Privatrechtliche Grenzen kommunikativer Entfaltung in Sozialen Netzwerken

-

Eine Untersuchung der Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke

Dissertation zur Erlangung des Doktorgrades

an der Fakultät Rechtswissenschaft der Universität Hamburg

vorgelegt von Ingmar Dathe

Hamburg, 2018

Betreuer:

Prof. Dr. iur. Markus Kotzur LL.M. (Duke)

Universität Hamburg

Erstgutachter: Prof. Dr. Kotzur LL.M. (Duke)

Zweitgutachter: Prof. Dr. Appel

Tag der Disputation: 25. April 2018

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von Fakultät Rechtswissenschaften der Universität Hamburg als Dissertation angenommen. Die Disputation fand am 25.04.2018 statt. Rechtssprechung und Literatur konnten bis einschließlich 20.06.2017 berücksichtigt werden.

Der erfolgreiche Abschluss dieser mit großem Lob versehenen Dissertation wäre ohne eine vielseitige Unterstützung kaum möglich gewesen. Dies gilt inbesondere vor dem Hintergrund, als dass ein Jahr nach Beginn der Arbeiten das Erscheinen einer inhaltsgleichen Dissertation eine Veränderung des Arbeitsschwerpunktes von „Datenschutz in Sozialen Netzwerken“ auf das vorliegende Spannungsfeld erforderlich machte.

Ein besonderer Dank gilt zuvorderst meinen Doktorvater Prof. Dr. Markus Kotzur LL.M. (Duke). Dessen vorbildliche Betreuung und kulturwissenschaftlicher Weitblick haben meine Arbeit und meinen Denkansatz nachhaltig bereichert. Seine fachlichen und menschlichen Qualitäten bleiben für meinen weiteren Lebensweg Anspruch und Vorbild zugleich. Weiterer Dank gebührt zudem Prof. Dr. Appel für die zügige Zweitkorrektur.

Für die finanzialle und ideele Förderung möchte ich mich zudem bei Konrad-Adenauer-Stiftung bedanken. Die Zeit als KAS-Stipendiat und die Betreuung durch Dr. Gernot Uhl werde ich stets guter Erinnerung behalten.

Ganz besonderer Dank gilt zudem Stephan Hack, ohne den ein erfolgreicher Einstieg in das Studium der Rechtswissenschaften oder der Abschluss dieser Arbeit kaum denkbar gewesen wäre. Auf die jahrelange Freundschaft blicke ich in großer Dankbarkeit zurück.

Großer Dank gilt zudem meinen zahlreichen Freundinnen und Freunden, die diese Arbeit durch konstruktive Kritik und Korrekturlesen begleitet haben: Anne Hilbert, Anatole Hutin, Dr. Peter Illes, Mathias Kutsch, Nina Jindan Mann, Bertram Meier, Bastian Pauly, Felix Schwalm, Kolja Schwartz und Dr. Johannes Steinfort. Der besondere Wert von Freundschaft ist gerade bei Bewältigung einer solchen Aufgabe unschätzbar.

Keine Worte finden sich hingegen für den Dank, der meiner Lebensgefährtin Ariane Schnelle und meiner Familie gebührt. Ohne die bedingungslose Unterstützung, insbesondere meiner Eltern, wäre diese Arbeit nicht möglich gewesen. Ihnen, und meiner liebevollen Großtante, Merényi Józsefné, ist diese Arbeit gewidmet.

In Gedenken an Merényi Józsefné

Meinen Eltern

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis v

Abkürzungsverzeichnis xviii

Literaturverzeichnis xxiv

Teil 1 Einführung 2

A. Problemstellung 2

B. Gegenstand der Untersuchung 7

C. Gang der Untersuchung 9

Teil 2 Soziale Netzwerke als virtuelle Sphäre freier persönlicher Entfaltung 10

A. Das Internet als Zentrum einer Digitalisierten Gesellschaft 11

B. Soziale Netzwerke als virtuelles Zentrum im Zeitalter ubiquitären Internets 15

I. Soziale Netzwerke als Zentren sozialer wie kommunikativer Zusammenkunft 15

II. Der „Globale Generalist“ Facebook 18

C. Soziale Netzwerke im Prozess demokratischer Meinungsbildung 19

I. Neuer Strukturwandel der Öffentlichkeit 21

1. Ausgangslage: Teilhabe in einer massenmedial geprägten Öffentlichkeit 21

2. Wandel: Netzöffentlichkeit als neues Element der demokratischen Öffentlichkeit . 24

3. Ausstrahlungswirkung der digitalen Spaltung auf die Netzöffentlichkeit 31

4. Konvergenzerscheinungen 32

a) Konvergenz der Technik 33

b) Konvergenz der Angebote 34

c) Konvergenz der Nutzung 34

d) Konvergenz und Soziale Netzwerke 34

II. Soziale Netzwerke in der sich wandelnden Öffentlichkeit 35

1. „Persönliche Öffentlichkeit“ als neues Element der demokratischen Öffentlichkeit 35

2. Soziale Netzwerke als Zentrum kommunikativer Zusammenkunft 41
3. Kommunikationskanäle und Diskursräume Sozialer Netzwerke 44
a) Der Newsfeed 44
b) Profil respektive Fanpage 46
c) Social Search 47
4. Soziale Netzwerke als Plattform virtueller Protestzüge 47
5. Soziale Netzwerke als Forum sozialschädlicher Äußerungen 48
III. Gefahrenpotenziale in der sich wandelnden Öffentlichkeit 50
1. Kommunikationsstandards der Plattformbetreiber 51
a) Soziale Netzwerke als „virtueller“ privat-öffentlicher Raum 52
b) Kommunikationsstandards im Spannungsfeld unterschiedlicher Belange 55
aa) Interesse der Plattform-Community 55
bb) Nationalstaatliche Interessen 56
cc) Kulturelle Dimension 59
c) Praktische Umsetzung von Kommunikationsstandards 61
d) Gefährdungslagen 67
aa) Problemfeld: Vormachtstellung des „globalen Generalisten“ Facebook 68
bb) Fallbeispiele aus der Praxis 69
cc) Fiktive Gefährdungsszenarien 74
(1) Tilman Sorrozon 75
(2) Nationale Front 76
(3) La Satire Hebdo 77
dd) Exkurs: „Chilling Effect“ durch staatliche Haftungsandrohung 78
2. Private Anbieter verwalten die Kommunikationskanäle der Netzöffentlichkeit 79
a) Zentrale Stellung der Informationsintermediäre in der Netzöffentlichkeit 80

b) „Code is Law“ – Private Unternehmen gestalten den Freiheitsraum Internet 81
c) Algorithmusbasierte Informationsfilterung in Sozialen Netzwerken 84
d) Fragmentierung der Öffentlichkeit? 87
3. Informationelle Selbstbestimmung 90
D. Zusammenfassung und Thesen 92
Teil 3 Verfassungsrechtliches Spannungsfeld 93
A. Wirkung von Grundrechten in Privatrechtsverhältnissen 93
I. Unmittelbare Drittwirkung von Grundrechten 94
II. Mittelbare Drittwirkung 95
III. Grundrechtliche Schutzpflichten 96
B. Grundrechtspositionen des Nutzers 101
I. Kommunikationsfreiheiten 101
0. Grundrechtskonkurrenz 103
a) Traditionelle Abgrenzungsdogmatik der Kommunikationsfreiheiten 103
b) Praktische Relevanz der Abgrenzung 104
c) Spezifis Herausforderungen für die traditionelle Abgrenzungsdogmatik 106
d) Ansätze zur Bewältigung der Abgrenzungsproblematik 109
aa) Abgrenzung nach traditionellen Kriterien 110
(1) Ansatz 110
(2) Kritik 110
bb) Abgrenzung nach funktionalen Gesichtspunkten 113
(1) Ansatz 113
(2) Kritik 114
cc) Allgemeine Medienfreiheit de lege constitutione lata 115
(1) Ansatz 115

(2) Kritik 116
dd) Internetdienstefreiheit 117
(1) Ansatz 117
(2) Kritik 118
e) Stellungsnahme 119
aa) Interpretation der Kommunikationsfreiheiten 121
bb) Interpretation der Rundfunkfreiheit 127
cc) Verhältnis zwischen den Kommunikationsfreiheiten 131
(1) Abgrenzung zwischen den Medienfreiheiten 131
(2) Abgrenzung zwischen der Meinungsfreiheit und den Medienfreiheiten 136
(3) Sachliches Verhältnis zwischen Meinungs- und Medienfreiheiten 138
dd) Plädoyer für die Schaffung einer Medienfreiheit de constitutione ferenda 140
1. Meinungsfreiheit 142
a) Meinung 142
b) Gewährleistungsumfang 144
c) Beeinträchtigung 145
2. Pressefreiheit 146
a) Presse 146
b) Besondere Bedeutung für die öffentliche und individuelle Meinungsbildung? 149
c) Gewährleistungsumfang 153
d) Beeinträchtigung 153
3. Rundfunkfreiheit 154
a) Rundfunk 154
b) Kriterium der Darbietung 155
c) Gewährleistungsumfang 158

d) Beeinträchtigung 158
4. Filmfreiheit 158
a) Film 158
b) Beeinträchtigung 159
5. Zensurverbot 159
a) Inhalt des Zensurverbots 159
b) Drittwirkung des Zensurverbots? 160
c) Zwischenergebnis 160
II. Kunstfreiheit 160
1. Kunstbegriff 161
2. Gewährleistungsumfang 161
3. Beeinträchtigung 162
III. Versammlungsfreiheit 162
1. Zusammenkunft mehrerer Personen 163
2. Gemeinsamer Zweck 164
3. Zwischenergebnis 165
IV. Eigentumsgarantie 165
1. Schutzbereich 166
2. Beeinträchtigung 166
V. Gleichheitsgrundrechte 166
1. Besonderer Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG 168
a) Differenzierungsverbote i.S.d. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG 168
b) Diskriminierung wegen politischer Anschauungen 169
c) Diskriminierung „wegen“ politischer Anschauungen in Sozialen Netzwerken? 170
d) Zwischenergebnis 171

2. Allgemeiner Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG 171
a) Gleichheitswidrige Anzeige von Inhalten oder Profilen im Newsfeed 172
b) Zwischenergebnis 173
C. Grundrechtspositionen des Plattformbetreibers 173
0. Geltung der Grundrechte für juristische Personen, Art. 19 Abs. 3 GG 173
1. Juristische Person 173
2. Inländisch 174
3. Wesensmäßige Anwendbarkeit 175
I. Kommunikationsfreiheiten 176
1. Meinungsfreiheit 177
a) Angebot Sozialer Netzwerke als Ausdruck der Meinungsfreiheit 177
b) Zusammenstellung des Newsfeeds als Meinungsäußerung 177
c) Verbot bestimmter Inhalte und Profile als Ausdruck eigener Meinungsfreiheit. 179
2. Pressefreiheit 180
a) Presse 180
aa) Rechtsprechung 181
bb) Literatur 181
(1) Originärer Schutz durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG 181
(2) Annexschutz durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG 182
(3) Kein Schutz durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG 182
cc) Stellungnahme 182
b) Gewährleistungsumfang 189
3. Rundfunkfreiheit 189
a) Rundfunk 189
b) Zwischenergebnis 189

II. Berufsfreiheit 190
1. Beruf 190
2. Idealkonkurrenz mit der Eigentumsgarantie 190
III. Gewährleistung des Eigentums 192
1. Eigentumsbegriff 192
2. Gewährleistungsumfang 193
IV. Allgemeine Handlungsfreiheit 194
D. Zusammenfassung und Thesen 195
Teil 4 Verhaltensstandards im physischen privat-öffentlichen Raum 197
A. Grundlage des Hausrechts 197
B. Inhalt und Ausübung des Hausrechts 198
C. Schranken des Hausrechts 199
I. Vertragliche Verpflichtung 200
II. Sittenwidrigkeit 200
1. Monopolstellung 201
2. Diskriminierung 201
III. Schikaneverbot, § 226 BGB 202
IV. Venire contra factum proprium, § 242 BGB 202
1. Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens als Schranke des Hausrechts 203
2. Literaturauffassung 204
3. Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte als Weg der Rechtsprechung 204
4. Stellungnahme 205
V. Inhaltskontrolle von Hausordnungen 206
D. Das Spannungsfeld zwischen Hausrecht und kommunikativen Freiheiten 207
I. Beispiele aus der Rechtsprechung 208

1. Fraport-Urteil – BVerfGE 128, 226 (251 ff.) 208
2. Rechtsprechung des U.S. Supreme Courts 211
a) Marsh v. Alabama - 326 U.S. 501 (1946) 211
b) Food Employees v. Logan Valley Plaza, Inc. - 391 U.S. 308 (1968) 212
c) Lloyd Corp., Ltd. v. Tanner - 407 U.S. 551 (1972) 214
d) Hudgens v. National Labor Relations Board - 424 U.S. 507 (1976) 215
e) Pruneyard Shopping Center. v. Robins - 447 U.S. 74 (1980) 216
3. EGMR – Appleby and Others v. The United Kingdom 216
II. Ansätze aus der Literatur 219
1. Fischer-Lescano/Maurer 219
2. Henning Wendt 220
3. § 21 Musterentwurf-Versammlungsgesetz 221
III. Zwischenergebnis 222
E. Zusammenfassung und Thesen 224
Teil 5 Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke im einfachen Recht 225
A. Vorüberlegungen 225
I. Anwendbarkeit deutschen Rechts 225
II. Qualifikation des Nutzungsverhältnisses Sozialer Netzwerke 228
1. Angebot und Annahme 229
2. Rechtsbindungswillen 230
3. Vertragstypologische Einordnung 231
a) Das Geschäftsmodell der Betreiber Sozialer Netzwerke 231
b) Ansatz von Helmut Redeker 232
c) Ansatz von Peter Bräutigam 232
d) Stellungnahme 233

B. Anspruch des Nutzers auf Begründung eines Nutzungsvertrages 236
I. Der Grundsatz der privatautonomen Ablehnungsbefugnis 237
II. Kartellrechtlich begründeter Kontrahierungszwang, § 19 GWB/Art. 102 AEUV 238
0. Ökonomische Besonderheiten bei Internetangeboten 239
1. Marktbeherrschende Stellung 240
2. Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung 242
3. Soziale Netzwerke als „essential facility“ 243
4. Grenzen einer kartellrechtlichen Lösung 245
III. Zivilrechtliches Benachteiligungsverbot, § 19 AGG 246
1. Anwendbarkeit 246
2. Unzulässige Benachteiligungen 249
IV. Allgemeiner Kontrahierungszwang, § 826 BGB 250
1. Verfolgung rechtlich geschützter Interessen durch den Nutzer 252
2. Abhängigkeit des Nutzers von der Leistung eines Plattformbetreibers 255
a) Keine zumutbare Ausweichmöglichkeit 256
b) Unzumutbarkeit eines Verzichts 259
3. Vertragsgeneigtheit des Plattformbetreibers 262
4. Kein sachlicher Grund zur Vertragsverweigerung 263
a) Willkürverbot als Ausdruck praktischer Konkordanz 263
b) Mangelnde Leistungsfähigkeit des Plattformbetreibers 270
c) Weitere betriebsbedingte Gründe 270
d) Abweichende politische Grundhaltung als sachlicher Grund? 271
5. Praktikabilität der gefundenen Abwägungslinien 277
a) Tilman Sorrozon 277
b) Nationale Front 278

c) La Satire Hebdo 279
C. Wirksamkeit der Kommunikationsstandards, §§ 305 ff. BGB 280
I. Anwendbarkeit der AGB-Vorschriften 281
1. Auffassung von Kathrin Kohl 281
2. Stellungnahme 282
II. Einbeziehungskontrolle, §§ 305 Abs. 2, 305c Abs. 1 BGB 286
1. Wirksame Einbeziehung, § 305 Abs. 2 BGB 286
a) Ausdrücklicher Hinweis auf die AGB, § 305 Abs. 2 Nr. 1 BGB 287
b) Zumutbare Möglichkeit der Kenntnisnahme, § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB 287
c) Einverständnis der anderen Vertragspartei, § 305 Abs. 2 BGB 289
2. Keine überraschende Klausel, § 305c Abs. 1 BGB 290
a) Überrumpelung durch die Normierung von Kommunikationsstandards 291
b) Formal überraschende Kommunikationsstandards 292
c) Klausel zur Maßgeblichkeit der englischsprachigen Sprachfassung 293
III. Inhaltskontrolle, §§ 307 ff. BGB 294
1. Befugnis zur Normierung von Kommunikationsstandards 296
a) Interessen des Plattformbetreibers 296
aa) Durchsetzung der Zweckbestimmung 296
bb) Entsprechen von Nutzer- oder Kundenerwartungen 298
cc) Sicherung des „guten Rufs“ 298
dd) Rationalisierung 299
ee) Minimierung von Haftungs- und weiteren Rechtsrisiken 300
b) Interessen des Nutzers 301
aa) Freie soziale wie kommunikative Entfaltung 301
bb) Rechtssicherheit 302

cc) Schutz eigener Rechte 302
dd) Diffuse sonstige Interessen 302
c) Demokratietheoretische Überlegungen 303
aa) Machtposition des Plattformbetreibers in der demokratischen Gesellschaft? 304
bb) Mitbestimmung des Nutzers? 305
cc) Marktorientierung an den Vorstellungen der Mehrheitscommunity 307
dd) Dispositionsbefugnis des Nutzers über die Kommunikationsfreiheiten 309
d) Interessenabwägung 310
aa) Stimmen aus der Literatur 310
bb) Stellungnahme 311
cc) Kein Überwiegen einer Interessenlage 314
dd) Linien praktischer Konkordanz 316
(1) Gebot der Rücksichtnahme 316
(2) Gebot der Transparenz 319
(3) Verbot widersprüchlichen Verhaltens 320
2. Transparenzgebot, § 307 Abs. 1 S. 2 BGB 322
a) Maßgaben des Transparenzgebots 322
b) Facebook 324
c) GooglePlus 327
d) Twitter 328
e) Exkurs: StudiVZ 328
3. Unangemessene Benachteiligung, § 307 Abs. 1 S. 1 BGB 329
a) Vorfragen der Angemessenheitsprüfung 330
aa) Schranken der Inhaltskontrolle, § 307 Abs. 3 S. 1 BGB 330
bb) Mehrdeutige Klauseln, § 305c Abs. 2 BGB 331

b) Standpunktverbote 332
aa) Standpunktverbote innerhalb von Kommunikationsstandards 332
(1) Grundsätzliche Unzulässigkeit von Standpunktverboten 332
(2) Standpunktverbote zum Schutz des „guten Rufs“ 335
(3) Standpunktverbot zum Schutz „kultureller Befindlichkeiten“ 335
(4) Exkurs: Tendenzforen 336
bb) Verbot politisch extremistischer Äußerungen 337
(1) Regelungsgehalt der Klausel 337
(2) Vergleich mit dem einfachgesetzlichen Rahmen 338
(3) Abwägung 338
c) Verhaltensverbote 342
aa) Verbot der Hassrede 343
(1) Regelungsgehalt der Klauseln 343
(2) Vergleich mit dem einfachgesetzlichen Rahmen 345
(3) Abwägung 346
bb) Verbot der Verbreitung von Pornographie und Nacktheit 349
(1) Regelungsgehalt der Klauseln 349
(2) Vergleich mit dem einfachgesetzlichen Rahmen 351
(3) Abwägung 353
cc) Verbot der Verbreitung von Gewalt 358
(1) Regelungsgehalt der Klauseln 358
(2) Vergleich mit dem einfachgesetzlichen Rahmen 359
(3) Abwägung 360
IV. Rechtsfolgen der Unwirksamkeit und Nichteinbeziehung, § 306 BGB 361
D. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke 362

I. Rechtmäßigkeit der Rechtsfolgeklauseln ... 362
1. Wirksame Einbeziehung, §§ 305 Abs. 2, 305 c Abs. 1 BGB ... 362
2. Inhaltskontrolle, §§ 307 ff. BGB ... 364
a) Transparenzgebot, § 307 Abs. 1 S. 2 BGB ... 364
aa) Facebook ... 365
bb) GooglePlus ... 366
cc) Twitter ... 367
b) Unangemessene Benachteiligung, § 307 Abs. 1 S. 1 BGB ... 368
3. Rechtsfolgen der Unwirksamkeit und Nichteinbeziehung, § 306 BGB ... 371
II. Durchsetzung von Kommunikationsstandards ... 372
1. Gebot der Rücksichtnahme ... 372
2. Verbot widersprüchlichen Verhaltens ... 375
3. Zivilrechtliches Benachteiligungsverbot, § 19 AGG ... 376
4. Notwendigkeit der Anhörung des Nutzers ... 377
E. Zusammenfassung und Thesen ... 378
Teil 6 Zusammenfassung und Diskussion ... 382

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere(r) Ansicht
aaO.	am angegeben Ort
Abl.	Amtsblatt
AcP	Archiv für civilistische Praxis
a.E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte Fassung
AfP	Archiv für Presserecht – Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
Alt.	Alternative
Anh.	Anhang
APuZ	Aus Politik und Zeitgeschichte
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Betriebs-Berater
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof

BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs für Zivilsachen
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs für Strafsachen
BITKOM	Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e. V.
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BR-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundesrates
BT-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
CEO	Chief Executive Officer
CR	Computer und Recht
ders.	derselbe
dies.	dieselbe, dieselben
Diss.	Dissertation
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EUV	Vertrag über die Europäische Union

EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e.V.	eingetragener Verein
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f./ff.	folgende, pl.
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FTC	Federal Trade Commission
FTD	Financial Times Deutschland
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil
GRUR-RR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Rechtsprechungs-Report
Habil.	Habilitation
HdbGr	Handbuch der Grundrechte
HdbStr	Handbuch des Staatsrechts
h.M.	herrschende Meinung

Hsrg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i.a.	inter alia
i.S.d.	im Sinne des
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristen Zeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
K&R	Kommunikation und Recht
krit.	kritisch
LG	Landgericht
Lit.	Buchstabe
MMR	Multimedia und Recht
MP	Media Perspektiven
m.N.	mit Nachweis
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen

m.j.w.N.	mit jeweils weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenzeitschrift - Rechtsprechungs-Report
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OLG	Oberlandesgericht
o.Ä.	oder Ähnliches
RDV	Recht der Datenverarbeitung
resp.	respektive
RG	Reichsgericht
RL	Richtlinie
ROM I-VO	VO (EG) Nr. 593/2007 vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendendes Recht
Rs.	Rechtssache
S.	Seite
SEC	United States Securities and Exchange Commission

StGB	Strafgesetzbuch
TDG	Gesetz über die Nutzung von Telediensten (Teledienstegesetz)
TKG	Telekommunikationsgesetz
TMG	Telemediengesetz
Urt.	Urteil
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	vom, von
VM	Verwaltung und Management
VO	Verordnung
Vorb.	Vorbemerkung
VuR	Verbraucher und Recht
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
ZAR	Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik
ZJJ	Zeitschrift für Jugendkriminalität und Jugendhilfe
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
zugl.	zugleich
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht

Literaturverzeichnis

Adbusters:	Censored on Facebook – Gezi Park Global Solidarity Rally Page and Content Disappears, abrufbar unter: https://www.adbusters.org/blogs/censored-facebook.html (Zugriff: 2014-06-04).
Advocate.com	Facebook Deletes Gay Kiss Pic, 2011, abrufbar unter: http://www.advocate.com/news/daily-news/2011/04/18/facebook-samesex-kiss-scandal (Zugriff: 2013-07-26).
Alich, Stefan/Voigt, Paul:	Facebook-Like-Button und Co. – Datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit der Webseitenbetreiber, in: NJW 2011, S. 3541 ff.
Anastasiadis, Mario/Thimm, Caja:	Social Media – Theorie und Praxis digitaler Sozialität, 2011, (zit: *Bearbeiter*, in: Anastasiadis/Thimm, Social Media, S. …).
Anderson, Chris:	The long tail: Nischenprodukte statt Massenmarkt – Das Geschäft der Zukunft, 2. Aufl., 2009.
Anschütz, Gerhard/Thoma, Richard:	Handbuch des deutschen Staatsrechts, Band 2, 1932, (zit: *Bearbeiter*, in: HbdStR (1932), S. …).
Applebaum, Anne:	Mark Zuckerberg should spend $45 billion on undoing Facebook's damage to democracies, in: The Washington Post, 2015, abrufbar unter: https://www.washingtonpost.com/opinions/mark-zuckerberg-could-spend-45-billion-on-undoing-facebooks-damage/2015/12/10/4b7d1ba0-9e91-11e5-a3c5-c77f2cc5a43c_story.html (Zugriff: 2016-01-15), (zit: Facebook's damage to democracies).
Armbrüster, Christian/Hohendorf, Thomas:	Die Privilegierung gemeinnützigen Handelns im Privatrecht, in: JZ 2017, S. 221 ff.
Art. 29 Datenschutzgruppe:	Stellungnahme 5/2009 zur Nutzung sozialer Online-Netzwerke, WP 163 - 1189/09/DE; abrufbar unter: http://www.cnpd.public.lu/de/publications/groupe-art29/wp163_de.pdf (Zugriff: 2014-009-01).
Ascheid, Reiner/Preis, Ulrich/ Schmidt, Ingrid:	Kündigungsrecht – Großkommentar zum gesamten Recht der Beendigung von Arbeitsverhältnissen, 4. Aufl, 2012.

Bäcker, Matthias:	Grundrechtlicher Informationsschutz gegen Private, in: Der Staat 2012, S. 91 ff.
Backes, Uwe:	Politische Extreme – Eine Wort- und Begriffsgeschichte von der Antike bis in die Gegenwart, 2006, (zit: Politische Extreme).
Baier, Jan:	Zulassungspflicht für Web-TV? Maßgebliche Kriterien im Lichte des Rundfunkbegriffs, in: CR 2008, S. 769 ff.
Bajmel, Bianca:	Datenschutz in Sozialen Netzwerken – Die Öffentlichkeitsfahndung im Rahmen der Nutzung des Sozialen Netzwerkes Facebook, Diss., 2017.
Bakshy, Eythan:	The Role of Social Networks in Information Diffusion, 2012, abrufbar unter: http://de.scribd.com/doc/78445521/Role-of-Social-Networks-in-Information-Diffusion (Zugriff: 2013-07-30).
Ders./Messing, Solomon/Adamic, Lada:	Exposure to ideologically diverse news and opinion on Facebook, in: Science, 6/5/2015, Vol. 348 Issue 6239, p. 1130 ff.
Bamberger, Heinz Georg/Roth, Herbert:	Kommentar zum BGB, Stand: 1.2.2017, (zit: *Bearbeiter*, in: BeckOK-BGB, Art./§, Rn. …).
Bauer, Hartmut/Czybulka, Detlef/ Kahl, Wolfgang/Voßkuhle, Andreas:	Wirtschaft im offenen Verfassungsstaat – Festschrift für Reiner Schmidt zum 70. Geburtstag, 2006, (zit: *Bearbeiter*, in: FS R. Schmidt, S. …).
Bauer Hartmut/Huber, Peter/ Sommermann, Karl-Peter:	Demokratie in Europa, 2005, (zit: *Bearbeiter*, in: Demokratie in Europa, S. …).
Bauer, Jobst-Hubertus/Günther, Jens:	Kündigung wegen beleidigender Äußerungen auf Facebook – Vertrauliche Kommunikation unter Freunden?, in: NZA 2013, S. 67 ff.
Bäumler, Helmut/von Mutius, Albert:	Anonymität im Internet: Grundlagen, Methoden und Tools zur Realisierung eines Grundrechts, 2003.
Barlow, John Berry:	A Declaration of the Independence of Cyberspace, 1996, abrufbar unter: https://projects.eff.org/~barlow/Declaration-Final.html (Zugriff: 2016-01-16).

Bayrischer Rundfunk: Facebook und die Meinungsfreiheit – Hetze ja, Brüste nein?, 2015, abrufbar unter: http://www.br.de/nachrichten/facebook-hetze-meinungsfreiheit-100.html (Zugriff: 2016-02-06).

BBC: Instagram defends nudity rules after 'nipple ban' protest, abrufbar unter: http://www.bbc.co.uk/newsbeat/27676072 (Zugriff: 2014-06-04).

Dies.: Sky updates porn filter after row over blocking, abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/technology-25638872 (Zugriff: 2014-03-13).

Dies.: Instagram blocks some drugs advert tags after BBC probe, abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/technology-24842750 (Zugriff: 2014-03-13).

Dies.: Turkey moves to block YouTube access after 'audio leak', abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/world-europe-26773702 (Zugriff: 2014-06-18).

Dies.: Iraq blocks Facebook and Twitter in bid to restrict Isis, abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/technology-27869112 (Zugriff: 2014-06-18).

Dies.: Russia: Siberian autonomy web page shut down, 2014, abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/blogs-news-from-elsewhere-28643523 (Zugriff: 2014-08-04).

Dies.: Russia enacts 'draconian' law for bloggers and online media, 2014, abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/technology-28583669 (Zugriff: 2014-08-04).

Dies.: Syrian beheading photos spur call for Facebook rethink, abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/technology-28949472 (Zugriff: 2014-08-29).

Dies.: Facebook sorry for banning 'gory' baby charity ad, abrufbar unter: http://www.bbc.co.uk/newsbeat/29140191 (Zugriff: 2014-09-13).

Dies.: Twitter boss admits firm is failing victims of trolling, abrufbar unter: http://www.bbc.co.uk/news/technology-31146659 (Zugriff: 2015-02-06).

Dies.: Ban racists from social media, anti-Semitism

	report says, abrufbar unter: http://www.bbc.com /news/uk-31246808 (Zugriff: 2015-02-06).
Dies.:	Google warns Blogger users over porn, abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/technology-31602891 (Zugriff: 2015-02-06).
Dies.:	Sony Pictures computer system hacked in online attack, abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/technology-30189029 (Zugriff: 2015-06-04).
Dies.:	SXSW 2016: Little impact from isolated online abuse summit, 2016 abrufbar unter: http://www.bbc.com/news/technology-35752657 (Zugriff: 2016-03-13).
Bechthold, Rainer:	Kartellgesetz – Kommentar, 8. Aufl., 2015, (zit: *Bearbeiter*, in: Bechthold-GWB, § …, Rn. …).
Becker, Florian:	Grundrechtliche Grenzen staatlicher Überwachung zur Gefahrenabwehr, in: NVwZ 2015, S. 1335 ff.
Ders./Stern, Klaus:	Grundrechte-Kommentar, 2010, (zit: *Bearbeiter*, in: Stern/Becker, Art. …, Rn. …).
Beckmerhagen, Axel:	Die essential facilities doctrine im US-amerikanischen und europäischen Kartellrecht, Diss., 2002.
Benda, Ernst/Maihofer, Werner/ Vogel, Hans-Jochen:	Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl., 1994, (zit: *Bearbeiter*, in: HdbVerfR, § …, Rn. … .).
Bender, Gunnar:	Informationelle Selbstbestimmung in sozialen Netzwerken, in: K&R 2013, S. 218.
Berberich, Matthias:	Der Content „gehört“ nicht Facebook! AGB-Kontrolle der Rechteeinräumung an nutzergenierten Inhalten, in: MMR 2010, S. 736 ff.
Bethge, Herbert:	Die Grundrechtsberechtigung juristischer Personen nach Art. 19 Abs. 3 Grundgesetz, 1985, (zit: Art. 19 Abs. 3 GG).
Bezzenberger, Tilman:	Ethnische Diskriminierung, Gleichheit und Sittenordnung im bürgerlichen Recht, in: AcP 196 (1996), S. 395 ff.
BITKOM Bundesverband	Soziale Netzwerke, Zweite, erweiterte Studie. Eine

Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V.:	repräsentative Untersuchung zur Nutzung sozialer Netzwerke im Internet, 2011, (zit: Soziale Netzwerke, 2011, S. …).
Ders.:	Demokratie 3.0 – Bedeutung des Internets für den Wahlkampf, 2013, abrufbar unter: http://www.bitkom.org/60376.aspx?url=BITKOM_PK_Bedeutung_des_Internets_im_Bundestagswahlkampf_07_05_2013.pdf&mode=0&b=Presse&bc=Presse|Presseinformationen|2013 (Zugriff: 2013-05-22), (zit: Demokratie 3.0).
Ders.:	Soziale Netzwerke 2013, Dritte, erweiterte Studie. Eine repräsentative Untersuchung zur Nutzung sozialer Netzwerke im Internet, 2013, abrufbar unter: http://www.bitkom.org/files/documents/SozialeNetzwerke_2013.pdf (Zugriff: 2014-08-26) oder http://www.post-und-telekommunikation.de/PuT/1Fundus/Dokumente/Studien/BITKOM/SozialeNetzwerke_2013.pdf (Zugriff: 2017-02-23), (zit: Soziale Netzwerke, 2013, S. …).
Blankenagel, Alexander/Spoerr, Wolfgang:	Zur Verfassungswidrigkeit des Leistungsschutzrechts für Presseverleger – Gutachten zur Verfassungsmäßigkeit der §§ 87 f Abs. 1, 87 g Abs. 4 Satz 1 Reg-E UrhG (BT-Drs. 17/11470 v. 14.11.12), abrufbar unter: http://politik.eco.de/files/2013/02/20130221-LSR-Gutachten-Blankenagel-Spoerr.pdf (Zugriff: 2013-11-08), (zit: Leistungsschutzrecht, S. …).
Blaue, Andreas:	Meinungsrelevanz und Mediennutzung – Zu Konvergenz und Regulierung elektronischer Medien, in: ZUM 2005, S. 30 ff.
Boemke, Burkhard:	Kündigung von NPD-Konten und § 138 BGB, in: NJW 2001, S. 43 ff.
Boggisch, Christian:	Social Media Nutzerzahlen in Deutschland – Update 2013, 2013, abrufbar unter: buggisch.wordpress.com/2013/01/02/social-media-nutzerzahlen-in-deutschland-update-2013/ (Zugriff: 2017-04-13).
Boie, Johannes:	Internetzensur - Facebook muss Verantwortung übernehmen, 26. Juni 2015, abrufbar unter: http://www.sueddeutsche.de/digital/internetzensur-facebook-muss-verantwortung-uebernehmen-1.2535818 (Zugriff: 2016-01-20).

Ders.: Wie Facebook Menschen zum Schweigen bringt, 2016, abrufbar unter: http://www.sueddeutsche.de/digital/zensur-in-sozialen-medien-wie-facebook-menschen-zum-schweigen-bringt-1.3130204 (2016-11-05).

Bölke, Dorothee: Anmerkung zu BGH, Urt. v. 14. 10. 2010 – I ZR 191/08 (OLG München), in: NJW 2011, S. 2440.

Bosch, Nikolaus: Hassbotschaften und Hetze im Internet als Aufforderung zu Straftaten?, in: JURA 2016, S. 381 ff.

Brand, Thorsten: Rundfunk im Sinne des Artikel 5 Abs. 1 S. 2 GG, 2001.

Bräutigam, Peter: Das Nutzungsverhältnis bei sozialen Netzwerken - Zivilrechtlicher Austausch von IT-Leistung gegen personenbezogene Daten, in: MMR 2012, S. 635 ff.

Brecht, Bertolt: Der Rundfunk als Kommunikationsapparat, in: Gesammelte Werke in 20 Bänden, Bd. 18 Schriften zur Literatur und Kunst I, 1967, S. 119 ff.

Breucker, Marius: Zulässigkeit von Stadionverboten, in: JR 2005, S. 133 ff.

Ders.: Sicherheitsmaßnahmen für die Fußballweltmeister-schaft 2006 – Prävention durch Polizei und Deutschen Fußball Bund, in: NJW 2006, S. 1233 ff.

Brin, Sergey/Page, Lawrence: The Anatomy of a Large-Scale Hypertextual Web Search Engine, 1998, abrufbar unter: http://infolab.stanford.edu/~backrub/google.html (Zugriff: 2013-06-21).

Brinkmann, Tomas: Zur Aktualität des Vielfaltsgebots in den Massenmedien, in: ZUM 2013, S. 193 ff.

Britz, Gabriele: Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme, in: DÖV 2008, S. 411 ff.

Bronsema, Frauke: Medienspezifischer Grundrechtsschutz der elektronischen Presse – Darstellung des Grundrechtsschutzes in der Europäischen Union und Entwicklung eines Lösungsansatzes für den Grundrechtsschutz aus Art. 5 Abs. 1 GG, Diss. 2008, (zit: Elektronische Presse, S. …).

Browserdoktor: SpyHunter 4 im Test, 2014, abrufbar unter: http://www.browserdoktor.de/spyhunter-test/

(Zugriff: 2014-07-28).

Brugger, Winfried: Verbot oder Schutz von Haßrede? – Rechtsvergleichende Beobachtungen zum deutschen und amerikanischen Recht, in: AöR 128 (2003), S. 372 ff.

Ders.: Hassrede, Beleidigung, Volksverhetzung, in: JA 2006, S. 687 ff.

Bruns, Alexander: Persönlichkeitsschutz im Internet – medien-spezifisches Privileg oder medienpersönlichkeits-rechtlicher Standard?, in: AfP 2011, S. 421 ff.

Ders.: Die Vertragsfreiheit und ihre Grenzen in Europa und den USA – Movement from Contract to Status?, in: JZ 2007, S. 385 ff.

Bruns, Axel: Gatewatching: Collaborative Online News Produktion, 2005, (zit: Gatewatching, S. …).

Brunst, Phillip: Anonymität im Internet – rechtliche und tatsächliche Rahmenbedingungen, 2009, (zit: Anonymität im Internet, S. …).

Buchner, Benedikt: Informationelle Selbstbestimmung im Privatrecht, Habil., 2006.

Buermeyer, Ulf: Facebook als Brandbeschleuniger für rechte Hetze, Beitrag vom 22.01.2016, abrufbar unter: http://www.deutschlandradiokultur.de/hass-im-netz-facebook-als-brandbeschleuniger-fuer-rechte.1005.de.html?dram:article_id=343172 (Zugriff: 2016-01-22).

Ders.: Bessere Rechtsdurchsetzung statt hektischer Rechtssetzung, in: DRiZ 2017, S. 78 ff.

Bull, Hans-Peter: Zweifelsfragen um die informationelle Selbstbestimmung - Datenschutz als Datenaskese?, in: NJW 2006, S. 1617 ff.

Bullinger, Martin: Bedeutungsverlust der Pressefreiheit?, in: AfP-Sonderheft 2007, S. 21 ff.

Ders.: Der Rundfunkbegriff in der Differenzierung kommunikativer Dienste, in: AfP 1996, S. 1 ff.

Ders.: Ordnung oder Freiheit der Multimediadienste, in: JZ 1996, S. 385 ff.

Ders./Mestmäcker, Ernst-Joachim: Multimediadienste, 1996.

Bundesministerium für Familie, Was ist Cyber Mobbing, 2011, abrufbar unter:

Senioren, Frauen und Jugend: http://www.bmfsfj.de/BMFSFJ/cyber-mobbing,did=168578.html (Zugriff: 2012-10-16).

Bundesverband der Verbraucherzentrale: Die Wahl, die keine ist – Facebook und seine unfaire Abstimmung zum Datenschutz, abrufbar unter: http://www.vzbv.de/9660.htm (Zugriff: 2013-06-16).

Bundesverfassungsgericht: Das Bundesverfassungsgericht, 1963.

Bunte, Hermann-Josef: Kartellrecht-Kommentar, 12. Aufl., 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: Langen/Bunte, § …, Rn. …).

Burmeister, Joachim: Verfassungsstaatlichkeit: Festschrift für Klaus Stern zum 65. Geburtstag, 1997.

Burr, Steffen: Posting als Kündigungsgrund – Unternehmens-schädliche Äußerungen in Social Media, Diss., 2014.

Busch, David-Alexander: Romanverbote – Zu den Grenzen der Privatzensur, in: AfP 2004, S. 203 ff.

Busche, Jan: Privatautonomie und Kontrahierungszwang, 1999.

Busching, Michael: Der Begehungsort von Äußerungsdelikten im Internet - Grenzüberschreitende Sachverhalte und Zuständigkeitsprobleme, in: MMR 2015, S. 295 ff.

Busemann, Katrin: Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie 2013 – Wer nutzt was im Social Web?, in: MP 2013, S. 391 ff., abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Onlinestudie/PDF/Busemann.pdf (2013-10-20).

Dies./Gescheidle, Christoph: Web 2.0: Habitualisierung der Social Communitys, in: MP 2012, S. 380 ff., abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Online12/0708-2012_Busemann_Gscheidle.pdf (Zugriff: 2013-04-17).

Dies.: Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie 2011 – Web 2.0: Aktive Mitwirkung verbleibt auf niedrigem Niveau, in: MP 2011, S. 360 ff.; abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Online11/07082011_Busemann_Gscheidle.pdf (Zugriff: 2013-04-17).

Dies.: Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie 2010 – Web 2.0: Nutzung steigt – Interesse an aktiver Teilhabe sinkt http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Online11/07082011_B

usemann_Gscheidle.pdf (Zugriff: 2013-04-17).

Busemann, Katrin/ Fisch, Martin/Frees, Beate: Ergebnisse der Studie Community 2011 – Dabei sein ist – zur Nutzung privater Communitys, in: MP 2012, S. 258 ff.

Bydlinski, Franz: Zu den dogmatischen Grundfragen des Kontrahierungszwangs, in: AcP 180 (1980), S. 1 ff.

Calliess, Christian/Ruffert, Matthias: EUV/AEUV – Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit der Europäischen Grundrechtscharta, 2011.

Canaris, Claus-Wilhelm: Grundrechte und Privatrecht, in: AcP 184 (1984), S. 201 ff.

Ders.: Grundrechtswirkungen und Verhältnismäßigkeitsprinzip im Privatrecht, in: JuS 1989, S. 161 ff.

Ders.: Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht,1971, (zit: Vertrauenshaftung, S. …).

Castendyk, Oliver/Böttcher, Kathrin: Ein neuer Rundfunkbegriff für Deutschland? Die Richtlinie für audiovisuelle Mediendienste und der deutsche Rundfunkbegriff, in: MMR 2008, S. 13 ff.

CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag: Diskussion statt Diffamierung Aktionsplan zur Sicherung eines freiheitlich-demokratischen Diskurses in sozialen Medien, abrufbar unter: https://www.cducsu.de/sites/default/files/2017-01-24_positionspapier_soziale_medien_-_10_00_uhr.pdf (Zugriff: 2017-03-03).

Chan, Jimmy/Stone, Daniel F.: Media Proliferation and Partisan Selective Exposure; in: Public Choice, 156 (3-4), 2013, p. 467 ff., abrufbar unter: https://ssrn.com/abstract=1601604 (Zugriff: 2017-03-23).

Charlie Hebdo: Facebook: ça s'en va et ça revient, Blogbeitrag vom. 4.11.2011, abrufbar unter: https://charliehebdo.wordpress.com/page/9/ (Zugriff: 2015-11-01).

Chen, Adrian: Inside Facebook's Outsourced Anti-Porn and Gore Brigade, Where 'Camel Toes' are More Offensive Than 'Crushed Heads', 2012, abrufbar unter: http://gawker.com/5885714/inside-facebooks-outsourced-anti+porn-and-gore-brigade-where-camel-toes-are-more-offensive-than-crushed-heads (Zugriff: 2013-07-25).

Chip.de: Spy Hunter entfernen – so geht's, 2014, abrufbar

unter: http://praxistipps.chip.de/spy-hunter-entfernen-so-gehts_9624 (Zugriff: 2014-07-28).

Christensen, Guido: Taschenkontrolle im Supermarkt und Hausverbot – Rezension der Entscheidung des BGH vom 3.11.1993 - VIII ZR 106/93, in: JuS 1996, S. 873 ff.

Christensen, Ralph/Kudlich, Hans: Theorie richterlichen Begründens, 2001.

Christiansen, Per: Selbstregulierung, regulatorischer Wettbewerb und staatliche Eingriffe im Internet, in: MMR 2000, S. 123 ff.

Christou, Vasiliki: Die Hassrede in der verfassungsrechtlichen Diskussion – Ein Beitrag im Lichte des deutschen, des US-amerikanischen und des griechischen Rechts, Diss., 2007, (zit: Hassrede in der verfassungsrechtlichen Diskussion).

Citron, Danielle Keats/Norton, Helen: Intermediaries and Hate Speech: Fostering Digital Citizenship for Our Information Age, 2011, abrufbar unter: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1764004 (Zugriff: 2016-01-15).

Cnn.com: Facebook gets 1 million user violation reports a day, 2016, abrufbar unter: http://money.cnn.com/2016/03/12/technology/sxsw-2016-facebook-online-harassment/ (Zugriff: 2016-03-13).

Von Coelln, Christian: Die Rundfunkrechtsordnung Deutschlands – eine entwicklungsoffene Ordnung, in: AfP 2008, S. 433 ff.

Comscore Data Mine: The German Social Networking Landscape, abrufbar unter: http://www.comscoredatamine.com/2013/02/the-german-social-networking-landscape/ (Zugriff: 2014-07-15), (zit: Besucherzahlen Sozialer Netzwerke in Deutschland).

Cremer, Wolfram: Freiheitsgrundrechte, 2003.

Danckert, Burkhard/Mayer, Frank Joachim: Die vorherrschende Meinungsmacht von Google – Bedrohung durch einen Informationsmonopolisten?, in: MMR 2010, S. 219 ff.

Dankert, Kevin: Normative Technologie in sozialen Netzwerkdiensten – Neue Machtstrukturen als Anreiz für einen Paradigmenwechsel der Kommunikationsregulierung, in: KritV 2015, S. 49 ff.

Degenhart, Christoph: Verfassungsfragen der Internet-Kommunikation - Wie die Rundfunkfreiheit in die Online-Welt hineinstrahlt, in: CR 2011, S. 231 ff.

Ders.: Staatspresse in der Informationsgesellschaft, in: AfP 2009, S. 207 ff.

Ders.: Der Staat im freiheitlichen Kommunikationsprozess: Funktionsträgerschaft, Funktionsschutz und Funktionsbegrenzung, in: AfP 2010, S. 324 ff.

Ders.: Duale Rundfunkordnung im Wandel, in: AfP-Sonderheft 2007, S. 24 ff.

Ders.: Grundrechtsbeachtungsanspruch der Rundfunkanbieter und Organisationsbefugnisse der Landesmedienanstalt – Kriterien einer Verlängerung rundfunkrechtlicher Genehmigungen, dargestellt am Beispiel des BayMG, in: ZUM 2003, S. 913 ff.

Deiseroth, Dieter: Alles legal? - Zu den rechtlichen Befugnissen und Grenzen der US-Nachrichtendienste in Deutschland, in: DVBl 2015, S. 197 ff.

Depenheuer, Otto: Der Wortlaut als Grenze – Thesen zu einem Topos der Verfassungsinterpretation, 1988.

Deutsche Welle: Facebook censorship of pro-Kurdish political party – Social media giant Facebook has waded into one of Europe longest-running conflicts after it banned pages belonging to Turkey's largest pro-Kurdish political party, abrufbar unter: http://www.dw.de/facebook-censorship-of-pro-kurdish-political-party/a-17199752 (Zugriff: 2014-06-04).

Dies.: Top Turkish court outlaws Twitter ban, rules it violates free speech, 2014, abrufbar unter: http://www.hurriyetdailynews.com/twitter-now-toes-the-line-deputy-pm-says-after-two-more-accounts-withheld.aspx?PageID=238&NID=65282&NewsCatID=339 (Zugriff: 2014-07-23).

Deutschlandfunk: Verunsicherung in 140-Zeichen, Beitrag vom 23.12.2016, abrufbar unter: http://www.deutschlandfunk.de/trump-und-twitter-verunsicherung-in-140-zeichen.1783.de.html?dram:article_id=374819

(Zugriff: 2017-02-22).

Dass.: Twitter als Herrschaftsinstrument, Beitrag vom 04.01.2017, abrufbar unter: http://www.deutschlandfunk.de/donald-trump-twitter-als-herrschaftsinstrument.720.de.html?dram:article_id=375551 (Zugriff: 2017-02-22).

Deutschlandradio Kultur: Klare Regeln gegen den Hass auf Facebook, Beitrag vom 15.12.2015, abrufbar unter: http://www.deutschlandradiokultur.de/internet-hetze-klare-regeln-gegen-den-hass-auf-facebook.1008.de.html?dram:article_id=339942 (Zugriff: 2016-01-22).

Di Fabio, Udo: Medienfreiheit: Kontinuität und Wandel, in AfP-Sonderheft 2007, S. 3 ff.

Die Welt: Druck auf Politiker: AfD-Gegner drohen Hoteliers, Petry findet keine Wohnung, abrufbar unter: http://www.welt.de/politik/deutschland/article149971122/AfD-Gegner-drohen-Hoteliers-Petry-findet-keine-Wohnung.html (Zugriff: 2015-12-16).

Die Zeit: Der #aufschrei und seine Folgen, 2014, abrufbar unter: http://www.zeit.de/politik/deutschland/2014-01/sexismus-debatte-folgen (Zugriff: 2014-06-02).

Dies.: Erdoğan will gegen Twitter vorgehen, 2014, abrufbar unter: http://www.zeit.de/politik/ausland/2014-03/tuerkei-erdogan-soziale-netzwerke-twitter (Zugriff: 2014-07-23).

Dies.: Das Idioten-Problem lässt sich nicht outsourcen, abrufbar unter: http://www.zeit.de/digital/internet/2015-08/facebook-hassrede-fluechtlinge-maas/komplettansicht (Zugriff: 2015-08-31).

Dies.: Demonstranten verhindern Buchlesung von Sarrazin, 2014, abrufbar unter: http://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2014-03/sarrazin-lesung-abgesagt (Zugriff: 2015-12-17).

Dies.: Mehr Technokratie wagen – Liquid Democracy, 2010, abrufbar unter: http://www.zeit.de/digital/internet/2010-02/liquid-democracy-piraten/komplettansicht (Zugriff: 2016-01-04).

Dies.:	Wenn die Propaganda siegt, 2016, abrufbar unter: http://www.zeit.de/digital/internet/2016-11/facebook-donald-trump-mark-zuckerberg-wahlsieg-falschmeldungen/komplettansicht (Zugriff: 2016-11-21).
Dies.:	Das Monster lebt, 2017, abrufbar unter: http://www.zeit.de/2017/23/facebook-heiko-maas-netz-gesetz-hasskommentare-soziale-medien (Zugriff: 2017-06-01).
Diemand, Vanessa/Hochmutz, Uwe/ Lindner, Christina/Weibel, Peter:	Ich, Wir und Die Anderen: Neue Medien zwischen demokratischen und ökonomischen Potenzialen II [Ergebnis der gleichnamigen Konferenz vom 13. bis 14. September 2007 an der HFG, Hochschule für Gestaltung, Karlsruhe und dem ZKM, Zentrum für Kunst und Medientechnologie Karlsruhe], 2009, (zit: Neue Medien zwischen demokratischen und ökonomischen Potenzialen II), (zit: Neue Medien zwischen demokratischen und ökonomischen Potenzialen II).
Dietlein, Johannes:	Die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten, 2005, (zit: Grundrechtliche Schutzpflichten, S. …).
Dilling, Olaf:	Persönlichkeitsschutz durch Selbstregulierung in der Wikipedia, in: ZUM 2013, S. 380 ff.
Dittmann, Armin/Fechner, Frank/ Sander, Gerald:	Der Rundfunkbegriff im Wandel der Medien – Symposium zum 65. Geburtstag von Professor Dr. iur. Dr. h.c. Thomas Oppermann, 1997, (zit: Rundfunkbegriff im Wandel, S. …).
Directorate General for Internal Politics of the Union:	The European legal framework on hate speech, blasphemy and its interaction with freedom of expression, 2015, abrufbar unter: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/536460/IPOL_STU%282015%29536460_EN.pdf (Zugriff: 2016-03-10).
Dörr, Dieter:	Ein Grundrecht der Medienfreiheit – Gleiches Recht für alle?, in: K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, S. 9 ff.
Ders./Kreile, Johannes/Cole, Mark D.:	Handbuch Medienrecht – Recht der elektronischen Massenmedien, 2. Aufl., 2011, (zit: *Bearbeiter*, in: Handbuch Medienrecht, S. …).
Ders./Natt, Alexander:	Suchmaschinen und Meinungsvielfalt, in: ZUM 2014, S. 829 ff.

Draheim, Yvonne/Lehmann, Phillip:	Facebook & Co.: Aktuelle rechtliche Entwicklungen im Bereich Social Media – Urheberrecht/Allgemeines Persönlichkeits- und Äußerungsrecht, in: GRUR-PRAX 2014, S. 427 ff.
Drallé, Lutz:	Das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme, 2010.
Dreier, Horst:	Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl., 2013, (zit: *Bearbeiter*, in: Dreier, Art. …, Rn. …).
Ders.:	Dimensionen der Grundrechte – Von der Werteordnungsjudikatur zu den objektiv-rechtlichen Grundrechtsgehalten, 1993, (zit: Dimensionen der Grundrechte).
Drexl, Josef:	Economic Efficiency versus Democracy: On the Potential Role of Competition Policy in Regulating Digital Markets in Times of Post-Truth Politics (December 6, 2016). Forthcoming, Damien Gerard and Ioannis Lianos (eds.), Competition Policy: Between Equity and Efficiency, Cambridge: Cambridge University Press, 2017; Max Planck Institute for Innovation & Competition Research Paper No. 16-16, abrufbar unter: https://ssrn.com/abstract=2881191 (Zugriff: 2017-02-28), (zit: Economic Efficiency versus Democracy).
DWDL.de:	Facebook zensiert Berichterstattung über MDR-Doku – Wer wird denn da gleich prüde sein?, 2013, abrufbar unter: http://www.dwdl.de/nachrichten/43325/facebook_zensiert_berichterstattung_ueber_mdrdoku/ (Zugriff: 2016-03-13).
Ebersbach, Anja/Glaser, Markus/ Heigl, Richard:	Social Web, 2. Aufl., 2011.
Eicholt, Bernd:	Nochmals: Kündigung von NPD-Konten, in: NJW 2001, S. 1400 ff.
Eidenmüller, Horst:	Der unliebsame Kritiker: Theaterkritik und Schmähkritik, in: NJW 1991, S. 1439 ff.
Eifert, Martin:	Rechenschaftspflichten für soziale Netzwerke und Suchmaschinen – Zur Veränderung des Umgangs von Recht und Politik mit dem Internet, in: NJW 2017, S. 1450 ff.
Van Eimeren, Birgit:	Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie 2013 –

„Always on“ – Smartphone, Tablet & Co. als neue Taktgeberim Netz, in: MP 2013, S. 386 ff., abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Onlinestudie/PDF/Busemann.pdf (Zugriff: 2013-10-20).

Dies./Frees, Beate: Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie 2012 – 76 Prozent der Deutschen online – neue Nutzungssituation durch mobile Endgeräte, in: MP 2012, S. 362 ff., abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Online12/0708-2012_Eimeren_Frees.pdf (Zugriff: 2013-04-17).

Dies.: Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie 2013 – Rasanter Anstieg des Internetkonsums – Onliner fast drei Stunden täglich im Netz, in: MP 2013, S. 358 ff., abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Onlinestudie/PDF/Eimeren_Frees.pdf (Zugriff: 2013-10-20).

Dies./Koch, Wolfgang: Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie 2015 – Nachrichtenkonsum im Netz steigt an – auch klassische Medien Profitieren; MP 2016, S. 277 ff.

Elixmann, Robert: Datenschutz und Suchmaschinen: Neue Impulse für einen Datenschutz im Internet, Diss., 2012, (zit: Datenschutz und Suchmaschinen).

Elsaß, Lennart/Tichy, Rolf/Labusga, Jan-Hendrik: Löschungen und Sperrungen von Beiträgen und Nutzerprofilen durch die Betreiber sozialer Netzwerke, in: CR 2017, S. 234 ff.

Enders, Christoph/Hoffmann-Riem, Wolfgang/Poscher, Ralf/Kniesel, Michael/Schulze-Fielitz, Helmut: Arbeitskreis Versammlungsrecht – Musterentwurf eines Versammlungsgesetzes, (ME VersG), 2010, abrufbar unter: http://www.jura.uni-hamburg.de/public/personen/hoffmann-riem/21.pdf (Zugriff: 2014-05-15), (zit: ME-Versammlungsgesetz).

Endstation Rechts: Bei Amazon und eBay zum „Endsieg“, 2014, abrufbar unter: http://www.endstation-rechts.de/news/kategorie/mode/artikel/bei-amazon-und-ebay-zum-endsieg.html (Zugriff: 2016-03-10).

Engels, Stefan/Kleinschmidt, Katja: Multimedia und elektronische Presse, in: AfP 2012, S. 129 ff.

Epping, Volker/Hillgruber, Christian: Beck‘scher Online-Kommentar zum Grundgesetz, Stand: 01.03.2017, Edition: 32, (zit: *Bearbeiter*, in: BeckOK-GG, Art. …, Rn. …).

Erd, Rainer:	Datenschutzrechtliche Probleme sozialer Netzwerke, NVwZ 2011, S. 19 ff.
Erdemir, Murad:	Neue Paradigmen der Pornografie? – Ein unbestimmter Rechtsbegriff auf dem Prüfstand, in: MMR 2003, S. 628 ff.
Ernst, Stefan:	Social Plugins: Der „Like-Button" als datenschutzrechtliches Problem, in: NJW 2010, S. 2989 ff.
Ders.:	Social Plugins: Der „Like-Button" als datenschutzrechtliches Problem, in: NJOZ 2010, S. 1917 ff.
Ewer, Wolfgang/Thienel, Tobias:	Völker-, unions- und verfassungsrechtliche Aspekte des NSA-Datenskandals, in: NJW 2014, S. 30 ff.
Exner, Thomas/Seifarth, Dennis:	Der neue „Rundfunkbeitrag" – Eine verfassungswidrige Reform, in: NVwZ 2013, S. 1569 ff.
Fechner, Frank:	Medienrecht, 17. Aufl., 2016.
Feik, Rudolf/Winkler, Roland:	Festschrift für Walter Berka, 2013, (zit: *Bearbeiter*, in: FS Berka, S. …).
Feldmann, Thorsten/Heidrich, Joerg:	Rechtsfragen des Ausschlusses von Usern aus Internetforen – Praktische Analyse der Voraussetzungen eines Anspruchs auf Ausschluss, in: CR 2006, S. 406 ff.
Fiedler, Christoph:	Meinungsfreiheit in einer vernetzten Welt, 2002.
Ders.:	Technologieneutrale Pressefreiheit, in: AfP 2011, S. 15 ff.
Financial Times Deutschland:	Die Facebook-Story, 2012, abrufbar unter: http://www.ftd.de/it-medien/medien-internet/:soziales-netzwerk-die-facebook-story/60136850.html (Zugriff: 2013-04-22).
Fischer, Michael:	Die Unentgeltlichkeit im Zivilrecht, Habil., 2002.
Fischer-Lescano, Andreas:	Kritik der praktischen Konkordanz, abrufbar unter: http://www.kj.nomos.de/fileadmin/kj/doc/2008/20082Fischer-Lescano_S_166.pdf (Zugriff: 2014-04-22).
Ders./Maurer, Andreas:	Grundrechtsbindung von privaten Betreibern

öffentlicher Räume, in: NJW 2006, S. 1393 ff.

Fleischhauer, Jan: Die Hass-Maschine, in: Der Spiegel, Ausgabe vom 01.10.2016, S. 44 ff.

Frankfurter Allgemeine Zeitung: Facebook hat eine Milliarde Nutzer, vom 4. Oktober 2012, abrufbar unter: http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/soziales-netzwerk-facebook-hat-eine-milliarde-nutzer-11913558.html (Zugriff: 2013-04-17).

Dies.: Facebook erklärt Zensur - Was gelöscht wird, wie gelöscht wird, abrufbar unter: http://www.faz.net/aktuell/feuilleton/medien/facebook-erklaert-zensur-genauer-13485684.html (Zugriff: 2015-03-16).

Dies.: Die Macht im Internet – Müssen Google und Facebook gezähmt werden?, 2014, abrufbar unter: http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/netzwirtschaft/kartellamts-gutachten-zur-marktmacht-von-google-und-facebook-13102031-p2.html?printPagedArticle=true#pageIndex_2 (Zugriff: 2016-02-19).

Dies.: Anwalt: Facebook soll gelöschten Beitrag wieder zeigen, 2017, abrufbar unter: http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/netzwirtschaft/der-facebook-boersengang/anwalt-droht-facebook-soll-geloeschten-beitrag-wieder-zeigen-15036438.html (Zugriff: 2017-05-29).

Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung: Der Dreck auf Facebook ist Facebooks Dreck, in: Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung vom 30.8.2015, S. 8.

Franzius, Claudio: Das Internet und die Grundrechte, in: JZ 2016, S. 650 ff.

Freedomforum.org: What is the Public Forum Doctrine?, abrufbar unter: http://www.freedomforum.org/packages/first/publicforumdoctrine/ (Zugriff: 2014-03-13).

Dass.: Free Expression on Private Property, abrufbar unter: http://www.freedomforum.org/packages/first/freeexpression/index.htm (Zugriff: 2014-03-13).

Dass.: Case summaries, abrufbar unter: http://www.freedomforum.org/packages/first/freeexpression/casesummaries.htm#lloyd (Zugriff:2014-03-18).

Frees, Beate/Van Eimeren, Birgit: Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie 2011 – Bewegtbildnutzung im Internet 2011: Mediatheken als Treiber, in: MP 2011, S. 350 ff., abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Online11/FreesEimeren.pdf (Zugriff: 2013-04-17).

Focus: Ich teile, also bin ich - Warum Videos zum Virus werden, 2014, abrufbar unter: http://www.focus.de/digital/computer/internet-ich-teile-also-bin-ich-warum-videos-zum-virus-werden_id_3809838.html (Zugriff: 2014-07-04), (zit: Ich teile, also bin ich).

Ders.: Vorschnelle Zensur durch Analysetools, abrufbar unter: http://www.focus.de/digital/computer/chip-exklusiv/tid-28989/zensur-im-netz-wie-webgiganten-inhalte-kontrollieren-vorschnelle-zensur-durch-analysetools_aid_898121.html (Zugriff: 2016-03-13).

Gabriel, Sigmar: Unsere politischen Konsequenzen aus der Google-Debatte, in: Frankfurter Allgemeiner Zeitung vom 14.05.2014, abrufbar unter: http://www.faz.net/aktuell/feuilleton/debatten/die-digital-debatte/sigmar-gabriel-konsequenzen-der-google-debatte-12941865.html?printPagedArticle=true#pageIndex_2 (Zugriff: 2014-12-04).

Gäditz, Klaus Ferdinand: Der digitalisierte Raum des Netzes als emergente Ordnung und die repräsentativ-demokratische Herrschaftsform, in: Der Staat 54 (2015), S. 113 ff.

Galetzka, Christian/Krätschmer, Manuel: Rassismus und Terrorismus im Netz Strafrechtliche Verantwortlichkeit der Betreiber von sozialen Netzwerken, in: MMR 2016, S. 518 ff.

Gaspki, Harald/Gräßer, Lars: Medienkompetenz im Web 2.0 – Lebensqualität als Zielperspektive, 2007, abrufbar unter: http://www.mediacultureonline.de/fileadmin/bibliothek/gapski_graesser_medienkompetenz/gapski_graesser_medienkompetenz.pdf (Zugriff: 2013-08-13), abgedruckt in: Gräßer/Pohlschmidt, Praxis Web 2.0 – Potenziale für die Entwicklung der Medienkompetenz, 2007, S. 11 ff.

Gassner, Ulrich:	Internet-Handelsplattformen im Spiegel des Kartellrechts, in: MMR 2001, S. 140 ff.
Gercke, Marco:	Anmerkung zu AG Frankfurt/M.: Strafbarkeit einer „Online-Demo", in: MMR 2005, S. 868 f.
Gersdorf, Hubertus:	Verbot presseähnlicher Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, in: AfP 2010, S. 421 ff.
Ders.:	Legitimation und Limitierung von Onlineangeboten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, 2009, (lit: Onlineangebote des öffentlichen-rechtlichen Rundfunks).
Ders.:	Grundzüge des Rundfunkrechts, 2003.
Ders.:	Die Reichweite der Rundfunkfreiheit am Beispiel von Intermediären, in: BayVBl. 2015, S. 625 ff.
Ders./Paal, Boris:	Informations- und Medienrecht, Stand: 1.2.2017, (zit: *Bearbeiter*, in: BeckOK-InfoMedienR, Art. …, Rn. …).
Giglietto, Fabio/Iannelli, Laura/ Rossi, Luca/Valeriani, Augusto:	Fakes, News and the Election: A New Taxonomy for the Study of Misleading Information within the Hybrid Media System, abrufbar unter: https://ssrn.com/abstract=2878774 (Zugriff: 2017-03-03), (zit: Fakes, News and the Election)
Gizmodo.com:	Former Facebook Workers: We Routinely Suppressed Conservative News, http://gizmodo.com/former-facebook-workers-we-routinely-suppressed-conser-1775461006 (Zugriff: 2016-05-19).
Goerlich, Helmut:	Grundrechte als Verfahrensgarantie, 1981.
Golem.de:	Merkel will Googles Suchalgorithmus sehen, 2016, abrufbar unter: http://www.golem.de/news/internetplattformen-merkel-will-googles-suchalgorithmus-sehen-1610-124039.html (Zugriff: 2016-10-27).
Gounalakis, Georgios:	Konvergenz der Medien – Sollte das Recht der Medien harmonisiert werden?, in: NJW-Beilage 23/2002, S. 20 ff.
Grabenwarter, Christoph/Pabel, Katharina:	Europäische Menschenrechtskonvention, 6. Aufl., 2016.

Graf, Jürgen-Peter: Beck'scher Online-Kommentar OWiG, Edition 15, Stand: 15.04.2017,
(zit: *Bearbeiter*, in: BeckOK-OWiG, § …, Rn. … .)

Grassmuck, Volker: Von Daseinsfürsorge zu Public Value – Für einen neuen Gesellschaftsvertrag über unsere mediale Umwelt, (From Daseinsfuersorge to Public Value: For a New Social Contract on our Media Environment); in: Dieter Klumpp, Klaus Lenk, Günter Koch (Hrsg.), Überwiegend Neuland. Zwischenbilanzen der Wissenschaft zur Gestaltung
der Informationsgesellschaft, 2014 abrufbar unte r: http://ssrn.com/abstract=2426683 (Zugriff: 2016-02-08).

Greve, Holger: Access-Blocking – Grenzen staatlicher Gefahrenabwehr im Internet, Diss., 2012, (zit: Access-Blocking).

Ders.: Netzinfrastruktur und Kommunikationsfreiheit, in: K&R 2013, S. 87 ff.

Grimm, Petra: Pornografie im Web 2.0 - Welche Bedeutung hat sie für den Medienalltag der Jugendlichen?, in: ZJJ 2011,S. 186 ff.

Grunewald, Barbara: Vereinsaufnahme und Kontrahierungszwang, in: AcP 182 (1982), S. 181 ff.

Dies.: Der Ausschluss aus Verein und Gesellschaft, 1987.

Gucht, Christiane: Das Zensurverbot im Gefüge der grundrechtlichen Eingriffskautelen, Diss., 2000.

Guckelberger, Annette: Zum Grundrechtsschutz ausländischer juristischer Personen, AöR 129 (2004), S. 618 ff.

Gulli.com Facebook löscht Seiten von Femen-Aktivistinnen, 2013, abrufbar unter: http://www. gulli.com/news/21867-facebook-loescht-seiten-von-femen-aktivistinnen-2013-06-24 (Zugriff: 26-07-2013).

Gurlit, Elke: Hausverbot für Rechtsextremisten, in: NZG 2012, S. 698 ff.

Grzeszick, Bernd: Neue Medienfreiheit zwischen staatlicher und gesellschaftlicher Ordnung. Das Beispiel des

Internets, in: AöR 123 (1998), S. 173 ff.

Ders.: Geistiges Eigentum und Art. 14 GG, in: ZUM 2007, S. 344 ff.

Gstrein, Oskar Josef: Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht, 2015.

Haack, Stefan: Verlust der Staatlichkeit, Diss., 2007.

Habermas, Jürgen: Strukturwandel der Öffentlichkeit. Untersuchungen zu einer Kategorie der bürgerlichen Gesellschaft, 1990 (1962), (zit: Strukturwandel und Öffentlichkeit).

Häberle, Peter: Die Verfassung des Pluralismus – Studien zur Verfassungstheorie der offenen Gesellschaft, 1980, (zit: Die Verfassung des Pluralismus).

Ders.: Das Menschenbild im Verfassungsstaat, 4. Aufl., 2008.

Ders.: Verfassungslehre als Kulturwissenschaft, 2. Aufl., 1998.

Ders.: Kulturstaatlichkeit und Kulturverfassungsrecht, 1982.

Ders.: Gemeinwohljudikatur und Bundesverfassungsgericht, in: AöR 95 (1970), S. 86 ff.

Ders.: Demokratische Verfassungstheorie im Lichte des Möglichkeitsdenkens, in: AöR 102 (1977) S. 27 ff.

Ders.: Die Freiheit der Kunst im Verfassungsstaat, AöR 110 (1985), S. 577 ff.

Ders.: Gibt es eine europäische Öffentlichkeit, 2000.

Ders.: Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat, in: JZ 1989, S. 913 ff.

Ders.: Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2, 3. Aufl., 1998.

Ders.: Zeit und Verfassung, in: ZfP 21 (1974), S. 111 ff.

Ders.: Grundrechtsgeltung und Grundrechtsinterpretation im Verfassungsstaat. Zugleich zur Rechtsvergleichung als „fünfter“ Auslegungsmethode, in: JZ 1989, S. 913 ff.

Ders.: Europäische Verfassungslehre in Einzelstudien, 1999.

Ders./Kotzur, Markus: Europäische Verfassungslehre, 8. Aufl., 2015.

Ders./Scheurig, Dieter: Öffentliches Recht: Der wählerische Zeitungsverleger, in: JuS 1970, S. 524 ff.

Hafenkamp, Nina: Sozialpsychologische Aspekte im Web 2.0: Impression-Management und sozialer Vergleich, Diss. 2010,
(zit: Sozialpsychologische Aspekte im Web 2.0).

Hahn, Werner/Vesting, Thomas: Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 3. Aufl., 2012,
(zit: *Bearbeiter*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § …, Rn. …).

Hain, Karl-Eberhard: Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, 1993.

Ders.: Medienmarkt im Wandel: Technische Konvergenz und Anbieterkonkurrenz als Herausforderung an Verfassungsrecht und Regulierung, in: AfP 2012, S. 313 ff.

Ders.: Ist die Etablierung einer Internetfreiheit sinnvoll?, in: K&R 2012, 98 ff.

Hampton, Keith/Raine, Lee/Weixu, Lu/et. al.: Social Media and the 'Spiral of Silence', abrufbar unter: http://www.pewinternet.org/2014/08/26/social-media-and-the-spiral-of-silence/ (Zugriff: 2015-07-19).

Handelsblatt: Facebook fordert Nutzer auf, Freunde zu verpetzen, 2012, abrufbar unter: http://www.handelsblatt.com/technologie/it-tk/it-internet/soziale-netzwerke-facebook-fordert-nutzer-auf-freunde-zu-verpetzen/6859842.html (Zugriff: 2013-07-29).

Hanninger, Andrea: Die Facebook-Story – wie alles begann, 2013, abrufbar unter: http://blog.social-media-team.de/die-facebook-story-wie-alles-begann (Zugriff: 2013-04-23).

Hänzschel, Kurt: Das Grundrecht der freien Meinungsäußerung und die Schranken der allgemeinen Gesetze des Artikels 118 I der Reichsverfassung, in: AöR 10 (1926), S. 228 ff.

Harte-Bavendamm, Henning/ Henning-Bodewing, Frauke:	Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb: UWG, 4. Aufl., 2016, (zit: *Bearbeiter*, in: Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, § …, Rn. …).
Härting, Niko:	Internetrecht, 5. Aufl., 2014.
Ders.:	Löschpflicht für Hasskommentare, in: ZRP 2015, S. 222.
Ders.:	"Hate Speech" bei Facebook, in: IPRB 2015, S. 265 ff.
Ders.:	Ist die Etablierung einer Internetdienstefreiheit sinnvoll? in: K&R 2012, S. 98 ff.
Ders./Schätzle, Daniel:	Transparenzgebot und Inhaltskontrolle für soziale Netzwerke, in: ITRB 2011, S. 40 ff.
Hartmann, Bernd:	Dienende Freiheit – notwendige Verstärkung oder widersprüchliche Beschränkung subjektiver Rechte?, in: JZ 2016, S. 18 ff.
Hauser, Markus:	Das IT-Grundrecht – Schnittfelder und Auswirkungen, 2015.
Haverkamp, Rita:	(Rechts-)Extremismus im Internet – Zur medialen Bedingung für die Radikalisierung Jugendlicher und rechtliche Bewältigungsansätze, in: RdJB 2013, S. 198 ff.
Heckmann, Dirk:	Internetrecht, 4. Aufl., 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. …, Rn. … .).
Ders.:	Persönlichkeitsschutz im Internet - Anonymität der IT-Nutzung und permanente Datenverknüpfung als Herausforderungen für Ehrschutz und Profilschutz, in: NJW 2012, S. 2631 ff.
Ders./Wimmers, Jörg:	Stellungnahme der DGRI zum Entwurf eines NetzDG, in: CR 2017, S. 310 ff.
Heese, Michael:	Offene Preisdiskriminierung und zivilrechtliches Benachteiligungsverbot – Eine Zwischenbilanz, in: NJW 2012, S. 572 ff.
Hege, Hans:	Internetsuche als öffentliche Aufgabe – Wir müssen Google Konkurrenz machen!; abrufbar unter: http://www.faz.net/aktuell/feuilleton/med

ien/internetsuche-als-oeffentliche-aufgabe-wir-muessen-google-konkurrenz-machen-11874702.html (Zugriff: 2015-05-08).

Heidrich, Joerg/Heymann, Britta: Die Büchse der Pandora erneut geöffnet: Der BGH und Websperren - Eine kritische Analyse der Rechtsprechung zu Internetsperren durch Access-Provider, in: MMR 2016, S: 370 ff.

Von Heintschel-Heinegg, Bernd: Beck'scher Online Kommentar StGB, 33. Edition, Stand: 01.05.2017, (zit: *Bearbeiter*, in: BeckOK-StGB, § …, Rn. …).

Heise.de: Facebook gibt im Streit um Foto aus dem Vietnam-Krieg nach, 2016, abrufbar unter: http://www.heise.de/newsticker/meldung/Facebook-gibt-im-Streit-um-Foto-aus-dem-Vietnam-Krieg-nach-3317748.html (Zugriff: 2016-09-16).

Dies.: Facebook entwickelte angeblich Software für Zensur in China, 2016, abrufbar unter: http://www.heise.de/newsticker/meldung/Facebook-entwickelte-angeblich-Software-fuer-Zensur-in-China-3496454.html (Zugriff: 2016-11-27).

Dies.: Kritik unerwünscht, 2016, abrufbar unter: https://www.heise.de/tp/features/Kritik-unerwuenscht-3378742.html / (Zugriff: 2016-11-27).

Heller, Sven/Goldbeck, Nino: Mohammed zu Gast in Popetown – Religiöse (Bild-)Satire im Spannungsfeld von medienrechtlicher Fremdkontrolle und medienethischer Selbstregulierung, in: ZUM 2007, S. 628 ff.

Herberger, Maximilian/Martinek, Michael/Rüßmann, Helmut, et. al.: juris Praxiskommentar BGB, 7. Aufl., 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: JurisPK, § …, Rn. …).

Hermanns, Arnold/Leman, Fritjof/ van Overloop, Pascal/Richter, Alexander: Targeting in Social Networks, in: Focus Jahrbuch 2008 Schwerpunkt: Web 2.0 und 3.0 – Reale und virtuelle Welt, S. 165 ff., abrufbar unter: http://www.medialine.de/media/uploads/projekt/medialine/docs/publikationen/foc_jahrbuch_2008.pdf (Zugriff: 2012-10-18).

Hermes, Georg: Grundrechtsschutz durch Privatrecht auf neuer Grundlage? - Das BVerfG zu Schutzpflicht und mittelbarer Drittwirkung der Berufsfreiheit, in:

	NJW 1990, S. 1764 ff.
Ders./Walther, Susanne:	Schwangerschaftsabbruch zwischen Recht und Unrecht – Das zweite Abtreibungsurteil des BVerfG und seine Folgen, in: NJW 1993, S. 2337 ff.
Herzog, Roman/Scholz, Rupert/ Herdegen, Matthias/Klein, Hans Hugo:	Grundgesetz Kommentar, Loseblattsammlung, 79. Ergänzungslieferung, 2016, (zit: *Bearbeiter*, in: Maunz/Dürig, Art. …, Rn. …).
Hesse, Konrad:	Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1999, (zit: Grundzüge des Verfassungsrechts).
Heymann, Christine:	Medienfreiheit im Wandel, in: AfP-Sonderheft 2007, S. 13 ff.
Hien, Eckart:	Bürgerbeteiligung im Spannungsfeld der Gewaltenteilung, in: DVBl 2014, S. 495 ff.
Ders.:	Verbindlichkeit von Entscheidungen bei Infrastrukturvorhaben in Zeiten von liquid democracy, in: DVBl 2015, S. 1 ff.
Hillgruber, Christian:	Die Meinungsfreiheit als Grundrecht der Demokratie – Der Schutz des demokratischen Resonanzbodens in der Rechtsprechung des BVerfG, in: JZ 2016, S. 495 ff.
Hirschman, Albert Otto:	Abwanderung und Widerspruch, 1974.
Ders.:	Denken gegen die Zukunft: die Rhetorik der Reaktion, 1992.
Hobbes, Thomas:	De Cive, 1648, abrufbar unter: http://www.unilibrary.com/ebooks/Hobbes,%20Thomas%20-%20De%20Cive.pdf (Zugriff: 2013-06-11).
Ders.:	Leviathan, 1651, abrufbar unter: http://www.constitution.org/th/leviatha.htm (Zugriff: 2013-06-11).
Höch, Dominik:	Nachbessern: ja, verteufeln: nein. Das NetzDG ist besser als sein Ruf, in: K&R 2017, S. 289 ff.
Hoeren, Thomas/Sieber, Ulrich/ Holznagel, Bernd:	Handbuch Multimedia-Recht, 44. Ergänzungslieferung Januar 2017, (zit: *Bearbeiter*, in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil …, Rn. …).
Hoffmann, Christian/Schulz, Sönke/ Borchers, Corinna Kim:	Grundrechtliche Wirkungsdimensionen im digitalen Raum – Bedrohungslagen im Internet

	und staatliche Reaktionsmöglichkeiten, in: MMR 2014, S. 89 ff.
Hoffmann, Christian/Luch, Anika D./ Schulz, Sönke E./Borchers, Kim Corinna:	Die digitale Dimension der Grundrechte – Das Grundgesetz im digitalen Zeitalter, 2014.
Hoffmann, Johann Mathis/Leible, Stefan:	Online-Recht 3.0: Datenschutz, Domainrecht, Verbraucherschutz, Haftung, 2010, (zit: Online-Recht 3.0).
Hoffmann-Riem, Wolfgang:	Regelungsstrukturen für öffentliche Kommunikation im Internet, 2012, abrufbar unter: http://www.jura.uni-hamburg.de/public/personen/hoffmann-riem/23.pdf (Zugriff: 2013-09-03).
Ders.:	Verhaltenssteuerung durch Algorithmen – Eine Herausforderung im Recht, in: AöR 142 (2017), S. 2 ff.
Ders.:	Kommunikationsfreiheiten – Kommentierung zu Art. 5 Abs. 1 und 2 sowie Art. 8 GG, 2002.
Ders.:	Der Rundfunkbegriff in der Differenzierung kommunikativer Dienste, in: AfP 1996, S. 9 ff.
Ders.:	Informationelle Selbstbestimmung in der Informationsgesellschaft – Auf dem Wege zu einem neuen Konzept des Datenschutzes, in: AöR 123 (1998), S. 513 ff.
Ders.:	Mediendemokratie als rechtliche Herausforderung, in: Der Staat 42 (2003), S. 193 ff.
Ders.:	Der grundrechtliche Schutz der Vertraulichkeit und Integrität eigengenutzter informationstechnischer Systeme, in: JZ 2008, S. 1009 ff.
Ders.:	Freiheitsschutz in den globalen Kommunikationsinfrastrukturen, in: JZ 20014, S. 53 ff.
Ders./Vesting, Thomas:	Perspektiven der Informationsgesellschaft, 1995.
Ders./Schmidt-Aßmann, Eberhard:	Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft, 2000.
Hofmann, Hans/Henneke, Hans-Günter:	Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl., 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: Schmidt-Bleibtreu, Art. …, Rn. …).

Hofmann, Philipp:	Das System des privatrechtlichen Hausrechts, in: JURA 2014, S. 141 ff.
Hollenders, Anna-Sophie:	Mittelbare Verantwortlichkeit von Intermediären im Netz, Diss., 2012.
Holznagel, Bernd:	Verantwortung der Massenmedien im Wahlkampf - Reformbedarf im Zeitalter des Web 2.0, in: JZ 2012, S. 165 ff.
Ders.:	Meinungsbildung im Internet, in: NordÖR 2011, S. 205 ff.
Ders.:	Die Zukunft der Mediengrundrechte in Zeiten der Konvergenz, in: MMR 2011, S. 1 f.
Ders.:	Internetdienstefreiheit und Netzneutralität, in: AfP 2011, S. 532 ff.
Ders.:	Konvergenz der Medien – Herausforderungen an das Recht, in: NJW 2002, S. 2351 ff.
Ders.:	Meinungsfreiheit oder Free Speech im Internet – Unterschiedliche Grenzen tolerierbarer Meinungsäußerungen in den USA und Deutschland, in: AfP 2002, S. 128 ff.
Ders./Schumacher, Pascal:	Die Freiheit der Internetdienste, in: Co:llaboratory Discussion Paper Series No. 1, Grundrecht Internetfreiheit, abrufbar unter: http://dl.collaboratory.de/mind/mind_01_neu.pdf (Zugriff: 2013-09-10).
Hong, Mathias:	Das Sonderrechtsverbot als Verbot der Standpunktdiskriminierung der Wunsiedel-Beschluss und aktuelle versammlungsgesetzliche Regelungen und Vorhaben, in: DVBl 2010, S. 1276 ff.
Ders.:	Hassrede und extremistische Meinungs-äußerungen in der Rechtsprechung des EGMR und nach dem Wunsiedel-Beschluss des BVerfG, in: ZaöRV 2010, S. 73 ff.
Hornung, Gerrit:	Grundrechtsinnovationen, 2015.
Ders.:/Müller-Terpitz:	Rechtshandbuch Social Media, 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: Rechtshandbuch Social Media, S. …).

Hunt, Allcott/Gentzkow, Matthew: Social Media and Fake News in the 2016 Election, abrufbar über: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2903810 (Zugriff: 2017-03-03).

Huntington, Samuel Phillips: The Clash of Civilizations?, abrufbar unter: https://www.foreignaffairs.com/articles/united-states/1993-06-01/clash-civilizations (2016-01-28).

Hurriyet Daily News: Minister says Twitter turned down cooperation offer over Turkey protests, 2013, abrufbar unter: http://www.hurriyetdailynews.com/minister-says-twitter-turned-down-cooperation-offer-over-turkey-protests.aspx?pageID=238&nID=49496&NewsCatID=374 (Zugriff: 2014-07-23).

Dies.: Turkey blocks Twitter, after Erdoğan vowed 'eradication', 2014, abrufbar unter: http://www.hurriyetdailynews.com/turkey-blocks-twitter-after-erdogan-vowed-eradication.aspx?pageID=238&nID=63884&NewsCatID=338 (Zugriff: 2014-07-23).

Dies.: ‘Twitter now toes the line,’ Deputy PM says after two more accounts withheld, 2014, abrufbar unter: http://www.hurriyetdailynews.com/twitter-now-toes-the-line-deputy-pm-says-after-two-more-accounts-withheld.aspx?PageID=238&NID=65282&NewsCatID=339 (Zugriff: 2014-07-23).

Hutter, Thomas: Facebook: So funktioniert der Edgerank Algorithmus von Facebook, abrufbar unter: http://www.thomashutter.com/index.php/2011/01/facebook-so-funktioniert-der-edgerank-algorithmus-von-facebook/ (Zugriff: 2016-01-18).

Ders.: Neue Werbeformate, steigende Nutzerzahlen und der umstrittene Edge Rank, abrufbar unter: http://www.hutter-consult.com/uploads/media/20121121_Netzwoche_Facebook_Edge-Rank_01.pdf (Zugriff: 2016-01-18).

Illes, Peter: Das betriebsverfassungsrechtliche Verbot parteipolitischer Betätigung im Betrieb, Diss.,

2015.

Immenga, Ulrich/Mestmäcker, Ernst-Joachim: Wettbewerbsrecht, 5. Aufl., 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: Immenga/Mestmäcker, § …, Rn. …).

Infranken.de: Nacktbilder-Verbot: Wie erkennt Facebook die Nippel?, 2014, abrufbar unter: www.infranken.de/ueberregional/Nacktbilder-Verbot-Wie-erkennt-Facebook-die-Nippel;art55462,832163 (Zugriff: 2016-03-13).

Internet&Gesellschaft Co:llaboratory: Abschlussbericht, Gleichgewicht und Spannung zwischen digitaler Privatheit und Öffentlichkeit – Phänomene, Szenarien, Denkanstöße, 2011, (zit: Gleichgewicht und Spannung zwischen digitaler Privatheit und Öffentlichkeit).

Dass.: Wandel der Öffentlichkeit, 2014, abrufbar unter: http://www.collaboratory.de/w/Wandel_der_%C3%96ffentlichkeit (Zugriff: 2014-01-14).

Introna, Lucas D./Nissenbaum, Helen: Shaping the: Why the politics of search engines matters, 2000, abrufbar unter: http://www.nyu.edu/projects/nissenbaum/papers/searchengines.pdf (Zugriff: 2013-06-11).

Isensee, Josef: Das Grundrecht auf Sicherheit: zu d. Schutzpflichten des freiheitlichen Verfassungsstaates; Vortrag gehalten vor der Berliner Juristischen Gesellschaft am 24. November 1982, 1983, (zit: Das Grundrecht auf Sicherheit, S. …).

Ders./Kirchhof, Paul: Handbuch des Staatsrechts, 3. Aufl., (zit: *Bearbeiter*, in: HbdStr, § …, Rn. …).

Jabbusch, Sebastian: Die Idee von Liquid Democracy heute, abrufbar unter: http://www.sebastianjabbusch.de/wp-content/uploads/2011/04/Die_Idee_von_Liquid_Democracy.pdf, (Zugriff: 2016-01-07).

Jaeckel, Liv: Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht: Eine Untersuchung der deutschen Grundrechte, der Menschenrechte und Grundfreiheiten der EMRK sowie der Grundrechte und Grundfreiheiten der Europäischen Gemeinschaft, Diss., 2001, (zit: Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht).

Jäkel, Florian:	Internetformate und Grundgesetz – Ist eine Internetfreiheit wirklich nötig? in: AfP 2012, S. 224 ff.
Jandt, Silke/Roßnagel, Alexander:	Social Networks für Kinder und Jugendliche – Besteht ein ausreichender Datenschutz?, in: MMR 2011, S. 637 ff.
Janik, Viktor:	Der deutsche Rundfunkbegriff im Spiegel technischer Entwicklungen, in: AfP 2009, S. 7 ff.
Jarass, Hans Dieter:	Rundfunkbegriffe im Zeitalter des Internet – Zum Anwendungsbereich der Rundfunkfreiheit, des Rundfunkstaatsvertrags und des Mediendienste-Staatsvertrags, in: AfP 1998, S. 134 ff.
Ders.:	Die Freiheit der Massenmedien: zur staatlichen Einwirkung auf Presse, Rundfunk, Film u. andere Medien, 1978, (zit: Die Freiheit der Massenmedien).
Ders./Pieroth, Bodo:	Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 14. Aufl., 2016 (zit: *Bearbeiter*, in: Jarass/Pieroth, Art. …, Rn. …).
Jarzombek, Thomas:	Risiken neuer Monopole und mangelnde Transparenz bei Suchmaschinen und sozialen Netzwerken, in: Co:llaboratory Discussion Paper Series No. 1, Grundrecht Internetfreiheit, abrufbar unter: http://dl.collaboratory.de/mind/mind_01_neu.pdf (Zugriff: 2013-09-10).
Jellinek, Georg:	Allgemeine Staatslehre, 7. Neudruck der 3. Aufl., 1960.
Ders.:	System der subjektiven Öffentlichen Rechte, 1882.
Joecks, Wolfgang, Miebach, Klaus:	Münchener Kommentar zum StGB, 3. Aufl., 2017, (zit: *Bearbeiter*, in: MüKo-StGB, § …, Rn. …).
Jugendschutz.net:	Rechtsextremismus online – beobachten und nachhaltig bekämpfen. Bericht über Recherchen und Maßnahmen im Jahr 2014, 2015, abrufbar unter: http://www.hass-im-netz.info/fileadmin/dateien/PM2015/bericht2014.pdf (Zugriff: 2016-01-14).
Dass.:	Kinder als Instrument dschihadistischer Propaganda, 2015, abrufbar unter:

http://www.jugendschutz.net/fileadmin/download/pdf/IS_Kinder_2015.pdf (Zugriff: 2016-01-14).

Dass.: Islamismus im Internet – Propaganda – Verstöße – Gegenstrategien, 2015, abrufbar unter: http://www.hass-im-netz.info/fileadmin/dateien/pk2015/Islamismus_im_Internet.pdf (Zugriff: 2016-03-10).

Dass.: Löschung rechtswidriger Hassbeiträge bei Facebook, YouTube und Twitter, 2017, abrufbar unter: https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Artikel/09262016_Testergebnisse_jugendschutz_net_Hasskriminalitaet.pdf;jsessionid=655729D6133E607152EB956B218281F4.2_cid324?__blob=publicationFile&v=1 (Zugriff: 2017-03-21).

Jun, Chan-jo: Pressemitteilung vom 9. Oktober 2015: Staatsanwaltschaft eröffnet Ermittlungsverfahren gegen Facebook Manager, abrufbar unter: https://www.junit.de/aktuelle-publikumsfaelle/facebook-recht/616-staatsanwaltschaft-eroeffnet-ermittlungsverfahren-gegen-facebook-manager (Zugriff: 2016-03-13).

Ders.: Pressemitteilung vom 04. November 2016: Staatsanwaltschaft München I eröffnet Ermittlungsverfahren gegen Mark Zuckerberg und weitere Facebook-Manager wegen Volksverhetzung, abrufbar unter: https://www.junit.de/images/PM_StA_Muenchen_I_eroeffnet_Ermittlungsverfahren_gegen_Facebook-Manager.pdf (Zugriff: 2016-11-05).

Ders./Solmecke, Christian: Gegen Facebook-Chef Mark Zuckerberg – IT-Anwälte Jun und Solmecke erweitern Strafanzeige wegen Volksverhetzung, abrufbar unter: https://www.wbs-law.de/internetrecht/gegen-facebook-chef-mark-zuckerberg-it-anwaelte-jun-und-solmecke-erweitern-strafanzeige-wegen-volksverhetzung-66302/ (Zugriff: 2016-03-13).

Jungheim, Stephanie: Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 11. September 2007 zu den Rundfunkgebühren – Eine verpasste Chance, in: ZUM 2008, S. 493 ff.

Kaal, Wulf/Schmidt, Matthias/et. al.: Festschrift zu Ehren von Christian Kirchner, 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: FS Kirchner, S. …).

Kahl, Jonas: Elektronische Presse und Bürgerjournalismus – Presserechtliche Rechte und Pflichten von Wortmedien im Internet, Diss., 2013, (zit: Elektronische Presse).

Kall, Maximilian: Internetfreiheit im deutschen und europäischen Verfassungsrecht – Die Gebotenheit einer Neufassung von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG im Lichte von Art. 11 GRCh und Art. 10 EMRK, 2011, abrufbar unter: http://www.uni-muenster.de/Jura.tkr/digitalconstitution/wp-content/uploads/2011/12/dc2-2011_Kall_Internetfreiheit.pdf (Zugriff: 2013-04-16), (zit: Internetfreiheit).

Kamin, Julia: Selective Sharing and the Polarization of Information on Social Networks, 2015, abrufbar unter: https://ssrn.com/abstract=2626576 (Zugriff_ 2017-03-23).

Kammer, Matthias/Huppertz, Marie-Therese/Westerfeld, Horst: Vom Open Government zur Digitalen Agora, abrufbar unter: http://isprat.net/fileadmin/downloads/pdfs/Whitepaper_Open%20Government_Digitale_Agora_formatiert_v039.pdf (Zugriff: 2013-03-26).

Kappes, Christoph: Justizminister Maas fordert von Privat-unternehmen Facebook polizeiliche Aufgaben, Beitrag über sein öffentlich einsehbares Twitter-Profil vom 26.08.2015 um 22:04, abrufbar unter: https://twitter.com/ChristophKappes/status/636766236806914048 (Zugriff: 2015-08-31).

Karg, Moritz/Thomsen, Sven: Tracking und Analyse durch Facebook – Das Ende der Unschuld, in: DuD 2012, S. 729 ff.

Kauder, Volker: "Hasserfüllte Sprache gefährdet das Zusammenleben", 2016, abrufbar unter: https://www.cducsu.de/themen/hasserfuellte-sprache-gefaehrdet-das-zusammenleben (Zugriff: 2016-11-05).

Keller, Helen/Cirigliano, Lacu: Die Krux mit der Blasphemie – Analyse zweier richterlicher Lösungsansätze, in: ZaöRV 2010, S. 403 ff.

Kempermann, Philip:	Content-Regulierung in konvergierenden Medien, Diss., 2010, (zit: Content-Regulierung).
Kern, Bernhard Georg:	Das Internet zwischen Regulierung und Selbstregulierung, Diss., 2008, abrufbar unter: http://edoc.hu-berlin.de/dissertationen/kernbernhard-georg-2008-1113/PDF/kern.pdf (Zugriff: 2013-06-11).
Kersten, Jens:	Schwarmdemokratie – Veränderungen des Demokratieverständnisses durch Soziale Medien, in: JuS 2014, S. 673 ff.
Ders./Meinel, Florian:	Grundrechte im privatisierten öffentlichen Räumen, in: JZ 2007, S. 1127 ff.
Kersting, Christian/Dworschak, Sebastian:	Leistungsschutzrecht für Presseverlage: Müsste Google wirklich zahlen? – eine kartellrechtliche Analyse, in: NZKart 2013, S. 46 ff.
Kilian, Wolfgang:	Kontrahierungszwang und Zivilrechtssystem, in: AcP 180 (1980), S. 47 ff.
Ders.:	Strukturwandel der Privatheit, in: Garstka, Hansjürgen/Coy, Wolfgang (Hrsg.), Wovon - für wen - wozu? Systemdenken wider die Diktatur der Daten, Wilhelm Steinmüller zum Gedächtnis, 2014, S. 195 ff., abrufbar unter: http://edoc.hu-berlin.de/miscellanies/steinmueller-40657/195/PDF/195.pdf (Zugriff: 2015-08-28).
Ders./Heussen, Benno:	Computerrechts-Handbuch, 33. Ergänzungs-lieferung Februar 2017, (zit: *Bearbeiter*, in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, Teil …, Rn. …).
Kindhäuser, Urs/ Neumann, Ulfrid/ Paeffgen, Hans-Ullrich:	Strafgesetzbuch, 4. Aufl., 2013, (zit: *Bearbeiter*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § …, Rn. ...).
Kingreen, Thorsten/Poscher, Ralf:	Grundrechte II, 32. Aufl., 2016.
Klaes, Roland:	Verfassungsrechtlicher Rundfunkbegriff und Internet, in: ZUM 2009, S. 135 ff.
Klar, Manuel/Kühling, Jürgen:	Privatheit und Datenschutz in der EU und den USA – Kollision zweier Welten?, in: AöR 141 (2016), S. 165 ff.
Klein, Eckart:	Grundrechtliche Schutzpflicht des Staates, in: NJW 1989, S. 1633 ff.

Kloepfer, Michael: Verfassungsrecht, Band 2, 2010.

Ders./Schärdel, Florian: Grundrechte für die Informationsgesellschaft – Datenschutz und Informationszugangsfreiheit ins Grundgesetz, in: JZ 2009, S. 353 ff.

Ders./Schärdel, Florian: Grundrechte für die Informationsgesellschaft - Datenschutz und Informationszugangsfreiheit ins Grundgesetz?, in: JZ 2009, S. 453 ff.

Klug, Tobias/Lokaicyk, Robert/ Meyer, Marek/Steinmetz, Ralf: E-Partizipation 2.0 – Handlungsempfehlungen für Meinungsbildung im Web 2.0, 2010, abrufbar unter: isprat.net/fileadmin/downloads/pdfs/2010-01-29_E-Partizipation_Abschlussbericht_Handlungsempfehlungen.pdf (Zugriff: 2013-05-30), (zit: E-Partizipation 2.0).

Klumpe, Bettina: Ergebnisse der ARD/ZDF Onlinestudie 2012 – Geräteausstattung der Onlinenutzer, MP 2012, S. 391 ff., abrufbar unter: www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Online12/0708-2012_Klumpe.pdf (Zugriff: 2013-04-18).

Klurig Analytics: Facebook Edgerank Algorithm explained, 2011, abrufbar unter: http://kluriganalytics.com/2011/01/03/facebook-edgerank-algorithm-explained/ (Zugriff: 2013-06-24).

Klutzny, Alexander: Online-Demonstrationen und virtuelle Sitzblockaden - Grundrechtsausübung oder Straftat?, in: RDV 2006, S. 50 ff.

Kneidinger, Bernadette: Facebook und Co.: Eine soziologische Analyse von Interaktionsformen in Online Social Networks, 2010.

Kniesel, Michael: Versammlungs- und Demonstrationsfreiheit – Entwicklung des Versammlungsrechts seit 1996, in: NJW 2000, S. 2837 ff.

Kohl, Kathrin: Die Haftung der Betreiber von Kommunikationsforen im Internet und virtuelles Hausrecht, Diss., 2008, (zit: Virtuelles Hausrecht, S. …).

Koops, Bert-Jaap: Criteria for Normative Technology: An Essay on the Acceptability of 'Code as Law' in Light of

	Democratic and Constitutional Values (December 7, 2007). REGULATING TECHNOLOGIES, ieBrownsword & Yeung, eds., p. 157-174, Oxford, Hart Publishing; TILT Law & Technology Working Paper Series No. 005/2007, abrufbar unter: http://ssrn.com/abstract=1071745 (Zugriff: 2016-02-01).
Körber, Torsten:	Google im Fokus des Kartellrechts, in: WRP 2012, S. 761 ff.
Ders.:	Konzeptionelle Erfassung digitaler Plattformen und adäquate Regulierungsstrategien, in: ZUM 2017, S. 93 ff.
Ders.:	„Ist Wissen Marktmacht?“ Überlegungen zum Verhältnis von Datenschutz, - „Datenmacht“ und Kartellrecht – Teil 1, in: NZKart 2016, S. 303 ff.
Koreng, Ansgar:	Zensur im Internet: Der verfassungsrechtliche Schutz der digitalen Massenkommunikation, Diss., 2010, (zit: Zensur im Internet, S. …).
Ders.:	Staatliche Internetpräsenzen zwischen legitimer Öffentlichkeitsarbeit und dem Verbot des Staatsrundfunks, in: AfP 2009, S. 117 ff.
Ders.:	Meinungsmarkt und Netzneutralität, in: CR 2009, S. 758 ff.
Ders.:	Entwurf eines Netzwerkdurchsetzungsgesetzes: Neue Wege im Kampf gegen „Hate Speech“?, in: GRUR-Prax 2017, S. 203 ff.
Kotzur, Markus:	Der Begriff der inländischen juristischen Personen nach Art. 19 Abs. 3 GG im Kontext der EU, in: DÖV 2001, S. 192 ff.
Ders.:	Theorieelemente des internationalen Menschenrechtsschutzes – Das Beispiel der Präambel des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte, Diss., 2000.
Ders.:	Datenschutz als Menschenrecht?, in: ZRP 2013, S. 216 ff.
Ders.:	Der praktische Fall – Öffentliches Recht: Parteifreund auf Abwegen, in: JuS 2001, S. 54 ff.
Ders.:	Toleranzdenken und internationale Ordnung –

Überlegungen zur Systemrelevanz von Toleranz für das Völkerrecht, in: AVR 48 (2010), S. 163 ff.

Ders.: Die Unionsgrundordnung als Grundrechts-ordnung – Entwicklungsperspektiven nach Lissabon, in: P. Brandt/A. Haratsch/H.-R. Schmidt (Hrsg.), Verfassung – Parteien – Unionsgrundordnung, Gedenksymposium für Dimitris Th. Tsatsos, 2015, S. 185 ff.

Ders./Michael, Lothar: Peter Häberle – Verfassungsvergleichung in europa- und weltbürgerlicher Absicht, 2009,

(zit: *Bearbeiter*, in: Verfassungsvergleichung in europa- und weltbürgerlicher Absicht, S. …).

Ders./Geiger, Rudolf/Khan, Daniel-Erasmus: European Union Treaties – A commentary, 2015.

Kraft, Dennis/Meister, Johannes: Rechtsprobleme virtueller Sit-ins, in: MMR 2003, S. 366 ff.

Kreile, Johannes/Thalhofer, Thomas: Suchmaschinen und Pluralitätsanforderungen – Ist ohne gesetzliche Regelung der Suchmaschinen der Pluralismus und die Meinungsvielfalt in Gefahr?, in: ZUM 2014, S. 629 ff.

Krings, Günter: Grund und Grenzen grundrechtlicher Schutzansprüche: Die subjektiv-rechtliche Rekonstruktion der grundrechtlichen Schutzpflichten und ihre Auswirkung auf die verfassungsrechtliche Fundierung des Verbrauchervertragsrechts, Diss., 2003, (zit: Grundrechtliche Schutzansprüche).

Krischker, Sven: „Gefällt mir“, „Geteilt“, „Beleidigt“? – Die Internetbeleidigung in sozialen Netzwerken, in: JA 2013, S. 488 ff.

Krone, Gunnar: Die Volksverhetzung als Verbrechen gegen die Menschlichkeit unter Berücksichtigung der soziologischen, psychologischen und sozialpsychologischen Gesetzmäßigkeiten des zugrunde liegenden Aggressionsprozesses sowie des historischen und kriminologischen Hintergrundes von § 130 StGB, 1979, (zit: Volksverhetzung).

Kruchen, Carsten: Europäische Niederlassungsfreiheit und "inländische" Kapitalgesellschaften im Sinne von

Art. 19 Abs. 3 GG, Diss., 2009.

Krüger, Phillipp: Versammlungsfreiheit in privatisierten öffentlichen Räumen – Die „Fraport"-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts und ihre Folgen, in: DÖV 2012, S. 837 ff.

Kühl, Kristian/ Heger, Martin: Kommentar zum Strafgesetzbuch, 28. Aufl., 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: Lackner/Kühl, § …, Rn. …).

Kühling, Jürgen/ Gauß, Nicolaus: Suchmaschinen – eine Gefahr für den Informationszugang und die Informationsvielfalt?, in: ZUM 2007, S. 881 ff.

Kunig, Philip: Grundgesetz-Kommentar, 6. Aufl., 2006, (zit: *Bearbeiter*, in: Münch/Kunig, Art. …, Rn. …).

Kunisch, Johann Kaspar: Rundfunk im Internet und der Grundsatz der Staatsfreiheit des Rundfunks - Eine Untersuchung zur Rundfunkqualität von Internetdiensten und der Einhaltung des Staatsfreiheitsgrundsatzes bei der Aufsicht über Internetdienste im Schutzbereich der Rundfunkfreiheit, Diss., 2011, (zit: Rundfunk im Internet).

Ders.: Verfassungswidrige Telemedienaufsicht durch Regierungsstellen Aufsicht über Internetdienste im Schutzbereich der Rundfunkfreiheit, in: MMR 2011, S. 796 ff.

Kunz, Sylvia: Rechtsfragen des Ausschlusses aus Internetforen, 2005, (zit: Ausschluss aus Internetforen).

Kupka, Katja: Twittland Deutschland – Wenn Deutsche twittern …, in: Social Media Magazin 2014, S. 18 ff., abrufbar unter: https://www.wiso-net.de:443/document/SMA__888231957EA434533717160F780FFF35 (Zugriff: 2015-01-11).

Kutscha, Martin: Grundrechte als Minderheitenschutz, in: JuS 1998, S. 673 ff.

Ladeur, Karl-Heinz: Ausschluss von Teilnehmern an Diskussionsforen im Internet – Absicherung von Kommunikationsfreiheit durch „netzwerkgerechtes" Privatrecht, in: MMR 2001, S. 787 ff.

Ders.: Nach einmal: Die Meinungsfreiheit zwischen Individual- und Allgemeininteresse – Zugleich eine

	Anmerkung zum Beschluss des BVerfG vom 18.02.2010 (Az: 1 BvR 2477/08), in: AfP 2010, S. 224 f.
Ders./Gostomzyk, Tobias:	Der Schutz von Persönlichkeitsrechten gegen Meinungsäußerungen in Blogs – Geht die große Zeit des privaten Presserechts im Internet zu Ende?, in: NJW 2012, S. 710 ff.
Lameyer, Johannes:	Streitbare Demokratie, Diss., 1978.
Larbig, Torsten:	Immanuel Kant, Bertolt Brecht, das Web 2.0 und der Fall Jack Wolfskin, 2009, abrufbar unter: http://herrlarbig.de/2009/10/20/immanuel-kant-bertolt-brecht-das-web-2-0-und-der-fall-jack-wolfskin/ (Zugriff: 2013-08-13).
Lauber-Rönsberg, Anne:	Das Recht am eigenen Bild in sozialen Netzwerken, in: NJW 2016, S. 744 ff.
Lazar, David:	The rise of the social algorithm, in: Science, 05 Jun 2015: Vol. 348, Issue 6239, pp. 1090 f.; abrufbar unter: https://fr.scribd.com/document/267748053/The-Rise-of-the-Social-Algorithm (Zugriff: 2017-03-23).
Le Figaro:	La justice française pourra juger Facebook, abrufbar unter: http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2015/03/05/01016-20150305ARTFIG00009-facebook-pourrait-bientot-etre-juge-par-la-justice-francaise.php (Zugriff: 2015-08-27).
Ders.:	Facebook: le cas de L'origine du monde au tribunal, abrufbar unter: http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2011/10/24/01016-20111024ARTFIG00452-quand-l-origine-du-monde-fait-scandale-sur-facebook.php (Zugriff: 2015-04-08).
Le Monde:	Facebook bloque la page de "Charlie Hebdo", abrufbar unter: http://www.lemonde.fr/actualite-medias/article/2011/11/04/charlie-hebdo-ouvre-un-blog_1598776_3236.html (Zugriff: 2015-01-12).
Lee, Dokyun/Hosanagar, Kartik/ Harikesh, Nais S.:	Advertising Content and Consumer Engagement on Social Media: Evidence from Facebook, abrufbar unter: http://papers.ssrn.com/sol3/pap

ers.cfm?abstract_id=2290802 (Zugriff: 2016-01-08).

Lehner, Roman: Grundrechtsprobleme im Wellness-Hotel, in: NVwZ 2012, S. 861 ff.

Leif, Thomas/Speth, Rudolf: Die fünfte Gewalt: Lobbyismus in Deutschland, 2006.

Lenski, Sophie-Charlotte: Personenbezogene Massenkommunikation als verfassungsrechtliches Problem – Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Konflikt mit Medien, Kunst und Wissenschaft, 2006, (zit: Personenbezogene Massenkommunikation).

Dies.: Alter Grundrechtsschutz und neue Datenströme im Lichte der NSA-Affäre, in: ZG 2014, S. 324 ff.

Lent, Wolfgang: Rundfunk-, Medien-,Teledienste: eine verfassungsrechtliche Untersuchung des Rundfunkbegriffs und der Gewährleistungsbereiche öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten unter Berücksichtigung einfachrechtlicher Abgrenzungsfragen zwischen Rundfunkstaatsvertrag, Mediendienstestaatsvertrag und Teledienstegesetz, Diss., 2001, (zit: Rundfunk-, Medien-, Teledienste).

Ders.: Elektronische Presse zwischen E-Zines, Blogs und Wikis - Was sind Telemedien mit journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten?, in: ZUM 2013, S. 914 ff.

Leupold, Andreas/Glossner, Silke: Münchener Anwaltshandbuch – IT-Recht, 3. Aufl., 2013, (zit: *Bearbeiter*, in: MAH-IT, Teil …, Rn. …).

Lerche, Peter: Übermaß und Verfassungsrecht: zur Bindung des Gesetzgebers an die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Erforderlichkeit, Nachdruck 1999, (zit: Übermaß und Verfassungsrecht, S. …).

Lessig, Lawrence: Code Is Law – On Liberty in Cyberspace, 2000, abrufbar unter http://harvardmagazine.com/2000/01/code-is-law-html (Zugriff: 2013-04-16).

Ders.: Code and Other Laws of Cyberspace, 1999.

Ders.: Code Is Law – Version 2.0, 2006, abrufbar unter:

codev2.cc/download+remix/Lessig-Codev2.pdf (Zugriff: 2013-05-29).

Lewandowski, Dirk: Web Information Retrieval – Technologien zur Informationssuche im Internet, 2005, abrufbar unter: http://www.bui.haw-hamburg.de/fileadmin/user_upload/lewandowski/doc/Web_Information_Retrieval_Buch.pdf (Zugriff: 2013-06-21); (zit: Web Information Retrieval).

von Lewinski, Kai: Recht auf Internet, in: RW 2011, S. 70 ff.

Lichtnecker, Florian: Die Werbung in sozialen Netzwerken und mögliche hierbei auftretende Probleme, in: GRUR 2013, S. 135 ff.

Lidsky, Lyrissa: Public Forum 2.0., in: Boston University Law Review, Vol 91, S. 1975 ff.; abrufbar unter: http://www.freedomforum.org/packages/first/publicforumdoctrine/ (Zugriff: 2014-03-13).

Liesching, Marc: Pornografieverbote in Staaten der Europäischen Union, in: MMR 2003, S. 156 ff.

Lobinger, Thomas/Richardi, Reinhard/Wilhelm, Jan: Festschrift für Eduard Picker zum 70. Geburtstag, 2010, (zit: *Bearbeiter*, in: FS Picker, S. …).

Lobo, Sascha: Digitale Debatten: Was man von Frank Schirmacher lernen kann, 2014, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/lobo-kolumne-debatte-als-waffe-vermaechtnis-von-frank-schirrmacher-a-975860.html (Zugriff: 2014-07-01), (zit: Digitale Debatten).

Ders.: Die Mensch-Maschine: Dämonisierte Digitalkonzerne, 2014, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/web/sascha-lobo-ueber-die-daemonisierung-der-netzkonzerne-a-988308.html (Zugriff: 2016-02-09), (zit: Dämonisierte Digitalkonzerne).

Löffler, Martin: Das Zensurverbot der Verfassung, in: NJW 1969, S. 2225 ff.

Looschelders, Dirk/Roth, Wolfgang: Juristische Methodik im Prozess der Rechtsanwendung – Zugleich ein Beitrag zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen von Gesetzesauslegung und Rechtsfortbildung, 1996.

Löwisch, Manfred/Rieble, Volker:	Besitzwehr zur Durchsetzung eines Hausverbots, in: NJW 1994, S. 2596 f.
Luch, Anika:	Das neue „IT-Grundrecht" Grundbedingung einer „Online-Handlungsfreiheit, in: MMR 2011, S. 75 ff.
Dies./Schulz, Sönke:	Die E-Daseinsfürsorge als Grundlage der Online-Handlungsfreiheit und Eintrittskarte zur Digitalen Agora, in: VM 2011, S. 104 ff.
Dies.:	Die digitale Dimension der Grundrechte - Die Bedeutung der speziellen Grundrechte im Internet, in: MMR 2013, S. 88 ff.
Ludwigs, Markus:	Maßstäbe und Methoden der Entgeltregulierung im Spiegel europa- und verfassungsrechtlicher Vorgaben, in: NVwZ 2008, S. 954 ff.
Dies.:	Das Recht auf Internet als Grundlage der Online-Grundrechte, 2013, (zit: Online-Grundrechte).
Luhmann, Niklas:	Die Realität der Massenmedien, 4. Aufl., 2009.
Maas, Heiko:	Löschpflicht für Hasskommentare, in: ZRP 2015, S. 222.
Ders.:	Auf dem digitalen Auge nicht blind sein!, in: DRiZ 2016, S. 8 f.
Ders.:	Unsere digitalen Grundrechte, 2015, abrufbar unter: http://www.zeit.de/2015/50/internet-charta-grundrechte-datensicherheit/komplettansicht (Zugriff: 2016-11-28).
Machill, Marcel/Beiler, Markus/ Kürger, Uwe:	Das neue Gesicht der Öffentlichkeit - Wie Facebook und andere soziale Netzwerke die Meinungsbildung verändern, abrufbar unter: http://www.uni-leipzig.de/journalistik/fileadmin/user_upload/00/machill/LfM_Materialien_Bd31_FINAL.pdf (Zugriff: 2014-07-18), (zit: Das neue Gesicht der Öffentlichkeit).
Machill, Marcel/Welp, Carsten:	Wegweiser im Netz, Qualität und Nutzung von Suchmaschinen, 2003, abrufbar unter: http://www.bertelsmann-stiftung.de/bst/de/media/xcms_bst_dms_17335_17336_2.pdf (Zugriff: 2013-06-18).

Maier-Reimer, Georg: Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz im Zivilrechtsverkehr, in: NJW 2006, S. 2577 ff.

Maisch, Michael Marc: Informationelle Selbstbestimmung in Sozialen Netzwerken – Rechtsrahmen, Gefährdungslagen und Schutzkonzepte am Beispiel von Cloud Computing und Facebook, Diss., 2015, (zit: Informationelle Selbstbestimmung in Sozialen Netzwerken, S. …).

Maletzke, Gerhard: Psychologie der Massenkommunikation: Theorie u. Systematik, 1963, (zit: Massenkommunikation, S. …).

Manjo, Farhad: The Internet's Loop of Action and Reaction Is Worsening, in: New York Times, 2015, abrufbar unter: http://www.nytimes.com/2015/12/10/technology/shut-down-internet-donald-trump-hillary-clinton.html?_r=1 (Zugriff: 2016-01-15).

Mansing, Johannes: Meinungsfreiheit und Schutz der verfassungsrechtlichen Ordnung, in: JZ 2012, S. 585 ff.

Matz-Lück, Nele/Hong, Matthias: Grundrechte und Grundfreiheiten im Mehrebenensystem - Konkurrenzen und Interferenzen, 2012,

(zit: *Bearbeiter*, in: Grundrechte und Grundfreiheiten im Mehrebenensystem, S. …).

Maume, Phillip: Bestehen und Grenzen des virtuellen Hausrechts, in: MMR 2007, S. 620 ff.

Maurer, Hermann/Balke, Tilo/ Kappe, Frank/Kulathuramaier, Narayanan/Zaka, Bilal: Report on dangers and opportunities posed by large search engines, particulary Google, 2007, abrufbar unter: www.iicm.tugraz.at/iicm_papers/dangers_google.pdf (Zugriff: 2013-11-06).

Mayer, Markus A./Burgsmüller, Florian: Virtuelles Hausverbot für Konkurrenten, in: MMR-Aktuell 2010, 311324.

Meckel, Miriam: Aus Vielen wird das Eins gefunden – wie Web 2.0 unsere Kommunikation verändert, in: ApuZ 2008, S. 17 ff.

Mecklenburg, Wilhelm: Internetfreiheit, in: ZUM 1997, S. 525 ff.

Mediadecoder.blogs.nytimes.com Facebook Deactivates Protest Pages in Britain,

abrufbar unter: http://mediadecoder.blogs.nytimes.com/2011/04/29/facebook-deactivates-protest-pages-in-britain/?partner=rss&emc=rss (Zugriff: 2013-07-26).

Medicus, Dieter: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Privatrecht, in: AcP 192 (1992), S. 35 ff.

Meedia.de: Facebook zensiert Titanic-Cover bei MEEDIA, abrufbar unter: http://meedia.de/internet/facebook-zensiert-titanic-cover-bei-meedia/2012/02/22.html (Zugriff: 2013-07-26).

Dass.: Busen-Alarm: Facebook zensiert Zeit Campus, 2013, abrufbar unter: http://meedia.de/internet/busen-alarm-facebook-zensiert-zeit-campus/2013/06/20.html (Zugriff: 2013-07-26).

Dass.: „Das Grosso heißt jetzt Facebook“: Mathias Döpfners aufrüttelnde „Regierungserklärung“ beim BDZV, 2016, abrufbar unter: http://meedia.de/2016/09/26/das-grosso-heisst-jetzt-facebook-mathias-doepfners-aufruettelnde-regierungserklaerung-beim-bdzv/ (Zugriff: 2016-09-30).

Meibauer, Jörg: Hassrede/ Hate Speech – Interdisziplinäre Beiträge zu einer aktuellen Diskussion, 2013.

Meier, Klaus: Journalistik, 3. Aufl., 2013.

Meier-Braun, Karl-Heinz: Medien und Flüchtlingspolitik, in: ZAR 2016, S. 288 ff.

Mende, Annette/Oehmichen, Ekkehardt/Schröter, Christian: Befunde aus den ARD/ZDF-Onlinestudien 1997 bis 2012 – Gestaltwandel und Aneignungsdynamik des Internets, 2012, abrufbar unter: www.ard-zdf-onlinestudie.de/fileadmin/Online12/Schroeter_Oehmichen_Mende_MP_1_2013_Internet_1997_2012.pdf (Zugriff: 2013-04-18).

Mensching, Christian: Hassrede im Internet – Grundrechtsvergleich und regulatorische Konsequenzen, Diss., 2014.

Merten, Detlef/Papier, Hans-Jürgen: Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, (zit: *Bearbeiter*, in: HbdGr, § …, Rn. …).

Messing, Solomon/Westwood, Sean J.: Selective Exposure in the Age of Social Media: Endorsements Trump Partisan Source Affiliation When Selecting News Online, 2012,

abrufbar unter: www.dartmouth.edu/~seanjwestwood/papers/CRsocialNews.pdf (Zugriff: 2017-03-23), (zit: Selective Exposure in the Age of Social Media).

Mestmäcker, Ernst-Joachim/Engel, Christoph: Globale Netze und lokale Werte, 2002.

Michel, Eva-Maria: Rundfunk und Internet - Die Zulässigkeit von Internet-Aktivitäten der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, in: ZUM 1998, S. 350 ff.

Milker, Jens: »Social-Bots« im Meinungskampf, in: ZUM 2017, S. 216 ff.

Milstein, Alexander/Lippold, Matthias: Suchmaschinenergebnisse im Lichte der Meinungsfreiheit der nationalen und europäischen Grund- und Menschenrechte, in: NVwZ 2013, S. 183 ff.

Mobilegeeks.de Auf den Philippinen arbeitet die Müllabfuhr des Internets, 2016, abrufbar unter: https://www.mobilegeeks.de/artikel/philippinen-digitale-muellabfuhr-internet/ (Zugriff: 2016-11-27).

Dies.: Insider packt aus: Das passiert bei Facebook, wenn ihr ein Bild oder Profil meldet, 2016, abrufbar unter: https://www.mobilegeeks.de/artikel/insider-packt-aus-das-passiert-bei-facebook-wenn-ihr-ein-bild-oder-profil-meldet/ (Zugriff: 2016-11-27).

Möhlen, Christian: Das Recht auf Versammlungsfreiheit im Internet – Anwendbarkeit eines klassischen Menschenrechts auf neue digitale Kommunikations- und Protestformen, in: MMR 2013, S. 221 ff.

Möller, Christian: Partizipation 2.0, 2011, abrufbar unter: http://www.theinformationsociety.org/2011/05/21/partizipation-2-0/ (Zugriff: 2013-05-30).

Möllers, Christoph: Pressefreiheit im Internet – Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Regulierung von Online-Bewegtbildern von Zeitungen, in: AfP 2008, S. 241 ff.

Mörsdorf, Oliver: Anmerkung zu BGH, Urt. v. 9.3.2012 – V ZR 115/11, in: JZ 2012, S. 688 ff.

Muckel, Stefan: Untersagung des Zeigens von sog. Mohammed-Karikaturen, in: JA 2013, S. 157 ff.

Mückl, Stefan: Die Konvergenz der Medien im Lichte des neuen Telemediengesetzes, in: JZ 2007, S. 1077 ff.

Müller-Terpitz, Ralf: Öffentlich-rechtlicher Rundfunk und Neue Medien – Eine gemeinschafts- und verfassungsrechtliche Betrachtung, in: AfP 2008, S. 335 ff.

NBCNews.com: Facebook calls Roger Ebert's blog 'abusive content', 2011, abrufbar unter: http://www.nbcnews.com/technology/facebook-calls-roger-eberts-blog-abusive-content-125626 (Zugriff: 2013-07-26).

Nemeczek, Heinrich: Hausverbot und schuldrechtliche Bindung – Zu den Rechtmäßigkeitsanforderungen an ein Hausverbot gegen den ehemaligen NPD-Bundesvorsitzenden Udo Voigt, in: JURA 2013, S. 393 ff.

Netzpolitik.org: Twitter plant, Hate Speech per Algorithmus zu erkennen, 2017, abrufbar unter: https://netzpolitik.org/2017/twitter-will-hate-speech-per-algorithmus-erkennen/ (Zugriff: 2017-04-01).

Neuberger, Christoph: Medienrecht und Medienwandel aus kommunikationswissenschaftlicher Sicht, in: AfP 2009, S. 537 ff.

Ders.: Angebot und Nutzung von Internet-Suchmaschinen, in: MP 2005, S. 2 ff.

Ders.: Funktionen, Probleme und Regulierung von Suchmaschinen im Internet, in: International Review of Information Ethics. Vol. 3 (06/2005), abrufbar unter: https://www.lmz-bw.de/fileadmin/user_upload/Medienbildung_MCO/fileadmin/bibliothek/neuberger_suchmaschinen/neuberger_suchmaschinen.pdf (Zugriff: 2017-04-13), (zit: Regulierung von Suchmaschinen im Internet).

Ders.: Versuch über das Internet, in: Diemand, Vanessa/Hochmuth, Uwe/Lindner, Christina/Weibel, Peter: Ich, Wir und Die Anderen. Neue Medien zwischen demokratischen und ökonomischen Potenzialen II, 2009, abrufbar

unter: www.dpunkt.de/leseproben/3007/Versuch%20ueber%20das%20Internet.pdf (Zugriff: 2013-06-05), (zit: Versuch über das Internet).

Ders.: Journalismus im Internet aus Nutzersicht, in: MP 2012, S. 40 ff.

Ders.: Antworten auf die Fragen der Projektgruppe „Demokratie und Staat“ der Enquete-Kommission „Internet und digitale Gesellschaft“ zur öffentlichen Anhörung am 19. März 2012, 2012, abrufbar unter: http://www.bundestag.de/internetenquete/dokumentation/Sitzungen/20120319/A-Drs_17_24_049-F_-_Stellungnahme_Prof_Dr_Neuberger_19_3_2012.pdf (Zugriff: 2013-07-31), (zit: Stellungnahme).

Ders.: Facebooks Umgang mit Hass-Postings, Audio-Datei, abrufbar unter: http://www.tagesschau.de/multimedia/audio/audio-19797.html (Zugriff: 2015-08-27).

Ders./vom Hofe, Hanna Jo/ Nuernbergk, Christian: Twitter und Journalismus – Der Einfluss des Social Web auf die Nachrichten, 3. Aufl., 2011, abrufbar unter: lfmpublikationen.lfm-nrw.de/catalog/downloadproducts/L043_Band_38_Twitter.pdf (Zugriff: 2013-05-23).

Ders./Nuernbergk, Christian/ Rischke, Melanie: Journalismus im Internet: Zwischen Profession, Partizipation und Technik, in: MP 2009, S. 174 ff.

Dies.: Weblogs und Journalismus: Konkurrenz, Ergänzung oder Integration?, in: MP 2007, S. 96 ff.

Neue Zürcher Zeitung: USA - Prüderie und Meinungsäußerungsfreiheit, 2004, abrufbar unter www.nzz.ch/article9QLA3-1.292214 / (Zugriff: 2016-02-06).

Dies.: Propaganda im Netz - Putins Internetpiraten, 2014, abrufbar unter: https://www.nzz.ch/international/putins-internetpiraten-1.18324628 (Zugriff: 2017-03-02).

Neuhoff, Heiko: Die Dynamik der Medienfreiheit am Beispiel von Presse und Rundfunk – Zur Operationsnationalisierung des Verbots nichtsendungsbezogener presseähnlicher Telemedienangebote der Rundfunkanstalten, in:

ZUM 2012, S. 371 ff.

Nipperdey, Hans Carl: Grundrechte und Privatrecht, 1961.

Ders.: Boykott und freie Meinungsäußerung, in: DVBl. 1958, S. 445 ff.

Nolte, Georg/Wimmers, Jörg: Wer stört? Gedanken zur Haftung von Intermediären im Internet – von praktischer Konkordanz, richtigen Anreizen und offenen Fragen, in: GRUR 2014, S. 16 ff.

Nordhus, Lotte: Die Schweizer Minarett-Initiative im Spiegel von Facebook – Eine Analyse der Diskussionen vor der Abstimmung, 2009, abrufbar unter: http://www.ssoar.info/ssoar/files/K.G/13/B5_2012_Nordhus.pdf (Zugriff: 2013-07-30), (zit: Die Schweizer Minarett-Initiative im Spiegel von Facebook).

Ofcom: Digital news as popular as newspapers for first time, 2014, abrufbar unter: http://consumers.ofcom.org.uk/2014/06/digital-news-as-popular-as-newspapers-for-first-time/ (Zugriff: 2014-06-26).

O'Reilly, Tim: Web 2.0: Compact Definition?, 2005, abrufbar unter: http://radar.oreilly.com/2005/10/web-20-compact-definition.html (Zugriff: 2012-10-18), (zit: Compact Definition).

Ders.: What is Web 2.0?, 2005, abrufbar unter: http://www.oreilly.de/artikel/web20.html (Zugriff: 2012-10-18).

Ohly, Ansgar/Bodewig, Theo/Dreier, Thomas/i.a.: Perspektiven des Geistigen Eigentums und Wettbewerbsrechts – Festschrift für Gerhard Schricker zum 70. Geburtstag, 2005, (zit: *Bearbeiter*, in: FS Schricker, S. ...).

Ory, Stephan: Herausforderungen der Medienfreiheit - oder - Der Rundfunk als Endprodukt der Konvergenz?, in: AfP 2011, S. 19 ff.

Ders.: Rundfunk und Presse im Internet - Die Tagesschau, das iPhone und die tripolare Medienordnung, in: AfP 2010, S. 20 ff.

Ovens, Carsten: Filterblasen – Ausgangspunkte einer neuen, fremdverschuldeten Unmündigkeit?, in: Jan-Hinrik Schmidt, Katharina Kinder-Kurlanda, Christian Stegbauer und Nils Zurawski (Hrsg.): Algorithmen,

Kommunikation und Gesellschaft. Sonderausgabe von kommunikation@ gesellschaft, Jg. 18, (2017) Beitrag 7.

Oy, Gottfried: Demokratiemaschine Internet – Die Renaissance des Aktivbürgers im Cyberspace, abrufbar unter: http://www.copyriot.com/unefarce/no1/artikel/netz.htm (Zugriff: 2013-05-13).

Paal, Boris P.: Netz- und Suchmaschinenneutralität im Wettbewerbsrecht, in: AfP 2011, S. 521 ff.

Ders.: Googles Marktmacht: Gefährdet mehr als nur den ökonomischen Wettbewerb. in: Legal Tribune Online, 28.05.2014, abrufbar unter: http://www.lto.de/persistent/a_id/12110/ (Zugriff: 2014-05-12), (zit: Googles Marktmacht).

Ders.: Immaterialgüter, Internetmonopole und Kartellrecht, in: GRUR 2013, S. 873 ff.

Ders.: Persönlichkeitsrechtsschutz in Online-Bewertungsportalen, in: NJW 2016, S. 2081 ff.

Paetsch, Jennifer/Reichert, Daniel: Liquid Democracy - Neue Wege der politischen Partizipation, in: Vorgänge Nr.200, S. 15 ff.; abrufbar unter: http://www.humanistische-union.de/nc/publikationen/vorgaenge/online_artikel/online_artikel_detail/browse/31/back/nach-autoren/article/liquid-democracy/ (Zugriff: 2016-01-03).

Palandt, Otto: Bürgerliches Gesetzbuch, 76. Aufl., 2017, (zit: *Bearbeiter*, in: Palandt, § …, Rn. …).

Papier, Hans-Jürgen/Schröder, Meinhard: Rechtsgutachten zur Abgrenzung der Rundfunk- und Pressefreiheit zur Auslegung des Begriffs der „Presseähnlichkeit“ und Anwendung des Verbots nicht sendungsbezogener presse-ähnlicher Angebote gemäß § 11 d Abs. 2 Nr. 3 Hs. 3 RStV (unter Berücksichtigung der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Regelung und ggf. Korrekturnotwendigkeit des Staatsvertrags in Bezug aufprogrammgestaltende Verbote), abrufbar unter http://www.medienverantwortung.de/wp-content/uploads/2009/07/Gutachten-Rundfunk-Presse.pdf (Zugriff: 2013-04-04), (zit: Gutachten).

Ders.: Die Grundrechte haben Grenzen, in: Die Welt, 2013, abrufbar unter: http://www.welt.de/print/welt_kompakt/print_politik/article118692446/Die-Grundrechte-haben-Grenzen.html (Zugriff: 2016-02-03), (zit: Die Grundrechte haben Grenzen).

Pariser, Eli: The Filter Bubble: Filter Bubble, Wir wir im Internet entmündigt warden; 2012, (zit: The Filter Bubble).

Park, Jinae: Ehrenschutz im Internet am Beispiel der Hassrede, Eine verfassungsrechtliche Untersuchung von Ehrenschutzvorkehrungen im Cyberspace in Zusammenhang mit § 11 MDStV und §§ 8 ff. TDG/§§ 6 ff. MDStV, Diss. 2006.

Pasquale, Frank: Dominant Search Engines: An Essential Cultural & Political Facility, abrufbar unter: papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID1762241_code375637.pdf?abstractid=1762241&mirid=1 (Zugriff: 2015-04-09).

Peifer, Karl-Nikolaus: Persönlichkeitsschutz und Internet – Anforderungen und Grenzen der Regulierung, in: JZ 2012, S. 851 ff.

Ders.: Auskunftsansprüche bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen – Zwischen effektiver Rechtsdurchsetzung und anonymer Meinungsäußerung, in: NJW 2014, S. 3067 ff.

Pew Internet & American Life Project: Coming and Going on Facebook, 2013, abrufbar unter: www.pewinternet.org/~/media//Files/Reports/2013/PIP_Coming_and_going_on_facebook.pdf (Zugriff: 2013-04-22).

Dass.: Why Americans use social media, 2013, abrufbar unter: http://pewinternet.org/Reports/2011/Why-Americans-Use-Social-Media.aspx (Zugriff: 2013-04-22).

Pew Research Center: News Use Across Social Media Platforms 2016, 2016, abrufbar unter: http://www.journalism.org/2016/05/26/news-use-across-social-media-platforms-2016/ (Zugriff: 2017-03-21).

Pfeiffer, Thomas: Anmerkung zu BVerfG, Urteil vom 22.02.2011 - 1 BvR 699/06, in: LMK 2011, 322526.

Ders.:	Was kann ein Verbraucher? - Zur Relevanz von Informationsverarbeitungskapazitäten im AGB-Recht und darüber hinaus, in: NJW 2011, S. 1 ff.
Pfister, Bernhard:	Anmerkung zu BGH, Urt. v. 28.11.1994 – II ZR 11/94 (OLG Frankfurt/M.), in: JZ 1995, S. 464 ff.
Pieroth, Bodo/Schlink, Bernhard/ Kingreen, Thorsten/Poscher, Ralf:	Grundrechte Staatsrechte II, 31. Aufl., 2015.
Piltz, Carlo:	Soziale Netzwerke im Internet – Eine Gefahr für das Persönlichkeitsrecht?, Diss., 2013, (zit: Soziale Netzwerke).
Ders.:	Der Like-Button von Facebook, in: CR 2011, S. 657 ff.
Piras, Garbiella:	Virtuelles Hausrecht?, Diss., 2016.
Pörksen, Bernhard:	"Markus Lanz steht für Flachland-Entertainment" – Petition gegen Moderator, 2014, abrufbar unter : http://www.zeit.de/gesellschaft/2014-01/markus-lanz-zdf-petition/komplettansicht (Zugriff: 2014-01-24), (zit: Interview).
Ders.:	Wir Tugendterroristen – Im digitalen Zeitalter neigt die Mediendemokratie zur dauernden Empörung: Permanent droht der Skandal. Warum ist das so?, 2012, abrufbar unter: http://www.zeit.de/2012/46/Digitales-Zeitalter-Mediendemokratie-Tugendterroristen/komplettansicht (Zugriff: 2014-01-24).
Ders.:	Pöbeleien im Netz ersticken Debatten. Wir brauchen endlich Regeln!, abrufbar unter: http://www.zeit.de/2015/26/journalisten-medien-verantwortung-debatten-regeln/komplettansicht (Zugriff: 2016-01-11).
Post, Robert Charles:	Between Governance and Management: The History and Theory of the Public Forum, in: Faculty Scholarship Series. Paper 214, 1987, abrufbar unter: http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1213&context=fss_papers (Zugriff: 2014-03-13).
Prensky, Marc:	Digital Natives, Digital Immigrants, in: On the Horizon, Vol. 9 Nr. 5. Oktober 2001, abrufbar

unter: www.marcprensky.com/writing/Prensky%20-%20Digital%20Natives,%20Digital%20Immigrants%20-%20Part1.pdf (Zugriff: 2013-05-07).

Ders.: Digital Natives, Digital Immigrants, Part II: Do they Really Think Differently, in: On the Horizon, Vol. 9 No. 6, Dezember 2001, abrufbar unter: www.marcprensky.com/writing/Prensky%20-%20Digital%20Natives,%20Digital%20Immigrants%20-%20Part2.pdf (Zugriff: 2013-05-07).

Prütting, Hanns/Wegen, Gerhard/ Weinreich, Gerd: BGB-Kommentar, 12. Aufl., 2017, (zit: *Bearbeiter*, in: Prütting/Wegen/Weinreich, § … Rn. …).

Quattrociocchi, Walter/Scala, Antonio/Sunstein, Cass R.: Echo Chambers on Facebook, 2016, abrufbar unter https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID2795110_code647786.pdf?abstractid=2795110&mirid=1 (2017-03-22).

Rahvar, Zahra: Die Zukunft des deutschen Presserechts im Lichte konvergierender Medien, Diss., 2011, (zit: Konvergierende Medien, S. …).

Redeker, Helmut: Virtuelles Hausrecht der Betreiber von Internetforen – Anmerkung zu LG München I, Ur. V. 25.10.2006 – 30 O 11973/05, in: CR 2007, S. 265 ff.

Ders.: IT-Recht, 6. Aufl., 2017.

Reinlein, Laura Johanna: Medienfreiheit und Medienvielfalt – Kontrolle crossmedialer Konzentration in Zeiten der Konvergenz, Diss. 2011.

Reuters Institute for the Study of Journalism: Digital News Report, abrufbar unter: https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/fileadmin/documents/report2014/Reuters%20Institute%20Digital%20News%20Report%202014%20-%20Full%20Report%20%28low%20resolution%29.pdf (Zugriff: 2014-06-18).

Rhein-Zeitung.de Anti-Prism-Demo verschwindet von Facebook: Organisatoren wittern Zensur, 2013, abrufbar unter: http://www.rhein-zeitung.de/nachrichten/deutschland-und-welt_artikel,-Anti-Prism-Demo-verschwindet-von-Facebook-Organisatoren-wittern-Zensur-_arid,1015597.html (Zugriff: 2013-26-07).

Richter, Alexander/Koch, Micheal: Social Software – Status quo und Zukunft, 2007, abrufbar unter: https://dokumente.unibw.de/pub/nj_bscw.cgi/d1696185/2007-01.pdf (Zugriff: 2012-10-18), (zit: Social Software).

Richter, Jörg: Vertragsfreiheit und Hausrecht gewerblicher Anbieter, Diss., 2003, (zit: Hausrecht).

Richter, Phillip: Ein anonymes Impressum? – Profile in sozialen Netzwerken zwischen Anbieterkennzeichnung und Datenschutz, in: MMR 2014, S. 517 ff.

Ders.: Das NetzDG – Wunderwaffe gegen „Hate Speech“ und „Fake News“ oder ein neues Zensurmittel?, in: ZD-Aktuell 2017, 05623

Ringwald, Roman: Daseinsvorsorge als Rechtsbegriff: Forsthoff, Grundgesetz und Grundversorgung, Diss., 2007, (zit: Daseinsvorsorge als Rechtsbegriff).

Rippert, Stephan/Weimer, Katharina: Rechtsbeziehungen in der virtuellen Welt, in: ZUM 2007, S. 272 ff.

Ritter, Thomas: Anmerkung zu BVerfG, Beschl. v. 19. 7. 2011 − 1 BvR 1916/09, in: NJW 2011, S. 3434.

Ritzi, Claudia/Schaal, Gary S./ Kaufmann, Vanessa: Zwischen Ernst und Unterhaltung – Eine empirische Analyse der Motive politischer Aktivität junger Erwachsener im Internet, 2014, (zit: Politische Aktivität junger Erwachsener im Internet).

Rockstroh, Sebastian: Impressumspflicht auf Facebook-Seiten – Wann werden Telemedien „in der Regel gegen Entgelt” angeboten?, in: MMR 2013, S. 627 ff.

Roßnagel, Alexander: Datenschutz in einem informatisierten Alltag, 2007, abrufbar unter: http://library.fes.de/pdf-files/stabsabteilung/04548.pdf (Zugriff: 2013-09-14).

Rottmann, Frank: Totalüberwachung des Internets: Kapitulation vor der "Macht der Fakten"? – Deutscher und europäischer Datenschutz und die ausländischen Geheimdienste, in: AnwBl 2014, S. 966 ff.

Rox, Barbara: Schutz religiöser Gefühle im freiheitlichen Verfassungsstaat?, Diss., 2012.

Ruffert, Matthias: Vorrang der Verfassung und Eigenständigkeit des

Privatrechts – Eine verfassungsrechtliche Untersuchung zur Privatrechtsentwicklung des Grundgesetzes, 2001, (zit: Eigenständigkeit des Privatrechts).

Rumyantsev, Andrey: Journalistisch-redaktionelle Gestaltung: Eine verfassungswidrige Forderung? - »Wiedergeburt« des wertbezogenen Medienbegriffes, in: ZUM 2008, S. 33 ff.

Rüthers, Bernd: Institutionelles Rechtsdenken im Wandel der Verfassungsepochen, 1970.

Ders.: Entartetes Recht: Rechtslehren und Kronjuristen im Dritten Reich, 2. Aufl., 1989.

Ders.: Die unbegrenzte Auslegung, 7. Aufl., 2012.

Ders./Fischer, Christian/Birk, Axel: Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 7. Aufl., 2013.

Ryan, Timothy J./Brader, Ted: Gaffe Appeal: A Field Experiment on Partisan Selective Exposure in a Presidential Election, abrufbar unter: https://ssrn.com/abstract=2302957 (Zugriff: 23-03-2017).

Sachs, Michael: Grundgesetz-Kommentar, 7. Aufl. 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: Sachs, Art. …, Rn. …).

Ders./Siekmann, Helmut: Der grundrechtsgeprägte Verfassungsstaat – Festschrift für Klaus Stern zum 80. Geburtstag, 2012, (zit: *Bearbeiter*, in: FS Stern, S. …).

Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 7. Aufl. 2016, (*Bearbeiter*, in: MüKo BGB, § …, Rn. …).

Schaefer, Jan Phillip: Neues vom Strukturwandel der Öffentlichkeit – Gewährleistungsverantwortung nach dem Fraport-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, in: Der Staat 2012, S. 251 ff.

Schapiro, Leo: Anhaltende Rechtsunsicherheit für die Betreiber von Internetmeinungsportalen? – Das Urteil des EGMR »Delfi AS v. Estonia« und seine Auswirkungen auf die deutsche Rechtslage, in: ZUM 2014, S. 210 ff.

Schertz, Christian: Der Schutz des Individuums in der modernen Mediengesellschaft, in: NJW 2013, S. 721 ff.

Schlehofer, Horst:	Juristische Methodologie und Methodik der Fallbearbeitung, in: JuS 1992, S. 572 ff.
Schliesky, Utz/Hoffmann, Christian/Luch, Anika D./Schulz, Sönke E./Borchers, Corinna Kim:	Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, 2014.
Schlink, Bernhard:	Anmerkung zu BVerwG, NJW 1993, S. 609 ff., in: NJW 1993, 610 f.
Schmid, Tobias:	Medienpolitischer Zwischenruf, in: AfP 2011, S. 23 f.
Schmidl, Michael:	Zum virtuellen Hausrecht als Abwehrrecht, in: K & R 2006, S. 563 ff.
Schmidt, André:	Virtuelles Hausrecht und Webrobots, Diss., 2011.
Schmidt, Eric:	How to Build a Better Web, in: The New York Times, 2015, abrufbar unter: http://www.nytimes.com/2015/12/07/opinion/eric-schmidt-on-how-to-build-a-better-web.html?_r=0 (Zugriff: 2016-01-16)
Schmidt, Jan-Hinrik:	Das demokratische Netz, in: APuZ 7/2012, S. 3 ff.; abrufbar unter: www.bpb.de/system/files/pdf/G89LL0.pdf (Zugriff: 2013-04-17), (zit: Social Software).
Ders.:	Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, 2011, abrufbar unter: www.schmidtmitdete.de/pdf/Schmidt_Aarau_2011_preprint.pdf (Zugriff: 2017-04-13); abgedruckt in: Ziegler, Béatrice/Wälti, Nicole: Wahl-Probleme der Demokratie, 2012, S. 137 ff.
Ders.:	Das neue Netz: Öffentlichkeit im Wandel, 2009, abrufbar unter: http://de.slideshare.net/JanSchmidt/ffentlichkeit-im-wandel-leipzig (Zugriff: 2013-09-12).
Ders.:	Entstehen, Gestalt und Konsequenzen persönlicher Öffentlichkeiten, 2009, abrufbar unter: http://de.slideshare.net/JanSchmidt/persnliche-ffentlichkeiten-hannover-2009-presentation (Zugriff: 2013-09-12), (zit: Web 2.0: Neue Identitäten und Beziehungen).
Ders.:	Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, 2. Aufl., 2011, (zit: Das neue Netz:

Merkmale, Praktiken und Folgen des Web. 2.0).

Ders.: Onlinegestütztes Informations-, Identitäts- und Beziehungsmanagement, in: Neue Soziale Bewegung, Nr. 2006, S. 37 ff., abrufbar unter http://www.bamberg-gewinnt.de/wordpress/wp-content/pdf/SocialSoftwareFJNSB_preprint.pdf (Zugriff: 2012-10-18).

Schmidtmann, Karin: Die verfassungsrechtliche Einordnung konvergenter Massenmedien – Eine Analyse der Auswirkungen des Medienwandels auf Presse und Rundfunk aus verfassungsrechtlicher Sicht, Diss., 2013, (zit: Konvergente Massenmedien).

Schmitz, Katharina: Haftung für Links – Zur Verantwortlichkeit des Hyperlinksetzers und Suchmaschinenbetreibers unter besonderer Berücksichtigung von Verkehrs- und Garantenpflichten, 2006, (zit: Haftung für Links).

Schneider, Axel: Warum der Rundfunkbeitrag keine Haushaltsabgabe ist – und andere Fragen zum Rundfunkbeitragsstaatsvertrag, in: NVwZ 2013, S. 19 ff.

Schnelle, Eva Marie: Freiheitsmissbrauch und Grundrechtsverwirkung: Versuch einer Neubestimmung von Artikel 18 GG, Diss. 2013.

Schoch, Friedrich: Das Grundrecht der Informationsfreiheit, in: JURA 2008, S. 25 ff.

Ders.: Konvergenz der Medien – Sollte das Recht der Medien harmonisiert werden?, in: JZ 2002, S. 798 ff.

Ders.: Betätigung öffentlich-rechtlicher Anstalten und Körperschaften im Online-Bereich, in: AfP 1998, S. 253 ff.

Schrage, Dominik: Flüssige Technokratie, in: Merkur, 66 (2012), S. 817 ff.

Schrape, Jan-Felix: Kommunikation und Partizipation im Social Web. Eine Übersicht, 2015, freier download unter: https://www.researchgate.net/publication/299282189_Kommunikation_und_Partizipation_im_Social_Web_Eine_Ubersicht (Zugriff: 2017-03-

17), (zit: Kommunikation und Partizipation im Social Web.).

Schröder, Georg: Das Recht auf freie Meinungsäußerung im Internet – ein Vergleich der Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland und in den vereinigten Staaten von Amerika, Diss., 1999.

Schröder, Michael: Die Web-Revolution: Das Internet verändert Politik und Medien, 2012, (zit: *Bearbeiter*, in: Die Web-Revolution).

Schönke, Adolf/Schröder, Horst: Kommentar zum Strafgesetzbuch, 29. Aufl. 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: Schönke/Schröder, § … , Rn. …).

Schulz, Wolfgang: Jenseits der »Meinungsrelevanz« – Verfassungsrechtliche Überlegungen zu Ausgestaltung und Gesetzgebungskompetenzen bei neuen Kommunikationsformen, in: ZUM 1996, S. 487 ff.

Ders.: Von der Medienfreiheit zum Grundrechtsschutz für Intermediäre?, in: CR 2008, S. 470 ff.

Ders./Held, Thorsten/Laudien, Arne: Suchmaschinen als Gatekeeper in der öffentlichen Kommunikation: Rechtliche Anforderungen an Zugangsoffenheit und Transparenz bei Suchmaschinen im WWW, 2005, (zit: Suchmaschinen als Gatekeeper).

Schulze, Götz: Das private Hausrecht – Schutzrecht für die Gebrauchsnutzung von Räumen, in: JZ 2015, S. 381 ff.

Schulze, Reiner: Bürgerliches Gesetzbuch – Handkommentar, 9. Aufl., 2017, (zit: *Bearbeiter*, in: HK-BGB, § … Rn. …).

Schulzki-Haddouti, Christiane: Wie sich Informationen in sozialen Netzwerken ausbreiten, 2012, abrufbar unter: http://www.zeit.de/digital/internet/2012-01/facebook-studie-filter-bubble/komplettansicht (Zugriff: 2013-07-30).

Schuster, Martina: Prüfungspflichten des Portalbetreibers – Zur Möglichkeit der Aufklärbarkeit von Persönlichkeitsverletzungen im Rahmen eines Notice and take down-Verfahrens, in: GRUR 2013, S. 1201 ff.

Schwabe, Jürgen: Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte,

1971.

Schweiger, Wolfgang: Der (des)informierte Bürger im Netz – Wie soziale Medien die Meinungsbildung verändern, 2017.

Schwenke, Thomas: Das virtuelle Hausrecht als Abwehrmaßnahme gegen „Shitstorms“ innerhalb von Social Media Plattformen, in: K&R 2012, S. 305 ff.

Sears, David/Freedman, Jonathan: Selective Exposure to Information: A Critical Review, in: The Public Opinion Quarterly, Vol. 31, No. 2. (Summer, 1967), pp. 194 ff.; abrufbar unter: http://links.jstor.org/sici?sici=0033-362X%28196722%2931%3A2%3C194%3ASETIAC%3E2.0.CO%3B2-R (Zugriff: 2017-03-22).

Seckelmann, Margrit: Wohin schwimmt die Demokratie? – „Liquid Democracy“ auf dem Prüfstand, S. 67 ff., in: Brauen wir eine neue Verfassung? – Zur Zukunftsfähigkeit des Grundgesetzes, 2014, herausgegeben von: Hermann Hill, Karl-Peter Sommermann, Joachim Wieland und Jan Ziekow.

Senge, Lothar: Karlsruher Kommentar zum Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, 4. Aufl., 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: KK-OWiG, § …, Rn. …).

Sethe, Paul: Leserbrief in: Der Spiegel vom 5. Mai 1965, Heft 19, S. 18 f.

Sieber, Ulrich/Nolde, Malaika: Sperrverfügungen im Internet, 2008, abrufbar unter: http://www.mpicc.de/de/data/pdf/mpi_sperrverfuegungen_pm-gutachten.pdf (Zugriff: 2014-01-06).

Sievers, Malte: Der Schutz der Kommunikation im Internet durch Artikel 10 des Grundgesetzes, 2002.

Singer, Reinhard: Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, 1993.

Ders./Merten, Lisa/Hasebrink, Uwe/ Petrich, Isablle/Rolfs, Amelie: Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, 2017, abrufbar unter: www.hans-bredow-institut.de/webfm_send/1172 (Zugriff: 2017-03-20).

Smend, Rudolf: Zum Problem des Öffentlichen und der Öffentlichkeit, in: Forschungen und Berichte aus dem öffentlichen Recht: Gedächtnisschrift f. Walter Jellinek, Hsrg. von Bachof, Otto/Drath, et al.,1955.

Smith, Adam: An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations, 1. Aufl. 1776, hier nach Veröffentlichung von 1904, abrufbar unter: http://www.econlib.org/library/Smith/smWNCover.html (Zugriff: 2013-06-14).

Söllner, Sebastian/Wecker, Sven-Erik: Bewegung der Massen durch Facebook, Praktische Probleme und rechtliche Aspekte neuer Massenkommunikation, in: ZRP 2011, S. 179 ff.

Soergel, Hans Theodor: Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB, Band 5/1a, Stand: April 2013, (zit: *Bearbeiter*, in: Soergel, § …, Rn. …).

Spiegel Online: Eine Revolution, die keine war, 2011, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/spiegel/a-742430.html (Zugriff: 2012-10-01).

Ders.: Nutzerprotest: Facebook löscht Enthauptungsvideo, 2013, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/web/facebook-loescht-enthauptungsvideo-a-897789.html (Zugriff: 2013-08-13).

Ders.: iTunes App Store: Wie Apple Inhalte zensiert, 2010, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/itunes-app-store-wie-apple-inhalte-zensiert-a-692005.html (Zugriff: 2013-06-22).

Ders.: Europazentrale von Facebook: Das bisschen Hass, 2015, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/facebook-in-dublin-das-bisschen-hass-a-1059317.html (Zugriff: 2016-01-19).

Ders.: Hetze im Netz: Facebook löscht Hasskommentare jetzt von Berlin aus, 2016, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/web/facebook-neues-loesch-team-geht-gegen-hasskommentare-vor-a-1072175.html (Zugriff: 2016-01-19).

Ders.: Ausländerhass: Google löscht Karte mit Flüchtlingsheimen, 2015, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/web/google-loescht-karte-mit-fluechtlingsheimen-a-1044113.html (Zugriff: 2016-03-10).

Ders.:	Hasskommentare: Ermittlungen gegen Facebook-Manager eingestellt, 2016, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/hasskommentare-ermittlungen-gegen-facebook-chefs-eingestellt-a-1082564.html (Zugriff: 2016-03-16).
Ders.:	Zuckerberg will nicht schuld an Trump sein, 2016, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/facebook-und-donald-trump-mark-zuckerberg-will-nicht-schuld-sein-a-1120819.html (Zugriff: 2016-11-21).
Ders.:	Maas hätte gerne, dass Google geheime Suchformel offenlegt, 2014, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/google-heiko-maas-fordert-offenlegung-von-algorithmus-a-991799.html (Zugriff: 2016-11-28).
Ders.:	Maas will Millionen-Bußgelder für soziale Netzwerke, 2017, abrufbar unter: http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/facebook-heiko-maas-stellt-gesetz-gegen-hasskriminalitaet-vor-a-1138637.html (Zugriff: 2017-04-04).
Spindler, Gerald:	Vertragsrecht der Internet-Provider, 2. Aufl., 2004.
Ders.:	Neues Vertragsrecht der Internet-Provider, in: CR 2004, S. 203 ff.
Ders.:	Digitale Wirtschaft – analoges Recht: Braucht das BGB ein Update?, in: JZ 2016, S. 805 ff.
Ders.:	Legal Expertise commissioned by BITKOM concerning the notified German Act to Improve Enforcement of the Law in Social Networks (Netzwerkdurchsetzungsgesetz), 2017, abrufbar unter: https://www.bitkom.org/noindex/Publikationen/2017/Sonstiges/Legal-Expertise-Official-2-0.pdf (Zugriff: 2017-05-25), (zit: Spindler, Gutachten im Auftrag des BITKOM, S. … .).
Ders./Schuster, Fabian:	Recht der elektronischen Medien, 3. Aufl., 2015.
Spörn, Stefan:	Ein Grundrecht der Medienfreiheit – Gleiches Recht für alle?!, in: K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, S. 2 ff.

Starck, Christian: Kommentar zum Grundgesetz, Band 1, 6. Aufl., 2010,
(zit: *Bearbeiter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. …, Rn. …).

Statista: Top 20 Videoportale in Deutschland im März 2012 nach Anzahl der Besucher mit Verweis auf die Quelle Google Ad Planner, 2012, abrufbar unter: http://de.statista.com/statistik/daten/studie/209329/umfrage/fuehrende-videoportale-in-deutschland-nach-nutzeranteil/ (Zugriff: 2013-06-15).

Dies.: Besucherzahlen der größten Online-Shops in Deutschland im Januar 2013 mit Verweis auf die Quelle Nielsen Media Research, 2013, abrufbar unter: http://de.statista.com/statistik/daten/studie/158229/umfrage/online-shops-in-deutschland-nach-besucherzahlen/ (Zugriff: 2013-06-15).

Dies.: Welche der folgenden Sorgen rund um das Thema Datenschutz im Internet teilen Sie? - Mit Verweis auf die Quelle F-Secure, 2012, abrufbar unter: http://de.statista.com/statistik/daten/studie/238314/umfrage/umfrage-ueber-datenschutzbedenken-im-internet-weltweit/ (Zugriff: 2013-06-17).

Dies.: Schätzen Sie es bei den folgenden Unternehmen, Organisationen bedenklich ein, wenn diese mit Ihren Daten arbeiten bzw. diese sammeln? - Mit Verweis auf die Quelle Ketchum Pleom, 2011, abrufbar unter: http://de.statista.com/statistik/daten/studie/204937/umfrage/vertrauen-in-organisationen-unternehmen-im-bezug-auf-sammeln-persoenlicher-daten/ (Zugriff: 2013-06-17).

Staudinger: Julius von Staudinger – Großkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band I 4b (§§ 139 – 163, 2015) Band II (§§ 241 – 243, 2015; §§ 305 ff., 2013; §§ 516 – 534, 2013; §§ 581 – 606, 2013), (zit: *Bearbeiter*, in: Staudinger, § … Rn. …).

Stegbauer, Andreas: Rechtssprechungsübersicht zu den Propaganda- und Äußerungsdelikten, in: NStZ 2012, S. 79 ff.

Steinbach, Armin: Die Beschimpfung von Religionsgesellschaften

gemäß § 166 StGB – Eine Würdigung des Karikaturenstreits nach deutschem Strafrecht, in: JR 2006, S. 495 ff.

Stenzel, Igor: Haftung für Hyperlinks – Deliktische Verantwortung für Verletzungen des Persönlichkeitsrechts durch fremde, rechtswidrige Äußerungen, 2006, (zit: Haftung für Hyperlinks).

Stern, Klaus: Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV 2, 2011,
(zit: *Bearbeiter*, in: StrBRD, § …, S. …).

Ders.: Die Schutzpflichtenfunktion der Grundrechte: Eine Entdeckung, in: DÖV 2010, S. 241 ff.

Ders./Becker, Florian: Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., 2016,
(zit: *Bearbeiter*, in: Stern/Becker, Art. … Rn. …).

Stern.de: Das neue Tor zum Web - Weil sich die 500 Millionen Nutzer gegenseitig Inhalte empfehlen, ist Facebook zum zweitwichtigsten Web-Verteiler aufgestiegen - und macht jetzt Google Konkurrenz, 2010, abrufbar unter: http://www.stern.de/digital/soziales-netzwerk-facebook-das-neue-tor-zum-web-1607374.html (Zugriff: 2013-04-19), (zit: Das neue Tor zum Web).

Störring, Lars Peter: Das Untermaßverbot in der Diskussion, 2009.

Stürner, Michael: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Schuldvertragsrecht – Zur Dogmatik einer privatrechtsimmanenten Begrenzung von vertraglichen Rechten und Pflichten, 2010.

Stürner, Rolf. Jauernig, Bürgerliches Gesetzbuch mit Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz, Kommentar, 16. Aufl., 2015,
(zit: *Bearbeiter*, in: Jauernig, § …, Rn. …).

Subramanian, Ramesh: The Growth of Global Internet Censorship and Circumvention: A Survey, 2011, abrufbar unter: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2032098 (Zugriff: 2016-01-15).

Süddeutsche.de: Domian akzeptiert Entschuldigung von Facebook, 2013, abrufbar unter: http://www.sueddeutsche.de/digital/zensur-vorwuerfe-domian-akzeptiert-entschuldigung-

von-facebook-1.1627989 (Zugriff: 2013-07-26).

Dies.: Facebook-Richtlinien und Kunst - Zensur wie im Mittelalter, abrufbar unter: http://www.sueddeutsche.de/kultur/facebook-richtlinien-und-kunst-zensur-wie-im-mittelalter-1.2390516 (Zugriff: 2015-05-08).

Dies.: Facebook muss Verantwortung übernehmen, abrufbar unter: http://www.sueddeutsche.de/digital/internetzensur-facebook-muss-verantwortung-uebernehmen-1.2535818 (Zugriff: 2015-08-10), abgedruckt als: Wer kontrolliert die Kontrolleure in: Süddeutsche Zeitung, vom 25. Dezember 2015, S. 11.

Dies.: Wie Twitter-Präsident Trump Themen setzt, abrufbar unter: http://www.sueddeutsche.de/politik/neuer-us-praesident-wie-twitter-praesident-trump-themen-setzt-1.3281817 (Zugriff: 2017-02-22).

Dies.: Facebooks Gesetz: die geheimen Lösch-Regeln, 2016, abrufbar unter: http://www.sueddeutsche.de/digital/inside-facebook-facebooks-gesetz-die-geheimen-loesch-regeln-1.3297387 (Zugriff: 2017-03-17).

Sullivan, Kathleen: Freedom of in Expression in the United States: Past and Present, in: Thomas R. Hensley, Hrsg., The Boundaries of Freedom of Expression and Order in American Democracy, 2001, P. 1 ff., (zit: Sullivan, in: The Boundaries of Freedom of Expression, P. …).

Sunstein, Cass Robert: Republic.com, 2001.

Ders.: Republic.com 2.0, 2009.

SWR: Lügen, Hass und Vorurteile im Netz – Falschmeldungen über Flüchtlinge, 2015, abrufbar unter: http://www.swr.de/swrinfo/falschmeldungen-ueber-fluechtlinge-luegen-hass-und-vorurteile-im-netz/-/id=7612/did=16196116/nid=7612/1dv6rkg/index.html (Zugriff: 2016-02-10).

Tagesschau.de: Facebook gefällt Maas' Beitrag – Reaktion auf Kritik des Justizministers, abrufbar unter: http://

www.tagesschau.de/inland/maas-facebook-103.html (Zugriff: 2015-08-27).

Tagesspiegel.de: Minister hält "Gemeinschaftsstandards" für unzureichend, abrufbar unter: http://www.tagesspiegel.de/medien/brief-von-heiko-maas-an-facebook-minister-haelt-gemeinschaftsstandards-fuer-unzureichend/12238614.html (Zugriff: 2015-08-27).

Ders.: Verdrehte Wahrheit – Falschmeldungen auf Facebook, 2015, abrufbar unter: http://www.tagesspiegel.de/medien/falschmeldungen-auf-facebook-verdrehte-wahrheit/12204030.html (Zugriff: 2016-02-10).

Techcrunch.com: Is This Censorship? Facebook Stops Users From Posting 'Irrelevant Or Inappropriate' Comments, 2012, abrufbar unter: http://techcrunch.com/2012/05/05/facebooks-positive-comment-policy-irrelevant-inappropriate-censorship/ (Zugriff: 2013-07-26).

Ders.: Facebook tests reactions and Dislike button (!) on messages, abrufbar unter: https://techcrunch.com/2017/03/04/facebook-messenger-dislike-button/ (Zugriff: 2017-03-21).

Theatlanticwire.com: Roger Ebert's the Latest Victim of Facebook's Censorship Problem, 2011, abrufbar unter: http://www.theatlanticwire.com/technology/2011/06/roger-ebert-just-latest-victim-facebooks-censorship-problem/39087/ (Zugriff: 2013-07-26).

The Guardian: GCHQ taps fibre-optic cables for secret access to world's communications, 2013, abrufbar unter: http://www.guardian.co.uk/uk/2013/jun/21/gchq-cables-secret-world-communications-nsa (Zugriff: 2013-06-22).

Ders.: Facebook accused of removing activists' pages - Protest groups claim Facebook has taken down dozens of pages over the weekend in a purge of activists' accounts, 2011, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/technology/2011/apr/29/facebook-accused-removing-activists-pages (Zugriff: 2013-07-26).

Ders.: Walled gardens look rosy for Facebook, Apple –

and would-be censors, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/technology/2012/apr/17/walled-gardens-facebook-apple-censors (Zugriff: 2013-11-01).

Ders.: The iPhone 4S: Apple grows its walled garden, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/commentisfree/cifamerica/2011/oct/04/iphone-apple-launch (Zugriff: 2013-11-01).

Ders.: How low-paid workers at 'click farms' create appearance of online popularity – Investigation finds fake Facebook 'likes' and Twitter followers could be misleading consumers, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/technology/2013/aug/02/click-farms-appearance-online-popularity (Zugriff: 2014-01-15).

Ders.: Scout Willis's topless Instagram protest draws more eyeballs than action – As someone who tested out New York's topless law herself, catering to the male gaze doesn't really change social problems, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/commentisfree/2014/may/31/scout-willis-topless-instagram-protest (Zugriff: 2014-06-04).

Ders.: Turkey blocks use of Twitter after prime minister attacks social media site - Recep Tayyip Erdoğan threatens to 'root out' social media network where wiretapped recordings have been leaked, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/world/2014/mar/21/turkey-blocks-twitter-prime-minister (Zugriff: 2014-07-25).

Ders.: How much is your personal data worth?, 2014, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/news/datablog/2014/apr/22/how-much-is-personal-data-worth (Zugriff: 2014-09-02).

Ders.: Isis in duel with Twitter and YouTube to spread extremist propaganda - Guardian investigation reveals subterfuge used by social media arm of Islamic State to hijack topics to spread jihadi views, 2014, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/world/2014/sep/24/isis-twitter-youtube-message-social-media-jihadi (Zugriff: 2014-10-01).

Ders.: Internet companies being misused as extremist mouthpiece, say UN experts, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/technology/2015/jun/25/internet-companies-being-misused-as-extremist-mouthpiece-say-un-experts (Zugriff: 2015-08-27).

Ders.: Salutin' Putin: inside a Russian troll house - Former workers tell how hundreds of bloggers are paid to flood forums and social networks at home and abroad with anti-western and pro-Kremlin comments, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/world/2015/apr/02/putin-kremlin-inside-russian-troll-house (Zugriff: 2017-03-01).

Ders.: I worked on Facebook's Trending team – the most toxic work experience of my life, 2016, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/technology/2016/may/17/facebook-trending-news-team-curators-toxic-work-environment (Zugriff: 2017-03-03).

Ders.: Facebook to change trending topics after investigation into bias claims, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/technology/2016/may/24/facebook-changes-trending-topics-anti-conservative-bias (Zugriff: 2017-03-03).

Ders.: Zuckerberg: US government 'blew it' on NSA surveillance – Facebook CEO joins Yahoo's Marissa Mayer in saying the US did 'bad job' of balancing people's privacy and duty to protect, abrufbar unter: http://www.theguardian.com/technology/2013/sep/11/yahoo-ceo-mayer-jail-nsa-surveillance (Zugriff: 2014-01-20), (zit: Zuckerberg: US government 'blew it' on NSA surveillance).

Ders.: Revealed: Facebook's internal rulebook on sex, terrorism and violence, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/2017/may/21/revealed-facebook-internal-rulebook-sex-terrorism-violence (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: Facebook struggles with 'mission impossible' to stop online extremism, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/2017/may/

24/facebook-struggles-with-mission-impossible-to-stop-online-extremism (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: How Facebook guides moderators on terrorist content, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/gallery/2017/may/24/how-facebook-guides-moderators-on-terrorist-content (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: What Facebook says on sextortion and revenge porn, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/gallery/2017/may/22/what-facebook-says-on-sextortion-and-revenge-porn (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: How sexual activity is policed on Facebook, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/gallery/2017/may/22/how-sexual-activity-is-policed-on-facebook (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: Facebook's manual on credible threats of violence, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/gallery/2017/may/21/facebooks-manual-on-credible-threats-of-violence (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: Facebook's internal guidance on showing graphic violence, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/gallery/2017/may/21/facebooks-internal-guidance-on-showing-graphic-violence (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: Hate speech and anti-migrant posts: Facebook's rules, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/gallery/2017/may/24/hate-speech-and-anti-migrant-posts-facebooks-rules (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: How Facebook handles Holocaust denial, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/gallery/2017/may/24/how-facebook-handles-holocaust-denial (Zugriff: 2017-05-24).

Ders.: Facebook Files, 2017, abrufbar unter: https://www.theguardian.com/news/series/facebook-files (Zugriff: 2017-05-25).

The New York Times: Mark Zuckerberg and Facebook Must Defend

the Truth, 2016, abrufbar unter: http://www.nytimes.com/2016/11/21/business/media/zuckerberg-and-facebook-must-defend-the-truth.html (Zugriff: 2016-11-27).

Dies.: Fake News in U.S. Election? Elsewhere, That's Nothing New, 2016, abrufbar unter: http://www.nytimes.com/2016/11/18/technology/fake-news-on-facebook-in-foreign-elections-thats-not-new.html?_r=0 (Zugriff: 2016-11-27).

Dies.: Facebook Said to Create Censorship Tool to Get Back Into China, 2016, abrufbar unter: http://www.nytimes.com/2016/11/22/technology/facebook-censorship-tool-china.html?hp&action=click&pgtype=Homepage&clickSource=story-heading&module=first-column-region&region=top-news&WT.nav=top-news (2016-11-27).

The Wallstreet Journal: Gewaltbilder stellen Twitter auf die Probe, abrufbar unter: http://www.wsj.de/nachrichten/SB10001424052970203679204580106950746236116?mg=reno64-wsjde (Zugriff: 2014-09-15).

The Washington Post: NSA slides explain the PRISM data-collection program, 2013, abrufbar unter: http://www.washingtonpost.com/wp-srv/special/politics/prism-collection-documents/ (Zugriff: 2013-06-11).

Dies.: Twitter executive: Here's how we're trying to stop abuse while preserving free speech, abrufbar unter: http://www.washingtonpost.com/posteverything/wp/2015/04/16/twitter-executive-heres-how-were-trying-to-stop-abuse-while-preserving-free-speech/ (Zugriff: 2015-05-20).

Dies.: U.S., British intelligence mining data from nine U.S. Internet companies in broad secret program, 2013, abrufbar unter: http://www.washingtonpost.com/investigations/us-intelligence-mining-data-from-nine-us-internet-companies-in-broad-secret-program/2013/06/06/3a0c0da8-cebf-11e2-8845-d970ccb04497_story.html (Zugriff: 2013-11-06).

Thormann, Martin: Der Bürgerhaushalt und die digitale Demokratie –

	Möglichkeiten und Grenzen der Online-Partizipation, in: DÖV 2013, S. 325 ff.
Tinnefeld, Marie-Theres:	Freie Kommunikation im Internet – ein Anachronismus im Zeitalter von Suchmaschinen und Überwachung?, in: RDV 2002, S. 166 ff.
Dies.:	Meinungsfreiheit durch Datenschutz – Voraussetzung einer zivilen Rechtskultur, in: ZD 2015, S. 22 ff.
Tippelt, Florian/Kupferschmitt, Thomas:	Social Web: Ausdifferenzierung der Nutzung – Potenziale für Medienanbieter, in: MP 10/2015, S. 442 ff.
Tonikidis, Stelios:	Die Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen nach Art. 19 III GG, in: JURA 2012, S. 517 ff.
Twitter:	Policy and product updates aimed at combating abuse, abrufbar unter: https://blog.twitter.com/2015/policy-and-product-updates-aimed-at-combating-abuse (Zugriff: 2015-07-19).
Dass.:	Tweets still must flow, abrufbar unter: https://blog.twitter.com/2012/tweets-still-must-flow (Zugriff: 2015-07-19).
Dass.:	Combating Violent Extremism, abrufbar unter: https://blog.twitter.com/2016/combating-violent-extremism (Zugriff: 2016-03-22).
Ulbrich, Christian/Frey, Bruno:	Mediale und gesellschaftliche Vorverurteilungen, in: ZUM 2017, S. 31 ff.
Ulbricht, Carsten:	Zensur bei Facebook? Nutzungsbedingungen in Sozialen Medien und Reichweite des virtuellen Hausrechts, 2013 abrufbar unter: http://www.rechtzweinull.de/archives/840-Zensur-bei-Facebook-Reichweite-des-virtuellen-Hausrechts.html, (Zugriff: 2015-06-22), (zit: Zensur bei Facebook?).
Ullrich, Norbert:	"Extremismus": Ein Rechtsbegriff und seine Bedeutung, in: JZ 2016, S. 169 ff.
Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein:	Datenschutzrechtliche Bewertung der Reichweitenanalyse durch Facebook, 2011, https://www.datenschutzzentrum.de/facebook/facebook-ap-20110819.pdf (Zugriff: 2012-06-05), (zit: ULD, Reichweitenanalyse).

Unger-Hellmich, Dagmar/Stephan, Juliane: Kündigung von Girokonten durch Sparkassen wegen drohender Imageschäden, in: BKR 2009, S. 441 ff.

United Nations Office on Drugs and Crime: The use of the Internet for terrorist purposes, 2012, abrufbar unter: https://www.unodc.org/documents/frontpage/Use_of_Internet_for_Terrorist_Purposes.pdf (Zugriff: 2016-03-10).

Unseld, Florian: Die Kommerzialisierung personenbezogener Daten, Diss., 2010.

Vogelmann, Frieder: Flüssige Betriebssysteme – Liquid democracy als demokratische Machttechnologie, in: Das Parlament, Beilage 2012 Nr. 48, S. 40 ff., abrufbar unter: http://www.bpb.de/apuz/149620/fluessige-betriebssysteme-liquid-democracy-als-demokratische-machttechnologie?p=all (Zugriff: 2016-01-03), (zit: Flüssige Betriebssyteme).

Voßkulhe, Andreas: Über die Demokratie in Europa, in: Das Parlament, Beilage 2012 Nr. 13, S. 3 ff., abrufbar unter: http://www.bpb.de/apuz/126012/ueber-die-demokratie-in-europa?p=all (Zugriff: 2016-01-03).

Ders./Wischmeyer, Thomas: Der Jurist im Kontext. Peter Häberle zum 80. Geburtstag, in: JöR 63 (2015), S. 401 ff.

Wagner, Gerhard/Potsch, Nicolas: Haftung für Diskriminierungsschäden nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz, in: JZ 2006, S. 1085 ff.

Wagner, Ulrike/Brüggen, Niels/ Gebel, Christa: Web 2.0 als Rahmen für Selbstdarstellung und Vernetzung Jugendlicher, 2009, abrufbar unter: http://www.jff.de/dateien/Bericht_Web_2.0_Selbstdarstellungen_JFF_2009.pdf (Zugriff: 2014-04-16).

Warg, Gunter: Extremismus und Terrorismus – Ein Definitionsversuch aus rechtlicher Sicht, in: VerwArch 2011, S. 570 ff.

WDR: Facebook sperrt Rechten-Seite, 2016, abrufbar unter: http://www1.wdr.de/studio/dortmund/nrwinfos/nachrichten/studios159048.html (Zugriff: 2016-01-14).

Weber, Sebastian: Strafbarkeit der Holocaustleugnung in der

	Europäischen Union, in: ZRP 2008, S. 21 ff.
Weberling, Johannes:	Zwischen Presserecht und Rundfunkrecht, in: AfP 2008, S. 445 ff.
Ders./Dörrenbächer, Heike:	Medienfreiheit in Europa – auf dem Rückzug? : 14. - 15. November 2011, Europa-Universität Viadrina, Frankfurt (Oder) / 10. Frankfurter Medienrechtstage 2011. DGO, Deutsche Gesellschaft für Osteuropakunde e.V., 2012, (zit: OstEuR).
Weck, Thomas:	Fusionskontrolle in der digitalen Welt, in: NZKart 2015, S. 290 ff.
Wefing, Heinrich:	Politik muss den Druck auf Facebook erhöhen, in: DRiZ 2016, S. 410.
Weichert, Thilo:	Die Ökonomisierung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung, in: NJW 2001, S. 1467 ff.
Weinzierl, Rupert:	Europäisierung des deutschen Grundrechtsschutzes? Der personelle Geltungsbereich des Art. 19 Abs. 3 GG und der Deutschengrundrechte im Lichte des europarechtlichen Diskriminierungsverbotes und Effektivitätsgebotes, 2006, (zit: Europäisierung des deutschen Grundrechtsschutzes?).
Welchering, Peter:	Online-Journalismus, Blogs, Twitter, Facebook – Zwischen Aufklärung und Propaganda-Krieg, in: Meinungsfreiheit oder Macht der Medien, S. 87 ff. (Hrsg. Dieter Kroczak), 2016.
Wendt, Henning:	Recht zur Versammlung auf fremden Eigentum? Überlegungen zur mittelbaren Drittwirkung der Versammlungsfreiheit nach dem Fraport-Urteil des BVerfG und unter Berücksichtigung der US-amerikanischen Rechtsprechung, in: NVwZ 2012, S. 606 ff.
Wendt, Stephan/Schäfer, Frank:	Kontrahierungszwang nach § 21 I 1 AGG?, in: JuS 2009, S. 206 ff.
Westermann, Harm Peter/Maier-Reimer, Georg:	Erman – Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 14. Aufl., 2014, (zit: *Bearbeiter*, in: Erman-BGB, § … Rn. …).
Westphalen, Friedrich Graf von/ Thüsing, Gregor:	Vertragsrecht und AGB-Klauselwerke, 38. Ergänzung, 2016, (zit: *Bearbeiter*, in: Graf von Westphalen,

Kapitel …, Rn. …).

Wiebe, Andreas: Suchmaschinenmonopole und Kartellrecht, in: MR-Int 2007, S. 179 ff.

Wieczorek, Mirko Andreas: I share Gossip – Kapituliert die Rechtsordnung vor dem virtuellen Pranger?, in: AfP 2012, S. 14 ff.

Wiedemann, Gerhard: Handbuch des Kartellrechts, 3. Aufl., 2016, (zit: *Bearbeiter*, in: Kartellrecht, § …, Rn. …).

Wikipedia: Gesetze gegen die Holocaustleugung, abrufbar unter: http://de.wikipedia.org/wiki/Gesetze_gegen_Holocaustleugnung (Zugriff: 2014-07-22).

Wimmers, Jörg/Heymann, Britta: Zum Referentenentwurf eines Netzwerkdurchsetzungsgesetzes (NetzDG) – eine kritische Stellungnahme, in: AfD 2017, S 93 ff.

Wired.de: Doch, lieber Mark, Facebook ist für Trumps Wahl mit verantwortlich, 2016, abrufbar unter: https://www.wired.de/collection/tech/offener-brief-mark-zuckerberg-uebernehmt-verantwortung-fuer-fake-news-bei-facebook (Zugriff: 21-11-2016).

Wolf, Manfred: Selbstbestimmung durch vertragliches Abschlussrecht, in: JZ 1976, S. 41 ff.

Ders./Wellenhofer, Marina: Sachenrecht, 31. Aufl., 2016.

Wolfram, Stephen: Data Science of the Facebook World, 2013, abrufbar unter: http://blog.stephenwolfram.com/2013/04/data-science-of-the-facebook-world/ (Zugriff: 2016-01-28).

ZDNET: Twitter sperrt zwei regierungskritische Konten in der Türkei, 2014, abrufbar unter: http://www.zdnet.de/88191213/twitter-sperrt-zwei-regierungskritische-konten-der-tuerkei/ (Zugriff: 2014-07-2014).

Zimmer, Mark/Stein, Stephan: Narrenfreiheit auf Facebook? – Wann beeinträchtigen Aktivitäten in Sozialen Netzwerken das Dienstverhältnis?, in: UBWV 2013, S. 193 ff.

Zimmerlich, Antje: Der Fall Microsoft – Herausforderungen für das Wettbewerbsrecht durch die Internetökonomie, in: WRP 2004, S. 1260 ff.

Zimmermann, Ralph: Die Meinungsfreiheit in der neueren Recht-

sprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: NJ 2011, S. 145 ff.

Zuber, Martin: Anschlusskommunikation in der Blogosphäre – Eine empirische Überprüfung der Wirkung inhaltlicher Merkmale auf die Selektion von A-List-Blogs beim Kommentieren und Verlinken, Diss., 2012., abrufbar unter: www.tackelberz.de/wp-content/uploads/2012/02/Dissertation_END1.pdf (Zugriff: 2013-06-03), (zit: Anschlusskommunikation in der Blogosphäre).

Zuckerberg, Mark: Letter from Mark Zuckerberg, in: Registration Statement vom 2012, abrufbar unter: http://sec.gov/Archives/edgar/data/1326801/000119312512034517/d287954ds1.htm#toc287954_4, (Zugriff 2012-06-02), (zit: Offener Brief).

Zyumbileva, Petra: Watchblogs – die fünfte Gewalt? – Medienkritik in Medienkritik in deutschsprachigen Weblogs, 2015.

„**La libre communication des pensées et des opinions**
est un des droits les plus précieux de l'Homme:
tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre
de l'abus de cette liberté, dans les cas déterminés par la loi."

[Art. 11 Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789]

Teil 1 Einführung

A. Problemstellung

Soziale Netzwerke[1] gehören zu den bedeutsamsten Kommunikationsforen einer sich forthin digitalisierenden Gesellschaft. Über Plattformen wie Facebook, GooglePlus oder Twitter tauschen sich tagtäglich mehr als eine Milliarde Menschen aus – Tendenz steigend[2]. Abseits des privaten Chats wird dabei zunehmend innerhalb der neu konstituierten (teil-)öffentlichen Sphären Sozialer Netzwerke kommuniziert. Diese im Einzelnen sehr unterschiedlich konturierten Foren bieten jedem Nutzer die Möglichkeit, unabhängig von der eigenen Herkunft, Bildung oder Finanzkraft Themen, Probleme oder eigene Sichtweisen vor einem mehr oder minder breiten Publikum zu äußern und diese mit anderen Nutzern zu diskutieren.[3] Soziale Netzwerke eröffnen mithin einen virtuellen Raum, in dem sich der Einzelne sozial wie kommunikativ entfalten und an der demokratischen Meinungsbildung mitwirken kann.[4] Daher dürfen die Plattformen auch ohne weiteres als eine der großen Bereicherungen der Digitalisierung gewürdigt werden. Mit den vielfältigen Potenzialen sind allerdings auch Gefahren verbunden. Neben staatlichen Eingriffen, wie die vorübergehende Sperrung der Plattformen in der Türkei[5] oder dem Irak[6], können dabei auch Maßnahmen der Anbieter Sozialer Netzwerke („Plattformbetreiber“) die Kommunikationsfreiheiten des Einzelnen beeinträchtigen, wie folgende drei Beispiele illustrieren:

1. Beispiel veganer Koch: Ein szene-bekannter veganer Koch baute sich über Jahre hinweg eine

---

1 Ebenso gebräuchlich ist die englische Terminologie »Social Network«. Im Folgenden werden in Anlehnung an den allgemeinen Sprachgebrauch unter Sozialen Netzwerken jene Dienste verstanden, die wie Facebook, GooglePlus oder Twitter ihren Nutzern die Möglichkeit bieten, sich untereinander zu vernetzen und sich über verschiedene Kommunikationskanäle (private Nachricht, (teil-)öffentlicher Blog etc.) untereinander auszutauschen. Ähnlich: § 1 Abs. 1 des Entwurfs zum Netzwerkdurchsetzungsgesetz: „Telemediendiensteanbieter, die mit Gewinnerzielungsabsicht Plattformen im Internet betreiben, die es Nutzern ermöglichen, beliebige Inhalte mit anderen Nutzern auszutauschen, zu teilen oder der Öffentlichkeit zugänglich zu machen (soziale Netzwerke)“. Weitere Begriffsansätze nur: *Maisch,* Informationelle Selbstbestimmung in Netzwerken, S. 161 f.; *Burr,* Posting als Kündigungsgrund, S. 26 f.; *Ebersbach/Glaser/Heigl*, Social Web, S. 96 ff.

2 ARD/ZDF-Onlinestudie, http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=434 (Zugriff: 2013-10-20). Weiterführend: *Busemann*, MP 2013, 391 (392); vgl. auch die Besucherzahlen Sozialer Netzwerke: *Comscore,* Besucherzahlen Sozialer Netzwerke in Deutschland.

3 Hierzu für das Web 2.0 allgemein: *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (208).

4 “Facebook has always been a place where people across the world share their views and ideas.” Vgl. Kommentar von Mark Zuckerberg über sein Facebook-Profil vom 8. Januar 2015, https://www.facebook.com/zuck/posts/10101844454210771 (Zugriff: 2015-08-26).

5 *The Guardian,* Turkey blocks use of Twitter after prime minister attacks social media site.

6 *BBC,* Iraq blocks Facebook and Twitter in bid to restrict Isis.

professionelle Facebook-Fanseite auf, über die ihm zuletzt rund 40.000 Fans „folgten“. Eines Tages postete er ein Bild, auf dem unter der ironisierenden Überschrift „Mc Donalds – I’m Lovin’ It“ korpulente nackte Damen abgebildet waren, die miteinander „Ringelpiez tanzten“. Der Plattformbetreiber Facebook interpretierte dies allerdings nicht als eine pointierte Meinungsäußerung, sondern als schlichte Pornographie und löschte das Bild binnen kurzer Zeit.[7]

2. Beispiel ZEIT Campus: Ein ähnliches Schicksal ereilte auch die Zeitschrift *„ZEIT Campus“*, die über ihre Facebook-Fanseite das Cover ihrer aktuellen Ausgabe bewarb. Hierauf war eine Femen-Aktivistin mit nacktem Oberkörper und dem retuschierten Slogan „Bin ich politisch?“ zu sehen. Auch hier witterte der Plattformbetreiber Pornographie und löschte kurzerhand das Bild von der Profilseite des renommierten Magazins.[8]

3. Beispiel Domian: Eine breite öffentliche Aufmerksamkeit erregte auch der Fall des früheren TV-Moderators Domian, der im Nachgang der Papst-Wahl im Jahr 2013 über seine Facebook-Fanseite einige kritische Gedanken zum neugewählten Papst äußerte. Facebook entfernte diesen Beitrag mitsamt den Kommentaren Dritter. Nach einer medienöffentlichen Debatte gestand Facebook einen Fehler ein und entschuldigte sich bei Domian.[9]

Mit Blick auf die Bedeutung Sozialer Netzwerke in der digitalisierten Welt erscheint diese Praxis bedenklich und wirft zwangsläufig die Frage auf, ob in einer demokratischen Gesellschaftsordnung ein privater, zumeist gewinnorientierter Betreiber Sozialer Netzwerke Wächter über die Grenzen der Äußerungsfreiheit auf seiner Plattform sein darf. Diese Problemstellung wurde bereits massenmedial debattiert,[10] wenngleich selbst gemeinhin als arriviert angesehene Medienhäuser eher reißerisch von „Zensur“ sprechen.[11] Bevor allerdings auch hier – und dies möglicherweise zu voreilig – mit der „Zensurkeule“ umhergeschlagen wird, erscheint es schon der Redlichkeit halber geboten, die vorliegende Problemlage auch aus der Perspektive eines Plattformbetreibers zu betrachten. Dieser versteht sich nämlich

---

7 Vortrag von RA Solmecke zur »Wirksamkeit der Nutzungsbedingungen in Sozialen Netzwerken«, ab Minute 13, http://jurpc52.w2kroot.uni-oldenburg.de/ha12/02_Solmecke/02_Solmecke.html (Zugriff: 2014-04-20).

8 Facebook-Fanseite vom Zeit-Verlag vom 21. Juni 2013, abrufbar unter: https://de-de.facebook.com/zeitverlag/posts/495342717202610 (Zugriff: 2014-04-20); *Meedia.de,* Busen-Alarm: Facebook zensiert Zeit Campus.

9 *Süddeutsche.de,* Domian akzeptiert Entschuldigung von Facebook; vgl. auch: *Ulbricht,* Zensur bei Facebook; *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 138.

10 Statt vieler: *Boie,* in: SZ*,* Facebook muss Verantwortung übernehmen.

11 *Winkler,* in: SZ, Zensur wie im Mittelalter; *FAZ.net,* Facebook erklärt Zensur.

mitnichten als „Zensor“, der über die „ordentliche“ Ausübung der Meinungsfreiheit seiner Nutzer wacht, sondern *au contraire* als Anbieter einer Plattform, die dem Einzelnen zur freien sozialen wie kommunikativen Entfaltung dienen soll. Als Inhaber des Sozialen Netzwerkes wird er dabei vielfach mit der Forderung konfrontiert, Nutzerinhalte verstärkt zu kontrollieren, um etwa einen höheren Jugendschutzstandard zu gewährleisten, die Kommunikationskanäle terroristischer Vereinigungen trocken zu legen,[12] rassistischen und sonstigen menschenverachtenden Parolen keine Plattform zu bieten oder um mutmaßlich anstößigen, belästigenden oder blasphemischen[13] Inhalten entgegenzuwirken. So sah sich der nicht zuletzt wegen vermeintlich zu laxer Kontrollen in die Kritik geratene Plattformbetreiber Twitter dazu veranlasst, seine „Twitter-Regeln“ zu verschärfen[14] und seinen Mitarbeiterstab zu verdreifachen, um Beleidigungen und Belästigungen auf seiner Plattform vermehrt entgegenzuwirken[15]. Im Zuge der sich im Sommer 2015 zuspitzenden Flüchtlingsdebatte geriet zudem der Betreiber Facebook aufgrund der auf seiner Plattform verbreiteten Hasskommentare in den Fokus der öffentlichen Kritik. Neben dezidiert kritischen Medienberichten,[16] der öffentlichkeitswirksamen Erstattung von Strafanzeigen gegen einige Facebook-Manager und den Facebook-Gründer und CEO *Mark Zuckerberg*[17] bat hierbei auch Bundesjustizminister *Heiko Maas* Facebook zum Gespräch und forderte ein schärferes Vorgehen gegen die Verbreitung von rassistischen und fremdenfeindlichen Äußerungen über

---

12 Statt vieler die Warnung eines UN-Experten, dass Internet-Plattformen ein Ort des digitalen Terrors, extremistischer Propaganda und der Anwerbung von Sympathisanten wäre. Vgl. *The Guardian*, Internet companies being misused as extremist mouthpiece, say UN experts.

13 Eine rechtsvergleichende Darstellung zum Umgang mit blasphemischen Äußerungen findet sich bei: *Keller/Cirigliano,* ZaöRV 2010, 403 (404 ff).

14 *Twitter,* Policy and product updates aimed at combating abuse – Die Änderungen bezogen sich aber nur auf die englischsprachigen „Twitter-Rules“, da die deutschen „Twitter-Regeln“ schon zuvor etwas weiter gefasst waren.

15 *The Washington Post,* Twitter executive: Here’s how we’re trying to stop abuse while preserving free speech.

16 Statt vieler: *Buermeyer,* Facebook als Brandbeschleuniger für Rechte Hetze; *Tagesschau.de,* Facebook gefällt Maas´ Beitrag; *Beuth,* in: Die Zeit, Das Idioten-Problem lässt nicht outsourcen; *Haupt,* in: FAS, Der Dreck auf Facebook ist Facebooks Dreck; zu Medien und Flüchtlingspolitik: *Maier-Braun,* ZAR 2016, 288 (289 ff.).

17 Die Ermittlungsverfahren aufgrund der Anzeige bei der Staatsanwaltschaft Hamburg wurden später eingestellt bzw. gar nicht erst eröffnet – *Spiegel Online,* Hasskommentare: Ermittlungen gegen Facebook-Manager eingestellt. Kritisch hierzu: *Geletzka/Krätschmer,* MMR 2016, 518 (518 ff.) – beide Autoren arbeiteten zum Zeitpunkt des Aufsatzprojektes in der Kanzlei von *Chan-jo Jun*, der sich für die Anzeigen mit verantwortlich zeichnet. Vgl. auch die Pressemitteilungen zur Erstattung der Strafanzeige: *Jun,* Pressemitteilung vom 9. Oktober 2015; *ders.,* Pressemitteilung vom 4. November 2016; Pressemitteilung der Rechtsanwälte *Christian Solmecke* und *Chan-jo Jun* vom 22. Februar 2016.

das Soziale Netzwerk.[18] Obgleich Facebook in den etwaigen Grenzfällen vielfach auf die Meinungsfreiheit seiner Nutzer rekurrierte und in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen sowohl Hassrede als auch die Verstöße gegen die jeweils geltenden nationalen Gesetze – also insbesondere auch den strafrechtlichen Vorschriften der §§ 86, 86 a, 130, 185 ff. StGB – untersagt, empfahl der Bundesjustizminister dem Plattformbetreiber sogleich die „Prüfung" der „Facebook-Gemeinschaftsstandards".[19] Der mitunter als „Zensor" verschriene Plattformbetreiber sah sich plötzlich der Forderung ausgesetzt, „gesellschaftliche Verantwortung"[20] zu übernehmen und Nutzerinhalte zu löschen.[21] Die Debatte um die „gesellschaftliche Verantwortung" von Facebook verschärfte sich im Nachgang der Wahl zum 45. Präsidenten der USA. Facebook wurde dabei eine „Mitverantwortung" für die Wahl von Donald Trump unterstellt, da der Plattformbetreiber nicht in hinreichendem Maße „Falschmeldungen"[22] der Nutzer gelöscht habe.[23] Im Lichte dieser Entwicklungen legte Bundesjustizminister *Heiko Maas* kurz vor Bundestagswahl 2017 einen Gesetzesentwurf vor,[24] der eine drastische Verschärfung des Haftungsrechts für Plattformbetreiber vorsah, die nicht zügig genug gegen sogenannte Hassrede, Falschmeldungen und weitere, als sozialschädlich erkannten Verhaltensweisen vorgingen.

Bei näherer Betrachtung zeigt sich also durchaus ein differenziertes Bild. Die Etablierung von Kommunikationsregeln („Kommunikationsstandards"[25]) ist aus Sicht eines Plattformbetreibers keineswegs ein reiner Selbstzweck, sondern der Versuch, durch die Etablierung von

---

18 *Huber/Hasters,* in: Tagesspiegel.de, Minister hält "Gemeinschaftsstandards" für unzureichend.

19 Ebenda.

20 Statt vieler nur: *Die Zeit,* Das Monster lebt.

21 Vgl. hierzu die „Pro" und „Contra"-Rubrik der ZRP: *Maas,* ZRP 2015, 222 (222); *Härting,* ZRP 2015, 222 (222). Kritisch hierzu aus der Publizistik statt vieler: *Beuth,* in: Die Zeit, Das Idioten-Problem lässt nicht outsourcen; *Kappes*, Justizminister Maas fordert von Privatunternehmen Facebook polizeiliche Aufgaben.

22 Vgl. auch: *The New York Times,* Fake News in U.S. Election? Elsewhere, That´s Nothing New

23 Statt vieler: *Spiegel Online,* Facebook will nicht schuld an Trump sein; *Zeit.de,* Wenn die Propaganda siegt; *Wired,* Doch, lieber Mark, Facebook ist für Trumps Wahl mit verantwortlich; *The New York Times,* Mark Zuckerberg and Facebook Must Defend the Truth.

24 Vgl. BT-Drs. 18/12356. Kritsch hier statt vieler: *Koreng,* GRUR-Prax 2017, 203 (203 ff.); *Richter,* ZD-Aktuell 2017, 05623; *Elsaß/Tichy/Labusga,* CR 2017, 234 (234 ff.); *Eifert,* NJW 2017, 1450 (1450 ff.); *Wimmers/Heymann,* AfP 2017, 93 (93 ff.); weniger kritisch dagegen: *Höch,* K&R 2017, 289 (289 ff.).

25 Der Begriff „Kommunikationsstandards" wird – soweit ersichtlich – in der deutschen Rechtssprache noch nicht verwandt. Im Folgenden werden hierunter all jene von dem Plattformbetreiber festgesetzten Bestimmungen verstanden, die den Nutzer zu einem gewissen kommunikativen Verhalten verpflichten resp. ein solches untersagen (Verbot der Darstellung von Nacktheit, Spam, Nötigung, Hassrede etc.). Insofern unterscheidet sich der inhaltliche Gehalt grundlegend von dem in der Informatik ebenso bekannten Begriff, wo unter Kommunikationsstandards Regeln zur Kommunikation zwischen Rechnern bzw. Rechnernetzwerken verstanden werden.

bestimmten Regeln die vielfältigen Belange unterschiedlicher Interessenträger auszugleichen und hierbei ein gewisses Maß an gedeihlichem Miteinander innerhalb des jeweiligen Sozialen Netzwerkes sicherzustellen. Dabei sieht er sich einer schier unlösbaren Aufgabe gegenüber, gilt es doch bei dem zumeist auf einen globalen Markt ausgerichteten Angebot die Interessen unterschiedlicher Beteiligter aus verschiedenen Kulturkreisen auszutarieren. Erschwerend tritt hinzu, dass in vielen Ländern, wie auch in Deutschland, noch nicht abschließend und rechtssicher geklärt ist, ob und in welchem Umfang der Plattformbetreiber für die Inhalte seiner Nutzer in Anspruch genommen werden kann.[26] Insofern ist der Plattformbetreiber bereits aufgrund des drohenden Haftungsrisikos zur Etablierung von Kommunikationsstandards gezwungen.[27]

Die vorliegende Gemengelage erweist sich somit als äußerst vielschichtig. So sind neben dem durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Nutzerinteresse auf freie kommunikative Entfaltung und den vordergründig durch Art. 14, 12 GG geschützten Belangen des Plattformbetreibers, auch jene der Nutzerallgemeinheit („Community“) und die der Nationalstaaten zu bedenken. Hieraus erwächst ein schwerlich auflösbares Spannungsfeld, in dessen Zentrum sich die vorliegende Arbeit bewegt. Zugespitzt wird die Frage aufgearbeitet, ob und in welchen Grenzen in einer demokratischen Gesellschaftsordnung ein Plattformbetreiber in „seinem“ Sozialen Netzwerk Kommunikationsstandards durchsetzen darf.[28] Zur Auflösung dieser äußerst konfliktträchtigen Problemstellung[29] wird eine Parallele zu der ähnlich gelagerten Problematik in privaten Einkaufszentren gezogen.[30] Denn ebenso wie der Betreiber eines „physischen“ Forums versucht auch der Anbieter eines Sozialen Netzwerks über eine Art „Hausordnung“ den Umfang der auslebbaren Kommunikationsfreiheiten festzulegen.[31] Anders als bei einem privaten Einkaufszentrum schließt der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes mit

---

[26] Zuletzt nur: *Nolte/Wimmers,* GRUR 2014, 16 (16 ff.). Allgemein zur Haftung von Sozialen Netzwerken: *Solmecke,* in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil 21.1, Rn. 85 ff., 88 ff.; *Spindler,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 5, Rn. 1 ff.; vgl. zudem die Pflichtenerweiterung für die Betreiber von Suchmaschinen: EuGH, MMR 2014, 455 (455 ff.) = EuGH, NVwZ 2014, 857 (857 ff.); zur Haftungsverschärfung aufgrund des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes nur: *Koreng,* GRUR-Prax 2017, 203 (203 ff.); *Richter,* ZD-Aktuell 2017, 05623; *Elsaß/Tichy/Labusga,* CR 2017, 234 (234 ff.); *Eifert,* NJW 2017, 1450 (1450 ff.); *Wimmers/Heymann,* AfP 2017, 93 (93 ff.); weniger kritisch dagegen: *Höch,* K&R 2017, 289 (289 ff.).

[27] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 198 f.; *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 35.

[28] Zum virtuellen Hausrecht nur: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 205 ff.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 120 ff.

[29] So bereits: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 188.

[30] So auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (238 ff.).

[31] Ähnlich: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, 93 ff., 120 ff.

dem Nutzer aber einen Nutzungsvertrag, so dass zugleich eine Auseinandersetzung mit dem Verhältnis zwischen Privatautonomie und Kommunikationsfreiheit erforderlich ist. Ungeachtet dieses Umstandes ist die Pararalle zu dem immobiliarrechtlich verwurzelten Hausrecht Spiegelbild einer der besonderen rechtlichen Herausforderungen der vorliegenden Arbeit, gilt es doch, das dem „analogen" Zeitalter entstammende Recht auf neuartige „virtuelle" Problemlagen anzuwenden.[32] Hierbei ist kritisch zu prüfen, ob diese neue Gefährdungslage,[33] auch mit Blick auf deren globale Dimension, mit dem vorhandenen Regelwerk angemessen bewältigt werden kann oder ob, unter Beachtung der Gewaltenteilung des Art. 20 Abs. 3 GG, nicht der Gesetzgeber zum Handeln aufgefordert ist.[34]

Abschließend ist zu betonen, dass sich die vorliegende Problemlage nicht nur bei der Verwendung Sozialer Netzwerke ergibt, sondern auch bei anderen auf Nutzerbeteiligung angelegten Produkten wie Online-Communities,[35] Social-News-Aggregatoren (Reddit, Shortnews, Yigg etc.) oder Media-Share-Plattformen (YouTube, Instagram, Flickr etc.) bekannt ist.[36] Demzufolge können gewisse grundlegende Überlegungen der vorliegenden Arbeit durchaus auch zur Auflösung der dort entstehenden Problemlagen herangezogen werden.

B. Gegenstand der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit fokussiert auf die rechtliche Aufarbeitung des in den Eingangsbeispielen skizzierten Gefährdungsszenarios. Konkret wird der Frage nachgegangen, ob und in welchen Grenzen der Plattformbetreiber selbstbestimmt Kommunikationsstandards normieren und durchsetzen darf. Da als rechtliche Grundlage einer solchen Maßnahme vorrangig die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Plattformbetreibers in Betracht kommen, werden diese am Beispiel ausgewählter Klauseln einer Inhaltskontrolle gemäß §§ 307 ff. BGB unterzogen. In diesem Rahmen wird auch auf die mittelbare Drittwirkung der

---

32 Allgemein: *Spindler*, JZ 2016, 805 (805 ff.).

33 Selbiges gilt auch für die vielfältigen neuerwachsenden Gefährdungslagen wie jene um das „Recht auf Vergessen"; vgl. hierzu: EuGH, MMR 2014, 455 (455 ff.) = EuGH, NVwZ 2014, 857 (857 ff.); zu weiteren Gefährdungslagen auch: *Hoffmann/Schulz/Borchers,* MMR 2014, 89 (89 ff.).

34 Zur „Innovationskompetenz" in der Kompetenzordnung des Grundgesetzes: *Hornung,* Grundrechtsinnovationen, S. 385 ff.; allgemein zum Verhältnis zwischen Verfassungsgerichtsbarkeit und Verfassungsgesetzgeber: *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 83.

35 Vgl. hierzu: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 213 ff.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, passim.

36 Beispielhaft sei insofern nur auf die ähnliche gelagerte Problematik bei dem Social-News-Aggregator „Reddit" verwiesen, der zuletzt neue „Community-Standards" einführte, um der Verbreitung von „beleidigendem oder obszönem Inhalt" über diese Plattform entgegenzuwirken. Vgl. https://www.reddit.com/r/announcements/comments/3dautm/content_policy_update_ama_thursday_july_16th_1pm/ (Zugriff: 2015-07-19).

Grundrechte eingegangen und ein möglicher Interessenausgleich zwischen den konfligierenden Grundrechtspositionen von Nutzer und Plattformbetreiber aufgezeigt.

Unter Sozialen Netzwerken werden nachfolgend ausschließlich „tendenzneutrale“[37] Angebote wie Facebook, GooglePlus oder Twitter verstanden. Dagegen werden „tendenzspezifische“ Angebote wie Facégloria, Ummaland, Tutlub oder Muslimface, die sich spezifisch an eine christliche resp. muslimische Nutzerschaft richten, von der Betrachtung weitgehend ausgeklammert. Insofern erhebt die vorliegende Arbeit auch keineswegs den Anspruch, sämtliche Gefährdungsszenarien im Zusammenhang mit der Kommunikation über Sozialer Netzwerke umfassend aufarbeiten zu können. Hierfür sind die zu betrachtenden Kommunikationsvorgänge zu heterogen und die einzelnen Gefährdungslagen zu vielschichtig. Ausdrücklich ausgeklammert wird daher die Problemstellung, ob der Plattformbetreiber bestimmte Inhalte (Hassrede, Falschnachrichten etc.) entfernen muss[38] oder ob ein Nutzer (unliebsame) Inhalte Dritter von seiner Profilseite entfernen darf.[39] Ebenso ausgeblendet bleiben der bereits vielfach besprochene Konflikt zwischen der Meinungsfreiheit des Äußernden und dem Persönlichkeitsrecht des Betroffenen[40] sowie Fragen der Privatheit[41] und der informationellen Selbstbestimmung des Nutzers[42]. Lediglich in dem hier als zwingend

---

37 Zu dieser Wahrnehmung für Facebook statt vieler: *Beuth,* in: Die Zeit, Das Idioten-Problem lässt sich nicht outsourcen; *Boie,* in: SZ, Facebook muss Verantwortung übernehmen.

38 Vgl. hierzu nur den Gesetzesentwurf: BR-Drs. 338/16; MMR-Aktuell 2017, 385445; MMR-Aktuell, 384364.

39 Vgl. hierzu: *Schwenke,* K&R 2012, 305 (305 ff.).

40 Statt vieler: *Weigl*, Meinungsfreiheit contra Persönlichkeitsschutz am Beispiel von Web 2.0-Applikationen; *Köhler,* Persönlichkeitsrechte im Social Web - verlorene Grundrechte?; *Bruns*, AfP 2011, 421 (421 ff.); *Peifer*, JZ 2012, 851 (851 ff.); *ders.,* NJW 2014, 3067 (3067 ff.); *Ladeur/Gostomzyk*, NJW 2012, 710 (710 ff.); *Lauber-Rönsberg,* NJW 2016, 744 (744 ff.); *Hinrichts/Hörtz*, NJW 2013, 648 (648 ff.) – mit Fokus auf kritische Äußerungen gegenüber dem Arbeitgeber; *Draheim/Lehmann,* GRUR-Prax 2014, 427 (428 f.).

41 *Schertz*, NJW 2013, 721 (721 ff.) – mit umfassenderem Fokus auf die gesamte moderne Mediengesellschaft.

42 *Maisch,* Informationelle Selbstbestimmung in Netzwerken, passim und insbes. S. 95 ff., 246 ff.; zur datenschutzrechtlichen Zulässigkeit der Praxis Sozialer Netzwerke statt vieler: *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, passim; *Hornung,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 4, Rn. 1 ff.; *Karg/Fahl*, K&R 2011, 453 (453 ff.); *Wiebe,* in: FS Kirchner, S. 423 ff. Hierzu auch vom damaligen Public Policy Director der Facebook Germany GmbH: *Bender*, K&R 2013, 218 (218 ff.); vgl. auch: *Bajmel,* Datenschutz in sozialen Netzwerken, S. 85 ff., 145 ff. – mit Fokus auf die Nutzung Sozialer Netzwerke für die Öffentlichkeitsfahndung.

notwendig erkannten Umfang wird zudem auf die Haftung von Intermediären[43] und den Schutz des Urheberrechts in Sozialen Netzwerken[44] eingegangen.

Gleichwohl sich der Autor der überragenden Bedeutung europäischer wie internationaler Rechtsquellen bewusst ist, und die möglichen Problemfelder im grundrechtlichen Mehrebenensystem erkennt,[45] bleibt die rechtliche Würdigung – sofern europäisches Recht nicht unmittelbar zur Anwendung kommt oder bei der Auslegung des einfaches Rechts heranzuziehen ist – auf das deutsche Recht beschränkt. Andernfalls droht der ohnehin breit gespannte Bogen der Arbeit überspannt zu werden.

C. Gang der Untersuchung

In der Überzeugung, das Recht nur in seinem gesellschaftlichen Kontext interpretiert werden kann,[46] ist der rechtlichen Untersuchung ein Grundlagenkapitel vorangestellt, in dem die gesellschaftlichen Implikationen der vorliegenden Problemstellung aufgezeigt werden. Mit klarem Fokus auf Soziale Netzwerke werden dabei der mit der Verbreitung von Internetangeboten[47] einhergehende Wandel der Öffentlichkeit und die damit verbundenen Potenziale und Gefahren für die durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützte freie kommunikative Entfaltung des Einzelnen und dessen Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung herausgestellt.

---

43 Zur Haftung bei Persönlichkeitsverletzungen: BGHZ 191, 219 (Rn. 22 ff.); BGH, NJW 2016, 2106 (2106 ff.); Paal, NJW 2016, 2081 (2081 ff.). Monographisch zur Haftung von Betreibern von Internetplattformen: *Hollenders*, Mittelbare Verantwortlichkeit von Intermediären im Netz; *Schmitz*, Haftung für Links; *Stenzel*, Haftung für Hyperlinks; zur Haftungsverschärfung aufgrund des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes nur: *Koreng,* GRUR-Prax 2017, 203 (203 ff.); *Richter,* ZD-Aktuell 2017, 05623; *Elsaß/Tichy/Labusga,* CR 2017, 234 (234 ff.); *Eifert,* NJW 2017, 1450 (1450 ff.); *Wimmers/Heymann,* AfP 2017, 93 (93 ff.); *Heckmann/Wimmers,* CR 2017, 310 (310 ff.); weniger kritisch dagegen: *Höch,* K&R 2017, 289 (289 ff.).

44 EuGH, MMR 2012, 334 (334 ff.) = EuGH, EuZW 2012, 261 (261 ff.) = EuGH, GRUR 2012, 382 (382 ff.); Anmerkung hierzu: *Solmecke/Dam*, MMR 2012, 337 (337 f.); *Metzger*, GRUR 2012, 384 (384 ff.); *Draheim/Lehmann*, GRUR-Prax 2014, 427 (427 f.); *Heidrich/Heymann,* MMR 2016, 370 (370 ff.).

45 Vgl. zum grundrechtlichen Mehrebenensystem allgemein: *Sauer*, in: Grundrechte und Grundfreiheiten im Mehrebenensystem, S. 1 ff.; mit Fokus auf die Gewährleistung der Meinungsfreiheit: *Kühling,* in: Info/MedienR, Art. 5, Rn. 19 ff.; *Hong,* ebenda, S. 251 ff.; zur Stellung der EMRK in Deutschland und zum Verhältnis zur GrCh: *Grabenwarter/Pabel,* Europäische Menschenrechtskonvention, S. 19 ff., 26 ff.; *Haug*, AfP 2016, 223 (223 ff.); allgemein zur Unionsordnung als Grundrechtsordnung: *Kotzur*, in: Verfassung – Parteien – Unionsgrundordnung, S. 185 ff.

46 Vgl. hierzu: *Voßkuhle/Wischmeyer,* JöR 63 (2015), 401 (404 ff.) – mit weiteren Nachweisen zu den wegebereitenden Arbeiten von Peter Häberle.

47 In Anlehnung an den allgemeinen Sprachgebrauch wird nachfolgend – terminologisch ungenau – der Begriff des Internet synonym zum World Wide Web (WWW) gebraucht. Ebenso etwa: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 43 f.; *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 23 (Fn. 3).

Für die Problemlage der vorliegenden Arbeit hinreichend sensibilisiert, wird der Sachverhalt sodann aus einer grundrechtlichen Perspektive aufgearbeitet. Dabei wird zunächst die Wirkung von Grundrechten in Privatrechtsverhältnissen dargelegt, um sodann die betroffenen Rechtspositionen des Nutzers und des Plattformbetreibers herauszuarbeiten und gegenüberzustellen.

Den Überlegungen zu mehrpoligen Grundrechtsverhältnissen folgt ein Kapitel, dass Verhaltensstandards im physischen Raum untersucht, um die in diesem Zusammenhang erkannten Rechtsüberlegungen im Weiteren auch für die vorliegende Problemlage nutzbar zu machen.

Sodann folgt mit dem Kapitel zur einfachgesetzlichen Untersuchung der Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke der Hauptteil der Arbeit. Nachdem sich hierbei zunächst den Fragen nach dem anwendbaren Recht und der rechtlichen Einordnung des Nutzungsverhältnisses Sozialer Netzwerke zugewandt wird, folgen sodann eine auszugsweise Untersuchung der Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke sowie eine Prüfung deren Durchsetzung.

Die Arbeit schließt mit einem Kapitel, in dem die wesentlichen Erkenntnisse thesenartig zusammengefasst und diskutiert werden. Basierend auf den Erkenntnissen der einfachgesetzlichen Untersuchung wird dabei auch der Frage nachgegangen, ob das derzeit geltende Recht angemessene Antworten auf mögliche Gefährdungslagen geben kann oder ob *de lege ferenda* gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht.

Teil 2 Soziale Netzwerke als virtuelle Sphäre freier persönlicher Entfaltung

Soziale Netzwerke sind zentrale Foren der „digitalisierten Gesellschaft“. Fernab der weiterhin bedeutsamen physischen Begegnungsstätten tauschen sich die Menschen im Zeitalter des ubiquitären Internets zunehmend auch über virtuelle Plattformen aus. Sozialen Netzwerken kommt dabei alleine schon aufgrund der Verbreitung und hohen Nutzungsintensität eine hervorgehobene Position zu. Die breite Palette der darin zur Verfügung gestellten (Kommunikations-)Funktionen eröffnet dem Nutzer vielfältige Möglichkeiten, sich unabhängig von Zeit und Ort ganz privat oder in einer der verschiedentlich konturierten (teil-)öffentlichen Sphären Sozialer Netzwerke mit seinem erweiterten, teilweise sogar entgrenzten sozialen Umfeld auszutauschen. Die thematische Spannbreite der geteilten Inhalte kann dabei variieren und von der privaten Belanglosigkeit über das spaßige Katzenvideo bis hin zu

Enthüllungsgeschichten von Whistleblowern, Bildern von politischen Brennpunkten, dem Rücktritt eines Finanzministers[48] oder offiziellen Verlautbarungen des U.S.-Präsidenten[49] reichen. Kurzum, Soziale Netzwerke bieten eine Plattform zur sozialen wie kommunikativen Entfaltung, die dem Einzelnen nicht zuletzt auch neue Möglichkeiten zur Teilhabe am demokratischen Meinungsbildungsprozess eröffnet.[50]

Diesem *prima facie* möglicherweise etwas banal erscheinenden Befund wohnt eine enorme rechtliche Brisanz inne. Denn mit der steigenden Bedeutung dieser virtuellen Plattformen werden die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG zunehmend auf dem Eigentum eines privaten Dritten wahrgenommen. Hieraus erwachsen zahlreiche, rechtlich kontrovers diskutierbare Fragestellungen: Wer darf in einer demokratischen Gesellschaftsordnung die Regeln normieren, unter denen innerhalb (teil-)öffentlicher Sphären kommuniziert werden darf – der demokratische legitimierte Staat oder der zumeist kommerziell orientierte Plattformbetreiber? Inwiefern kann der Nutzer über seine durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Kommunikationsfreiheiten disponieren und wie lassen sich diese Freiheitsgewährleistungen mit den Interessen des Plattformbetreibers im Sinne *Konrad Hesses*[51] praktischer Konkordanz auflösen? Welche grundrechtlichen Schutzpflichten treffen gegebenenfalls den Staat?[52] Das sind Fragestellungen, die hier nur angedeutet werden, um dafür zu sensibilisieren, den nachfolgend beschriebenen digitalen Wandel nicht nur zu konsumieren, sondern immer im Zusammenhang mit den rechtlichen Implikationen zu denken.

A. Das Internet als Zentrum einer Digitalisierten Gesellschaft

Das Internet[53] hat, wie wohl kaum eine technische Innovation zuvor, unsere Gesellschaft

---

48 Vgl. Die über Twitter verbreitete Rücktrittserklärung des ehemaligen griechischen Finanzministers: https://twitter.com/yanisvaroufakis?lang=de (2015-07-07).

49 Zu der Twitter-Nutzung durch den 45. Präsidenten, *Donald Trump* nur: Süddeutsche.de, Wie Twitter-Präsident Trump Themen setzt; *Deutschlandfunk.de*, Verunsicherung in 140-Zeichen; *Deutschlandfunk.de*, Twitter als Herrschaftsinstrument.

50 Zu diesem Befund statt vieler: *Kersten,* JuS 2014, 673 (673 ff.); *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (206 f.); *Paetsch/Reichert,* Liquid Democracy.

51 *Hesse,* Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 72; stRspr. seit: BVerfGE 41, 29 (51); 83, 130 (143).

52 Allgemein zu den grundrechtlichen Schutzpflichten im Cyberspace: *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 14 f.

53 Zu den technischen Grundlagen des Internets m.w.N.: *Sieber*, in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil 1 C-E.

nachhaltig verändert.[54] Phänomene wie die Transformation zur „Informationsgesellschaft“,[55] „Digitalisierung“[56] und „Konvergenz“[57] umreißen abstrakt zentrale Aspekte, die mit dem Internet in Zusammenhang stehen. Allerdings können auch derart bedeutungsschwere Begriffe die weitreichenden Auswirkungen des Internets auf das Leben im Zeitalter der „digitalen Revolution“ allenfalls anreißen. Praktisch sichtbarer wird das Ausmaß gesellschaftlicher Veränderung, wenn man sich die schier unerschöpfliche Vielzahl an Wortverbindungen mit dem Präfix „E-“ vergegenwärtigt: E-Government, E-Demokratie[58], E-Voting, E-Learning, E-Commerce, E-Shop, E-Banking, E-Health, E-Mail, E-Book, E-Paper, E-Reader, E-Müll etc. Die Prägung der Sprache ist Zeugnis und Spiegelbild einer Gesellschaft, in der das Internet längst sämtliche Bereiche durchdrungen hat – und zwar von (zwischen-)menschlichen Alltäglichkeiten bis hin zu Politik, Wirtschaft, Wissenschaft und Kultur.

Aus einem militärischen Kontext entstanden und von zivilen Forschungseinrichtungen maßgeblich vorangetrieben,[59] beflügelte die Offenheit des Internets seit Anbeginn demokratietheoretische Visionen[60]. Schillernde Begriffe wie „Schwarmdemokratie“,[61] „Partizipation 2.0“[62] und „Mitmach-Netz“[63] oder die Erschaffung einer „Digitalen Agora“[64] als zeitgemäßes „Zentrum von Politik, Rechtsprechung, Handel und sozialer Interaktion“[65] zeugen von Erwartungen, das Internet könne sich als Plattform für einen herrschaftsfreien Diskurs

---

54 Selbst die Erfindung des Buchdrucks scheint lange Zeit keine vergleichbare gesamtgesellschaftliche Breitenwirkung entfacht zu haben: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 43.

55 Grundlegend: Europäische Kommission, Europas Weg in die Informationsgesellschaft, KOM (94) 347 endg.19.07.1994; Europäische Kommission, Die Informationsgesellschaft: Von Korfu bis Dublin – Neue Prioritäten. Siehe auch: *Hoffmann-Riem*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann, Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft, S. 9 (10 f.); *Voßkuhle, ebenda,* S. 349 ff. (351 ff.).

56 *Janik,* in: Dörr/Kreole/Cole, Handbuch Medienrecht, S. 139 ff.

57 Zur Digitalisierung und deren Auswirkung auf Kultur, Medien und Öffentlichkeit: BT-Drs., 17/12542, S. 1 ff.

58 Zu den Grundlagen der E-Demokratie: BT-Drs., 17/12290, S. 9 ff.

59 Zur Entstehung des Internet: *Sieber*, in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil 1, Rn. 1 ff.

60 Exemplarisch nur: *Barlow,* A Declaration of the Independence of Cyberspace; vgl. auch die zusammenfassende Darstellung bei: *Schrape,* Kommunikation und Partizipation im Social Web, S. 13 ff.

61 *Kersten,* JuS 2014, 673 (673 ff.); kritisch in Bezug auf Planungsentscheidungen: Hien, DVBl 2015, 1 (4).

62 Umfassend: *Möller*, Partizipation 2.0; *Klug/Lokaicyk/Meyer/Steinmetz*, E-Partizipation 2.0.

63 Statt vieler: *Gersdorf*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 13 f.

64 Mit jeweils unterschiedlichen Facetten: *Kammer/Huppertz/Westerfeld*, Vom Open Government zur Digitalen Agora, S. 21 ff.; *Luch/Schulz*, VM 2011, 104 (109 f.); BT-Drs. 13/11004, S. 78 – (»virtuelle Agora«).

65 *Kammer/Huppertz/Westerfeld*, Vom Open Government zur Digitalen Agora, S. 21.

nach *Habermas'schem* Vorbild entwickeln und zugleich als „Demokratiemaschine"[66] eine angestaubte und durch Massenmedien und Parteien vermeintlich erlahmte Demokratie revitalisieren[67]. Auftrieb erhielten diese Vorstellungen durch den Umbruch zum „Web 2.0"[68]. Dieses softwaretypische Sprachbild steht als Synonym für den Wandel des Internets vom schlichten Informations- und Konsumapparat hin zu einem neuen „Freiheitsraum"[69], in dem der Internetnutzer eigenständig Inhalte produzieren (sog. user generated content) und das Web mitgestalten kann.[70] Befördert wurde diese Entwicklung durch den fortschreitenden Einsatz sozialer Software[71]. Es entstand das sogenannte „Social Web"[72], also eine soziale Dimension im Internet, die dem Internetnutzer in den bis dahin weitgehend anonymen Weiten des WWW, den gegenseitigen Austausch, die zwischenmenschliche Kontaktpflege aber auch die kollektive Zusammenarbeit maßgeblich vereinfachte.[73] Fortan ließen Wikis[74], (Mirco-, Media-) Blogs[75], Soziale Netzwerke, Podcasts, Media-Share-Angebote oder Social Bookmarking-Systeme[76] das Internet zu einer virtuellen Plattform gedeihen,[77] die jedem Einzelnen neue Möglichkeiten zur freien sozialen wie kommunikativen Entfaltung und zur demokratischer Teilhabe eröffneten. Gerade mit Blick auf die neuen Partizipationsmöglichkeiten wurde den modernen Informationstechnologien sogar das

---

66 *Oy*, Demokratiemaschine Internet.

67 M.w.N. *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (208); zu dieser Beobachtung auch: *Hoffmann-Riem*, Der Staat 42 (2003), 193 (194).

68 Begriffsprägend: *O´Reilly*, What is Web 2.0, S. 1 ff.; *ders.*, Web 2.0: Compact Definition; vertiefend: *Ebersbach/Glaser/Heigl*, Social Web, S. 23 ff.; *Schmidt*, Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 11 ff.

69 Zum Internet als »Freiheitsraum« mit den potenziellen Gefahren: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 6 ff.; hierzu auch: *Hoffmann-Riem*, Regelungsstrukturen für öffentliche Kommunikation im Internet, S. 11.

70 Vertiefend: *O´Reilly*, What is Web 2.0, S. 1 ff.; *ders.*, Web 2.0: Compact Definition; *Ebersbach/Glaser/Heigl*, Social Web, S. 37 ff.; *Busemann/Gscheidle*, MP 2012, 380 (380 ff.); *Meckel*, APuZ 2008, 17 (17 f.).

71 Social Software, auch soziale Software, bezeichnet internetbasierte Anwendungen, welche die menschliche Kommunikation, Interaktion und Kontaktverwaltung fördern. Definition nach: *Schmidt*, Social Software, S. 2; *Sixtus*, Humanisierung des Netzes; *Richter/Koch*, Social Software, S. 7 f.

72 Die Terminologie wird uneinheitlich gebraucht. Mitunter wird der Begriff des »Social Web« auch synonym zum »Web 2.0« verwendet (vgl. nur *Koreng*, Zensur im Internet, S. 32 f.). Im Folgenden wird das »Social Web« als Teilaspekt des »Web 2.0« verstanden. Ebenso: *Ebersbach/Glaser/Heigl*, Social Web, S. 32.

73 *Schmidt*, Social Software, S. 2; *Sixtus*, Humanisierung des Netzes; *Richter/Koch*, Social Software, S. 7 f.

74 Vertiefend: *Ebersbach/Glaser/Heigl*: Social Web, S. 39 ff.

75 Vertiefend: *Ebersbach/Glaser/Heigl*, Social Web, S. 61 ff.; aus kommunikationswissenschaftlicher Perspektive: *Zuber*, Anschlusskommunikation in der Blogosphäre, S. 14 ff.

76 Vertiefend: *Ebersbach/Glaser/Heigl*, Social Web, S. 126 ff.

77 Kurze Erläuterung einiger Angebotsformen des Web 2.0: *Busemann/Gscheidle*, MP 2010, 359 (361).

disruptive Potenzial zugesprochen, die als „verkrustet“ erkannten demokratischen Strukturen zu „verflüssigen“[78] und die repräsentativ-demokratischen Systemen immanente „demokratischen Spaltung“ zwischen Repräsentanten und Repräsentierten zu minimieren[79] („Liquid Democracy“).[80] In der Praxis fand dieses maßgeblich von der Piratenpartei vorgetriebene, auch massenmedial diskutierte Konzept[81] bis dato nur in „kleineren Rahmen“, wie dem „digitalen Bürgerhaushalt“[82], Einzug.

Gleichwohl ist zu konstatieren, dass der Wandel zum Web 2.0 ein Markstein in der noch jungen Geschichte des Internets war und die Entwicklung zum Massenphänomen beschleunigte.[83] Ob Recherche nach Informationen, der Einkauf beim Online-Händler oder das Übermitteln von Geburtstagsgrüßen über Soziale Netzwerke – die mannigfaltigen Online-Dienste sind längst integraler Bestandteil unseres Alltags. Inzwischen informiert sich der durchschnittliche Bürger sogar häufiger über Online-Nachrichtenportale, als über traditionell gedruckte Zeitungen.[84]

Der rasante Bedeutungszuwachs des Internets lässt sich für Deutschland auch anhand des Zahlenwerks der ARD-ZDF Onlinestudie[85] nachvollziehen: War 1997 gerade eine Minderheit der Deutschen (6,5 Prozent) online, verfügten knapp eine Dekade später deutlich mehr als die Hälfte der Bürger (59,5 Prozent) über einen Netzzugang, 2016 sogar mehr als vier Fünftel (83,8 Prozent).[86] In der Generation der 14 bis 29 Jährigen lag der Anteil sogar bei 100 Prozent.[87] Ein ähnliches Bild ergibt sich bei Betrachtung der Nutzungsdauer: Betrug die durchschnittliche Verweildauer im Jahre 1997 76 Minuten am Tag, waren die Deutschen 2013 durchschnittlich 169 Minuten pro Tag mit dem Internet verbunden. Dabei erweist sich die jüngere Generation

---

78 Liquid Democracy e.V., About us, https://liqd.net/ (Zugriff: 2016-01-07) – “The fix elements and structures of representative democracy should thus be »liquefied«.”; vgl. auch: *Vogelmann,* Flüssige Betriebssysteme, sowie dessen Nachweis in Fn. 8.

79 Diesen Aspekt herausarbeitend: *Vogelmann,* Flüssige Betriebssysteme.

80 Aus rechtlicher Perspektive: *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 35; vgl. auch: *Seckelmann,* Wohin schwimmt die Demokratie, S. 68 ff.; *Paetsch/Reichert,* Liquid Democracy; *Vogelmann,* Flüssige Betriebssysteme; *Jabbusch,* Die Idee von Liquid Democracy heute.

81 Statt vieler: *Die Zeit,* Mehr Technokratie wagen – liquid democracy.

82 Zum „Experiment“ des digitalen Bürgerhalts: *Thormann,* DÖV 2013,325 (328 ff.).

83 Vgl. auch die Darstellung von: *Hohlfeld/Godulla,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 2, Rn. 1 ff.

84 Für Großbritannien (2014): *Ofcom,* Digital news as popular as newspapers for first time. Zum Nachrichtenkonsum im Internet von deutschen Nutzern nur: *Van Eimeren/Koch*, MP 2016, 277 (277 ff.). Zum Nachrichtenkonsum über Soziale Netzwerke in den USA: *Pew Research Center*, News Use Across Social Media Platforms 2016.

85 Abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=394 (Zugriff: 2017-02-22).

86 Vertiefende Nutzungsanalyse: *Van Eimeren/Frees*, MP 2012, 362 (362 ff.); *Mende/Oehmischen/Schröter*, MP 2013, 34 (34 ff.).

87 http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=561 (Zugriff: 2017-02-22).

mit 250 Minuten, also knapp vier Stunden pro Tag, als deutlich internetaffiner.[88] Mit Fokus auf die steigende quantitative wie qualitative Netzabdeckung, immer kostengünstigere aber trotzdem leistungsfähigere Rechner und die heranwachsende Generation von „Digital Natives“[89] wird dieser Prozess fortschreiten und dass Internet die Gesellschaft noch tiefer durchdringen. Die Verbindung mit dem Internet, der Lebensader der digitalen Gesellschaft, wird damit immer mehr zur Grundbedingung persönlicher, wirtschaftlicher und gesellschaftlicher Entfaltung des Einzelnen.[90]

B. Soziale Netzwerke als virtuelles Zentrum im Zeitalter ubiquitären Internets

„Facebook ermöglicht es dir, mit den Menschen in deinem Leben in Verbindung zu treten und Inhalte mit diesen zu teilen.“[91] Mit dieser etwas holzschnittartigen Formulierung umschreibt Facebook den Kern seines Produktes. Die Nutzer können sich im Internet mit ihrem sozialen Umfeld zusammenschließen und sich untereinander austauschen. In den anonymen Weiten des World Wide Web erschaffen Soziale Netzwerke damit eine soziale Dimension. Dies gilt insbesondere für das mit deutlichem Abstand meistverbreitete Soziale Netzwerk Facebook, das als Zentrum digitaler Kommunikation zunehmend an Bedeutung gewinnt.

I. Soziale Netzwerke als Zentren sozialer wie kommunikativer Zusammenkunft

Soziale Netzwerke sind eines der prägenden Phänomene des Web 2.0. Über Plattformen wie Facebook, GooglePlus oder Twitter können sich die Internetnutzer fernab nationalstaatlicher Grenzen verbinden und untereinander austauschen. Über den Globus verteilt nutzen mehrere Milliarden Menschen die Angebote verschiedener Plattformbetreiber.[92] Dieser rasante Erfolg Sozialer Netzwerke erscheint bei näherer Betrachtung wenig verwunderlich, ist das Produkt doch darauf zugeschnitten, auch im Zeitalter des ubiquitären Internets die ureigensten

---

88 http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=560 (Zugriff: 2017-02-22).

89 Grundlegend: *Prensky*, Digital Natives, Digital Immigrants, On the Horizon 9, 5/2001; *ders.,* Digital Natives, Digital Immigrants Part II, On the Horizon 9, 6/2001.

90 Zum Recht auf Internet: *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 17; *von Lewinski*, RW 2011, 75 (75 ff.); *Luch*/*Schulz*, Das Recht auf Internet als Grundlage der Online-Grundrechte, S. 55 ff.; *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 100 ff.

91 https://www.facebook.com/ (Zugriff: 2013-04-17). Etwas stilvoller wurde die französischen Version gefasst: »Facebook vous permet de rester en contact et d’échanger avec les personnes qui vous entourent.«.

92 Allein auf der Plattform Facebook sind bereits mehr als eine Milliarde Nutzer registriert. Vgl. http://allfacebook.de/toll/facebook-nutzerzahlen-2016 (Zugriff: 2017-02-22).

menschlichen Grundbedürfnisse nach Selbstdarstellung[93] und sozialer wie kommunikativer Selbstverwirklichung[94] zu befriedigen.[95] Hinzu kommt die umfangreiche aber zugleich einfache, ja beinahe selbsterklärende Funktionalität Sozialer Netzwerke,[96] die praktisch Jedem unabhängig von sozialer Herkunft und besonderen (informatischen) Fähigkeiten deren Nutzung erlaubt. Erforderlich ist lediglich die – regelmäßig kostenlose[97] – Registrierung bei dem jeweiligen Plattformbetreiber. Im Anschluss kann jeder Nutzer sein individuelles Benutzerprofil gestalten und mit dieser digitalen Identität – sei sie mit dem realen Leben kongruent oder nicht[98] – mit anderen Nutzern dieser Plattform in Kontakt treten und sich austauschen. Neben Funktionen zur Kontaktpflege (Erinnerung an Geburtstage, Veranstaltungskalender) und Kontaktverwaltung (Erstellung von Gruppen und Listen) werden den Nutzern eine breite Palette an Kommunikationsformaten (Nachrichten, Chat, Nachrichtenüberblick, Liken, Teilen, Kommentieren) zur Verfügung gestellt, die eine Adressierung „one-to-one" oder „one-to-many" oder auch eine Kommunikation „many-to-many"[99] ermöglichen. Ob politische Agitation,[100] Produktempfehlung, private Belanglosigkeit oder intimes Detail: Auf Sozialen Netzwerken kann alles ganz privat oder (teil-)öffentlich über die Statusanzeige geteilt werden.

Soziale Netzwerke haben sich in der digitalisierten Welt etabliert. „Ich teile, also bin ich"[101] ist ein geflügeltes Wort, das sinnbildlich, aber zutreffend ein neues kommunikatives Selbstverständnis im Zeitalter des ubiquitären Internets beschreibt. Inzwischen fanden sogar

---

93 Aus sozialpsychologischer Perspektive: *Haferkamp,* Sozialpsychologische Aspekte im Web 2.0, S. 69 ff.; 162 ff.

94 *Hermanns/Leman/von Overloop/Richter*, Targeting in Social Networks, S. 167; grundlegend auch: *Schmidt*, Social Software, S. 2 f., welcher drei Funktionen von Social Software betont: Identitäts-, Informations- und Beziehungsmanagement; d*ers.*, Persönliche Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 2 f.; vertiefend: *Schmidt,* Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 71 ff.

95 Zur Bedeutung des Social Web für die Persönlichkeitsbildung: *Schrape,* Kommunikation und Partizipation im Social Web, S. 111 ff.

96 Vertiefend: *Ebersbach/Glaser/Heigl,* Social Web, S. 102 ff.

97 Soziale Netzwerke werden derzeit grundsätzlich kostenlos angeboten. Ausnahmen gelten für bestimmte Sonderfunktionen beispielsweise bei dem Sozialen Netzwerk Xing.

98 *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 8 – „Kreation einer Ersatzrealität".

99 *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (207 f.); *ders.,* MMR 2011, 1 (2).

100 Welche Bedeutung Sozialen Netzwerken bei politischen Themen zukommen können, zeigt sich schon durch die Wortwahl zur Beschreibung eines Phänomens des Arabischen Frühlings als „Facebook Revolution"; Vgl. http://www.spiegel.de/spiegel/a-742430.html (Zugriff: 2013-4-19); *Schmidt*, APuZ 2012, 3 (5 f.); vertiefend: *ders*., Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 145 ff; *Schröder*, Web-Revolution; Zum Wahlkampf im Zeitalter des Web 2.0: *Holznagel*, JZ 2012, 165 (165 ff.).

101 In Anlehnung an *René Decartes* »ego cogito, ergo sum« (»Ich denke, also bin ich«) statt vieler nur: *Focus,* Ich teile, also bin ich.

netzwerktypische Begriffe wie Liken, Posten oder Adden den Eingang in den allgemeinen Sprachgebrauch.[102] Dieser Umstand überrascht mit Blick auf die Verbreitung wenig. So nutzten im Jahr 2016 40 Prozent der deutschen Internetnutzer ein Soziales Netzwerk – in der netzaffinen Altersgruppe der 14 bis 29 Jährigen sogar 70 Prozent.[103] Nachdem das sprunghafte Wachstum der Anfangsjahre zuvorderst auf die Begeisterung jüngerer Generationen zurückzuführen war, wächst inzwischen zusehends auch das Interesse älterer Internetnutzer, bis hin zur Generation der „Silver Surver".[104] Ebenso beachtlich ist ein Blick auf die Nutzungsintensität Sozialer Netzwerke.[105] So betrug die durchschnittliche Nutzungsdauer nach 54 Minuten pro Tag im Jahr 2012[106] schon 63 Minuten pro Tag im Jahr 2013[107]. Allerdings zeigt sich auch hier ein deutlicher Generationsunterschied. Während Nutzer in der Altersgruppe der 14 bis 29-Jährigen die Plattformen durchschnittlich mehr als eine Stunde und mitunter sogar mehrere Stunden täglich frequentieren,[108] verbringt die Generation der 30 bis 39-Jährigen durchschnittlich 43 Minuten und die der über 40-Jährigen knapp 33 Minuten in Sozialen Netzwerken.[109] Zukünftig darf sogar mit einer höheren Nutzungsintensität gerechnet werden.[110] Denn „weiche Faktoren" wie Ubiquität und Geschwindigkeit der Internetverbindung oder die kostengünstige Verbreitung von Smartphones und Tablets begünstigen eine derartige Entwicklung ebenso wie die stets wachsende Funktionalität Sozialer Netzwerke. [111] Der bereits heute fühlbare „soziale Druck"[112] sich einem Sozialen Netzwerk anzuschließen, um nicht im analogen Leben ausgegrenzt zu werden, dürfte sich

---

[102] Vgl. Einträge zu »adden« und »posten« im Duden [http://www.duden.de/node/848571/revisions/1066634/view sowie http://www.duden.de/node/815612/revisions/1161380/view (Zugriff: 2013-05-27)]. Ebenso: http://www.augsburger-allgemeine.de/unplatzierte-alfa/Adden-posten-liken-Wie-Facebook-die-Sprache-praegt-id18718196.html (Zugriff: 2013-05-27).

[103] ARD/ZDF-Onlinestudie, http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=559 (Zugriff: 2017-02-22); vgl. auch: *Busemann*, MP 2013, 391 (391 f.).

[104] *Busemann/Gescheidle*, MP 2012, 380 (380 f.); *BITKOM,* Soziale Netzwerke, 2013, S. 8; vgl. auch: *Tippelt/Kupferschmitt*, MP 2015, 442 (443).

[105] ARD/ZDF-Onlinestudie, http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=570 (Zugriff: 2017-03-27); *BITKOM,* Soziale Netzwerke, 2011, S. 10 f.; *BITKOM,* Soziale Netzwerke, 2013, S. 15 ff.; *Busemann*, MP 2013, 391 (392).

[106] *Busemann/Gescheidle*, MP 2012, 380 (381).

[107] *Busemann*, MP 2013, 391 (392).

[108] *BITKOM,* Soziale Netzwerke, 2011, S. 7, 8.

[109] *Busemann*, MP 2013, 391 (392).

[110] Dagegen dürfte die absolute Nutzerzahl aufgrund der hohen Verbreitung nur noch geringfügig wachsen: *BITKOM,* Soziale Netzwerke, 2013, S. 44.

[111] Siehe auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (66).

[112] *Tinnefeld/Buchner/Petri*, Datenschutzrecht, S. 420; *Busemann/Fisch/Frees*, MP 2012, 258 (259 f.) – »Gruppenzwang«.

hierdurch weiterhin verstärken.

Die wichtigsten Motive für die Nutzung Sozialer Netzwerke sind generationsübergreifend neben der Selbstdarstellung, vor allem die Vernetzung und Kontaktpflege mit Freunden und der Austausch untereinander.[113] Diesen Interessen folgend, verbringt ein Großteil der Nutzer die Zeit innerhalb Sozialer Netzwerke mit der Information über die neuen Geschehnisse in ihrem Netzwerkumfeld sowie der Kommunikation mit befreundeten Kontakten.[114] Neben dem Chatten und Schreiben persönlicher Nachrichten werden dabei zunehmend auch die verschiedenen Funktionen zur one-to-many Kommunikation genutzt. Immer häufiger posten die Nutzer eigene Statusmeldungen oder Links (11 Prozent resp. 13 Prozent der Nutzer) oder kommentieren (20 Prozent) und bewerten (27 Prozent) fremde Inhalte.[115] Allerdings ist das Nutzerverhalten außerordentlich heterogen und reicht vom „Digital Immigrant", der Soziale Netzwerke zur Kontaktpflege und zur seltenen bis gelegentlichen Information über Freunde nutzt, bis hin zum „Digital Native", der Soziale Netzwerke als zentrales Werkzeug kommunikativer Selbstverwirklichung begreift und mehrmals wöchentlich eigene Inhalte postet oder fremde kommentiert.[116]

II. Der „Globale Generalist" Facebook

Das derzeit bedeutendste Soziale Netzwerk ist zweifellos Facebook.[117] Die Dominanz der Plattform lässt sich nicht zuletzt daran ablesen, dass die Begriffe Facebook und Soziale Netzwerke in den letzten Jahren teilweise sogar synonym verwendet wurden.[118] Facebook ist mit rund 25 Millionen Mitgliedern das mitgliederstärkste und mit ungefähr 19 Millionen

---

113 *Busemann*, MP 2013, 391 (392); *Busemann/Fisch/Frees*, MP 2012, 258 (260 f.) – unter Verweis auf die ZDF-Studie Community 2011; *Busemann/Gescheidle*, MP 2012, 380 (382).

114 http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=434 (Zugriff: 2013-10-27); *BITKOM,* Soziale Netzwerke, 2013, S. 26; Nutzungsanalyse bei: *Busemann*, MP 2013, 391 (392 f.); *Busemann/Fisch/Frees*, MP 2012, 258 (262 ff.).

115 *Busemann/Fisch/Frees*, MP 2012, 258 (263). Die Studien der BITKOM (Soziale Netzwerke, 2011, S. 13; Soziale Netzwerke, 2013, S. 24) lassen ebenso wie Ergebnisse der ARD/ZDF-Onlinestudie auf eine höhere Nutzungshäufigkeit schließen. Vgl. http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=434 (Zugriff: 2013-10-21). Andere Zahlen lassen wiederrum einen leichten Rückgang vermuten. Vgl. *Busemann*, MP 2013, 391 (393 f.).

116 Zu den unterschiedlichen Nutzerkategorien statt vieler: *Eimeren/Frees*, MP 2012, 362 (364).

117 *BITKOM,* Soziale Netzwerke, 2013, S. 11. Ob Facebook seine Marktführerschaft in Zukunft wird behaupten können, lässt sich nicht prognostizieren. Die Entwicklung vormals dominierender Plattformen wie Myspace (international) oder StudiVZ (national) belegt, wie schnell eine Nutzerabwanderung die Marktverhältnisse neu ordnen kann.

118 *Van Eimeren/Frees*, MP 2012, 362 (366); ebenfalls gebräuchlich und nicht weniger deutlich ist Verwendung »Facebook und Co.«. Vgl. *Kneidinger*, Facebook und Co. - Eine Soziologische Analyse von Interaktionsformen in Online Social Networks.

täglichen Nutzern das meistfrequentierte[119] Soziale Netzwerk in Deutschland[120] und – ausgenommen einiger Länder wie der Volksrepublik China – mit ähnlichen Verhältnissen weltweit. Wenig verwunderlich bezeichnen daher 76 Prozent der Nutzer Facebook als ihre wichtigste Plattform.[121]

Facebook ist der „globale Generalist"[122], der unabhängig von Alter, Geschlecht und Interessen die Masse an Nutzern anzieht.[123] Dagegen kommt GooglePlus, berufsorientierten Plattformen wie Xing und LinkedIn sowie kleineren themen-, personen- oder ortsspezifischen Sozialen Netzwerken wie Myspace, dem früheren SchülerVZ oder Lokalisten.de eine eher untergeordnete Rolle zu. Auch der Micro-Blogging Dienst Twitter wird weniger von der breiten Bevölkerung genutzt, sondern ist eher ein Medium für die klassischen Akteure der öffentlichen Meinungsbildung, wie Massenmedien, Regierungen, Unternehmen, Nichtregierungsorganisationen oder Personen des öffentlichen Lebens sowie von sendungsbewussten Nutzern der „digitalen Avantgarde".[124] Fernab dieser für Deutschland relevanten Sozialen Netzwerke gilt es auch noch Facégloria[125], Ummaland[126], Tutlub[127] und Muslimface[128] zu nennen, die sich gezielt an Menschen mit christlichen resp. muslimischen Glauben wenden.

C. Soziale Netzwerke im Prozess demokratischer Meinungsbildung

Das Lebenselement einer Demokratie ist der fortwährende Prozess demokratischer Meinungsbildung.[129] Aus der steten geistigen „Auseinandersetzung zwischen sich begegnenden sozialen Kräften, Interessen und Ideen" klären und wandeln sich politische Ziele,

---

119 *BITKOM,* Soziale Netzwerke, 2013, S. 17.

120 http://allfacebook.de/zahlen_fakten/erstmals-ganz-offiziell-facebook-nutzerzahlen-fuer-deutschland (Zugriff: 2017-02-23).

121 *Busemann*, MP 2013, 391 (392); *Busemann/Fisch/Frees*, MP 2012, 258 (260) – mit Verweis auf die ZDF-Studie Community 2011; ähnlich: DIVSI Milieu-Studie, Vertrauen und Sicherheit im Internet, S. 50.

122 *Busemann/Fisch/Frees*, MP 2012, 258 (259).

123 Ebenda.

124 So auch: *Busemann*, MP 2013, 391 (393) – mit der Ausdifferenzierung zwischen »digital Visitors«, »digital Residents« sowie der »digitalen Avantgarde«.

125 http://facegloria.com/index.php?r=user/auth/login (2015-07-07).

126 https://www.ummaland.com// (2015-07-07).

127 http://tutlub.com/ (Zugriff: 2016-01-15).

128 https://www.muslimface.com/ (Zugriff: 2016-01-15).

129 BVerfGE 7, 198 (212); 8, 104 (112 ff.); 12, 113 (125); 20, 56 (98 f.); 62, 230 (247); *Kotzur,* in: Demokratie in Europa, S. 376 ff.; *Kloepfer,* in: HdbStr, § 42, Rn. 11.

die eine öffentliche Meinung prägen und den politischen Willen formen.[130] Die „freie, offene und unregulierte“[131] Meinungsbildung ist ein unmittelbarer Ausdruck der Herrschaft des Volkes und vermittelt jedem Bürger auch fernab von Wahlen einen permanenten Einfluss auf die demokratische Entscheidungsfindung.[132] Hort demokratischer Meinungsbildung sind allem voran die unterschiedlich konturierten (teil-)öffentlichen Sphären.[133] Hier treffen die verschiedenen gesellschaftlichen Strömungen aufeinander, tauschen Positionen aus und ringen miteinander um gemeinsame Standpunkte.[134]

Im Zeitalter des ubiquitären Internets wächst dabei zusehends die Bedeutung der „virtuellen“ (Teil-)Öffentlichkeiten.[135] Sie sind ein neuer Raum für den demokratischen Meinungskampf und bieten sämtlichen am Meinungsmarkt partizipierenden Akteuren neue Kanäle für die Verbreitung ihrer Inhalte.[136] Dies gilt auch für den „Durchschnittsbürger“, der gerade durch Soziale Netzwerke und die hierin konstituierte „persönliche Öffentlichkeit“[137] unabhängig von Zeit und Ort die Möglichkeit erhält, die öffentliche Meinungsbildung[138] auf der Mikroebene zu beeinflussen.[139]

In diesem Zusammenhang lohnt es sich auch, den aus dem „analogen Zeitalter“ entstammenden Vorschlag von *Bertolt Brecht* zur „Umfunktionierung des

---

130 BVerfGE 89, 155 (185); vertiefend: *Kloepfer,* in: HdbStr, § 42, Rn. 20 ff.; *Stern*, in: StrBRD, § 114, S. 4 ff.

131 BVerfGE 20, 56 (98).

132 BVerfGE 8, 104 (112 ff.); 14, 121 (132); 20, 56 (98 f.); 123, 267 (358 f.); 132, 39 (51); *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 149; *Schmitt Glaeser,* in: HdbStr, § 38, Rn. 31.

133 Zur normierenden Kraft der Öffentlichkeit: *Häberle*, Verfassung als öffentlicher Prozeß, S. 480 ff.

134 Für Präsenzöffentlichkeiten: BVerfGE 128, 226 (251 ff.).

135 So auch: *Thormann,* DÖV 2013, 325 (333).

136 Zur Bedeutung des Internets für die öffentliche Meinungsbildung nur: *Holznagel*, AfP 2011, 532 (534).

137 Begriffsprägend mit grundlegenden Ausführungen aus kommunikationswissenschaftlicher Sicht: *Schmidt*, Das neue Netz, S. 107 ff.; *ders.*, APuZ 2012, 3 (4 f.); *ders.*, Persönliche Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 4; vertiefend: *ders.*, Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 105 ff. Die Terminologie ist uneinheitlich. Mitunter beschreiben die Begriffe »halb-öffentlich« oder »teil-öffentlich« dasselbe Phänomen. Vgl. *Busemann/Gescheidle*, MP 2012, 380 (382).

138 Die öffentliche Meinungsbildung ist aber nicht gleichbedeutend mit politischer Meinungsbildung. Letztere ist allenfalls eine Teilmenge der öffentlichen Meinungsbildung. Vgl. *Degenhart,* in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 28.

139 So auch: *Kersten,* JuS 2014, 673 (673) – welche überdies die gesunkenen Kommunikationskosten hervorhebt.

Rundfunks“ zu vergegenwärtigen:[140]

> „Der Rundfunk ist aus einem Distributionsapparat in einen Kommunikationsapparat zu verwandeln. Der Rundfunk wäre der denkbar großartigste Kommunikationsapparat des öffentlichen Lebens, ein ungeheures Kanalsystem, das heißt, er wäre es, wenn er es verstünde, nicht nur auszusenden, sondern auch zu empfangen, also den Zuhörer nicht nur hören, sondern auch sprechen zu machen und ihn nicht zu isolieren, sondern ihn auch in Beziehung zu setzen. Der Rundfunk müßte demnach aus dem Lieferantentum herausgehen und den Hörer als Lieferanten organisieren.“ [141]

Dies vorangestellt, soll der folgende Abschnitt einen Überblick über den mit dem Internet verbundenen „neuen Strukturwandel der Öffentlichkeit“[142] vermitteln (I.). Hierbei fokussiert die Darstellung auf Soziale Netzwerke und deren Bedeutung im Prozess demokratischer Meinungsbildung (II.). Neben den vielfältigen Chancen, gilt es aber auch etwaige Gefahrenpotenziale aufzuarbeiten (III.).

I. Neuer Strukturwandel der Öffentlichkeit

Vor dem Hintergrund einer massenmedial geprägten demokratischen Öffentlichkeit (1.) setzte mit der Verbreitung des Internets und dessen Fortentwicklung zum Web 2.0 ein kulturhistorischer „neuer Strukturwandel der Öffentlichkeit“ ein.[143] Es bildete sich eine Netzöffentlichkeit heraus, die seither jedem Bürger neue Möglichkeiten zur Teilhabe am Prozess demokratischer Willensbildung eröffnet (2.).[144] Dieser Wandel der Öffentlichkeit soll nachfolgend abrissartig nachgezeichnet werden, wobei auch auf Begleiterscheinungen wie die digitale Spaltung (3.) und etwaige Konvergenzerscheinungen (4.) eingegangen wird.

1. Ausgangslage: Teilhabe in einer massenmedial geprägten Öffentlichkeit

Die demokratische Öffentlichkeit ist ein komplexes Gebilde aus verschiedenen, miteinander

---

[140] So auch: *herrlarbig.de,* Immanuel Kant, Bertolt Brecht, das Web 2.0 und der Fall Jack Wolfskin; *Gapski/Gräßer*, Medienkompetenz im Web 2.0 – Lebensqualität als Zielperspektive, S. 2; skeptischer dagegen: *Schmidt*, Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 151; *Schweiger,* Der (des)informierte Bürger im Netz, S. 58.

[141] *Brecht,* Der Rundfunk als Kommunikationsapparat, S. 129.

[142] BT-Drs., 17/12542, S. 51 – in Anspielung auf *Habermas'*sche Werk »Strukturwandel der Öffentlichkeit«; ebenso: BT-Drs. 17/12290, S. 91 ff.; *Mecklenburg*, ZUM 1997, 525 (525).

[143] Zum Wandel der Öffentlichkeit aus unterschiedlichen Perspektiven: *Meier*, in: Web-Revolution, S. 92 ff.; *Neuberger*, in: Web-Revolution, S. 107 ff.; *Internet&Gesellschaft Co:llaboratory*, Wandel der Öffentlichkeit; *Kersten,* JuS 2014, 673 (675 ff); *Schweiger,* Der (des)informierte Bürger im Netz, S. 1 ff., 27 ff., 113 ff.

[144] *Hoffmann-Riem*, Regelungsstrukturen für öffentliche Kommunikation im Internet, S. 4 ff.

verwobenen Teilöffentlichkeiten.[145] Neben Präsenzöffentlichkeiten und den durch Parteien[146] und gesellschaftliche Interessengruppen geschaffenen Teilöffentlichkeiten kommt dabei der „massenmedialen Öffentlichkeit“[147] eine hervorgehobene Bedeutung zu.[148] In dieser vornehmlich durch Presse, Hörfunk und Fernsehen konstituierten Teilöffentlichkeit ist aber ein offener, herrschaftsfreier Diskurs nach *Habermas'schem* Vorbild nahezu unmöglich.[149] Im Gegenteil, weite Teile der Bevölkerung werden durch unterschiedliche Hürden in eine passiv-konsumierende Haltung gedrängt und von einer aktiven Teilhabe ausgeschlossen.[150]

Als Schranke gelten dabei zunächst tatsächliche Gegebenheiten, wie hohe Publikations- und Produktionskosten, begrenzte physische Frequenzen bei Funk und Fernsehen oder die faktische Aufmerksamkeitsfokussierung auf bestimmte Leitmedien.[151] Diese faktischen Umstände verengen den freien Zugang zu Massenmedien und mindern die Durchlässigkeit der massenmedialen Öffentlichkeit.[152] Das hierdurch entstehende „Nadelöhr zur Öffentlichkeit“[153] kann häufig nur von einer kleinen, gebildeten und von wirtschaftlich potenten Kräften geförderten Elite durchbrochen werden. Daher haben gesellschaftliche Funktionseliten aus Politik, Wirtschaft und Kultur über die Finanzierung von Medienunternehmen oder durch wirkungsmächtige Interessensvertretungen weitaus höhere Einflusspotenziale auf die Themensetzung der massenmedialen Öffentlichkeit als breite Teile der Bevölkerung.[154]

---

[145] Hier kann freilich nicht der Anspruch verfolgt werden, sämtliche Facetten der demokratischen Öffentlichkeit zu entwickeln. Vgl. hierzu die grundlegend angelegten Arbeiten: *Häberle*, Die Verfassung des Pluralismus, S. 126 ff.; *ders.*, Verfassung als öffentlicher Prozeß, S. 225 ff.; 480 ff.; *ders.*; Verfassungslehre als Kulturwissenschaft, S. 661 ff.; *ders.*, Gibt es eine europäische Öffentlichkeit?, S. 8 ff.; *ders./Kotzur*, Europäische Verfassungslehre, S. 259 ff.; *Smend*, Zum Problem des Öffentlichen und der Öffentlichkeit, S. 11 ff.; zur internationalen Öffentlichkeit: *Kotzur,* Theorieelemente des internationalen Menschenrechtsschutzes, S. 180 ff.; zur öffentlichen Meinung bereits: *Jellinek*, Allgemeine Staatslehre, S. 102 f.

[146] Zur Funktion von Parteien bei der politischen Willensbildung: *Schmitt Glaeser*, in: HdbStr, § 38, Rn. 43 ff.

[147] Zur Funktion von Massenmedien: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 15 ff.; *Schüller*, in: Dörr/Kreile/Cole, Handbuch Medienrecht, S. 80 Rn. 123 f.

[148] BVerfGE 69, 315 (346); *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (206); *ders./Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 16 f. Grundlegend: *Habermas*, Strukturwandel der Öffentlichkeit. Kritisch wegen der zum Teil auf Massenmedien verengten Sichtweise: *Neuberger*, Versuch über das Internet, S. 193.

[149] Zu diesem Befund statt vieler: *Paetsch/Reichert,* Liquid Democracy.

[150] Zu diesem Befund schon: BVerfGE 69, 315 (346).

[151] *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (207 f.); *ders./Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 16 f.; ebenso: *Neuberger*, AfP 2009, 537 (238).

[152] Ebenda.

[153] *Neuberger*, AfP 2009, 537 (538).

[154] BVerfGE 69, 315 (346); *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (208); *ders./Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 17.

Fernab dieser tatsächlichen und gesellschaftlichen Hürden wird die massenmediale Öffentlichkeit im Weiteren durch den journalistischen Arbeitsauftrag verengt:

> „Journalismus recherchiert, selektiert und präsentiert Themen, die neu, faktisch und relevant sind. Er stellt Öffentlichkeit her, indem er die Gesellschaft beobachtet, diese Beobachtung über periodische Medien einem Massenpublikum zur Verfügung stellt und dadurch eine gemeinsame Wirklichkeit konstruiert."[155]

Demzufolge obliegt es einem kleinen, journalistischen Kreis, die relevanten Personen, Themen und gesellschaftlichen Entwicklungen heraus zu selektieren und diese für die Bevölkerung sachgerecht aufzuarbeiten.[156] Durch die mit der Selektion einhergehende Filterung von Inhalten nehmen Massenmedien einerseits die Rolle eines Torwächters zur Öffentlichkeit ein („Gatekeeper-Funktion")[157] und prägen andererseits über die Themenauswahl („Agenda-Setting")[158] den Gegenstand der massenmedialen Öffentlichkeit. Im Prozess der demokratischen Meinungsbildung sitzen Massenmedien somit in der Schaltzentrale zur massenmedialen Öffentlichkeit: Sie können Themen und Personen den Zugang zur dieser breitenwirksamen Öffentlichkeit eröffnen, aber auch verwehren.[159]

In der Gesamtbetrachtung ist die Gestaltung der massenmedialen Öffentlichkeit damit das Privileg und die Macht von Wenigen.[160] Oder in den Worten von *Paul Sethe*: „Die Pressefreiheit ist die Freiheit von zweihundert reichen Leuten, ihre Meinung zu verbreiten."[161] Dagegen ist der „durchschnittliche" Bürger von deren aktiven Partizipation weitgehend ausgeschlossen und auf eine passiv-konsumierende Haltung beschränkt.[162] Diesem verbleibt zur Teilhabe an dem Prozess demokratischer Meinungsbildung vor allem die Organisation in Parteien und Interessenverbänden sowie die Prägung der öffentlichen Meinung über die Aktionen im öffentlichen Raum, insbesondere also durch Versammlungen, Informationsstände und das Verteilen von Flugblättern.[163]

---

155 Kursivierung nur hier: *Meier,* Journalistik, S. 14.

156 Kritisch: *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (208); *Böckenförde*, in: HdbStr, § 34, Rn. 39 ff.

157 Statt vieler: Ebenda, S. 199 f.

158 Statt vieler: Ebenda, S. 118.

159 Kritisch: *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (208); *Böckenförde*, in: HdbStr, § 34, Rn. 39 ff.

160 Vgl. dagegen zur Bedeutung und Wirkungsmacht des Widerspruchs durch den Einzelnen *Hirschman´*s sozio-ökonomische Analyse „Exit, Voice and Loyalty": *Hirschman,* Abwanderung und Widerspruch, S. 25 ff. und passim.

161 *Paul Sethe,* in: Der Spiegel, vom 5. Mai 1965, S. 18.

162 Statt vieler: *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (207 f.); d*ers./Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 16 ff.; vertiefend auch: BT-Drs., 17/12542, S. 52.

163 BVerfGE 69, 315 (346) – mit Fokus auf Versammlungen.

2. Wandel: Netzöffentlichkeit als neues Element der demokratischen Öffentlichkeit

Die demokratische Öffentlichkeit hat durch das Internet und dessen Transformation zum Web 2.0 einen weiteren merklichen Strukturwandel erfahren.[164] In einem als kulturhistorisch zu bewertenden Prozess[165] konstituiert sich seither auf der „virtuellen" Plattform Internet eine neue (Teil-)Öffentlichkeit, die es jedem Internetnutzer unabhängig von Zeit, Ort, Staatsgrenzen, Bildungs- oder Besitzstand erlaubt, eigene Themen, Inhalte und Meinungen an ein breites Publikum zu verbreiten, um so die demokratische Meinungsbildung in seinem Sinne zu beeinflussen.[166] Damit einher geht eine Aufweichung des lange als zementiert geltenden massenmedialen Informations- und Meinungsbildungsmonopols[167] sowie eine „Aufdehnung" des faktischen Nadelöhrs zur Öffentlichkeit.[168] Diese, mit der Herausbildung der „Netzöffentlichkeit"[169] verbundene, bereits für sich genommen bahnbrechende Entwicklung wurde durch die partizipativen, kooperativen und interaktiven Elemente des Web 2.0 abermals beflügelt. Abseits der aufwendigen Gestaltung einer eigenen Homepage eröffnen nunmehr einfach konzipierte und kostengünstige Instrumentarien wie Blogs oder Media-Plattformen jedem Internetnutzer die Möglichkeit, „one-to-many" ein unbegrenztes Publikum in Wort, Ton, Bild oder Video zu erreichen.[170] Fernab dessen stehen auch kooperative Formate zur Verfügung, über die gemeinsam mit Dritten Inhalte produziert werden können. Dabei erlaubt die Implementierung von Kommentarfeldern in etwaigen Web-Angeboten einen unmittelbaren Diskurs zwischen Kommunikatoren und Rezipienten, so dass Rede und Gegenrede in dem (teil-)öffentlichen Raum der Internetangebote ausgetauscht werden können. Der „durchschnittliche" Bürger ist demzufolge in der Teilhabe an der demokratischen Meinungsbildung nicht mehr nur auf die Organisation in Parteien und Interessenverbänden oder auf Aktionen im öffentlichen Raum (Versammlungen, Verteilen von Flugblättern etc.)

---

164 Anschaulich nunmehr: *Internet&Gesellschaft Co:llaboratory*, Gleichgewicht und Spannung zwischen digitaler Privatheit und Öffentlichkeit, S. 139 ff.; *das.,* Wandel der Öffentlichkeit; *Kersten,* JuS 2014, 673 (676 f); *Paetsch/Reichert,* Liquid Democracy.

165 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 43

166 Statt vieler: *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 32 ff.; *Kersten,* JuS 2014, 673 (673 ff); *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (133). Zu den unterschiedlichen Formen politischen Engagements über neue Medien: *Reuters Institute,* Digital News Report 2014, S. 53.

167 *Meier,* Journalistik, S. 263 – „Das journalistische Monopol wankt"; ähnlich: *Hohlfeld/Godulla,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 2, Rn. 53 ff.

168 *Neuberger*, AfP 2009, 537 (538). Zur Informationsvermittlung in der „Internetöffentlichkeit": *Meier,* Journalistik, S. 263; *Hohlfeld/Godulla,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 2, Rn. 55.

169 Ebenfalls gebräuchlich ist der Begriff »Digitale Öffentlichkeit«, vgl. BT-Drs. 17/12290, S. 91.

170 Statt vieler: *Gersdorf*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 13 f.; Vertiefend: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 47 ff.

beschränkt, sondern kann fernab dessen seine Inhalte in den neuen (teil-)öffentlichen Sphären des Internets verbreiten und hiermit im Einzelfall sogar eine massenmedialen Produkten vergleichbare Breitenwirkung erreichen. Massenkommunikation ist insofern tatsächlich zu einer Jedermann-Freiheit geworden.[171] Anders als bisher steht es dem Einzelnen dabei grundsätzlich frei, ob er sich unter seinem Klarnamen, einem Pseudonym oder gänzlich anonym einbringt. Mehr noch als früher darf insofern konstatiert werden: „In einer Demokratie hat man zwei Stimmen: eine auf dem Wahlzettel und eine in der öffentlichen Debatte."[172]

Die Einführung der unterschiedlichen Formate des Web 2.0 löste gerade für eine sendungsbewusste Gruppe von Internetnutzern eine Art publizistische Entfesselung aus. Neben dem blitzartigen Wachstum von Medieninhalten auf Media-Plattformen wie YouTube[173], bildeten sich binnen kurzer Zeit vielseitige Blogs heraus[174], die neben Berichten über private (Reise-)Erlebnisse zunehmend auch aktuelle Geschehnisse aus Gesellschaft, Politik, Wirtschaft, Wissenschaft, Sport oder Kultur aufgriffen.[175] Eine neue Form des „Laien- oder Bürgerjournalismus"[176] entstand,[177] aus dem auch aktuelle und qualitativ hochwertige Angebote hervorgingen. Inhaltlich fokussierten sich viele der neuen „Laienjournalisten" in ihren Blogs auf private Erlebnisse oder Nischenthemen. Der hierdurch entstandene „Long Tail der Netzöffentlichkeit"[178] bereichert seither die Meinungs- und Themenvielfalt der demokratischen Öffentlichkeit mit Inhalten, die in der relevanz-gefilterten massenmedialen Öffentlichkeit bisweilen keinen Niederschlag gefunden haben. Daneben entwickelten sich

---

171 *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (627).

172 *Lobo,* Digitale Debatten.

173 http://www.youtube.com/ (Zugriff: 2013-05-22).

174 Die Zahl der Blogs (weltweit) verdreifachte sich alleine im Zeitraum von 2006 bis 2011 von 35,8 Millionen auf 173 Millionen. Vgl. *NM Incite*, http://www.nielsen.com/us/en/newswire/2012/buzz-in-the-blogosphere-millions-more-bloggers-and-blog-rea*ders.*html (Zugriff: 2013-06-03).

175 Zur inhaltlichen Analyse von A-List-Blogs: *Zuber*, Anschlusskommunikation in der Blogosphäre, S. 250 f.

176 Zur Definition der Terminologie Bürgerjournalismus m.w.N. nur: *Kahl,* Elektronische Presse, S. 50. Zum Verhältnis des »Laienjournalismus« zu professionellen Angeboten aus kommunikationswissenschaftlicher Perspektive: *Neuberger*/*Nuernbergk/Rischke,* MP 2007, 96 (96 ff.); *Neuberger,* in: Web-Revolution, S. 114 ff.

177 Die Entwicklung nachzeichnend: *Kahl,* Elektronische Presse, S. 48 ff.; *Schweiger,* Der (des)informierte Bürger im Netz, S. 42 ff.

178 Hierzu: *Neuberger*/*Nuernbergk/Rischke*, MP 2009, 174 (174); *Neuberger*, AfP 2009, (537) 539; *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (208) – jeweils unter Verweis auf *Chris Anderson*, welcher in »The Long Tail: Nischenprodukte statt Massenmarkt – Das Geschäft der Zukunft« erkannt hat, dass im Internet aufgrund der großen Anzahl an Konsumenten gerade mit Nischenprodukten ein wirtschaftlich erfolgreicher Vertrieb möglich ist. Ebenso: *O´Reilly*, What is Web 2.0?

neuartige, kollaborative Formate wie die Online-Enzyklopädie Wikipedia[179] oder auch investigativ ausgerichtete Angebote wie Watchblogs[180] oder Plagiat-Blogs[181].[182] In der Gesamtbetrachtung erweist sich die Netzöffentlichkeit in Bezug auf handelnde Akteure, bearbeitete Themen und Vielfalt der Angebote als außerordentlich plural.

Gewissermaßen die Kehrseite der Medaille der vielfältigen Informationsangebote ist die inzwischen im Internet zutage getretene Informationsflut, die von dem einzelnen Internetnutzer nur schwer durchdrungen werden kann.[183] Abseits von professionell-journalistischen Angeboten erreichen nämlich nur wenige Inhalte einen breiten Adressatenkreis. Dagegen wird ein Großteil der Angebote kaum oder allenfalls von kleineren Personenkreisen wahrgenommen. Allerdings weist die Netzöffentlichkeit eine außerordentliche Durchlässigkeit auf, weshalb gewisse Inhalte schnell eine breite Öffentlichkeit erreichen können. Dies gilt insbesondere für aktuelle Themen, die durch das Phänomen der „Flash-[184] oder Schneeball-Öffentlichkeit“[185] schlaglichtartig an die Oberfläche der Netzöffentlichkeit gespült werden können. Wird beispielsweise ein Inhalt von vielen Internetnutzern „angeklickt“ und über Soziale Netzwerke geteilt, kann sich der jeweilige Inhalt aufgrund der netzartig verknüpften Struktur des Internets gleich einem hochinfektiösen Virus verbreiten und blitzartig eine breite Netzöffentlichkeit erreichen.[186] Dieser Effekt wird durch die Algorithmen von Informationsintermediären wie Suchmaschinen oder Sozialen Netzwerken weiter verstärkt. Denn diese zeigen häufig geklickte Inhalte prioritär an, so dass weitere Kreise vorrangig von diesem Inhalt Kenntnis erhalten und wiederum als Multiplikator wirken können. Überschreitet das Interesse eine kritische Masse, kann der jeweilige Inhalt sogar bis in die massenmediale Öffentlichkeit vordringen. Denn die Massenmedien beobachten als „Gatewatcher“ auch die Themen und Entwicklungen in der

---

179 http://de.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:Hauptseite (Zugriff: 2013-05-22).

180 Zur Bedeutung von Watchdogs als Qualitätssicherungsinstanz von Leitmedien aus kommunikationswissenschaftlicher Perspektive: *Zyumbileva,* Watchblogs – die fünfte Gewalt, S. 34 ff. und passim.

181 *Hoffmann-Riem*, Regelungsstrukturen für öffentliche Kommunikation im Internet, S. 8; aus kommunikationswissenschaftlicher Perspektive: *Schrape,* Kommunikation und Partizipation im Social Web, S. 79 ff.

182 Zur politischen Teilhabe über Blogs: *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 34.

183 So auch: *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 18; *Holznagel*, AfP 2011, 532 (535).

184 BT-Drs., 17/12542, S. 55.

185 BT-Drs., 17/12542, S. 55; *Schmidt*, Persönliche Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 5.

186 *Schmidt*, Persönliche Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 5.

Netzöffentlichkeit.[187] Hieraus selektieren sie wiederum die relevanten Inhalte und Meinungsströme und bereiten diese für die breite Bevölkerung in der massenmedialen Öffentlichkeit auf.[188] Welche Durchschlagskraft Inhalte hierdurch erreichen können, lässt sich am Beispiel der Medienresonanz auf den Twitter-Hashtag „Aufschrei“[189] aufzeigen.[190] Nach einem Medienbericht über eine vermeintlich sexistische Äußerung eines Spitzenpolitikers, drang durch die starke Beteiligung der Netzgemeinschaft unter dem Hashtag „Aufschrei“ das Thema „Sexismus in der Gesellschaft“ bis in die massenmediale Öffentlichkeit vor und löste letztlich eine öffentliche Debatte über Sexismus aus.[191] Das Beispiel ist eines von vielen und verdeutlicht, wie schnell und durchschlagend über Soziale Netzwerke verbreitete Meinungen und Themen die öffentliche Meinungsbildung beeinflussen können. Mit Blick auf das enorme Web-Angebot und das begrenzte Rezeptionsvermögen der (Netz-)Öffentlichkeit dürfte es dem Einzelnen aber in aller Regel nicht gelingen, permanent die Agenda der (Netz-)Öffentlichkeit oder gar der massenmedialen Öffentlichkeit zu setzen.[192] Vielmehr muss sich jeder Inhaltsanbieter dem steten Kampf um Wahrnehmung und Resonanz stellen. Dem schnellen Aufstieg kann dabei ein ebenso schneller Abstieg folgen. Diese starke, in beide Richtungen wirkende Durchlässigkeit sollte allerdings nicht einseitig negativ betrachtet werden, ist sie doch Ausdruck eines lebendigen (Meinungs-)Marktes, in dem unterschiedlich breitenrelevante Themen eine unterschiedliche Breitenwirkung erfahren.

Die einst übermächtig erscheinenden Leitmedien sind somit nicht mehr die alleinigen Agendasetter.[193] Jeder kann „ein Publikum finden und ein Agendasetting von unten betreiben“.[194] Das einstmals auf Konsum beschränkte Publikum ist mithin „zu einem mächtigen Player geworden“ und „besitzt selbst die Instrumente, um ohne größeren Aufwand auf Sendung zu gehen.“[195] Insofern darf *Hubertus Gersdorf* mit Recht konstatieren, dass Massenkommunikation im digitalen Zeitalter zu einer Jedermanns-Freiheit geworden ist.[196]

Nachdem diese durch moderne Informationstechnologien eröffneten neuen

---

187 Grundlegend: *Bruns*, Gatewatching; vertiefend: *Neuberger*, Versuch über das Internet, S. 197.
188 Ebenda.
189 https://twitter.com/search?q=%23aufschrei (Zugriff: 2013-03-07).
190 Zur Massenwirkung des Bürgerjournalismus im Allgemeinen: *Kahl,* Elektronische Presse, S. 61 ff.
191 Retrospektive Analyse: *Die Zeit,* Der #aufschrei und seine Folgen.
192 Vertiefend zur Problematik der Informationsflut: *Neuberger,* AfP 2009, 537 (540).
193 *Pörksen*, Zeit-Interview; *ders*., Wir Tugendterroristen.
194 *Ebenda.*
195 *Pörksen*, Zeit-Interview.
196 *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (627).

Partizipationsformate zunächst vielfach Euphorie entfachten,[197] mehren sich in der jüngeren Vergangenheit zunehmend auch kritische Stimmen. Neben weiteren Social-Media-Angeboten wie Youtube, stehen dabei vor allem Soziale Netzwerke wie Facebook und Twitter im Zentrum der Kritik.[198] So meint beispielsweise *Bernhard Pörksen,* dass derartige Angebote einen Wandel hin zu einer Empörungsdemokratie beförderten.[199] Deutlich weitreichender ist sogar noch die Kritik von *Anne Applebaum.* Demnach hätten „Facebook und andere Formen von Social Media der demokratischen Debatte und einer zivilisierten Diskussion erheblichen […] Schaden zugefügt".[200] Gerade in schwachen und verarmten Demokratien seien die Folgen „verhehrend". Dort fehle es aufgrund der Kostenintensität, der durch das Internet wegebrechenden Werbemärkte oder illiberalen Regierungen an „Mainstream"-Medien, die als informatorische Grundlage für einen nationalen Diskurs notwendig seien. Dagegen würden die über Facebook verbreiteten widersprüchlichen Versionen von Wahrheit ein Klima des gegenseitigen Misstrauens schaffen, in dem niemand den Informationen des anderen trauen würde. Eine Diskussion über öffentliche Themen sei daher schlichtweg unmöglich. Aber auch in „reichen" Demokratien seien die negativen Folgen Sozialer Netzwerke zunehmend sichtbarer. So würden mit der Schwächung der „Mainstream"-Medien Fakten aus dem öffentlichen Diskurs verschwinden, während sich Lügen und Unwahrheiten immer rascher und unwidersprochen verbreiteten.[201] Als Beispiel hierfür nennt *Applebaum* die von *Donald Trump* geäußerte Falschbehauptung, dass nach den Anschlägen vom 11. September tausende Muslime in New Jersey den Zusammensturz des World Trade Centers bejubelt hätten. Dieser über Soziale Netzwerke rasch verbreiteten Unwahrheit hätten viele Nutzer Glauben geschenkt und darüber hinaus den Massenmedien eine „Verschleierung" von Wahrheit vorgeworfen. Eine Problematik, die in Deutschland spätestens seit den unter anderem über Soziale Netzwerke verbreiteten Lügen,[202] wie etwa der vermeintlichen Vergewaltigungen durch

---

197 Vgl. hierzu auch: *Kersten,* JuS 2014, 673 (673 ff.).

198 Vgl. auch: *Manjoo,* The Internet's Loop of Action and Reaction Is Worsening.

199 *Pörksen*, Zeit-Interview; *ders*., Wir Tugendterroristen.

200 Sinngemäße Übersetzung: *Applebaum,* Facebook's damage to democracies – „the terrible damage done by Facebook and other forms of social media to democratic debate and civilized discussion all over the world."

201 *Ebenda* – zum Ganzen.

202 Statt vieler: *Tagesspiegel,* Verdrehte Wahrheit – Falschmeldungen auf Facebook, *SWR,* Lügen, Hass und Vorurteile im Netz.

Flüchtlinge,[203] und dem Schmähruf „Lügenpresse“ bekannt ist und in einer Debatte über den Umgang mit sog. Fake-News“ mündete.

Trotz all der Kritik gerade an der Debattenkultur in Sozialen Netzwerken sei hervorgehoben, dass die durch das Internet und Soziale Medien eröffneten Partizipationsmöglichkeiten einen außerordentlichen Gewinn für die demokratische Gesellschaftsordnung darstellen.[204] Jeder Bürger hat nunmehr die Möglichkeit seine Meinung ungefiltert gegenüber einer breiten Masse zu äußern und damit den demokratischen Meinungsbildungsprozess in seinem Sinne zu beeinflussen. Das der Einzelne dabei auch überzogene, unreflektierte oder gar schändliche Auffassungen verbreitet ist – sofern die Äußerung im gesetzlichen Rahmen verbleibt – Ausdruck seiner grundgesetzlich verbürgten Freiheit und in einer freien demokratischen Gesellschaftsordnung grundsätzlich nur mit den Mitteln der geistigen Auseinandersetzung zu bewältigen.[205] Darüber hinaus erscheint angezeigt, anstatt einer sozialromantischen Verklärung der vermeintlichen Diskurseinheit der analogen Printwelt,[206] auch eine gesamtgesellschaftliche Debatte über die „Spielregeln“ des Diskurses und gegenseitigen Miteinanders anzustrengen.

Ob fernab dessen der von *Pörksen* befürchtete Wandel zu einer Empörungsdemokratie zutrifft, muss an dieser Stelle nicht abschließend erörtert werden. Insofern sei lediglich angemerkt, dass der dahinter verborgene inhaltliche Vorwurf in gleicher Weise an die Anbieter etablierter Massenmedien adressiert werden könnte. Auch diese thematisieren seit jeher das vermeintlich Skandalöse und bringen immer neue Inhalte und Formate hervor, die bewusst die gesellschaftlich akzeptierten Grenzen ausreizen – gewiss auch, um hiermit die mutmaßlichen Bedürfnisse des Publikums zu befriedigen. Möchte man daher überhaupt einen derart kulturpessimistischen Standpunkt einnehmen, so dürfte der Hang zur Empörung allenfalls der Ausdruck einer allgemeinen gesellschaftlichen Haltung denn eine Folge des Web 2.0 sein.

Überdies sei herausgestellt, dass die Netzöffentlichkeit keineswegs eine rein von Nutzern durch „user generated content“ beeinflusste oder gar eine die massenmediale Öffentlichkeit

---

[203] Vgl. hierzu der Aufruf der Polizei Bayern: „„Stille Post“ – KEIN Kinderspiel! - Facebook-Gerüchte sorgen für Wirbel“, abrufbar unter: https://www.polizei.bayern.de/oberbayern/news/presse/aktuell/index.html/234845 (Zugriff: 2016-02-10).

[204] Statt vieler nur: *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (134 ff.); allerdings scheinen verschiedene Studien nahezulegen, dass die Partizipationsmöglichkeiten des Internets nur unzureichend genutz werden: m.w.N.: *Schweiger,* Der (des-)informierte Bürger im Netz, S. 59 f.

[205] So auch: *Härting,* ITRB 2015, 265 (265 ff.).

[206] *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (134).

verdrängende Öffentlichkeit ist, sondern ein Produkt professionell-journalistischer wie nutzergenierter Inhalte, die auf unterschiedlichen Kommunikationsebenen miteinander verbunden sind und in Teilen sogar aufeinander aufbauen.[207] Daher wird man auch weiterhin konstatieren dürfen, dass den professionell-journalistischen Angeboten klassischer Massenmedien eine zentrale Rolle zukommt.[208] Dies gilt im Besonderen mit Blick auf die im Internet bestehende Informationsflut, die auch in Zukunft eine starke Nachfrage an einer professionell-journalistischen Vermittlungsleistung vermuten lässt.[209] Darüber hinaus gilt es zu bedenken, dass die klassischen Medienhäuser über eine gewissen „Wahrnehmungs- bzw. Reputationsvorsprung" verfügen, der sich auch auf deren breitenwirksame Netzformate überträgt.[210] Gerade dies verfestigt deren Schlüsselposition als Gatekeeper und Agenda-Setter, da sowohl Blogs als auch andere Medienformate die Inhalte traditioneller Medienanbieter als Quelle oder Ausgangspunkt für ihre Inhalte gebrauchen.[211] Selbiges lässt sich auch für die Diskussionen in Sozialen Netzwerken konstatieren, die vielfach auf den massenmedial aufbereiteten Inhalten gründen. Anders als zuvor verbleiben die Nutzer hierbei allerdings nicht in ihrer passiv-konsumierenden Haltung, sondern können sich aktiv mit den Inhalten auseinandersetzen und in einen offenen Diskurs mit dem Autor oder mit anderen Internetnutzern treten. Hierdurch wird die Meinungs- und Deutungsmacht der Massenmedien minimiert, da massenmediale Inhalte – sofern es Anbieter erlaubt[212] – unmittelbar nach Veröffentlichung in Blogs, Foren oder Sozialen Netzwerken einer kritischen Auseinandersetzung zugänglich sind und Behauptungen in Frage gestellt oder sogar direkt widerlegt werden können.[213] Darüber hinaus findet aber auch eine Rezeption in die andere Richtung statt. So greifen beispielsweise klassische Massenmedien auf die vielfältigen

---

[207] Vertiefend: *Neuberger*, Stellungnahme, S. 6 f.; *Neuberger/vom Hofe/Nuernbergk*, Twitter und Journalismus, S. 11 ff.; *Van Eimeren/Frees*, MP 2013, S. 358 (364 f.) – mit empirischen Befunden; *Internet&Gesellschaft Co:llaboratory*, Gleichgewicht und Spannung zwischen digitaler Privatheit und Öffentlichkeit, S. 143; *Schrape,* Kommunikation und Partizipation im Social Web, S. 23 ff.

[208] *Neuberger*, Stellungnahme, S. 3 – verweist in diesem Zusammenhang zutreffend auf die immer noch bestehende Top-Down Verbreitung von Inhalten durch Massenmedien.

[209] *Neuberger/Nuernbergk/Rischke*, MP 2009, 174 (174); *Neuberger/vom Hofe/Nuernbergk*, Twitter und Journalismus, S. 11 ff.; würdigend auch: *Internet&Gesellschaft Co:llaboratory*, Wandel der Öffentlichkeit – „wichtige Orientierungshilfe im Wust von Informationen".

[210] Vgl. auch: Van Eimeren/Koch, MP 2016, 277 (282).

[211] *Neuberger*, Stellungnahme, S. 6; *Reuters Institute,* Digital News Report 2014, S. 25, 52; *Internet&Gesellschaft Co:llaboratory*, Gleichgewicht und Spannung zwischen digitaler Privatheit und Öffentlichkeit, S. 142.

[212] In jüngerer Vergangenheit schränken immer mehr Zeitungsredaktionen die Kommentarfunktion ein: Vgl. *Heise.de*, Kritik unerwünscht.

[213] BT-Drs. 17/12290, S. 93.

Webangebote als Recherchequellen zurück, nutzen Soziale Netzwerke als Radar für relevante Themen[214] oder binden Kommentare von Social-Media-Angeboten direkt in Fernseh- oder Hörfunksendungen mit ein. Insofern findet also ein reger wechselseitiger Austausch zwischen den unterschiedlichen öffentlichen Sphären statt, so dass sich das Verhältnis zwischen Netzöffentlichkeit und massenmedialer Öffentlichkeit daher am ehesten als Ergänzungsverhältnis bezeichnen ließe[215], wobei beide Öffentlichkeiten in vielerlei Hinsicht miteinander verwoben sind und aufeinander Bezug nehmen.[216]

3. Ausstrahlungswirkung der digitalen Spaltung auf die Netzöffentlichkeit

Das Internet und die vielfältigen Angebote des Web 2.0 sind vergleichsweise neue Technologien, deren Funktionen und Potenziale noch nicht die gesamte Gesellschaft durchdrungen haben.[217] Pointiert wird man sogar von einer Art „Digitalen Klassengesellschaft" sprechen können: 40 Prozent der Bevölkerung sind „Digital Outsiders", die das Internet wenig bis überhaupt nicht nutzen und in Teilen sogar überhaupt nicht nutzen möchten. Weitere 40 Prozent können dagegen als „Digital Natives" bezeichnet werden, die an den alltäglichen Umgang mit vielen Funktionen des Internets gewöhnt sind. Hierzwischen sind die „Digital Immigrants" einzuordnen, die zwar mit dem Internet verbunden sind, allerdings nur auf ausgewählte Angebote zurückgreifen und eine gewisse Skepsis gegenüber dem Internet hegen.[218] Die so bestehende, nur allmählich versandende „gesellschaftliche Spaltung"[219] ist vor allem eine generationsbedingte: zwischen den jungen „Digital Natives", den gesetzteren „Digital Immigrants" und den älteren „Digital Outsiders".[220] Diese Segmentierung lässt sich trotz des zunehmenden Interesses älterer Nutzer auch bei dem

---

214 *Neuberger/vom Hofe/Nuernbergk*, Twitter und Journalismus, S. 20.

215 *Neuberger*, Stellungnahme, S. 6; *Schrape,* Kommunikation und Partizipation im Social Web, S. 65 ff.

216 Zum Verhältnis von Massenmedien und der persönlichen Öffentlichkeit: *Schmidt*, Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 129 ff.

217 Zu den unterschiedlichen Nutzungsmustern nach Altersgruppen und Sozialen Milieus: *Schrape,* Kommunikation und Partizipation im Social Web, S. 40 ff, 45 ff.

218 Zum Ganzen: *Eimeren/Frees*, MP 2012, 362 (364).

219 Besonders deutlich tritt der Generationsunterschied bei Betrachtung der subjektiven Souveränität der Internetnutzer hervor. Demnach fühlen sich ältere Nutzer bei der Internetnutzung doppelt so hilflos und überfordert wie Jüngere. Vgl. *DIVSI Milieu-Studie*, Vertrauen und Sicherheit im Internet, S. 37.

220 Dies zeigt sich bei der Häufigkeit der Onlinenutzung, der Verweildauer sowie den genutzten Onlineanwendungen. *ARD-ZDF Online-Studie,* abrufbar unter: http://www.ard-zdf-onlinestudie.de/index.php?id=423 (Zugriff: 2013-10-21).

Gebrauch Sozialer Netzwerke feststellen.[221]

Die geteilte Beteiligung der Gesellschaft im Internet im Allgemeinen und in Sozialen Netzwerken im Besonderen strahlt auch auf die demokratische Meinungsbildung in der Netzöffentlichkeit aus. Einstweilen nehmen breite Schichten der Gesellschaft an der Netzöffentlichkeit wenig bis gar nicht teil. Insofern bildet die Netzöffentlichkeit – auch in Sozialen Netzwerken – bis dato nur einen Aus- denn einen Querschnitt der Bevölkerung ab. Dies gefährdet nicht nur die Pluralität der eingebrachten Themen, Ideen und Meinungen, sondern kann überdies zu einer verzerrten Schwerpunktsetzung,[222] einer Verkürzung des Meinungsspektrums oder einer überproportionalen Wahrnehmung von bestimmten, auch extremistischen, Inhalten führen. All die hieraus erwachsenden, potenziellen Gefahren sollten aber nicht überbewertet werden, da insbesondere die starke Breitenwirkung professionell-journalistischer Angebote im Internet einer Sichtverengung entgegenwirken dürften.[223]

4. Konvergenzerscheinungen

Einer der sichtbarsten mit dem Internet verbundenen Strukturwandel wird mit dem schillernden – letztlich aber nebulösen[224] – Begriff der „Konvergenz"[225] umschrieben. Hierbei handelt es sich um mehrere, durchaus vielschichtige[226] Phänomene, die im Folgenden, im Einklang mit der im wissenschaftlichen Diskurs geläufigen Ausdifferenzierung, als Konvergenz der Technik (a), Konvergenz der Angebote (b) und Konvergenz im Nutzerverhalten (c) dargestellt werden.[227] Darüber hinaus wird im Vorliegenden noch die Konvergenz in Sozialen

---

221 Vgl. Teil 1 A. II. 1. Ein ähnliches Bild zeigt sich im Übrigen auch in den USA: Vgl. hierzu: *Pew Research Center,* News Use Across Social Media Platforms 2016.

222 Besonders deutlich wird dies, wenn man sich die inhaltliche Prävalenz für netzspezifische Themen bei einigen Angeboten des Web 2.0 betrachtet. Hierzu durch Analyse von A-List-Blogs: *Zuber*, Anschlusskommunikation in der Blogosphäre, S. 250 f.; durch Analyse von Twitter-Posts: *Neuberger/Jo vom Hofe/Nuernbergk*, Twitter und Journalismus, S. 78 (m.w.N.).

223 In anderem Zusammenhang: *Neuberger*, Versuch über das Internet, S. 194 f.

224 Kritisch zur begrifflichen Unschärfe: *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1078); *Koreng*, Zensur im Internet, S. 43.

225 Begriffsprägend wohl: Grünbuch der Europäischen Kommission zur Konvergenz der Branchen Telekommunikation, Medien und Informationstechnologie und ihrer ordnungspolitischen Auswirkungen KOM (97) 1997 623 endg. Zu den einzelnen Phänomenen der Konvergenz m.w.N.: BT-Drs., 17/12542, S. 31; *Kempermann*, Content-Regulierung, S. 11 ff.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 43, 52 ff.; *Reinlein*, Medienfreiheit und Medienvielfalt, S. 16 ff.; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 15 ff.; *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 137 ff.; *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1077 ff.); *Holznagel*, NJW 2002, 2351 (2351 ff.).

226 *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1299.

227 *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 17 ff.; *Reinlein*, Medienfreiheit und Medienvielfalt, S. 16 ff.; *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1078); *Blaue*, ZUM 2005, 30 (30 f.); ähnlich auch: *Schoch*, JZ 2002, 789 (799 ff.); *Kempermann*, Content-Regulierung, S. 11 ff.; *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 137 ff.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 53 f.; *Hain*, AfP 2012, 313 (313 f.).

Netzwerken untersucht (d).

a) Konvergenz der Technik

Das Phänomen der „Konvergenz der Technik“[228] wurzelt in dem informationstechnischen Prozess der Digitalisierung.[229] Anders als im Zeitalter analoger Übertragung werden Daten, gleich ob Bild, Ton, Text oder Video, als einheitlicher binärer Code übertragen und erst auf dem rezipierenden Endgerät in das entsprechende Ausgabeformat transformiert.[230] So können unabhängig von dem beherbergenden Dienst (Rundfunk, Fernsehen, Telefon, Internet) alle Inhalte über dieselben Übertragungsnetze (Kabel, Satellit, Funk) übermittelt werden. Anders als früher lassen sich daher Rundfunk, Fernsehen oder Telefonie nicht mehr anhand der Übertragungsinfrastruktur unterscheiden, da alle Dienste über dieselben digitalen Netze übertragen werden können.[231] Neben dieser „Konvergenz der Übertragungswege“[232] ist außerdem eine „Konvergenz der Endgeräte“[233] feststellbar. So sind die klassischen Endgeräte Fernseher, Telefon und Radio längst nicht mehr auf ihren ursprünglichen Dienst beschränkt.[234] Besonders plastisch lässt sich dies anhand von Smartphones und Tablets illustrieren[235], die ohne weiteres Telefonie, Television, Rundfunk aber auch den Konsum von presse-ähnlichen Angeboten des Internets über ein Ausgabegerät zulassen.[236]

---

[228] *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 17 ff.; *Kempermann*, Content-Regulierung, S. 11 ff.; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 16 ff.; *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 140 f.; *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1078); *Holznagel*, NJW 2002, 2351 (2352).

[229] Europäische Kommission, KOM (97) 1997 623, S. 3; *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 140; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 61; *Blaue*, ZUM 2005, 30 (30 f.).

[230] *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 14 ff.; *Schoch*, JZ 2002, 798 (799); *Blaue*, ZUM 2005, 30 (30 f.); *Holznagel*, NJW 2002, 2351 (2351 f.)

[231] *Schoch*, JZ 2002, 798 (799); *Blaue*, ZUM 2005, 30 (30 f.).

[232] *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 17 ff.; *Reinlein,* Medienfreiheit und Medienvielfalt, S. 17 ff.; *Bullinger/Mestmäcker*, Multimediadienste, S*. 19; Mückl*, JZ 2007, 1077 (1078); *Schoch*, JZ 2002, 798 (799).

[233] *Reinlein*, Medienfreiheit und Medienvielfalt, S. 16 ff.; *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 142 ff.; *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1078); *Schoch*, JZ 2002, 798 (799).

[234] *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1078).

[235] So auch: *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 143.

[236] Derzeit führt die Konvergenz der Endgeräte aber keineswegs dazu, dass sich die Endverbraucher lediglich auf ein oder wenige Geräte konzentrieren. Vielmehr lässt sich eine Spezialisierung auf die für den Verwendungszweck geeigneten Geräte feststellen. Vgl. *Van Eimeren*, MP 2013, 386 (386).

b) Konvergenz der Angebote

Die „Konvergenz der Technik“ beförderte eine „Konvergenz der Angebote“[237]. Gerade auf der Multimedia-Plattform Internet verwischen zusehends die genauen Konturen zwischen den Angeboten der traditionellen Print-Anbieter mit jenen der Rundfunkanstalten, da ein Großteil der Inhalte in einer Mischung aus Texten, Bildern, Videos oder Audios aufgearbeitet wird.[238]

c) Konvergenz der Nutzung

Die „Konvergenz der Nutzung“[239] betrachtet die Auswirkungen der Konvergenz aus der Anwenderperspektive und beschreibt eine mit der „Konvergenz der Endgeräte“ sowie der „Konvergenz der Angebote“ einhergehende Entwicklung, die den konsumierenden Internetnutzer befähigt, sämtliche Multimedia-Dienste abfragen zu können, ohne hierbei zwischen Medien wählen oder wechseln zu müssen.[240] Mit Blick auf die junge, aber sehr erfolgreiche Geschichte[241] von Smartphones, Padphones, Tablets und Co. und der bereits heute weitläufigen Nutzung von konvergierten Diensten, scheint sich die früher nur vermutete Konvergenz der Nutzung[242] inzwischen zunehmend zu bewahrheiten.[243]

d) Konvergenz und Soziale Netzwerke

Aus technischer Perspektive sind Soziale Netzwerke ein konvergenter Dienst, der über eine Vielzahl von Endgeräten (Fernseher, PC, Tablet, Smartphone) genutzt werden kann. Darüber hinaus sind Soziale Netzwerke aber vor allem eine Plattform konvergenter Angebote, über die beliebig Text-, Bild- oder Videoinhalte ausgetauscht werden können. Zudem lässt sich gerade am Beispiel Sozialer Netzwerke das Konvergieren, oder bildlicher, das Verschwimmen der

---

237 *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 20 f.; *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 145; »Konvergenz der Märkte«; *Reinlein*, Medienfreiheit und Medienvielfalt, S. 20 – »Konvergenz der Dienste«; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 53 – »Konvergenz der Märkte«; *Schoch*, JZ 2002, 798 (799); *Blaue*, ZUM 2005, 30 (30 f.); *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1078).

238 Zur »Konvergenz zwischen Rundfunk und Presse«: *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1299 ff.

239 *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 21 ff.; *Kempermann*, Content-Regulierung, S. 15 ff.; *Reinlein*, Medienfreiheit und Medienvielfalt, S. 20 f.; *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 148 f.; *Schoch*, JZ 2002, 798 (799); *Blaue*, ZUM 2005, 30 (30 f.); *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1078).

240 *Kempermann*, Content-Regulierung, S. 15; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 24 – »Konvergenz des Rezipientenverhaltens im Internet«; *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 148.

241 Zur Geräteausstattung von Internetnutzern: *Van Eimeren*, MP 2013, 386 (386 ff.); *Klumpe*, MP 2012, 391 (391 ff.; 392).

242 *Schoch*, JZ 2002, 798 (799); *Blaue*, ZUM 2005, 30 (30 f.).

243 Zurückhaltender: *Schmidtmann*, Konvergente Medien, S. 148; zuvor bereits: *Schoch*, JZ 2002, 798 (800) – »Konvergenz im Nutzungsverhalten«.

genauen Konturen von Individual- und Massenkommunikation illustrieren.[244] Denn fernab der bisher bekannten Ausprägungen von Individual- und Massenkommunikation können sich die Nutzer innerhalb Sozialer Netzwerke auch „one-to-many", „one-to-few" oder „many-to-many" austauschen.[245] Diese neuen Kommunikationsformen waren bis dato praktisch nahezu unmöglich, stellen aber nunmehr die hergebrachte Kategorisierung zusehends vor neue Herausforderungen.

II. Soziale Netzwerke in der sich wandelnden Öffentlichkeit

Sozialen Netzwerken kommt in der gewandelten Öffentlichkeit eine bedeutsame Stellung zu. Sie sind Hort neu konstituierter „persönlicher Öffentlichkeiten" (1.) und nicht zuletzt aufgrund der intensiven Nutzung ein Zentrum virtueller Zusammenkunft (2.). Dabei eröffnen die vielfältigen Funktionen Sozialer Netzwerke den Nutzern mannigfaltige Kommunikationskanäle und Diskursräume (3.), die nicht zuletzt als Stätte virtueller Protestzüge bedeutsam sein können (4.). Wie jede Innovation können aber auch Soziale Netzwerke missbraucht werden, um anderen Schaden zuzufügen.[246] So sind die Plattformen keineswegs nur ein Ort kritisch-diskursiver Auseinandersetzung, sondern auch eine Plattform über die Falschmeldungen und Hass gestreut und extremistische wie terroristische Inhalte verbreiten werden (5.).

1. „Persönliche Öffentlichkeit" als neues Element der demokratischen Öffentlichkeit

Soziale Netzwerke sind Kommunikationsplattformen, die ihren Nutzern nicht nur einen privaten Austausch über Chat- und Nachrichtenfunktionen eröffnen, sondern auch die Kommunikation innerhalb einer „persönlichen Öffentlichkeit" ermöglichen.[247] Diese qualitativ neuartige (Teil-)Öffentlichkeit besteht vorrangig aus dem Kontaktkreis des Nutzers, variiert aber abhängig von verschiedenen Faktoren, wie der Kontaktverwaltung des Nutzers (Kontaktpolitik, Gruppierung in Listen etc.), der Justierung von Privatsphäre-Einstellungen (öffentlicher Zugriff, Zugriff nur für Freunde, Zugriff für Freunde und deren Freunde, Bekannte

---

244 Zum Verschwimmen von Individual- und Massenkommunikation in der persönlichen Öffentlichkeit: *Schmidt,* Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 4.

245 Zur Nutzung der unterschiedlichen Kommunikationsformen (»one-to-many«, »many-to-many«, »many-to-few«): *Busemann,* MP 2013, 391 (394 f.).

246 Sinngemäß: *Schmidt,* Eric Schmidt on How to Build a Better Web: "As with all great advances in technology, expanded Web access has also brought with it some serious challenges, like threats to free speech, qualms about surveillance and fears of online terrorist activity. For all the good people can do with new tools and new inventions, there are always some who will seek to do harm. Ever since there's been fire, there's been arson."

247 Begriffsprägend: *Schmidt*, Das neue Netz, S. 107 ff.; *ders.*, APuZ 2012, 3 (4 f.).

oder Listen), der verwendeten Kommunikationsfunktion (Kommentieren, Teilen etc.), dem Plattformalgorithmus oder den Einstellungen potenzieller Adressaten (Blockierung bestimmter Kontakte). Kurzum ist die „persönliche Öffentlichkeit“ eine durch das Kontaktmanagement des Nutzers vorkonturierte und den „Code“ des Plattformbetreibers feinjustierte (teil-)öffentliche Sphäre. Trotz der, mit der Individualisierung verbundenen scheinbaren Abgeschlossenheit des Publikums[248], kann die Kommunikation in der „persönlichen Öffentlichkeit“ aufgrund der Kontaktfreudigkeit der meisten Nutzer – durchschnittlich soll jeder Facebook-Nutzer mehr als 342 bestätigte Kontakte haben[249] – in der Regel nicht als privat, aber eben auch nicht als öffentlich bewertet werden. Zumal alleine durch ein für „Freunde und deren Freunde“ lesbarer Post ohne weiteres mehr als 1000 weitgehend unbekannte Personen erreichen kann.[250] Insofern handelt es sich wohl eher um eine zwittrige Mischform, die von *Jan Schmidt*[251] mit dem Paradoxon „persönliche Öffentlichkeit“ trefflich umschrieben wurde. Zur Erläuterung nutzt dieser dabei folgende Arbeitsdefinition:

> „Die ’persönliche Öffentlichkeit‘ ist ein Geflecht von online zugänglichen kommunikativen Äußerungen zu Themen von vorwiegend persönlicher Relevanz, mit deren Hilfe Nutzer Aspekte ihrer Selbst ausdrücken und sich ihrer Position in sozialen Netzwerken vergewissern.“[252]

Anders als diese deskriptiv soziologisch-kommunikationsfokussierte Deutung soll nachfolgend unter „persönlicher Öffentlichkeit“ jener virtuelle Raum im Internet verstanden werden, der einem Nutzer fernab des privaten Austauschs eine Kommunikation mit seinem sozialen Netzwerkumfeld – auch unter Einschluss der Netzöffentlichkeit – ermöglicht.[253] Maßgebliche Bezugskriterien sind somit der einen Nutzer umgebende virtuelle Raum und dessen kommunikative Zugänglichkeit für das Netzwerkumfeld, nicht aber inhaltliche Merkmale. Erfasst werden sämtliche durch die unterschiedlichen Kommunikationsfunktionen geschaffenen virtuellen Räume, die zumindest dem bestätigten Kontaktkreis zugänglich sind, unabhängig ob sich diese auf der Plattform selbst befinden oder in andere Webangebote

---

248 Zur prinzipiellen Unabgeschlossenheit als Merkmal der (idealtypischen) Öffentlichkeit: Vgl. *Habermas*, Strukturwandel der Öffentlichkeit – Untersuchungen zu einer Kategorie der bürgerlichen Gesellschaft, S. 98 f.

249 *Wolfram,* Data Science of the Facebook World.

250 Bauer/Günther, NZA 2013, 67 (69).

251 *Schmidt*, Das neue Netz, S. 107 ff.; *ders.*, APuZ 2012, 3 (4 f.).

252 *Schmidt*, Web 2.0: Neue Identitäten und Beziehungen?, Folie 25.

253 Dem Verfasser ist bewusst, dass diese Definition mit dem Kriterium »nicht-privat« ein schwierig abgrenzbares Merkmal enthält, das Raum für subjektive Deutung lässt.

(Webseiten, Spotify etc.) integriert sind. Die Größe und Struktur der „persönlichen Öffentlichkeit“ kann dabei abhängig von verschiedenen Faktoren wie der genutzten Funktion, dem Kontaktmanagement des Kommunikators oder dem Code der Plattform variieren.[254] Beispielhaft für die Kommunikation in einer „persönlichen Öffentlichkeit“ ist der Austausch über den Newsfeed. In Abgrenzung hierzu liegt bei der Kommunikation über Chats und innerhalb geschlossener oder geheimer Gruppen, in denen die kommunizierten Inhalte ausschließlich dem jeweiligen Mitgliederkreis zugänglich sind, in aller Regel eine schlicht private Kommunikation vor.[255]

Zur Adressierung der persönlichen Öffentlichkeit werden dem Nutzer unterschiedliche Funktionen zur Verfügung gestellt. So kann beispielsweise auf Facebook vor jedem Beitrag ausgewählt werden, ob dieser (netz-)öffentlich, für Freunde und deren Freunde, nur für Freunde, für bestimmte Listen oder für einen jeweiligen Nutzer sichtbar sein soll. Diese Einstellung kann später geändert werden, so dass der Adressatenkreis auch nachträglich erweitert oder beschränkt werden kann. Ähnliches gilt auch für die Plattform GooglePlus. Auch hier können die Beiträge (netz-)öffentlich, an bestimmte „Kreise“ oder privat adressiert werden.[256] Bei dem Micro-Blogging-Dienst Twitter sind die Beiträge („Tweets“) nach den Standardeinstellungen allgemein (netz-)öffentlich einsehbar. Allerdings kann jeder Nutzer den Zugang auch auf bestätigte Kontakte („Follower“) begrenzen.[257] Fernab dessen besteht zumeist die plattformübergreifende Funktion durch gezielte Verschlagwortung, beispielsweise über einen Hashtag (#Aufschrei), eigene Inhalte über die persönliche Öffentlichkeit hinaus in eine breite netzöffentliche Debatte einzubinden.

Innerhalb der persönlichen Öffentlichkeit können die Nutzer unter anderem durch das Schreiben von Beiträgen oder das Kommentieren, Teilen und Liken von Aktionen Dritter kommunizieren. Hierfür wird jede Aktion eines Nutzers mit seinem Profil verbunden und entsprechend den (Privatsphäre-)Einstellungen in dem Newsfeed der bestätigten Kontakte angezeigt. Diese können die Aktion dann abermals kommentieren, teilen oder liken. Da diese Aktion wiederum mit dem Profil des Antwortenden verbunden wird, verbleibt ein Inhalt selten in der persönlichen Öffentlichkeit des Kommunikators, sondern breitet sich vielmehr in

---

254 *Schmidt*, Das neue Netz: Öffentlichkeit im Wandel, Folie 19.

255 Wohl auch: *Bauer/Günther*, NZW 2013, 67 (70) – die allerdings am Merkmal einer „vertraulichen Kommunikation“ prüfen.

256 http://www.google.com/intl/de/+/learnmore/circles/ (Zugriff: 2013-09-12).

257 https://support.twitter.com/articles/334631# (Zugriff: 2013-09-12).

unterschiedlichen persönlichen Öffentlichkeiten aus.[258] Diese funktionale Verknüpfung ist die Ursache dafür, dass sich Inhalte über Soziale Netzwerke „viral" verbreiten: Postet nämlich Nutzer A einen Beitrag, der von Nutzer B kommentiert wird, ist der Beitrag nicht mehr nur in der persönlichen Öffentlichkeit von A, sondern auch in jener von B sichtbar. Wird dieser Beitrag wiederum von C geliked, erweitert sich die Reichweite auf die persönliche Öffentlichkeit von C etc. Mit jeder Aktion wird mithin eine weitere persönliche Öffentlichkeit „infiziert". Aufgrund dieser funktionalen Verknüpfung kann ein Post innerhalb Sozialer Netzwerke – befördert durch den Algorithmus – binnen kürzester Zeit einen enormen Adressatenkreis erreichen.

Ähnlich wie bei anderen Internet-Formaten[259] ist auch für die Kommunikation in der persönlichen Öffentlichkeit ein steter Rollenwechsel[260] des Nutzers zwischen Kommunikator und Rezipient typisch. Mehr noch als bei anderen Internet-Angeboten,[261] verschwimmen allerdings bei der Kommunikation in der persönlichen Öffentlichkeit die klassisch gezogenen Grenzen zwischen Individual- und Massenkommunikation. Es scheint sogar, als hätte sich eine neue, zwittrige Kommunikationsform herauskristallisiert, die in ihrem Wesen Elemente von Individual- und Massenkommunikation beinhaltet, sich aber dennoch von der Kommunikation im rein privaten Umfeld als auch von jener in der massenmedialen Öffentlichkeit[262] unterscheidet. So adressieren die Nutzer in der Regel weder an einen kleinen, ausgewählten privaten Kreis noch an ein vollständig anonymes und unspezifisches Publikum, sondern an ihr mehr oder minder großes soziales Umfeld. Informationen werden daher zumeist weder nach persönlicher Nähe zu einem Nutzer(-kreis), noch nach professionell-journalistischen Kriterien ausgewählt, sondern nach einer allgemeineren sozialen Relevanz.[263] Diese, an das soziale Umfeld angepasste Themenwahl, scheint nicht nur das Interesse an dem Konsum der über die persönliche Öffentlichkeit geteilten Inhalte zu erhöhen, sondern auch auf der Ebene der Anschlusskommunikation die Dialogbereitschaft und Diskursivität zwischen Kommunikator

[258] Dies ist allenfalls bei äußerst restriktiven Privatsshäreeinstellungen denkbar.
[259] *Holznagel*, AfP 2011, 532 (534); *Koreng*, Zensur im Internet, S. 63.
[260] Grundlegend hierzu: *Bullinger/Mestmäcker*, Multimediadienste, S. 20.
[261] Zu diesem Befund statt vieler: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 12; *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 20; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 48 (für das Web 2.0).
[262] *Schmidt*, APuZ 2012, 3 (4 f.); m.w.N. *ders.*, Das neue Netz, S. 107 ff.; *ders.*, Persönliche Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 4.
[263] Ebenda.

und Rezipienten zu befördern.[264]

Eine weitere Besonderheit ist die territoriale Entgrenzung der persönlichen Öffentlichkeit.[265] Allen voran die ohnehin netzaffinen Studierenden vernetzen sich während ihrer Auslandsaufenthalte über den „globalen Generalist" Facebook und erhalten hierüber fortwährend auch Informationen aus anderen Regionen der Welt. Über das Teilen, Liken und Kommentieren breiten sich derartige Inhalte auch in anderen persönlichen Öffentlichkeiten aus. Dadurch hat sich, wenngleich auf niedrigem Niveau, inzwischen ein globaler Informationsaustausch auf der Mikroebene herausgebildet, der früher ohne massenmediale Vermittlungsleistung schlichtweg unvorstellbar war.[266] Plastisch sichtbar wurde dies unter anderem bei den Protesten des arabischen Frühlings[267] oder bei den Demonstrationen auf dem Istanbuler Taksim-Platz, die in den persönlichen Öffentlichkeiten vernetzter Kontakte unmittelbar nachvollzogen und durch das Teilen weiter verbreitet werden konnten.[268]

Die Kommunikationsmöglichkeiten in der „persönlichen Öffentlichkeit" erweitern die Möglichkeiten eines jeden Bürgers zur Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung.[269] Abseits der räumlich, zeitlich und personell beschränkten Präsenzöffentlichkeiten kann nunmehr jeder Einzelne unabhängig von Zeit, Ort, Bildung oder wirtschaftlichem Wohlstand seine persönliche Öffentlichkeit für bestimmte Themen sensibilisieren, für seine Positionen werben oder andere Inhalte schlicht in Frage stellen. Durch die netzwerkartige Verknüpfung der unzähligen persönlichen Öffentlichkeiten und dem damit verbundenen Austausch zwischen den persönlichen Öffentlichkeiten kann die Reichweite einzelner Inhalte noch weitaus höher sein, bis hin zu einer viralen Infektion des Netzwerks und der Rezeption durch die Massenmedien. Die persönlichen Öffentlichkeiten sind somit keineswegs voneinander strikt getrennte Öffentlichkeiten sondern, *au contraire*, miteinander verwoben und interdependent. Fernab der Publikation und Verbreitung eigener Inhalte sowie

---

[264] Zur massenmedialen Öffentlichkeit abgrenzend: *Schmidt*, APuZ 2012, 3 (4 f.); m.w.N. *ders.*, Das neue Netz, S. 107 ff.; *ders.,* Persönliche Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 4.

[265] Allgemein für das Internet: *Schmitt Glaeser*, in: HdbStr, § 38, Rn. 16.

[266] Zum Konzept einer internationalen Öffentlichkeit: *Kotzur,* Theorieelemente des internationalen Menschenrechtsschutzes, S. 182 ff.; insbes. S. 210 – zur Bedeutung Internets.

[267] Vertiefend zur Rolle neuer Medien im Rahmen des arabischen Frühlings: *El Difraoui*, in: Web-Revolution, S. 201 ff.; *Schmidt*, Persönliche Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 5.

[268] Für das Internet allgemein: *Bullinger/Mestmäcker*, Multimediadienste, S. 29 f.

[269] Mit weiteren Aspekten: *Schmidt*, Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 145.

dem schlichten Konsum dritter Angebote, kann dabei jeder Nutzer als Filter und Multiplikator fremder Inhalte wirken, indem er diese teilt oder in sonstiger Weise streut.[270] Innerhalb der persönlichen Öffentlichkeit kann der Einzelne also in ganz unterschiedlichen Rollen wirken, sei es als Kommunikator, Rezipient, Multiplikator oder Filter.

Welches demokratiefördernde oder auch demokratiebewahrende Potenzial diesen, zunächst banal erscheinenden Feststellungen innewohnt, belegt ein Blick auf die zahlreichen Freiheitsbewegungen der letzten Jahre in den unfreien Regionen der Welt. So kann jeder Bürger durch den gezielten Einsatz Sozialer Netzwerke freiheitsbekundende Inhalte veröffentlichen oder lauffeuerartig Bilder von vermeintlich unverhältnismäßiger Staatsgewalt verbreiten. Ein Rückgriff auf die – für die Staatsgewalt häufig einfacher zu überwachenden[271] – Massenmedien ist nicht (mehr) erforderlich. Vielmehr steht es jedem Bürger frei, selbst über Demonstrationen zu berichten, eigene Vorstellungen preiszugeben oder – aus der Makroperspektive betrachtet – als Filter und Multiplikator zu agieren. Die richtige Ansprache und das richtige Format vorausgesetzt, kann jeder Einzelne den Prozess demokratischer Meinungsbildung beleben und in seinem Sinne beeinflussen.

Ob auch all diese Chancen im Speziellen in Deutschland ergriffen werden und der demokratische Meinungsbildungsprozess allein hierdurch revitalisiert werden wird, bleibt gleichwohl abzuwarten.[272] Das Werkzeug allein macht, wie *Jan Schmidt*[273] richtig konstatiert, aus einem bislang politikfernen Menschen keinen engagierten Citoyen.[274] Es liegt an jedem Bürger selbst, die durch Soziale Netzwerke vermittelten Chancen zur Positionierung, Partizipation und Aktivierung Dritter zu nutzen[275] und den demokratischen Meinungsbildungsprozess mit seinen Themen, Inhalten und Meinungen zu bereichern. Recht und Rechtspolitik dürfen hierbei lediglich den Anspruch verfolgen, die Voraussetzungen für die

---

[270] *Schmidt*, Persönliche Öffentlichkeiten und politische Kommunikation im Social Web, S. 4.

[271] Hierzu auch der allgemeine Befund von *Klaus Meier*: „Das Internet ist als generell offenes Medium weniger kontrollierbar und steuerbar als die traditionellen Massenmedien.“, vgl. *Meier,* Journalistik, S. 94.

[272] *Wolfgang Schweiger* bezeichnet das demokratische Potenzial von Online-Diskursen unter Verweis auf zahlreiche Studien als „ernüchternd“: *Schweiger,* Der (des)informierte Bürger im Netz, S. 59.

[273] Sinngemäß nach: *Schmidt*, Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 147; *Wagner/Brüggen/Gebel*, Web 2.0 als Rahmen für Selbstdarstellung, S. 79 - »kein Automatismus«.

[274] Vgl. hierzu auch die Studie des Pew Research Center: *Hampton/Raine/Weixu/et.al,* Social Media and the ‘Sprial of Silence’.

[275] Zur Partizipation Jugendlicher in vernetzten Öffentlichkeiten: *Wagner/Brüggen/Gebel*, Web 2.0 als Rahmen für Selbstdarstellung, S. 74 ff.; zur Partizipation im Internet allgemein: *Ritzi/Schaal/Kaufmann,* Politische Aktivität junger Erwachsener im Internet.

Hebung dieser Potenziale zu schaffen.

2. Soziale Netzwerke als Zentrum kommunikativer Zusammenkunft

Soziale Netzwerke sind ein digitales Zentrum der kommunikativen Zusammenkunft. Welche Bedeutung den Plattformen inzwischen zukommt, zeigt sich dabei nicht zuletzt an der seit Jahren steigenden Aktivität aller am Meinungsmarkt partizipierenden Akteure. Längst sind nämlich sämtliche wirkungsmächtigen Teilnehmer, wie Regierungen, Massenmedien, Verbände oder Unternehmen in Sozialen Netzwerken aktiv, weil dort eine breite Masse der Bevölkerung miteinander kommuniziert. Soziale Netzwerke haben sich so zu einem wichtigen Kommunikationsforum des digitalen Zeitalters entwickelt, in dem Bürger und gesellschaftliche Interessengruppen aufeinandertreffen und miteinander kommunizieren. Ihnen kommt damit nicht nur für die kommunikative Entfaltung des Einzelnen, sondern auch für dessen Teilhabe am demokratischen Meinungsbildungsprozess eine besondere Rolle zu.[276] Dies gilt umso mehr, als sich der durchschnittliche Nutzer in Sozialen Netzwerken deutlich häufiger zur aktiven Beteiligung angeregt fühlt,[277] als bei anderen Teilhabe-Angeboten des Internets wie Blogs, Webseiten, Media-Plattformen oder den Kommentarfeldern bei journalistischen Web-Angeboten.[278]

Die zentrale Position Sozialer Netzwerke wird im Weiteren durch vielseitige Verzahnung zwischen den Plattformen und den sonstigen Angeboten des Webs verstärkt. Denn Soziale Netzwerke sind nicht nur die zentrale Plattform zum Austausch von Webinhalten, sondern auch – über ihre eigene Plattform hinaus – zuhauf Bestandteil dritter Webangebote. Beispielhaft lassen sich hierfür der „Like-“ und „Teilen-“ Button“[279] oder das

[276] Dies legen auch Ergebnisse der BITKOM-Studie »Demokratie 3.0« nahe, wonach 42 Prozent der Generation der 18 bis 29-Jährigen die Kommunikationsfunktionen Sozialer Netzwerke als Möglichkeit zur Beteiligung am Online-Wahlkampf erkennen.

[277] *Eimeren/Frees*, MP 2012, 362 (364 f.).

[278] *Meier*, in: Die Web-Revolution, S. 97.

[279] Technische Analyse nebst datenschutzrechtlichen Bewertung: *ULD Schleswig-Holstein,* Reichweitenanalyse, 2011, S. 3 ff.; *Maisch,* Informationelle Selbstbestimmung in Netzwerken, S. 208 ff.; zu den rechtlichen Aspekten: *Karg/Thomsen*, DuD 2012, 729 (730); *Ernst*, NJW 2010, 2989 (2989 ff.); *ders.*, NJOZ 2010, 1917 (1917 ff.); *Voigt/Alich*, NJW 2011, 3541 (3541 ff.); *Piltz*, CR 2011, 657 (657 ff.).

„Kommentarfeld“ anführen, die bereits heute im Web weit verbreitet sind.[280] Derartige „Social Plugins“[281] werden von den Plattformbetreibern regelmäßig kostenlos zur Verfügung gestellt und können von Webseitenbetreibern ohne großen Aufwand in die eigenen Webseiten integriert und so mit dem Sozialen Netzwerk verknüpft werden.[282] Klickt ein Nutzer nunmehr beispielsweise auf den in eine Dritt-Webseite eingebetteten „Like-Button“, wird die Dritt-Webseite nebst der Aktion des „Likens“ als neue Statusmitteilung in dem Newsfeed der bestätigten Kontakte eingeblendet. Außerdem werden den bestätigten Kontakten bei Besuch der Dritt-Webseite, der entsprechende „Like“ des „Freundes“ angezeigt. Auf diese Weise erhält jeder angemeldete Nutzer mit den Worten von Facebook im gesamten Web ein „personalisiertes Nutzererlebnis“,[283] indem er auch außerhalb Sozialer Netzwerke auf die Erfahrungen und Meinungen seiner „Freunde“ zurückgreifen kann.[284] Für den publizierenden Nutzer eröffnen diese Funktionen einfache und bequeme Möglichkeiten auch außerhalb der Plattform seine Meinung kund zu geben und auf diese Weise im gesamten Web auf der Mikroebene die öffentlichen Meinungsbildung in seinem Sinne zu beeinflussen.

Die Meinungsbildung innerhalb der (Teil-)Öffentlichkeiten Sozialer Netzwerke ist keineswegs isoliert oder gar auf die Plattform beschränkt. Vielmehr finden die hierin diskutierten Themen, Inhalte und Positionen über die Nutzer Eingang in den weiteren demokratischen Meinungsbildungsprozess. So beziehen beispielsweise Politiker in Sozialen Netzwerken nicht nur Stellung zu gewissen Themen, sondern fragen auch gezielt nach der Meinung interessierter Bürger. Auch Medien verbreiten über Soziale Netzwerke nicht nur eigene Inhalte, sondern beobachten als Gatewatcher zugleich die hierin ablaufenden dynamischen

---

[280] Weitere Beispiele sind algorithmusbasierte Dienste wie Social Search oder die Log-in-Funktion. Letztere ermöglicht den Nutzern von Sozialen Netzwerken sich ohne vorherige Anmeldung mit dem Netzwerk-Log-in bei einem Drittanbieter zu legitimieren. Mitunter können hierdurch auch Funktionen des jeweiligen Sozialen Netzwerkes bei dem Drittanbieter genutzt werden. So wird bei der Musik-Plattform Spotify im Falle des Logins mit dem Facebook-Account unter Zugriff auf die Daten des Facebook-Kontos angezeigt, welche Musik befreundete Facebook-Kontakte hören.

[281] Einen Überblick über aktuelle und geplante Social Plug-Ins erhält man auf der Entwicklerwebseite für Facebook unter http://developers.facebook.com/docs/plugins/ (Zugriff: 2012-09-19) und für Google unter https://developers.google.com/+/plugins/ (Zugriff: 2012-09-19).

[282] http://developers.facebook.com/docs/guides/web/#plugins (Zugriff: 2012-9-19).

[283] http://de-de.facebook.com/help/203587239679209/ (Zugriff: 2013-04-19).

[284] Bewertungen bestätigter Kontakte können für den Nutzer aufgrund deren persönlichen Beziehung zueinander einen besonderen Mehrwert aufweisen. So verfügen gerade Kontakte aus dem eigenen Umfeld häufig über ähnliche Einstellungen und Vorlieben, *so dass* man deren Empfehlung oder Kritik besonders berücksichtigen dürfte. Außerdem kann der Nutzer die Substanz einer Beurteilung besser einschätzen, als bei der Einschätzung eines vollkommen unbekannten Dritten.

Diskussionsprozesse und ziehen hieraus Schlüsse für die Relevanz von Themen.[285] Wie rege der Austausch zwischen den (Teil-)Öffentlichkeiten Sozialer Netzwerke und den weiteren (Teil-)Öffentlichkeiten der demokratischen Öffentlichkeit ist, zeigt sich auch anhand der Nutzung Sozialer Netzwerke bei Versammlungen. So werden Soziale Netzwerke von Veranstaltern wie Teilnehmern mitunter in allen Stadien einer Versammlung eingebunden – von der Mobilisierung, über Live-Bilder bis hin zur Nachberichterstattung. Nicht selten fungieren die (Teil-)Öffentlichkeiten Sozialer Netzwerke daher als „Knotenpunkt" vieler weiterer (Teil-)Öffentlichkeiten.

Welche enorme Bedeutung Sozialen Netzwerken in der demokratischen Öffentlichkeits- und Meinungsbildung inzwischen zukommt, spiegelt sich auch in dem Umgang restriktiver Staaten mit deren Betreibern wieder.[286] Unterlagen früher vor allem die klassischen Formate von Presse und Rundfunk aufgrund ihres massenmeinungsbildenden Potenzials der restriktiven Handhabung durch autoritäre Regime, werden inzwischen auch die Betreiber Soziale Netzwerke als Gefahrenherd identifiziert und entsprechend gemaßregelt. Anders als bei traditionellen Medienanbietern, bei denen sich die Zahl der zu überwachenden Redakteure praktisch bewältigen ließ,[287] ermöglichen Soziale Netzwerke nunmehr jedem Internetnutzer einen Zugang zu einer breiten Öffentlichkeit. Dies erschwert aufgrund der Anzahl potenzieller „Täter" die Kontrolle und Durchsetzung der nationalen Gesetze. Insofern sind immer häufiger nicht nur die Nutzer selbst, sondern auch die Betreiber Sozialer Netzwerke das Zielobjekt staatlicher Maßnahmen. So sperrte beispielsweise[288] die Türkei, nachdem über Twitter und Youtube wochenlang die Machthaber der Korruption anklagende Inhalte verbreitet wurden, nicht den jeweiligen Nutzer, sondern gleich die gesamten Dienste Twitter und Youtube.[289] Die hierin zum Ausdruck gekommene Angst restriktiver Machthaber ist nicht nur Abbild der freiheits- und demokratiebefördernden Potenziale Sozialer Netzwerke, sondern zeigt auch, auf welcher Wirkungsebene sich die Kommunikation über Soziale Netzwerke bewegt.

---

285 M.N. vgl. Teil 2 B. I. 2.

286 So auch: *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (625).

287 Hierzu auch der allgemeine Befund von *Klaus Meier*: „Das Internet ist als generell offenes Medium weniger kontrollierbar und steuerbar als die traditionellen Massenmedien.", vgl. *Meier,* Journalistik, S. 94.

288 Ein weiteres Beispiel ist die Sperrung Sozialer Netzwerke durch den Irak während der ISIS-Aufstände. Vgl. *BBC,* Iraq blocks Facebook and Twitter in bid to restrict Isis

289 *BBC,* Turkey moves to block YouTube access after 'audio leak'.

3. Kommunikationskanäle und Diskursräume Sozialer Netzwerke

Soziale Netzwerke sind zentrale Informationsintermediäre der Netzöffentlichkeit, die über verschiedentlich konzipierte Mechanismen Informationsangebot und -nachfrage zusammenführen. Intermediäre Funktionen sind dabei vor allem der Newsfeed (a), das (Fan-)Profil (b) und Social Search (c). Diese eröffnen den Nutzern wichtige Distributions- und Informationskanäle zur Netzöffentlichkeit sowie vielseitige „virtuelle" Diskursräume, weshalb Soziale Netzwerke durchaus als eine Art „Kommunikationsapparat" im Sinne *Bertolt Brechts*[290] Radiotheorie gewürdigt werden dürfen.[291]

a) Der Newsfeed

Im Zentrum der Startseite vieler Sozialer Netzwerke wird dem Nutzer ein rückwärts-chronologischer „Nachrichtenüberblick" präsentiert.[292] Dieser sogenannte „Newsfeed"[293] ist eine – inzwischen zunehmend mit Werbung gespickte – Zusammenfassung der jüngsten Ereignisse aus der persönlichen Öffentlichkeit. Bedingt durch die Vielzahl an Informationen – gemäß den Angaben von Facebook muss durchschnittlich zwischen 1.500 potenziellen Beiträgen ausgewählt werden[294] – bedarf es allerdings auch bei diesem Nachrichtenüberblick einer gewissen Selektion.[295] Abhängig von der Plattform, werden dem Nutzer hierfür gewisse „manuelle" Selektionsoptionen zur Verfügung gestellt (z.B. Blockieren oder Hervorheben bestimmter Profile). Daneben wird ein wesentlicher Teil der Selektion automatisch durch den jeweiligen Algorithmus der Plattform vorgenommen. Bei Facebook übernimmt dies der sogenannte EdgeRank-Algorithmus der grob vereinfacht nach den Faktoren Aktualität,

---

290 *Brecht*, Der Rundfunk als Kommunikationsapparat, S. 129.

291 Für das Web 2.0. auch: herrlarbig.de, Immanuel Kant, Bertolt Brecht, das Web 2.0 und der Fall Jack Wolfskin; *Gapski/Gräßer,* Medienkompetenz im Web 2.0 – Lebensqualität als Zielperspektive, S. 2; skeptischer dagegen: *Schmidt,* Das neue Netz: Merkmale, Praktiken und Folgen des Web 2.0, S. 151.

292 Der Begriff »Newsfeed« ist eine Wortverschmelzung aus dem Englischen »news« für Nachtrichten oder Neuigkeiten und dem Wort »Feed«, welches elektronische Nachrichten aus dem Internet bezeichnet, die ein Internetnutzer gezielt beziehen oder einspeisen kann. Vgl. http://www.duden.de/rechtschreibung/Newsfeed (Zugriff: 2013-08-07); http://www.duden.de/rechtschreibung/Feed (Zugriff: 2013-08-07).

293 Im Sprachgebrauch von GooglePlus heißt der Newsfeed schlicht »Übersicht«.

294 Facebook, News Feed FYI: A Window Into News Feed, 2013, https://www.facebook.com/business/news/News-Feed-FYI-A-Window-Into-News-Feed (Zugriff: 2016-01-11).

295 Zu diesem Befund statt vieler: *Ovens*, Filterblasen – Ausgangspunkte einer neuen, fremdverschuldeten Unmündigkeit?, S. 4.

Affinität und Gewichtung selektiert.[296] Die einzelnen Kriterien und deren Verhältnis zueinander sind allerdings weitgehend geheim[297] und variieren im Vergleich zu anderen Sozialen Netzwerken. So wird beispielsweise bei Twitter die Anzeige der „Twitter-Trends", also den an verschiedenen Stellen im Profilbereich sichtbaren Empfehlungen des Plattformbetreibers, von einem Algorithmus gesteuert, der nach den Eigenangaben von Twitter neben der Aktualität und Profil-Affinität auch den Standort des Nutzers berücksichtigt.[298]

Der Newsfeed ist aus der Perspektive eines Kommunikators ein wichtiger Distributionskanal, über den er seine eigenen Inhalte, Meinungen oder Angebote an eine Öffentlichkeit transportieren kann. Um hierbei eine größtmögliche Wahrnehmung zu erzielen, sind neben der Anzeige bei möglichst vielen Nutzern vor allem die Uhrzeit und die Dauer der Anzeige sowie die Positionierung innerhalb des Newsfeeds bedeutsam. All dies kann der Kommunikator zumeist nur wenig beeinflussen, da die Anzeige zentral von dem Algorithmus des Plattformbetreibers gesteuert wird.

Für den rezipierenden Nutzer ist der Newsfeed dagegen ein neuartiger Informationskanal, der diesem eine aktuelle Übersicht über die in seiner persönlichen Öffentlichkeit als relevant erachteten Geschehnisse, Themen und Meinungen gibt. Viele Nutzer verwenden daher den Newsfeed, um einen „sozial" vorselektierten Überblick über Nachrichten und empfohlene Angebote im Web zu erhalten. Dabei ermöglicht die geläufige Verlinkung von Beiträgen einen schnellen Zugriff auf vertiefende Ausführungen, weshalb der Newsfeed auch als wichtiges „Tor zum Web"[299] wahrgenommen wird. Mithin ist der Newsfeed inzwischen ein bedeutsamer Informationskanal der digitalisierten Gesellschaft.[300] Dies zeigt sich nicht zuletzt an dem Zitat

---

296 Die Ausführungen beziehen sich auf den Facebook-Algorithmus »EdgeRank« unter der Einstellung »Hauptmeldungen«, die nach Angaben von Facebook 95 Prozent der Nutzer verwenden. Vgl. *Klurig Analytics*, Facebook Edgerank Algorithm explained; *Hutter,* So funktioniert der EdgeRank Algorithmus; *ders.,* Netzwoche 2012, 18 (18 f.).

297 Facebook hat inzwischen einige grundlegende Informationen zur Funktionsweise von EdgeRank in einem Blogpost veröffentlicht: vgl. Facebook, News Feed FYI: A Window Into News Feed, 2013, https://www.facebook.com/business/news/News-Feed-FYI-A-Window-Into-News-Feed (Zugriff: 2016-01-11).

298 https://support.twitter.com/articles/317695# (Zugriff: 2016-01-05) – „Trends werden von einem Algorithmus ermittelt und sind standardmäßig auf Dich persönlich zugeschnitten, basierend darauf, wem Du folgst und wo Du Dich befindest. Dieser Algorithmus identifiziert eher Themen, die aktuell beliebt sind, als solche, die eine lange Zeit oder auf täglicher Basis beliebt sind."

299 *Stern,* Das neue Tor zum Web.

300 Zum Nachrichtenkonsum über Soziale Netzwerke: *Van Eimeren/Koch*, MP 2016, 277 (280 ff.); *Pew Research Center,* News Use Across Social Media Platforms 2016.

von dem Journalist *Johannes Boie*, wonach „Facebook [schon heute] für viele Menschen auf der Welt die erste – oft sogar: einzige – Nachrichtenquelle [sei].“[301]

Neben dieser intermediären Leistung befördern interaktive Elemente, wie das Kommentarfeld oder der Teilen- und Like-Button, die direkte Anschlusskommunikation der Nutzer in der persönlichen Öffentlichkeit. Der Nachrichtenüberblick eröffnet insofern eine Art virtuellen Diskursraum, in dem sich die Nutzer über ihre Themen und Ansichten austauschen können. Dabei steht zu vermuten, dass die persönliche Beziehung zwischen den Kontakten der „persönlichen Öffentlichkeit“ das Interesse an den jeweiligen Beiträgen erhöht und die Hemmschwelle zur aktiven Kommunikation sinkt.

b) Profil respektive Fanpage

Die eigene Profilseite verleiht jedem Nutzer die Möglichkeit sich gegenüber der persönlichen Öffentlichkeit oder der gesamten Netzöffentlichkeit selbst darzustellen. Hierfür bieten die Plattformanbieter eine Reihe vielseitiger Funktionen zur individuellen Ausgestaltung der eigenen Profilseite an. Mit dem Profil verbunden ist die Pinnwand[302], über die eigene Beiträge veröffentlicht werden und auf der andere Nutzer Nachrichten hinterlassen können.[303] Darüber hinaus findet sich zumeist eine Zusammenstellung der bisherigen Netzwerkaktivitäten. Neben alten Beiträgen, Kommentaren, Likes oder geteilten Inhalten wird hierin etwa die Beteiligung an Veranstaltungen, die Bestätigung von Kontakten oder das Folgen bestimmter Fanseiten vermerkt. Abhängig von dem Engagement in der Ausgestaltung des eigenen Profils und der Nutzungsintensität entstehen so sehr aussagekräftige Informationsseiten, über die Nutzer ihre Außenwirkung beeinflussen können.

Neben den persönlichen Profilen, die nicht-kommerziellen natürlichen Personen vorbehalten sind, besteht für Unternehmen, Organisationen oder Personen des öffentlichen Lebens die Möglichkeit, eine „Fanseite“ zu unterhalten.[304] Abseits der eigenen Webseite wird dieser Nutzergruppe damit innerhalb Sozialer Netzwerke ein Kanal eröffnet, um sich der eigenen Zielgruppe in einem „persönlicheren“ Umfeld zu präsentieren. Gerade die vermeintlich vertraute Umgebung ermöglicht dabei, fernab der Anonymität des Internets, eine direkte

---

301 *Boie,* in SZ: Facebook muss Verantwortung übernehmen.
302 Ebenfalls gebräuchlich ist der Begriff »Gästebuch«.
303 Die Sichtbarkeit hängt dabei von den (Privatsphäre-)Einstellungen des Profilinhabers ab.
304 Umfassende Untersuchung aus rechtlicher Perspektive: *Lichtnecker,* GRUR 2013, 135 (135 ff.).

Ansprache der Adressaten.

Das persönliche Profil und die Fanseite sind allerdings weit mehr als eine schlichte Plattform zur Selbstdarstellung. Sie ermöglichen der interessierten (persönlichen) Öffentlichkeit Zugang zu einer vom jeweiligen Nutzer selbst gepflegten und damit authentischen Informationsseite. Darüber hinaus können sich die Nutzer durch das „Folgen" eines Profils oder einer Fanseite fortwährend über aktuelle Entwicklungen und Aktivitäten des Profilinhabers auf ihrem Nachrichtenüberblick informieren lassen. Je nach Perspektive ist damit das Profil oder die Fanseite ein wichtiger Distributionskanal oder eine aussagekräftige Informationsquelle. Darüber hinaus eröffnen allen voran die öffentlich einsehbaren Fanseiten von Politikern, Unternehmen oder Organisationen eine Art Forum, um mit Bürgern, Kunden oder Kritikern virtuell in Kontakt zu treten und sich untereinander auszutauschen. Hierfür können die Nutzer abhängig von (Privatsphäre-)Einstellungen des Profilinhabers auf der Fanseite eine (teil-)öffentlich einsehbare Äußerung in Form von Beiträgen, Likes oder Kommentaren abgegeben.

c) Social Search

„Social Search"[305] bzw. in der Facebook-Terminologie „Graph Search" ist eine Suchfunktion. Anders als die bisher etablierten Suchmaschinen[306] orientiert sich der Suchalgorithmus bei der Beantwortung der Suchanfrage nicht an einer nach allgemeinen oder nutzerspezifischen Kriterien vermuteten Relevanz, sondern bezieht neben Nutzer-Interessen auch die Inhalte, Empfehlungen und Bewertungen der eigenen Netzwerkkontakte mit ein. Die Trefferliste wird so maßgeblich durch das soziale Umfeld des Nutzers beeinflusst.

4. Soziale Netzwerke als Plattform virtueller Protestzüge

Die Kommunikationsfunktionen Sozialer Netzwerke ermöglichen grundsätzlich nur die Äußerung durch einen individuellen Nutzer und keine gemeinschaftliche Kundgabe mehrerer Nutzer.[307] Gleichwohl haben sich gewisse Ausdrucksformen herausgebildet, die einer

[305] Vertiefend: *Ebersbach/Glaser/Heigl*, Social Web, S. 138 ff. – deren Fokus allerdings auf anders konzipierten Social-Search-Diensten liegt; anders insofern die Darstellung auf S. 104 f.

[306] Zur Funktionsweise von Suchmaschinen statt vieler: *Lewandowski*, Web Information Retrieval, S. 26 ff.; *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 41 ff.; *Pfeifer*, FS Schricker, S. 139 ff.; *Schulz/Held/Laudien*, Suchmaschinen als Gatekeeper, S. 14 ff.; *Brin/Page*, The Anatomy of a Large-Scale Hypertextual Web Search Engine.

[307] Vgl. aus kommunikationswissenschaftlicher Perspektive: *Schrape,* Kommunikation und Partizipation im Social Web, S. 86 ff.

kollektiven Meinungsäußerung zumindest ähnlich sind. Derartige „virtuelle Protestzüge“ finden vor allem auf den Fanseiten von Parteien, Unternehmen oder Personen des öffentlichen Lebens statt und setzen sich zumeist mit einer aktuellen Äußerung oder Aktion auseinander, die mit dem Profilinhaber in Verbindung steht.[308] Wird der Profilinhaber hierbei abseits jedweder argumentativen Auseinandersetzung mit beleidigender oder obszöner Sprache angegriffen, spricht man von einem sogenannten „Shitstorm“.[309] Bei dem gegensätzlichen Extrem, also der Überschüttung mit überschwänglichem Lob und Liebesbekundungen, wird hingegen von einem „Candystorm“ gesprochen. Abhängig vom Ausmaß und der betroffenen Person werden diese Formen des virtuellen Protests auch in der massenmedialen Öffentlichkeit widergespiegelt. Über den Aufruf und die Verbreitung zu einem derartigen Protestzug kann daher die öffentliche Meinungsbildung durchaus beeinflusst werden.

5. Soziale Netzwerke als Forum sozialschädlicher Äußerungen

Seit Anbeginn des „Massenphänomen“ Internet werden viele verschiedene Web-Angebote – regelmäßig unter Verstoß gegen deren Nutzungsbedingungen – auch zu sozialschädlichen und demokratiegefährdenden Handlungen verwendet. So nutzte die erkennbar ausländerfeindliche Gruppierung „Kein Asylantenheim in meiner Nachbarschaft" den Kartendienst Google-Maps zur Kartographierung von Flüchtlingsheimen,[310] Rechtsextreme die Verkaufsplattform Amazon zur Veräußerung propagandistischer Materialen[311] und Islamisten den Zahlungsdienst PayPal zur Finanzierung von islamistischen Terrororganisationen[312]. Die Liste der zu missbräuchlichen Zwecken verwandten Internetdienste ließe sich beliebig fortsetzen, ist hier aber nur durch das Beispiel Sozialer Netzwerke zu ergänzen. Diese sind nämlich mitnichten nur ein Hort für kritischen Diskurs und den Austausch subjektiv belangvoller Inhalte, sondern auch eine Plattform, über die sozialschädliche und demokratiegefährdende Äußerungen verbreitet werden.

---

308 Zum „virtuellen“ Hausrecht als Abwehrmaßnahmen gegen „Shitstorms“: *Schwenke,* K&R 2012, 305 (305 ff.).

309 Definition laut Duden: Ein Shitstorm ist ein »Sturm der Entrüstung in einem Kommunikationsmedium des Internets, der zum Teil mit beleidigenden Äußerungen einhergeht«. http://www.duden.de/rechtschreibung/Shitstorm (Zugriff: 2013-07-17).

310 *Spiegel Online,* Ausländerhass: Google löscht Karte mit Flüchtlingsheimen.

311 *Endstation Rechts,* Bei Amazon und eBay zum „Endsieg“.

312 United Nations Office on Drugs and Crime, The use of the Internet for terrorist purposes, S. 7.

Ein Beispiel hierfür ist die Verbreitung von Hassrede über Soziale Netzwerke.[313] So äußern einzelne Nutzer über ihr Profil abfällige, diskriminierende oder ehrverletzende Kommentare, verbreiten kompromittierende Inhalte oder schüren Hass gegen bestimmte Personengruppen.[314] Dabei ist aber nicht jede dieser Äußerungen strafbar. Denn nicht alles was dem menschlichen Anstand zuwiderläuft, ist auch einfachgesetzlich verboten oder mit Strafe bedroht.[315] Selbst die Äußerung von Hass ist in den Grenzen von Volksverhetzung und Beleidigung grundsätzlich als Ausdruck der Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs.1 GG erlaubt.[316] Das Ausmaß der Problematik von Hassrede in Sozialen Netzwerken wurde im Zuge der sich im Sommer 2015 zuspitzenden Flüchtlingsfrage sichtbar, als Nutzer auch über Sozialer Netzwerke mit harschen und teils rechtsextremes Gedankengut offenbarenden Äußerungen die als zu liberal empfundene Politik der Bundesregierung angriffen und bisweilen hasserfüllte Posts gegen Flüchtlinge verbreiteten. Hierdurch entbrannte eine Debatte über den Umgang mit Hassrede im Internet und die Verantwortung der Betreiber Sozialer Netzwerke bei der Bekämpfung von Hassrede.[317] Aus der Sicht des Berliner Richters, *Ulf Buermeyer,*[318] sei so zum Beispiel der Plattformbetreiber Facebook als „geistiger Brandbeschleuniger" mitverantwortlich für die „Welle an Fremdenfeindlichkeit", da dessen nutzerinteressen-fokussierter Algorithmus „virtuelle national befreite Zonen" schaffe und die Wahrnehmung von Nutzern mit rechten Tendenzen „gleichschalte". Da aber jeder Nutzer dem Plattformbetreiber Geld einbringe, sollten sich nach der Mutmaßung *Buermeyer*s bei Facebook auch Rechtsextreme „wohlfühlen". Ohnehin dauere es seiner Ansicht nach viel zu lange, ehe selbst strafbare Inhalte gelöscht werden würden. Eben dieser vielfach geäußerte Kritikpunkt wurde auch von der Politik aufgegriffen, weshalb trotz der Selbstverpflichtung[319] großer Plattformen wie Facebook, Google und Twitter nunmehr eine weitreichende

---

313 BT-Drs. 18/12356, S. 1. Aus strafrechtlicher Perspektive: *Bosch,* JURA 2016, 381 (381 ff.).

314 Statt vieler: *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 22.

315 Dies betonend: *Härting,* ZRP 2015, 222 (222); *ders.,* ITRB 2015, 265 (265 ff.).

316 Ebenda.

317 Vgl. m.w.N.: Teil 1 A.

318 *Buermeyer,* Facebook als Brandbeschleuniger für Rechte Hetze.

319 Vgl. Task Force „Umgang mit rechtswidrigen Hassbotschaften im Internet", Gemeinsam gegen Hassbotschaften, vom 15. 12 2015, abrufbar unter: http://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Artikel/12152015_TaskForceErgebnispapier.pdf;jsessionid=78319514A52491E52E63EB24ED8DE534.1_cid289?__blob=publicationFile&v=1 (Zugriff: 2016-03-08); auf europäischer Ebene: Code of Conduct on Countering illegal Hate Speech Online, abrufbar unter: http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/files/hate_speech_code_of_conduct_en.pdf (Zugriff: 2017-03-02); vgl. auch: becklink 2003437.

Verschärfung der Haftung von Plattformbetreibern droht.[320]

Ungeachtet der Hassrede-Problematik werden Soziale Netzwerke von extremistischen[321] wie terroristischen[322] Gruppierungen[323] verwendet, um ihre menschenverachtende Ideologien zu verbreiten und neue Anhänger zu rekrutieren.[324] Außerdem nutzen autoritär regierte Staaten Soziale Netzwerke, um durch Verbreitung von Falschmeldungen und Propaganda die Meinungsbildung anderer Staaten zu beeinflussen.[325] Welchen manipulativen Einfluss von ausländischen Staaten und/oder privaten Kräften lancierte Falschmeldungen auf die demokratische Gesellschaftsordnung haben können, lässt sich nicht zuletzt anhand der Wahl zum 45. US-Präsidenten veranschaulichen, bei der sogenannten Fake News zumindest eine Mitursächlichkeit für die Wahl von *Donald Trump* zugeschrieben wird.[326] Im Lichte dessen forderte die deutsche Politik, auch mit Blick auf die herannahende Bundestagswahl, ein stärkeres Vorgehen der Plattformbetreiber gegen die Verbreitung von Falschmeldungen über Soziale Netzwerke.[327]

III. Gefahrenpotenziale in der sich wandelnden Öffentlichkeit

In der gewandelten demokratischen Öffentlichkeit haben sich Soziale Netzwerke als bedeutsames kommunikatives Zentrum etabliert. Mit Blick auf die hohe Verbreitung, gerade in der jüngeren Generation, und einer zunehmenden Habitualisierung mit den vielfältigen Funktionen dürfte sich diese Stellung in Zukunft weiter verstetigen. Die damit einhergehenden Chancen, auch für eine stärkere Teilhabe des Einzelnen am Prozess demokratischer Meinungsbildung, sind allerdings mit Risiken verbunden.[328] Dies konstatiert auch *Ansgar*

---

320 Vgl. den Gesetzungsgebungsentwurf: BT-Drs. 18/12356.

321 *Jugendschutz.net,* Rechtsextremismus online, passim.

322 *Jugendschutz.net,* Islamismus im Internet, passim.

323 Allein Twitter löschte so Beispiel im Jahr 2015 über 125.000 Nutzerprofile wegen der Verbreitung islamistischer Hasspropaganda. Vgl. *Twitter.de,* Combating Violent Extremism.

324 Für das Internet allgemein: *Haverkamp,* RdJB 2013, 198 (202 ff.).

325 Vgl. nur: *Welchering,* Online-Journalismus, Blogs, Twitter, Facebook, Zwischen Aufklärung und Propaganda-Krieg, S. 87 ff.; *The Guardian*, Salutin' Putin: inside a Russian troll house; *Neue Zürcher Zeitung,* Putins Internetpiraten.

326 Statt vieler nur: *The New York Times,* Fake News in U.S. Election? Elsewhere, That´s Nothing New; *Zeit.de,* Wenn die Propaganda siegt. Vgl. auch: *Giglietto/Iannelli/Rossi/Valeriani,* Fakes, News and the Election, passim; Allcott/Gentzkow, Social Media and Fake News in the 2016 Election, passim.

327 Statt vieler: BR-Drs. 338/16; *CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag*, Diskussion statt Diffamierung – Aktionsplan zur Sicherung eines freiheitlich-demokratischen Diskurses in sozialen Medien; *Maas*, becklink 2005302; Zusammenfassung von Experten-Kritik unter: becklink 2005588; vgl. auch: Vgl. *Wefing*, DRiZ 2016, 410 (410).

328 Zu potenziellen Gefahren in der gewandelten Öffentlichkeit: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 32 ff.; *ders.*, CR 2009, 758 (758 ff.); *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 6 ff.; *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (209 ff.).

Koreng, der als Gefahrenquelle für einen freien Meinungsmarkt nicht mehr nur den Staat oder die Inhaltsanbieter identifiziert, sondern auch die Betreiber von Suchmaschinen und weiterer „Torwächter“[329] wie Soziale Netzwerke.[330] Gerade letztere stehen dabei zunehmend unter Beobachtung. Abseits der Debatten um den Umgang mit Hassrede und Falschnachrichten[331] wurde so zum Beispiel der Plattformbetreiber Facebook mit dem Verdacht konfrontiert, dass einige Facebook-Redakteure des „Trending Topic Teams“ die „Trending Topics“ gezielt zu Lasten Konservativer beeinflusst haben sollen – und zwar in der Zeit des US-Vorwahlkampfs.[332] Obgleich Facebook-Chef *Marc Zuckerberg* diesen Vorwurf umgehend zurückwies[333] und Facebook die Praxis später änderte[334], zeigt dieses Beispiel deutlich auf welch – teils unterschwellige – Art und Weise Soziale Netzwerke die demokratische Meinungsbildung beeinflussen können.

Im Folgenden wird sich darauf fokussiert, die Gefahren für den offeneren und unverzerrten demokratischen Meinungsbildungsprozess aufzuarbeiten, die durch die Etablierung von Kommunikationsstandards (1.), die Ausgestaltung der Codes (2.) sowie die ubiquitäre Datenerhebung erwachsen können (3.).

1. Kommunikationsstandards der Plattformbetreiber

Die Kommunikation in Sozialer Netzwerken ist Spiegelbild der Gesellschaft. Neben informativen, unterhaltsamen und kritisch-konstruktiven Inhalten kommt es daher auch hier zu diskriminierenden, herabwürdigenden und hasserfüllten Äußerungen. Darüber hinaus teilen einige Nutzer bisweilen (kinder-)pornographische Inhalte, bedienen sich anmaßender, vulgärer oder pöbelnder Ausdrucksweise, verbreiten Spam oder äußern sich auf eine sonst bei

---

329 Die Stellung von Suchmaschinen im Kommunikationsprozess ist richtigerweise schwerlich vergleichbar mit jener der Gatekeeper-Rolle traditioneller Massenmedien in der massenmedialen Öffentlichkeit. Allerdings dürfte ihnen zumindest eine Gatekeeper-ähnliche Position eingeräumt werden. Kritisch: Vgl. *Neuberger*, MP 2005, 2 (5); ähnlich wie hier: *Hain*, AfP 2012, 313 (325); *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229).

330 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 80 – der allerdings Soziale Netzwerke nicht *expressis verbis* benennt; ähnlich: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 83.

331 Vgl. hierzu m.w.N. Teil 2 C. II. 5.

332 *Gimodo,.com* Former Facebook Workers: We Routinely Suppressed Conservative News; *The Guardian*, I worked on Facebook's Trending team.

333 Marc Zuckerberg, Profilbeitrag vom 13. Mai 2016 (13:06), abrufbar unter: https://www.facebook.com/zuck/posts/10102830259184701?pnref=story (Zugriff: 2016-05-19).

334 *The Guardian,* Facebook to change trending topics after investigation into bias claims; vgl. auch: Colin Stretch, Response to Chairman John Thune’s letter on Trending Topics, abrufbar unter: http://newsroom.fb.com/news/2016/05/response-to-chairman-john-thunes-letter-on-trending-topics/ (Zugriff: 2017-03-03).

der breiten Nutzerallgemeinheit auf Ablehnung stoßenden Weise. Obgleich es nicht an entsprechenden Vorschlägen mangelt, konnte sich dabei bis dato keine allgemein verbindliche und allseits akzeptierte „Netiquette“[335] – eine Wortverschmelzung der englischen Kurzform für Internet „net“ und dem französischen Wort „etiquette“[336] – herausbilden, die ein gemeinschaftliches Miteinander der Nutzer sicherstellt.[337] Dass aber ein grundsätzlicher Bedarf an Kodifikation und Durchsetzung derartiger Kommunikationsstandards besteht, erscheint unbestritten.[338] Andernfalls stünde zu befürchten, dass jede Diskussion, jedes Forum und jedes Soziale Netzwerk durch beleidigende Äußerungen oder Hassrede gesprengt werden könnte.[339]

In der Praxis haben inzwischen alle Betreiber bedeutsamer Sozialer Netzwerke Kommunikationsstandards für ihre Plattform kodifiziert. Der „privat-öffentliche Raum“ Soziales Netzwerk (a) ist somit keineswegs ein „rechtsfreier“ Raum, in dem Informationen und Meinungen schrankenlos ausgetauscht werden können. Die Etablierung von Kommunikationsstandards erfolgt allerdings in einem konfliktträchtigen Spannungsfeld, in dem die teils kollidierenden Interessen von Plattformbetreiber, Nutzer und Nationalstaaten aufeinandertreffen (b). Nach Aufarbeitung dieser Grundlagen werden im Folgenden die praktische Durchsetzung von Kommunikationsstandards (c) und die damit verbundenen Gefährdungslagen (d) aufgezeigt.

a) Soziale Netzwerke als „virtueller“ privat-öffentlicher Raum

Das Phänomen des sogenannten „privat-öffentlichen Raumes“ ist ein der Rechtswissenschaft

---

335 Die Terminologie Netiquette umfasst sämtliche Formen von Kommunikationsstandards. Diese müssen nicht zwangsläufig verbindlich sein, sondern können analog dem „Knigge“ auch als schlichte Verhaltensempfehlungen verstanden werden. Dabei variieren Regelungsbreite und -tiefe. Während teilweise lediglich höfliche Umgangsformen angemahnt werden, regeln andere detailliert Fragen der Technik, des Schreibstils, der Sicherheit oder rechtliche Umstände wie der Umgang mit urheberrechtlichen Verstößen. [http://de.wikipedia.org/wiki/Netiquette (Zugriff: 2013-08-15)] In der Praxis werden als verbindlich deklarierte Netiquetten zuhauf von Betreibern (teil-)öffentlicher Diskursräume festgesetzt; z.B.: Handelsblatt.com http://www.handelsblatt.com/impressum/netiquette/ (Zugriff: 2013-08-15), Zeit.de http://www.zeit.de/administratives/2010-03/netiquette (Zugriff: 2013-08-15).

336 http://www.duden.de/rechtschreibung/Netiquette (Zugriff: 2013-08-06).

337 Für die Kommunikation im Internet allgemein m.w.N.: *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 36.

338 *Ladeur,* MMR 2001, 787 (790); *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 36; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 198 f. – welche die Notwendigkeit eher in der Haftungsvermeidung der Plattformbetreiber erkennt.

339 Zur „Internetbeleidigung“ in Sozialen Netzwerken: *Krischker,* JA 2013, 488 (489 ff.).

und –praxis bereits seit Jahrzehnten bekanntes und rechtspolitisch hoch umstrittenes[340] Problemfeld.[341] Damit gemeint sind Fallkonstellationen, in denen ein privates Rechtssubjekt Eigentümer eines der Allgemeinheit eröffneten und damit „öffentlichen" Raumes ist. Als Musterbeispiel gelten insofern private Einkaufszentren oder privatisierte Marktplätze.[342] Diese sind grundsätzlich jedermann frei zugänglich und entwickeln sich daher mitunter zur zentralen Begegnungsstätte kommunikativer Zusammenkunft. Menschen treffen – spontan oder verabredet – aufeinander, so dass ein dem öffentlichen Straßenraum ähnelndes offenes Kommunikationsgeflecht entsteht.[343] Als Stätte allgemeiner Kommunikation können sie dabei auch als Hort demokratischer Meinungsbildung Bedeutung erlangen.[344] Dies birgt Konfliktpotenziale, wie sich anhand der rechtshistorischen Fallkonstellation „Marsh v. Alabama"[345] veranschaulichen lässt, die vom U.S. Supreme Court zu entscheiden war. In diesem Fall untersagte der private Eigentümer einer Betriebssiedlung einer Aktivistin die Verbreitung religiöser Schriften in „seinem" öffentlichen Straßenraum. Damit war implizit die Frage aufgeworfen, ob und in welchem Umfang der private Eigentümer eines allgemein zugänglichen Raumes die Ausübung der Kommunikationsfreiheiten in diesen „privat-öffentlichen Sphären" beschränken darf. Eine Problemstellung, die mit der wachsenden Bedeutung privater Einkaufszentren und einer vielfach wahrgenommenen „Privatisierung des öffentlichen Raumes" in den letzten Jahrzehnten zunehmend an Brisanz gewonnen hat und in der Rechtswissenschaft spätestens seit dem Fraport-Urteil[346] des Bundesverfassungsgerichts wieder vermehrt in den Blickpunkt gerückt ist.[347]

Fernab des physischen Raumes haben sich, wenngleich noch weitgehend unbeachtet von der sich auch diesbezüglich „im Dornröschenschlaf"[348] befindlichen Rechtswissenschaft,[349] auch in den virtuellen Sphären des World Wide Web eine Vielzahl privat-öffentlicher Räume

---

340 *Enders/Hoffmann-Riem/et.al*, ME-Versammlungsgesetz, S. 88 f. Kritisch hierzu das Sondervotum des Richters Schluckebier: BVerfGE 128, 226 (274 f.).

341 BVerfGE 128, 226 (252 ff.); *Kersten/Meinel,* JZ 2007, 1127 (1127 ff.); *Krüger*, DÖV 2012, 837 (837 ff.); *Schaefer*, Der Staat, 2012, 253 (253 ff.); *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (606 ff.).

342 Statt vieler: *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (606 ff.); *Kersten/Meinel,* JZ 2007, 1127 (1127 ff.).

343 Zum Ganzen: BVerfGE 128, 226 (252 f.); *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1393 ff.).

344 Ebenda.

345 Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, (1946).

346 BVerfGE 128, 226 (226 ff.).

347 Statt vieler: *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1393 ff.); *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (606 ff.).

348 *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (625).

349 Angedeutet nunmehr allenfalls bei: *Kersten,* JuS 2014, 673 (676 f.); *Kersten/Meinel,* JZ 2007, 1127 (1133); *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535; *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 138.

herausgebildet.[350] Damit gemeint sind all jene privat betriebenen, grundsätzlich jedem Internetnutzer zur Nutzung bereitgestellten Web-Angebote, die ihren Nutzern einen (teil-)öffentlichen Austausch ermöglichen. Als Beispiele hierfür können neben Internetforen[351] und Media-Share-Plattformen wie Youtube auch Soziale Netzwerke angeführt werden.[352] Letzteren dürfte allerdings aufgrund ihrer enormen Verbreitung, der hohen Aktivität der Nutzer und der Möglichkeit zur sozialen Entfaltung eine besondere Bedeutung beizumessen sein. Obgleich sich die in einem Sozialen Netzwerk konstituierenden „virtuellen" privat-öffentlichen Räume in vielen Facetten von den sich in physischen Räumen herausbildenden Präsenzöffentlichkeiten unterscheiden, lassen sich dabei auch gewisse Ähnlichkeiten feststellen. So ist es gerade auf der „virtuellen" Begegnungsstätte „Newsfeed" möglich, dass unterschiedliche Nutzer und Nutzergruppen zufällig aufeinandertreffen und miteinander (teil-)öffentlich diskutieren – sei es über den Inhalt eines „geteilten" (Medien-)Beitrages oder das hochgeladene Foto eines gemeinsamen Freundes.

Der Konstitution von Öffentlichkeit innerhalb Sozialer Netzwerke steht auch nicht entgegen, dass deren unbeschränkte Nutzung den Abschluss eines Nutzungsvertrages erfordert. Insofern gilt nämlich nichts anderes als im physischen Raum. Auch dort gibt es privat-öffentliche Sphären, deren Zugang von einem vorherigen Vertragsschluss (Theater, Fußballstadion etc.) oder der Beachtung einseitig normierter privater Verhaltensregeln (Einkaufspassage, Kaffeehaus etc.) abhängt. Ebenso wie im physischen Raum kann es somit für die Beurteilung der „Öffentlichkeit" einer virtuellen Sphäre nur darauf ankommen, ob dieser dem allgemeinen (Publikums-)Verkehr eröffnet ist,[353] grundsätzlich also jeder Einzelne ohne individuelle Kontrolle Zugang zu der Räumlichkeit hat.[354] Eine derartige Allgemeineröffnung kann auch bei den hier in Rede stehenden Sozialen Netzwerken angenommen werden. Mehr noch als der rein zahlenmäßige Befund, dass allein bei Facebook mehr deutsche Nutzer registriert sind, als jede nur erdenkliche physische Präsenzöffentlichkeit überhaupt erfassen kann, spricht hierfür die gängige Praxis der Plattformbetreiber. Demnach darf nämlich grundsätzlich jeder

---

350 Zur Vergleichbarkeit von physischen und virtuellen Räumen vgl.: *Piras,* Virtuelles Hausrecht, S. 46 ff.

351 Vgl. hierzu: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen.

352 Für Soziale Netzwerke: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (240).

353 Zur Beziehung von der Allgemeineröffnung eines Raumes und dem Entstehen von Öffentlichkeit: BVerfGE 128, 226 (250 ff.).

354 Die Zugänglichkeit durch jedermann ohne entsprechende Zugangskontrollen wird auch von *Niklas Luhmann* als die „klassische" juristische Definition von „öffentlich" erkannt: *Luhmann,* Realität der Massenmedien, S. 125.

Internetnutzer, der die jeweiligen Nutzungsbedingungen akzeptiert, das Soziale Netzwerk nutzen. Eine individuelle (Identitäts-)Kontrolle findet dabei nicht statt. Das Fehlen derartiger Kontrollmechanismen lässt dabei den Schluss zu, dass die Anmeldepflichtigkeit weniger der individuellen Zugangskontrolle,[355] als der reinen Funktionsfähigkeit des Sozialen Netzwerkes dient: Denn nur Mithilfe eines solchen Anmeldeverfahrens kann der Plattformbetreiber dem Internetnutzer „sein" Nutzerprofil zuordnen, das dieser zur Nutzung des Sozialen Netzwerkes benötigt.

Dem Befund der Allgemeineröffnung Sozialer Netzwerke steht im Übrigen nicht entgegen, dass beispielsweise ausweislich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen einiger Plattformbetreiber[356] Sexualstraftäter oder Minderjährige von der Nutzung Sozialer Netzwerke ausgeschlossen sind.[357]Auch diesbezüglich gilt nämlich nichts anderes als bei physischen Präsenzöffentlichkeiten, wo beispielsweise das vereinzelte Aussprechen von Stadionverboten nicht dem Entstehen von Öffentlichkeit innerhalb von Stadien entgegensteht.[358] Obendrein gilt es zu bedenken, dass aufgrund der bereits angesprochenen fehlenden Kontrollmechanismen auch diesen *de facto* ein freier Zugang zu Sozialen Netzwerken möglich ist.

b) Kommunikationsstandards im Spannungsfeld unterschiedlicher Belange

Bei der Etablierung von Kommunikationsstandards gilt es eine Reihe, teils widerstreitender Belange miteinander in Einklang zu bringen. Neben den bereits angerissenen Interessen von Nutzer[359] und Plattformbetreiber[360] sind dabei insbesondere jene der „Plattform-Community" (aa) und der Nationalstaaten (bb) – unter Beachtung der kulturellen Dimension (cc) – zu bedenken.

aa) Interesse der Plattform-Community

Das über den grundsätzlichen Bedarf an Kommunikationsstandards allgemeiner Konsens besteht bedeutet keineswegs, dass auch über deren konkreten Inhalt und deren Durchsetzung allseitiges Einvernehmen bestehen würde. Im Gegenteil, bei näherer Betrachtung zeigt sich

[355] Zur individuellen Zugangskontrolle als Ausschlusskriterium für das Vorliegen eines öffentlichen Kommunikationsraumes: BVerfGE 128, 226 (251).
[356] Vgl. Nr.4.5 und 4.6. der Erklärung der Rechte und Pflichten von Facebook.
[357] *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (240.).
[358] Zur Zulässigkeit von Stadionverboten: BGH, NJW 2010, 534 (534 ff.; *Breucker,* JR 2005, 133 (133 ff.).
[359] Hierzu umfassend: Teil 5 C. III. 1. b).
[360] Hierzu umfassend: Teil 5 C. III. 1. a).

deutlich, dass abseits der weithin geteilten Ablehnung gegenüber Kinderpornographie und gewaltandrohender, -verherrlichender oder -verharmlosender Hassrede, die Interessen der Community äußerst diffus und nur schwerlich konturierbar sind. Denn im Kern sind hierbei äußerst kontrovers diskutierbare Fragestellungen aufzulösen: Was ist Hassrede?[361] Ab wann ist ein Inhalt gewaltverherrlichend? Muss nicht auch hierüber eine freie Meinungsbildung zulässig sein? Sind rechtsextreme Inhalte zu verbieten oder gilt es diese im demokratischen Meinungskampf zu wiederlegen? Ein ähnliches Auseinanderdriften der Vorstellungen ist auch bei anderen Konfliktfeldern denkbar, insbesondere, wenn religiös oder kulturell überlagerte Themen wie die Darstellung von Nacktheit in Streit stehen. Diese inhomogene Gemengelage innerhalb der Community erschwert es dem Plattformbetreiber um ein Weiteres, die vielseitigen, teils widerstreitenden Interessen allseits zufriedenstellend aufzulösen.

bb) Nationalstaatliche Interessen

Ein gewichtiger Interessenträger bei der Etablierung von Kommunikationsstandards sind die Nationalstaaten. Deren Belange können auf unterschiedliche Weise mit jenen der Plattformbetreiber kollidieren. Ein erster Grundkonflikt liegt dabei in der nahezu allen Internetangeboten immanenten „territorialen Entgrenzung“ begründet, welche die Regelungshoheit der Nationalstaaten herausfordert.[362] Fernab dessen erwächst eine weitere Konfliktlage aus dem Wesen Sozialer Netzwerke: Diese erschaffen eine virtuelle Sphäre, in der sich die Nutzer unter den Bedingungen der Plattformbetreiber sozial wie kommunikativ entfalten können. Hierdurch gerät der Plattformbetreiber in einen „natürlichen“ Konflikt mit autoritär regierten Staaten, die die Meinungsfreiheit nicht, nur *pro forma* oder allenfalls sehr eingeschränkt gewährleisten. Die Plattformbetreiber treten gegenüber derartigen Staaten teilweise als Garant für freie Meinungsäußerung auf, sehen sich aber aufgrund massiver staatlicher Eingriffe, wie etwa der Blockierung ihrer Dienste, auch zur Kooperation mit den

[361] Zu den vielfältigen Definitionsansätzen von Hassrede m.w.N.: *Christou,* Hassrede in der verfassungsrechtlichen Diskussion, S. 17 ff.; *Park*, Ehrenschutz im Internet am Beispiel der Hassrede, S. 34 ff.; *Meibauer*, Hassrede, S. 1. Rechtsvergleichend zum Problemkreis Hassrede: Studie des Europäischen Parlaments vom 15.09.2015, The European Legal Framework on Hate Speech, Blasphemy and its Interaction with Freedom of Expression, abrufbar unter: http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/536460/IPOL_STU%282015%29536460_EN.pdf (Zugriff: 2016-03-09); *Brugger,* in AöR 128 (2003), 372 (372 ff.); *Holznagel,* AfP 2002, 128 (128 ff.); *Hong,* ZaöRV 2010, S. 73 ff.; *ders.,* DVBl 2010, 1276 (1276 ff.); *Mensching,* Hassrede im Internet, passim.

[362] *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 8 – inkl. Zitat; *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 4, 10 ff.

entsprechenden Staaten gezwungen und löschen regierungskritische Inhalte oder Profile.[363] Aber auch demokratisch konstituierte Staaten haben ein Interesse an der Einhaltung ihrer Gesetze. So ist zum Beispiel der Bundesrepublik Deutschland daran gelegen, dass – vorausgesetzt deren Recht ist anwendbar – Gesetzesverstöße (Urheberrechts- oder Persönlichkeitsrechtsverletzungen, Beleidigungen, Volksverhetzung etc.) effektiv geahndet werden.[364] Mit welchem Nachdruck dieses Interesse gegenüber den Plattformbetreibern vertreten wird zeigt sich unter anderen daran, dass in der Politik bereits ein Jahr nach Umsetzung der Empfehlungen der Task Force „Umgang mit rechtswidrigen Hassbotschaften im Internet“[365] Gesetzesverschärfungen zulasten der Plattformbetreiber diskutiert werden. Beispielhaft hierfür stehen der Vorschlag von *Volker Kauder*,[366] Plattformbetreibern ein Bußgeld in Höhe von 50.000 Euro aufzuerlegen, wenn diese nicht binnen einer bestimmten Frist rechtswidrige Einträge löschten oder die noch weiterreichende Gesetzesinitiative von Bundesjustizminister *Heiko Maas*[367].

Die Interessenlage der Nationalstaaten – demokratisch konstituiert oder nicht – ist allerdings äußerst heterogen. So ist beispielsweise die Holocaust-Leugnung in den meisten Nationalstaaten der westlichen Hemisphäre ein Straftatbestand, während diese anderswo eine zulässige Meinungsäußerung darstellt.[368] Die kritische Auseinandersetzung mit Atatürk[369] oder Allah wird in einigen Ländern verfolgt, während dies anderorts – zumeist in den Grenzen von Schmähung und Diffamie – erlaubt ist. Diese Beispiele lassen sich beliebig fortführen und auf Bereiche wie Jugendschutz, Urheberrechte und das „Recht auf Vergessen werden“[370] oder

---

363 Man denke in diesem Zusammenhang nur an die Sperrung von Twitter oder dem Google-Produkt Youtube in der Türkei, die erst auf Verfassungsklage der Plattformbetreiber aufgehoben wurde. Gleichwohl „einigte“ sich Twitter Medienberichten zufolge – Twitter bestritt diese Darstellung – mit der türkischen Regierung auf die Löschung gewisser regierungskritischer Profile, um weiteren Maßnahmen zu entgehen. Vgl. *ZDNET,* Twitter sperrt zwei regierungskritische Konten in der Türkei.

364 Zu „verbotenen Meinungen“ im Rahmen des Grundgesetzes: *Grabenwarter,* in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 66.

365 Vgl. auch den ein Jahr nach Abschluss der Task-Force veröffentlichten Monitoring-Bericht: *Jugendschutz.net*, Löschung rechtswidriger Hassbeiträge bei Facebook, YouTube und Twitter.

366 *Volker Kauder,* "Hasserfüllte Sprache gefährdet das Zusammenleben".

367 BT-Drs. 18/12356.

368 Eine Übersicht hierzu ist in der Wikipedia aufbereitet: *Wikipedia,* Gesetze gegen die Holocaustleugnung.

369 Vgl. Art. 1 Abs. 1 des türkischen Gesetzes Nr. 5816, das jede öffentliche Kritik an Atatürk unter Strafe stellt.

370 Noch ist nicht geklärt, inwiefern dass EuGH-Urteil [EuGH, MMR 2014, 455 (455 ff.) = EuGH, NVwZ 2014, 857 (857 ff.)] zum Anspruch auf Datenlöschung gegenüber Suchmaschinenbetreibern auch auf Betreiber Sozialer Netzwerke übertragen werden kann. Zum Recht auf Vergessenwerden auch: *Maisch,* Informationelle Selbstbestimmung in Netzwerken, S. 304 ff.; *Gstrein*, Das Recht auf Vergessenwerden als Menschenrecht, passim.

noch stärker auf kulturell-religiös vorgeprägte Konfliktthemen wie Pornographie und die Freiheit sexueller Orientierung erstrecken. Über diese Form der staatlich beantragten Inhaltsbeschränkungen veröffentlichen die Plattformbetreiber Facebook,[371] Google[372] und Twitter[373] inzwischen in regelmäßigen Abständen Transparenzberichte. So blockierte beispielsweise Facebook nach Eigenangaben im Berichtzeitraum von Januar 2016 bis Dezember 2016 940 Inhalte in Deutschland, die gegen das Verbot der Holocaust-Leugnung verstießen.[374] In der Türkei wurden im gleichen Zeitraum 861 Inhalte unter anderem wegen Kritik bzw. Diffamierung von Atatürk oder dem türkischen Staat gesperrt,[375] in den Vereinigten Arabischen Emiraten 16 Inhalte wegen Kritik an der Regierung oder der herrschenden Königsfamilie.[376]

Praktisch umgesetzt werden derlei nationalstaatliche Regelungen[377] – wohl nach einer summarischen rechtlichen Prüfung durch die Plattformbetreiber – zumeist durch eine jurisdiktionsbeschränkte Blockierung entsprechender Inhalte (sog. „local take down“).[378] Hierfür wird auf den länderspezifischen Teil der IP-Adresse („Geo-IP“) zurückgegriffen und der fragliche Inhalt gegenüber Nutzern mit der jeweiligen Geo-IP blockiert.[379] Mit anderen Worten wird der fragliche Inhalt also nicht gelöscht, sondern „lediglich“ gegenüber Nutzern mit einer bestimmten Geo-IP nicht mehr angezeigt. Der Inhalt bleibt also aus anderen Regionen der Welt über das Internet weiterhin abrufbar. Dies hat allerdings auch zur Folge, dass sich ein derartiges „Geoblocking“ in aller Regel – ohne tiefgreifende informationstechnische Kenntnisse – umgehen lässt.[380]

---

371 https://govtrequests.facebook.com/ (Zugriff: 2014-07-22).

372 http://www.google.com/transparencyreport/removals/government/?hl=de (Zugriff: 2014-07-22).

373 https://transparency.twitter.com/ (Zugriff: 2014-07-22).

374 https://govtrequests.facebook.com/country/Germany/2016-H1/ (Zugriff: 2017-03-17).

375 https://govtrequests.facebook.com/country/Turkey/2016-H1/ (Zugriff: 2017-03-17).

376 https://govtrequests.facebook.com/country/United%20Arab%20Emirates/2016-H1/ (Zugriff: 2017-03-17).

377 Hierauf deutet zumindest eine Erklärung der Twitter-Policy Abteilung hin, nach der Regierungsanfragen zur Löschung und Sperrung von Inhalten an dem Recht auf freie Meinungsäußerung geprüft werden (Originalzitat: »We don't withhold content at the mere request of a gov't official and we may appeal a court order when it threatens freedom of expression.«). Vgl. https://twitter.com/policy/status/457607599459155968 (Zugriff: 2014-07-22).

378 Auf diese Praxis verweist der Plattformbetreiber ausdrücklich: „Falls wir nach sorgfältiger rechtlicher Überprüfung feststellen, dass die Inhalte nach lokalem Recht rechtswidrig sind, werden wir dafür sorgen, dass sie nur im entsprechenden Land oder Hoheitsgebiet nicht mehr verfügbar sind.“ https://www.facebook.com/communitystandards# (2015-07-07).

379 Zur Funktionsweise und den technischen Möglichkeiten des Geoblockings: *Federrath,* ZUM 2015, 929 (929 ff.); *Mitsdörffer/Gutfleisch,* MMR 2209, 731 (732).

380 Statt vieler: *Mitsdörffer/Gutfleisch,* MMR 2009, 731 (733).

Ein weiteres Konfliktfeld entsteht dadurch, dass der Plattformbetreiber durch sein Angebot eine virtuelle Sphäre zur sozialen wie kommunikativen Entfaltung eröffnet, hierbei aber die Bedingungen, unter denen kommuniziert werden sollen, regelmäßig selbstbestimmt festlegen möchte. Dieser Anspruch des Plattformbetreibers kollidiert aber insbesondere mit dem Interesse demokratisch verfasster Staaten, für die ein offener und unverzerrter demokratischen Meinungsbildungsprozess, an dem jeder Bürger innerhalb der demokratisch ausgehandelten einfachgesetzlichen Grenzen frei partizipieren kann, konstituierend ist.[381] Der Wille des Plattformbetreibers zur freien Normierung der Nutzungsbedingungen kann dabei zugleich die Wirkungsmacht verfassungsrechtlicher Freiheitsgarantien des Art. 5 Abs. 1 GG in Rede stellen, wenn über die einfachgesetzlichen Schranken hinausgehende Bestimmungen getroffen werden. Vergegenwärtigt man sich in diesem Zusammenhang die Worte *Peter Häberles*[382], wonach „Verfassung nicht nur ein normativer Text oder ein „Regelwerk" ist", sondern „Ausdruck eines kulturellen Entwicklungsstandes [und] Mittel der kulturellen Selbstdarstellung des Volkes",[383] wird deutlich, in welcher Bedeutungssphäre das vorliegende Konfliktfeld einzuordnen ist. Denn durch die grundsätzliche Fragestellung, namentlich ob und inwiefern ein privater, zumeist kommerziell orientierter Plattformbetreiber in einer „digitalisierten" demokratischen Gesellschaft über Art und Umfang der auf „seiner" Plattform auslebbaren Kommunikationsfreiheiten bestimmen darf, wird zugleich die Wirkkraft der kulturellen Errungenschaft des freiheitlichen Grundgesetzes herausgefordert. Dürfte nämlich der Plattformbetreiber aufgrund der aus der Eigentümerstellung erwachsenden faktischen Machtposition willkürlich über Art und Umfang der wahrnehmbaren Kommunikationsfreiheiten entscheiden, würde dies sogleich die Wirkungsmacht des verfassungsrechtlich verbürgten Art. 5 Abs. 1 GG beeinträchtigen – und hiermit sogleich die hierin ausgedrückte kulturelle Errungenschaft in Frage stellen.

cc) Kulturelle Dimension

Über die global betrachtet bedeutsamsten Sozialen Netzwerke Facebook, GooglePlus und Twitter – deren Betreiber allesamt im Umkreis weniger Kilometer im Sillicon Valley in Kalifornien/USA ihren Unternehmenssitz haben – tauschen sich jeden Tag mehr als eine Milliarde Menschen aus – fernab nationalstaatlicher Grenzen oder kultureller Identitäten.

---

381 BVerfGE 7, 198 (208).

382 *Häberle,* in: Verfassungsvergleichung europa- und weltbürgerlicher Absicht, S. 50.

383 Ebenda – erster Zitatbestandteil sinngemäß.

Diese Internationalität des Sachverhaltes macht es unumgänglich, die kulturelle Dimension der vorliegenden Problemlage zumindest anzureißen. Welche Bedeutung dem innewohnt, lässt sich nicht zuletzt anhand der langjährigen Debatte um Datenschutz in Sozialen Netzwerken exemplifizieren. Hierbei kollidieren im Kern die kulturhistorisch gewachsenen Vorstellungen kontinentaleuropäischer Nutzer – allen voran der Deutschen – um Wert und Dispositionsfähigkeit von Privatheit und dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung mit jenen der anglo-amerikanischen Kultur verwurzelten Unternehmen Facebook und Google.[384]

Mit Blick auf die vorliegende Problemlage lässt sich die Bedeutung kultureller Einflüsse anhand einiger plastischer Beispiele illustrieren. So ist es in Deutschland, gerade aufgrund der eigenen Historie, weitgehender Konsens, dass die Verbreitung bestimmter nationalsozialistischer Inhalte (Hakenkreuz, SS-Runen etc) ohne entsprechende Kontextualisierung sowie die Leugnung des Holocausts[385] trotz der starken Gewichtung des Art. 5 Abs. 1 GG verboten ist. Dagegen ist es in den USA grundsätzlich zulässig, auch solche Inhalte zu verbreiten.[386] Die Widerlegung derartigen Gedankenguts wird vielmehr dem freien demokratischen Diskurs überlassen. An diesem Punkt treffen aber nicht nur die unterschiedlichen Vorstellungen über die Grenzen der Meinungsfreiheit aufeinander,[387] sondern auch – weitaus grundsätzlicher – das in der deutschen Geschichte gründende Verständnis der „wehrhaften Demokratie“[388] mit dem weitaus offeneren Demokratie-Konzept der Vereinigten Staaten.[389]

Während das US-amerikanische Recht diesbezüglich den Kommunikationsfreiheiten eine höhere Gewichtung beimisst, scheint es, als wären die Grenzen von Nacktheit entsprechend der vielfach vermuteten „amerikanischen Prüderie“[390] deutlich restriktiver als in vielen

---

384 Zum Verständnis von Datenschutz im US-Recht: *Buchner,* Informationelle Selbstbestimmung im Privatrecht, S. 7 ff.; *Klar/Kühling*, AöR 141 (2016), S. 176 ff.

385 Zur Verfassungsmäßigkeit des § 130 Abs. 4 StGB: BVerfGE 124, 300 (320 ff).

386 Vertiefend hierzu die rechtsvergleichende Darstellung: *Brugger,* AöR 128 (2003), 372 (372 ff.).

387 Ein ähnliches Ergebnis ließe sich auch für einen Vergleich zwischen dem amerikanischen Recht und Art. 10 EMRK konstatieren: *Mensching,* Hassrede im Internet, insbes. S. 220 f.

388 BVerfGE 39, 334 (349). Zum historischen Ursprung und dem Prinzip der „streitbaren“ oder „wehrhaften“ Demokratie im Grundgesetz m.w.N.: *Cremer,* in: HdbStr § 277, Rn. 5 ff., 11 ff.; *Lameyer,* Streibare Demokraite, S. 17 ff., *Schnelle,* Freiheitsmissbrauch und Grundrechtsverwirkung, S. 36 ff., 40 ff.;

389 *Christou,* Hassrede in der verfassungsrechtlichen Diskussion, S. 322 ff. Vgl. auch: *Flümann,* Streibare Demokratie in Deutschland und den Vereinigten Staaten, S. 281 ff., 307 ff. und passim.

390 Zu diesem Vorwurf nur: *Bayrischer Rundfunk,* Facebook und die Meinungsfreiheit – Hetze ja, Brüste nein?; *Meedia.de,* Facebook zensiert Titanic-Cover bei MEEDIA. Allgemein zur „amerikanischen Prüderie auch: *Neue Zürcher Zeitung,* USA Prüderie und Meinungsäußerungsfreiheit.

kontinentaleuropäischen Ländern.[391] Solche kulturellen Grundhaltungen können rechtlich auf unterschiedliche Weise mediatisiert werden. Fernab gesetzlicher Regelungen der Nationalstaaten[392] ist dabei auch an private Unternehmen zu denken, die bestimmte kulturelle Werte über ihre Vertragsbedingungen transportieren. Eben dies erscheint auch bei Sozialen Netzwerken und den von ihnen kodifizierten Kommunikationsstandards denkbar. Zwar dürfte das hieraus erwachsende Konfliktpotenzial innerhalb des okzidentalen Kulturkreises aufgrund des gemeinsamen Werteursprungs noch verhältnismäßig überschaubar bleiben.[393] Allerdings kann sich die Sprengkraft kultureller Diversität bei Änderung der Vergleichsparameter merklich erhöhen, insbesondere, wenn grundsätzlichere Werte oder religiöse Anschauungen – Stichwort: Mohammed-Karikaturen[394] – berührt sind.[395] Bei näherer Betrachtung zeigt sich somit, dass der Etablierung von Kommunikationsstandards eine durchaus schwierig auflösbare kulturelle Dimension innewohnt, anhand derer sich sogar um ein weiteres die These der „Clash of Civilations“[396] diskutieren lässt.

c) Praktische Umsetzung von Kommunikationsstandards

Sämtliche Betreiber der in Deutschland breitenrelevanten Sozialen Netzwerke, namentlich Facebook, GooglePlus und Twitter, haben Kommunikationsstandards für ihre Plattformen normiert. Fernab der allseits ähnlich ausgestalteten Beschränkungen resp. Verbote bezüglich der Darstellung und Verbreitung gewaltverherrlichender, pornographischer oder urheberrechtlich geschützter Inhalte, weisen die Kommunikationsstandards auch teils erhebliche Unterschiede auf. Ganz allgemein betrachtet ist dabei das Regelungenwerk von Twitter liberaler als jenes von Facebook, dass vielfach strengere Standards normiert. So untersagen beispielsweise die Twitter-Regeln lediglich die Nutzung pornographischer Inhalte als

---

391 So werden Obszönitäten und „unanständige“ Äußerungen teilweise gar nicht durch die First Amendment Rights geschützt; hierzu statt vieler: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 479 ff; *Mensching,* Hassrede im Internet, S. 138 ff.

392 Vgl. *Holznagel,* AfP 2002, 128 (128 ff.); Zur strafrechtlichen Relevanz von „Hate Speech“ in Deutschland und den USA: *Brugger,* AöR 128 (2003), 372 (382 ff.); *ders.,* JA 2006, 687 (687 ff.).

393 Obgleich bereits ein Vergleich der First Amendments Rights und Art. 10 EMRK erhebliche Unterschiede offenbart. Vgl hierzu die rechtsvergleichende Analyse *Mensching,* Hassrede im Internet, S. 76 ff, 145 ff., 216 ff.

394 Zur Zulässigkeit des Zeigens von Mohammed-Karikaturen: OVG Berlin-Brandenburg, NJW 2012, 3116 (3116 f.); zustimmend: *Muckel,* JA 2013, 157 (157 f.); strafrechtliche Würdigung bei: *Steinbach,* JR 2006, 495 (495 ff.). Medienrechtlicher Fokus auf religiöse Satire allgemein: *Heller/Goldbeck,* ZUM 2007, 628 (628 ff.).

395 Vgl. auch die weiterführenden Gedanken zur Toleranz als Ordnungsprinzip im Völkerrecht: *Kotzur,* AVR 48 (2010), 163 (163 ff.).

396 Begriffsprägend hierzu das kontrovers diskutierte Werk: *Huntington,* Clash of Civilisations?.

Profilbild, während bei Facebook das Posten jeglicher Nacktdarstellungen untersagt ist.

Zur Durchsetzung der Kommunikationsstandards haben inzwischen sämtliche Plattformbetreiber ein sogenanntes „Notice And Take Down"-Verfahren implementiert.[397] Hiermit können die Nutzer dem Plattformbetreiber einen potenziellen Verstoß „melden", um diesen auf problematische Inhalte aufmerksam zu machen. Die „gemeldeten" Inhalte werden sodann von entsprechend ausgebildeten Content-Moderatoren „manuell" kontrolliert.[398] Früher wurde diese umfangreiche Tätigkeit – allein Facebook erhält weltweit mehr als 1 Million Meldungen pro Tag[399] – zumeist von Moderatoren im Ausland, teils durch beauftragte Drittunternehmen, vorgenommen. Ob hierbei zur Vermeidung (kulturell) bedingter Fehlentscheidungen zumindest in konfliktträchtigen Fällen Moderatoren aus dem jeweiligen Rechts- und Kulturkreis zur Entscheidungsfindung herangezogen wurden, blieb allerdings vielfach ungeklärt.[400] Im Zuge der medienöffentlichen Debatte zur Bekämpfung von „Hassrede in Sozialen Netzwerken" ist der Plattformbetreiber Facebook nunmehr dazu übergangen, Meldungen aus Deutschland durch ein in Berlin ansässiges Drittunternehmen überprüfen zu lassen.[401] Damit nahm Facebook zugleich ein Arbeitsergebnis der Task Force zum „Umgang mit rechtswidrigen Hassbotschaften im Internet" vorweg, in der sich neben Facebook, auch Twitter und Google dazu verpflichteten, die „Mehrzahl der Beschwerden" binnen von 24 Stunden – erforderlichenfalls unter Zuhilfenahme deutschsprachiger juristischer Experten – zu prüfen und gegebenenfalls zu löschen.[402]

Einen ersten Einblick in Arbeitsweise[403] von Content-Moderatoren ermöglichten zunächst die

---

[397] Zur Möglichkeit der Aufklärung von Persönlichkeitsverletzungen im Rahmem eines „Notice and Take Down"-Verfahrens: *Schuster,* GRUR 2013, 1201 (1201 ff.).

[398] Für die Plattform Facebook: https://www.facebook.com/communitystandards (Zugriff: 2015-05-09).

[399] *CNN.com,* http://money.cnn.com/2016/03/12/technology/sxsw-2016-facebook-online-harassment/.

[400] Allgemein zur früheren Ausgestaltung: *Spiegel Online*, Europazentrale von Facebook: Das bisschen Hass.

[401] *Spiegel Online,* Hetze im Netz: Facebook löscht Hasskommentare jetzt von Berlin aus.

[402] Vgl. Task Force „Umgang mit rechtswidrigen Hassbotschaften im Internet", Gemeinsam gegen Hassbotschaften, vom 15. Dezember 2015, abrufbar unter: http://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Artikel/12152015_TaskForceErgebnispapier.pdf;jsessionid=78319514A52491E52E63EB24ED8DE534.1_cid289?__blob=publicationFile&v=1 (Zugriff: 2016-03-08); vgl. die Ergebnisse nach einem Jahr Monitoring: *Jugendschutz.net,* Löschung rechtswidriger Hassbeiträge bei Facebook, YouTube und Twitter.

[403] Zu den Arbeitsbedingungen von Content-Moderatoren: *Chen,* Inside Facebook's Outsourced Anti-Porn and Gore Brigade, Where 'Camel Toes' are More Offensive Than 'Crushed Heads'.

im Internet geleakten „oDesk Abuse Standards“[404]. Diese stammen aus einer Zeit, als Facebook diese Aufgabe an ein Drittunternehmen ausgegliedert hatte. Zur Ausübung der Kontrolltätigkeit erhielten die Content-Moderatoren dabei eine ausdifferenzierte und plastisch veranschaulichte Richtlinie, anhand derer sich die Beurteilung der Zulässigkeit von gemeldeten Inhalten orientieren sollte. So waren beispielsweise weibliche Brustwarzen (undifferenziert) unzulässig, während männliche Brustwarzen als „O.K.“ deklariert wurden. Letzteres galt auch für offene Fleischwunden, übermäßige Blutmengen, zerdrückte Köpfe oder gebrochene Knochen – jeweils solange keine Innereien erkennbar waren. Auch Körperflüssigkeiten waren, mit Ausnahme von Sperma, grundsätzlich erlaubt. Ähnlich ausdifferenziert wurde auch die Zulässigkeit von so genanntem „Hate Content“ dargelegt, wobei zwischen Normalbürgern, Personen der Öffentlichkeit, Gesetzeshütern und Staatsoberhäuptern unterschieden wurde.[405] Detailreich waren auch die Vorgaben aus dem Bereich der internationalen Compliance Richtlinien. Demnach war beispielsweise jede Form der Unterstützung für die PKK oder Abdullah Öcalan sowie dass Posten der Karte des so genannten Kurdistans unzulässig. Darüber hinaus sollte jede Kritik an Atatürk untersagt und die Anzeige brennender türkischer Flaggen verboten sein – andere brennende Flaggen wurden hingegen als „O.K.“ deklariert. Fernerhin war jede Form der Holocaust-Leugnung an eine weitere Stelle zu melden. Da diese Vorgaben unter der Überschrift „IP-Blocks and International Compliance“ vermerkt waren, dürften derartige Inhalte aber nur innerhalb der jeweiligen Jurisdiktionen blockiert worden sein („local take-down“), während sie in anderen Ländern abrufbar blieben.[406]

Medienberichte jüngeren Datums lassen darauf schließen, dass den Content-Moderatoren auch weiterhin derartige Entscheidungshilfen zur Verfügung gestellt werden.[407] Die von *The Guardian* unter der Überschrift „Facebook Files“[408] veröffentlichten (vermeintlich) internen Dokumente von Facebook zeigen dabei auf, dass der Plattformbetreiber seine Richtlinien regelmäßig anzupassen scheint und auch neue Formen sozialschädlichen Verhaltens reguliert. So enthalten die Richtlinien nunmehr auch explizite Kapitel zu „Hassrede“ und „Anti-

[404] Abuse Standards 6.2. - Operation Manual For Live Content-Moderators, abrufbar unter: http://www.scribd.com/fullscreen/81877124 (Zugriff: 2013-06-20).

[405] Abuse Standards 6.2. - Operation Manual For Live Content-Moderators, S. 6.

[406] Zum Ganzen: Abuse Standards 6.2. - Operation Manual For Live Content-Moderators, S. 4.

[407] Hierauf deuten auch neuere Medienberichte hin: *Mobilegeeks.de,* Auf den Philippinen arbeitet die Müllabfuhr des Internets; *Mobilegeeks.de,* Insider packt aus: Das passiert bei Facebook, wenn ihr ein Bild oder Profil meldet; *Suedeutsche.de,* Facebooks Gesetz: die geheimen Lösch-Regeln.

[408] *The Guardian,* Facebook Files.

Migrationsposts“[409], den Umgang mit „terroristischen Inhalten“[410] oder „Revenge Porn“[411]. Derartige Entscheidungshilfen sollten im Übrigen nicht vorschnell als „Zensur-Richtlinien“ abgekanzelt werden, da hierin wichtige Entscheidungsmaßstäbe zur einheitlichen Beurteilung von Grenzfällen formuliert sein können, die im Ergebnis dem Schutz zulässiger Meinungsäußerungen dienen können. Darüber hinaus gilt es anzumerken, dass die Plattformbetreiber auf die frühere Kritik reagiert haben und inzwischen merklich transparenter kommunizieren, nach welchem Maßstäben Inhalte gelöscht werden. So legt Facebook in seinen „Community-Standards“ nunmehr deutlich detailreicher dar, innerhalb welcher Grenzen das Teilen von Inhalten erlaubt sein soll.[412] Ähnliches gilt für Twitter mit den „Twitter-Regeln“[413] oder GooglePlus mit den „Inhalts- und Verhaltensbestimmungen“[414]. Dieser Zugewinn sollte nicht geringgeschätzt werden, wenngleich dies nicht bedeutet, dass – auch aufgrund menschlicher Fehleinschätzungen – im Einzelfall falsche oder zumindest kontrovers diskutierbare Entscheidungen getroffen werden.

Fernab der „manuellen“ Durchsetzung der Kommunikationsstandards wird gemutmaßt, dass auch eine automatische Erkennung und Löschung von vermeintlichen Nutzerverstößen vorgenommen wird. Diese Methode wird von verschiedenen Internetdiensten genutzt,[415] ist allerdings keinesfalls fehlerfrei, weshalb teilweise auch rechtmäßige Inhalte betroffen sein können.[416] Anders als der menschliche Verstand sind derartige Algorithmen nämlich – zumindest bisher – nicht in der Lage, alle Umstände des Einzelfalls in einen Gesamtzusammenhang zu setzen, um so beispielsweise Ironie oder etwaige Suggestionen zu erkennen. Aus diesem Grund schlossen beispielsweise die Plattformbetreiber Facebook[417] und

---

409 *The Guardian,* Hate speech and anti-migrant posts: Facebook's rules.

410 *The Guardian,* How Facebook guides moderators on terrorist content.

411 *The Guardian,* What Facebook says on sextortion and revenge porn.

412 https://www.facebook.com/communitystandards# (Zugriff: 2015-05-19).

413 https://support.twitter.com/articles/87137-die-twitter-regeln# (Zugriff: 2015-05-19).

414 https://www.google.com/intl/de/+/policy/content.html (Zugriff: 2015-05-19).

415 Vgl. die tatsächlichen Feststellungen für den Forenbetreiber Defli: *EGMR,* Urt. v. 10.10.2013 – Beschwerde Nr. 64569/09 – Delfi/Estland, Rn. 9.

416 Für den Filter des Internet-Providers Sky: *BBC,* Sky updates porn filter after row over blocking; vgl. auch: *Mobilegeeks.de,* Auf den Philippinen arbeitet die Müllabfuhr des Internets.

417 So zumindest die Facebook-Managerin *Monika Bickert*, "When we think about hate speech and harassment, it's so highly contextual. [...]You might for instance have someone using a racial slur to attack a person, and that would violate our policies. [But] you might also have somebody using that slur to say 'this morning, on the subway, someone called me this word, it was upsetting'. [...] We need a real person looking at it to make a decision." Vgl. *BBC,* SXSW 2016: Little impact from isolated online abuse summit.

Twitter[418] bis dato eine Algorithmus-basierte Überprüfung von Nutzerinhalten aus. Allerdings versuchen viele Plattformen[419] zumindest den Upload von kinderpornographischen Inhalten auf diese Weise zu verhindern.[420] Ob dies nur die Erkennung betrifft oder auch eine automatische Löschung nach sich zieht, ist nicht bekannt. Ebenso denkbar wäre es, dass entsprechende Inhalte nur automatisch aufgesucht und dann manuell überprüft werden. Namentlich in Bezug auf Facebook wurde überdies der Verdacht geäußert, dass sämtliche hochgeladenen Bilder auf die Darstellung von Pornographie untersucht werden, indem der erkennbare Hautanteil gemessen werde.[421] Der Plattformbetreiber Facebook bestreitet eine solche Praxis. Der Anbieter Google schreibt darüber hinaus sogar in den allgemeinen Geschäftsbedingungen, dass der Nutzer „nicht grundsätzlich" davon ausgehen solle, dass Google die Inhalte prüfe.[422] Dagegen hat der Plattformbetreiber Twitter nunmehr erklärt, dass er zumindest versuchsweise eine Software zur Erkennung und Reichweitenbeschränkung missbräuchlicher Inhalte gebrauche.[423]

Im Falle der Zuwiderhandlung gegen die Kommunikationsstandards stehen dem Plattformbetreiber abhängig von der Art des Verstoßes unterschiedliche Sanktionsmaßnahmen zur Verfügung. So kann der betroffene Inhalt weltweit von der Plattform entfernt werden oder aber nur innerhalb einer bestimmten Region/Jurisdiktion („local take-down"). Darüber hinaus besteht die Möglichkeit, den Zugang zu dem jeweiligen Inhalt resp. Profil zu sperren. Über das Vorliegen eines Verstoßes und deren Rechtsfolgen entscheiden die Content-Moderatoren entsprechend der internen Verfahrensrichtlinien ohne Beteiligung der Öffentlichkeit.[424] Aus der früheren Praxis von Facebook ist zudem bekannt,

---

418 *Twitter,* Tweets still must flow.

419 *BBC,* Instagram blocks some drugs advert tags after BBC probe.

420 Die genaue Funktionsweise ist nicht nachweisbar bekannt. Allerdings wird wohl versucht, alle kinderpornographischen Inhalte mit einer Art Registriernummer zu versehen, so dass zumindest „bekannte" kinderpornographische Inhalte unter Abgleich dieser Nummer von dem Upload gehindert werden sollen.

421 Dies berichtet RA Solmecke im Rahmen des Vortrages »Wirksamkeit der Nutzungsbedingungen in Sozialen Netzwerken«, ab Minute 14:50, http://jurpc52.w2kroot.uni-oldenburg.de/ha12/02_Solmecke/02_Solmecke.html (Zugriff: 2013-07-26); *Infranken.de,* Nacktbilder-Verbot: Wie erkennt Facebook die Nippel?; *Focus,* Vorschnelle Zensur durch Analysetools.

422 „Wir können Inhalte entfernen oder deren Darstellung ablehnen, wenn wir berechtigterweise davon ausgehen können, dass sie gegen unsere Richtlinien oder geltendes Recht verstoßen. Dies bedeutet nicht notwendigerweise, dass wir Inhalte prüfen. Gehen Sie darum nicht grundsätzlich davon aus, dass wir dies tun." Vgl. https://www.google.com/intl/de_ALL/policies/terms/ (2015-07-02).

423 *Twitter,* Policy and product updates aimed at combating abuse.

424 Kritisch daher: *Boie,* Wie Facebook Menschen zum Schweigen bringt.

dass Maßnahmen wie die Löschung oder Sperrung eines Inhalts resp. Profils mitunter ohne Anhörung oder Rücksprache mit dem Profilinhaber vorgenommen wurden.[425] Obgleich die Sperrung oder Löschung von Nutzerinhalten oder -profilen mit schwerwiegenden Folgen für den Einzelnen verbunden sein können (Beeinträchtigung der Kommunikationsfreiheit, Verlust des „Werbekanals“ etc.), und dies einige Empörung hervorrief, hat bis dato – soweit ersichtlich[426] – erst ein Nutzer rechtliche Schritte gegen einen Plattformbetreiber angedroht.[427]

Die fehlende Geltendmachung von Nutzerrechten verhindert – ebenso wie fehlende Transparenz über etwaige Verfahren und Sanktionen – eine umfassende rechtliche Aufarbeitung des vorliegenden Spannungsfeldes und steht einer dadurch möglichen Versachlichung der gesamtgesellschaftlichen Debatte entgegen. Diese erscheint aber dringend geboten, wurden doch bisher bekannt gewordene Fälle vielfach – in den Medien[428] wie in der Netzöffentlichkeit – über Gebühr skandalisiert. Insofern ist aber zu berücksichtigen, dass über Plattformen wie Facebook, GooglePlus und Twitter tagtäglich Milliarden von Inhalten verbreitet werden. Hiervon werden unzählige Beiträge gemeldet und kontrolliert. Das hierbei allein schon aufgrund der menschlichen Fehlbarkeit ein gewisser Prozentsatz der streitigen Inhalte nicht sachgerecht behandelt wird, ist im Einzelnen kritikwürdig, aber sicherlich kein Grund – reißerisch – von Zensur zu sprechen. Zumal sich die Plattformbetreiber bisher vielfach der Kritik gestellt und unter Berücksichtigung dessen mitunter sogar die eigene Praxis überarbeitet haben. So kündigte beispielsweise Facebook als Reaktion auf die viel kritisierte Löschung des Bildes der nackten und von Verbrennung gezeichneten Phan Thi Kim Phuc,[429] dass wie kein Zweites die Schrecken des Vietnam-Krieges symbolisiert, an, in Zukunft Inhalte von öffentlichen Interesse selbst dann nicht zu löschen, wenn diese gegen die Facebook-

[425] Vgl. nur folgende Sachverhaltsdarstellungen: *Meedia.de,* Facebook zensiert Titanic-Cover bei MEEDIA; *Meedia.de,* Busen-Alarm: Facebook zensiert Zeit Campus.

[426] In Frankreich klagt ein französischer Nutzer gegen Löschung seines Profils. Vgl. *Le Figaro*, Facebook: le cas de L'origine du monde au tribunal.

[427] *FAZ,* Anwalt: Facebook soll gelöschten Beitrag wieder zeigen.

[428] M.w.N. Teil 1 A., inbes. Fn. 11.

[429] *Heise.de,* Facebook gibt im Streit um Foto aus dem Vietnam-Krieg nach.

Gemeinschaftsstandards verstießen.[430] Fernab dessen gilt es zu bedenken, dass sich die Plattformbetreiber bei der Durchsetzung von Kommunikationsstandards in einem äußerst konfliktträchtigen Spannungsfeld bewegen, das schwierige, teils kaum allseits befriedigende Einzelfallentscheidungen mit sich bringt. Ist beispielsweise das Posten der Folter-Bilder von „Abu Ghuraib" eine unzulässige Darstellung von Gewalt oder eine zulässige oder gar wünschenswerte Form der Teilhabe an demokratischer Öffentlichkeit und Meinungsbildung? Wie soll mit den die Barbarei offenbarenden Bildern und Videos der jihadistischen IS-Terroristen umgegangen werden? Facebook ließ einige der letztgenannten Inhalte zunächst online, da sie nicht gegen die Nutzungsstandards verstießen und für eine ungehemmte Öffentlichkeits- und Meinungsbildung von Bedeutung seien. Erst auf öffentlichen Druck sperrte Facebook derartige Inhalte.[431] In ähnlicher Weise verfuhr auch Twitter,[432] das inzwischen sogar – ebenso wie die Media-Shareplattform Youtube – gezielt gegen Propaganda-Materialien jihadistischer Bewegungen vorgeht und deren Profile löscht.[433] Diese Beispielsfälle zeigen deutlich auf, welch schwieriger Aufgabe der Plattformbetreiber bei der Kodifikation und Durchsetzung von Kommunikationsstandards gegenübersteht. Die Darstellung von Gewalt kann einerseits zum Zwecke der individuellen und öffentlichen Meinungsbildung unerlässlich sein, andererseits aber auch – etwa zu Propagandazwecken – missbraucht werden

d) Gefährdungslagen

Die Etablierung von Kommunikationsstandards durch die Plattformbetreiber steht in einem Spannungsverhältnis mit den Kommunikationsfreiheiten der Nutzer. Ebenso wie aus der Vormachtstellung des „globalen Generalisten" Facebook" (aa) können hieraus Gefährdungslagen erwachsen, die im Folgenden anhand von praktischen (bb) und fiktiven Fallbeispielen (cc) aufgezeigt werden. Im Exkurs wird zudem auf das Problem des sog. „Chilling

---

[430] So kündigte Facebook im Nachgang an die viel kritisierte Löschung des Bildes der Phan Thi Kim Phuc an, Inhalte von öffentlichen Interesse im Einzelfall selbst dann nicht von der Plattform zu entfernen zu wollen, wenn diese gegen die Facebook-Gemeinschaftsstandards verstoßen. Hiermit wolle man auf den „Input" aus der „Community" und von „Partnern" reagieren. Vgl. Input from Community and Partners on our Community Standards, 2016, abrufbar unter: http://newsroom.fb.com/news/2016/10/input-from-community-and-partners-on-our-community-standards/ (Zugriff: 2016-11-03).

[431] *BBC,* Syrian beheading photos spur call for Facebook rethink.

[432] *The Wallstreet Journal,* Gewaltbilder stellen Twitter auf die Probe.

[433] *Twitter.com,* Combating Violent Extremism; abrufbar unter: https://blog.twitter.com/2016/combating-violent-extremism (Zugriff: 2016-02-08); *The Guardian,* Isis in duel with Twitter and YouTube to spread extremist propaganda.

Effects“ eingegangen (dd).

aa) Problemfeld: Vormachtstellung des „globalen Generalisten“ Facebook

Facebook ist derzeit die bedeutendste Kommunikationsplattform in Deutschland. Das belegen nicht nur die absoluten Nutzerzahlen, sondern auch weitere Parameter wie Verweildauer oder Nutzungsaktivität.[434] Mit Blick auf die oben aufgezeigte Bedeutung Sozialer Netzwerke[435] fließt aus dieser Marktdominanz eine strukturelle Machtposition, die sowohl die freie individuelle Entfaltung des Einzelnen als auch den Prozess demokratischer Meinungsbildung gefährden kann. *Kevin Dankert*[436] zieht sogar einen Vergleich zur biblischen Geschichte und erkennt Facebook als „Schöpfer“ und „allmächtigen Herrscher“ einer eigenen abgeschlossenen Welt.[437] Mithin hätte „sich global eine Art virtueller Staat mit eigenen Verhaltensregeln und eigenen gesellschaftlichen Werten [herausgebildet], die nicht Produkt gesellschaftlichen Konsenses oder eines Berufsethos [seien], sondern von [dem] Internetriesen […] Facebook vorgegeben [würden].“[438] Die Strukturmacht des „*Staates Facebook“* ermögliche dem Plattformbetreiber eine „subtile Steuerung“ der Meinungsbildung,[439] weshalb ein „Paradigmenwechsel“ in der auf das Fernsehen konzentrierten Kommunikationsregulierung“ erforderlich sei[440]. Obgleich *Dankert*s Darstellung stark überzeichnet erscheint, ist die Vormachtstellung des „globalen Generalisten“ Facebook – die für den einzelnen Nutzer auch zahlreiche Vorteile hat[441] – keineswegs unbedenklich. So ist der einzelne Nutzer, sei es als kritischer Bürger, wahlkämpfender Politiker oder werbender Unternehmer mangels adäquater Alternative auf diesen wichtigen Kommunikationskanal angewiesen. Selbst Vertreter der „Vierten Gewalt“, die einst als „Torwächter zur Öffentlichkeit“ den wirkungsmächtigsten Kanal zur breiten Masse der Bevölkerung kontrollierten, sehen sich angesichts Bedeutung von Plattformen wie Facebook vor einer „existenziellen Herausforderung“, wie der Präsident des Bundesverbandes Deutscher

434 Vgl. m.w.N.: Teil 2 B. II.
435 Teil 2 C. II.
436 *Dankert,* KritV 2015, 49 (51).
437 *Dankert,* KritV 2015, 49 (51).
438 *Dankert,* KritV 2015, 49 (71).
439 *Ebenda* – Kursive Hervorhebung im Original.
440 *Dankert,* KritV 2015, 49 (72).
441 Anders als bei weniger genutzten Plattformen kann der Einzelne aufgrund der Vormachtstellung von Facebook hierüber mit einer Vielzahl seines sozialen Umfeldes kommunizieren oder aber eine große Masse an weiteren Nutzern erreichen.

Zeitungsverleger, *Mathias Döpfner*, eingestand.[442] Aus dessen Perspektive sei Facebook für Medienunternehmen sogar das neue Grosso.[443]

Das sich aus der Vormachtstellung einer Plattform ergebende Abhängigkeitsverhältnis kann mit negativen Implikationen zu Lasten des Nutzers und der demokratischen Gesellschaftsordnung verbunden sein. Mit Blick auf die vorliegende Problemlage könnte sich so zum Beispiel der Nutzer „dazu gezwungen fühlen", die von dem Plattformbetreiber vorgegebenen Nutzungsbedingungen – inklusive der Kommunikationsstandards – zu akzeptieren, um nicht von dieser wichtigen Kommunikationsplattform ausgeschlossen zu sein. Ähnlich wie der Anbieter eines App-Stores, der missliebige Inhalte beherbergende Produkte aus seinem Angebot verbannt,[444] verfügt damit auch der Plattformbetreiber über eine Machtposition, dessen Ausnutzung in einer übermäßigen Beschränkung der Freiheit des Nutzers münden kann. Dies kann auch in einer Beeinträchtigung des demokratischen Meinungsbildungsprozesses münden, da die Nutzungsbedingungen festgehaltenen Kommunikationsstandards für alle Nutzer gelten und dementsprechend aufgrund der hohen Verbreitung gewissermaßen als Filter für einen breiten Teil der Bevölkerung wirken. Allerdings, dies sei hier der Redlichkeit halber hervorgehoben, lässt sich ein Missbrauch dieser Machtposition durch den Plattformbetreiber Facebook – zumindest nach der Wahrnehmung des Verfassers – bis dato nicht feststellen.[445]

bb) Fallbeispiele aus der Praxis

Die Durchsetzung von Kommunikationsstandards in Sozialen Netzwerken ist in der Praxis ein zweischneidiges Schwert. So wird die Durchsetzung bestimmter Kommunikationsstandards zwar allgemein als wünschenswert erachtet. Allerdings stößt neben schwerlich verhinderbaren Fehleinschätzungen insbesondere die restriktive Haltung gegenüber vermeintlicher Pornographie auf teils harsche Kritik. Nicht selten wurde sogar der Zensur-Vorwurf erhoben.

---

442 *Meedia.de*, Das Grosso heißt jetzt Facebook.

443 Ebenda,

444 In jüngerer Vergangenheit wurde insbesondere der US-Anbieter Apple kritisiert, der die Aufnahme von Apps von klassischen Massenmedien (u.a. »Bild« und »Stern«), Karikaturisten (»NewsToons«) oder Büchern in den eigenen App-Store wegen vermeintlich pornographischer Inhalte oder politisch anstößiger Darstellung versagte. Während »Bild« und »Stern« ihre Angebote an die Vorstellungen von Apple angepasst haben – Kritiker sprachen von Selbstzensur – wurde die Karikaturapp »NewsToons« auf öffentlichen Druck wieder in den App-Store aufgenommen. Vgl. *Spiegel Online,* iTunes App Store: Wie Apple Inhalte zensiert.; vgl. auch: *Schrape,* Kommunikation und Partizipation im Social Web, S. 108 f.

445 Skeptischer wohl: *Dankert,* KritV 2015, 49 (72).

Eingangs erwähnt wurden bereits das Beispiel der „Zeit Campus“, deren Femen-Cover von ihrer Facebook-Fanseite gelöscht wurde,[446] der Fall Domian, dessen kritische Äußerung zum neuen Papst gelöscht wurde,[447] sowie das Beispiel des veganen Kochs, dessen Fanseite nach dem Posten eines Bildes mit korpulenten nackten Frauen unter der Überschrift „Mc Donalds – I’m Lovin’ It“ offline genommen wurde[448]. Nachfolgend sollen einige weitere Beispiele dargestellt werden, die in der (Netz-)Öffentlichkeit zumeist auf breiten Widerhall gestoßen sind. Hierbei sei betont, dass die meisten Beispiele mehr oder minder prominente Personen oder Organisationen betreffen. Diese stehen ohnehin im Fokus einer bestimmten (massenmedialen) Öffentlichkeit, so dass entsprechende Restriktionen gegenüber diesen Nutzern eher einer breiten Öffentlichkeit bekanntwerden als solche von durchschnittlichen Nutzern. Die aufgezeigten Beispiele dürften daher allenfalls einen Ausschnitt gelöschter oder gesperrter Inhalte respektive Profile darstellen. Das genaue Ausmaß lässt sich dagegen schwerlich abschätzen. Aufklärung diesbezüglich vermögen auch nicht die Transparenzberichte der Plattformbetreiber zu leisten.[449] Diese beziehen sich nämlich nur auf die Inhaltsbeschränkungen aufgrund staatlicher Anfragen, nicht aber auf Maßnahmen, die infolge eines vermeintlichen Verstoßes gegen die betreibereigenen Kommunikationsstandards ergriffen wurden.

Beispiel Titanic: Das Portal *Meedia.de* veröffentlichte im Rahmen der Nachfolger-Debatte um den ehemaligen Bundespräsidenten Wulff ein aus dem Jahre 1993 stammendes Cover des Satiremagazins *Titanic*. Auf diesem war der nackte Oberkörper einer Frau mit der Überschrift „Zwei gute Gründe für Hildegard Hamm-Brücher“ zu sehen. Nach drei Tagen musste sich der Administrator unter gesonderter Prüfung der Echtheit durch das Erkennen von Bildern seiner Freunde einloggen. Sodann teile Facebook mit, dass jenes Cover wegen Verletzung der Facebook-Standards gelöscht wurde.[450]

Beispiel Femen: Femen ist eine international agierende Frauenrechtsbewegung, deren Mitglieder zumeist oberkörperfrei für die Gleichstellung der Frau demonstrieren, um

---

[446] Facebook-Fanseite vom Zeit-Verlag vom 21. Juni 2013, abrufbar unter: https://de-de.facebook.com/zeitverlag/posts/495342717202610 (Zugriff: 2014-04-20); *Meedia.de,* Busen-Alarm: Facebook zensiert Zeit Campus.

[447] *Süddeutsche.de,* Domian akzeptiert Entschuldigung von Facebook.

[448] Beispiel nach RA Solmecke im Rahmen des Vortrages »Wirksamkeit der Nutzungsbedingungen in Sozialen Netzwerken«, ab Minute 13, http://jurpc52.w2kroot.uni-oldenburg.de/ha12/02_Solmecke/02_Solmecke.html (Zugriff: 2013-07-26).

[449] Vgl. hierzu: Teil 2 C. III. 1. b) bb).

[450] *Meedia.de,* Facebook zensiert Titanic-Cover bei MEEDIA.

hierdurch eine breite Öffentlichkeit zu erreichen. Die Bilder der jeweiligen Aktionen und deren Positionen werden auch über Facebook verbreitet. Facebook bewertete die Bilder allerdings als Pornographie und löschte daher die internationale sowie die französische Facebook-Fanseite von Femen unter Berufung auf einen Verstoß gegen die Facebook-Gemeinschaftsstandards.[451] Seither wurden die Brustwarzen der Aktivistinnen auf Facebook häufig wegretouchiert.[452]

Beispiel Kerkeling: Nach einer massenmedialen Entrüstung über das vermeintliche Fehlverhalten des ehemaligen Bundespräsidenten Wulff, meldete sich der prominente Moderator und Komiker Hape Kerkeling über seine private Facebook-Seite kritisch zu Wort. Aus seiner Sicht sei weniger das Verhalten des Präsidenten skandalös als die massenmediale Berichterstattung, die Kerkeling, als Ausdruck einer „maroden und degenerierten Mediengesellschaft" ansah.[453] Nach mehr als 1.000 Kommentaren sperrte Facebook die Seite von *Kerkeling*.[454]

Beispiel PRISM-Versammlung: Die Veranstalter einer Versammlung gegen das US-amerikanische Überwachungsprogramm „PRISM" erstellten eine Facebook-Event-Seite, um hierüber breite Schichten der Bevölkerung auf die Veranstaltung aufmerksam zu machen und so eine größtmögliche Mobilisierung zu erreichen. Wenige Tage vor der geplanten Versammlung musste sich der Ersteller gesondert bei Facebook identifizieren. Sonach erhielt er den Hinweis, dass die betreffende Seite wegen Verstoßes gegen die Facebook-Grundsätze gelöscht wurde.[455]

Beispiel Ebert: Nach einem kritischen, mindestens aber unsensiblen Kommentar durch den US-amerikanischen Filmkritiker Roger Ebert anlässlich des Todes von Ryan Dunn – „He drank, he drove, 2 People died" – sperrte Facebook aufgrund von zahlreichem negativen Feedback vorübergehend dessen Profil wegen des vermeintlichen Missverhaltens.[456] Im Jahre 2011 wurde überdies ein Beitrag Eberts wegen eines vermeintlich „missbräuchlichen Inhalts" geblockt, obwohl der Post lediglich Hinweise und Bilder nach seiner

---

451 *Gulli.com,* Facebook löscht Seiten von Femen-Aktivistinnen.

452 https://de-de.facebook.com/femengermany (Zugriff: 2013-07-27).

453 Der Originalbeitrag ist nicht mehr abrufbar, lässt sich aber weiterhin im Internet abrufen, vgl. nur: http://marialourdesblog.wordpress.com/2012/01/23/hape-kerkeling-facebook-wulff-kommentar-von-hape-kerkeling-bei-facebook-gesperrt/ (Zugriff: 2014-03-03).

454 http://www.youtube.com/watch?v=e2x22C76Z4U (Zugriff: 2014-03-03).

455 *Rhein-Zeitung.de,* Anti-Prism-Demo verschwindet von Facebook: Organisatoren wittern Zensur.

456 *Theatlanticwire.com,* Roger Ebert's the Latest Victim of Facebook's Censorship Problem.

Schilddrüsenoperation beinhaltete.[457]

Beispiel Bilder gleichgeschlechtlicher Paare: Noch im Jahre 2011 löschte Facebook Bilder von sich küssenden gleichgeschlechtlichen Paaren, weil diese als unzulässige „Obszönität" angesehen wurden.[458] Inzwischen sind selbst nach den internen Moderatoren-Richtlinien Bilder von küssenden gleichgeschlechtlichen Paaren ausdrücklich erlaubt.[459]

Beispiel Mildtätigkeitsaufruf: Der Vater eines schwer erkrankten Babys wollte über Facebook einen Mildtätigkeitsaufruf an die Netzöffentlichkeit adressieren. Hierfür postete er u.a. ein Bild seines mit zahlreicher medizinischer Gerätschaft verbundenen Sohnes. Facebook löschte dieses Bild, da es zu „unheimlich" sei. Später gestand Facebook einen Fehler ein und erlaubte das Bild wieder.[460]

Beispiel eines Kontakts: Ein „Facebook-Freund" des Verfassers, also ein über das Soziale Netzwerke Facebook verknüpfter Kontakt des Verfassers, postete über Facebook nachfolgenden Inhalt: „Ich stelle gerade fest, dass ich 14 gemeinsame Freunde mit Markus Mustermann[461] habe. An diejenigen, die es angeht: Er oder ich!" Der Beitrag wurde mit dem Profil von Markus Mustermann – seinerseits prominenter Fernsehmoderator – verlinkt. Bei einem späteren Log-in wurde der Nutzer darüber informiert, dass Facebook den Inhalt gelöscht habe und sein Konto wegen eines Verstoßes gegen die Facebook-Richtlinien vorübergehend gesperrt sei.

Beispiel Scout LaRue Willis: Die Prominente Scout LaRue Willis postete via der Foto-Sharing-Plattform Instagram ein Mode-Bild von einem Sweatshirt, auf dem zwei oberkörperfreie Damen abgebildet waren. Instagram, eine Tochter von Facebook, erkannte hierin einen Verstoß gegen deren Nutzungsbedingungen und löschte das Bild. Daraufhin wandte sich LaRue Willis über ihr Twitter-Profil[462] an die Öffentlichkeit und warf die Frage auf, warum über Instagram Bilder zum Verkauf oder zum Konsum von Heroin geteilt werden dürften, nicht aber Bilder, die weibliche Brustwarzen enthielten. Aus ihrer Sicht sei es zudem schwer einsehbar, warum herabwürdigende Bilder von Frauen, bei denen Brustwarzen mit Sternchen oder

---

457 *NBCNews.com,* Facebook calls Roger Ebert's blog 'abusive content'.
458 *Advocate.com,* Facebook Deletes Gay Kiss Pic.
459 Abuse Standards 6.2. - Operation Manual For Live Content-Moderators, S. 4.
460 *BBC,* Facebook sorry for banning 'gory' baby charity ad.
461 Der Name der Person wurde verändert.
462 https://twitter.com/Scout_Willis (Zugriff: 2014-06-04).

Balken verdeckt seien, zulässig sein sollten, nicht aber künstlerisch gestaltete Abbildungen.[463] Dieses Vorbringen unterstützte auch die US-Sängerin Rhianna,[464] die ähnliche Erfahrungen mit der aus ihrer Sicht restriktiven Handhabung von Instagram gemacht hatte. Beide verbreiteten fortan ihre Inhalte und Bilder über Twitter, die eine weniger restriktive Unternehmenspolitik verfolgten. Instagram verteidigte sein Vorgehen mit dem Hinweis, dass die Plattform auch Jugendlichen zugänglich sein solle und insofern ein strenger Jugendschutz angezeigt sei.[465]

Beispiel L'origine du monde: Um seinen Facebook-Freundeskreis auf eine Arte-Reportage über das Kunstwerk „L'origine du monde" von Gustave Courbet aufmerksam zu machen, teilte ein französischer Kunstinteressent den Weblink zu der Reportage über sein Facebook-Profil. Entsprechend der plattformtypischen Darstellungsweise, wurde dabei auch das Bild, das eine Frau mit nacktem Unterkörper zeigt, verbreitet. Facebook bewertete dieses aus dem Jahre 1886 stammenden Kunstwerk als Pornographie und sperrte das Profil des Nutzers.[466]

Die soeben dargelegten Beispiele zeigen deutlich auf, in welchem Spannungsfeld sich die Durchsetzung von Kommunikationsstandards durch die Plattformbetreiber bewegt. Das von einer großen Nutzermehrheit erwünschte Entgegentreten gegenüber gewissen Verhaltensweisen, kann aufgrund menschlicher Fehleinschätzungen oder übertriebener Strenge in eine relevante Gefahr für die freie kommunikative Entfaltung des Einzelnen und dessen Möglichkeiten zur Teilhabe am demokratischen Meinungsbildungsprozess umschlagen. Fernab dieser Beispiele, die ausschließlich auf den von den Plattformbetreibern selbst kodifizierten Kommunikationsstandards gründen, sind eine Reihe weiterer Beispiele bekannt, die allerdings eine staatliche Einflussnahme auf die Plattformbetreiber vermuten lassen.

Beispiel kurdische Partei: Nach einem Interview des Vorsitzenden der pro-kurdischen BDP-Partei löschte Facebook nach der Darstellung der „Deutschen Welle" das Profil der Partei unter Hinweis auf die Nutzerbestimmungen, die eine Unterstützung terroristischer Organisationen untersagen würden. In dem Interview sei dabei weder für die teilweise als terroristische Organisation eingestufte PKK Sympathie bekundet, noch sonst für einen bewaffneten Aufruhr geworben wurden. Allerdings forderte man die Unabhängigkeit Kurdistans ein. In ähnlicher

---

463 *The Guardian,* Scout Willis's topless Instagram protest draws more eyeballs than action.
464 https://twitter.com/rihanna (Zugriff: 2014-06-04).
465 *BBC,* Instagram defends nudity rules after 'nipple ban' protest.
466 *Le Figaro*, Facebook: le cas de L'origine du monde au tribunal.

Weise soll auch mit weiteren pro-kurdisch positionierten Profilen und Inhalten verfahren worden sein.[467]

Beispiel Gezi-Park-Aktivisten: Im Zuge der Proteste um den Istanbuler Gezi-Park im Jahre 2013 löschte Facebook mehrere Inhalte und Profile von einigen Aktivisten.[468]

Beispiel regierungskritische Profile in der Türkei: Im Vorfeld der türkischen Kommunalwahlen im Jahre 2014 veröffentlichten eine Reihe regierungskritischer Profile Telefon-Mitschnitte des türkischen Ministerpräsidenten Recep Tayyip Erdoğan, welche diesem den Vorwurf der Korruption aussetzen sollten.[469] Nachdem der Plattformbetreiber Twitter zuvor eine „Kooperation" mit den türkische Behörden verweigerte,[470] sperrte die türkische Regierung inmitten des Wahlkampfes den Dienst.[471] Die Sperre wurde später von dem türkischen Verfassungsgericht kassiert.[472] Nach einem Treffen von Twitter-Vertretern mit der türkischen Regierung erklärte der türkische Vize-Premierminister, dass Twitter jetzt „spure".[473] In der Folge blockierte Twitter innerhalb der Türkei zwei Profile, die damals maßgeblich an der Verbreitung der Telefon-Mitschnitte beteiligt waren, mit der Begründung, dass diese unzulässigerweise Persönlichkeitsrechte verletzt hätten.[474] Auch später blockierte Twitter regierungskritische Profile innerhalb der Türkei; u.a. jenen von RedHack[475] mit mehr als 754.000 Followern.[476] Aufgrund der lediglich als „local take down" vorgenommen Blockierung steht zu vermuten, dass Twitter dies nicht als Verstoß gegen eigene Nutzerbedingungen wertete, da sie ansonsten den Inhalt bzw. das Profil wohl gänzlich entfernt hätten. Insofern darf gemutmaßt werden, dass die Blockierung auf Maßgabe türkischer Regierungsstellen erfolgte.

cc) Fiktive Gefährdungsszenarien

Das bereits in den praktischen Fällen zum Ausdruck kommende Gefährdungspotenzial soll im

---

467 *Deutsche Welle,* Facebook censorship of pro-Kurdish political party.
468 *Adbusters,* Censored on Facebook.
469 *Die Zeit,* Erdoğan will gegen Twitter vorgehen.
470 *Hurriyet Daily News,* Minister says Twitter turned down cooperation offer over Turkey protests.
471 *Hurriyet Daily News,* Turkey blocks Twitter, after Erdoğan vowed "eradication".
472 *Deutsche Welle,* Top Turkish court outlaws Twitter ban, rules it violates free speech.
473 *Hurriyet Daily News,* "Twitter now toes the line," Deputy PM says after two more accounts withheld.
474 *Ebenda.*
475 https://twitter.com/TheRedHack (Zugriff: 2014-07-23).
476 Vgl. den Tweet von RedHack_EN vom 15.07.2014, abrufbar unter: https://twitter.com/RedHack_EN (Zugriff: 2014-07-23).

Folgenden durch die Skizzierung weiterer, allerdings fiktiver Beispiele plakativ herausgearbeitet werden. Die hierfür erdachten Fallvariationen sind dabei an in der jüngeren Vergangenheit aufgetretenen Konfliktlagen angelehnt, oder zumindest von diesen inspiriert, und sollen für unterschiedlichen grundrechtlichen Interessenlagen sensibilisieren. Auf die Beispiele wird im weiteren Verlauf Bezug genommen, um die sodann herausgearbeiteten Lösungsansätze anhand von Fällen zu veranschaulichen.

(1) Tilman Sorrozon

Nachdem sich Tilman Sorrozon aus der Politik zurückgezogen hatte, widmete er sich fortan seiner publizistischen Leidenschaft.[477] Dies gelang ihm auch mit einigem Erfolg. Denn durch die in seinen Büchern vertretenen äußerst streitbaren Thesen entwickelte sich eine breite massenmediale Debatte über die von ihm aufgeworfen Streitpunkte, was auch den Verkauf seiner Bücher beflügelte. Allerdings hatte der Erfolg auch seine Schattenseite. Das von Sorrozon wohlverstandene Spiel mit Ressentiments brachte weite Teile der Bevölkerung gegen ihn auf. Später gründete sich sogar eine wirkungsmächtige Anti-Sorrozon-Bewegung, die den Autor bei öffentlichen Auftritten durch störende Zwischenrufe „mundtot" machte und es sich auch sonst zur Aufgabe machte, die Verbreitung seiner „Thesen" zu verhindern. Hierfür drohten sie sogar dem Betreiber des größten Sozialen Netzwerkes mit einer „kollektiven Abwanderung" zu einem anderen Anbieter, sollte dieser weiterhin ein Profil von Sorrozon tolerieren. Nach längerem Zögern gab der Plattformbetreiber aus Angst vor dem angedrohten Nutzerverlust nach und löschte Sorrozons Profil mit der Begründung, dass die von Sorrozon geposteten Inhalte den Kommunikationsstandards der Plattform widersprächen. Diesem stünde ja frei, seine Inhalte über andere Kommunikationskanäle, insbesondere aber über Konkurrenzprodukte, zu verbreiten.

Sorrozon ist über den Ausschluss aus dem Sozialen Netzwerk entsetzt. Sämtliche seiner Thesen seien zwar streitbar, aber – was zutrifft – von der Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG gedeckt. Er benötige dringend sein Profil zurück, damit er seine „Thesen" auch in dem mit deutlichem Abstand verbreitetsten Sozialen Netzwerk verteidigen könne. Er habe inzwischen von Freunden gehört, dass diese dort sehr einseitig und negativ diskutiert würden. Hiergegen wolle er sich als guter Demokrat argumentativ zur Wehr setzen. Ohnehin könne es in einer

[477] Das fiktive Fallbeispiel ist angelehnt an die seinerzeitige Störung und Verhinderung einer Buchlesung des strittigen Autors Thilo Sarrazin. Vgl. *Die Zeit*, Demonstranten verhindern Buchlesung von Sarrazin.

demokratischen Gesellschaftsordnung nicht angehen, dass man aufgrund einer Meinungsäußerung aus einem der bedeutsamsten demokratischen Meinungsforen der digitalisierten Gesellschaft ausgeschlossen werde. Zumal er sich auch sozial ausgegrenzt fühle. Sämtliche seiner Freunde und Bekannten seien in diesem Sozialen Netzwerk aktiv, würden sich hierüber tagtäglich austauschen und auch „physische" Treffen vereinbaren. Der Verweis auf etwaige Konkurrenzprodukte sei „ein Witz", da diese von kaum jemanden regelmäßig benutzt würden. Überdies fordere er Schadenersatz, da er über sein früheres, nunmehr gelöschtes Profil mehr als 250.000 „Follower" gehabt hätte, was einen werbewirtschaftlichen Wert darstelle.

(2) Nationale Front

Aufgrund des gewachsenen öffentlichen Drucks sieht sich der Plattformbetreiber des bedeutsamsten Sozialen Netzwerkes drei Monate vor der anstehenden Bundestagswahl dazu gezwungen, sämtliche Profile der äußerst rechten, nicht aber verbotenen Partei „Nationale Front" zu löschen und keine weiteren Profile dieser Partei zuzulassen.[478] Auch die diese Partei bewerbenden Inhalte sollen fortan auf der Plattform untersagt sein. Hierfür passt der Plattformbetreiber seine Kommunikationsstandards an. Zur Begründung führt er dabei an, dass man einen schwerwiegenden Imageschaden für die Plattform befürchte. Als Eigentümer der Plattform sei er zudem frei, wem er die Nutzung seines Sozialen Netzwerkes gewähre. Hilfsweise berufe man sich auf die Meinungsfreiheit des Art. 5 GG, da man die „Nationale Front" und deren Inhalte ablehne und mit der Nutzungsuntersagung „ein Zeichen" gegen diese setzen wolle.

Die „Nationale Front" wendet sich gegen diesen Ausschluss und argumentiert, dass Soziale Netzwerke eines der zentralen Kommunikationskanäle zur Bewerbung der Ziele der Partei seien. Eine Nutzungsuntersagung würde, insbesondere so kurz vor anstehenden Wahlen, die „Nationale Front" im politischen Meinungskampf nachhaltig und gleichheitswidrig im Sinne der Art. 21, 3 GG benachteiligen, da alle anderen Parteien, was zutrifft, weiterhin in dem Sozialen Netzwerk vertreten sein dürften. Darüber hinaus weist die „Nationale Front" darauf

[478] Das Fallbeispiel ist eine fiktive Fortschreibung einer in vergangenen Jahren wahrnehmbaren Entwicklung, dass Eigentümer zunehmend davor zurückschrecken mit äußerst rechten bzw. rechtsextremen Parteien sowie deren Spitzenfunktionäre zu kontrahieren, da die andernfalls Rufschäden, Boykottaufrufe oder auch gewaltsamen Übergriffe auf deren Eigentum befürchten. Vgl. zuletzt nur: *Die Welt,* Druck auf Politiker: AfD-Gegner drohen Hoteliers, Petry findet keine Wohnung; *WDR,* Facebook sperrt Rechten-Seiten.

hin, dass sämtliche Parteiverbotsanträge vor dem Bundesverfassungsgericht gescheitert seien. Es könne in einer demokratischen Gesellschaft „nicht angehen“, dass der Betreiber des größten virtuellen demokratischen Meinungsforums seine faktische Machtposition ausnutze, um gezielt bestimmte Parteien oder Inhalte im politischen Meinungskampf zu benachteiligen.

(3) La Satire Hebdo

Die Satirezeitung „La Satire Hebdo“ erlangte in den vergangenen Jahren durch äußerst spitze, teils bissige und in den Grenzbereich zielende Karikaturen weltweite Aufmerksamkeit.[479] Für einige Entrüstung sorgten dabei Karikaturen, die religiöse Motive wie den Papst, Allah oder den muslimischen Propheten Mohammed zum Gegenstand hatten. Nicht wenige Mitglieder der betroffenen Glaubensgemeinschaften fühlten sich durch diese Karikaturen in ihrem Glauben verletzt. Während weite Teile die Abbildungen als Ausdruck der Meinungsfreiheit akzeptierten, forderten andere ein Verbot solcher Darstellungen und eine strafrechtliche Sanktionierung der Urheber. Ein extremistischer Flügel ging noch weiter und drohte öffentlich, jede weitere Verbreitung derartiger Karikaturen zu unterbinden. Man würde dabei auch nicht davor zurückschrecken, die Server von Media-Shareplattformen oder Sozialen Netzwerken anzugreifen, sollten deren Betreiber diese Inhalte nicht von sich aus entfernen. Nach einigem Zögern gab der Betreiber des bedeutendsten Sozialen Netzwerkes den Drohgebärden nach und löschte das Profil von „La Satire Hebdo“.[480] Zur Begründung verwies er dabei auf die eigenen Kommunikationsstandards. Diese untersagten die Abbildung von Nacktheit. Hiergegen hätte der Profilinhaber schon mehrfach verstoßen, da viele der Karikaturen religiöse Würdenträger oder religiöse Figuren in äußerst anzüglichen Positionen gezeigt hätten. Darüber hinaus verteidigt der Plattformbetreiber sein Vorgehen damit, dass er die Meinungsfreiheit aller anderen Nutzer schützten wolle. Denn im Falle eines schweren Hackerangriffs, müsste die

[479] Das fiktive Beispiel ist angelehnt einen tatsächlichen Vorgang zulasten der französischen Satirezeitung „Charlie Hebdo“. Nachdem diese unter dem Titel „Charia Hebdo“ eine Ausgabe mit zahlreichen Karikaturen mit dem muslimischen Propheten Mohammed veröffentlichte, überschlug sich die öffentliche Empörung. Kurz darauf musste die Internetseite von „Charlie Hebdo“ aufgrund eines Hackerangriffs offline gehen, zu dem sich später islamitische Terroristen bekannten. Darüber hinaus sperrte Facebook kurzerhand das Konto von „Charlie Hebdo“, da diese unter anderem mehrfach gegen das „Nacktheitsverbot“ verstoßen hätten. Vgl. *Le Monde,* Facebook bloque la page de "Charlie Hebdo"; *Charlie Hebdo*, Facebook: ça s’en va et ça revient.

[480] Dagegen hat der Gründer von Facebook *Mark Zuckerberg* über sein Facebook-Profil verlautbart, dass er sich derartigen Drohgebärden nicht beugen würde: „We follow the laws in each country, but we never let one country or group of people dictate what people can share across the world.” Vgl. Kommentar von Mark Zuckerberg über sein Facebook-Profil vom 8. Januar 2015, https://www.facebook.com/zuck/posts/10101844454210771 (Zugriff: 2015-08-26).

Plattform – zumindest zeitweise – abgeschaltet werden. In diesem Falle wäre aber niemandem gedient. Zumal der Plattform ein enormer Imageschaden drohe und bei einem auch nur kurzfristigen Ausfall erhebliche Umsatzeinbußen drohten.

Der Herausgeber von „La Satire Hebdo“ zeigte sich über die Entscheidung entsetzt. Durch die Verbannung aus dem Sozialen Netzwerk werde ihm der Zugang zu einem der bedeutsamsten Diskursräume der digitalen Gesellschaft verwehrt. Die Karikaturen seien allesamt – was zutrifft – von Art. 5 Abs. 1 GG gedeckt und müssten in einer freien demokratischen Gesellschaft verbreitet werden dürfen. Es könne nicht sein, dass sich ein Pressemedium selbst zensieren müsse, um seine Inhalte auch über Soziale Netzwerke verbreiten zu dürfen. Es sei aber längst nicht nur die Freiheit der Presse in Gefahr. Denn im digitalen Zeitalter bezögen immer weniger Bürger ihre Informationen über klassische Printmedien, sondern nutzten stattdessen zunehmend alternative Nachrichtenquellen wie etwa den Newsfeed Sozialer Netzwerke. Dürften deren Betreiber aber willkürlich missliebige Profile löschen, könnte dies dazu führen, dass breite Teile der Bevölkerung nur noch einen Ausschnitt an Medien und Informationen erhalten.

dd) Exkurs: „Chilling Effect“ durch staatliche Haftungsandrohung

Die durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgte Freiheit auf kommunikative Entfaltung und Teilhabe am Prozess demokratischen Meinungsbildung kann nicht nur durch die vom Plattformbetreiber normierten Kommunikationsstandards gefährdet werden, sondern auch durch die Fernwirkungen staatlicher Haftungstatbestände. Denn die haftungsrechtliche Einstandsverpflichtung des Plattformbetreibers begründet für diesen einen „Anreiz“, nur noch „unproblematische“ Inhalte anzuzeigen und haftungsrechtlich bedenkliche Inhalte auszublenden oder zügig zu löschen.[481] Um unnötigen Rechtsaufwand produzierende (Grenz-)Fälle so weit als möglich zu vermeiden, kann sich der Plattformbetreiber zudem quasi im „vorauseilendem Gehorsam“ zur Normierung besonders strenger Kommunikationsstandards angehalten fühlen. Diese Einschüchterungswirkung der an den Plattformbetreiber adressierten staatlichen Haftungstatbestände kann so auf die durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgte Freiheit des Nutzers durchschlagen und dessen Grundrechte

[481] Ähnliche Bedenken äußern: *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 167; *Ladeur,* MMR 2001, 787 (790).

(mittelbar) beeinträchtigen.[482] Der damit verbundene „abkühlende Effekt“ auf die Meinungsfreiheit wird auch als sogenannter „Chilling Effect“[483] bezeichnet. Die Gefahr eines solchen „Chilling Effects“ wurde auch als ein Hauptargument gegen die drastische Haftungsverschärfung durch das Netzwerkdurchsetzungsgesetz eingewandt.[484]

2. Private Anbieter verwalten die Kommunikationskanäle der Netzöffentlichkeit

Das Internet bietet jedem Internetnutzer freien Zugang zu Informationen jedweden Interesses und eröffnet verschiedenartig wirkende Publikationskanäle. Ein Segen, der mit einem Fluch belegt ist: Denn die schiere Masse von Angeboten macht es für kommunizierende wie rezipierende Internetnutzer schwer, einander zu finden. Beide sind auf „Informationsintermediäre“[485] angewiesen, die Informationsangebot und -nachfrage zusammenführen.[486] Aus der hieraus resultierenden Abhängigkeit können Gefahren für die freie kommunikative Entfaltung des Einzelnen und dessen Teilhabe an dem Prozess demokratischer Meinungsbildung erwachsen.[487]

Im Folgenden wird zunächst die zentrale Stellung der Informationsintermediäre in der Netzöffentlichkeit aufgezeigt (a), um sodann für die Problemlage des „Code is Law“ zu sensibilisieren. Anschließend wird auf die algorithmusbasierte Filterung von Informationen in Sozialen Netzwerken eingegangen (c) und die hiervon ausgehende Gefahr für die Fragmentierung der Öffentlichkeit diskutiert (d).

---

[482] Die Einschüchterungswirkung des Haftungsrechts betrifft keineswegs nur Intermediäre wie Suchmaschinen oder Soziale Netzwerke, sondern kann auch sämtliche Akteure der Meinungsbildung vom (bloggenden) Internetnutzer bis zum professionellen Journalisten treffen. Vgl. *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 103 f.; *Koreng,* Zensur im Internet, S. 34 f.

[483] Die Terminologie des »Chilling Effects« entstammt der Rechtssache Dombrowski v. Pfister, 380 U.S. 479, 487 ff. (1965) und beschreibt im Kern Einschüchterungseffekte, die beispielsweise aus Gefahr haftungsrechtlicher Inanspruchnahme resultieren können. Vgl. hierzu m.w.N.: *Koreng,* Zensur im Internet, Fn. 70.

[484] Statt vieler: *Koreng,* GRUR-Prax 2017, 203 (204); *Wimmers/Heymann,* AfP 2017, 93 (99 f.); *Heckmann/Wimmers,* CR 2017, 310 (314); *Spindler,* Gutachten im Auftrag des BITKOM, S. 26.

[485] Definitionsansätze bei: *Hollenders*, Mittelbare Verantwortlichkeit von Intermediären im Netz, S. 33 f.

[486] Intermediäre gibt es nicht nur in der Netzöffentlichkeit, sondern auch in anderen Bereichen wie dem E-Commerce. Beispielhaft kann hier auf Online-Handels-/Vertriebsplattformen wie Ebay, Amazon Marktplace oder Immoscout, Vergleichsportale wie Verivox oder Buchungs- und Bewertungsportale wie hrs.de oder booking.com verwiesen werden. Zu diesen und weiteren Intermediären nur: BT-Drs., 17/12542, S. 83.

[487] *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 18; Aus kommunikationswissenschaftlicher Perspektive: *Schmidt/Merten/Hasebrink, et. al*, Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, passim.

a) Zentrale Stellung der Informationsintermediäre in der Netzöffentlichkeit

Alleine im World Wide Web wurden im Jahre 2008 mehr als eine Billion Webseiten[488] vermutet[489] – Tendenz steigend. Auch wenn nicht alle dieser Web-Angebote am Prozess demokratischer Meinungsbildung teilnehmen[490] – man denke nur an Spiele, E-Banking oder E-Commerce-Angebote wie Amazon oder Ebay – beeinträchtigt diese Informationsflut die Wirkungsmächtigkeit der durch das Internet begünstigten freien kommunikativen Entfaltung. Zwar kann nunmehr jeder Einzelne im Internet kostengünstig publizieren. Allerdings muss der Kommunikator mit seinen Inhalten durch die Masse an weiteren Angeboten bis zu den eigentlichen Adressaten an die Oberfläche der Netzöffentlichkeit durchdringen, um nicht ungehört in den Weiten des World Wide Web zu verhallen.[491] Abhängig vom jeweiligen Format kann dabei eine direkte Wahrnehmungskonkurrenz mit traditionellen Massenmedien bestehen, die zumeist neben einer besseren wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit über höhere Glaubwürdigkeit und Bekanntheit verfügen.[492] Für den publizierenden Internetnutzer ist daher ein gutes Ranking[493] in der Suchmaschine oder die zentrale Positionierung im Newsfeed Sozialer Netzwerke von elementarer Bedeutung, um überhaupt eine relevante Breitenwirkung erzielen zu können.[494]

Die Informationsflut ist aber nicht nur für den publizierenden Internetnutzer problematisch. Auch aus Sicht der Rezipienten kann der Nutzen der Masse an Angeboten allenfalls als ambivalent bewertet werden.[495] So befördert die schwer zu bewältigende Informationsflut das Gefühl quantitativer Überforderung[496] und verstärkt zugleich die Abhängigkeit von Informationsintermediären.[497] Diesen, vordergründig inhaltsneutralen, Diensten[498] kommt

---

488 http://googleblog.blogspot.de/2008/07/we-knew-web-was-big.html (Zugriff: 2013-06-02).

489 Die von Web-Urvater Timothy John Bernes-Lee angeführte »World Wide Web Foundation« nimmt es derzeit in Angriff, einen umfassenden Web-Index zu erstellen. Vgl. http://www.webfoundation.org/ (Zugriff: 2013-06-02).

490 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 50 – mit ähnlichen Beispielen wie nachfolgend.

491 *BT-Drs.,* 17/12542, *S. 52*.

492 *Neuberger*/*Nuernbergk/Rischke,* MP 2009, 174 (174, 182).

493 *Hain*, AfP 2012, 313 (325).

494 Ähnlich: *Holznagel*, AfP 2011, 532 (535).

495 Die meisten Internetnutzer scheinen das mit der Informationsvielfalt verbundene Potenzial ohnehin nicht auszuschöpfen. Mehr als die Hälfte (53 Prozent) der Internetnutzer »haben die Seiten, die sie im Internet interessieren, gefunden und suchen kaum noch neue«. ARD-ZDF Online-Studie 2012, abgedruckt in: *Eimeren/Frees*, MP 2012, 362 (365).

496 *Neuberger*, AfP 2009, 537 (540); *ders./Nuernbergk/Rischke,* MP 2009, 174 (174); *Holznagel*, NordÖR 2011, 205 (209).

497 Ähnlich: *Holznagel*, AfP 2011, 532 (535).

498 BT-Drs., 17/12542, S. 16.

damit eine zentrale Schlüsselposition in der Netzöffentlichkeit zu, indem sie das enorme Informationsangebot mit der korrespondierenden Informationsnachfrage zusammenführen und dadurch das Pendel zwischen „Informations-Overkill und Monopolbildung“[499] näherungsweise im Lot halten. Abhängig vom jeweiligen Dienst besteht dabei die Kerntätigkeit in dem eigenständigen oder nutzerbasierten Auffinden, Selektieren, Strukturieren und/oder Präsentieren von Internet-Angeboten.[500]

Im Internet findet sich inzwischen ein breites Spektrum an intermediären Diensten.[501] Neben Suchmaschinen[502] (Google, Bing, Yahoo) kommt dabei vor allem Sozialen Netzwerken als sozialer Filter eine gesteigerte Bedeutung zu.[503] Daneben sind Mediaportale (YouTube, MyVideo, iTunes), Micro-Blogging-Dienste (Twitter) und die inzwischen weniger gebräuchlichen Webkataloge (Web.de, dmoz.de)[504] zu nennen. Im „Long Tail der Netzöffentlichkeit“ können darüber hinaus themenspezifische Diskussions- und Bewertungsportale eine große Bedeutung erlangen.[505] Diese Pluralität an intermediären Diensten begünstigst den für die Demokratie unverzichtbaren offenen und unverzerrten Informationsaustausch. So erhalten die Kommunikatoren die Möglichkeit, ihre Inhalte über unterschiedliche Distributionskanäle zu streuen. Spiegelbildlich hierzu stehen den Rezipienten verschiedene Informationskanäle mit unterschiedlichen Filtermechanismen zur Verfügung, mit deren Hilfe sie aus der Informationsflut das gewünschte Angebot finden können. Aus der Makroperspektive befördert die Mannigfaltigkeit an intermediären Diensten zudem die Heterogenität der Netzöffentlichkeit, indem über unterschiedliche Kanäle verschiedene Inhalte von unterschiedlichen Anbietern verbreitet oder abgerufen werden.

b) „Code is Law“ – Private Unternehmen gestalten den Freiheitsraum Internet

Die Staatsferne des Internets gilt seit jeher als Triebfaktor und Garant für die Entwicklung des

499 BT-Drs., 17/12542, S. 52; ähnlich: *Koreng*, Zensur Internet, S. 49 ff.

500 Ähnlich: *Hollenders*, Mittelbare Verantwortlichkeit von Intermediären im Netz, S. 33 f.

501 Auflistung von Intermediären und ihrer Tagesreichweite bei deutschen Nutzern: *Schmidt/Merten/Hasebrink, et. al*, Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 15.

502 Statt vieler: *Pfeifer*, FS Schricker, S. 138 f.; *Schulz/Held/Laudien*, Suchmaschinen als Gatekeeper; S. 21 f.; *Paal*, AfP 2011, 521 (521); *Hain*, AfP 2012, 313 (325).

503 So auch: *Kall,* Internetfreiheit, S. 62 f.

504 Webkataloge werden teilweise auch als »redaktionelle Suchmaschinen« bezeichnet. Vertiefend: *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 40; *Egermann,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 3. Abschnitt, Suchmaschinen, II, Rn. 3.

505 Vertiefend: *Hollenders*, Mittelbare Verantwortlichkeit von Intermediären im Netz, S. 35 ff.

Internets als freie Plattform. Der weitgehend fehlende staatliche Einfluss darf aber nicht den Blick dafür verengen, dass auch im Internet Freiheit nicht grenzenlos gewährleistet wird. So dürfte man schon bei näherer Betrachtung erkennen, dass die Freiheit im Internet wohl nur eine entlehnte ist. Denn die Grenzen der freien Entfaltung werden maßgeblich durch die von Hard- und Software vordefinierten Formate gezogen – „Code Is Law".[506] Zu wesentlichen Teilen entscheiden somit private Organisationen über die Architektur des „Freiheitsraumes"[507] Internet. Sie bestimmen über das Bestehen und die Ausgestaltung öffentlicher wie privater Sphären und die Möglichkeiten, die darin ergriffen und ausgelebt werden können. So kann die Implementierung eines Kommentarfeldes ein Forum für Meinungsäußerung und Diskurs schaffen, wie es deren Unterlassung verhindert.[508] Die Mitzeichnung des Webstreams kann den Nutzer/Kunden „gläsern" werden lassen, wie die Nichterhebung und Anonymisierung von Daten Privatheit im Internet gewährleisten kann.[509] Art und Umfang der auslebbaren Freiheit ist somit maßgeblich von der Ausgestaltung des konkreten Angebotes und demzufolge von dem Willen des jeweiligen Anbieters abhängig.[510] Dessen Code wirkt aber, anders als ein Gesetz, nicht auf der Ebene des „Sollens", sondern auf der des „Könnens".[511] Für den Einzelnen besteht daher keine Möglichkeit, über die Einhaltung der Vorschriften zu entscheiden oder sich diesen sogar zu widersetzen. Vielmehr setzt der „Code" faktische Grenzen, die von dem Einzelnen nicht überwunden werden können.[512]

Aufbauend auf dem physischen Fundament der Hardware, wird der „Freiheitsraum"[513] Internet maßgeblich durch die Software der Anbieter konturiert. Informatische Kenntnisse sind daher *conditio sine que non*, um einerseits das Internet durch Programmierung eigener Funktionen mitgestalten zu können und um andererseits die Funktionsweise der genutzten Programme nachvollziehen und kontrollieren zu können. In einer hoch spezialisierten Gesellschaft verfügen aber nur Wenige über diese Fähigkeiten, während breite Schichten der

---

506 Passim: *Lessig*, Code Is Law – On Liberty of Cyberspace; *ders.*, Code and other laws of Cyberspace; *ders.*, Code Is Law – Version 2.0.

507 *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 6.

508 *Lessig,* Code and other laws of Cyberspace, S. 167 ff., insbes. 184 »Choice between American an Soviet framing« (sinngemäß). In jüngerer Vergangenheit schränken immer mehr Zeitungsredaktionen die Kommentarfunktion ein: Vgl. *Heise.de*, Kritik unerwünscht

509 Vertiefend: *Lessig*, Code and other laws of Cyberspace, S. 143 ff.

510 Zu den Unterschieden der Steuerung durch Rechtsnormen und Algorithmen: *Hoffmann-Riem,* AöR 142 (2017), S. 25 ff.

511 *Koops,* Criteria for Normative Technology, S. 2.

512 *Dankert,* KritV 2015, 49 (52 f.) – der deshalb auch die Begrifflichkeit »Code is Law« ablehnt.

513 *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 6.

Bevölkerung allenfalls rudimentäre informatische Kenntnisse besitzen. Der durchschnittliche Internetnutzer und Bürger ist daher auf die Möglichkeiten der angebotenen Formate beschränkt und muss obendrein auf deren Redlichkeit vertrauen. Welches Machtgefüge hieraus erwachsen kann, zeigt das Beispiel „Spyhunter".[514] Diese nach Eigenangaben preisgekrönte Software zur Bekämpfung von Spyware ist nämlich mutmaßlicherweise selbst eine Schädlingssoftware.[515] Der durchschnittliche Nutzer kann dies aber nicht nachvollziehen. Ein Beispiel, dass im Kleinen illustriert, dass im Zeitalter der Digitalisierung Informatikwissen Macht ist.

Global betrachtet liegt dieses „Herrschaftswissen" überwiegend in den Händen verschiedener privater Unternehmen. Diese prägen das Internet von der physischen Infrastruktur bis hin zu einzelnen Internetangeboten. Einigen Akteuren kommt dabei aufgrund der Breite der angebotenen Produktpalette und der inzwischen erworbenen Marktstellung eine hervorgehobene Bedeutung zu.[516] Dies trifft allen voran auf die fünf großen US-amerikanischen Unternehmen Apple, Facebook, Google, Amazon und Microsoft zu.[517] Diese prägen in vielen Segmenten, mitunter über mehrere Ebenen (Server, Endgerät, Betriebssystem, Browser, Web-Angebot) hinweg elementare Computer- und Internetangebote. In diesen Unternehmen konzentriert sich in vielerlei Hinsicht informatisches „Herrschaftswissen".[518] Dieses Machtgefüge wird dadurch manifestiert, dass die entsprechenden Quellcodes als Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse geschützt und damit einer öffentlichen Kontrolle weitgehend entzogen sind.[519] Auch Programmierer erhalten in der Regel nur über eröffnete Schnittstellen einen eingeschränkten Zugriff auf den Code. Daher bleiben selbst informatisch vorgebildete Internetnutzer über die Funktionalität oder die genauen Umstände der Datenerhebung und -verarbeitung weitgehend im Unklaren.

Mit Blick auf Soziale Netzwerke lässt sich die Problematik des „Code is Law" zunächst an dem Beispiel des bis dato nicht implementierten „Dislike-Buttons" auf Facebook

---

514 http://www.spyhunter4download.net/de/ (Zugriff: 2014-07-28).

515 *Browserdoktor,* Spyhunter Test; *Chip.de,* Spy Hunter entfernen – so geht's.

516 Vgl. auch: *Hoffmann-Riem,* AöR 142 (2017), S. 38. Zur Problemstellung von Internetmonopolen und Kartellrecht nur: *Paal,* GRUR 2013, 873 (873 ff.); vgl. auch: *Körber,* ZUM 2017, 93 (94 f.).

517 So auch: *Schmidt/Merten/Hasebrink, et. al*, Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 32.

518 Vgl. auch: *Schmidt/Merten/Hasebrink, et. al*, Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 32.

519 Zu dieser Kritik m.w.N. auch: *Schmidt/Merten/Hasebrink, et. al*, Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 29 f.

veranschaulichen.[520] Denn obgleich viele Nutzer bereits seit langem die Einführung eines „Dislike-Buttons“ fordern, besteht auf der Plattform Facebook derzeit nur die Möglichkeit, sich durch das Klicken des „Like-Buttons“ wohlwollend zu einem Inhalt zu positionieren oder durch Auswahl eines Emoticons eine bestimmte Emotion auszudrücken. Ein „Dislike-Button“, um eine ablehnende Haltung bekunden zu können, fehlt hingegen.[521] Dieses Beispiel illustriert im Miniaturformat die Problematik des „Code is Law“ bei Sozialen Netzwerken: Der Plattformbetreiber entscheidet durch die Ausgestaltung des „Codes“ über die dem Nutzer zur Verfügung stehenden Handlungsoptionen. So kann der „Code“ die umfassende Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten vorsehen oder durch weitreichende Einstellungsmöglichkeiten einen selbstbestimmten Umgang mit personenbezogenen Daten befördern.[522] Der „Code“ kann dem Nutzer verschiedenen Ausdrucksformen ermöglichten (Text, Ton, Bild oder Video) oder auch auf bestimmte Ausdruckform beschränken. Im Kern bestimmt also der „Code“ des Plattformbetreibers über Umfang und Grenzen der in dem Sozialen Netzwerk auslebbaren Freiheit.

Der aus der Staatsfreiheit des Internets fließende liberale Gedanke erweist sich daher auf den zweiten Blick als ambivalent. Zwar schützt der fehlende staatliche Einfluss in Teilen auch vor staatlichen Willkürakten. Paradoxerweise, so konstatiert *Per Christiansen* zu Recht, kann aber genau dieser fehlende staatliche Einfluss der Nährboden für die willkürliche Durchsetzung mächtiger Privatinteressen sein.[523] Hieraus können für die freie Entfaltung des Einzelnen, aber auch für die demokratische Gesellschaftsordnung neue Herausforderungen und Gefahren erwachsen.[524]

c) Algorithmusbasierte Informationsfilterung in Sozialen Netzwerken

Analog der Suchmaschinen-Trefferliste[525] ist die Breitenwirkung von Inhalten in Sozialen Netzwerken maßgeblich von der Positionierung des Beitrages innerhalb des Newsfeeds

---

[520] Zumindest in der Messenger-App wurde ein „Dislike-Button“ nunmehr versuchsweise eingeführt: *Techcrunch,* Facebook tests reactions and Dislike button (!) on messages

[521] Gleichwohl bleibt den Nutzern unbenommen, sich in den Kommentarfeldern entsprechend negativ zu äußern.

[522] Zur datenschutzrechtlichen Zulässigkeit der Praxis Sozialer Netzwerke statt vieler: Fn 42.

[523] *Christiansen,* MMR 2000, 123 (129).

[524] So auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (52 ff.).

[525] Vgl. hierzu nur die Darstellungen von: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 51; ebenso: *Kühling/Gauß*, ZUM 2007, 881 (882 f.); *Egermann,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 3. Abschnitt, Suchmaschinen, II, Rn. 9.

abhängig. Darüber hinaus sind weitere Faktoren, wie beispielsweise die Zahl der Nutzer, bei denen der Inhalt eingeblendet wird, die Zeitdauer oder der Zeitpunkt von Bedeutung. All diese Umstände werden, wie bereits oben dargelegt,[526] bei Facebook durch den EdgeRank-Algorithmus beeinflusst. Für die Auflistung innerhalb des Newsfeeds ist dabei die soziale Relevanz des Beitrages maßgeblich, welche unter anderem von der Aktualität des Inhalts, der Affinität des Nutzers zu dem kommunizierenden Profil sowie der Gewichtung des Beitrages abhängig ist.[527] Das Verhältnis dieser Faktoren zueinander und die weitere Funktionsweise des Algorithmus sind allerdings weitgehend geheim.[528] Eine eingehende Kritik der einzelnen Faktoren[529] oder gar eine demokratische Missbrauchskontrolle ist daher ausgeschlossen.[530] Da weder der einzelne Nutzer noch die demokratische Öffentlichkeit Kenntnis von „herausgefilterten" Inhalten haben, lässt sich noch nicht einmal das Ausmaß der Problematik abschätzen. Obgleich der auch insofern teilweise vorgebrachte „Zensur-Vorwurf" vorschnell erscheint – insbesondere, wenn er ohne weitere Nachweise erhoben wird[531] – ist eine derartige Filterung für die individuelle wie öffentliche Meinungsbildung keineswegs unproblematisch.[532] Ob allerdings die vielfach eingeforderte Offenlegung der Algorithmen[533] resp. der von Bundesjustizminister *Heiko Maas* angedachte „Algorithmen-TüV"[534] rechtlich zulässig ist, erscheint verfassungsrechtlich mit Blick auf das durch Art. 14 GG geschützte

---

526 Vgl. hierzu mit den entsprechenden Nachweisen: Teil 2 C. II. 3. a).

527 https://www.facebook.com/business/news/News-Feed-FYI-A-Window-Into-News-Feed (Zugriff: 2016-01-11); vgl. weiterhin: *Klurig Analiytics*, Facebook Edgerank Algorithm explained; m.W.N. auch: *Ovens,* Filterblasen – Ausgangspunkte einer neuen, fremdverschuldeten Unmündigkeit?, S. 4 f.

528 Allerdings sei auch an dieser Stelle wiederrum auf den Blogpost von Facebook mit gewissen grundlegenden Ausführungen zur Funktionsweise verwiesen: Facebook, News Feed FYI: A Window Into News Feed, 2013, https://www.facebook.com/business/news/News-Feed-FYI-A-Window-Into-News-Feed (Zugriff: 2016-01-11).

529 Dabei könnten die einzelnen Faktoren durchaus einer eingehenden Kritik unterzogen werden. Beispielsweise scheint der Faktor »Gewichtung« die Inhalte von ohnehin bekannten Profilinhabern wie Personen der Öffentlichkeit oder traditionellen Medienanbietern einen Vorteil zu verschaffen. Diese verfügen über hohe Verbreitung und erreichen so schneller eine größere Breitenwirkung als kleinere Blogs von Privatpersonen. Gerade hierdurch wird aber die Dominanz einiger Akteure gestärkt, anstatt den Meinungsbildungsprozess zugunsten kleinerer Anbieter aufzubrechen.

530 Eingehend zum Problem der Filterung nur: *Lessig*, Code and other Laws of Cyberspace, S. 177 ff., 179; die Kritik nachzeichnend auch: *Schmidt/Merten/Hasebrink, et. al*, Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 29 f.

531 So etwa: *Kupka,* Twittland Deutschland – Wenn Deutsche twittern…; *Dankert,* KritV 2015, 49 (71) – der den Zensur-Vorwurf implizit erhebt.

532 Zur Verhaltenssteuerung durch Informationsintermediäre und die Gefahr politischer Beeinflussung: Hoffmann-Riem, AöR 142 (2017), S. 11 ff., 14 f.

533 Statt vieler: *Golem.de,* Merkel will Googles Suchalgorithmus sehen; *Spiegel Online*, Maas hätte gerne, dass Google geheime Suchformel offenlegt.

534 *Maas,* Unsere digitalen Grundrechte.

Geschäfts- und Betriebsgeheimnis des Anbieters problematisch.

Mit der gestiegenen Bedeutung des Newsfeeds als Informations- und Distributionskanal ist auch das Interesse aller an der demokratischen Meinungsbildung teilhabenden Akteure[535] gewachsen, mit ihren Inhalten an einer zentralen Position im Newsfeed vertreten zu sein. Um dies zu gewährleisten, besteht auf fast allen Plattformen die Möglichkeit, Werbung an zentraler Stelle im Newsfeed zu schalten. Deren Effektivität kann dabei durch zielgruppenspezifische Werbung erhöht werden. Abseits dieser kostenpflichtigen Variante, die regelmäßig nur finanzkräftigen Eliten zugutekommen dürfte, kann der Profilinhaber aber seine Inhalte auch derart ausgestalten, dass der EdgeRank-Algorithmus diese privilegiert anzeigt. Hierfür müssen die maßgeblichen EdgeRank-Faktoren Aktualität, Affinität oder Gewichtung beeinflusst werden. So kann der Profilinhaber durch die (vermeintliche) Aktualisierung von Web-Inhalten eine höhere Aktualität erzeugen oder über das gezielte Interagieren mit vielen verschiedenen Nutzern eine große Affinität begründen. Darüber hinaus lässt sich beispielsweise durch gezieltes Klicken oder Liken bestimmter Inhalte eine höhere Gewichtung des Beitrages erreichen. Das Wissen um diese und weitere Formen der gezielten Beeinflussung des EdgeRank-Algorithmus hat inzwischen – analog der Suchmaschinen-Optimierung – eine eigene Beratungsindustrie entstehen lassen. Auf deren Fähigkeiten dürften aber vorrangig nur gesellschaftliche Funktionseliten zugreifen können, so dass sich auch hier bestimmte Akteure des Meinungsmarktes zulasten anderer eine höhere Breitenwirkung „erkaufen“ können.

Die algorithmusbasierte Informationsfilterung Sozialer Netzwerke birgt überdies die Gefahr, dass Einzelne durch missbräuchliche Verhaltensweisen[536] – wie den Ankauf von Klicks und Likes[537] oder der Einsatz von Social Bots[538] – eine höhere Breitenwirkung erwirken, um den demokratischen Meinungsbildungsprozess in ihrem Sinne zu beeinflussen bzw. zu

---

535 Die Akteure der öffentlichen Meinungsbildung stehen dabei in Wahrnehmungskonkurrenz mit der vielfältigen Produktwerbung die inzwischen über Soziale Netzwerke geschaltet wird.

536 Zum sog. „Astroturfing“: *Lichtnecker,* GRUR 2013, 135 (139).

537 *The Guardian,* How low-paid workers at 'click farms' create appearance of online popularity.

538 Zur Bedeutung und den Gefahren von Social Bots: *Howard/Kollanyi,* Bots and Automation over Twitter during the Second U.S. Presidential Debate; *dies.*, Bots, #Strongerin, and #Brexit: Computational Propaganda During the UK-EU Referendum; *Forelle, Howard, et. al.,* Political Bots and the Manipulation of Public Opinion in Venezuela; *Neue Zürcher Zeitung,* Warum Social Bots unsere Demokratie gefährden. Aus rechtlicher Perspektive: *Milker,* ZUM 2017, 216 (216 ff.).

manipulieren.[539]

d) Fragmentierung der Öffentlichkeit?

Im Internet ist eine „bunte Palette" mit vielfältigen Angeboten entstanden, die es jedem Einzelnen ermöglicht, sich entsprechend seiner Vorlieben und Interessen zu informieren, mit anderen Internetnutzern in Kontakt zu treten und sich mit diesen auszutauschen. Die hiermit verbundenen Vorzüge für die freie kommunikative Entfaltung des Einzelnen kann aber auch (scheinbar) neue Gefahrenlagen hervorrufen. So wird mitunter eine zunehmende Fragmentierung der Öffentlichkeit befürchtet.[540] Aufgrund der enormen Angebotsvielfalt im Internet würde sich der Einzelne nämlich nur noch mit den diesen interessierenden Inhalten und Kontakten umgeben, während neue oder kontroverse Auffassungen und Persönlichkeiten außen vor blieben. Diese Umhegung mit Gleichgesinnten führe zu einer einseitigen, interessenbasierten Information und würde den Wahrnehmungshorizont des Einzelnen derart verringern, dass teilweise gesellschaftlich relevante Problemstellungen gar nicht mehr zu diesem vordringen könnten.[541] Diese bereits aus dem analogen Zeitalter bekannte menschliche Wahrnehmungsfokussierung auf Informationen, die mit der eigenen Wahrnehmung korrespondieren unter Meidung der dieser unvereinbaren Informationen („selective exposure"),[542] werde durch die vielfältige Personalisierung von Internetangeboten weiter befördert.[543] Gleich ob die personalisierte Suche bei Google, die personalisierte Werbung bei Amazon oder die personalisierte Anzeige im Newsfeed Sozialer Netzwerke, gleich ob Information, Produkt oder Kontakte – in nahezu allen Bereichen des Internets werde die Auswahl entsprechend den mutmaßlichen Nutzervorstellungen gefiltert. Nach *Eli Pariser* befinde sich der Einzelne daher in einer „Filterblase"[544] und nehme überwiegend nur noch Inhalte, Meinungen oder Personen mit ähnlichen Ansichten wahr; der Internetnutzer sei im

---

[539] Zu den Manipulationsmöglichkeiten von Suchmaschinen: *Neuberger*, MP 2005, 2 (7 ff.); *ders.*, Funktionen, Probleme und Regulierung von Suchmaschinen im Internet, S. 9 ff.; mitsamt rechtlicher Erwägungen: OLG Hamm, MMR 2010, 36 (36 ff.); *Pfeifer*, in: FS Schricker, S. 142 ff.; *Kühling/Gauß*, ZUM 2007, 881 (883 ff.).

[540] Passim: *Sunstein*, Republic.com; *ders.,* Republic.com 2.0.; implizit: *Pariser*, The Filter Bubble; *Dörr/Natt,* ZUM 2014, 829 (837); zustimmend wohl: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 76; *Müller-Terpitz*, AfP 2008, 335 (340); skeptischer dagegen: *Hoffmann-Riem*, Der Staat 42 (2003), 193 (201).

[541] Passim: *Sunstein*, Republic.com; *ders.,* Republic.com 2.0.

[542] Vgl. *Sears/Freedman,* The Public Opinion Quarterly, Vol. 31, No. 2. (Summer, 1967), p. 194 ff., p. 195 ff –Definition; Ryan/Brader, A Field Experiment on Partisan Selective Exposure in a Presidential Election, p. 3 ff.; *Schweiger,* Der (des)informierte Bürger im Netz, S. 96.

[543] Vgl. *Ovens*, Filterblasen – Ausgangspunkte einer neuen, fremdverschuldeten Unmündigkeit?, S. 1; *Kamin,* Selective Sharing and the Polarization of Information on Social Networks.

[544] Passim: *Pariser*, The Filter Bubble.

Hallraum der eigenen Vorlieben eingesperrt und höre nur noch, was ihm mutmaßlicherweise gefallen könnte.[545] Dies verenge nicht nur das Sichtfeld des Einzelnen, sondern unterminiere auch den gesellschaftlichen Diskurs, was schließlich auch die Demokratie selbst gefährde.[546] Mit Blick auf Soziale Netzwerke wurde die Gefahr einer Fragmentierung[547] durch das Webangebot „Blue Feed, Red Feed" des Wallstreet Journals plastisch sichtbar gemacht.[548] Hierbei wurden auf einer Webseite die Facebook-Newsfeeds von demokratisch („blue feed") und republikanisch („red feed") orientierten US-Nutzern zu Themen wie Waffenrecht, Abtreibung oder Immigration gegenübergestellt. Hierbei zeigte sich, dass die vom Plattformalgorithmus ausgewählten Inhalte im Wesentlichen mit der (vermuteten) Grundhaltung des jeweiligen Nutzers übereinstimmten.

Obgleich der Fragmentierungsthese zweifellos ein wahrer Kern innewohnt, erscheint das mitunter gezeichnete Gefährdungsszenario in Verbindung mit der „sozialromantischen Verklärung" vermeintlicher früherer Diskurseinheit mitunter überzogen.[549] Insofern ist zunächst zu hervorzuheben, dass das Internet keine von der realen Wirklichkeit entkoppelte Angebotsvielfalt enthält, sondern lediglich die Interessenpluralität der Gesellschaft wiederspiegelt.[550] Auch sollte aus der größeren *Angebots*vielfalt nicht unbesehen auf eine größere *Themen*vielfalt geschlossen werden.[551] Ungeachtet dessen steht zu betonen, dass die menschliche Wahrnehmungsverengung durch „selective exposure" und binnengesellschaftliche Filter schon in der „analogen Welt" eine Fragmentierung der Öffentlichkeiten beförderte.[552] Dem menschlichen Bedürfnis nach Bestätigung folgend, schlossen sich beispielsweise Menschen ähnlicher Interessen und Anschauungen in Parteien oder Vereinen zusammen oder konsumierten Zeitungen, die ihrer Weltanschauung entsprachen. Trotz dieser fragmentenhaften Wahrnehmung war der Einzelne nie in einer singulären fragmentierten (Teil-)Öffentlichkeit „eingesperrt". Denn durch das in seinem

---

545 *Dörr/Natt,* ZUM 2014, 829 (837); hierzu auch: BT-Drs., 17/12542, S. 28 f.

546 Implizit: *Pariser*, The Filter Bubble, insbes. S. 172 f.; Passim: *Sunstein*, Republic.com; *ders.,* Republic.com 2.0; *Dörr/Natt,* ZUM 2014, 829 (837).

547 Vgl. hierzu nur die folgenden Analysen: *Bakshy/Messing/Adamic,* Exposure to ideologically diverse news and opinion on Facebook; *Quattrociocchi/Scala/Sunstein,* Echo Chambers on Facebook; *Messing/Westwood,* Selective Exposure in the Age of Social Media; *Lazer,* The Rise of the Social Algorithm.

548 http://graphics.wsj.com/blue-feed-red-feed/ (Zugriff: 2017-03-22).

549 *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (129 f.,134).

550 Sinngemäß: *Neuberger*, Versuch über das Internet, S. 194 f.

551 In anderem Zusammenhang: *Sporn*, K&R Beihefte 2/2013 zu Heft 5, 2 (3).

552 Ähnlich: *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (129 f.,134).

sozialen Wesen begründete Bedürfnis nach Interaktion traf der Einzelne seit jeher auch auf andere Menschen, die diesen mit Inhalte und Themen aus anderen fragmentierten (Teil-)Öffentlichkeiten konfrontierten. Ein flüchtiger Blick zurück auf das „analoge Zeitalter" zeigt mithin, dass die Gefahr einer Fragmentierung der Öffentlichkeit keineswegs eine originär mit der Nutzung von Internetangeboten wie Sozialen Netzwerken verbundene Gefahrenlage ist, sondern eine bereits seit längeren diskutierte Problematik.[553] Ebenso wie im „analogen Zeitalter" erscheint aber auch im „digitaler Zeitalter" eine absolute Fragmentierung der Öffentlichkeit nicht zu befürchten zu stehen.[554] *Au contraire* kann dem Internet sogar das Potenzial zugeschrieben werden, einen intensiveren Austausch sowie eine größere Durchlässigkeit zwischen den verschiedenen fragmentierten (Teil-)Öffentlichkeiten zu bewirken und damit auch die Integration von „großen" und „kleinen" Öffentlichkeiten befördern.[555] So werden beispielsweise mit der fortschreitenden Konvergenz technische wie praktische Hürden überwunden und hergebrachte Meinungsmonopole, wie jene traditioneller Massenmedien, zugunsten der Bürger aufgebrochen.[556] Zugleich ermöglichen die neuen Formate des Web 2.0 vielfältig gefächerte Distributions- und Informationskanäle, über die Informationen zwischen den (Teil-)Öffentlichkeiten ausgetauscht werden können. Das Internet kann der Fragmentierung der Öffentlichkeit daher sogar entgegenwirken.[557] Überdies ist zu bedenken, dass auch im „digitalen Zeitalter" zentrale Meinungsführer (Leitmedien, Parteien, NGO's etc.) fortbestehen. Diese wirken einer vollständigen Fragmentierung ebenso entgegen,[558] wie der Umstand, dass der Einzelne, sei es auch ein „Digital Native", ein in ein „physisches" Sozialleben integrierter Mensch bleibt und somit zwangsläufig mit Informationen aus anderen fragmentierten Öffentlichkeit konfrontiert wird.[559] Ungeachtet dessen wird es in Zukunft zu beobachten sein, wie der Einzelne Nutzer und die demokratische Gesellschaftsordnung auf derartige Filtermechanismen reagieren werden.[560]

---

553 *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (129 f.,134).

554 Kritisch zur Fragmentierungsthese auch: *Schweiger,* Der (des)informierte Bürger im Netz, S. 91 ff.

555 *Neuberger*, Versuch über das Internet, S. 195.

556 *Neuberger*, Versuch über das Internet, S. 194 f.

557 Darüber hinaus verweist *Neuberger* m.N. darauf, dass die Fragmentierungsthese bisher empirisch nicht belegt werden konnte. Zum Ganzen: *Neuberger*, Stellungnahme, S. 4; *ders.*, Versuch über das Internet, S. 194 f.

558 *Neuberger*, Versuch über das Internet, S. 194 f.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 74.

559 Vgl auch: *Schweiger,* Der (des)informierte Bürger im Netz, S. 92 f. – der darauf hinweist, dass Netzwerke-Effekte einer fragmentierten Wahrnehmung entgegenwirken können.

560 Dies setzt selbstredend eine hinreichende Sensibilisierung des Einzelnen und der breiten Bevölkerung voraus. Vgl. hierzu: *Ovens*, Filterblasen – Ausgangspunkte einer neuen, fremdverschuldeten Unmündigkeit?.

Gleichwohl ist die mit der fortschreitenden Personalisierung der Internetangebote einhergehende Filterung – insbesondere aufgrund deren Heterogenität – durchaus kritisch zu beurteilen.[561] Obwohl auch diese von *Eli Pariser* aufgestellte These bisher nicht empirisch belegt wurde,[562] erscheint es keinesfalls abwegig, dass die damit verbundene Filterung den Wahrnehmungshorizont der Nutzer aufgrund der steigenden Bedeutung des Internets auf Dauer verengen kann.[563] Zumal, wie *Eli Pariser* darlegt, die Personalisierung keineswegs auf Soziale Netzwerke beschränkt ist, sondern auch bei vielen hoch frequentierten Internetangeboten wie Suchmaschinen oder Shopping-Portalen vorgenommen wird.[564] Der Nutzer erhält damit – zumeist unbewusst[565] – unabhängig von der gewählten Anwendung lediglich einen auf ihn personalisierten Ausschnitt der eigentlichen Angebotsvielfalt. Dies wiegt umso schwerer, als dass alle wesentlichen Internetangebote auf ähnlichen Personalisierungskriterien beruhen, der Nutzer also unabhängig vom gewählten Dienst einem ähnlichen Filter unterworfen ist.[566] Dies erschwert[567] ein Ausbrechen aus der Filterblase und kann – gerade auch mit Fokus auf die hohe Nutzungsintensität Sozialer Netzwerke – eine Wahrnehmungsverzerrung bei den Nutzern begründen oder zumindest befördern. Da die einzelnen Faktoren der Personalisierung weitgehend geheim bleiben, ist es dabei dem Nutzer kaum möglich, sein Verhalten auf die entsprechenden Algorithmen einzustellen – geschweige denn, dass hierüber eine fundierte demokratische Debatte stattfinden kann.

3. Informationelle Selbstbestimmung

Die ubiquitäre Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten im Zuge der Verwendung eines Sozialen Netzwerkes konfligiert seit jeher mit dem Recht des Nutzers auf

---

561 Ebenso: *Internet&Gesellschaft Co:llaboratory,* Gleichgewicht und Spannung zwischen Privatheit und Öffentlichkeit, S. 145; *Schulzki-Haddouti*, Wie sich Informationen in sozialen Netzwerken ausbreiten.

562 *Neuberger*, Versuch über das Internet, S. 194. Weder die von *Schulzki-Haddouti* in »Wie sich Informationen in sozialen Netzwerken ausbreiten« angeführte Studie von *Nurdhus* unter dem Titel »Die Schweizer Minarett-Initiative im Spiegel von Facebook« noch die ebenso angesprochene Studie von *Bakshy* »The Role of Social Networks in Information Diffusion« scheinen aus Sicht des Verfassers vom Versuchsaufbau geeignet, die These der »Filterblase« belegen oder entkräften zu können.

563 So nun auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (71).

564 *Pariser,* The Filter Bubble, insbes. S. 13 ff.

565 Studien lassen sogar darauf schließen, dass vielen Nutzern der Umstand der Informationsfilterung überhaupt nicht bewusst ist. Hierauf hinweisend m.w.N.: *Ovens*, Filterblasen – Ausgangspunkte einer neuen, fremdverschuldeten Unmündigkeit?, S. 17; vgl. auch: *Pariser,* The Filter Bubble, S. 18.

566 Ebenda.

567 Wie *Wolfgang Schweiger* richtig konstatiert, ist ein Ausbrechen aus der Filterblase nämlich keineswegs unmöglich: *Schweiger,* Der (des)informierte Bürger im Netz, S. 103.

informationelle Selbstbestimmung.[568] Diese Praxis bedroht aber nicht nur die freie Entfaltung des Nutzers auf den Plattformen im Allgemeinen, sondern kann diesen auch von einer gewollten Meinungskundgabe über dieses wichtige Medium abhalten und so den offenen demokratischen Meinungsbildungsprozess beeinträchtigen.[569] Diesen Zusammenhang zwischen informationeller Selbstbestimmung und bürgerlicher Teilhabe beschrieb das Bundesverfassungsgericht bereits 1983 im sogenannten Volkszählungsurteil[570]:

> „Wer unsicher ist, ob abweichende Verhaltensweisen jederzeit notiert und als Information dauerhaft gespeichert, verwendet oder weitergegeben werden, wird versuchen, nicht durch solche Verhaltensweisen aufzufallen. Wer damit rechnet, dass etwa die Teilnahme an einer Versammlung oder einer Bürgerinitiative behördlich registriert wird und dass ihm dadurch Risiken entstehen können, wird möglicherweise auf eine Ausübung seiner entsprechenden Grundrechte (Art. 8, 9 GG) verzichten. Dies würde nicht nur die individuellen Entfaltungschancen des Einzelnen beeinträchtigen, sondern auch das Gemeinwohl, weil Selbstbestimmung eine elementare Funktionsbedingung eines auf Handlungsfähigkeit und Mitwirkungsfähigkeit seiner Bürger begründeten freiheitlichen demokratischen Gemeinwesens ist.“[571]

Wenngleich dieses Postulat im Verhältnis Staat-Bürger erging, lässt sich der Grundgedanke – mediatisiert über die mittelbare Drittwirkung sowie die Konzeption grundrechtlicher Schutzpflichten – auch auf das Verhältnis zwischen Privaten übertragen.[572] So kann die allgegenwärtige Datenerhebung und die im Einzelnen ebenso unklare wie unkontrollierbare Datenverarbeitung ein gewisses Unbehagen bei dem Nutzer erzeugen und diesen von der ungehemmten Nutzung der Kommunikationsmöglichkeiten Sozialer Netzwerke abhalten.[573] Auch insofern besteht das Risiko einer Art Einschüchterung, da der Nutzer aufgrund der ubiquitären Mitzeichnung von Daten möglicherweise von der Äußerung bestimmter gesellschaftlich umstrittener Themen Abstand nehmen könnte. Dies gilt umso mehr, als im Zuge der Veröffentlichungen von *Edward Snowden* einmal mehr offenbart wurde, dass die

---

568 Zur datenschutzrechtlichen Zulässigkeit der Praxis Sozialer Netzwerke die Nachweise in Fn. 42.

569 So auch: *Schmidt/Merten/Hasebrink, et. al*, Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 31 f.

570 BVerfGE 65, 1 (1 ff.).

571 BVerfGE 65, 1 (43).

572 Zur mittelbaren Drittwirkung von Grundrechten und dem Konzept grundrechtlicher Schutzpflichten: Teil 3 A. II., III. Zur Wirkung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung im Privatrechtsverhältnis statt vieler: *Di Fabio*, in: Maunz/Dürig, Art. 2, Rn. 189 ff.

573 Allgemein zur „Meinungsfreiheit im Kraftfeld des Datenschutzes zuletzt wieder: *Tinnefeld,* ZD 2015, 22 (25 f.).

Verwendung von einmal im Internet erhobenen personenbezogenen Daten für den Betroffenen kaum kontrollierbar ist.[574]

D. Zusammenfassung und Thesen

1. Das Internet und die vielfältigen Angebote des Web 2.0 haben einen Wandel der demokratischen Öffentlichkeit initiiert. Mit der Netzöffentlichkeit entstand eine weitere öffentliche Sphäre, die jedem Einzelnen neue Möglichkeiten zur sozialen wie kommunikativen Entfaltung und Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung eröffnet.

2. Soziale Netzwerke sind virtuelle Zentren sozialer wie kommunikativer Zusammenkunft, auf denen sich Nutzer unabhängig von Bildung, Finanzkraft oder sozialer Herkunft miteinander verknüpfen und austauschen können. Abseits der privaten Kommunikation ist dabei auch die Kommunikation innerhalb unterschiedlich strukturierter (teil-)öffentlichen Sphären möglich. Hieraus ergeben sich neue Möglichkeiten für die freie kommunikative Entfaltung des Einzelnen sowie dessen Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung.

3. Der Wandel der Öffentlichkeit birgt nicht nur Chancen, sondern auch Gefahren. Mit Fokus auf Soziale Netzwerke lassen sich dabei insbesondere die Durchsetzung von Kommunikationsstandards sowie die Filterung von Inhalten durch den „Code“ der Plattformbetreiber als Gefahrenquellen identifizieren. Fernerhin kann die ubiquitäre Datenverarbeitung der Betreiber Sozialer Netzwerke die ungehemmte und damit freie kommunikative Entfaltung des Einzelnen beeinträchtigen.

[574] So auch: *Schmidt/Merten/Hasebrink, et. al*, Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 32; zu den Möglichkeiten der Implementierung eines internationalen Datenschutzes: *Kotzur,* ZRP 2013, 216 (216 ff.).

Teil 3 Verfassungsrechtliches Spannungsfeld

In dem vorliegenden Spannungsfeld kollidieren die grundrechtlich verbürgten Interessen des Nutzers auf freie soziale wie kommunikative Entfaltung mit den gleichsam verbürgten Positionen des Plattformbetreibers, „sein" Soziales Netzwerk nach eigenem Belieben zu betreiben. Darüber hinaus sind aber auch, die Interessen der anderen Nutzer zu bedenken, die unter anderem ihr Grundrecht auf freien und unzensierten Zugang zu Informationen geltend machen können. Aufgrund des ohnehin breit gespannten Rahmens der vorliegenden Arbeit beschränkt sich die Aufarbeitung des aufgeworfenen mehrpoligen Grundrechtsverhältnisses[575] auf die bipolare Kollisionslage zwischen den Grundrechten des Nutzers und jenen des Plattformbetreibers. Hierfür wird im Folgenden untersucht, welche Wirkung Grundrechte zwischen Privatrechtssubjekten entfalten (A.) und welche grundrechtlich geschützten Positionen aufseiten des Nutzers (B.) und des Plattformbetreibers (C.) berührt sind.

A. Wirkung von Grundrechten in Privatrechtsverhältnissen

Die Grundrechte binden gemäß Art. 1 Abs. 3 GG Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht. Grundrechtsadressaten sind demnach die Träger staatlicher Gewalt. Eine umfassende Verpflichtung von Privatrechtssubjekten ist dem entgegen nicht ausdrücklich normiert.[576] Gleichwohl ist es beinahe ein Gemeinplatz, dass die Ausübung von Grundrechten in der modernen Gesellschaft nicht nur durch den Staat, sondern auch durch Private beeinträchtigt werden kann.[577] So vermag insbesondere die Ausnutzung wirtschaftlicher, sozialer oder technischer Überlegenheit durch einen Privaten („Störer")[578] einen Dritten („Betroffener")[579] entscheidend in seiner freien Entfaltung behindern. In dem vorliegend untersuchten Sachzusammenhang gründet diese Gefährdungslage in dem strukturellen (Macht-)Ungleichgewicht zwischen Plattformbetreiber und Nutzer,[580] das dem

---

575 BVerfGE 111, 307 (323); *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 18 ff.

576 Zu diesem Befund statt vieler: *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 355; *Enders,* in: Stern/Becker, Art. 1, Rn. 110.

577 Statt vieler: *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 349; *Häberle*, in: HdbStr, § 22, Rn. 73; *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 1; *Papier*, in: HbdGr, § 55, Rn. 4; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 110, 198; mit Beispielen aus der Rechtsprechung: *Klein*, NJW 1989, 1633 (1634 f.).

578 Die Terminologie ist in der Literatur gebräuchlich und wurde soweit ersichtlich von *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 3 geprägt. Dem folgend: *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 18.

579 In Abweichung von der Darstellung von *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 3, welcher den Begriff „Opfer" wählt, soll hier der Terminologie von *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 18 gefolgt werden.

580 So nun auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (51).

Plattformbetreiber die Möglichkeit zur einseitigen technischen wie rechtlichen Ausgestaltung des Produkts eröffnet.

Um die auf innergesellschaftlichen Ungleichgewichten beruhenden, von Privaten ausgehenden Gefahren für die Grundrechtsausübung zu bewältigen, wurde die Wirkung von Grundrechten in Privatrechtsverhältnissen in der Rechtswissenschaft bereits weitreichend untersucht.[581] Zur vereinfachten Darstellung der unterschiedlichen Rechtsbeziehungen wird hierbei vielfach auf das Grundrechtsdreieck Staat-Betroffener-Störer zurückgegriffen.[582] Die Spitze des Dreiecks bildet der Staat, der über beide Schenkel mit dem Betroffenen und dem Störer verbunden ist.[583] Gegenüber dem Betroffenen verpflichten die Grundrechte den Staat aufgrund des Status positivus[584] zu Schutzmaßnahmen, während sie gegenüber dem Störer als Status negativus Abwehrrechte begründen. Der Betroffene und der Störer sind über die untere Seite des Dreiecks miteinander verbunden.[585] In diesem Verhältnis wird die Wirkungsweise der Grundrechte unter dem Stichwort der „Drittwirkung von Grundrechten" diskutiert.[586]

I. Unmittelbare Drittwirkung von Grundrechten

Nach der Lehre der unmittelbaren Drittwirkung[587] sollen bestimmte Grundrechte als „Ordnungssätze für das soziale Leben"[588] auch Privatrechtssubjekte binden[589] und als objektiv verbindliches Verfassungsrecht für den Einzelnen unmittelbar durchsetzbare Rechte und

---

581 Zum Streitstand: *Rüfner*, in: HdbStR, § 197, Rn. 83 ff.; *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 1 ff.; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 1 ff.; *Papier*, in: HbdGr, § 55 Rn. 1 ff.; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 351 ff.; *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (201 ff.); *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, passim; mit europäischem Fokus zudem: *Jaeckel,* Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht, passim.

582 *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 5 f.; *ders.*, Das Grundrecht auf Sicherheit, S. 34 ff; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 18; *Dreier*, in: Dreier, Vorb, Rn. 101.

583 Ebenda.

584 Kategorien nach: *Jellinek*, System der subjektiven öffentlichen Rechte, S. 94 ff., 109 ff.; 129 ff.; allgemein zu den Status: *Stern*, in: HdbStr, § 185, Rn. 56 ff.; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 75 ff.; mit Blick auf die Menschenwürde: *Häberle*, in: HdbStr, § 22, Rn. 72 f.

585 Zum Ganzen: *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 5 f.; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 18.

586 Vgl. hierzu: *Rüfner*, in: HdbStR, § 197, Rn. 83 ff.; *Papier*, in: HbdGr, § 55, Rn. 1 ff.; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 351 ff.; *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (203 ff.); *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 12 ff.

587 *Nipperdey*, Grundrechte und Privatrecht, S. 1 ff.; *Leisner*, Grundrechte und Privatrecht, S. 356 ff.; *Schwabe*, Die sogenannte mittelbare Drittwirkung; *Hager*, JZ 1994, 373 (376).

588 BAGE 1, 1 (193); 4, 274 (276 ff.); *Nipperdey*, Grundrechte und Privatrecht, S. 14.

589 Die dogmatischen Anknüpfungspunkte der unmittelbaren Drittwirkung sind mannigfaltig und können in diesem Rahmen nicht abschließend behandelt werden. In diesem Zusammenhang sei lediglich auf folgende Konzeptionen verwiesen: *Nipperdey*, Grundrechte und Privatrecht, S. 8, 17; *Hager*, JZ 1994, 373 (376).

Pflichten begründen. Die Lehre der „unmittelbaren Drittwirkung“ oder „absoluten Wirkung“[590] von Grundrechten wurde in der Rechtswissenschaft[591] entwickelt und später von der höchstrichterlichen Rechtsprechung des BAG[592] und des BGH[593] zeitweise getragen. Heute wird die These der unmittelbaren Drittwirkung der Grundrechte nicht mehr vertreten.[594]

Hiergegen spricht auch ganz entscheidend der Wortlaut des Art. 1 Abs. 3 GG, der eben nur eine Verpflichtung staatlicher Gewalt vorsieht. Systematisch ist zudem einzuwenden, dass in dem Abschnitt „Grundrechte“ gerade die Rechte des Bürgers gegenüber dem Staat, nicht aber dessen Pflichten geregelt werden. Auch die wenigen im Grundgesetz geregelten Ausnahmefälle, in denen Privatrechtsverhältnisse unmittelbar gestaltet werden, sprechen gegen eine umfassende Grundrechtsbindung. Der Verfassungsgeber hat hierdurch deutlich und abschließend zum Ausdruck gebracht, ob und wann eine Bindung Privater angenommen werden soll.[595] Fernab dessen sind die historische Entstehung der Grundrechte als staatsgerichtete Abwehrrechte[596] und die auf hoheitliche Eingriffe zugeschnittene grundrechtliche Schranken-Dogmatik[597] ein merklicher Fingerzeig gegen die unmittelbare Drittwirkung.

II. Mittelbare Drittwirkung

Der unmittelbaren Drittwirkung von Grundrechten trat grundlegend *Günter Dürig*[598] mit der Lehre der mittelbaren Drittwirkung[599] entgegen. Demnach binden Grundrechte entsprechend der Maßgabe des Art. 1 Abs. 3 GG nur die Träger hoheitlicher Gewalt, nicht aber die Subjekte

590 *Nipperdey*, Grundrechte und Privatrecht, S. 15.

591 *Nipperdey*, DVBl. 1958, 445 ff.; *ders.* Grundrechte und Privatrecht, S. 8 f.; 13 ff.; *Leisner*, Grundrechte und Privatrecht, S. 285 ff.; *Hager*, JZ 1994, 373 (376); *Simitis*, NJW 1984, 389 (401) – für die informationelle Selbstbestimmung.

592 BAGE 1, 185 (193); 4, 274 (276 f.); 31, 67 (71) – offen lassend; BAGE 47, 363 (373) – aufgebend zugunsten einer »mittelbare Wirkung der Grundrechte“; aber noch: BAGE 48, 122 (138 f.).

593 BGHZ 13, 334 (338); 24, 72 (76); 26, 349 (354 f.); 27, 284 (285).

594 *Isensee*, in: HdbStR, § 150, Rn. 109; *Durner*, in: Maunz/Dürig, Art. 10, Rn. 111.

595 Zum Ganzen statt vieler: *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (204 f.); *Wente,* NJW 1984, 1446 (1446); *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 191; a.A. *Nipperdey*, Grundrechte und Privatrecht, S. 14 – der in Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG lediglich ein ausdrückliches Beispiel für die „absolute Wirkung“ der Grundrechte sieht.

596 *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (205); *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 191.

597 *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (204 f.); *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 354.

598 *Dürig*, in: FS für Hans Nawiasky, S. 157 (176 ff.).

599 Kritisch zur Terminologie: *Rüfner*, in: HdbStR, § 197, Rn. 89.

des Privatrechts. Allerdings entfalte sich deren „objektiv-rechtlicher Gehalt“[600] über die grundrechtskonforme Anwendung der einfachgesetzlichen Regelungen auch in den Rechtsbeziehungen zwischen Privaten.[601] Diese „Ausstrahlungswirkung“[602] der in den Grundrechten verkörperten „objektiven Prinzipien“ werde vor allem durch die Auslegung von auslegungsfähigen Begriffen, insbesondere den ausfüllungsbedürftigen Generalklauseln des Zivilrechts, mediatisiert.[603] Die Grundrechte verpflichten daher Private untereinander nicht zu konkreten Verhaltensweisen, gestalten aber durch die Anwendung der einfachen Gesetze die Rechtsbeziehungen zwischen Privaten aus. Die These der mittelbaren Drittwirkung wird inzwischen von Rechtsprechung und Literatur nahezu unbestritten getragen,[604] wenngleich das Verhältnis zur Figur grundrechtlicher Schutzpflichten[605] noch nicht abschließend geklärt ist.[606]

III. Grundrechtliche Schutzpflichten

Freiheitsgrundrechte gewährleisten dem Grundrechtsträger über deren verschieden wirkende

---

600 Nachdem die Rechtsprechung erstmalig im sog. Lüth-Urteil [BVerfGE 7, 198 (205 f.)] auf die durch die Grundrechte ausgestaltete „objektive Werteordnung“ rekurrierte, wurde später aufgrund der kritischen Rezeption in der Literatur eher auf die „objektiv-rechtlichen Gehalte“ bzw. die „objektiven Prinzipien“ der Grundrechte abgestellt. Vgl. hierzu: *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 290 f.; *Stern*, in: HdbStr, § 185, Rn. 70 ff.; *Starck,* in: HdbStr, § 271, Rn. 56 ff.; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 94; *Jarass*, in: HbdGr, § 38, Rn. 5 ff.; umfassend: *Dreier*, Dimensionen der Grundrechte; kritisch hierzu: Sondervotum der Richter *Rupp v. Brünneck* und *Simon* zu BVerfGE 39, 1 (35 ff.), abgedruckt in: BVerfGE 39, 68 (71 ff.).

601 BVerfGE 7, 198 (205 f.); *Dürig*, in: FS für Hans Nawiasky, S. 157 (176 f.); *Durner*, in: Maunz/Dürig, Art. 10, Rn. 111.

602 BVerfGE 7, 198 (207).

603 BVerfGE 7, 198 (205 f.); *Dürig*, in: FS für Hans Nawiasky, S. 157 (176 f.); *Rüfner*, in: HdbStR, § 197, Rn. 91; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 196.

604 BVerfGE 7, 198 (205 f.); 24, 236 (251); *Rüfner*, in: HdbStR, § 197, Rn. 89 ff.; *Papier*, in: HbdGr, § 55, Rn. 23 ff.; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 189 ff.; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 356 f.; kritisch: *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (210 ff.); *Schwabe*, Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte, passim.

605 Vgl. hierzu: *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 1 ff.; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 1 ff.; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 350; *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (225 ff.); *Klein*, NJW 1989, 1633 (1633 ff.); *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (228); monographisch: *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 141 ff.; *Dietlein*, Grundrechtliche Schutzpflichten; mit Fokus auf die EMRK: *Grabenwarter/Pabel,* Europäische Menschenrechtskonvention, S. 158 ff.

606 Beide Figuren sind eng miteinander verwoben, thematisieren aber im Kern unterschiedliche Problemstellungen. Während die Figur grundrechtlicher Schutzpflichten die Frage aufwirft, welche Pflichten die Träger hoheitlicher Gewalt zur Sicherung eines zumindest grundrechtlichen Mindestniveaus treffen, thematisiert die These der (mittelbaren) Drittwirkung die Wirkung der Grundrechte im Verhältnis zwischen Privaten. Vgl. *Isensee*, in: HdbStR, § 191, Rn. 251; *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 333 ff.; *Papier*, in: HbdGr, § 55, Rn. 10 ff.; *Klein*, NJW 1989, 1633 (1639 ff.); a.A. *Durner*, in: Maunz/Dürig, Art. 10, Rn. 114; *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (225 f.); *Hermes*, NJW 1990, 1764 (17 ff.); wohl auch: *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 21 f., 144 ff.; *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 64 f.

Schutzgehalte ein umfassendes Schutzniveau.[607] Ihr Wirkungsgehalt beschränkt sich nicht auf den Status negativus, also die „klassische“ Abwehr staatlicher Eingriffe, sondern vermittelt dem Grundrechtsträger darüber hinaus als Ausdruck des Status positivus[608] einen staatsgerichteten Anspruch auf Schutz seiner Freiheit gegen Übergriffe[609] Dritter.[610] Das Bestehen dieser sogenannten grundrechtlichen Schutzpflichten[611] ist heute in Rechtsprechung[612] und Literatur[613] weitgehend anerkannt.[614] Freiheitsgrundrechte garantieren demzufolge nicht nur einen Schutz *vor dem Staat*, sondern auch einen Schutz *durch den Staat*.[615] Der Schutzumfang ist dabei identisch mit dem persönlichen und sachlichen Schutzbereich der abwehrrechtlichen Dimension.[616] Als Schranken hoheitlicher Maßnahmen zur Umsetzung grundrechtlicher Schutzpflichten wirken dabei die Grundrechte des Störers: Denn die hoheitlichen Maßnahmen zum Schutze des Betroffenen vor dem Übergriff des Störers greifen wiederum in dessen Freiheitsrechte ein und vermitteln diesem somit ein

---

607 Zu den Funktionen der Grundrechte: *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 1 ff.; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 349; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 75 ff.

608 *Isensee*, in: HdbStR, § 191, Rn. 3; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 18.

609 Der Begriff »Übergriff“ dient der terminologischen Abgrenzung von dem staatlichen Eingriff und meint die *rechtswidrige* Gefährdung oder *rechtswidrige* Beeinträchtigung eines Freiheitsgrundrechts durch einen Dritten. Nach: *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 3; ähnlich: *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 18 – der die Terminologie »Übergriff“ wohl allgemeiner auffasst und für jeden privaten Eingriff unabhängig von dessen Rechtswidrigkeit gebraucht.

610 *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 3; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 350; *Klein*, NJW 1989, 1633 (1633).

611 Die Terminologie ist uneinheitlich. Richtigerweise sollte von „grundrechtlichen“ und nicht von „staatlichen“ Schutzpflichten gesprochen werden, um das Schutzobjekt zu konkretisieren. Vgl. *Isensee*, in: HdbStR, § 191, Rn. 3; zustimmend: *Calliess* in: HbdGr, § 44, Fn. 13.

612 BVerfGE 39, 1 (41 f.); 46, 160 (164 f.); 49, 89 (140 f.); 53, 30 (57); 55, 349 (356 ff.); 56, 54 (73, 78); 77, 170 (215, 229 f.); 88, 203 (251); *BVerfG,* NJW 1998, 3264 (3264 ff.); BVerfG, NVwZ 2013, 502 (502 f.).

613 *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 1 ff.; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 1 ff.; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 350; *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 141 ff.; *Dietlein*, Grundrechtliche Schutzpflichten, S. 17 ff.; *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche; *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (225 ff.); *Klein*, NJW 1989, 1633 (1633 ff.); *Stern*, DÖV 2010, 241 (241 ff.); a.A. für Art. 10 GG: *Pagenkopf,* in: Sachs, Art. 10, Rn. 21 f.

614 Umstritten bleibt gleichwohl deren dogmatische Verwurzelung. Während die Rechtsprechung vor allem auf den objektiv-rechtlichen Gehalt der Grundrechte i.V.m. der Verpflichtung Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG zur Achtung und zum Schutz der Menschenwürde rekurriert, werden in der Literatur verschiedene Ansätze zur Fundierung grundrechtlicher Schutzpflichten vertreten. Da eine Auseinandersetzung hiermit den Rahmen dieser Arbeit deutlich überdehnen würde, wird auf folgende Darstellungen verwiesen: *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 146 ff.; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 5 ff., 18 ff.; *Herdegen*, in: Maunz/Dürig, Art. 1 Abs. 3, Rn. 21 f.; *Dietlein*, Grundrechtliche Schutzpflichten, S. 21 ff.; *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 83 f.; *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 152 ff.; *Klein*, NJW 1989, 1633 (1635 f.).

615 *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 1 ff.; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 349.

616 *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 3; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 23.

Abwehrrecht gegen den Staat.[617]

Voraussetzung für eine den Tatbestand der grundrechtlichen Schutzpflicht erfüllende, verfassungswidrige Schutzlücke ist ein rechtswidriger, mindestens drohender Eingriff eines Störers in den Schutzbereich des Freiheitsgrundrechts des Betroffenen (Übergriff).[618] Die Anforderungen an den hieraus resultierenden Schutzauftrag können abhängig von Art der Gefahr, der Bedeutung des Schutzguts, der Dauer, der drohenden Beeinträchtigung sowie bereits vorhandenen Schutzinstrumenten divergieren.[619] Auch die Möglichkeit zum Selbstschutz kann von Bedeutung sein.[620]

Ist der Tatbestand einer die grundrechtlichen Schutzpflichten auslösenden Gefährdungslage erfüllt, sind die Träger hoheitlicher Gewalt als Adressaten der Grundrechte im Rahmen der ihnen durch das Grundgesetz zugewiesenen Kompetenzen verpflichtet, die Verwirklichung der Grundrechte zu ermöglichen; Art. 1 Abs. 3 GG.[621] Dagegen sind Privatrechtssubjekte nicht unmittelbar an Grundrechte gebunden, so dass auch die grundrechtlichen Schutzpflichten keinerlei Rechte oder Pflichten zwischen diesen begründen können.

Grundrechtliche Schutzpflichten werden im Rechtsverhältnis zwischen Privatrechtssubjekten vor allem über einfachgesetzliche Regelungen mediatisiert.[622] Die Schutzverpflichtung trifft daher zuvorderst die gesetzgebende Gewalt, der aufgrund der grundgesetzlichen Kompetenzzuweisung und der höchsten demokratischen Legitimation die Wahrnehmung dieser Gestaltungsaufgabe[623] übertragen ist.[624] Der Gesetzgeber ist allerdings nicht zu einer konkreten Maßnahme angehalten, sondern kann selbst über Art und Umfang des notwendigen Schutzes bestimmen. So muss auch nicht jede singuläre Grundrechtsgefährdung

---

617 BVerfGE 81, 242 (255); *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 202; *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 5; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 18.

618 Ausführlich: *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 217 ff.; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 23 f.; *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 171 ff.

619 BVerfGE 49, 89 (142).

620 *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (228); *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 114.

621 *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 277 ff.; *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 242 ff.; *Dietlein*, Grundrechtliche Schutzpflichten; S.70 ff.

622 *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (227); *Stern*, DÖV 2010, 241 (247).

623 Nach der Auffassung von *Robert Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 61 ist der Gesetzgeber hierbei zur Herstellung praktischer Konkordanz verpflichtet. Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Der Gesetzgeber kann aufgrund seines demokratischen Gestaltungsauftrages auch einseitig zulasten von Dritten Rechten von anderen Privaten den Vorzug geben. Richtigerweise sind die Grenzen seines Gestaltungsauftrages die allgemeinen Grundsätze wie die Verhältnismäßigkeit, die Gleichbehandlung oder das Willkürverbot.

624 BVerfGE 84, 212 (226 f.); 88, 203 (262); 96, 56 (64); *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 202 f.; *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 245.

durch einen spezial-gesetzlichen Tatbestand erfasst sein.[625] Vielmehr kann der Gesetzgeber auch über abstrakt-generelle Regelungen und Generalklauseln einen Schutzstandard gewährleisten und die weitere Konkretisierung grundrechtlicher Schutzpflichten der Rechtsprechung[626] überlassen.[627]

Grundsätzlich steht dem Gesetzgeber bei der Umsetzung grundrechtlicher Schutzpflichten ein vom Bundesverfassungsgericht nur beschränkt überprüfbarer, weitreichender Einschätzungs-, Gestaltungs- und Wertungsspielraum zu.[628] So beschränkt sich der verfassungsgerichtliche Überprüfungsumfang auf das Untermaßverbot.[629] Eine verfassungswidrige Unterschreitung des Schutzgebotes liegt daher nur dann vor, wenn im Einzelfall ein hinreichender Mindeststandard nicht (mehr) gewährleistet ist. Etwaige Maßnahmen müssten allerdings auf einer sorgfältigen Tatsachenermittlung und vertretbaren Einschätzungen beruhen und für einen angemessenen und wirksamen Schutz ausreichend sein.[630] Die grundrechtlichen Schutzpflichten begründen einen dynamischen Schutzauftrag: Der Gesetzgeber ist somit angehalten, die Wirksamkeit seiner Maßnahmen zu kontrollieren, gegebenenfalls nachzubessern und auf neue Gefahren zu reagieren.[631]

Grundrechte verpflichten die Träger hoheitlicher Gewalt zur Gewährleistung einer grundrechtskonformen Rechtsordnung und somit auch zur Verwirklichung grundrechtlicher Schutzpflichten.[632] Werden diese nicht erfüllt, stellt dies einen Verfassungsverstoß dar und begründet für den Betroffenen als Grundrechtsträger ein subjektives Recht.[633] Der hierdurch vermittelte Anspruch kann über die durch die Rechtsordnung gewährten Verfahren und zuletzt

---

625 *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 223 ff.; *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 286 f.

626 Rechtsprechung und grundrechtliche Schutzpflichten: *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 246 f.; *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 223 ff.; *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 287 f.

627 *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 223 ff.; *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 286 f.

628 BVerfGE 77, 170 (215); 79, 174 (202); 88, 203 (262); 96, 409 (412); *BVerfG,* NVwZ 2013, 502 (502); *Lerche*, Übermaß und Verfassungsrecht, S. 130; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 350; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 6.

629 BVerfGE 88, 203 (254 f.); 96, 409 (412); *Ruffert*, Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 216 ff.; *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 297; *Grzesick*, in: Maunz/Dürig, Art. 20, Rn. 126 ff.; *Stern*, in: HdbStr, § 185, Rn. 92; *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (228); *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 50 ff.; monographisch: *Störring*, Das Untermaßverbot in der Diskussion; *Jaeckel,* Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht, S. 92; kritisch: *Hermes/Walther*, NJW 1993, 2337 (2340); *Hain*, DVBl 1993, 982 (928 ff.).

630 Zum Ganzen: BVerfGE 88, 203 (254).

631 BVerfGE 88, 203 (309); *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 285 ff.

632 Vgl. zum Verhältnis der Staatsgewalten bei Umsetzung grundrechtlicher Schutzpflichten: *Jaeckel,* Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht, S. 88.

633 M.w.N.: *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 321 f.

über die Verfassungsbeschwerde geltend gemacht werden.[634] Der Betroffene kann hierbei – sollte der Gestaltungsspielraum nicht ausnahmsweise auf null reduziert sein[635] – keinen Anspruch auf eine konkrete Maßnahme geltend machen, sondern lediglich die Gewährleistung eines wirksamen und angemessenen Schutzes einfordern.[636] Wie und in welchem Umfang dieser Schutzstandard erreicht wird, liegt im beschränkt justiziablen Gestaltungsspielraum der jeweils handelnden Staatsorgane.[637]

Eine besondere Komplexität erhält die Umsetzung grundrechtlicher Schutzpflichten bei der Nutzung des Internets im Allgemeinen sowie Sozialer Netzwerke im Besonderen. Aufgrund der dezentralen Organisation des Internets und der globalen Verbreitung von Anbietern ist sowohl die nationalstaatliche Regelungshoheit als auch die Möglichkeit der Rechtsdurchsetzung mitunter nur beschränkt.[638] Gleichwohl bleiben die Träger hoheitlicher Gewalt im Rahmen ihrer grundgesetzlich zugewiesen Aufgabe – insbesondere die Bundesregierung im Rahmen ihrer außenpolitischen Tätigkeit – verpflichtet, einen angemessenen Grundrechtsschutz anzustreben.[639] Hierbei ist allerdings der außenpolitische Gestaltungsspielraum der Regierung ebenso zu bedenken wie die eingeschränkte Gestaltungsfähigkeit der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen internationaler Organisationen und sonstiger supranationaler Abkommen.[640]

---

634 BVerfGE 77, 170 (214); 79, 174 (201 f.); *Dietlein*, Grundrechtliche Schutzpflichten, S. 175 ff.; *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 234 ff.; *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 321 f.; *Calliess*, in: HbdGr, § 44, Rn. 7; *Brüning/Helios*, JURA 2001, 155 (157 ff.); *Klein*, NJW 1989, 1633 (1638 f.); *Stern*, DÖV 2010, 241 (248 f.).

635 BVerfGE 46, 160 (164 f.); 77, 170 (214 f.); 79, 174 (201 f.); *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 350.

636 *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 257 f.; *Stern*, DÖV 2010, 241 (248 f.).

637 *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 321; umfassend: *Dietlein*, Grundrechtliche Schutzpflichten, S. 175 ff.

638 *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 36; wohl auch: *Hoffmann/Schulz/Borchers,* MMR 2014, 89 (94), weniger skeptisch dagegen: *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (117).

639 Vgl. hierzu die Debatte um die grundrechtlichen Schutzpflichten im Rahmen des NSA-Datenskandals; statt vieler: *Becker,* NVwZ 2015, 1335 (1340); *Deiseroth,* DVBl 2015, 197 (197 f.).; *Ewer/Thienel,* NJW 2014, 30 (34); *Kotzur,* ZRP 2013, 216 (217) – mit Bezügen zum Völkerrecht; *Lenski,* ZG 2014, 324 (329 ff.); *Rottmann,* AnwBl 2014, 966 (974 ff.); vgl auch: *Papier*, Die Grundrechte haben Grenzen: „Der Staat hat in der Tat die grundsätzliche Pflicht, seine Bürger vor Zugriffen ausländischer Mächte zu schützen. Aber der Staat kann nur zu etwas verpflichtet sein, das er rechtlich und tatsächlich auch zu leisten vermag. Wo die Unmöglichkeit anfängt, endet die Schutzpflicht. Das rechtlich und tatsächlich Mögliche und Geeignete muss er aber zum Schutz seiner Bürger auch tun."

640 BVerfGE 39, 1 (41); 46, 160 (164); 55, 349 (365); *Klein*, NJW 1989, 1633 (1635); *Krings*, Grundrechtliche Schutzansprüche, S. 234 ff.; *Isensee*, in: HdbStr, § 191, Rn. 210.

B. Grundrechtspositionen des Nutzers

Soziale Netzwerke eröffnen vielfältige private wie (teil-)öffentliche Sphären, innerhalb derer sich der Nutzer frei entfalten und mithin seine Grundrechte ausleben kann.[641] Der Umfang der auslebbaren Freiheit wird dabei maßgeblich durch technische wie rechtliche Ausgestaltung des Angebots durch den Plattformbetreiber, der sich seinerseits im Umfang des Art. 19 Abs. 3 GG auf die Grundrechte berufen kann, determiniert. Aufgrund der vielseitigen Nutzungsmöglichkeiten können hierdurch unterschiedliche Grundrechtspositionen des Nutzers berührt sein. Neben den Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG (I.), der Kunstfreiheit des Art. 5 Abs. 3 GG (II.) und der Versammlungsfreiheit des Art. 8 GG (III.), sind hierbei insbesondere die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG (IV.) sowie die Gleichheitsgrundrechte des Art. 3 GG (V.) in Betracht zu ziehen.[642]

I. Kommunikationsfreiheiten

Das Grundgesetz gewährleistet in Art. 5 Abs. 1 GG das Recht auf freie Meinungsäußerung (Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG), die Informationsfreiheit (Art. 5 Abs. 1. S. 1 Hs. 2 GG),[643] die Pressefreiheit sowie die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film (Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 1 – 3 GG). Diese häufig als „Kommunikationsfreiheiten“[644] zusammengefassten Grundrechte sind über den gemeinsamen inneren Sinn der Gewährleistung einer freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung untrennbar miteinander verbunden und verwoben[645] und weisen allesamt einen – wenngleich

---

641 Die nachfolgenden Ausführungen beschränken sich ausschließlich auf die Rechtslage nach dem Grundgesetz. Europäische Rechtsquellen bleiben insofern bei der Betrachtung außen vor.

642 Darüber hinaus ist insbesondere an eine aktive Ausübung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung zu denken. Vgl. *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (625). Weitere in Betracht zu ziehende Grundrechte wie Religions- (Art. 4 Abs. 1, 2 GG) und Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) oder die Berufs- (Art. 12 GG) oder Eigentumsfreiheit (Art. 14 GG) müssen hier zugunsten einer konzentrierten Betrachtung ausgeblendet werden. Selbiges gilt für die Informationsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 GG), da sich die Arbeit vorrangig auf die freie kommunikative Entfaltung des Kommunikators beschränken will. Ebenfalls unerwähnt bleiben die in den vorliegenden Fallkonstellationen ohnehin subsidiären Ausprägungen des Art. 2 Abs. 1 GG (evtl. i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG).

643 Zur Beeinträchtigung der Informationsfreiheit durch Maßnahmen der Betreiber Sozialer Netzwerke: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239).

644 Statt vieler: *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 2 – „Kommunikationsgrundrechte“; *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 12; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 391 ff.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 37 ff.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 58 ff.

645 BVerfGE 57, 295 (319 f.); 90, 27 (32); *Kühling,* in: InfoMedienR, Art. 5, Rn. 10; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 5 ff.; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 1; *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 29 ff., 38 ff.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 39 ff.

interpretationsbedürftigen – „Doppelcharakter“[646] mit individual-menschenrechtlicher und objektiv-rechtlicher Dimension[647] auf.[648] Sie konstituieren wesentliche Züge der vom Grundgesetz anvisierten freien Kommunikationsordnung, innerhalb derer sich Menschen frei und unzensiert austauschen können, und gewährleisten damit die Grundlage für das Gelingen einer auf geistig-kommunikative Auseinandersetzung freier Menschen angelegten, demokratischen Gesellschaftsordnung.[649]

Die verschiedenen Teilgewährleistungen der Kommunikationsfreiheiten werden traditionell anhand des Wortlauts und der Systematik des Art. 5 Abs. 1 GG abgegrenzt.[650] Allerdings entstammen die zentralen Begrifflichkeiten, ebenso wie das systematische Grundgerüst, einer analogen Epoche, in der der Zugang zu Massenmedien ein Privileg von Wenigen war und die bedeutsamsten Massenmedien die drei in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG genannten, Presse, Rundfunk und Film waren.[651] Diese Lebensrealität, vor deren Hintergrund die Verfassungsmütter und -väter das Grundgesetz mit der entsprechenden Systematik konzipierten, änderte sich fundamental mit dem Aufkommen des Massenphänomens „Internet“ und den innovativen Kommunikationsformaten des Web 2.0. Seither schwelt in der Rechtswissenschaft ein Streit über die verfassungsrechtliche Einordnung dieser neuen Formate.[652]

Im Folgenden wird zunächst die traditionelle Abgrenzungsdogmatik dargestellt, um sodann die aktuellen Herausforderungen der Grundrechtsdogmatik im Zuge des digitalen Wandels und die hierzu bisher vorgebrachten Lösungsansätze zu skizzieren. Anschließend wird ein eigener

---

646 So bereits: *Jarass*, Die Freiheit der Massenmedien, S. 117 ff.; weiter dagegen: *Kühling,* in: InfoMedienR, Art. 5, Rn. 2 – der zusätzlich einen wahrheitsfindungsorientierten Begründungsansatz erkennt.

647 Vgl. hierzu statt vieler: *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 6 f.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 43 ff.; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 8 ff.; kritisch zum subjektlosen Schutzgut der öffentlichen Meinungsbildung: *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 21.

648 *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 4; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 8 ff.; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 1.

649 Diese Doppeldeutung erkannte das Bundesverfassungsgericht erstmals im Zusammenhang mit der Meinungsfreiheit – BVerfGE 7, 198 (208) – und erstreckte diese Dogmatik später auf die die Pressefreiheit – BVerfGE 20, 162 (174) – die Rundfunkfreiheit – BVerfGE 12, 205 (259 ff.) – und die Informationsfreiheit – BVerfGE 27, 71 (81). *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 2, 4; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 1; *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 6 ff.

650 Teil 2 B. I. 0. a), c) aa).

651 Ähnlich auch: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 13.

652 Zum Streitstand m.j.w.N.: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 237 ff.; *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 156 ff.; *Brand*, Rundfunk, S. 241 ff.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 56 ff.; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 391 ff.; *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 12 ff.; *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1299 ff.; *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (5 ff.).

Lösungsvorschlag formuliert, unter dessen Annahme schließlich mögliche Beeinträchtigungen der Kommunikationsfreiheiten von Nutzern durch einen Plattformbetreiber herausgearbeitet werden.

0. Grundrechtskonkurrenz

a) Traditionelle Abgrenzungsdogmatik der Kommunikationsfreiheiten

Die Abgrenzung zwischen den Kommunikationsfreiheiten wird traditionell[653] anhand der Binnen-Systematik des Art. 5 Abs. 1 GG vorgenommen. Demnach gewährleisten die Meinungs- und Informationsfreiheit des ersten Satzes die freie Individualkommunikation und die Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit des zweiten Satzes den freien Austausch über diese Massenkommunikationsmittel.[654] Die Abgrenzung zwischen diesen „Medienfreiheiten"[655] des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG erfolgt sodann wortlautorientiert nach der Herstellungs- und Verbreitungsmethode des Mediums:[656] Unter „Presse" sind demnach alle zur allgemeinen Verbreitung geeigneten und bestimmten gedruckten, also auf Trägermaterial „gepressten"[657] und damit verkörperten Inhalte zu verstehen.[658] Dagegen sind unter „Rundfunk" sämtliche allgemeinadressierten Darbietungen zu verstehen, die über elektro-magnetische Wellen verbreitet werden.[659] Plastisch formuliert: Presse kann man anfassen, Rundfunk nicht.[660] In Abgrenzung hierzu ist unter Film jeder zur Projektion geeignete und bestimmte, auf einem Trägermaterial gespeicherter Inhalt zu verstehen.[661] Eine Ausnahme von der starren

---

653 Kritisch hierzu im Zeitalter der Ubiquität des Internets und mit Blick auf die Konvergenz von Rundfunk und Presse: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 19 – »überkommen"; *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (422 ff.).

654 Statt vieler: *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424); *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 15; *Jarass*, *ders.*, AfP 1998, 133 (134); *Koreng*, Zensur im Internet, S. 37; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 59; *Schulz*, ZUM 1996, 487 (488).

655 Als solche bezeichnend nur: *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 3; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 1; *Fechner*, Medienrecht, S. 49 (Kap 3. Rn. 100 f.) – der darin ein *einheitliches Grundrecht* erkennt.

656 *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 5; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 42, 66, 90; *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 3, 7.

657 *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 3; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 59.

658 *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 42; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 59; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 14 – der ein funktionales Verständnis der Pressefreiheit befürwortet (Rn. 15); *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 30.

659 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 95; *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 7; vertiefend: *Degenhart*, in: HdbGr, § 105 Rn. 25 ff.; *ders,* in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 667; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 58 ff.

660 *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (2).

661 *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 904 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 95.

Abgrenzung nach Herstellungs- und Verbreitungsmethode wird nach allgemeiner Auffassung[662] bei sogenannten Rand-,[663] Hilfs-[664] oder Annextätigkeiten[665] angenommen, die lediglich mittelbar der Haupttätigkeit zu dienen bestimmt sind. Die Verbreitung eines gedruckten Mediums kann daher auch von der Rundfunkfreiheit geschützt sein, wenn sie über einen vorwiegend programmbezogenen Inhalt verfügt.[666] Analog hierzu können auch alternative Verbreitungswege von Rundfunk-[667] oder Presseinhalten über das Internet als schlichte Annextätigkeit dem jeweiligen Schutzbereich zugeordnet werden.[668]

b) Praktische Relevanz der Abgrenzung

Nun mag sich mit Blick auf das vom Wortlaut her identische Schranken-Regime[669] die Frage aufdrängen, welche praktische Relevanz der Abgrenzung zwischen den Kommunikationsfreiheiten zukommt, insbesondere seit dem die Länder seit der sog. „Föderalismusreform I“ mit dem Wegfall der Rahmenkompetenz des Bundes für Presserecht nunmehr wieder die alleinige Gesetzgebungskompetenz (Art. 70 GG) für das Presserecht wahrnehmen und der frühere machtbasierte kompetenzielle Streit zwischen Bund und Ländern entfallen ist.[670] Insofern könnte man dem Trugschluss erliegen, dass es sich bei alledem nur um rechtswissenschaftliche Spiegelfechterei handele. Dem ist mitnichten so. Vielmehr kommt der rechtssicheren Abgrenzung zwischen den Medienfreiheiten auch in der Rechtspraxis eine erhebliche Bedeutung zu.[671] So ist die Abgrenzung zwischen der Meinungsfreiheit und den Medienfreiheiten schon deshalb wichtig, weil die Medienfreiheiten sowohl bei der Informationsbeschaffung als auch beim Schutz der Verbreitungswege einen deutlich weiteren Schutzumfang genießen. Man denke in diesem Zusammenhang nur an den

662 BVerfGE 83, 238 (312 ff.) – Rundfunkfreiheit; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 58; *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 17 f.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 63 f.; *Degenhart*, AfP-Sonderheft 2007, 24 (30); *Jarass*, AfP 1998, 133 (137); *Klaes*, ZUM 2009, 135 (136).

663 BVerfGE 83, 238 (313).

664 *Jarass*, AfP 1998, 133 (137).

665 *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 96; *Degenhart*, AfP-Sonderheft 2007, 24 (30); *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 17 f.

666 BVerfGE 83, 238 (312 ff.).

667 *Degenhart*, AfP-Sonderheft 2007, 24 (30); *Klaes*, ZUM 2009, 135 (136).

668 M.w.N. *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 17 f.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 91; vertiefend: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 86 ff.

669 *Blankennagel/Spoerr*, Leistungsschutzrecht, S. 16 – Abgrenzung kann dahingestellt bleiben; wohl auch: *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 88 – der allerdings aufgrund der einfachgesetzlichen Ausgestaltung eine praktische Relevanz erkennt.

670 *Lewinski*, RW 2011, 75 (86 Fn. 84).

671 Statt vieler: *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 20; *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 53 f.

Schutz von Informanten, den besonderen Schutz der Redaktionsräume[672] oder den erweiterten Schutz für Presse-Grossisten.[673] Aber auch die Abgrenzung zwischen den Medienfreiheiten untereinander ist von außerordentlichem Belang. Dies ist vor allem durch den rechtlichen Sonderweg der Rundfunkfreiheit begründet. Anders als die Pressefreiheit, die ganz im Sinne der liberalen Verfassungsidee[674] vordringlich als individuelles Freiheitsrecht verstanden wird, weist die Rundfunkfreiheit, vor allem in der vom Bundesverfassungsgericht maßgeblich entwickelten Sonderdogmatik, eine vollkommen andere Akzentuierung auf.[675] Letztlich konträr[676] zur Deutung der Pressefreiheit soll die Rundfunkfreiheit nicht[677] die freie Entfaltung der Persönlichkeit gewährleisten,[678] sondern als „dienende Freiheit"[679] im Dienst der freien, individuellen und öffentlichen Meinungsbildung stehen.[680] Der Rundfunk sei „Medium" und „Faktor"[681] der Meinungsbildung und aufgrund seiner „Breitenwirkung, Aktualität und Suggestivkraft" besonders bedeutsam.[682] Daher stehe dem Gesetzgeber auch ein umfassender Ausgestaltungsvorbehalt zu.[683] Dieser solle eine Kommunikationsordnung etablieren, die sicherstellt, dass der für die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung so herausragend wichtige Rundfunk frei, umfassend und wahrheitsgemäß informiere[684] und –

672 BVerfGE 117, 244 (258 ff.).

673 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 40 f.

674 *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 8 ff.; *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 345 ff.; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 6; *Kall,* Internetfreiheit, S. 15.

675 Vgl. hierzu: *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 5 ff.; *ders.*, FS Stern, S. 1301 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 112; *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 102 ff.

676 *Möllers*, AfP 2008, 241 (241) – »diametral«; *Hain*, AfP 2012, 313 (317).

677 So ausdrücklich: BVerfGE 87, 181 (197); dem folgend: *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 76.

678 Kritisch statt vieler: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 110; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 50; *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 18; *Hain*, AfP 2012, 313 (317).

679 BVerfGE 57, 295 (320); 74, 297 (323); 87, 181 (197 f.); *von Coelln*, AfP 2008, 433 (434); mit eingehender Kritik statt vieler: *Degenhart*, in: HdbGr, § 105 Rn. 4, 17 ff.; *ders.*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 13, 643 ff.; *Gersdorf*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 29 ff.; *ders.,* Grundzüge der Rundfunkfreiheit, Rn. 65 ff.; *Hain*, Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 42; *Hartmann,* JZ 2016, 18 (21 ff).

680 BVerfGE 12, 205 (259 f.); 83, 238 (315 f.); 119, 181 (214);121, 30 (50); *Möllers*, AfP 2008, 241 (241); *Hain*, AfP 2012, 313 (317); *Koreng*, Zensur im Internet, S. 100 – Nach seiner Auffassung wirken sich die unterschiedlichen Interpretationen allerdings nur im objektiv-rechtlichen Gehalt der Grundrechte aus.

681 StRspr. seit: BVerfGE 12, 205 (260 f.).

682 BVerfGE 90, 60 (87); 114, 371 (387)

683 StRspr: BVerfGE 12, 205 (261 f.); 57, 295 (320 f.); 73, 118 (153); 87, 181 (198); 90, 60 (88); 121, 30 (50); vertiefend m.j.w.N.: *Schüller*, in: Dörr/Kreile/Cole, Handbuch Medienrecht, S. 80 Rn. 152 f.; *von Coelln*, AfP 2008, 433 (434).

684 BVerfGE 57, 295 (320); 83, 238 (296); 121, 30 (50).

als eine „Art informelle Daseinsfürsorge“[685] – eine Grundversorgung der Bürger an Informationen gewährleiste[686]. Die hierzu erlassenen Ausgestaltungsgesetze seien – anders als man dies bei Presse- und Filmfreiheit bewerten würde[687] – kein Eingriff in das Grundrecht, sondern schlicht die Ausgestaltung des Grundrechts.[688] Auch wenn zuletzt mit dem „Grundrechtsbeachtungsanspruch“[689] ein Schritt in Richtung einer originären Rundfunkfreiheit gewagt wurde[690], kann man in dieser Interpretation bis dato somit kein jedermann zustehendes klassisches Freiheitsrecht erkennen.[691] Mithin ist die Abgrenzung zwischen den einzelnen Medienfreiheiten, allem voran mit Blick auf den hieraus erwachsenden Ordnungs- und Funktionsrahmen, außerordentlich bedeutsam.[692]

c) Spezifische Herausforderungen für die traditionelle Abgrenzungsdogmatik

Die im Grundgesetz angelegte Abgrenzung zwischen den einzelnen Teilgewährleistungen des Art. 5 Abs. 1 S. 1, 2 GG war aufgrund faktischer Umstände lange Zeit weitgehend unproblematisch. So konnte der Bürger die Möglichkeiten der freien Individualkommunikation nutzen, war aber aufgrund unterschiedlicher Faktoren wie hoher Produktions- und Distributionskosten oder dem begrenztem Frequenzraum auf einen rezipierenden Gebrauch von Massenmedien beschränkt. Die aktive Gestaltung der Massenmedien blieb dagegen ein Privileg der Wenigen.[693] Eine Abgrenzung zwischen den individual- und massenkommunikativen Freiheiten war daher *in praxi* zumeist ebenso eindeutig wie jene

685 Zitat: *Schneider,* NVwZ 2013, 19 (19); ähnlich: *Exner/Seifarth,* NVwZ 2013, 1569 (1569). Zum Aspekt der Daseinsfürsorge: *Ringwald,* Daseinsvorsorge als Rechtsbegriff, S. 144 ff., insbes. 153 ff.; *Grassmuck,* Von Daseinsfürsorge zu Public Value, insbes. S. 2 ff.

686 Zum Grundversorgungsauftrag öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten nur: BVerfGE 73, 118 (157 f.); 74, 297 (324 ff.); *Gersdorf,* Grundzüge des Rundfunkrechts, Rn. 305 ff.; *Fechner,* in: Stern/Becker, Art. 5, Rn. 153; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 273 ff.

687 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 404 f.

688 Implizit: BVerfGE 57, 295 (320 f.); 83, 238 (296); 95, 220 (236); 121, 30 (50, 59 f.); *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 77; *Jarass,* in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 55 f.; *Kall,* Internetfreiheit, S. 20.

689 *Degenhart*, ZUM 2003, 913 (913 ff.).

690 BVerfGE 95, 220 (234 ff.); 121, 30 (55 ff.); wohl auch: *Gersdorf*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 31.

691 Kritisch nur: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 110; *Wendt*, in: Münch/Kunig Art. 5, Rn. 50; *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 18; *Hain*, AfP 2012, 313 (317).

692 So auch: *Elixmann*, Datenschutz Suchmaschinen, S. 86; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 40; *Lewinski*, RW 2011, 75 (86 Fn. 84).

693 Vgl. Teil 2 A. III. 1. a).

zwischen Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit[694]. Zumal, anders als heute, ohnehin selten eine Abgrenzung erforderlich war, da die Anbieter von Rundfunk und Presse über die Jahrzehnte der Bonner Republik eine Art friedliche Koexistenz pflegten. Hierfür ist auch die zurückhaltende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum privaten Rundfunk verantwortlich zu zeichnen.[695] So konkurrierten im Print-Sektor vornehmlich die Presseanbieter, während sich die Rundfunkanstalten auf ihre klassischen Geschäftsbereiche Hörfunk und Fernsehen fokussierten.[696]

Einen grundlegenden Wandel erfuhr diese Kommunikationsordnung mit dem Aufkommen des Massenphänomens Internet. Gerade die innovativen Kommunikationsformate des Web 2.0 dehnten das lange zementiert erscheinende „faktische Nadelöhr" zur Öffentlichkeit auf und verschafften jedem Bürger die Möglichkeit, über einfach konzipierte und kostengünstige Angebote wie Blogs, Youtube, Wikipedia oder Soziale Netzwerke, eine prinzipiell unbegrenzte Masse an Personen mit eigenen Inhalten zu erreichen.[697] Es entstanden neue und bis dato vollkommen unbekannte Kommunikationsformate, wie die Kommunikation in „persönlichen Öffentlichkeiten" Sozialer Netzwerke, die vielfach über keinerlei Entsprechung außerhalb des Internets verfügen.[698] Diese neuen Entwicklungen stellen seither die traditionelle Abgrenzungsdogmatik vor große Herausforderungen.[699] Hinzu kommt, dass traditionelle Rundfunk- und Printanbieter ihre Inhalte – ebenso wie internetbasierte Dienstanbieter und „Bürgerjournalisten" – alternativ oder auch ausschließlich über das Internet verbreiten. Nach der traditionellen Grundrechtsdogmatik[700] unterfallen sämtliche dieser Inhalte – ausgenommen schlichter Annextätigkeiten – aufgrund der technischen Verbreitungsweise der Rundfunkfreiheit oder – in Ermangelung „rundfunktypischer Meinungsrelevanz" – „nur" der

---

694 Erste Schwierigkeiten, die mit der Einführung neuer Medien wie Kassetten oder dem aufkommenden Bildschirmtext einhergingen, konnten dogmatisch noch durch die eine (Über-)Betonung der Technologieneutralität überwunden werden. Vgl. zum Bildschirmtext: *Bullinger*, NJW 1984, 385 (385 ff.). Vertiefende retrospektive Analyse ausgewählter Neuer Medien und deren medienrechtlicher Einordnung: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 93 ff.

695 *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1304; *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 99; *ders.*, NJW 1984, 385 (385 ff.).

696 Zum grundrechtsgeprägten Verhältnis zwischen Presse und Rundfunk: *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1303 ff.

697 Vgl. Teil 2 A. III. 1. c).

698 Vgl. Teil 2 A. III. 2. a).

699 Zu diesem Befund nur: *Degenhart,* in: FS Stern, S. 1301 f., 1305 f.; *Holznagel*, AfP 2011, 532 (534).

700 Statt vieler nur: *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 73a, 88; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 43, 56, 67, 90; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 93; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 38 ff., 191 f.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 65, 69 f.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 302 f.; 324.

Meinungsfreiheit.[701] Dies führt in der Praxis zu teils abstrus erscheinenden Ergebnissen. So wurde das Debattenmagazin *theeuropean.de*[702] früher ausschließlich im Internet publiziert.[703] Bedingt durch den textlichen Schwerpunkt glich das Angebot seit Begründung aber eher einer Zeitung, so dass man bei unbefangener Betrachtung den Schutzbereich der Pressefreiheit als eröffnet hätte ansehen können. Aufgrund der technischen Verbreitungsweise wäre es allerdings nach herrschender Auffassung der Rundfunkfreiheit oder „nur" der Meinungsfreiheit zuzuordnen. Dieses Ergebnis erscheint paradox und steigert sich ins Absurde, wenn man bedenkt, dass nunmehr durch die parallele Veröffentlichung einer kleinen Print-Auflage von „The European" die Pressefreiheit mitsamt des Online-Auftritts – als Annex – einschlägig wäre. Mit Blick auf die grundrechtlichen Konsequenzen und die rundfunkrechtliche Sonderdogmatik erscheint dies schwerlich tragbar.[704]

Diese Abgrenzungsproblematik wird durch die fortschreitende Konvergenz der Angebote weiter verschärft.[705] Inzwischen gleichen sich viele Medienangebote in ihrer Online-Darstellung. Klassische Print-Anbieter verwenden bei ihren Onlineausgaben ebenso selbstverständlich Audio- und Videoformate wie Rundfunkanbieter auf textliche Darstellungsformen zurückgreifen. Daneben etablieren sich zunehmend hybride Angebote, die nahezu gleichrangig die verschiedenen Darstellungsformen gebrauchen.[706] Stellt man insofern auf die klassischen Charakteristika der Medien als Lese-, Hör- oder Betrachtungsmedien ab[707], wird eine rechtssichere Abgrenzung schwierig.[708]

Eine weitere Dimension erhält die Abgrenzungsproblematik durch das zunehmende Verschwimmen der vormals klaren Konturen zwischen Individual- und Massenkommunikation.[709] Dies gilt nicht nur, aber im Besonderen bei der Kommunikation

---

701 M.w.N. vgl. Teil 3 B. I. 0. d) (aa) (1).

702 http://www.theeuropean.de/ (Zugriff: 2013-01-11).

703 Das Beispiel ist keineswegs ein Einzelfall. Auch die Kochrezepte-Plattform Chefkoch.de veröffentlicht inzwischen eine Print-Ausgabe mit ausgewählten Rezepten.

704 Dies prophezeiend: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 88.

705 Vgl. Teil 2. C. 1. 4.

706 Vgl. Teil 1 A. III. 1. c).

707 Statt vieler: *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229).

708 Bereits: *Jarass*, AfP 1998, 133 (137); *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 88.

709 Statt vieler: *Bullinger/Mestmäcker*, Multimediadienste, S. 20 ff.; *Lent*, Rundfunk-, Medien-, Teledienste, S. 36 ff.; *Hain*, K&R 2012, 98 (98); *ders.*, AfP 2012, 313 (315); *Holznagel*, AfP 2011, 532 (534); *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 20; *ders.*, CR 2011, 231 (232); *Kall,* Internetfreiheit, S. 20 f.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 48 (für das Web 2.0); *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 12; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 186; *Schulz*, ZUM 1996, 487 (488); *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 91.

innerhalb der (teil-)öffentlichen Sphären Sozialer Netzwerke.

d) Ansätze zur Bewältigung der Abgrenzungsproblematik

Die vor einem anderen technischen und gesellschaftlichen Hintergrund ergangene und (fort-)entwickelte Abgrenzungsdogmatik der Medienfreiheiten[710] steht durch die mit dem Internet und Web 2.0 einhergehenden Innovationen und Phänomenen vor neuen Herausforderungen. In der Rechtswissenschaft schwelt daher bereits seit geraumer Zeit Streit. Die bisher vorgebrachten Lösungsansätze sind mannigfaltig, im Detail häufig unterschiedlich und reichen vom Einpflegen in die traditionelle Dogmatik bis hin zu einer Änderung des Grundgesetzes.[711] Dabei ist die Diskussion häufig durch die rundfunkrechtliche Sonderdogmatik determiniert[712] und teilweise auch stark rechtspolitisch[713] geprägt, sei es, um das Betätigungsfeld öffentlich-rechtlicher Anbieter im Internet zu legitimieren,[714] oder aber um privatrechtlich organisierte Medienunternehmen von dem „Zwangskorsett"[715] der Rundfunkfreiheit fernzuhalten[716].[717] Abseits der rechtswissenschaftlichen Auseinandersetzung ermangelt es aber noch immer an einer aussagekräftigen und möglicherweise richtungsweisenden höchstrichterlichen, insbesondere bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung.[718]

Um den eigentlichen Fokus dieser Arbeit nicht zu verlieren, werden im Folgenden lediglich die wesentlichen Strömungslinien der Literatur nachgezeichnet, um in einem weiteren Schritt den eigenen Standpunkt darzulegen.

---

710 Hierzu auch: *Holznagel*, AfP 2011, 532 (534).

711 Zum Streitstand mit einer vertiefenden Auseinandersetzung mit den unterschiedlichen Lösungsansätzen: *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 156 ff.; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 407 ff.; *Kahl,* Elektronische Presse, S. 116 ff.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 58 ff.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 324 ff.

712 Beispielhaft nur die Argumentation von *Mann/Smid,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil, Rn. 6: »Angesichts der strukturellen und inhaltlichen Ähnlichkeit elektronischer mit herkömmlichen Presseprodukten wäre eine Zuordnung zum Rundfunk mit seinen strengen Zulassungsvoraussetzungen im Lichte des Grundgesetzes nicht sachgerecht, sondern eine unzulässige Einschränkung der Pressefreiheit". Ähnlich auch: *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 16; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 100.

713 Statt vieler: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 406 f.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 57; kritisch: *Schoch*, AfP 1998, 253 (254) – Jurist als „Knecht marktmächtiger Akteure".

714 Zu dieser Feststellung: *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1307; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 16.

715 *Bullinger*, AfP 1996, 1 (2) – schwere nationale „Rüstung".

716 Zu dieser Feststellung: *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 218.

717 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 407.

718 Bereits: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 58.

aa) Abgrenzung nach traditionellen Kriterien

(1) Ansatz

Die wohl herrschende Auffassung[719] im Schrifttum grenzt die Kommunikationsfreiheiten traditionell anhand der Herstellungs- und Verbreitungsmethode ab. Die Begründungsansätze dieser „Rundfunktheorie“[720] und das dem zugrunde liegende Grundrechtsverständnis variieren aber im Detail sehr stark. So gehen die Autoren teilweise von unterschiedlich konturierten Rundfunkbegriffen aus und/oder wählen eine andere – im Gleichklang mit Presse- und Filmfreiheit verlaufende – dogmatische Akzentuierung der Rundfunkfreiheit.[721]

(2) Kritik

Löst man sich von dem technisch-juristischen Verständnis des verfassungsrechtlichen Rundfunkbegriffs und betrachtet das allgemeine Sprachverständnis, so sind an der „Rundfunktheorie“ durchaus Zweifel angebracht.[722] Denn unabhängig davon, dass die über das Internet von jedem Internetnutzer *individuell abrufbaren* inhaltlichen Angebote auf einer vollkommen anders gelagerten technischen Grundlage verbreitet werden als die an einen *unbestimmten Adressatenkreis ausgesandten* Rundfunkangebote, dürfte nämlich ein jeder mit dem Begriff „Rundfunk“ vordergründig den Hör- oder Fernsehfunk assoziieren und weniger massenmediale Internetinhalte wie (Polit-, Reise-, Fan-)Blogs[723] oder Twitter-Beiträge[724].[725] Eben dies dürfte sich wohl auch mit dem Begriffsverständnis des historischen Verfassungsgesetzgebers decken, der, pointiert formuliert, bei der

---

719 *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 73a, 88; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 43, 56, 67; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 93; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 100; *Stern*, StrBRD, § Vor 109, S. 1515; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 58; *Brand*, Rundfunk, S. 152 f., 156 ff., 243; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 38 ff., 191 f.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 65, 69 f.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 302 f.; 324; *Sieber/Nolde*, Sperrverfügungen im Internet, S. 75 f.; *Baier*, CR 2008, 769 (773); *Neuhoff*, ZUM 2012, 371 (376 f.); wohl auch: *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 101 – Erfordernis der Verkörperung.

720 So nur: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 58.

721 Nur: *Starck,* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 100, 103, 110 – der ein weites Verständnis der Rundfunkfreiheit unter gleichzeitiger dogmatischer Neujustierung hin zu einem klassischen subjektiven Abwehrrecht befürwortet.

722 Skeptisch auch: *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 90 f.; *Franzius*, JZ 2016, 650 (650 f.).

723 Zur Einordnung von Weblogs als Rundfunk: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 334 f.

724 Zur Einordnung von Twitter-Posts als Rundfunk: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 337 f.

725 Ähnlich kritisch: *Holznagel*, AfP 2011, 532 (534). Bezeichnenderweise differenzieren beispielsweise auch *Papier* und *Schröder* in ihrem Gutachten zwischen dem »klassischen Rundfunk“ und den »neuen Rundfunkangeboten“ des Internets. Vgl. *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 16, 18, 21.

„Rundfunkfreiheit“ sicherlich vordringlich an Radiosendungen und weniger an Lieschen Müller’s Kochblog gedacht hat. Auch dürfte, wiederum überspitzt, ein Bibliotheksdirektor, der Werke online veröffentlicht, nicht allein hierdurch zum Rundfunkintendanten aufsteigen.[726]

Allerdings ist ein derart historisches Begriffsverständnis für die Auslegung eines Grundrechts ebenso wenig wie diejenige eines durchschnittlichen Bürgers abschließend maßgeblich. Ein dermaßen starr-normatives Verständnis würde die Rundfunkfreiheit in ein Korsett zwängen, an deren Ende ein durch technische und gesellschaftliche Überholung unterwandertes Grundrecht stünde.[727] Der Wille des Verfassungsgebers zur Gewährleistung einer Freiheitssphäre liefe im Ergebnis leer. Zu Recht wird daher die Entwicklungsoffenheit der Rundfunkfreiheit betont,[728] um auch in einer sich rasch ändernden Welt den vom Grundgesetz anvisierten Freiheitsraum zu bewahren. Trotz alledem ist die Besinnung auf den Wortlaut wichtig, bringt sie doch die Erkenntnis, dass der reine Verfassungswortlaut eine undifferenzierte Ausdehnung des Rundfunks im Internet nicht zulässt.[729]

Fernab dessen lassen sich auch systematische Bedenken gegen die Rundfunktheorie anführen. Durch die weitreichende Subsumtion einzelner Internetformate unter die Rundfunkfreiheit wird nämlich deren Anwendungsbereich erheblich ausgeweitet, während die Presse- und Filmfreiheit im Internet mangels Verstofflichung des Mediums[730] weitgehend leer laufen.[731] Die Freiheitstrias des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG gerät damit aus dem Gleichgewicht.[732] Während der Presse- und Filmfreiheit demzufolge langfristig ein grundrechtliches Nischen-Dasein[733]

---

726 *Bullinger*, AfP 1996, 1 (3 f.).

727 Zur Gefahr technischer Überholung: BVerfGE 83, 238 (302).

728 BVerfGE 74, 297 (350 f.); 83, 238 (302); *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 27; *ders.*, FS Stern, S. 1307 f.; *Kall,* Internetfreiheit, S. 18.

729 Zur strittigen Frage des Wortlauts als Grenze der Auslegung: BVerfGE 47, 109 (121); 71, 108 (115) – für Strafrechtsnormen; dagegen aber: BVerfGE, NJW 2004, 2662 (2662) – „Am Wortlaut einer Norm braucht der Richter dabei nicht Halt zu machen. Seine Bindung an das Gesetz (Art. 20 III, Art. 97 I) bedeutet nicht Bindung an dessen Buchstaben mit dem Zwang zur wörtlichen Auslegung, sondern Gebundensein an Sinn und Zweck des Gesetzes.“; *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 77; *Cremer,* Freiheitsgrundrechte, S. 51 ff.; *Looschelders/Roth*, Juristische Methodik im Prozess der Rechtsanwendung, S. 66 ff. m.W.N. kritisch: *Depenheuer,* Der Wortlaut als Grenze, S. 17 ff., 53 ff. und passim, *Christensen/Kudlisch,* Theorie des richterlichen Begründens, *S. 375 ff.; Schlehofer,* JuS 1992, 572 (574 f.) – „Der »natürliche Wortsinn« zieht der Auslegung *keine* absolute Grenze.“ – (kursive Hervorhebung im Original).

730 Statt vieler nur: *Kall,* Internetfreiheit, S. 21; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 91; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 408; *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1080).

731 *Gersdorf*, AfP 2011, 421 (423).

732 *Gersdorf*, AfP 2011, 421 (423); *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 15; *Holznagel*, MMR 2011, 1 (1); eindringlich: *Bullinger*, AfP 1996, 1 (3); wohl auch: *Jäkel*, AfP 2012, 224 (228).

733 *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424). Ebenso kritisch aufgrund der funktionalen Überdehnung der Rundfunkfreiheit: *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 15.

drohen, steht die Rundfunkfreiheit als „Supergrundrecht“[734] des digitalen Zeitalters vor der Herausforderung, die mit dem Internet einhergehenden Potenziale für eine stärkere demokratische Teilhabe der Bürger über die massenmedialen Web-Angebote zu heben, ohne aufgrund der Vielzahl an abzudeckenden Gemengelagen vollkommen konturlos zu werden.[735]

Darüber hinaus kann gegen die Rundfunktheorie eingewandt werden, dass die formale Abgrenzung nach der Verbreitungsmethode, unter Zugrundelegung der hergebrachten dogmatischen Deutung, materielle Unstimmigkeiten nach sich zieht. So passen die Rundfunkfreiheit und der damit gewachsene Funktions- und Ordnungsrahmen nur schwerlich auf die presseähnlichen Angebote im Internet,[736] für die bei Betrachtung der grundrechtlichen Gefährdungslage[737] der Schutzgehalt der Pressefreiheit deutlich näher läge.[738] Dies wiegt umso schwerer, als für die Abgrenzung im Extremfall Petitessen entscheidend sein können, wie das folgende von *Ansgar Koreng*[739] aufgezeigte Beispiel pointiert, aber anschaulich illustriert. Anders als eine physisch verbreitete Zeitung, die von der Pressefreiheit geschützt ist, könnte sich eine Online-Zeitung nur bei Annahme einer „rundfunktypischen Meinungsrelevanz“ auf die Rundfunkfreiheit berufen. Ansonsten unterläge sie schlicht der Meinungsfreiheit. Etwas Anderes würde aber dann gelten, wenn die Online-Zeitung auch nur eine minimale Auflage druckt und zumindest betriebsintern verbreitet wird. Dann unterfiele sie wiederum dem Schutz der Pressefreiheit. Ein Ergebnis, das mit Blick auf die Bedeutung der Abgrenzung befremdlich erscheint. Zumal eine Frage offen im Raume verbleibt: Welcher materielle Sinn verbirgt sich eigentlich hinter dem formalen Kriterium der verkörperten oder unverkörperten Übertragung?[740]

---

734 *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424); *ders.*, in: Rundfunkbegriff im Wandel, S. 136, 142; *Holznagel*, MMR 2011, 1 (1); *Hoffmann/Luch/et al.*, Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 144 ff.

735 Skeptisch auch: *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16).

736 *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (421); *Jäkel*, AfP 2012, 224 (225 ff.); *Mann/Smid,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil, Rn. 6.

737 Hierzu: *Möllers*, AfP 2008, 241 (242 ff.).

738 Statt vieler nur: *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16); *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229); *Mann/Smid,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil, Rn. 5 f.; folgerichtig daher: *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 30 – der eine Übertragung der Wertungen aus dem Schutzbereich der Pressefreiheit für angezeigt erachtet.

739 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 88.

740 *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (421).

bb) Abgrenzung nach funktionalen Gesichtspunkten

(1) Ansatz

Eine stark verbreitete Literaturströmung vertritt einen technologieneutralen Ansatz und befürwortet, zugunsten einer „funktionalen" Interpretation, die Aufgabe des durch Internet und Medienkonvergenz „überkommenen"[741] Verständnisses der Kommunikationsfreiheiten.[742] Was die konkreten Kriterien dieser „funktionalen" Betrachtungsweise seien sollen, wird aber häufig unterschiedlich beurteilt oder bleibt mitunter auch gänzlich nebulös[743]. So wird vertreten, dass die Medienangebote auf Grundlage einer „wirkungsorientieren Analyse"[744] einem Schutzbereich zugeordnet werden sollten, wobei auch die historische Entwicklung der Schutzbereichsdefinition zu berücksichtigen sei.[745] Dagegen stellt die wohl überwiegende Zahl der Vertreter eines funktionalen Verständnisses auf das äußere Erscheinungsbild des Medienangebots und/oder der hieraus resultierenden Wirkung ab.[746] Demnach sollen Angebote, die durch einen textlichen Schwerpunkt und die Nutzung von Standbildern geprägt sind, der Pressefreiheit unterfallen.[747] Dagegen komme der Schutzbereich der Rundfunkfreiheit nur bei

---

741 *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 19. Kritisch auch: *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (423) - »anachronistisch".

742 *Bullinger/Mestmäcker*, Multimediadienste, S. 42, 61 ff.; *Bullinger*, AfP 1996, 1 (3 f.); *ders.*, JZ 1996, 385 (388); *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1312, *ders.*, CR 2011, 231 (235); *ders.*, AfP 2009, 207 (215); *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16 f.); *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (423 ff.); *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 105 ff.; *ders.*, in: Rundfunkbegriff im Wandel, S. 141 f.; *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229 f.); *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 13 ff.; *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 214 ff., insbesondere S. 217 f.; *Mann/Smid* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil, Rn. 6.; *Trute* in: HdbGr, § 104 Rn. 15 f.; ähnlich: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 447; sowie *Möllers*, AfP 2008, 241 (244).

743 Für eine funktionale Betrachtungsweise, ohne konkrete Kriterien darzulegen: *Mückl*, JZ 2007, 1077 (1080).

744 *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 23; ähnlich wohl auch: *Greve*, Access-Blocking, S. 71.

745 *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 20; ähnlich auch ein Literaturfund von: *Kall,* Internetfreiheit, S. 21 – dessen Verweis auf *Fiedler* fehlgeht, da dieser für eine funktionale Betrachtung aufgrund des äußeren Erscheinungsbildes plädiert.

746 *Bullinger*, AfP 1996, 1 (3); *ders.*, JZ 1996, 385 (388); *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 377, 686; *ders.*, FS Stern, S. 1312; *ders.*, CR 2011, 231 (235); *ders.*, AfP 2009, 207 (215) – der allerdings unter Rekurs auf den Verfassungswortlaut die Pressefreiheit nur dann als einschlägig erachtet, wenn das Angebot auch als Printversion verfügbar ist; *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16 f.); *ders.*; Meinungsfreiheit in einer vernetzten Welt, S. 29 f.; *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (423 ff.); *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 105 ff.; *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229 f.); *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 214 ff., insbesondere S. 217 f.; *Mann/Smid,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil, Rn. 6; *Trute* in: HdbGr, § 104 Rn. 15 f.

747 *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16); *ders.*; Meinungsfreiheit in einer vernetzten Welt, S. 29 f.; *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 106; *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229 f.); *Mann/Smid,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil, Rn. 5 f.; wohl auch: *Lent*, Rundfunk-, Medien-, Teledienste, S. 115 f.

„rundfunkmäßiger Wirkkraft“ des jeweiligen Angebots in Betracht, die sich maßgeblich aus der „Suggestivkraft, Aktualität und Breitenwirkung des bewegten Bildes“ speisen würde.[748] Bei den im Internet häufig aufkommenden hybriden Angeboten, die sowohl textliche Bestandteile als auch Bewegtbilder enthielten, sei auf den „Kern“, also den Schwerpunkt des Angebots abzustellen.[749] Sind demnach Audio- und Videoangebote lediglich begleitend oder ergänzend zum Textangebot, wären diese als Annex vom Schutzbereich der Pressefreiheit umfasst. Umgekehrt würden textliche Angebote, die lediglich begleitend oder ergänzend zum Rundfunkangebot verbreitet würden, der Rundfunkfreiheit unterfallen.[750]

(2) Kritik

Eine funktionale Betrachtungsweise, die versucht, ein Verständnis der Mediengrundrechte aus deren Funktion im Meinungsbildungsprozess zu entwickeln oder schlicht nach einem funktionalen Surrogat für althergebrachte Medientypen sucht,[751] ist abzulehnen.[752] Es erscheint bereits zweifelhaft, ob sich hierdurch überhaupt ein Schutzbereich konturenreich umreißen lässt. Denn unabhängig von der unbestreitbaren Gefahr, bereits im Rahmen der Schutzbereichsbestimmung einem Zirkelschluss zu erliegen,[753] erweisen sich „funktionale Kriterien“ wie „rundfunktypische Meinungserheblichkeit“[754] bei genauerer Betrachtung als unscharf und wenig praktikabel.[755] Überdies wäre mit einer derartigen Methodik eine bedenkliche Kompetenzverlagerung von der verfassungsgebenden Gewalt auf den Grundrechtsinterpreten verbunden: Denn was der Rechtsanwender mithilfe seiner (subjektiven) „wirkungsorientieren Analyse“[756] als einschlägigen Schutzbereich erachtet, muss nicht zwangsläufig deckungsgleich mit jenem, aus Wortlaut, Systematik und Historie hergeleiteten sein. Darüber hinaus gilt es zu bedenken, dass eine Schutzbereichsbestimmung anhand eines „funktionalen Vergleichs“ zwischen „neuen“ und „hergebrachten“ Medien die

[748] Statt vieler nur: *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1312.
[749] *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 106 f.; *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229 f.).
[750] Ebenda.
[751] Wohl aber: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 13 ff.
[752] *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 409 f.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 89 f.; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 31 f.
[753] *Koreng*, Zensur im Internet, S. 89 f.
[754] *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 14.
[755] *Schoch*, JZ 2002, 798 (804); Kritisch auch: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 409 f.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 89 f.
[756] *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 23.

Entwicklungsoffenheit der Kommunikationsgrundrechte gefährden kann. So zeichnen sich gerade neue Medien häufig durch andersartige, also von hergebrachten Medien abweichende Eigenschaften aus. Zudem fehlt es ihnen gerade am Anfang neuer Angebote zumeist noch an einer vergleichbaren Breitenwirkung und Bedeutung für die öffentliche Meinungsbildung. All dies sagt aber nichts über die Schutzbedürftigkeit neuer Medien aus. Die Suche nach dem funktionalen Surrogat kann sich somit als Hemmnis für die sachgerechte Einordnung neuer Medien erweisen.[757]

Fernab dessen erscheint aber eine „funktionale" Interpretation der Kommunikationsgrundrechte unter Betrachtung des äußeren Erscheinungsbildes und der damit verbundenen Wirkung beim Empfänger zumindest als grundsätzlich möglich. Auch der Verfassungswortlaut stünde einer derartigen Deutung nicht entgegen.[758] Allerdings vermag dieser Lösungsansatz keineswegs sämtliche Schwierigkeiten bei der Abgrenzung zwischen den Medienfreiheiten rechtssicher zu lösen, was auch Vertreter dieser Auffassung[759] eingestehen. Dies gilt nicht nur, aber vor allem bei hybriden Medienangeboten.[760]

cc) Allgemeine Medienfreiheit *de lege constitutione lata*

(1) Ansatz

Maßgeblich angeführt von *Wolfgang Hoffmann-Riem*[761] befürwortet ein beachtlicher Teil der Literatur[762] eine Interpretation des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG als einheitliches Mediengrundrecht. Demnach seien die hierin ausdrücklich aufgeführten Medien, Presse, Rundfunk und Film nur beispielhaft zu verstehen und keinesfalls abschließend.[763] Der Verfassungsgesetzgeber hätte

---

[757] So auch: *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 31 f.; ähnlich in anderem Zusammenhang: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 411.

[758] *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16).

[759] *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 132.

[760] *Holznagel*, MMR 2011, 1 (2); *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 101; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 312 ff.

[761] Grundlegend: *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 138 f.; *ders.*, HdbVerfR, § 7 Rn. 24 ff.; *ders.*, Kommunikationsfreiheiten, Rn. 138 ff.

[762] *Fechner*, Medienrecht, S. 49 f. (Kap. 3 Rn. 100 f.); *Koreng*, Zensur im Internet, S. 98 ff., 247; *Greve*, Access-Blocking, S. 77 ff., 79; *Lenski*, Personenbezogene Massenkommunikation, S. 70 ff., 74 f., 289 f.; *Jungheim*, ZUM 2008, 493 (497 ff.); *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 18; wohl auch: *Jarass*, Freiheit der Massenmedien, S. 194 f.; *Hain*, K&R 2012, 98 (103); kritisch: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 269 ff.

[763] *Koreng*, Zensur im Internet, S. 100; ebenso: *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 31 – der allerdings einer Einordnung als Rundfunk zugeneigt ist (vgl. S. 38 ff.; 191 f.).

alle ihm damals bekannten Massenmedien einem besonderen Schutz unterstellt.[764] Der hierin zum Ausdruck kommende Wille, die freie Kommunikation über Massenkommunikationsmittel zu gewährleisten, könne durch eine entsprechende Interpretation verwirklicht werden.[765] Ohnehin müssten alle massenkommunikativen Äußerungen unabhängig von dem verwendeten Medium, einen einheitlichen grundrechtlichen Schutz beanspruchen können.[766]

Folgt man dieser Auffassung, könnten neue massenkommunikative Medienangebote im Internet als verfassungsrechtlich eigenständiges Medium geschützt werden. Gleichwohl müsste der Schutzbereich eines jeden neuen Mediums mit Blick auf die drohenden Gefahrenpotenziale entwickelt werden. Hierbei könnte auch auf die bisherigen Erkenntnisse zu anderen, vergleichbaren Medien zurückgegriffen werden.[767]

(2) Kritik

Die Auffassung der Konstituierung einer allgemeinen Medienfreiheit in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG lässt sich mit dem Verfassungswortlaut nicht vereinbaren. Demgemäß wird die „Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film […] gewährleistet". Diese Formulierung ist – anders als behauptet – abschließend und auf die drei genannten Medien beschränkt.[768] Für eine offene oder gar nur beispielhafte Nennung finden sich dagegen keinerlei sprachliche Anhaltspunkte wie „insbesondere"[769] oder „in sonstiger Weise". Auch steht im Verfassungswortlaut eben nicht, „die Freiheit der Medien wird gewährleistet"[770]. Vielmehr ist dort ausschließlich von Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit die Rede. Dies stellt den Verfassungsinterpreten zwar gerade im Zeitalter konvergierender Medien vor Herausforderungen, ist allerdings hinzunehmen. Andernfalls droht das Machtgefüge zwischen verfassungsgebender Gewalt, deren deutlichstes Bekenntnis nun einmal der Verfassungswortlaut ist,[771] und Verfassungsinterpreten nachhaltig in Richtung letzterer zu

---

764 Diese vielfach erhobene Behauptung widerlegend: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 427.

765 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 98.

766 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 99.

767 Der Schutzgehalt der allgemeinen Medienfreiheit scheint mit Blick auf die unterschiedlichen Darstellungen umstritten. Vgl. nur: *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 138 ff.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 102 f.

768 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 427 f.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 273 ff.; *Degenhart*, CR 2011, 231 (236); *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424).

769 Bedenklich: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 105 – der ein »insbesondere" in den Wortlaut hineinliest.

770 Zu diesem Vorschlag: *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (5); ähnlich: *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 174 ff., 189, 193; *Kall,* Internetfreiheit, S. 70 ff.

771 Kritisch hierzu: *Depenheuer,* Der Wortlaut als Grenze, S. 42.

kippen.[772]

dd) Internetdienstefreiheit

(1) Ansatz

Nach der Auffassung von *Bernd Holznagel* und *Pascal Schumacher* soll Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG als allgemeine Medienfreiheit verstanden werden, welche neben den Teilgewährleistungen Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit auch eine „Freiheit der Internetdienste“[773] enthalte, die sämtliche, über das Internet an einen unbestimmten Personenkreis verbreiteten Kommunikationsinhalte schütze.[774] In Abgrenzung zu dieser „Internetdienstefreiheit“ sei die Pressefreiheit nur bei verkörperten Kommunikationsinhalten einschlägig und die Rundfunkfreiheit auf lineare Dienste[775] oder Abruf- und Verteildienste beschränkt, „soweit diese eine hinreichende Suggestivkraft, Aktualität und Breitenwirkung aufweisen“ würden.[776] Als dogmatische Fundierung wird dabei – fernab einer ebenso in Betracht gezogenen Verfassungsänderung – eine an Art. 11 Abs. 2 GrCh orientierte, europarechtskonforme Auslegung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG angeführt.[777]

Eine ähnliche, wenngleich deutlich weitergehende Sichtweise[778] vertritt dagegen *Wilhelm Mecklenburg*, der für eine Erweiterung des Kanons der Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG durch die „Internetfreiheit“ als sechste Kommunikationsfreiheit wirbt.[779] Das Internet sei ein vollkommen neuartiges Medium, das sich von den hergebrachten, ausdrücklich genannten Medien fundamental unterscheide. Insofern bestünde eine Regelungslücke, die es durch die „Internetfreiheit“ als Kommunikationsfreiheit *sui generis* zu schließen gelte.[780]

---

772 Ablehnend auch: *Jäkel*, AfP 2012, 224 (233); *Fink*, in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 1. Teil 1, C Rn. 30; *Kahl,* Elektronische Presse, S. 163 ff; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 273 ff.

773 *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 19; *ders.*, MMR 2011, 1 (1 f.); *ders.*, AfP 2011, 532 (534 f.); *ders.*, NordÖR, 2011, 205 (210); offen lassend: VG Düsseldorf, Urteil vom 29.11.2011 - 27 K 3883/11;

774 *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 19; *Holznagel*, AfP 2011, 532 (535).

775 Ebenda.

776 *Holznagel*, MMR 2011, 1 (2);

777 *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 19; *Holznagel*, MMR 2011, 1 (2); *ders.*, AfP 2011, 532 (534 ff.); *ders.*, NordÖR, 2011, 205 (210).

778 Auf die Unterscheide hinweisend: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 248 f.

779 *Mecklenburg*, ZUM 1997, 525 (525 ff.).

780 *Mecklenburg*, ZUM 1997, 525 (525, 531 f.).

(2) Kritik

Das Hineinlesen einer „Internetdienstefreiheit“ in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ist abzulehnen.[781] Hiergegen spricht zuvorderst der grammatikalisch abschließende[782] Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 GG.[783] Ausdrücklich nicht zu überzeugen vermag zudem das Argument, die Erweiterung könne durch eine europarechtskonforme Auslegung erreicht werden.[784] Zwar ist es inzwischen – mit Recht – ein Gemeingut, dass die EMRK aufgrund der völkerrechtsfreundlichen Ausgestaltung des Grundgesetzes bei der Auslegung von Grundrechte zu beachten ist.[785] Allerdings wäre es eine deutliche Überhöhung der EMRK, wenn man dieser eine verfassungsändernde Qualität zuschreiben würde. Neben normhierarchischen Bedenken und der formalen Maßgabe des Art. 79 Abs. 1 GG spricht hiergegen insbesondere der Umstand, dass eine Verfassungsänderung nur durch die verfassungsändernde Gewalt, nicht aber durch ein einfaches Gesetzesrecht erreicht werden kann.[786] Mit selbigen Erwägungen lässt sich auch der Versuch einer Verfassungsänderung durch eine an Art. 11 Abs. 2 GrCh orientiere Auslegung angreifen.

Darüber hinaus werden in der Literatur auch grundrechtssystematische Erwägungen gegen die Internetdienstefreiheit angeführt. So stünde der undifferenzierte Schutz von Individual- und Massenkommunikationsdaten der systematischen Trennung von Individual- und Massenkommunikation in Art. 5 Abs. 1 S. 1 und S. 2 GG entgegen.[787] Außerdem sei fraglich, inwiefern die vielseitigen Kommunikationsformate im Internet mit den verschiedenen Gefährdungsszenarien unter den Schutzbereich eines Grundrechts sinnvoll zusammengefasst werden könnten.[788]

---

781 *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1299 f.; *ders.*, CR 2011, 231 (235 f.); *Kall,* Internetfreiheit, S. 69 f.; *Hain*, K&R 2012, 98 (100 ff.); *ders.*; AfP 2012, 313 (318); *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 251 ff.

782 A.A. *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 30 – der es für unstrittig erachtet, dass der Verfassungsgeber die Massenmedien in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG nur beispielhaft benannt habe. Dagegen statt vieler: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 427 f.; *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424).

783 *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1299 f.; *ders.*, CR 2011, 231 (235 f.); *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 251; *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (626 f.).

784 *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 253 – mit der Begründung, dass Art. 11 GrCh kumulativ neben dem Grundgesetz stünde.

785 BVerfGE 78, 358 (370); 128, 326 (366); aus der Literatur statt vieler: *Meyer-Ladewig,* in: EMRK, Art. 1, Rn. 4.

786 So auch: *Greve*, Access-Blocking, S. 76.

787 *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 167; *Greve*, Access-Blocking, S. 76; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 251.

788 *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1299 f.; *ders.*, CR 2011, 231 (235 f.); ähnlich: *Jäkel*, AfP 2012, 224 (231); *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (627).

Mit Blick auf den Verfassungswortlaut und die systematische Differenzierung in Art. 5 Abs. 1 GG ist auch die Begründung der von *Wilhelm Mecklenburg* vorgeschlagenen „Internetfreiheit“ abzulehnen.[789]

e) Stellungsnahme

Als das Grundgesetz im Jahre 1949 in Kraft trat, war die Erinnerung an das gerade erst überwundene NS-Regime allseits präsent.[790] Die Erfahrung mit dem totalitären NS-Staat, der in alle Bereiche der Gesellschaft hineinwirkte, die gesellschaftliche Kommunikation auf allen Ebenen kontrollierte, das Recht auf freie Meinungsäußerung unterdrückte, die Medien der eigenen Propaganda-Maschinerie unterwarf und damit fortwährend manipulativ die individuelle und öffentliche Meinungsbildung beeinflusste, war Schreckensszenario, Mahnruf und Auftrag zugleich. Vor diesem geistig-historischen Hintergrund konstituierten die Verfassungsmütter und -väter das Grundgesetz und die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG.[791] Hierin wurde jedem Menschen das Recht auf freie kommunikative Entfaltung garantiert und damit zugleich die Grundvoraussetzung geschaffen, dass jeder Bürger an dem noch aufzubauenden demokratischen Staatsgefüge teilhaben kann.

Seither unterlag und unterliegt die Gesellschaft einem natürlichen Wandlungsprozess, der fortwährend auch die gesellschaftliche Kommunikationsordnung verändert. Gerade technische Innovationen begründen immer wieder neue Kommunikationsgewohnheiten, eröffnen neue Kommunikationswege und lassen althergebrachte Kommunikationsformen an Bedeutung verlieren – man denke nur an den seit Jahrzehnten rückläufigen Briefverkehr. Mit den neuen Möglichkeiten sind aber auch neue und teils zuvor unbekannte Gefährdungslagen verbunden, die es auch auf Grundrechtsebene abzubilden gilt.[792] Vor dem Hintergrund dieses

---

[789] Ebenso: *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 163 ff.; *Degenhart*, in: FS Stern, S. 1299 f.; *ders.*, CR 2011, 231 (235 f.); *Jäkel*, AfP 2012, 224 (230 ff.); *Koreng*, Zensur im Internet, S. 83 ff.; *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 23; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 29 f.; *Neuhoff*, ZUM 2012, 371 (376); *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 240 ff.; *Schröder,* Das Recht auf freie Meinungsäußerung im Internet, S. 106 f.; *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (627); ablehnend auch: *Kahl,* Elektronische Presse, S. 165 f.

[790] Zum historischen Hintergrund statt vieler nur: *Hornung,* Grundrechtsinnovationen, S. 17 ff., 23 ff.; *Schliesky/Hoffmann/et al.*, Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 21 f.

[791] *Hoffmann-Riem*, Kommunikationsfreiheiten, Art. 5 Abs. 1, 2, Rn. 5. Allgemein zur Geschichte des Art. 5 GG weiterhin: *Fechner,* in: Stern/Becker, Art. 5, Rn. 1 ff.

[792] Vgl. hierzu nur das Grundrecht auf Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme: BVerfGE 120, 274 (307 ff., 313 ff.); vertiefend: *Drallé*, Das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme, passim; *Hauser,* IT-Grundrecht, S. 70 ff.; *Britz*, DÖV 2008, 411 (411 ff.); *Hoffmann-Riem*, JZ 2008, 1009 (1009 ff.).

steten gesellschaftlichen Wandlungsprozesses erscheint es evident, dass der reine Verfassungswortlaut nicht auf alle, auch erst zukünftig auftretenden und somit unvorhersehbaren grundrechtlichen Gefährdungslagen eine ausdrückliche Antwort normieren kann.[793] Daher mag es auch Einzelfälle geben, in denen der Verfassungswortlaut unzeitgemäß erscheinen mag.[794] Fesselt man sich in diesen Fällen ausschließlich an den Wortlaut, ohne die dahinter stehende Wertung ermitteln zu wollen, läuft man Gefahr, Grundrechte und den damit verbunden Schutzanspruch *de facto* leerlaufen zu lassen.[795] Dies gilt insbesondere für technische Formulierungen, die bei Überbetonung des Wortlauts aufgrund des rasanten technischen Fortschritts wie ein „Verfallsdatum" wirken,[796] so dass im Extremfall ein eigentlich normiertes Schutzniveau unterminiert werden könnte. Ein solches Ergebnis wäre untragbar, zumal ein notwendiger verfassungsrechtlicher Anpassungsprozess, also eine Änderung der Verfassung, nicht nur politisch heikel, sondern auch juristisch hohen Hürden unterworfen ist – man denke in diesem Zusammenhang nur an Art. 79 Abs. 2 und 3 GG. Es obliegt daher dem Grundrechtsinterpreten, die im Verfassungswortlaut zum Ausdruck gekommene Gefährdungslage und Wertung durch Auslegung zu ermitteln und ins Zeitgemäße zu übertragen, um damit auch bei neu auftretenden Gefährdungsszenarien das garantierte Schutzniveau zu erhalten, die normierende Kraft der Verfassung[797] zu bewahren und die Garantie- und Ordnungsfunktion der Grundrechte auch in einer wandelnden Gesellschaft zu gewährleisten.[798] Möchte man sich dabei nicht dem von *Rudolf Smend*[799] geprägten Diktum ergeben, wonach das Grundgesetz praktisch so gelte, wie es das Bundesverfassungsgericht auslege und die Karlsruher Deutung der Kommunikationsfreiheiten zwingende Interpretation akzeptieren,[800] gilt es im Vorliegenden in einem ersten Schritt das eigene Verständnis der Kommunikationsfreiheiten darzulegen, um sodann in einem weiteren Schritt Stellung zu beziehen, wie auf dieser Grundlage die einzelnen Kommunikationsformen im Internet in den

---

793 So auch: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 420.

794 Statt vieler: *Kall,* Internetfreiheit, S. 56.

795 Zu dieser Gefahr in Bezug auf die Pressefreiheit statt vieler: *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 143 – „Leere Hülse".

796 So auch: *Gersdorf,* AfP 2010, 421 (423) – der davor warnt, dass die Pressefreiheit in Zukunft gegenstandslos werden könnte.

797 BVerfGE 83, 238 (302) – für die Rundfunkfreiheit.

798 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 56 f.; allgemein: *Hornung,* Grundrechtsinnovationen, S. 76 ff.

799 Das Bundesverfassungsgericht, S. 24 – wenngleich dies eher anerkennend, denn als Aufruf zur unkritischen Rezeption verstanden werden dürfte.

800 Vgl. insofern auch: *Häbere,* JZ 1989, 913 (919) – Das BVerfG besitzt weder das Interpretationsmonopol noch -primat.

Kanon der Kommunikationsgrundrechte des Art. 5 Abs. 1 GG eingeordnet werden können.

aa) Interpretation der Kommunikationsfreiheiten

Ausgangspunkt des vorliegenden Grundrechtsverständnisses ist die Garantie der Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG.[801] Aus diesem obersten Postulat des Grundgesetzes kann für die Interpretation der Grundrechte die Maßgabe entnommen werden, dass der Mensch und dessen Würde im Zentrum der grundrechtlichen Betrachtung stehen sollen.[802] Dieser Grundaussage verpflichtet, muss der Inhalt jeder einzelnen Grundrechtsposition ausgehend von dem geschützten Subjekt „Mensch" und dessen grundgesetzlich geschützten Freiheitsanspruch entwickelt werden.[803] Dieser vom Individuum aus gewonnene, individual-menschenrechtlich geprägte Grundrechtsgehalt kann von jedem Grundrechtsträger subjektiv einklagt werden.[804] Bei einer ausschließlich objektiv-funktionsorientierten Deutung der Grundrechte, bestünde dagegen die Gefahr, dass die bereits durch eine – wohlklingende – Funktionsbeschreibung minimierte Freiheitsgewährleistung zu einem bloßen Programmsatz verkäme, auf dessen Umsetzung der Einzelne im Zweifelsfall allenfalls hoffen könnte. In diesem Sinne werden die Grundrechte als vorrangig die freie Entfaltung des Menschen garantierende Rechte verstanden, die von jedem Grundrechtsträger vollumfänglich geltend gemacht werden können.[805]

Diese subjektiv-rechtliche Dimension der Grundrechte steht allerdings nicht allein, sondern wird durch eine „objektiv-rechtliche Dimension"[806] gestärkt.[807] Diese weitere Dimension bringt

---

801 BVerfGE 6, 32 (36, 41); m.w.N.: *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 5. Zum Zusammenhang zwischen Menschenwürde und Demokratie: *Häberle/Kotzur,* Europäische Verfassungslehre, S. 548 ff.

802 Zur Menschenwürde als Basisnorm: *Häberle*, in: HdbStr, § 22, Rn. 56 ff.; *Enders,* in: Stern/Becker, Art. 1, Rn. 11 ff.; für die Kommunikationsfreiheiten: *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 5; *Hain,* Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 58 ff.

803 Im Ansatz zustimmend: *Jarass*, Freiheit der Massenmedien, S. 120 – der allerdings die demokratische Funktion der Medienfreiheiten deutlicher stärker akzentuiert, was sich in einem funktional entwickelten Schutzbereich wiederspiegelt (S. 193 ff.).

804 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 1 Abs. 3, Rn. 169.

805 Freilich bezogen auf die Freiheitsgrundrechte.

806 *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 290 f.; *Herdegen*, in: Maunz/Dürig, Art. 1 Abs. 3, Rn. 16 ff.; *Stern*, in: HdbStr, § 185, Rn. 70 ff.; *Jarass*, in: HbdGr, § 38, Rn. 5 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 1 Abs. 3, Rn. 170, 178 ff.; passim: *Dreier*, Dimensionen der Grundrechte; *Häberle*, Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2 GG, S. 70 ff.

807 BVerfGE 7, 198 (204 f.); deutlicher noch: BVerfGE 50, 290 (337); *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 1 Abs. 3, Rn. 181; *Stern*, in: HdbStr, § 185, Rn. 53; mit Fokus auf die Medienfreiheiten nur: *Gersdorf*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 29.

die jedem Grundrecht immanenten „Elemente objektiver Ordnung“[808] zum Ausdruck und erweitert den primär staatsgerichteten, abwehrrechtlichen Charakter der subjektiv-rechtlichen Dimension um weitere Aspekte, wie Leistungs- und Schutzgehalte oder Verfahrens- und Organisationsrechte.[809] Die objektiv-rechtliche Dimension entspringt dem subjektiven Gewährleistungsgehalt, ist mit diesem untrennbar verbunden,[810] kann aber nicht über diesen hinausgehen.[811] Abzulehnen sind daher Versuche, den objektiv-rechtlichen Gehalt dergestalt zu überhöhen, dass sie den subjektiv-rechtlich entwickelten Schutzbereich gefährden[812] oder gar einengen[813].

Auf Grundlage dessen gilt es für die Interpretation der Kommunikationsfreiheiten Folgendes festzuhalten: Das Grundgesetz gewährleistet jedem Menschen das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit.[814] Diese Garantie wird durch ein lückenloses Schutzkonzept aus „benannten“ Freiheitsrechten, die ausdrücklich spezifische Elemente der freien Entfaltung schützen, und „unbenannten“ Freiheitsrechten, aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG fließenden Rechten garantiert.[815] Die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG gewährleisten dabei – abseits der Versammlungsfreiheit des Art. 8 Abs. 1 GG – die wesentlichsten Aspekte der freien kommunikativen Entfaltung des Menschen.[816] Deren einzelne Teilgewährleistungen sind durch einen gemeinsamen inneren Sinn miteinander verbunden und untereinander eng verwoben.[817] Ihre Schutzgehalte ergänzen sich, setzen einander voraus und/oder überlagern sich in Teilen. So ist der ungehinderte Zugang zu Informationen (Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 2 GG), insbesondere zu freien Medien, eine elementare Grundbedingung der Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG), da ohne Informationen

---

808 Auf die unterschiedliche Terminologie hinweisend: *Jarass*, in: HdbGr, § 38, Rn. 8; *Dreier*, in Dreier, Vorb, Rn. 95; *ders.*, Dimensionen der Grundrechte, S. 23; *Ruffert*, Vorrang der Verfassung und Eigenständigkeit des Privatrechts, S. 63.

809 *Dreier*, in: Dreier, Vorb., Rn. 94; *Jarass*, in: HdbGr, § 38, Rn. 7; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 1 Abs. 3, Rn. 170.

810 *Lenski*, Personenbezogene Massenkommunikation, S. 64.

811 *Stern*, in: HdbStr, § 185, Rn. 53.

812 Eindringlich: *Lenski*, Personenbezogene Massenkommunikation, S. 62 f.

813 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 1 Abs. 3, Rn. 181.

814 Umfassend: *Di Fabio*, in: Maunz/Dürig, Art. 2, Rn. 1 ff.; *Murswiek,* in: Sachs, Art. 2, Rn. 41 ff.

815 BVerfGE 54, 148 (153).

816 BVerfGE 12, 205 (259) – individuelles Grundrecht auf Respektierung der Freiheitssphäre zur ungehinderten Äußerung der Meinung; BVerfGE 27, 71 (81) – aus Art. 1 GG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG hergeleitetes Individualrecht; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 40; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 7 – für die Meinungsfreiheit; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 13 – für die Meinungsfreiheit.

817 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 5; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 1.

keine Meinung gebildet werden kann.[818] Dagegen überschneiden sich die Medienfreiheiten und die Meinungs- und Informationsfreiheit bisweilen, da den Medienfreiheiten die originäre Garantie innewohnt, ungehindert Informationen zu sammeln und über etwaige Inhalte selbst bestimmen zu dürfen; ein Rückgriff auf die Informations-[819] und Meinungsfreiheit[820] ist also nicht notwendig. Die Medienfreiheiten sind insofern tatbestandlich weiter gezogene Spezialgrundrechte.[821] In Bezug auf die Meinungsfreiheit verstärken die Medienfreiheiten durch den freien Zugriff auf (Massen-)Medien das Recht des Einzelnen, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild äußern und verbreiten zu können, so dass ihnen ein „instrumentaler Charakter" zukommt.[822]

Die Kommunikationsfreiheiten sind aber nicht nur für die freie kommunikative Entfaltung des Einzelnen elementar, sondern auch für die durch Art. 20 Abs. 1 GG geschützte demokratische Gesellschaftsordnung konstituierend.[823] Grundvoraussetzung für das Gelingen dieser, auf Herrschaft des Volkes ausgerichteten Staatsform ist nämlich ein funktionierender demokratischer Meinungsbildungsprozess, also die freie, geistig-kommunikative Auseinandersetzung aller Bürger, Interessengruppen und sozialen Kräfte, an der alle Beteiligten mit ihren Meinungen, Themen und (Wert-)Vorstellungen teilhaben können.[824] Erst auf Grundlage eines solchen Prozesses können sich Mehrheitsauffassungen herausbilden, die den demokratischen Willen und letztlich die demokratische Gesellschaftsordnung formen.[825] Insofern gilt es aber auch die besondere Bedeutung der Medienfreiheiten zu erkennen. Diese garantieren dem Einzelnen nicht nur das Recht, seine Inhalte über ein Massenmedium an ein Massenpublikum zu verbreiten, um damit den demokratischen Meinungsbildungsprozess in seinem Sinne zu beeinflussen, sondern gewährleisten auch die Grundbedingungen dafür, dass

---

818 BVerfGE 27, 71 (81); *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 41; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 5; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 1.

819 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 5; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 1.

820 Teil 2, B. I. 0. d) dd).

821 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 5; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 1; *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 153 f.

822 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 5 – inkl. Zitat; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 1.

823 BVerfGE 7, 198 (208); 12, 113 (125); 20, 56 (97); 27, 71 (81); 62, 230 (247); 76, 176 (208 f.); 101, 361 (389 f.); 102, 347 (363); *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 17; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 9; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 43; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 1; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 1.

824 StRspr.: BVerfGE 5, 85 (135, 198, 205), 69, 315 (344 f.); 89, 155 (185).

825 BVerfGE 89, 155 (185).

Massenmedien ihre medienspezifische Vermittlungsaufgabe wahrnehmen können.[826] Derzeit vor allem in Gestalt von Massenpresse und -rundfunk, filtern Massenmedien aus einer enormen Flut an Informationen, Ereignissen und Meinungen die wesentlichen gesellschaftlichen Themen, Strömungen und Entwicklungen heraus und zeichnen diese für die geneigte Bevölkerung nach.[827] Diese Strukturierungs- und Vermittlungsleistung der Massenmedien ist in vielerlei Hinsicht Grundlage des modernen Prozesses demokratischer (Massen-)Meinungsbildung.[828] Insofern war es auch nur folgerichtig, dass die Rechtsprechung das viel zitierte Postulat der „schlechthin konstituierenden" Bedeutung nicht auf die Meinungsfreiheit beschränkte, sondern auch auf alle weiteren Kommunikationsfreiheiten erstreckte.[829]

Der Zusammenhang zwischen Kommunikationsfreiheiten und demokratischer Gesellschaftsordnung ist offenkundig und unbestreitbar.[830] Allerdings bestehen schwerwiegende Bedenken, wenn wegen dieser objektiven, demokratiefunktionalen Bedeutung der Kommunikationsfreiheiten – insbesondere der Presse- und Rundfunkfreiheit – zu weitreichende Rechtsfolgen formuliert werden.[831] Dies gilt sowohl, wenn durch die Überbetonung der „öffentlichen Aufgabe" der (Massen-)Medien deren Anbietern besondere Privilegien zugeschrieben werden, die ihnen ohne dieses „begriffsjuristische Kunststück" nicht zustünden,[832] als auch, wenn durch einen „Taschenspielertrick"[833] die dogmatische Grundstruktur derart „entsubjektiviert"[834] wird, dass wie *Sophie-Charlotte Lenski*[835] zu Recht konstatiert, dass im Ergebnis Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG die Funktion als individuelles Kommunikationsgrundrecht aberkannt wird. Daher ist auch die Maxime abzulehnen, dass die Rundfunkfreiheit nicht den Menschen und dessen Recht auf freie kommunikative Entfaltung

---

826 Zur medienspezifischen Vermittlungsfunktion nur: BVerfGE 12, 205 (260); 91, 125, (134 f.); *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 39; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 1; *ders.*; Freiheit der Massenmedien, S. 188 ff.; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 104.

827 Vgl. m.w.N.: Teil 2 C. I. 1.

828 *Jarass*, AfP 1998, 133 (135); ähnlich auch: *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 86.

829 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 1.

830 Allgemein zum Zusammenhang zwischen Grundrechten und Demokratie: *Häberle,* Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2, S. 17 ff.

831 Umfassend: *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 4 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 8 ff.

832 *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 120 – inkl. Zitat.

833 *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (132).

834 *Starck,* in: HdbStr, § 271, Rn. 57.

835 *Lenski*, Personenbezogene Massenkommunikation, S. 61; ähnlich: *Bullinger/Mestmäcker*, Multimediadienste, S. 46 – für die Pressefreiheit; kritisch auch: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 13, 8 ff.

schützt, sondern die – definitorisch obendrein schwerlich umreißbare[836] – „individuelle und öffentliche Meinungsbildung“ „kardinaler Bezugspunkt“[837] sei.[838] Eine derartige Deutung würde die im Grundgesetz angelegte Priorisierung verdrehen: Im Zentrum grundrechtlicher Deutung stünde nicht der Mensch und dessen Recht auf freie Entfaltung, sondern das Funktionieren der demokratischen Gesellschaftsordnung. Redakteure, Verleger und Intendanten würden nicht (primär) als Ausdruck ihrer eigenen Freiheit handeln, sondern wären „Diener“ der demokratischen Gesellschaftsordnung. Dies ist nach der Auffassung des Verfassers nicht der Ansatz des Grundgesetzes. Die Demokratie soll dem freien Menschen dienen und nicht der Mensch der Demokratie. Dies kommt auch in der Systematik des Grundgesetzes zum Ausdruck. An dessen Anfang steht der Mensch und dessen Würde. Es folgt ein Abschnitt über die Grundrechte, bevor sich sogleich auf die Demokratie als freiheitsgewährleistende Gesellschaftsordnung festgelegt wird. Anders als in der Systematik der Weimarer Reichsverfassung (WRV) wählte der Verfassungsgeber somit eine andere Akzentuierung und stellte den Mensch und dessen Freiheit in den Fokus. Insofern folgt der vorliegende Ansatz auch der systematischen Priorisierung des Grundgesetzes, was allerdings nicht als Marginalisierung der demokratie-spezifischen Bedeutung der Kommunikationsfreiheiten missverstanden werden soll.

Darüber hinaus ist gegen eine vordringlich objektiv-rechtliche Interpretation der Kommunikationsfreiheiten einzuwenden, dass damit erhebliche Unsicherheiten bei der Bestimmung des grundrechtlichen Gewährleistungsgehalts verbunden sind.[839] Wird nämlich der Schutzgehalt eines Grundrechts aus dessen „besonderer Bedeutung“ oder „Funktion“ im Prozess demokratischer Meinungsbildung bestimmt, liegt es in den Händen des Rechtsanwenders, sich zunächst – ohne hierbei vom Wortlaut geleitet werden zu können – sein Idealbild des „demokratischen Meinungsbildungsprozesses“ zu zeichnen, um sodann wichtige Funktionen und bedeutsame Elemente mit einem besonderen Schutz zu versehen.[840] Dies ist keinesfalls unbedenklich, kann doch im Ergebnis, salopp formuliert, alles und nichts herauskommen. Aus der hohen Bedeutung eines Mediums im Kommunikationsprozess kann

---

836 *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 21. Zum Begriff der »öffentlichen Meinung“ auch: *Habermas*, Strukturwandel und Öffentlichkeit, S. 161 ff.; 343 ff.

837 *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 18 – inkl. Zitat.

838 BVerfGE 87, 181 (197).

839 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 8; a.A. wohl: *Franzius,* JZ 2016, 650 (652).

840 So aber im Ergebnis: *Schulz*, CR 2008, 470 (472 ff.) – der demokratie-funktional untersucht, welchen Akteuren im Meinungsmarkt eine medienspezifische Vermittlungsfunktion zuzuschreiben ist.

sowohl geschlossen werden, dass der Zugang zu diesem aufgrund von manipulativen Einflüssen einer intensiven Regulierung bedarf,[841] als auch, dass jedermann der Zugang hierzu offen stehen muss, um „chancengerecht" am Meinungsbildungsprozess teilhaben zu können. Diese Unsicherheit und die inhärente Manipulationsanfälligkeit einer vorrangig demokratiefunktional geprägten Sichtweise ist eine der entscheidenden Schwächen dieses Ansatzes.[842] Zumal einige Autoren dieser Schule dazu neigen, alles sittlich, moralisch oder demokratietheoretisch (vermeintlich) Richtige per Verfassungsinterpretation zur Geltung bringen zu wollen. Dies überdehnt aber Ziel und Möglichkeiten juristischer Auslegung. Denn mit den Worten von *Christian Starck* kann „nicht alles für den demokratischen Staat Gute und Wichtige […] über Verfassungsinterpretation zur Geltung gebracht und zur allgemeinen Pflicht gemacht werden."[843] Dies kann, in entsprechenden Grenzen, allenfalls dem (Verfassungs-)Gesetzgeber obliegen, nicht aber dem einfachen (Verfassungs-)Interpreten.

Für die Interpretation der Kommunikationsgrundrechte ist daher festzuhalten: Im Zentrum der Grundrechtsinterpretation steht keine Funktion, keine Bedeutung und kein (Demokratie-)Prinzip[844], sondern der Mensch, von dessen Schutzbedürfnis aus die grundrechtlichen Gewährleistungsgehalte entwickelt werden müssen.[845] Die Grundrechte sind primär subjektive Rechte, deren Gehalt durch deren objektiv-rechtliche Dimension verstärkt wird.[846]

Mit diesem methodischen Ansatz ist,[847] dies sei hier ausdrücklich betont, keinesfalls eine

---

841 BVerfGE 12, 205 (262 f.); 57, 295 (322 f.) – jeweils wegen der Gefahr einseitiger Vereinnahmung des Kommunikationsprozesses durch gewisse gesellschaftliche Kräfte. Zustimmend: *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 42.

842 Vertiefend Kritik: *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 18 ff.

843 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 7 – kursive Einfügung durch den Verfasser.

844 Hierzu: *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 14.

845 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 8 ff., 13; *Hain,* Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 58 ff.; ähnlich: *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 11 ff., 118 ff.

846 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 1 Abs. 3, Rn. 181; i.E. *Lenski*, Personenbezogene Massenkommunikation, S. 53 ff.; 61 ff.

847 Es sei klar hervorgestellt, dass die vorliegende Interpretation nicht der herrschenden Auffassung in der Literatur und auch nicht der jetzigen Interpretation der Kommunikationsfreiheiten durch das Bundesverfassungsgericht entspricht. Als Stichworte seien hier nur auf die »dienende" Funktion von Rundfunk- und Pressefreiheit oder den engen Versammlungsbegriff verwiesen. Gleichwohl erscheint eine derartige Arbeit nicht vergebens, bedenkt man, dass auch die Methoden der Verfassungsinterpretation immer nur durch die vielbeschriebene geistige Auseinandersetzung erkannt werden können. In diesem Sinne soll auch die vorliegende Arbeit einen Diskussionsbeitrag liefern und die Verfassungsinterpretation als öffentlichen Prozess beleben. Vgl. zur Verfassungsinterpretation: *Häberle*, Die Verfassung des Pluralismus, S. 45 ff.; *ders.*; Verfassung als öffentlicher Prozeß, S. 121 ff., 155 ff.

Absage an alle inhaltlichen Erkenntnisse der Rechtsprechung und jener Literaturströmungen verbunden. Diese gilt es vielmehr – wohlgeprüft – in die klassische, subjektiv-rechtliche Grundrechtsstruktur zu überführen. Insofern sind Argumentationsstränge, die als Einschränkung eines subjektiv-rechtlich entwickelten Schutzgehalts wirken, auf Schrankenebene und eben nicht mehr im Rahmen des Schutzbereichs zu berücksichtigen.[848] So wird man beispielsweise eine übermäßige Konzentration im Medienbereich auf Schrankenebene des subjektiven Rechts zu berücksichtigen haben.[849]

bb) Interpretation der Rundfunkfreiheit

Anders als die Presse- und Filmfreiheit, die ganz im Sinne der liberalen Verfassungsidee als vordringlich subjektiv-rechtliche Freiheitsrechte verstanden werden, wird die Rundfunkfreiheit in Rechtsprechung[850] und Teilen der Literatur[851] als primär objektiv-rechtliche „dienende Freiheit" interpretiert.[852] Dieser Auffassung wird mit einer verbreiteten Literaturströmung nachfolgend ausdrücklich nicht gefolgt, lassen doch Wortlaut, Systematik und Entstehungsgeschichte auf eine andere Deutung schließen.[853] Im Einzelnen:

Gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG werden die „Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film" gewährleistet. Der Wortlaut garantiert somit die umfassende Rundfunkfreiheit und keineswegs nur eine freie Rundfunkordnung.[854] Gerade der Ausspruch der Freiheit ist nach dem allgemeinen wie nach dem grundgesetzimmanenten Begriffsverständnis als Zugeständnis eines subjektiven Rechts zu verstehen.[855] Dieser Befund

---

848 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 11.

849 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 1 Abs. 3, Rn. 178.

850 StRspr.: BVerfGE 12, 205 (260 ff.); 57, 295 (320 ff.); 73, 118 (152); 119, 181 (214).

851 *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 106; *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 157; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 107 – der allerdings eingesteht, das Wortlaut, Systematik und Entwicklungsgeschichte für eine subjektiv-rechtliche Deutung sprechen (Rn. 106); *Dörr*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 9 (11 ff.).

852 Vgl. kritisch hierzu: *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 102 ff.; *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 5 ff.; *ders.*, in: FS Stern, S. 1301 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 112; *Hain*, Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 30 ff.; *ders.*, AfP 2012, 313 (317 f.).

853 M.j.w.N.: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 417 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 112; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 50; *Hain*, AfP 2012, 313 (317 f.). Dies eingestehend: *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 107.

854 Mit entsprechend kursiver Hervorhebung: *Hain*, AfP 2012, 313 (317).

855 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 423 f.; eingehend: *Hain*, Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 31 ff.; *Jarass*, Freiheit der Massenmedien, S. 120; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 110; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 50; zurückhaltender: *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 18.

wird auch durch eine systematische Betrachtung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG bestätigt.[856] So ist die Rundfunkfreiheit im vorderen Abschnitt der Grundrechte normiert und dort sprachlich in einem Satz zwischen den unbestrittenermaßen subjektiv-rechtlich geprägten Freiheiten von Presse und Film eingebettet – vom Wortlaut her sogar identisch mit der Filmfreiheit. Dies spricht für eine konsistente Interpretation aller dort genannten Medienfreiheiten.[857] Dagegen ließe sich eine rundfunkrechtliche Sonderdogmatik aus systematischen Gesichtspunkten allenfalls dann begründen, wenn die Rundfunkfreiheit in einem eigenen Absatz oder gar in einem anderen Abschnitt geregelt wäre. Dies ist aber nicht der Fall. Bekräftigt wird die vorliegende Grundrechtsinterpretation durch die Entwicklungsgeschichte der Rundfunkfreiheit.[858] So sahen die Verfassungsmütter und -väter, trotz entsprechender Diskussion, von der Festschreibung eines öffentlich-rechtlich konstituierten Rundfunks ab, um damit auch Privaten Zugang zum Rundfunk zu ermöglichen.[859] Nach der hier vertretenen juristischen Dogmatik ist die Rundfunkfreiheit somit im Einklang mit der Presse- und Filmfreiheit vorrangig als subjektives Recht zu verstehen, dass durch eine objektiv-rechtliche Dimension verstärkt wird.[860]

Für diese Deutung sprechen auch, sofern man dies als zulässig erachten mag, funktionale Überlegungen. So betont selbst das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung, dass Presse und Rundfunk sich in ihrer Funktion nicht unterscheiden, sondern lediglich in dem Mittel der Funktionserfüllung.

> „Während die Presse bei der Berichterstattung darauf beschränkt ist, ihren Lesern ein Ereignis in Wort und Bild zu schildern, hat der Rundfunk außerdem die Möglichkeit, das Ereignis seinen Zuhörern und Zuschauern akustisch und optisch in voller Länge oder in Ausschnitten, zeitgleich oder zeitversetzt zu übertragen."[861]

Diese unterschiedlichen Mittel rechtfertigen allerdings keine fundamental unterschiedliche

---

856 *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 18; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 431; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 110; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 50.

857 *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 106 – der trotz dessen für die Fortschreibung der Sonderdogmatik plädiert (Rn. 107).

858 Vgl. hierzu m.j.w.N.: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 437 ff., 452; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 110; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 106 – der allerdings für Fortschreibung der Sonderdogmatik plädiert (Rn. 107); *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 50; a.A. *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Fn. 118 – der die Entstehungsgeschichte für wenig ergiebig erachtet.

859 JöR N.F. Band I (1951), S. 86; vertiefend: *Hain*, Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 39 f.

860 Statt vieler: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 110; *Wendt*, in: Münch/Kunig Art. 5, Rn. 50.

861 BVerfGE 91, 125 (134).

Grundrechtsdogmatik; erst Recht, wenn hierdurch Wortlaut, Systematik und Entstehungsgeschichte überwunden werden müssten.

Zur Begründung einer dienenden Freiheit kann überdies nicht auf die inzwischen längst überwundene Frequenzknappheit[862] des Rundfunks rekurriert werden. Ressourcenknappheit ist kein rundfunkspezifisches Problem, sondern tritt in vielen Bereichen der Rechtsordnung (z.B. Zugang zum Marktplatz oder Gemeindehaus) auf, ohne dass hierfür erkennbar die dogmatische Konstitution eines Grundrechts geändert werden müsste.

Ebenfalls untauglich zur Begründung der Sonderordnung ist die potenzielle Gefahr für die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung, welche von finanz- und/oder meinungsstarken Akteuren in einem freien (Meinungs-)Wettbewerb ausgehen kann.[863] Dies mag allenfalls eine intensive, die Medienvielfalt sichernde Regulierung rechtfertigen,[864] aber eben keine Veränderung des grundrechtlichen Gewährleistungsgehalts.

Darüber hinaus ist zu bedenken, dass die Video- und Audioangebote im Internet – auch jene der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten – längst nicht mehr dem hergebrachten Bild des Rundfunks entsprechen, der wie ein „Lagerfeuer" breite Massen in den Bann zieht und sprichwörtlich die „Straßen leer fegt".[865] Gerade die Möglichkeit, jederzeit entsprechende Inhalte über das Internet betrachten zu können, führt mehr und mehr zu einem spürbar veränderten Rezeptionsverhalten. Im Zeitalter des ubiquitären Internets kann jeder Internetnutzer selbstbestimmt entscheiden, was er wann, wie lange und wie oft betrachtet. Teilweise lassen sich sogar gewisse Inhalte bereits über das Internet abrufen, bevor diese überhaupt im frei empfangbaren Fernsehen gesendet werden.[866] Der Nutzer ist damit zum Herr des eigenen Programms geworden. Die hiermit verbundene Nivellierung des Machtungleichgewichts zwischen Kommunikator und Rezipient darf durchaus als bahnbrechend bezeichnet werden.

Darüber hinaus scheint im Zeitalter des ubiquitären Internets ein weiterer argumentativer Grundpfeiler der rundfunkrechtlichen Sonderdogmatik zunehmend brüchig zu werden.[867] Betrachtet man die viel zitierte, lange Zeit gewiss richtige Hypothese, wonach die besondere

---

862 BVerfGE 12, 205 (261); so auch statt vieler: *Hartmann,* JZ 2016, 18 (21).
863 BVerfGE 12, 205 (262 f.); 57, 295 (322 f.).
864 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 6.
865 *Neuberger*, AfP 2009, 537 (538).
866 *Kühling,* in: InfoMedienR, Art. 5, Rn. 8.
867 So bereits: *Schoch*, JZ 2002, 798 (804).

Bedeutung des Rundfunks auf dessen „Aktualität, Breitenwirkung und Suggestivkraft“ zurückzuführen sei, wird man schwerlich behaupten können, dass diese Merkmale noch immer ausschließlich rundfunktypisch sind und damit ein rechtliches Sonderregime begründen können.[868] Denn unabhängig davon, dass diese Hypothese aus rechtlicher[869] wie kommunikationswissenschaftlicher[870] Perspektive schon länger in der Kritik steht, weisen inzwischen eine Vielzahl von Internetangeboten eine vergleichbare Aktualität und Breitenwirkung auf.[871] Dies gilt nicht nur, aber im Besonderen, für die Onlineangebote der traditionellen Printmedien, welche, pikanterweise, nach allgemeiner Auffassung, der ohne Sonderdogmatik auskommenenden Pressefreiheit unterfallen.[872] Unabhängig hiervon kann auch privat erstellten und über Soziale Netzwerke oder Youtube verbreiteten Videos – sei es von Ausschreitungen im Stadion, von der Love-Parade in Duisburg oder den Bildern vom Istanbuler Taksim-Platz – eine hohe Authentizität und Suggestivkraft beigemessen werden.[873] Mithin ist der „klassische“ Rundfunk nicht mehr das einzig aktuelle, breitenwirksame und suggestivkräftige Medium, sondern eines von vielen.[874]

Überdies erscheint eine subjektiv-rechtliche Interpretation der Rundfunkfreiheit auch mit Blick auf eine funktionierende demokratische Meinungsbildung geboten.[875] Denn die demokratische Gesellschaftsordnung lebt von ihren Bürgern, die sich über unterschiedliche Ausdrucksformen und Medien an der individuellen und öffentlichen Meinungsbildung beteiligen. Dies gilt auch und gerade für den – zumindest theoretisch – reichweiten-starken Rundfunk. Daher spricht auch dessen viel beschworene Bedeutung im Kommunikationsprozess dafür, jedem Bürger das Recht auf freie Rundfunkveranstaltung zuzugestehen und dies auch mit einem originären Abwehrrecht gegen staatliche Restriktionen zu schützen, statt dem Staat, in Gestalt des Gesetzgebers, die Befugnis zuzugestehen, eben diese Freiheit auszugestalten.[876]

---

868 So nun auch: *Hartmann,* JZ 2016, 18 (21 f.).

869 Statt vieler: *Hain,* Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 51 ff., insbes. S. 55 ff.

870 *Neuberger*, AfP 2009, 537 (537 f.).

871 So bereits: *Brand*, Rundfunk, S. 244 f.; *Gersdorf*, in: Rundfunkbegriff im Wandel, S. 141; *Beyerbach,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 9, Rn. 118.

872 Sofern der Presseinhalt neben dem gedruckten Medium auch über das Internet verbreitet wird.

873 Hierzu: *Kall,* Internetfreiheit, S. 30.

874 Kritisch auch: *Gärditz,* Der Staat 54 (2015), 113 (132).

875 A.A. wohl: *Franzius,* JZ 2016, 650 (650 ff.) – der stattdessen für eine stärkere objektiv-rechtliche Betrachtung argumentiert.

876 Ähnlich: *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (7).

Zuletzt sei noch ausdrücklich betont, dass mit Eingliederung der Rundfunkfreiheit in die allgemeine Grundrechtsdogmatik nicht sämtliche bisher von Rechtsprechung und Rechtswissenschaft hervorgebrachten Erkenntnisse ihre Gültigkeit verlieren. Im Gegenteil wird man ein Großteil derer in die subjektiv-rechtliche Struktur – wohlgeprüft – einpflegen dürfen, wenngleich gewisse Elemente an die neue dogmatische Struktur angepasst werden müssten. So wären Ausgestaltungsgesetze als Grundrechtseingriffe auf Schrankenebene zu prüfen und nicht, wie gehabt, im Schutzbereich.[877] Auch ließe sich weiterhin die Etablierung eines öffentlich-rechtlichen Rundfunks rechtfertigen, zumal dieser gerade im Zeitalter der Informationsflut eine neuartige Rechtfertigung (z.B. Aufbereitung von Informationen und Meinungsströmungen) erfahren kann.[878]

cc) Verhältnis zwischen den Kommunikationsfreiheiten

Auf Grundlage dieser Interpretation der Kommunikationsfreiheiten werden im Folgenden die Abgrenzungslinien zwischen den Kommunikationsfreiheiten entwickelt. Hierfür wird zunächst auf die Abgrenzung zwischen den einzelnen Medienfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG eingegangen (2), um sodann die Medienfreiheiten von der Meinungsfreiheit abzugrenzen (2) und deren sachliches Verhältnis zueinander darzulegen (3).

(1) Abgrenzung zwischen den Medienfreiheiten

Ist durch diese Deutung von Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit der Druck auf die Abgrenzungsproblematik erst einmal deutlich reduziert,[879] wird auch der Blick für eine unbefangene Betrachtung der Medienfreiheiten klarer. Als Ausgangspunkt gilt es dabei den Wortlaut zu betrachten. Dabei ist zu bedenken, dass das Internet und dessen Anwendungen, zeitlich weit nach Inkrafttreten der Verfassung aufkamen und daher qua Natur der Sache keinen Niederschlag im Wortlaut gefunden haben können. Unter Berücksichtigung dessen heißt es in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG:

> „Die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film

[877] *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 101; *Starck,* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 123; *Hain*, AfP 2012, 313 (318).

[878] Ähnlich: *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 15 – deren Begründungsschwerpunkt allerdings auf der Gewährleistung eines objektiven und binnenpluralen Informationsangebots liegt, welches den Bürgern unabhängig von Staat und gesellschaftlichen Interessengruppen zur Verfügung steht; kritisch wohl: *Degenhart,* in: FS Stern, S. 1314.

[879] *Hain*, AfP 2012, 313 (318); ähnlich: *Möllers*, AfP 2008, 241 (250) – der in der Sonderdogmatik ein wesentliches Hemmnis für die Grundrechtskonvergenz sieht.

werden gewährleistet."

Nach dem ausdrücklichen Verfassungswortlaut[880] wird damit ausschließlich die Freiheit von Presse, Rundfunk und Film geschützt. Dagegen sind andere, auch damals bekannte Massenmedien wie z.B. Schallplatten, nicht aufgeführt.[881] Dies spricht gegen die Deutung[882] einer allgemeinen Medienfreiheit[883] und lässt erkennen, dass die Freiheit der Medien nur für die drei genannten Medien Presse, Rundfunk und Film gelten soll. Eine Überdehnung des Wortlauts – die Schallplatte als Presse im verfassungsrechtlichem Sinn[884] – dürfte daher dem im Wortlaut erkennbaren Willen des Gesetzgebers zuwider laufen.[885] Zumal der Kommunikator bei Gebrauch anderer Medien keineswegs schutzlos gestellt ist, kann er sich doch auf die Meinungsfreiheit als „medienunabhängiges Auffanggrundrecht"[886] berufen.[887] Dieses schützt nämlich nicht nur das „Äußern", sondern auch das „Verbreiten" einer Meinung.[888] Einen derartigen „Zwei-Klassenschutz" bei der Nutzung von (Massen-)Medien mag man, wie der Verfasser, im Einzelfall für schwer nachvollziehbar erachten,[889] ist allerdings aufgrund des klaren Verfassungswortlauts, der Systematik und dem hier bereits angedeutetem Machtgefüge zwischen Verfassungsgeber und Verfassungsinterpret hinzunehmen.

Die weitere Abgrenzung der Medienfreiheiten untereinander lässt sich mangels Legaldefinition nicht abschließend anhand des Verfassungstextes aufklären. Daher müssen die Medienfreiheiten anhand des Wortlauts, der Systematik und der Entstehungsgeschichte ausgelegt werden. Der Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG deutet dabei auf eine

---

880 Vertiefende Analyse des Wortlauts: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 421 ff.

881 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 427.

882 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 427 f.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 273 ff.; *Degenhart*, CR 2011, 231 (236); *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424).

883 Grundlegend: *Hoffmann-Riem,* in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 138 f.; *ders.*, HdbVerfR, § 7 Rn. 24 ff.; *ders.*, Kommunikationsfreiheiten, Art. 5 Abs. 1, 2, Rn. 138 ff.; dem folgend: *Fechner*, Medienrecht, S. 49 f. (Kap. 3 Rn. 100 f.); *Koreng*, Zensur im Internet, S. 98 ff., 247; *Lenski*, Personenbezogene Massenkommunikation, S. 70 ff., 74 f., 289 f.; *Jungheim*, ZUM 2008, 493 (497 ff.); *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 18.

884 *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 42; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 89.

885 Ähnlich kritisch: *Holznagel*, AfP 2011, 352 (354).

886 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 428.

887 *Degenhart*, CR 2011, 231 (232); *ders.*, in: FS Stern, S. 1311; *ders.*, AfP 2009, 207 (215); *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 100; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 413; *Kall,* Internetfreiheit, S. 21; *Möllers*, AfP 2008, 241 (250).

888 *Degenhart*, CR 2011, 231 (232); *ders.*, in: FS Stern, S. 1311; *ders.*, AfP 2009, 207 (215); *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 100; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 413, 421, 428; *Kall,* Internetfreiheit, S. 21; *Möllers*, AfP 2008, 241 (250).

889 Kritisch nur: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 91 ff.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 299; *Fink*, in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 1. Teil, C, Rn. 31 f. – der für die Pressefreiheit als Auffanggrundrecht wirbt.

Differenzierung anhand der Herstellungs- und Verbreitungstechnik hin, da mit „Presse“ („auf Papier pressen“) und „Rundfunk“ („Verbreitung über Funkwellen“) auf technische Aspekte Bezug genommen wird.[890] Allerdings ist auch eine Deutung anhand der klassischen Charakteristika der einzelnen Medien denkbar.[891] Denn Pressemedien sind aufgrund der Herstellungs- und Verbreitungstechnik seit jeher qua Natur der Sache text- und standbildgeprägt, wohingegen für Rundfunk und Film Ton und/oder Bewegtbilder kennzeichnend sind.[892] Diese Charakteristika dürften auch den Vorstellungen des historischen Verfassungsgesetzgebers entsprechen, der mit Presse etwas Lesbares und mit Rundfunk und Film etwas Hör- und/oder Sehbares assoziiert haben dürfte. Welche der beiden Auslegungsvarianten allerdings vorzuziehen ist, kann dem Wortlaut nicht abschließend entnommen werden. Da sich insofern auch die systematische und historische Auslegung als wenig ergiebig erweisen,[893] ist nunmehr der vom Verfassungsgesetzgeber verfolgte Sinn und Zweck der Ausdifferenzierung zu untersuchen. Bei dieser teleologischen Auslegung ist allerdings äußerste Sorgfalt, Zurückhaltung und Demut geboten. Die Notwendigkeit zur Demut ergibt sich nicht nur mit Blick auf die historischen Missinterpretationen der Kieler Schule[894], die eben wegen der Manipulationsanfälligkeit dieser Auslegungsmethode möglich waren, sondern auch aufgrund der, einer teleologischen Auslegung inhärenten Gefahr, zumindest unbewusst, eigene Ergebnisvorstellungen zu transportieren („das kann ja so nicht gewollt sein“) und statt des (verfassungs-)rechtlichen „Seins“ ein erwünschtes „Sollen“[895] zu begründen. Darüber hinaus ist aber auch Zurückhaltung und Sorgfalt geboten. Häufig kann nämlich kein eindeutiger Wille des (Verfassungs-)Gesetzgebers identifiziert werden, da der politische (Verfassungs-)Gesetzgebungsprozess von vielfältigen, teils sogar gegenläufigen Interessen geprägt ist und der hieraus entspringende (Koalitions-)Kompromiss nicht selten ein Abbild dieser vielschichtigen Gemengelage darstellt.[896]

---

890 Statt vieler: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 59, 94; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 89, 91, 99 f.

891 *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16); *ders.*, Meinungsfreiheit in einer vernetzten Welt, S. 29 f.; *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424 f.); a.A. wohl *Neuhoff*, ZUM 2012, 371 (376) - »Damit würde das Tatbestandsmerkmal der gedruckten Form in der dargestellten problematischen Weise hinweg interpretiert.“

892 BVerfGE 91, 125 (134); *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229).

893 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 435 ff.

894 Umfassend: *Rüthers*, Entartetes Recht: Rechtslehren und Kronjuristen im Dritten Reich, passim; *ders.,* Die unbegrenzte Auslegung, passim.

895 Ähnlich in anderem Zusammenhang: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 56; grundlegend hierzu: *Häberle*, Das Menschenbild im Verfassungsstaat, S. 29 ff.

896 Ähnlich: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 439.

Untersucht man in dieser Einsicht den mutmaßlichen Willen des Verfassungsgesetzgebers, gelangt man zu der Erkenntnis, dass die in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG angelegte Differenzierung ihren inneren Sinn in der unterschiedlichen Darstellungsform findet.[897] So ging der Verfassungsgesetzgeber, noch unter dem Eindruck der NS-Propaganda-Maschinerie, von einer deutlich höheren Suggestivkraft des gesprochenen Wortes, vor allem im Zusammenspiel mit Bewegtbildern, aus[898] und erkannte hierin eine höhere Manipulationsgefahr.[899] Aus dieser Überzeugung heraus beschränkte er sogar den Schutzbereich auf die Berichterstattung.[900] Überträgt man diese teleologische Überlegung auf die vorliegende Fragestellung, muss daher festgehalten werden:

> „Für die Abgrenzung zwischen den Medienfreiheiten kommt es nicht auf die technische Herstellungs- und Verbreitungsmethode an. Entscheidend sind die Darstellungsweise und die hieraus fließende Manipulationsgefahr."[901]

Presse i.S.d. Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 1 GG sind daher alle gedruckten, elektronisch oder in sonstiger Weise vervielfältigen öffentlich verbreiteten text- und/oder standbildgeprägten Inhalte.[902] Die Presse bleibt daher auch im Zeitalter des ubiquitären Internets im Kern ein Lesemedium.[903] Dagegen ist Rundfunk i.S.d. Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 2 GG jede öffentliche

---

897 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 447.

898 Kritisch aus kommunikationswissenschaftlicher Sicht: *Neuberger*, AfP 2009, 537 (539).

899 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 447.

900 Ebenda.

901 I.E. mit unterschiedlichen Begründungsansätzen: *Bullinger/Mestmäcker*, Multimediadienste, S. 42, 61 ff.; *Bullinger*, AfP 1996, 1 (3); *ders.*, JZ 1996, 385 (388); *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16 f.); *ders.,* Meinungsfreiheit in einer vernetzten Welt, S. 29 f.*; Gersdorf*, AfP 2010, 421 (423 ff.); *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 105 ff.; *ders.*, in: Rundfunkbegriff im Wandel, S. 141 f.*; ders.,* BayVBl 2015, 625 (628); *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229 f.); *Rahvar*, Konvergierende Medien, S. 214 ff., insbesondere S. 217 f.; *Mann/Smid* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 7. Teil, Rn. 6; *Trute,* in: HdbGr, § 104, Rn. 15 f.; Wohl auch: *Lent*, Rundfunk-, Medien-, Teledienste, S. 115 f.; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 447 f.; 452 f. – der auf die Manipulationsgefahr abstellt, aber das technische Kriterium beibehält; beachtenswert: *Jarass*, AfP 1998, 133 (136 f.) – der eine derartige Differenzierung für möglich erachtet, aber aufgrund der möglichen unterschiedlichen Beurteilung von einheitlichen Angeboten von einer derartigen Betrachtung Abstand nimmt; a.A. *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 190 f. – welche weder die Presse- noch die Rundfunkfreiheit für die elektronische Presse als einschlägig erachtet und stattdessen (lediglich) den Schutzbereich der Meinungsfreiheit als einschlägig erachtet.

902 *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16 f.); *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 106; *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229 f.); *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 15 f.; *Schröder,* Das Recht auf freie Meinungsäußerung im Internet, S. 111 ff.; i.E. *Kahl,* Elektronische Presse, S. 108 ff.

903 *Bullinger/Mestmäcker*, Multimediadienste, S. 63; *Bullinger*, JZ 1996, 385 (388); *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (423, 425).

Darbietung[904] in Form von Ton- oder Bewegtbildbeiträgen.[905] Der Schutzbereich der jeweiligen Medienfreiheit umfasst dabei – entsprechend der hergebrachten Auslegung – auch entsprechende Annextätigkeiten. Insofern werden programmbegleitende, unterstützende und/oder ergänzende text- und standbildgeprägte Inhalte vom Schutzbereich der Rundfunkfreiheit erfasst. Analog hierzu werden die das Printangebot begleitenden, unterstützenden oder ergänzenden Ton- und Bewegtbildinhalte der Pressefreiheit als Kernfreiheit zugeordnet. Bei den im Internet häufig auffindbaren hybriden Angeboten richtet sich die Bestimmung des einschlägigen Schutzbereichs nach dem Schwerpunkt der Darstellung. Sollte aufgrund der gleichrangigen Nutzung von presse- und rundfunkcharakteristischen Darstellungsmethoden im Einzelfall ein Schwerpunkt nicht feststellbar sein, müssen die jeweiligen Inhalte an dem entsprechenden Grundrecht gemessen werden.[906] In Abgrenzung hierzu ist der Schutzbereich der Filmfreiheit einschlägig, wenn Ton- und Bewegtbildinhalte ortsgebunden, insbesondere in Lichtspielhäusern, an einen unbestimmten Adressatenkreis projiziert werden.[907]

Diese technologieneutrale Interpretation der Mediengrundrechte[908] gewährleistet einen gleichbleibenden grundrechtlichen Schutz in einer sich stets wandelnden Kommunikationsordnung und ermöglicht damit auch den Anbietern von Presse, Rundfunk und Film eine von technischem und gesellschaftlichem Wandel unabhängige Weiterentwicklung. Auch können aufgrund der gefundenen Kriterien wesentlichste Teile der Medienangebote rechtssicher und im Sinne der ursprünglichen Differenzierung voneinander abgegrenzt werden. Mag im Einzelfall eine klare Zuordnung dennoch schwierig sein,[909] lässt sich dies mit

---

904 Das »Ob“ und der konkrete Inhalt des Darbietungskriteriums ist str.: *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 28; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 67 ff.; *ders.*, AfP 2009, 117 (119 f.); *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 146 f.; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 65 ff.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 55 ff.; *Schüller*, in: Dörr/Kreile/Cole, Handbuch Medienrecht, S. 80 Rn. 150; *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 7 ff.; a.A. *Schulz*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § 2 RStV, Rn. 15 ff.; *Castendy/Böttcher*, MMR 2008, 13 (15).

905 *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); *ders.*, in: Rundfunkbegriff im Wandel, S. 141 f.; *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 105 f.; *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229 f.); *Schröder,* Das Recht auf freie Meinungsäußerung im Internet, S. 110 f.; 112 ff.

906 Der gesamte Absatz nach: *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 105 ff.; a.A. *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 91.Hierzu auch: BT-Drs., 17/12542, S. 17.

907 *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 5; ähnlich auch: *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 145 – letzter Teil des Verbreitungsweges; a.A. – körperliches Trägermedium: *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 90; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 167; noch anders: *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229) – Wirkungsweise.

908 *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16 f.); *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (423 f.).

909 *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 16.

Blick auf den verfassungsrechtlichen Ursprung bewältigen.

(2) Abgrenzung zwischen der Meinungsfreiheit und den Medienfreiheiten

Das Verhältnis zwischen der Meinungsfreiheit und den Medienfreiheiten ist nach wie vor umstritten und maßgeblich durch die zugrunde liegende dogmatische Konstruktion der Kommunikationsfreiheiten determiniert.[910] Aus dem Grundgesetz lässt sich für die Abgrenzung allein die systematische Trennung zwischen den individualkommunikativen Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und den massenkommunikativen Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG entnehmen.[911]

Massenkommunikation grenzt sich von der Individualkommunikation begrifflich durch die kommunikative Adressierung einer Masse ab.[912] Aus verfassungsrechtlicher Sicht[913] ist allerdings die Größe der adressierten Masse[914], also des erreichbaren oder erreichten Personenkreises, unerheblich.[915] Maßgeblich ist allein die kommunikative Adressierung der Allgemeinheit i.S. einer (teil-)öffentlichen Kommunikation an einen unbestimmten Personenkreis.[916] Dabei kann es im Einzelfall unschädlich sein, dass der adressierte

---

910 *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 140. Vgl. nur die unterschiedlichen Darstellungen: *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 141 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 3 ff.

911 *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424); *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 15; *Jarass*, AfP 1998, 133 (134); *Koreng*, Zensur im Internet, S. 37; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 10, 59; *Schulz*, ZUM 1996, 487 (488).

912 *Fechner*, Medienrecht, S. 3 (Kap. 1 Rn. 3); *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 12; *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 29.

913 Vgl. auch die grundlegenden kommunikationswissenschaftlichen Ansätze zur Abgrenzung zwischen Individual- und Massenkommunikation von *Gerhard Maletzke* und *Niklas Luhmann*: *Maletzke,* Massenkommunikation, S. 32 – „Unter Massenkommunikation verstehen wir jede Form der Kommunikation, bei der Aussagen öffentlich durch technische Verbreitungsmittel indirekt und einseitig an ein disperses Publikum vermittelt werden"; *Luhmann,* Realität der Massenmedien, S. 10 – entscheidend sei, „daß keine Interaktion unter Anwesenden zwischen Sender und Empfängern stattfinden kann".

914 Zur begriffliche Unschärfe der „Masse" nur: *Kloepfer,* in: HdbStr, § 42, Rn. 9; aus kommunikationswissenschaftlicher Perspektive auch: *Maletzke,* Massenkommunikation, S. 24 ff.

915 BVerfGE 95, 28 (35); *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 92; *Brand*, Rundfunk, S. 129 ff., insbes. 135 ff.; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 62; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 52.

916 *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 92, 101 f.; ähnlich: *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 139 – »beliebige Öffentlichkeit oder einen Teil"; *Brand*, Rundfunk, S. 129 ff., 134 ff.; *Kall,* Internetfreiheit, S. 72 – »Öffentlichkeit der Kommunikation"; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 103 – der allerdings zusätzlich die Dispersität des Publikums einfordert; ebenso: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 12; *Schulz*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § 2 RStV, Rn. 15 ff. – für den Rundfunk; d*ers.*, ZUM 1996, 486 (490) – der darüber hinaus noch die Einseitigkeit der Kommunikation fordert.

Personenkreis noch irgendwie bestimmbar ist,[917] z.B. dann, wenn sich dem Kommunikator der Adressatenkreis als derart unüberschaubar darstellt, dass der Kommunikator den einzelnen Rezipienten nicht mehr „präsent" hat bzw. nicht mehr „präsent" haben kann.[918] Beispielhaft sei hier auf gruppenintern adressierte Kommunikationsinhalte wie Werks-[919], Schüler- oder Parteizeitungen oder Betriebs- und Krankenhausrundfunk verwiesen.[920] Dieses Verständnis gründet in dem Schutzzweck der Mediengrundrechte, den Menschen „eine staatlich nicht reglementierte, offene Kommunikation zu gewährleisten."[921] Hierfür ist es allerdings unerheblich, ob und in welcher großen oder kleinen Teilöffentlichkeit ein Medium seine Wirkung entfaltet.[922] Dagegen erscheint es sogar bedenklich, massenmedialen Kommunikationsinhalten, deren Adressatenkreis im Einzelfall noch irgendwie bestimmbar ist, den Schutz des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zu verweigern, da der Staat auf diese Weise den speziellen Schutz der Medienfreiheiten unterwandern könnte.

Darüber hinaus ist es für die verfassungsrechtliche Einordnung als Massenkommunikation nicht zwingend, dass die Kommunikation, wie bei der klassischen Massenpresse oder dem Massenrundfunk, einseitig erfolgt, also zwischen Kommunikator und Rezipient kein Rollenwechsel stattfindet und damit ein Dialog ausgeschlossen ist.[923] Richtigerweise kann die grundrechtliche Rechtsposition des Kommunikators nicht von der Erwiderungsmöglichkeit des Rezipienten abhängen.[924] Allerdings kann die Einseitigkeit, ebenso wie die Dispersität[925],

---

917 *Schulz*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § 2 RStV, Rn. 17; *Castendy/Böttcher*, MMR 2008, 13 (16); *Weberling,* AfP 2008, 445 (447); wohl auch: *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 139; a.A. wegen Unbestimmbarkeit: *Fechner*, Medienrecht, S. 5 (Kap. 1 Rn. 7); *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 12; differenzierend: *Brand*, Rundfunk, S. 137 ff.

918 *Schulz*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § 2 RStV, Rn. 17; *ders.*, ZUM 1996, 486 (490); *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 55; *Hoffmann-Riem*, AfP 1996, 9 (10) – für Zielgruppen- und Spartenrundfunk; ähnlich: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 71; a.A. *Castendyk/Böttcher*, MMR 2008, 13 (16); *Lent*, Rundfunk-, Medien-, Teledienste, S. 97 ff., 108 f.; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 343.

919 BVerfGE 95, 28 (35).

920 *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 361; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 92, 100; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 97; *Wendt*, in: Münch/Kunig Art. 5, Rn. 30; *Hoffmann-Riem*, AfP 1996, 9 (10 f.) – zu Zielgruppen- und Spartenrundfunk; a.A. *Castendy/Böttcher*, MMR 2008, 13 (16).

921 BVerfGE 95, 28 (35).

922 Ebenda; *Brand*, Rundfunk, S. 136.

923 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 63 f.,102; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 62 ff; a.A. *Schulz*, ZUM 1996, 486 (489 f.).

924 *Hoffmann-Riem/Vesting*, Perspektiven der Informationsgesellschaft, S. 20 f.

925 Ähnlich wohl: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 65 – wonach sich die Allgemeinheit des Adressatenkreises, an der Dispersität desselben orientiert. Ebenso: *Kall,* Internetfreiheit, S. 27; a.A. *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 12 – welche die Dispersität des Adressatenkreises für ein konstitutives Merkmal der Massenkommunikation erachtet.

Linearität[926] oder Symmetrie Indiz-Charakter haben[927] und überdies auf einfachgesetzlicher Ebene bedeutsam sein[928].

Gleichsam unerheblich für die Abgrenzung ist der vermittelte Inhalt, die journalistische Qualität des Angebots oder dessen Seriosität.[929] Sämtliche dieser Kriterien stoßen bereits aufgrund ihrer Unbestimmtheit und der Notwendigkeit missbrauchsanfälliger, höchst subjektiver Einschätzungen des Rechtsanwenders auf Bedenken und sind somit als untauglich abzulehnen. Darüber hinaus finden sie aber auch weder im Wortlaut, noch in der Systematik oder der Historie eine Grundlage, so dass sie als unzulässige Verengung des Schutzbereichs abzulehnen sind. Zumal auch kein sachlicher Grund ersichtlich ist, warum derartige Angebote einen höheren Schutz erfahren sollten – allem voran in einem Zeitalter, in dem Massenkommunikation aufgrund des technologischen Fortschritts zur Jedermann-Freiheit geworden ist.[930]

Ohnehin bedarf es fernab der hier dargelegten Kriterien keiner weiteren Abgrenzungsmerkmale, da hierdurch sowohl online- als auch offline rechtssichere und tragfähige Ergebnisse gefunden werden können. So lässt sich die individualkommunikative Briefkarte von dem massenkommunikativen Flugblatt ebenso unterscheiden, wie die individualkommunikative E-Mail von dem massenkommunikativen Blog.[931]

(3) Sachliches Verhältnis zwischen Meinungs- und Medienfreiheiten

Der Schutzbereich der Medienfreiheiten umfasst originärerweise das Recht, frei über den medial verbreiteten Inhalt zu entscheiden.[932]

---

926 *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (424) – für die Rundfunkfreiheit.

927 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 65.

928 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 102 – für das Kriterium der Einseitigkeit.

929 BVerfGE 34, 269 (283); 66, 116 (134); 101, 361 (389 f.); *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 14; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 60; 104 f.; 111 ff.; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 14; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 31; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 70. Daher kann es auch dahinstehen, dass viele Web 2.0-Angebote häufig banale Inhalte thematisieren oder über wenig Reichweite verfügen. Vgl. *Neuberger*, AfP 2009, 537 (538).

930 *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (627).

931 *Koreng*, Zensur im Internet, S. 103; ähnlich: *Kall,* Internetfreiheit, S. 72.

932 *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 47, 89; *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 14 f.; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 18 f.; *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, 153 ff.; wohl auch: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 64, 67.

Dagegen vermag die vom Bundesverfassungsgericht[933] angeführte h.M.[934] nicht zu überzeugen, welche die Zulässigkeit medial verbreiteter Äußerungsinhalte ausschließlich an der Meinungsfreiheit messen möchte. Bereits die dieser Auffassung zugrunde liegende Argumentation[935] erscheint zweifelhaft. So ist es nicht ersichtlich, warum die Meinungsfreiheit exklusiv sämtliche inhaltsbezogenen Aspekte aller Kommunikationsfreiheiten erfassen soll und damit gewissermaßen als „Basisgrundrecht" aller Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG zu verstehen wäre. Im Gegenteil erscheint es doch deutlich naheliegender, dass der Verfassungsgeber die einzelnen Gefährdungslagen durch spezielle Gewährleistungsgehalte und entsprechend angepasste Schranken-Regelungen – zu denken sei auch an die Versammlungsfreiheit – umfassend in allen Facetten in speziellen Grundrechten regeln wollte. Richtigerweise schützen daher Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit, aber auch die Versammlungsfreiheit originär das Recht, selbst über den entsprechenden Inhalt entscheiden zu dürfen. Als unergiebig muss insofern auch die Argumentation im Bezug auf die Löschung des Wortes „Druck" aus der ursprünglichen Fassung des Art. 5 Abs. 1 GG im Parlamentarischen Rat zurückgewiesen werden. Die Streichung erfolgte ausschließlich aus Gründen der Redundanz.[936] Hieraus kann aber für das Verhältnis zwischen den Meinungs- und Medienfreiheiten nichts gewonnen werden.

Unabhängig von der angreifbaren Begründung führt ein derartiges Verständnis *in praxi* bei konsequenter Umsetzung der Rechtsprechung zu einer schwerlich haltbaren Trennung medial vermittelter Inhalte: Da Tatsachen nach Auffassung der Rechtsprechung nur in bestimmten – gleichwohl weiten – Grenzen von der Meinungsfreiheit umfasst sind,[937] müssten in der Folge Tatsachen von Meinungen auf Schutzbereichsebene getrennt werden, um sodann die Tatsachen an der Medienfreiheit und die Meinungen an der Meinungsfreiheit zu messen. Eine derartige getrennte Betrachtung der Inhalte ist aber nicht nur praktisch unmöglich,[938] sondern auch der Sache nach schlichtweg sinnwidrig. Warum sollte auf die Meinungsfreiheit

933 BVerfGE 85, 1 (11 ff.); 97, 391 (400); 113, 63 (75).

934 *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 89 f.; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 104; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 616 f.; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 20; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 97, 110.

935 BVerfGE 85, 1 (11 ff.).

936 JöR N.F. I (1951), S. 80 – Der Begriff »Druck" war nämlich bereits in der Ausdrucksform durch »Schrift" enthalten; hierauf hinweisend statt vieler: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 28.

937 Teil 2, B. I. 1. a) aa).

938 Für die Meinungsfreiheit: *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 51.

zurückgegriffen werden, wenn die Verbreitung eines Mediums wegen eines Inhalts behindert wird? Gerade dies ist doch originärer Ausdruck einer jeden Medienfreiheit.[939] Für das vorliegende Verständnis spricht aber nicht nur die allgemeine Dogmatik zum Verhältnis zwischen speziellen und allgemeinen Gewährleistungen und die bei weitem höhere Praktikabilität, sondern auch die historische Entwicklung der Medienfreiheiten. Denn seit Anbeginn der ursprünglichsten aller Medienfreiheiten, der Pressefreiheit, war es immer deren originärer Bestandteil auch über den Inhalt des Presseprodukts selbst bestimmen zu können.[940]

dd) Plädoyer für die Schaffung einer Medienfreiheit *de constitutione ferenda*

Unbeschadet des soeben aufgezeigten Lösungsweges zur dogmatischen Erfassung neuer Medien, soll im Folgenden für eine Änderung der Verfassung geworben werden.[941] Mag dies auch praxisfern anmuten,[942] erscheint ein Plädoyer hierfür auch mit Blick auf die damit verbundenen Chancen durchaus lohnenswert. So könnten die Medienfreiheiten von dem müßigen „Korsett des Technischen" befreit werden und die verschiedenen Medienangebote anhand deren spezifischer Gefährdungslage beurteilt werden. Offensichtlich Ungleiches wie Flugblatt, Schallplatte oder überregionale Zeitung ließe sich über einzelne Teilgewährleistungen auch ungleich behandeln.[943] Zudem könnte der Schutzbereich für neue Medien geöffnet werden, so dass neue Medienangebote wie Suchmaschinen oder Soziale Netzwerke einen gefährdungsspezifischen Schutz erhielten und überdies die schon Jahre im Streit stehende Rechtsunsicherheit bezüglich der Einordnung presseähnlicher Angebote beseitigt werden würde. Außerdem wäre die Verfassungsänderung ein für die historische Auslegung zu berücksichtigendes bedeutsames Ereignis, in dem der Verfassungsgeber die vielfältigen Potenziale der neuen Medien für die demokratische Teilhabe der Bürger rechtlich grundiert und damit zugleich einem auf Presse, Rundfunk und Film verengten Verständnis der Medienfreiheiten die Grundlage entzieht. Diesen Erwägungen verpflichtet, erscheint in

939 *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 19.
940 *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 19.
941 Ebenso: *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 189, 193; *Kall,* Internetfreiheit, S. 71 f.; *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (5); *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 150; zurückhaltender: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 295 f. – möglich, aber derzeit noch nicht notwendig.
942 Statt vieler: *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 29.
943 Ähnlich: *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (7).

Anlehnung an die Ausführungen von *Stefan Sporn*[944] die Konstitution einer allgemeinen Medienfreiheit[945] in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG mit folgendem Wortlaut befürwortenswert:[946]

„Die Freiheit der Medien wird gewährleistet."[947]

Eine derartige Neufassung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG wäre – unabhängig, ob und in welchem Umfang man die Zügelung verfassungsändernder Gewalten in Art. 79 Abs. 3 GG überhaupt als wirksam erachten möchte[948] – mit Art. 79 Abs. 3 GG[949] vereinbar, da hierdurch die subjektiven Rechtspositionen des Bürgers weiter verstärkt würden, so dass der Schutzzweck nicht berührt wäre. Etwaiger Bedenken hinsichtlich der hinreichenden Bestimmtheit ließe sich zudem der ähnlich lautende Wortlaut des Art. 11 Abs. 2 GrCh ("Die Freiheit der Medien und ihre Pluralität werden gewährleistet.") entgegnen.

Das neu formulierte Grundrecht der Medienfreiheit wäre aufgrund des Wortlauts, der Entstehungsgeschichte und der systematischen Einbettung als klassisches Freiheitsrecht zu interpretieren.[950] In der Tradition der bisherigen Deutung der Kommunikationsgrundrechte wäre dem Grundrecht eine subjektiv-rechtliche und eine objektiv-rechtliche Dimension beizumessen.[951] Zur Konkretisierung des Schutzbereichs könnten in Rechtswissenschaft und Rechtsprechung – analog der dogmatischen Ergründung von Art. 10 Abs. 1 EMRK oder Art. 11 Abs. 2 GrCh – entsprechende Teilgewährleistungen herauskristallisiert werden.[952] Neben den hergebrachten Medienfreiheiten von Presse, Rundfunk oder Film ist dabei auch an die von *Bernd Holznagel* beworbene Internetdienstefreiheit[953] zu denken. In der Ausgestaltung

---

944 *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (5 ff.).

945 Zur Schaffung einer allgemeinen Kommunikationsfreiheit de lege constituione ferenda m.w.N.: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 256 ff.

946 Systematische Bedenken müssen dagegen dem Vorschlag von *Kall* entgegengebracht werden, der Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG in Anlehnung an Art. 11 Abs. 2 GRCH wie folgt geändert wissen möchte: »Die Freiheit der Medien und ihre Pluralität werden gewährleistet." [*Kall,* Internetfreiheit, S. 71]. So ist die Verbindung von einem Grund*recht* und *einem* medienspezifischen Grund*satz* schon aus Gründen systematischer Stringenz abzulehnen. Darüber hinaus scheint ein derartiger Verfassungswortlaut auch deswegen problematisch, weil er mehr Rechtsfragen aufwirft als beantwortet. So ist beispielsweise fraglich, wie das Verhältnis zwischen einem ausdrücklich normierten Grundsatz und anderen nicht minder bedeutsamen Grundsätzen ist.

947 *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (5); a.A. *Dörr*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 9 (9 ff.).

948 Vgl. hierzu m.w.N.: *Hain*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 79, Rn. 33 ff.; siehe auch: *Hornung,* Grundrechtsinnovationen, S. 96 ff., 403 ff.

949 Zu den mit Art. 79 GG verbundenen Kontinuitätserwartungen: *Kotzur,* in: HdbStR, § 260, Rn. 16.

950 *Sporn*, K&R Beihefter 2/2013 zu Heft 5, 2 (6).

951 Für eine stark objektiv-rechtliche Deutung dagegen: *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 177 ff., 180 f.

952 *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 183 f.

953 *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 19; *Holznagel*, MMR 2011, 1 (2); *ders.*, AfP 2011, 532 (534 ff.); *ders.*, NordÖR, 2011, 205 (210).

des jeweiligen Schutzumfangs könnten angebots- und gefährdungsspezifische Differenzierungen vorgenommen und bisherige Erkenntnisse, wohlgeprüft, auf die jeweiligen Teilgewährleistungen übertragen werden.[954]

Für die Abgrenzung zwischen der allgemeinen Medienfreiheit des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG und den individualkommunikativen Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG gälte die systematische Trennlinie zwischen Individual- und Massenkommunikation fort. Insofern wäre der Schutzbereich der Medienfreiheit einschlägig, wenn die Kommunikation über ein Medium an die Allgemeinheit gerichtet wird.[955] Die Meinungsfreiheit, dies sei hier allerdings klargestellt, verlöre mit dieser Verfassungsänderung ihre Funktion als „medienunabhängiges Auffanggrundrecht“[956] und ginge in diesem Bereich vollständig in der allgemeinen Medienfreiheit des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG auf.

1. Meinungsfreiheit

Die Meinungsfreiheit gewährleistet gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG dass Recht seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten. Der sachliche Schutzbereich der Meinungsfreiheit wird somit maßgeblich durch den zentralen Begriff der „Meinung“ und das hierauf bezogene Sozialverhalten des freien Äußerns und Verbreitens in Wort, Schrift und Bild konturiert.[957]

a) Meinung

Meinung i.S.d. Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG ist jede Form der Stellungnahme, des Dafür- oder Dagegenhaltens, der eigenen Positionierung oder schlicht der eigenen Wertung[958] und zwar unabhängig von Inhalt oder Substanz, gleich ob politisch oder unpolitisch, privat oder kommerziell,[959] wertvoll oder wertlos, rational oder irrational, nützlich oder schädlich, richtig

---

954 *Kall,* Internetfreiheit, S. 72.

955 *Bronsema*, Elektronische Presse, S. 182 f.; ähnlich: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 102 f.; *Kall,* Internetfreiheit, S. 72.

956 *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 428.

957 *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 19; ähnlich: *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 46.; umfassend: *Degenhart*, Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 99 ff.; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 34 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 22 ff.; *Zimmermann*, NJ 2011, 145 (145 ff.).

958 BVerfGE 7, 198 (210); 33, 1 (14); 61, 1 (8); 85, 1 (14); 90, 241 (247); 124, 300 (320); *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 34; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 22.

959 BVerfGE 71, 162 (175); *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 23; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 11; a.A. BVerfGE 40, 371 (382).

oder falsch.[960] Gleichfalls unerheblich ist, ob der Inhalt überspitzt, polemisch, persönlich verletzend, oder gar beleidigend ist[961] sowie ob hierin extremistische, rassistische[962] oder sonst menschverachtende Ansichten zum Ausdruck kommen[963]. Mit Ausnahme der Wiedergabe von Realdaten[964] ist dabei richtigerweise auch die Entäußerung von Tatsachen geschützt.[965] Ohne fehlt der Ausdifferenzierung zwischen Meinung und Tatsachen mit den Worten von *Roman Herzog* der „innere Sinn"[966]. Überdies ist die Abgrenzung *in praxi* oftmals nicht nur schwierig, sondern schlichtweg objektiv unmöglich.[967] Denn selbst der vermeintlich „objektive" Tatsachenbericht ist tief greifend von „subjektiven" Wertungen durchdrungen.[968] Bereits dem inneren Entschluss, sich in einem bestimmten sozialen Kontext (Ort, Zeit, Adressatenkreis etc.) mit einem gewissen Inhalt zu äußern, wohnt ein unbestreitbar wertendes Element inne.[969] Hierdurch und durch die Art und Weise der Darstellung erhält jeder Bericht eine subjektive Einfärbung.[970] Der Schutzbereich ist daher weit zu verstehen und erfasst richtigerweise „jeden Ausdruck eines kommunikativen Selbstbestimmungsaktes".[971]

Das Vorliegen einer Meinung setzt per Definition voraus, dass die Äußerung auf eine „geistige Wirkung"[972] in der Umwelt gerichtet ist. Keine Meinung und daher vom Schutzbereich ausgeschlossen sind somit Handlungen, die darauf gerichtet sind, die kommunikative Selbstbestimmung des Adressaten zu beeinträchtigen, sei es durch physische oder psychische

---

960 BVerfGE 30, 336 (352); 33, 1 (14 f.); 85, 1 (14 f.); 124, 300 (320); *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 40; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 24; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 8.

961 BVerfGE 33, 1 (15); 54, 129 (139); 61, 1 (7 f.); 93, 266 (289); m.w.N.: *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 40; *Zimmermann*, NJ 2011, 145 (146).

962 Dagegen sollen nach der Rechtsprechung des EGMR rassistische Äußerungen und bestimmte Formen des Hate Speech nicht vom Schutzbereich der Freiheit der Meinungsäußerung des Art. 10 MRK erfasst sein. Vgl. EGMR, Nr. 15890/89, Serie A/298, Rn. 35 (Jersild/Dänemark); EGMR, Nr. 35 071/97, 2003-XI, Rn. 41, 51 (Gündüz/Türkei); *Calliess*, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, Art. 11 GrCh, Rn. 6.

963 BVerfGE 124, 300 (320 f.); *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 68, 72 f.; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 40.

964 Allerdings erscheint auch hier durch gezielte Darstellung oder bewusste Rhetorik eine Deutung als Meinung nicht gänzlich ausgeschlossen. *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 21; a.A. wohl: BVerfGE 65, 1 (41).

965 Zum Streitstand m.w.N.: *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 103 ff.; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 9 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 26 f.; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 35 ff.

966 *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 50.

967 *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 51; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 26; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 9.

968 *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 37.

969 *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 21; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 9.

970 *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 21.

971 *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 34.

972 Nur: BVerfGE 7, 198 (210); 61, 1 (7).

Gewalt oder einen, wie auch immer gearteten Druck.[973]

In diesem Sinne sind sämtliche Äußerungen innerhalb von Sozialen Netzwerken unabhängig vom geäußertem Inhalt vom Schutzbereich der Meinungsfreiheit erfasst.[974] Dies gilt auch für menschlich verachtenswerte Inhalte, wie rassistische oder beleidigende Äußerungen.[975] Dagegen unterfallen Gewaltakte wie Nötigungen nicht dem Schutzbereich der Meinungsfreiheit.

b) Gewährleistungsumfang

Die Meinungsfreiheit schützt über das *forum internum* der Meinungsbildung[976] und des „Meinung-habens"[977] hinaus die Kundgabe einer Meinung. Dabei kann die Ausdifferenzierung zwischen dem „Äußern" und dem „Verbreiten" einer Meinung häufig dahinstehen, da beide Varianten denselben Schutzumfang genießen und sich allenfalls in dem konkretisierenden Erfordernis der Adressierung im Rahmen der Verbreitensalternative unterscheiden.[978] Geschützt wird jede denkbare Form der Artikulation einer Meinung, wie es in der umfassend zu verstehenden und weit auszulegenden Aufzählung „in Wort, Schrift und Bild" zum Ausdruck kommt.[979] Neben geschriebenen, gesprochenen, gesungenen oder gemalten Inhalten werden daher auch schlichte Gesten, das Tragen von Symbolen und sämtliche Formen nonverbaler Kommunikation vom Schutzbereich erfasst.[980]

Dementsprechend sind auch die verschiedensten Ausdrucksformen in Sozialen Netzwerken[981]

---

973 BVerfGE 25, 256 (264 f.); 62, 230 (245 f.); *Degenhart*, Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 154 ff.; *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 85; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 41; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 13.

974 Statt vieler nunmehr: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239); *Härting,* ZRP 2015, 222 (222); ders., IPRB 2015, 265 (265).

975 Hierauf mit Nachdruck verweisend: *Härting,* ZRP 2015, 222 (222); *ders*., IPRB 2015, 265 (265).

976 *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 75 f.; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 26; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 37 f.

977 *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 77; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 26.

978 *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 32; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 17; ebenso: *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 80 f., 87 f.

979 JöR N.F. I (1951), S. 82; dogmatische Begründung ist str.: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 28 ff.; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 15; *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 428; a.A. *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 142 ff.; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 41; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 25; die hierin eine nicht abschließende, lediglich beispielhafte Aufzählung erkennen.

980 M.j.w.N.: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 428; *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 82; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 26 ff.; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 15.

981 *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239); für das Internet allgemein: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 428.

geschützt, gleich ob durch das „wörtliche“ Kommentieren, das Teilen[982] oder Hochladen von Bildern, Videos und Tonaufnahmen oder nonverbale Ausdrucksmodi wie das Liken.[983] Ebenso erfasst ist das Teilen eines Links.[984]

Die Meinungsfreiheit schützt die „kommunikative Selbstbestimmung“ und gewährleistet dem Grundrechtsträger das Recht frei über die Umstände seiner Meinungskundgabe entscheiden zu dürfen.[985] Dies betrifft insbesondere auch äußere Gegebenheiten, wie Zeit, Ort und sozialer Kontext der Meinungskundgabe.[986] Insofern ist auch die Entscheidung, eine Meinung über Soziale Netzwerke einem gewissen Personenkreis kundzugeben, vom Schutz der Meinungsfreiheit umfasst.

Der Geltung der Meinungsfreiheit steht auch nicht entgegen, dass der Nutzer seine Meinung unter Rückgriff auf das „fremde Eigentum“ des Plattformbetreibers kundtut. Mit engen Bezug zur Menschenwürde ist die Meinungsfreiheit nämlich untrennbar mit dem Grundrechtsträger verbunden, so dass sie überall dort gilt, wo sich der Grundrechtsträger aufhält[987] – und zwar unabhängig davon, ob sich die Stätte im privaten oder hoheitlichem Eigentum befindet.[988]

c) Beeinträchtigung

Die Meinungsfreiheit des Nutzers kann durch unterschiedliche Maßnahmen des Plattformbetreibers – gerechtfertigt oder ungerechtfertigt – beeinträchtigt werden. Augenscheinlich ist der Schutzbereich berührt, wenn ein einzelner Beitrag oder das Profil eines Nutzers aufgrund dessen Inhalts entfernt oder gesperrt wird. Deutlich intensiver wird die Meinungsfreiheit beeinträchtigt, wenn die Äußerung bestimmter Inhalte grundsätzlich verboten oder z.B. durch technische Vorkehrungen verhindert wird.

---

982 Zur Frage des „Zu-eigen-machen“ eines Beitrages durch Teilen in einem Sozialen Netzwerk: OLG Dresen, CR 2017, 323 (323).

983 *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 335 f.; wohl auch: *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (628), vgl auch: *Burr,* Posting als Kündigungsgrund, S. 160 f.

984 In anderem Zusammenhang: *BVerfGE*, NJW 2012, 1205 Rn. 31. Vgl. hierzu: *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 94. Im Ergebnis handelt es sich hierbei nämlich auch nur um eine Form der Verbreitung fremder Meinungen oder Tatsachenbehauptungen, die selbst das BVerfGE als vom Schutzbereich erfasst ansieht. Vgl. hierzu: BVerfG, NJW-RR 2010, 470 Rn. 58.

985 BVerfGE 93, 266 (289); 97, 391 (398); *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 34; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 9; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 17.

986 BVerfGE 93, 266 (289); 128, 226 (264); BGH, NJW 2015, 2892 (2893 – Rn. 11) – für die Versammlungsfreiheit; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 42; *Kühling,* in: Info/MedienR, Art. 5, Rn. 34.

987 Allerdings ist die Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG auf den Geltungsbereich des Grundgesetzes beschränkt.

988 BVerfGE 128, 226 (264).

Weniger offensichtlich, aber gleichwohl als (begründbare) Beeinträchtigung zu beurteilen, sind sämtliche Formen der faktischen Behinderung, wie etwa, wenn durch die privilegierte Anzeige von Inhalten im Newsfeed Beiträge anderer Nutzer verzögert oder gar nicht angezeigt werden.[989]

Eine Beeinträchtigung liegt auch dann vor, wenn der Inhalt nach einfachgesetzlichen Regelungen verboten ist. Derartige Umstände werden sodann auf Schrankenebene relevant.

2. Pressefreiheit

a) Presse

Der verfassungsrechtliche Begriff der Presse ist weit und entwicklungsoffen zu verstehen[990] und umfasst entsprechend den obigen Ausführungen sämtliche Druck-Erzeugnisse oder in sonstiger Weise vervielfältigte text- und/oder standbildgeprägte Inhalte, die zur Verbreitung an die Allgemeinheit geeignet und bestimmt sind.[991] Geschützt werden somit neben der Presse im engeren Sinne, wie Zeitschriften und Zeitungen, auch gewisse gruppeninterne Publikationen[992] sowie sonstige Druckangebote wie Bücher, Flugblätter, Handzettel, Plakate[993] oder Aufkleber[994]. Ebenso erfasst werden alle text- und/oder standbildgeprägten massenkommunikativen Inhalte im Internet wie Weblogs[995] oder Online-Enzyklopädien wie

---

989 Vgl. *Holznagel*, AfP 2011, 532 (533) – der als Beispiel die vorrangige Verbreitung eines Regierungsblogs zulasten von kritischen Blogs anführt. Anders als vorliegend, geht hierbei allerdings die Gefährdung vom Staat aus. Vgl. zur Rechtslage bei manipulierten Suchmaschinentrefferlisten: *Pfeifer*, in: FS Schricker, S. 145 f.

990 *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 68; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 90; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 15; *Kall,* Internetfreiheit, S. 15 f.; *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16 f.).

991 *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 15; *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16 f.); i.E. *ders.*; Meinungsfreiheit in einer vernetzten Welt, S. 29 f.; *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); *ders.*, in: Rundfunkbegriff im Wandel, S. 141 f.; *ders.*, Onlineangebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 106; *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229 f.); wohl auch: *Lent*, Rundfunk-, Medien-, Teledienste, S. 115 f.; a.A. wegen des Erfordernisses eines körperlichen Trägermediums nur: *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 89, 93; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 42 f.; *Starck,* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 59.

992 BVerfGE 95, 28 (35).

993 *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 2; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 14; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 30; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 612.

994 *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 612.

995 A.A. *Koreng*, Zensur im Internet, S. 103 – allgemeine Medienfreiheit; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 73 – Rundfunkfreiheit; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 335 f. – Rundfunkfreiheit.

Wikipedia[996] und zwar unabhängig von Inhalt, Seriosität oder Qualität.[997]

Bevor nunmehr die Eröffnung des Schutzbereichs der Pressefreiheit bei der Nutzung Sozialer Netzwerke geprüft wird, sollen noch einmal kurz die obigen Erwägungen zur Interpretation der Kommunikationsfreiheiten rekapituliert werden.[998] Nach der hier vertretenen Auffassung gewährleisten die Kommunikationsfreiheiten die freie kommunikative Entfaltung des Menschen. Nach diesem individual-menschenrechtlichen Verständnis schützt die Pressefreiheit das Recht des Menschen, seine Inhalte über die vielfältigen Presseprodukte – vom Flugblatt bis zur Massenpresse – verbreiten zu können. Selbiges gilt auch online und zwar vom einfachen (Koch-, Reise-, Polit-) Blog bis hin zur professionellen, hochfrequentierten Nachrichten-Webseite. Insofern gilt es sich den mit dem Internet einhergehenden tatsächlichen Wandel zu vergegenwärtigen. War früher noch ein großer finanzieller, organisatorischer und zeitlicher Aufwand erforderlich, um überhaupt ein Printmedium veröffentlichen zu können, genügt heute – überspitzt formuliert – Zeit und Muße vor dem heimischen PC, um einen prinzipiell unbegrenzten Personenkreis mit seinen Inhalten zu erreichen und auf diese Weise an dem Prozess öffentlicher Meinungsbildung teilhaben zu können.[999] Die Massenmedien verlieren hierdurch nicht zwangsläufig an Bedeutung, wohl aber ihr Informations- und Meinungsbildungsmonopol. Redaktionen „als filternde, prüfende Instanzen können übergangen werden."[1000] Diesen tatsächlichen Wandel vor Augen, gilt es auch die damit verbundenen rechtlichen Implikationen zu erkennen. Der Schutzbereich der Pressefreiheit lässt sich nicht mehr einfach auf die „medienspezifische Vermittlungsfunktion" reduzieren. Die lange Zeit in der Rechtswissenschaft vernachlässigte Dimension der individuellen Entfaltungsfreiheit tritt nämlich nunmehr auch in der Praxis wieder deutlicher hervor. So kann Jedermann einmalig oder dauerhaft, mit banalen oder qualitativ hochwertigen Inhalten ein massenmediales Presseangebot schaffen, das eine breite

---

996 *LG Tübingen,* Urteil vom 18.07.2012, Az. 7 O 525/10 = *LG Tübingen,* ZD 2013, 91 (91 ff.) = *LG Tübingen,* K&R 2013, 138 (138 ff.) = *LG Tübingen,* CR 2013, 138 (140); *Dilling*, ZUM 2013, 380 (387 f.); a.A. *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 340 – Rundfunkfreiheit.

997 *Gersdorf*, AfP 2010, 421 (425); wohl auch: *Bullinger*, AfP 1996, 1 (3 f.); *Jäkel*, AfP 2012, 224 (229) – der niedrigschwellige journalistische Maßstäbe andenkt; offen lassend: BT-Drs., 17/12542, S. 14, 18; a.A. h.M., welche allenfalls die Rundfunkfreiheit als einschlägig erachtet: *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 73a, 88; *Degenhart*., CR 2011, 231 (234); zurückhaltender: *ders.*, in: FS Stern, S. 1310; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 100; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 58; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 324 ff. Noch anders: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 103 – allgemeine Medienfreiheit.

998 Teil 2 B. I. 0. d) aa).

999 Vgl. m.w.N.: Teil 2 C. I.

1000 *Holznagel/Schumacher*, Die Freiheit der Internetdienste, S. 17.

öffentliche Resonanz erfahren kann.[1001] Insofern gilt es aber auch, allen Angeboten den gleichen Schutzstandard zu zugestehen.

Dies vorangestellt, ist der Schutzbereich der Pressefreiheit in Sozialen Netzwerken bei allen text- und/oder standbildgeprägten Inhalten eröffnet, wenn diese an die Allgemeinheit kommuniziert werden.[1002] Zweifellos geschützt ist insofern die allgemeingerichtete Bewerbung und Verbreitung von „klassischen" Medienprodukten durch traditionelle Printanbieter wie „Gruhner + Jahr" oder der „Springer-Verlag". Darüber hinaus sind aber auch Inhalte erfasst, die über ein öffentlich einsehbares (Fan-)Profil verbreitet werden. Die dergestalt kommunizierten Inhalte sind „analog" verbreiteten Flugblättern[1003] oder angeschlagenen Plakaten auf Litfaßsäulen[1004] (mindestens) vergleichbar, können in der tatsächlichen Breitenwirkung aber auch deutlich höher sein, wie sich allein anhand der gesamtgesellschaftlichen Debatte unter dem Hashtag „Aufschrei" illustrieren lässt.[1005] Dagegen sind privat geteilte Inhalte, welche über die Nachrichten- und Chatfunktionen geteilt werden, nicht von der Pressefreiheit geschützt.[1006] Bei Inhalten die an die „persönliche Öffentlichkeit" adressiert werden ist dagegen zu differenzieren, ob hier über die Nutzereinstellungen eine hinreichende Individualisierung des Adressatenkreises vorgenommen wird oder ob an eine für den Nutzer unüberschaubare Öffentlichkeit kommuniziert wird.[1007] Letzteres kann beispielsweise der Fall sein, wenn ein oder mehrere Schüler in einem Sozialen Netzwerk über eine offene Gruppe einen (Schul-)Blog – analog einer Schülerzeitung – unterhalten und hier über die aktuellen Geschehnisse in einer Schule berichten.

[1001] Vgl. m.w.N.: Teil 2 C. I. 2.

[1002] I.E. *Koreng*, Zensur im Internet, S. 102 ff. – für eine allgemeine Medienfreiheit; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 342 ff. – für die Rundfunkfreiheit.

[1003] *Koreng*, Zensur im Internet, S. 104; zurückhaltender noch: *Bullinger*, AfP 1996, 1 (4).

[1004] *Koreng*, Zensur im Internet, S. 104.

[1005] Zu diesem Beispiel: Teil 2 C. I. 2.

[1006] *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 90 b – für die Rundfunkfreiheit; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 103 f. – für eine allgemeine Medienfreiheit; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 343 – für die Rundfunkfreiheit.

[1007] Teil 2 B. I. 0. d) cc.). A.A. *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 343 – für die eine wie auch immer geartete Bestimmbarkeit genügt.

b) Besondere Bedeutung für die öffentliche und individuelle Meinungsbildung?

Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts[1008] und Teilen der Literatur[1009] soll die Pressefreiheit „die einzelne Meinungsäußerung übersteigende Bedeutung der Presse für die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung“[1010] gewährleisten. Anders gewendet ist der Schutzbereich der Pressefreiheit in Abgrenzung zur Meinungsfreiheit nur dann eröffnet, wenn dem jeweiligen Printprodukt eine „die einzelne Meinungsäußerung übersteigende Bedeutung für die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung“ zukommt. Begründet wird dies mit dem besonderen Schutzanspruch des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG, der vor allem die Voraussetzungen sichern solle, „damit die Presse ihre Aufgabe im Kommunikationsprozess erfüllen“[1011] könne.[1012] Diesem Gedanken entsprechend, ist der Schutzbereich auch auf die massenmediale Presse (Presse im engeren Sinne)[1013] zugeschnitten und immer dann berührt, „wenn es um die im Pressewesen tätigen Personen in Ausübung ihrer Funktion, um ein Presseerzeugnis selbst, um seine institutionell-organisatorischen Voraussetzungen und Rahmenbedingungen sowie um die Institution einer freien Presse überhaupt geht.“ [1014]

Diese, auf die „medienspezifische Vermittlungsfunktion“ verengte Betrachtung der Pressefreiheit vermag nicht zu überzeugen.[1015] Es erscheint bereits methodisch zweifelhaft, das der Menschenwürde entspringende Grundrecht der Pressefreiheit[1016] von dem grundrechtlichen Schutz-Subjekt „Mensch“ zu lösen und auf die Institution der „freien Presse“ zu verlagern. Hierdurch wird nämlich – nahezu unbemerkt – das Schutzgut des Grundrechts ausgewechselt und der Grundrechtsschutz verengt: Im Mittelpunkt steht nämlich nicht mehr der Einzelne und dessen Freiheit, sondern die Presse und die durch sie im demokratischen Meinungsbildungsprozess zu erfüllende Aufgabe.[1017] Dies ist bedenklich, widerspricht es doch dem klaren Freiheitsbekenntnis des Grundgesetzes und verkürzt zugleich die Schutzgewährleistung um den elementare Bestandteil „der individuellen Freiheit des

[1008] Grundlegend: BVerfGE 85, 1 (11 ff.).
[1009] *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 147; *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 4 f.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 87; wohl auch: *Kall,* Internetfreiheit, S. 16.
[1010] BVerfGE 85, 1 (12).
[1011] Ebenda.
[1012] Zur »öffentlichen Aufgabe“: BVerfGE 20, 162 (174 f.); kritisch nur: *Bullinger*, in: HdbStr, § 163 Rn. 11, 105; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 74 ff., 111 ff.
[1013] Zur Presse »im engeren“ und »im weiteren“ Sinne: *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 8.
[1014] BVerfGE 85, 1 (12 f.).
[1015] Vgl. hierzu bereits: Teil 2 B. I. 0. d) aa) (1).
[1016] *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 2.
[1017] Vgl. hierzu bereits: Teil 2 B. I. 0. d) aa) (1).

Menschen, über Druckwerke von der Freiheit der Meinungsäußerung Gebrauch zu machen“[1018]. Diese Verengung des Schutzbereichs lässt sich aber dem Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 1 GG nicht entnehmen. Dort ist nämlich von der „Pressefreiheit“ und eben nicht (nur) von dem Schutz „(des Instituts) der freien Presse“ die Rede. Zwar ist auch das, was man als „Institut der Presse“ bezeichnen möchte, unzweifelhaft vom Schutzbereich erfasst, aber eben nicht deren alleiniger Bestandteil. Hierauf deutet schon die systematische Stellung der Pressefreiheit im vorderen Teil des Abschnitts „Grundrechte“[1019] mit nahem Bezug zur Menschenwürde[1020] hin. Noch deutlicher ist aber gewiss der Blick in die Geschichte der Pressefreiheit. Denn die Idee der Pressefreiheit wurzelt in einer Zeit, als das Bürgertum sich fernab periodisch erscheinender Zeitungen und Zeitschriften (Presse im engeren Sinne), über nicht-periodische und teils auflageschwache Druckschriften wie Bücher, Flugblätter oder auch Plakate (Presse im weiteren Sinne) an der öffentlichen Meinungsbildung beteiligen wollte[1021], dabei aber staatlichen Repressionen ausgesetzt war.[1022] Aus diesem gesellschaftshistorischen Kontext entsprang die liberale Idee der Pressefreiheit. Jeder Mensch sollte ein subjektives Abwehrrecht gegen staatliche Beschränkungen haben und jeder Bürger die Möglichkeit, über Medien an der öffentlichen Meinungsbildung teilzuhaben.[1023] Eben dieser subjektiv-rechtliche Ursprung wird durch eine auf das „Institut der freien Presse“ verengte Sichtweise negiert.

Unabhängig von dem dogmatisch zweifelhaften Fundament offenbaren sich hier auch wieder die praktischen Schwächen einer (demokratie-)funktionalen Sichtweise. Bedingt durch den fehlenden Subjektbezug[1024] lässt sich der Schutzbereich nämlich nur unzureichend konturieren.[1025] Oder anders gewendet: Wann soll eine „die einzelne Meinungsäußerung übersteigende Bedeutung der Presse für die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung“ angenommen werden? Ist eine tatsächliche Beeinflussung der öffentlichen

[1018] *Trute*, in: HdbGr, § 104 Rn. 11; der Sache nach: *Fiedler*, AfP 2011, 15 (16); *ders.*, Meinungsfreiheit in einer vernetzten Welt, S. 29; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 2 »primär menschenrechtlich begründete Pressefreiheit“.

[1019] Ähnlich: *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 11.

[1020] *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn.2.

[1021] Dies spiegelt sich auch in der *Habermas'*schen Beobachtung vom »Strukturwandel der Öffentlichkeit“ wieder, der auch den Wandel »(v)om Journalismus schriftstellender Privatleute zu den öffentlichen Dienstleistungen der Massenmedien“ beschreibt. Vgl. *Habermas*, Strukturwandel und Öffentlichkeit, gleichnamige Kapitelüberschrift § 20, S. 275 ff.

[1022] *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 2, 8 f.

[1023] *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 10, 12.

[1024] *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 19, 21.

[1025] Grundsätzliche Kritik: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 8 ff.

Meinung notwendig oder genügt eine potenzielle?[1026] Wie lässt sich die „öffentliche Meinung“ überhaupt definitorisch umreißen?[1027] Liegt die besondere Bedeutung für die „individuelle und öffentliche Meinungsbildung“ ausschließlich in der „medienspezifischen Vermittlungsfunktion“[1028] der Massenmedien? Diese Funktion ist zwar zweifellos ein elementar schützenswerter Bestandteil der Medienfreiheiten, aber wann ist sie anzunehmen und wann nicht? Ist eine journalistisch-redaktionelle Bearbeitung[1029] oder gar das Bestehen einer festen Redaktion notwendig? Wie kann dies durch Auslegung begründet werden? Dies ist durchaus bedeutsam, bedarf es doch einer sachlichen Rechtfertigung, dass ein öffentlich verbreitetes Flugblatt nicht dem Schutz des Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 1 GG unterfallen soll,[1030] wohl aber die mitunter auflagenschwächere Betriebs-[1031], Schüler- oder Werbezeitung[1032]. Die Seitenzahl ist aber ein erkenntlich ebenso sachlich unbegründbares wie praktisch missbrauchsanfälliges Kriterium. Auch die Länge eines Textes, dessen optische Aufmachung, die Auflage oder die Qualität des Presseangebots sind schlichtweg untauglich. Zumal ein Flugblatt oder – digital gedacht – ein wohlüberlegter, (hashtag-verlinkter) Beitrag zur rechten Zeit (#Aufschrei) die individuelle und öffentliche Meinungsbildung stärker beeinflussen kann, als jede Werbe- oder Spartenzeitung. Auch kann selbst dem Flugblatt eine „medienspezifische Vermittlungsfunktion“ zugesprochen werden – aber eben nur hinsichtlich eines oder weniger Inhalte (z.B. Flüchtlingsdrama in Lampedusa). Hierbei die Anzahl der vermittelten Inhalte als relevante Kriterium anzunehmen, erscheint zumindest zweifelhaft.

Erschwerend kommt hinzu, dass der Rechtsanwender auf Grundlage dieser Dogmatik möglicherweise zumindest unbewusst auf die Inhalte rekurrieren könnte. So könnte man beispielsweise „Lieschen Müllers“ Koch-Blog vom Schutzbereich der Pressefreiheit mangels Erfüllung der „öffentlichen Aufgabe“ ausklammern. Aber was unterscheidet „Lieschen

---

[1026] *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 146 – wenigstens geeignet; ähnlich weit für den Rundfunk: *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 72 f.

[1027] Kritisch: *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 21. Zum Verhältnis zwischen Öffentlichkeit und öffentlicher Meinung: Kotzur, Theorieelemente des internationalen Menschenrechtsschutzes, S. 190 ff.

[1028] *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 39; ähnlich: *Jarass*, AfP 1998, 133 (135); *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 104; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 9; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 86.

[1029] *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 34 – “mediale Aufbereitung”.

[1030] BVerfGE 85, 1 (11 ff.); 128, 226 (264) – Pressefreiheit nicht einmal erwähnend; zustimmend: *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 35.

[1031] BVerfGE 95, 28 (35); *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 361; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 92.

[1032] BVerfGE 116, 47 (54); *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 365; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 32.

Müllers“ Koch-Blog von dem Polit-Blog eines investigativen Bloggers, der über seine Erfahrungen bei einem ausländischen Geheimdienst berichtet? Nichts, außer eben dem Inhalt. Gerade dies soll aber – ebenso wie die schwerlich bestimmbare „journalistische Qualität“ oder „Seriosität“ des Angebotes – gerade kein verfassungsrechtlich relevantes Unterscheidungskriterium sein.[1033] Denn durch derart missbrauchsanfällige Kriterien ließe sich letztlich jedem Angebot, sei es politisch missliebig oder schlicht boulevardesk, in der Print- oder Onlineversion, der Schutz des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG absprechen, so dass der absolute Schutzanspruch Medienfreiheit unterwandert werden könnte.

Abseits dessen ist das funktional geprägte Verständnis aber auch für das von Befürwortern erstrebte Ziel der Förderung der individuellen wie öffentlichen Meinungsbildung, kontraproduktiv. Eine wahrhaft freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung ist nämlich nur dann möglich, wenn die Pluralität gesichert ist. Dies erfordert eine ausgeprägte Durchlässigkeit „zwischen unten und oben“, damit neue, zunächst nur reichweitenschwache Presseangebote sich überhaupt im Wahrnehmungsmarkt etablieren können. Verwehrt man diesen jedoch den gleichen Schutzstandard und schreibt den Schutz der Pressefreiheit stattdessen nur institutionell gefestigt erscheinenden Anbietern zu, hemmt man diese Durchlässigkeit und konterkariert damit letztlich das Ziel der Förderung der individuellen wie öffentlichen Meinungsbildung. Dies wiegt umso schwerer, als durch das Internet und dem damit verbundenen tatsächlichen Wandel eine stärkere Pluralisierung der Medienlandschaft möglich ist. Anders als bisher[1034] benötigt man eben nicht mehr einen erheblichen finanziellen und organisatorischen Aufwand für die Erstellung eines Massenmediums. Prinzipiell kann jeder Internetnutzer einen eigenen reichweitenstarken Blog unterhalten.[1035] Dabei unterliegt er auch nicht den Zwängen traditioneller Massenmedien und kann beispielsweise detail- und facettenreicher berichten und damit der Öffentlichkeit wichtige Grundlageninformationen zur Verfügung stellen. Damit sich solche Medienangebote am Meinungsmarkt etablieren können, bedarf es eben auch eines gleichwertigen Schutzniveaus.

[1033] BVerfGE 34, 269 (283); 66, 116 (134); 101, 361 (389 f.); *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 14; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 60; 104 f.; 111 ff.; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 14; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 31; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 70. Daher kann es auch dahinstehen, dass viele Web 2.0-Angebote häufig banale Inhalte thematisieren oder über wenig Reichweite verfügen. Vgl. *Neuberger*, AfP 2009, 537 (538).

[1034] *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 141; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 86.

[1035] Vgl. zum Ganzen m.w.N.: Teil 2 C. I.

Abschließend bleibt festzuhalten, dass über die Begrenzung des Mediums „Presse“ und die Trennung zwischen Individual- und Massenkommunikation hinaus keine grundrechtlich begründbaren und praktisch handhabbaren Kriterien für die Abgrenzung zwischen Meinungs- und Pressefreiheit bestehen.

c) Gewährleistungsumfang

Der Schutzbereich der Pressefreiheit schützt sämtliche mit einem Presseprodukt verbundenen Tätigkeiten, von der Beschaffung der Information bis zur Verbreitung des Mediums[1036] und zwar unabhängig von Art, Ausrichtung, Inhalt und Form der Publikation[1037]. Ein beruflicher Zusammenhang oder gar eine redaktionelle Tätigkeit ist für die Eröffnung des Schutzbereichs nicht erforderlich.[1038]

Im Rahmen der Nutzung Sozialer Netzwerke ist der Schutzbereich der Pressefreiheit immer dann berührt, wenn der Nutzer Inhalte an eine unbestimmte Allgemeinheit adressiert.[1039]

d) Beeinträchtigung

Die Pressefreiheit des Nutzers wird immer dann durch einen Plattformbetreiber beeinträchtigt, wenn der Plattformbetreiber die Verbreitung bestimmter Inhalte oder Profile untersagt, entfernt oder sperrt. Dies gilt auch dann, wenn der Nutzer ein Presseangebot über die Plattform bewirbt, indem er etwa über einen Hyperlink auf sein entsprechendes Presseangebot verweist. Eine deutlich intensivere Beeinträchtigung ist anzunehmen, wenn gewisse Inhalte überhaupt nicht verbreitet werden dürfen oder aber aufgrund technischer Maßnahmen (Herausfiltern von Inhalten, Nichtberücksichtigung im Newsfeed etc.) „zensiert“ werden.

[1036] BVerfGE 10, 118 (121); 91, 125 (134); 95, 28 (36); 103, 44 (59); *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 13; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 62; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 33.

[1037] *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 13; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 67; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 18; anders h.M.: BVerfGE 85, 1 (11 ff.); 95, 28 (34); 97, 391 (400), 113, 63 (75); *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 89 f.; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 104; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 97, 110.

[1038] *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 44; *Trute*, in: HdbGr, § 104, Rn. 20 ff.

[1039] *Kahl,* Elektronische Presse, S. 37; a.A.:*Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 343 f. – Rundfunk; Nach der verbreiteten Einschätzung der Literatur dürfte allerdings „überwiegend“ von Individualkommunikation auszugehen sein. Für das Web 2.0 allgemein: *Koreng,* AfP 2009, 117 (119); *Kunisch,* MMR 2011, 796 (797).

3. Rundfunkfreiheit

a) Rundfunk

Der technologieneutral und entwicklungsoffen zu verstehende Rundfunk-Begriff i.S.d. Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 2 GG schützt jede zur Verbreitung an die Allgemeinheit geeignete und bestimmte *ton- und/oder bewegtbildgeprägte Darbietung* mittels physikalischer Wellen[1040].[1041] Der Schutzgehalt kann aber nicht abschließend definiert werden und sich „bei tatsächlichen Veränderungen in dem von Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG geschützten Sozialbereich wandeln."[1042]

In diesem Sinne gilt es die mit dem Internet verbundenen technologischen Veränderungen nachzuvollziehen. Anders als früher, als die Veranstaltung von Rundfunk einen enormen finanziellen, technischen und organisatorischen Aufwand verlangte, kann nunmehr jedermann über das Internet Audio- oder Videoinhalte an einen unbegrenzten Personenkreis verbreiten. Mediashare-Plattformen wie „Youtube"[1043] bieten jedem Internetnutzer die Möglichkeit, einzelne Videos oder einen eigens gestalteten „Kanal" der Allgemeinheit verfügbar zu machen. Dieser kann von anderen Internetnutzern „abonniert" und teilweise sogar als fortlaufendes Programm angeschaut werden. Ein ähnliches Angebot bietet auch „Myspace"[1044], wenngleich hier vor allem eigene Musik verbreitet wird. Festzuhalten bleibt, dass inzwischen jedermann audio- und videogeprägte Inhalte an ein prinzipiell unbegrenztes Publikum verbreiten kann, wobei sich Reichweite, Breitenwirkung, inhaltliche Schwerpunktsetzung, Qualität oder Ausgewogenheit von herkömmlichen Rundfunkangeboten unterscheiden können. Aber rechtfertigt eines dieser Kriterien oder auch deren Zusammenspiel eine unterschiedliche verfassungsrechtliche Behandlung? Dies erscheint zweifelhaft, erweisen sich doch sämtliche dieser Kriterien bei näherer Betrachtung als unsachlich oder unpraktikabel. Ebenso bedenklich erscheint zudem die Auffassung, die eine Eröffnung des Schutzbereichs von einer „wirkungsorientierten Analyse" und der Erfüllung eines „rundfunktypischen

[1040] Die Eingrenzung auf elektromagnetische Wellen erscheint mit Blick auf die geläufige Übertragung vermittels Lichtwellen z.B. über Glasfaserkabel zu eng.

[1041] Ausgenommen der kursiv hervorgehobenen Einfügung: *Degenhart*, in: HdbGr, § 105 Rn. 25 ff.; *Papier/Schröder*, Gutachten, S. 7; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 99; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 95; mit Fokus auf Internetangebote: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 58 ff.; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 39 ff.

[1042] Sinngemäß: BVerfGE 83, 238 (302).

[1043] http://www.youtube.com/ (Zugriff: 2013-12-12).

[1044] https://myspace.com/ (Zugriff: 2013-12-12).

Einflusses“ abhängig machen möchte und sich hierbei an dem Bild des hergebrachten Massenrundfunks orientiert.[1045] Erkennt man dagegen, wie vorliegend, die Rundfunkfreiheit als eine Ausprägung des Rechts auf freie (kommunikative) Entfaltung des Menschen,[1046] wird man dem entgegen diese Vielfalt der Rundfunkangebote mit all deren unterschiedlicher Breitenwirkung, Qualität, Ausgewogenheit und inhaltlichen Tendenz als von Schutzbereich der Rundfunkfreiheit erfasst ansehen müssen, die freilich einer angebotsspezifischen einfachgesetzlichen Regulierung bedürfen.

Auf Grundlage dieser Vorüberlegungen sind ton- und bewegtbildgeprägte Angebote in Sozialen Netzwerken vom Schutzbereich der Rundfunkfreiheit umfasst, wenn diese an die Allgemeinheit verbreitet werden.[1047] Dementsprechend können sich zum Beispiel der Inhaber eines öffentlichen (Fan-)Profiles auf die Rundfunkfreiheit berufen, wenn dieser entsprechende Inhalte der Allgemeinheit zugänglich macht. Dies dürfte derzeit wohl eher selten der Fall sein, da bei den hier untersuchten Plattformen die Angebote in aller Regel schwerpunktmäßig text- und standbildgeprägt sind und demzufolge an der Pressefreiheit zu messen wären.[1048] Die Rundfunkfreiheit ist aber zumindest dann als Annex eröffnet, wenn Rundfunkanstalten ihre Inhalte über Soziale Netzwerke verbreiten oder bewerben.

b) Kriterium der Darbietung

Das Kriterium der „Darbietung“ wird allgemein dem Verfassungswortlaut („Berichterstattung“) entnommen und grundsätzlich weit verstanden.[1049] Anders als der Wortlaut vermuten lässt[1050], schützt die Rundfunkfreiheit daher nicht nur die Berichterstattung im engeren Sinne, also die Weitergabe von Informationen, sondern jede Form der Vermittlung von Inhalten, unabhängig ob Tatsache oder Meinung, gleich ob zur Unterhaltung, zur Information oder zu sonstigen Zwecken[1051]. Auch die schlichte Werbung wird geschützt.[1052] Der Kommunikator

[1045] *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 13 ff.
[1046] So auch: *Hain*, Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 80 f.
[1047] I.E. *Koreng*, Zensur im Internet, S. 102 ff. – für eine allgemeine Medienfreiheit; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 342 ff. – ohne die Begrenzung auf ton- und bewegtbildgeprägte Inhalte; BT-Drs., 17/12542, S. 14, 18 – ohne genaue Bestimmung des Schutzbereichs.
[1048] Teil B. I. 0. d) bb).
[1049] *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 28; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 69; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 104 f.; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 70.
[1050] *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 421.
[1051] BVerfGE 12, 205 (260); 57, 295 (319); 60, 53 (64.); *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 28; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 49; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 69.
[1052] *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 28; differenzierend: *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 50.

muss die Informationen und Meinungen aber in einem sehr geringen Mindestmaß ausgewählt und medial aufbereitet haben.[1053] Eine „publizistische Relevanz“[1054] ist nicht erforderlich,[1055] so dass sich auch „Bürgerjournalisten“ mit entsprechend aufgearbeiteten Angeboten auf die Rundfunkfreiheit berufen können.[1056]

Abzulehnen sind dagegen verbreitete Bestrebungen[1057], den Darbietungscharakter des Rundfunks darüber hinaus von einer wie auch immer gearteten „Meinungsrelevanz“ abhängig machen zu wollen.[1058] Dieses Kriterium ist bereits aus rechtspraktischen Gründen abzulehnen. So ist bereits fraglich, auf was sich diese „Meinungsrelevanz“ überhaupt beziehen soll[1059] und wer im Verfassungsgefüge die Kriterien dieser „Meinungsrelevanz“ festlegen darf. Darüber hinaus dürfte es wohl nicht nur schwierig,[1060] sondern schlichtweg unmöglich sein, die „Meinungsrelevanz“ eines Beitrages im Vorhinein festzustellen. Denn weder bei klassischen Fernseh- und Hörfunksendungen noch im Internet lässt sich auch nur näherungsweise prognostizieren, welche Breitenwirkung ein Inhalt haben und welche Aufmachung eine hinreichende Resonanz erfahren wird.[1061] Gerade bei Internetinhalten kommt häufig erschwerend hinzu, dass diese erst additiv über einen gewissen Zeitraum eine Breitenwirkung entfalten.[1062] Die Bestimmung der „Meinungsrelevanz“ ist daher in vielerlei Hinsicht mit einer extremen Rechtsunsicherheit verbunden. Dabei ist nicht ersichtlich, auf welcher verfassungsrechtlichen Grundlage dieses Kriterium basieren soll. Ohne eine derartige, durch Auslegung begründbare Grundlage ist das Kriterium der „Meinungsrelevanz“ aber schlichtweg

---

[1053] *Jarass*, AfP 1998, 133 (134 f.); a.A. *Schulz*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § 2 RStV, Rn. 22 ff.

[1054] So aber: *Michel*, ZUM 1998, 350 (351, 353); *Kall,* Internetfreiheit, S. 28.

[1055] *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 90 a; *Brand*, Rundfunk, S. 65 ff., 82 ff.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 103.

[1056] So i.E. wohl auch: BT-Drs., 17/12542, S. 14; *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 73; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 330 f., 334 ff.

[1057] *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 72; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 67 ff.; *ders.*, AfP 2009, 117 (119 f.); *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 55 ff.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 101 – »meinungsbildungsrelevante Darbietung“.

[1058] So auch: *Schulz*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § 2 RStV, Rn. 22 f.; *Brand*, Rundfunk, S. 82 ff.; *Castendy/Böttcher*, MMR 2008, 13 (15); *Hoffmann-Riem*, AfP 1996, 9 (12).

[1059] So ist bereits unklar, wie die Bezugsgruppe zu bestimmen ist, innerhalb derer die „Meinungsrelevanz“ festgestellt werden muss. Genügt also zum Beispiel eine lediglich regional bzw. nur auf eine bestimmte Sozialsphäre beschränkte „Meinungsrelevanz“ oder bedarf es eines deutschlandweit messbaren Einflusses? Darf der Grundrechtsschutz von der erst retrospektiv positiv feststellbaren „Meinungsrelevanz“ abhängen oder genügt eine wie auch immer zu bemessende potenzielle Meinungsrelevanz? Hierzu mit weiterer Kritik und w.N.: *Koreng*, Zensur im Internet, S. 68; *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 56.

[1060] *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 72.

[1061] *Neuberger*, AfP 2009, 537 (539).

[1062] Ebenda.

eine verfassungswidrige Verengung des Schutzbereichs. Aus Wortlaut[1063] und Systematik ist zumindest nicht ersichtlich, dass für den Schutzbereich der Rundfunkfreiheit – auch in Abgrenzung zu Film und Presse – eine besondere „Meinungsrelevanz“ erforderlich wäre. Vor diesem Hintergrund vermag es als Begründung nicht zu überzeugen, das Erfordernis der „Meinungsrelevanz“ schlicht aus der „Bedeutung des Rundfunks für den öffentlichen Meinungsbildungsprozess“[1064] oder dem Gefährdungspotenzial[1065] des Rundfunks abzuleiten. Weder die Bedeutung, noch das Gefährdungspotenzial können eine Verengung des Schutzbereichs begründen[1066], sondern allenfalls auf einfachgesetzlicher Ebene eine bestimmte Regulierung notwendig erscheinen lassen[1067]. Allenfalls könnte man mit dem längst überholten Bild des historischen Rundfunks argumentieren und dessen damalige „Meinungsrelevanz“ als Maßstab ansehen.[1068] Aber auch ein derartiger Ansatz ist abzulehnen, da hiermit der Schutzbereich der Rundfunkfreiheit auf das hergebrachte Verständnis des Massenrundfunks[1069] reduziert werden würde. Die Entwicklungsoffenheit der Rundfunkfreiheit wäre damit in weiten Teilen unterminiert. Zuletzt sei noch einmal das Risiko eines derart dehnbaren Kriteriums wie der „Meinungsrelevanz“ verwiesen. Selbst wenn man es derart weit auffassen möchte, dass sämtliche Inhalte erfasst werden sollen, außer solchen, denen in „keinerlei Hinsicht“ schon keine Meinungsrelevanz beizumessen ist[1070],[1071] gibt es

[1063] A.A. *Koreng*, Zensur im Internet, S. 69; *ders.*, AfP 2009, 117 (120) – Der mithilfe einer textlich-systematischen Analyse erkannt haben möchte, dass der Verfassungsgesetzgeber mit dem Wort »Berichterstattung“ eine Unterscheidung nach »Meinungsrelevanz“ treffen wollte. Dies vermag indes nicht zu überzeugen. Hätte der Verfassungsgesetzgeber anhand der »Meinungsrelevanz“ differenzieren wollen, hätte er sich ja durchaus dem Wort »Meinungsrelevanz“ bedienen können und dem Rundfunk überdies einen eigenen Absatz widmen können. Richtigerweise deutet das Wort der »Berichterstattung“ eher auf eine – in der Umsetzung unmögliche – Unterscheidung zwischen Tatsachenbericht und Meinungsbeitrag hin. Vgl. hierzu: *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 421.

[1064] *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 57, 55; ähnlich: *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 72 – »Potenzial zur Meinungsbildung“.

[1065] *Koreng*, Zensur im Internet, S. 70; *ders.*, AfP 2009, 117 (120).

[1066] Allerdings sei darauf hingewiesen, dass sämtliche der genannten Autoren eine andere dogmatische Interpretation zugrunde legen.

[1067] *Schulz*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § 2 RStV, Rn. 23; *Hoffmann-Riem*, AfP 1996, 9 (12).

[1068] So wohl: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 13 ff. – der aufgrund einer wirkungsorientierten Analyse den Schutzbereich der Medienfreiheiten ermitteln möchte und dabei den Schutzbereich der Rundfunkfreiheit nur bei rundfunktypischer Meinungsbildungsrelevanz als einschlägig sehen möchte.

[1069] Zur Kategorisierung weiterer Erscheinungsformen des Rundfunks: *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 142.

[1070] Inkl. Zitat und m.w.N.: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 56 f.; *Hoffmann-Riem*, AfP 1996, 9 (12); ähnlich auch: *Kunisch*, Rundfunk im Internet, S. 72 f.

[1071] Allerdings hat das Kriterium der Meinungsrelevanz dann auch überhaupt keinen Wert mehr, da de facto alle an die Allgemeinheit adressierten Inhalte hierunter gefasst werden müssen – selbst eben jene in Sozialen Netzwerken. Vgl. hierzu: *Schmidtmann*, Konvergente Massenmedien, S. 342 f.

dem Rechtsanwender ein „dankbares“ Instrument in die Hand, um subjektive Vorstellungen transportieren zu können, so dass in Extremfällen ein im Grundgesetz normiertes Schutzniveau unterwandert werden könnte.

c) Gewährleistungsumfang

Die Rundfunkfreiheit schützt alle mit einem Rundfunkangebot im Zusammenhang stehenden Tätigkeiten von der Informationsbeschaffung, über die Programmgestaltung bis hin zur Verbreitung.[1072]

d) Beeinträchtigung

Eine Beeinträchtigung der Rundfunkfreiheit ist in dem vorliegend untersuchten Zusammenhang anzunehmen, wenn der Plattformbetreiber einen Rundfunkinhalt eines Nutzers oder dessen verbietet, entfernt oder sperrt.

4. Filmfreiheit

a) Film

Der weit und entwicklungsoffen zu verstehende Begriff des Films i.S.d. Art. 5 Abs. 1 S. 2 Var. 3 GG erfasst alle *ton- und bewegtbildgeprägten* Inhalte, die durch Projektion öffentlich – etwa in Lichtspielhäusern – der Allgemeinheit vorgeführt werden.[1073] Im Gleichlauf mit den Schutzgewährleistungen von Presse und Rundfunk, schützt die Filmfreiheit sämtliche Tätigkeiten von der Herstellung bis zur Verbreitung eines Filmes.[1074] Analog zu den Ausführungen im Rahmen der Rundfunkfreiheit ist der Begriff der Berichterstattung weit zu verstehen.[1075] Auf den Inhalt kommt es somit nicht an,[1076] so dass neben den inzwischen antiquierten Wochenschauen, sämtliche (Spiel-, Unterhaltungs-, Dokumentar- etc.)Filme unabhängig von dem Wertgehalt geschützt werden.[1077] Die genaue Abgrenzung mit den anderen Medienfreiheiten kann in der Rechtspraxis häufig dahinstehen,

[1072] BVerfGE 77, 65 (74); 91, 125 (134); 117, 244 (259); *Degenhart*, in: HdbGr, § 105, Rn. 37 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 107; *Wendt*, in: Münch/Kunig Art. 5, Rn. 45.

[1073] Ohne die kursive Einfügung des Verfassers: *Bullinger*, in: HdbStr, § 163, Rn. 5; *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 145; a.A. körperliches Trägermedium: *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 90; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 111; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 167.

[1074] *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 119 a; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 168.

[1075] *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 90.

[1076] *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 61; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 85.

[1077] *Determann*, Kommunikationsfreiheit im Internet, S. 396; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 61.

da ein Gros der Filme ohnehin durch die weiterreichende Kunstfreiheit des Art. 5 Abs. 3 S. 1 Var. 1 GG geschützt wird.[1078]

Ausgehend von dem dergestalt umrissenen Schutzbereich, dürfte die Filmfreiheit im Vorliegenden allenfalls bei Annextätigkeiten wie etwa der Bewerbung von Filmen berührt sein. Dagegen scheidet beispielsweise eine Schutzbereichseröffnung bei von Nutzern selbstproduzierten Videos in aller Regel aus, da diese entsprechend der oben aufgezeigten Abgrenzungslinien[1079] mangels *ortsgebundener* Projektion an ein präsentes Publikum nicht der Filmfreiheit unterfallen.

b) Beeinträchtigung

Die Filmfreiheit kann im Rahmen der Nutzung Sozialer Netzwerke beeinträchtigt sein, wenn der Plattformbetreiber beispielsweise die Bewerbung eines Films behindert, etwa durch Verbot, Entfernung oder Sperrung von entsprechenden (Fan-)Profilen oder (Werbe-)Inhalten.

5. Zensurverbot

Gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG findet eine Zensur nicht statt. Obgleich in einem Absatz mit den Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG geregelt, ist das Zensurverbot kein eigenständiges Grundrecht,[1080] sondern eine auf sämtliche Kommunikationsfreiheiten[1081] bezogene „Schranken-Schranke.[1082]

a) Inhalt des Zensurverbots

Seinem historischen Ursprung entsprechend ist unter Zensur i.S.d. Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG nur die Vor- oder Präventivzensur zu verstehen.[1083] Verboten sind daher alle inhaltsbezogenen

[1078] *Ebenda.*

[1079] Vgl.: Teil 3 B. I. 0. e) cc).

[1080] *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 129; *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 115.

[1081] Streitig ist, ob das Zensurverbot auch für die Versammlungsfreiheit des Art. 8 Abs. 1 GG gilt: *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 129; a.A. *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 173. Richtigerweise wird man aufgrund der systematischen Eingliederung eine unmittelbare Erstreckung auf die Versammlungsfreiheit ablehnen müssen. Gleichwohl dürfte sich aufgrund der Schwere des Eingriffs aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ein Zensurverbot auch bei der Versammlungsfreiheit begründen lassen.

[1082] *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 63; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 173; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 66; umfassend: *Gucht*, Das Zensurverbot im Gefüge der grundrechtlichen Eingriffskautelen, S. 37 ff., 38 f.

[1083] StRspr: BVerfGE 33, 52 (72); 47, 198 (236); 73, 118 (166); 83, 130 (155); *Gucht*, Das Zensurverbot im Gefüge der grundrechtlichen Eingriffskautelen, S. 11 ff., 21; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 77; *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 102; Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 170.

„einschränkenden Maßnahmen vor der Herstellung oder Verbreitung eines Geisteswerkes, insbesondere das Abhängigmachen von behördlicher Vorprüfung und Genehmigung eines Inhalts".[1084] Dagegen ist die „Nachzensur" nicht von Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG erfasst und daher auch nicht grundsätzlich verboten.[1085] Andernfalls liefe der vom Verfassungsgesetzgeber ausdrücklich normierte Schrankenvorbehalt des Art. 5 Abs. 2 GG zumindest teilweise leer, da viele Eingriffe als „Zensur" unzulässig wären.[1086]

b) Drittwirkung des Zensurverbots?

Das Zensurverbot ist gemäß Art. 1 Abs. 3 GG ausschließlich an Träger hoheitlicher Gewalt adressiert und entfaltet keine Drittwirkung.[1087] Dies bedeutet freilich nicht, dass jeder Private immer und unbeschränkt Inhalte anderer zensieren darf. Vielmehr gilt es auch die miteinander kollidierenden Rechtspositionen des Äußernden und des „zensierenden" Dritten auszugleichen. Dabei ist zu beachten, dass eine Zensur die wohl intensivste Beeinträchtigung einer Kommunikationsfreiheit darstellt. Insofern werden auch an Art und Intensität der Beeinträchtigung kollidierender Rechtsgüter hohe Voraussetzungen zu stellen sein, damit eine „private" Zensur im Einzelfall als zulässig angesehen werden kann. Anders als dem Staat ist dem Privaten Zensur aber eben nicht vollständig verboten, sondern abhängig von den Umständen des Einzelfalles zulässig.[1088]

c) Zwischenergebnis

Das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG ist vorliegend nicht anwendbar.

II. Kunstfreiheit

Das Grundgesetz gewährleistet in Art. 5 Abs. 3 S. 1 Var. 1 GG die Freiheit der Kunst. Da ein

---

[1084] StRspr: BVerfGE 33, 52 (72); 83, 130 (155); *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 131; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 62.

[1085] *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 132; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 77; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 171; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 62; differenzierend a.A.: *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 93; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 215 ff., 218.

[1086] BVerfGE 33, 52 (72).

[1087] *Bethge*, in: Sachs, Art. 5, Rn. 133; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 77; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 174; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 175; *Wendt*, in: Münch/Kunig, Art. 5, Rn. 64; *Gucht*, Das Zensurverbot im Gefüge der grundrechtlichen Eingriffskautelen, S. 96 f.; a.A. wohl: *Hoffmann-Riem*, in: AK-GG, Art. 5 Abs. 1, 2 Rn. 95; *Koreng*, Zensur im Internet, S. 232 ff.; *Löffler*, NJW 1969, 2225 (2227).

[1088] In diese Richtung scheint wohl auch *Koreng* zu tendieren, der zwar eine Drittwirkung des Zensurverbots ausdrücklich bejaht, dieses aber eben nur prinzipiell und nicht in seiner »unbedingten Regelhaftigkeit" gelten lassen möchte. Vgl. *Koreng*, Zensur im Internet, S. 237.

Nutzer über sein Profil auch künstlerisch gestaltete Inhalte, seien es Photographien, Collagen oder sonstige Ausdrucksformen, verbreiten kann, stellt sich die Frage, in welchem Umfang die Kunstfreiheit durch den Betreiber eines Sozialen Netzwerkes berührt sein kann.

1. Kunstbegriff

Der verfassungsrechtliche Kunstbegriff lässt sich schwerlich abschließend umreißen,[1089] wie nicht zuletzt ein Blick auf die mannigfaltig vorgetragenen Definitionsansätze aus Rechtsprechung und Literatur und die hierauf bezogene Kritik zeigt.[1090] Mit Blick auf den beschränkten Rahmen der vorliegenden Arbeit, wird hier davon ausgegangen, dass Kunst im Sinne des Art. 5 Abs. 3 S. 1 Var. 1 GG offen zu verstehen ist und zumindest „sämtliche Ergebnisse freier schöpferischer Gestaltung erfasst, die Eindrücke, Erfahrungen, Gefühle oder Erlebnisse eines Künstlers in einer bestimmten Formensprache zum Ausdruck bringen."[1091] Dieses materielle Verständnis mag zwar im Einzelfall die rechtssichere Abgrenzung erschweren,[1092] eröffnet allerdings durch den offenen Ansatz auch neuartigen und möglicherweise unkonventionell erscheinenden Ausdrucksformen den Schutz des Art. 5 Abs. 3 S. 1 Var. 1 GG. Aber selbst wenn man den formalen oder den offenen Definitionsansatz anwendet, erscheinen zahlreiche Fallkonstellationen denkbar, in denen Kunstobjekte durch die Maßnahmen des Plattformbetreibers betroffen sein können.

Schließlich gilt es zu betonen, dass der Kunstbegriff weder eine inhaltliche noch eine qualitativ-wertende Dimension besitzt, so dass selbst obszöne oder gar pornographische Kunstprodukte vom Schutzbereich erfasst sein können.[1093]

2. Gewährleistungsumfang

In sachlicher Hinsicht gewährleistet die Kunstfreiheit nicht nur die freie schöpferische

---

[1089] BVerfGE 63, 213 (225) – Unmöglichkeit; *Wittreck*, in: Dreier, Art. 5 Abs. 3 (Kunst), Rn. 41 – subsumtionsfähiger verfassungsrechtlicher Kunstbegriff bleibt ein Desiderat und wäre vermutlich kunstinadäquat; *Häberle,* AöR 110 (1985), 577 (600) – der Verfassungsbegriff „Kunst" sei höchst vielseitig.

[1090] Zum Streitstand nebst eingehender Kritik: *von Arnauld,* in: HdStr, § 167, Rn. 7 ff., 13 ff.; *Kempen,* in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 158 ff.; *Scholz,* in: Maunz/Dürig, Art. 5 Abs. 3, Rn. 28 f.; *Starck,* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 302 ff.

[1091] Sinngemäß zitiert nach: BVerfGE 30, 173 (189); 67, 213 (226); 119, 1 (20 f.); ähnlich auch: *Scholz,* in: Maunz/Dürig, Art. 5 Abs. 3, Rn. 29.

[1092] Kritisch nur: *Kempen,* in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 161.

[1093] BVerfGE 83, 130 (138 f.); BGH, NJW 1990, 3036 (3027); m.w.N. *Scholz,* in: Maunz/Dürig, Art. 5 Abs. 3, Rn. 61.

Gestaltung des Kunstproduktes, sondern auch dessen Verbreitung oder Darbietung.[1094] Da auch die Kunstfreiheit Ausdruck der kommunikativen Selbstbestimmung eines Menschen ist, darf der Grundrechtsträger grundsätzlich selbst entscheiden, wann und wo er sein Kunstobjekt präsentieren oder verbreiten möchte.

3. Beeinträchtigung

Die Kunstfreiheit des Nutzers des Art. 5 Abs. 3 GG kann unter anderem dadurch beeinträchtigt werden, dass der Plattformbetreiber die Verbreitung von bestimmten Inhalten oder Profilen untersagt, entfernt oder sperrt.[1095]

III. Versammlungsfreiheit

Die Versammlungsfreiheit des Art. 8 Abs. 1 GG gewährleistet allen Deutschen das Recht, sich ohne Anmeldung oder Erlaubnis friedlich und ohne Waffen zu versammeln. Fraglich ist, ob hiervon auch virtuelle Protestformen in Sozialen Netzwerken erfasst sind, selbige also Versammlungen i.S.d. Art. 8 Abs. 1 GG sind.[1096]

Der Begriff der Versammlung ist im Grundgesetz nicht legaldefiniert und muss daher durch Auslegung ermittelt werden. In diesem Rahmen kann hierfür auf die inzwischen gefestigte, im Detail aber umstrittene[1097] Definition von Rechtsprechung und Literatur zurückgegriffen werden, wonach unter Versammlung jede Zusammenkunft mehrerer Personen zu einem gemeinsamen Zweck zu verstehen ist.[1098]

[1094] *Kempen,* in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 169 ff.; *Starck,* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 5, Rn. 306 ff.

[1095] *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239). Dieser Befund impliziert allerdings nicht, dass der Plattformbetreiber die Verbreitung jeglicher Kunstprodukte dulden muss. Art. 5 Abs. 3 GG begründet nämlich weder gegenüber dem Träger hoheitlicher Gewalt noch gegenüber einem privaten Dritten einen Anspruch auf Publikation oder Verbreitung der eigenen Kunstprodukte [BVerwGE 39, 197 (207 f.); *Scholz,* in: Maunz/Dürig, Art. 5 Abs. 3, Rn. 19]. Zumal sich der private Dritte im Geltungsbereich des Grundgesetzes auf eigene Grundrechte berufen kann. Die Auflösung des hieraus erwachsenden verfassungsrechtlichen Spannungsfeldes obliegt den Trägern hoheitlicher Gewalt im Rahmen der ihnen durch das Grundgesetz zugewiesenen Kompetenz.

[1096] M.w.N.: *Möhlen*, MMR 2013, 221 (221 ff.); *Kraft/Meister*, MMR 2003, 366 (366 ff.); *Schwenke*, K&R 2012, 305 (307 f.); *Kloepfer,* in: HdbStr, § 164, Rn. 10; *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 45.

[1097] Zum Streitstand: *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 44 ff.; *Gusy*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 8, Rn. 15 ff.; *Kunig*, in: Münch/Kunig, Art. 8, Rn. 12 ff.; *Schneider*, in: BeckOK-GG, Art. 8, Rn. 3 ff.; *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Art. 8, Rn 24 ff.

[1098] Diese Grundmerkmale sind zumindest allen Definitionsansätzen gemein: BVerfGE 104, 92 (104); 111, 147 (154 f.); 128, 226 (250); *Hoffmann-Riem*, in: HbdGr § 106, Rn. 43 ff.; *Kloepfer,* in: HdbStr, § 164, Rn. 25 ff.; *Gusy*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 8, Rn. 15 ff.

1. Zusammenkunft mehrerer Personen

Das äußerlich prägendste Charakteristikum[1099] einer Versammlung ist die Zusammenkunft mehrerer Menschen. Mit Blick auf virtuelle Protestformen in Sozialen Netzwerken stellt sich allerdings die Frage, ob eine Versammlung i.S.d. Art. 8 Abs. 1 GG eine physische Zusammenkunft erfordert oder ob auch ein virtuelles Treffen genügt.

Für Letzteres wird die Entwicklungsoffenheit der Versammlungsfreiheit angeführt, die auch die Erfassung neuer Versammlungsformen ermögliche.[1100] Außerdem wird darauf verwiesen, dass das Recht, selbst über Ort, Zeit und Inhalt der Versammlung zu entscheiden, ein elementarer Bestandteil der Versammlungsfreiheit sei.[1101] Daher könne man auch virtuelle Räume in Second Life, in Google-Hangouts oder in Sozialen Netzwerken als taugliche Orte einer Zusammenkunft ansehen.[1102] Zumal auch hier versammlungstypische Gefährdungslagen auftreten könnten, wie etwa die Identifikation der einzelnen Teilnehmer durch den Staat oder aber – wie in einigen repressiven Regimen der Welt – eine Zensur der Inhalte.[1103] Gerade mit Blick auf die wachsende Bedeutung virtueller Protestformen für die individuelle wie öffentliche Meinungsbildung sei die Garantie eines adäquaten Grundrechtsschutzes geboten.[1104]

Gegen diese Sichtweise wendet sich mit Recht die herrschende Meinung.[1105] Eine derartige Auffassung vermag schon mit Blick auf den Wortlaut nicht zu überzeugen.[1106] Denn gemäß Art. 8 Abs. 1 GG haben alle Deutschen das Recht „sich zu versammeln“. Durch den

---

[1099] Zu den prägenden Aspekten einer Versammlung: *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 2 ff.

[1100] *Möhlen*, MMR 2013, 221 (228).

[1101] BVerfGE 69, 315 (343); *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 74; *Schneider*, in: BeckOK-GG, Art. 8, Rn. 11.3.

[1102] *Möhlen*, MMR 2013, 221 (228); *Schwenke*, K & R 2012, 305 (307 f.); *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239 f.).

[1103] *Möhlen*, MMR 2013, 221 (228).

[1104] *Ebenda.*

[1105] H.M. AG Frankfurt a.M., Urteil vom 01.07.2005 - 991 Ds 6100 Js 226314/01 = AG Frankfurt a.M., K & R 2005, 472 (472 ff.) = AG Frankfurt a.M., MMR 2005, 863 (863 ff.) = AG Frankfurt a.M*.,* NStZ 2006 399 (399 ff.) – aufgehoben durch OLG Frankfurt a.M. vom 22. 5. 2006 - 1 Ss 319/05 = OLG Frankfurt a.M., MMR 2006, 547 (547 ff.); *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 45; *Kloepfer,* in: HdbStr, § 164, Rn. 10; *Hoffmann-Riem*, in: HbdGr, § 106, Rn. 13; *Greve*, Access-Blocking, S. 288 f.; *Gercke*, MMR 2005, 868 (868 f.); *Kniesel*, NJW 2000, 2857 (2860); *Klutzny*, RDV 2006, 50 (51 ff.); *Kraft/Meister*, MMR 2003, 366 (367 f.); *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 66 f.; *Luch*/*Schulz*, MMR 2013, 88 (90); *dies.*, Online-Grundrechte, S. 21 f.; a.A.: *Möhlen*, MMR 2013, 221 (224, 227 f.); *Schwenke*, K&R 2012, 305 (307 f.).

[1106] AG Frankfurt a.M. MMR 2005, 863 (866); *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 45; *Greve*, Access-Blocking, S. 288 f.; *Seidel*, DÖV 2002, 283 (285). Deutlich in anderem Zusammenhang auch: BVerfGE 128, 226 (250).

grammatikalischen Bezugspunkt des „Sich“ versammelns wird dabei implizit deutlich, dass die Notwendigkeit der Zusammenkunft der real-physischen Grundrechtsträger erforderlich ist.[1107] Ein Avatar oder ein virtuelles Profil ist aber kein real-physisches Individuum („Sich“), sondern allenfalls eine von dem jeweiligen Grundrechtsträger („Sich“) virtuell geschaffene und gelenkte Kreatur. Der Wortlaut lässt damit keine Schutzbereichserstreckung auf virtuelle Versammlungen zu.[1108] Dieser Befund lässt sich auch durch die Schutzbegrenzung des Art. 8 Abs. 2 GG untermauern, dessen Wortlaut („ohne Waffen“, „unter freiem Himmel“) erkenntlich körperlich konstituierte Versammlungen in den Blick nimmt.

Ausdrücklich nicht überzeugen vermag zudem der Einwand, dass bei virtuellen Versammlungen versammlungstypische Gefährdungslagen bestünden. Weder die Gefahr der Datenerhebung noch die Möglichkeit der Zensur sind versammlungsspezifisch[1109], sondern allen Kommunikationsfreiheiten immanent. In Abgrenzung zu den Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG dürfen nämlich wohl nur jene Gefahren als versammlungsspezifisch bezeichnet werden, die sich aus der Notwendigkeit der physischen Zusammenkunft zur gemeinsamen Meinungsäußerung und den damit verbundenen (hoheitlichen) Einwirkungsmöglichkeiten auf die Versammlung und die einzelnen Versammlungsteilnehmer ergeben. Diese Gefährdungslage stellt sich bei Online-Protesten aber gerade nicht.[1110] Zumal die Nutzer bei derartigen Protesten keineswegs schutzlos gestellt sind, sondern im dargelegten Umfang von Art. 5 Abs. 1 GG geschützt werden.[1111]

2. Gemeinsamer Zweck

Unabhängig von dem Erfordernis der körperlichen Zusammenkunft dürfte es vielfach auch an

[1107] *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 45; *Luch/Sönke*, Online-Grundrechte, S. 27; *Klutzny*, RDV 2006, 50 (51).

[1108] H.M. AG Frankfurt a.M., Urteil vom 01.07.2005 - 991 Ds 6100 Js 226314/01 = AG Frankfurt a.M., K & R 2005, 472 (472 ff.) = AG Frankfurt a.M., MMR 2005, 863 (863 ff.) = AG Frankfurt a.M., NStZ 2006 399 (399 ff.) – aufgehoben durch OLG Frankfurt a.M. vom 22. 5. 2006 - 1 Ss 319/05 = OLG Frankfurt a.M., MMR 2006, 547 (547 ff.); *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 45; *Kloepfer,* in: HdbStr, § 164, Rn. 10; *Hoffmann-Riem*, in: HbdGr, § 106, Rn. 13; *Greve*, Access-Blocking, S. 288 f.; *Gercke*, MMR 2005, 868 (868 f.); *Kniesel*, NJW 2000, 2857 (2860); *Klutzny*, RDV 2006, 50 (51 ff.); *Kraft/Meister*, MMR 2003, 366 (367 f.); *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 66 f.; *Luch/Schulz*, MMR 2013, 88 (90); *dies.*, Online-Grundrechte, S. 21 f.; a.A. *Möhlen*, MMR 2013, 221 (224, 227 f.); *Schwenke*, K&R 2012, 305 (307 f.).

[1109] Implizit: *Möhlen*, MMR 2013, 221 (223).

[1110] Ähnlich: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 67.

[1111] *Kraft/Meister*, MMR 2003, 366 (369); *Klutzny*, RDV 2006, 50 (53 f.).

der notwendigen inneren Verbundenheit der Nutzer fehlen.[1112] Denn bei näherer Betrachtung derzeit geläufiger virtueller Protestformen wie Shit- oder Candystorms dürfte man feststellen, dass es sich in aller Regel um schlichtweg individuelle Äußerungen einer Vielzahl von Nutzern handelt, die aus einem aktuellem Anlass Position beziehen. Eine innere Verbundenheit mit anderen Nutzern oder gar die Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks ist damit zumeist weder intendiert noch tritt ein solcher nach außen erkennbar hervor.[1113]

Dagegen ließe sich in eine innere Verbundenheit wohl nur in solchen Fällen annehmen, in denen eine Person oder Personengruppe gezielt Nutzer mobilisiert, um an einem bestimmten Tag, in einem bestimmten Zeitraum auf einem bestimmten Profil sich in einer gewissen Art und Weise zu positionieren.[1114] In der Praxis werden derartige gezielte Proteststürme zum Beispiel von gewissen NGO's initiiert, um so die Aufmerksamkeit auf ihre Themen zu lenken. Allerdings gilt es auch in solchen Fällen zu bedenken, dass sich in den Kommentarfeldern Befürworter und Gegner unmittelbar untereinander anreihen, ohne dass dabei eine gewünschte oder erkennbare Verbindung zwischen den Lagern möglich wäre. Zwar ist die „Gegnerfreiheit" kein konstitutives Merkmal einer Versammlung, aber die versammlungstypische Demonstration der „Macht durch Masse"[1115] ist dadurch ausgeschlossen.

3. Zwischenergebnis

Virtuelle Protestformen innerhalb Sozialer Netzwerke sind nicht von der Versammlungsfreiheit des Art. 8 Abs. 1 GG geschützt.

Der Schutzbereich kann aber gleichwohl eröffnet sein, wenn Soziale Netzwerke im Vorfeld der Versammlung zur Planung und Bekanntmachung der Versammlung[1116] genutzt werden.[1117]

IV. Eigentumsgarantie

Die Maßnahmen eines Plattformbetreibers können überdies die durch Art. 14 Abs. 1 GG

[1112] *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 46 ff.; *Schneider*, in: BeckOK-GG, Art. 8, Rn. 3 ff.; AG Frankfurt a.M. MMR 2005, 863 (866); *Kraft/Meister*, MMR 2003, 366 (368); *Klutzny*, RDV 2006, 50 (51 f.); a.A. *Möhlen*, MMR 2013, 221 (225); *Schwenke*, K&R 2012, 305 (307 f.).

[1113] A.A.: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239 f.).

[1114] So wohl: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239 f.).

[1115] *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 3.

[1116] *Depenheuer*, in: Maunz/Dürig, Art. 8, Rn. 75.

[1117] Dies soll aufgrund des begrenzten Umfangs dieser Ausarbeitung hier nicht weiter vertiefend dargestellt werden.

verbürgte Eigentumspositionen des Nutzers beeinträchtigen.

1. Schutzbereich

Das verfassungsrechtliche Verständnis des Eigentums ist unabhängig einfachgesetzlicher Bestimmungen aus dem Grundgesetz heraus zu entwickeln[1118] und umfasst nach der vielfach verwendeten Lehrformel sämtliche vermögenswerten Rechtspositionen, kraft derer der Rechtsinhaber berechtigt ist, mit dem Vermögensgut nach eigenem Belieben zu verfahren und andere von der Einwirkung auszuschließen.[1119] Dementsprechend kann auch das geistige Eigentum einen verfassungsrechtlichen Schutz erfahren.[1120]

2. Beeinträchtigung

Im Vorliegenden kommt eine Beeinträchtigung der Eigentumsgarantie des Nutzers insbesondere dann in Betracht, wenn der Plattformbetreiber als geistiges Eigentum geschützte Nutzerprofile oder -inhalte entfernt oder sperrt.[1121]

V. Gleichheitsgrundrechte

Das Grundgesetz kodifiziert eine Reihe verschiedentlich akzentuierter Gleichheitsgebote[1122], die dem Grundrechtsträger einen subjektiven Anspruch auf individuelle Gleichbehandlung vermitteln[1123]. Im Kern wohnt dabei allen Gleichheitsrechten die „alte“ Formel[1124] des allgemeinen Gleichheitssatzes inne, dass Gleiches gleich und Ungleiches ungleich behandelt werden muss, sofern ein abweichendes Vorgehen nicht sachlich begründet ist[1125]. Die besonderen Gleichheitsrechte des Art. 3 Abs. 3 GG konkretisieren diesen Gedanken, indem sie bestimmte menschliche Verschiedenheiten für unbeachtlich erklären und besondere

[1118] Ausdrücklich: BVerfGE 58, 300 (335); der Sache nach bereits: BVerfGE 21, 73 (82); 24, 367 (389).
[1119] BVerfGE 83, 201 (209); 101, 239 (258); *Axer*, in: BeckOK-GG, Art. 14, Rn. 43; *Depenheuer*, in: HdbGr, § 111, Rn. 50; *Leisner*, in: HdbStr, § 173, Rn. 10; *Wieland*, in: Dreier, Art. 14, Rn. 49.
[1120] Umfassend m.W.N.: *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 14, Rn. 197 f.; *Axer*, in: BeckOK-GG, Art. 14, Rn. 50; *Grzeszick,* ZUM 2007, 344 (344 ff).
[1121] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 241; *ders.,* CR 2004, 203 (210) – für das Urheberrecht.
[1122] Auflistung und Sortierung bei: *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 7 ff.; *Wendt*, in: HdbGr, § 127, Rn. 2 ff.
[1123] StRspr. seit: BVerfGE 6, 84 (91); *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 18, 117; *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 16; *ders.*, in: StrBRD, § 120, S. 1482 f.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3, Rn. 229.
[1124] Zur „alten“ und „neuen“ Formel: *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 20 ff.; *Pietzcker*, in: HdbGr, § 125, Rn. 40 ff.
[1125] BVerfGE 1, 14 (52); 4, 144 (155); 86, 81 (87).

Differenzierungsverbote konstituieren.[1126]

Ebenso wie die Freiheitsrechte binden auch die Gleichheitsrechte gemäß Art. 1 Abs. 3 GG unmittelbar nur die Träger hoheitlicher Gewalt. Allerdings wirken auch sie nach der herrschenden Meinung mediatisiert über das einfache Recht innerhalb privatrechtlicher Beziehungen, wenngleich hieraus keine allgemeine Pflicht zur Gleichbehandlung fließt.[1127] Dies würde die dem Privatrechtsverkehr zugrundliegende Idee der Privatautonomie konterkarieren und die Freiheit der teilnehmenden Privatrechtssubjekte unterwandern.[1128] Freiheitliches Handeln bedeutet eben auch, sich tendenziös verhalten zu dürfen, ohne dies (sachlich) begründen zu müssen.[1129] So darf sich die „rote Buchhändlerin" auch ohne Angabe von sachlichen Gründen weigern, einem Rechtsextremen Literatur zu verkaufen.[1130] In der Praxis bleibt der Anwendungsbereich der mittelbaren Drittwirkung der Gleichheitsrechte daher auch darauf beschränkt „krassem Fehlverhalten"[1131] entgegenzuwirken und „ausgleichende Gerechtigkeit"[1132] zu vermitteln. Hierfür genügen in aller Regel negatorische Ansprüche.[1133] Allenfalls in besonders gelagerten Einzelfällen, die sich als „krass" benachteiligende Ungleichbehandlungen darstellen, begründen die Gleichheitsrechte auch positive Rechte,[1134] wenn etwa ein privater Monopolist existenzwichtige Leistungen gleichheitswidrig feilbietet[1135] oder seine extreme Marktmacht missbraucht.[1136]

Dies vorangestellt, soll im Folgenden geprüft werden, ob und in welchem Umfang sich der Nutzer bei dem Verbot oder der Schlechterstellung gewisser Inhalte oder Profile durch den Plattformbetreiber auf die Gleichheitsrechte berufen kann.[1137] Dem steht nicht entgegen, dass die oben darlegten Freiheitsrechte bereits wesentliche Teile der schutzwürdigen Aspekte

[1126] *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3 Abs. 1, Rn. 366; *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 117.
[1127] Hierzu m.j.w.N.: *Kirchhof*, in: Maunz/Dürig, Art. 3 Abs. 1, Rn. 331; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3, Rn. 290 ff.
[1128] *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3 Abs. 1, Rn. 291; *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 70 f.; ablehnend daher: *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 50; wohl auch: *Langenfeld*, in: Maunz/Dürig, Art. 3 Abs. 3, Rn. 81 f.
[1129] Eindringlich: *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 3, Rn.172; *dies.*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 516.
[1130] In anderem Zusammenhang: *Lehner*, NVwZ 2012, 861 (863).
[1131] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 516.
[1132] *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3 Abs. 1, Rn. 291 f. – inkl. Zitat.
[1133] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 517.
[1134] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 519.
[1135] StRspr seit: RGZ 132, 273 (276); 148, 326 (334).
[1136] Vertiefend m.j.w.N.: *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 511, 516, 519; *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 70; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3 Abs. 1, Rn. 294.
[1137] Vgl. auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (240).

erfassen. Freiheits- und Gleichheitsrechte wirken insofern in bestimmten Gefährdungslagen „funktional äquivalent“[1138] und können nebeneinander zur Anwendung kommen.[1139] Entsprechend der konkurrenzrechtlichen Beziehung[1140] werden dabei zunächst die speziellen Gleichheitsgebote des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG behandelt, bevor sodann auf den in diesem Umfang verdrängten allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG eingegangen wird.

1. Besonderer Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG

Gemäß Art. 3 Abs. 3 GG darf „niemand wegen seines Geschlechtes, seiner Abstammung, seiner Rasse, seiner Sprache, seiner Heimat und Herkunft, seines Glaubens, seiner religiösen oder politischen Anschauungen benachteiligt oder bevorzugt werden“. In den hier untersuchten Konstellationen sind zumindest theoretisch Benachteiligungen aufgrund all der genannten Merkmale denkbar. Im Folgenden wird dies anhand der Diskriminierung aufgrund einer abweichenden politischen Anschauung veranschaulicht.

a) Differenzierungsverbote i.S.d. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG

Das Grundgesetz konstituiert in Art. 3 Abs. 1 S. 1 GG besondere Differenzierungsverbote und untersagt die Verknüpfung dieser Merkmale mit einer bestimmten Rechtsfolge (sog. Anknüpfungsverbot).[1141] Dies gilt aber nur, wenn die Differenzierung tatsächlich „wegen“ dieser Merkmale erfolgt, nicht aber, wenn die Unterscheidung auf anderen, unabhängig von diesen Merkmalen vorliegenden Umständen beruht.[1142]

Ein unzulässiger Akt der Diskriminierung i.S.d. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG ist ausweislich des Wortlauts nicht nur bei einer merkmalsbezogenen Benachteiligung anzunehmen, sondern auch bei einer merkmalsbezogenen Bevorzugung.[1143] Dabei kommt jede merkmalsbezogene Maßnahme in Betracht, die unmittelbar in einer Benachteiligung oder Bevorteilung

---

[1138] *Uerpmann-Wittzack*, in: HdbGr, § 128, Rn. 40.

[1139] *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 140; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3, Rn. 423; differenzierter: *Kirchhof*, in: HdbStr, § 181, Rn. 64; a.A. BVerfGE 39, 334 (368) – in Abgrenzung zur Meinungsfreiheit.

[1140] BVerfGE 9, 237 (248 f.); 23, 98 (106); *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 3, Rn. 2; *Kischel*, in: BeckOK-GG, Art. 3, Rn. 2; *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 16.

[1141] Str. *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 126, 131; *Kischel*, in: BeckOK-GG, Art. 3, Rn. 212; *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 30 ff., 73; *ders.*, in: StrBRD, § 122, S. 1752 ff., 1755; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3, Rn. 379; *Uerpmann-Wittzack*, in: HdbGr, § 128, Rn. 6; a.A. *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 125 – Begründungsverbot; BVerfGE 39, 334 (368); 75, 40 (70) – Finalität.

[1142] Auch: *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3, Rn. 379; *Uerpmann-Wittzack*, in: HdbGr, § 128, Rn. 6.

[1143] Vertiefend: *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 125 ff.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3, Rn. 378.

mündet,[1144] wobei auch verdeckte Diskriminierungen erfasst werden, die bei näherer Betrachtung lediglich eine Spielart der unmittelbaren Diskriminierung darstellen.[1145]

Dagegen sind mittelbare Diskriminierungen nicht von Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG umfasst.[1146] Dies ist bereits mit der vorliegenden dogmatischen Konstruktion als Anknüpfungsverbot unvereinbar,[1147] da eine Benachteiligung entweder an ein Merkmal anknüpft oder eben nicht. Überdies begegnet eine Ausweitung auf mittelbare Diskriminierungen schwerwiegenden systematischen Bedenken. Denn Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG konstituiert bei Anknüpfung an die dort genannten Merkmale besonders strenge Rechtsfolgen, während bei allen sonstigen Formen der Ungleichbehandlung, es bei dem Schutz über den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG verbleiben soll. Die Erstreckung auf mittelbare Diskriminierungen würde dieses Wertungsregime nivellieren.[1148] Mit Blick auf Art. 3 Abs. 1 GG ist zudem keine sachliche Notwendigkeit erkennbar, welche die Ausdehnung des Schutzes des Art. 3 Abs. 3 GG erforderlich erscheinen lässt. Darüber hinaus kann es nicht überzeugen, bei mittelbaren Diskriminierungen das strikte Differenzierungsverbot aufzuweichen und lediglich „abgeschwächte Rechtfertigungsanforderungen“[1149] oder nur „sachlich überzeugende Differenzierungsgründe“[1150] einzufordern. Dies mündet in einer unzulässigen Aufweichung der strengen Konzeption des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG und ist daher abzulehnen.[1151]

b) Diskriminierung wegen politischer Anschauungen

Gemäß Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG darf niemand „wegen“ seiner politischen Anschauungen bevorzugt oder benachteiligt werden. Das Differenzierungsverbot erfasst sämtliche Facetten des Auslebens einer politischen Anschauung von dem *forum internum* des „Meinunghabens“ bis hin zu verschiedenen Ausdrucksformen wie deren Äußerung oder der Mitgliedschaft in einer Partei.[1152] Der Begriff „politische Anschauung“ lässt sich allerdings nur

[1144] *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 143 f.; *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 32.
[1145] *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 109.
[1146] Str.: *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 143 f.; *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 32; a.A. BVerfGE 104, 373 (393); 121, 241 (254 f.); 132, 72 (97); *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 109 – für Art. 3 Abs. 2 GG; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 3, Rn. 119; *Osterloh*, in: Sachs, Art. 3, Rn. 255 f.
[1147] *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 144.
[1148] *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 144; *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 32.
[1149] *Osterloh*, in: Sachs, Art. 3, Rn. 256.
[1150] *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 109 – für Art. 3 Abs. 2 GG.
[1151] *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 144; *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 32.
[1152] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 3, Rn. 116 f.; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3, Rn. 411.

schwerlich umreißen, da fast jedem Themenkomplex eine politische Dimension innewohnt. Folglich kann auch nur ein weiter Definitionsansatz, wie jener von *Micheal Sachs*[1153] überzeugen. Demnach sind unter politischen Anschauungen alle Auffassungen zu verstehen, welche die mannigfaltigen Erscheinungsformen staatlicher oder gesellschaftlicher Macht zum Gegenstand haben.

Nach Ansicht von *Rupert Scholz*[1154] soll der Schutz politischer Anschauungen i.S.d. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG dort seine tatbestandliche Grenze finden, wo sie in einen aktiven Kampf gegen die freiheitlich demokratische Grundordnung umschlagen. Auch wenn das Ergebnis rechtspolitisch wünschenswert erscheinen mag, vermag die dogmatische Grundierung nicht zu überzeugen. Denn weder der Wortlaut noch die Entstehungsgeschichte lassen eine derartige tatbestandliche Schutzbereichsbegrenzung erkennen. Mit Blick auf die Grundrechtsverwirklichung des Art. 18 GG erscheint es zudem zweifelhaft, warum nur durch „schlichte" Feststellung, also ohne ein entsprechendes Urteil, ein derart schwerwiegendes Ergebnis begründet werden kann.

Überzeugender erscheint es vielmehr, dem Ansatz von *Christian Starck*[1155] zu folgen, der zu einem ähnlichen Ergebnis gelangt, indem er unter anderem in Art. 5 Abs. 3 S. 2 GG, Art. 9 Abs. 2 GG oder Art. 21 Abs. 2 GG „verfassungsrechtliche Durchbrechungen" der Differenzierungsverbote erkennt. Dogmatisch lässt sich dies begründen, indem man diese mit Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG kollidierenden Verfassungsnormen als spezialgesetzliche Einschränkungen des Differenzierungsverbotes liest, so dass Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG bei Vorliegen der spezialgesetzlichen Voraussetzungen in diesem Umfang beschränkt wird.

c) Diskriminierung „wegen" politischer Anschauungen in Sozialen Netzwerken?

Zumindest theoretisch sind eine Reihe von Fallkonstellationen vorstellbar, in denen der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes einen Nutzer „wegen" dessen politischen Anschauungen benachteiligt oder bevorzugt. Denkbar wäre insbesondere, dass der Betreiber einer politischen Strömung nahesteht und hiermit sympathisierende Nutzer beispielsweise bei Anzeige im Newsfeed bevorzugt oder aber Nutzer anderer politischer Strömungen aus dem Sozialen Netzwerk ausschließt. In der Praxis ist eine derartige Diskriminierung bisher –

[1153] *Sachs*, in: StrBRD, § 122, S. 1738; *ders.*, in: HdbStr, § 182, Rn. 52.
[1154] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 120; wohl auch: *Sachs*, in: StrBRD, § 122, S. 1763 f.
[1155] *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 3, Rn. 412 – inkl. Zitat.

zumindest nachweisbar – nicht aufgetreten. So dürften die Nutzer auch in den obigen praktischen Beispielsfällen (Femen, veganer Koch) nicht „wegen“ ihrer politischen Anschauungen diskriminiert worden sein, sondern weil es sich hierbei in der Lesart von Facebook um Pornographie handeln sollte. In der Praxis dürfte es daher häufig an der für Art. 3 Abs. 3 GG notwendigen Anknüpfung an ein dort genanntes Merkmal fehlen.

Etwas Anderes ist hingegen bei den oben aufgezeigten fiktiven Gefährdungsszenarien[1156] (Ausschluss von Tilman Sorrozon und der Partei der Nationalen Front) anzunehmen, da der Plattformbetreiber in diesen Beispielsfällen die Nutzer gerade „wegen“ ihrer politischen Anschauung unterschiedlich behandelte. Dabei gilt es zu bedenken, dass hier das besondere Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG in Rede steht, dem aufgrund der gesonderten Regelung[1157] im Vergleich zum allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG eine „größere Durchschlagskraft“ auch in Privatrechtsverhältnissen zugeschrieben wird.[1158] Fernerhin ist die monopolartige Marktstruktur bei Sozialen Netzwerken zu beachten. Zwar wird man bei Sozialen Netzwerken nicht von einem überlebensnotwendigem Gut sprechen können. Allerdings dürfte die Diskriminierung durch den Betreiber eines marktbeherrschenden Sozialen Netzwerkes für die gleichberechtigte kommunikative Entfaltung des Einzelnen schwer wiegen.

d) Zwischenergebnis

Eine Diskriminierung der Nutzer i.S.d. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG dürfte in der Regel ausscheiden, da der Plattformbetreiber den Nutzer zumeist nicht „wegen“ der dort genannten Merkmale ungleich behandelt. In den meisten Fällen dürften vielmehr andere Gründe im Vordergrund stehen. Gleichwohl ist im Einzelfall, gerade bei extremen politischen oder auch religiösen Einstellungen, eine derartige Diskriminierung denkbar. In solchen Fällen ist die „größere Durchschlagskraft“ des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG in Privatrechtsverhältnissen zu beachten.

2. Allgemeiner Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG

Ausgangspunkt für Art. 3 Abs. 1 GG ist die Feststellung einer Ungleichbehandlung, also die

[1156] Vlg. Teil 2 C. III. 1. d) cc).

[1157] Für den allgemeinen Geltungsgehalt: *Sachs*, in: HdbStr, § 182, Rn. 17.

[1158] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 3, Rn. 516 – inkl. Zitat; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 3, Rn. 133; *Christensen*, JuS 1996, 873 (874), a.A. *Langenfeld,* in: Maunz/Dürig, in: Art. 3 Abs. 3, Rn. 81 f., 83 ff.

unterschiedliche Behandlung zweier vergleichbarer Sachverhalte.[1159] In dem vorliegend betrachteten Problemkreis kommen mannigfaltige Formen der Ungleichbehandlung in Betracht. Dies wird im Folgenden anhand der unterschiedlichen Anzeige von Inhalten oder Profilen im Newsfeed exemplifiziert.

a) Gleichheitswidrige Anzeige von Inhalten oder Profilen im Newsfeed

Die Platzierung im Newsfeed hat erheblichen Einfluss auf die Breitenwirkung der einzelnen Nutzerinhalte. Daher wiegt es für den Nutzer umso schwerer, wenn die Anzeige anderer Inhalte oder Profile bevorzugt wird und der eigene Inhalt aufgrund dessen kaum oder gar nicht wahrgenommen werden kann.

Fernab des „Ankaufs" einer privilegierten Anzeige durch einen Nutzer, ist die unterschiedliche Positionierung der Inhalte im Newsfeed auf den zugrunde liegenden Algorithmus zurückzuführen. Dieser behandelt zwar im Grundsatz alle Inhalte gleich („Jeder Inhalt wird vom Algorithmus gleich behandelt"), was allerdings nicht dazu führt, dass alle Inhalte im Ergebnis gleich häufig oder ähnlich gut positioniert angezeigt werden („Nicht jeder Inhalt wird in gleicher Weise angezeigt"). Diese unterschiedliche Behandlung gründet auf den in dem Algorithmus niedergelegten Kriterien. So wird beispielsweise die Anzeige bei Facebook durch ein Zusammenspiel aus den Kriterien Aktualität, Breitenwirkung und Nutzeraffinität generiert, was insbesondere Inhalte von ohnehin reichweitenstarken Fanprofilen oder häufig geteilten Inhalten privilegiert, während Inhalte „einfacher" Nutzer benachteiligt werden. In diesem Sinne liegt hier eine Ungleichbehandlung vor.

Ob und in welchem Umfang dies in Privatrechtsverhältnissen sachlich begründet werden muss, kann an dieser Stelle dahingestellt bleiben. Aufgrund der Nähe zu den Kommunikationsfreiheiten dürfte sich der Maßstab etwaiger Begründungsanforderungen an den der jeweils einschlägigen Freiheitsgrundrechten orientieren,[1160] so dass im Ergebnis eine Ungleichbehandlung gerechtfertigt sein dürfte, wenn auch die Beeinträchtigung des jeweiligen Freiheitsrechts zulässig ist. Insofern gilt es aber zu bedenken, dass der Plattformbetreiber aufgrund der schieren Masse an Nutzerinhalten eine Form der Informationsselektion – und damit der Ungleichbehandlung – vornehmen muss. Schließlich kann alleine schon aufgrund

[1159] *Boysen*, in: Münch/Kunig, Art. 3, Rn. 62; *Heun*, in: Dreier, Art. 3, Rn. 19; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 3, Rn. 7.
[1160] Allgemein hierzu: *Kirchhof*, in: HdbStr, § 181, Rn. 64.

des begrenzten Darstellungsraumes des Newsfeeds nicht jeder Nutzerinhalt eine obere Platzierung erhalten.

b) Zwischenergebnis

Die ungleiche Berücksichtigung der Nutzerinhalte im Newsfeed kann eine – im Ergebnis aber begründbare – Ungleichbehandlung darstellen.

C. Grundrechtspositionen des Plattformbetreibers

Ebenso wie der Nutzer kann sich auch der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes auf Grundrechte berufen. Organisiert als juristische Person des Privatrechts sind ihm diese aber nur im Umfang des Art. 19 Abs. 3 GG zugestanden (0.). In dem hier untersuchten Spannungsfeld kommen dabei als betroffene Grundrechtspositionen sowohl die (negativen) Kommunikationsgrundrechte des Art. 5 Abs. 1 GG in Betracht (I.), als auch jene Grundrechte, die eine freie wirtschaftliche Entfaltung im weitesten Sinne gewährleisten, namentlich die Berufsfreiheit des Art. 12 GG (II.), die Gewährleistung des Eigentums nach Art. 14 GG (III.) sowie – subsidiär – das Recht auf privatautonomes Handeln als Ausprägung der allgemeinen Handlungsfreiheit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG (IV.).

0. Geltung der Grundrechte für juristische Personen, Art. 19 Abs. 3 GG

Inländische juristische Personen können sich auf Grundrechte berufen, soweit diese ihrem Wesen nach auf sie anwendbar sind; Art. 19 Abs. 3 GG.[1161]

1. Juristische Person

Eine juristische Person i.S.d. Art. 19 Abs. 3 GG ist – weiter als der übliche juristische Sprachgebrauch – jede, nach deutschem oder ausländischem Recht[1162] gegründete und ausgestaltete (teil-)rechtsfähige Organisation.[1163]

Derzeit werden sämtliche Soziale Netzwerke durch juristische Personen des deutschen oder ausländischen Privatrechts betrieben, so dass sich diese unter den weiteren Voraussetzungen

[1161] *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 56 ff.; *Tettinger*, in: HbdGr, § 51, Rn. 1 ff.; *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 37 ff.; *Enders*, in: BeckOK-GG, Art. 19, Rn. 34 ff.; *Guckelberger*, AöR 129 (2004), 618 (622 f.); *Kotzur*, DÖV 2001, 192 (192 ff.); *Tonikidis*, JURA 2012, 517 (517 ff.); monographisch: *Bethge*, Art. 19 Abs. 3 GG.

[1162] *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 39.

[1163] *Tettinger*, in: HbdGr, § 51, Rn. 29; *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 37; *Tonikidis*, JURA 2012, 517 (517).

des Art. 19 Abs. 3 GG auf die Grundrechte berufen können.[1164]

2. Inländisch

Gemäß Art. 19 Abs. 3 GG finden die Grundrechte nur auf inländische juristische Personen Anwendung. Maßgeblich für die Grundrechtsfähigkeit ist daher die Begründung eines tatsächlichen Verwaltungssitzes auf dem Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland.[1165] Nicht ausreichen vermag dagegen ein wie auch immer gearteter „objektiver Inlandsbezug".[1166] Denn eine derartige Ausweitung würde den Wortlaut des Art. 19 Abs. 3 GG nicht nur strapazieren, sondern schlichtweg überdehnen.

Selbiges gilt auch für die Argumentation des *OLG Hamburg*, wonach sich der Betreiber einer Suchmaschine trotz Sitzes im Ausland auf die Grundrechte berufen können soll, da dessen Angebot für den freien Meinungs- und Informationsaustausch der Internetnutzer im Inland „entscheidend" sei.[1167] Dies vermag nicht zu überzeugen. Mag man das Ergebnis auch (rechtspolitisch) für wünschenswert erachten,[1168] widerspricht es doch dem klaren Wortlaut und den eindeutigen Vorgaben des historischen Verfassungsgesetzgebers.[1169] Zumal mit dieser Argumentation letztlich jeder ausländischen juristischen Person durch die „Hintertür" ein Grundrechtsschutz zugeschrieben werden könnte.

[1164] Der Vertragsschluss erfolgt bei Facebook mit der Facebook Ireland Limited Hanover Reach, bei Goolge+ mit der Google Inc., bei Xing mit der XING AG und bei StudiVZ mit der poolworks (Germany) Ltd.

[1165] BVerfGE 21, 207 (208 f.); 23, 229 (236); 100, 313 (364); implizit BVerfGE 129, 78 (95); *Tettinger*, in: HbdGr, § 51, Rn. 42; *Huber*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 19, Rn. 307; *Bethge*, Art. 19 Abs. 3 GG, S. 45; *Guckelberger*, AöR 129 (2004), 618 (627 f.); zu weiteren Ansätzen und m.w.N.: *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 79, monographisch mit einem weitergehenden Ansatz zudem: *Kruchen,* Europäische Niederlassungsfreiheit und „inländische" Kapitalgesellschaften im Sinne von Art. 19 Abs. 3 GG, S. 264 ff., 320 – der dafür plädiert, dass eine Kapitalgesellschaft eine inländische […] sei, wenn sie als Rechtspersönlichkeit kollisionsrechtlich anerkannt sei und wahlweise ihr effektiver oder tatsächlicher Sitz im Inland sei.

[1166] So aber: *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (185) - unter Rekurs auf BGHZ 184, 313 (321, Rn. 20). Die diesem Urteil zugrunde liegenden Ausführungen können allerdings nicht auf die vorliegende Problematik übertragen werden. Vorliegend steht die *verfassungsrechtliche* Frage im Raum, ob sich eine ausländische juristische Person auf die Grundrechte berufen kann. Das Urteil behandelt hingegen die auf dem *einfachen Gesetzesrecht* basierende Frage, ob ein deutscher Gerichtsstand besteht und bejaht dies bei deliktischen Tätigkeiten, die einen »objektiv deutlichen Inhaltsbezug" aufweisen. Beide Fragestellungen unterscheiden sich nicht nur in der zugrunde liegenden Norm, sondern auch in der dahinter verborgenen Problematik. Eine Übertragung dieser Wertungen erscheint nicht sachgerecht.

[1167] OLG Hamburg, ZUM-RD 2011, 670 (679 f.).

[1168] Eine Aufgabe des Art. 19 Abs. 3 GG mit Recht anregend: *Guckelberger*, AöR 129 (2004), 618 (637).

[1169] BVerfGE 21, 207 (208 f.); mit vertiefenden Ausführungen zur Entwicklungsgeschichte: *Bethge*, Art. 19 Abs. 3, S. 21 ff., 47 ff.; *Guckelberger*, AöR 129 (2004), 618 (622 f.).

Ausländische juristische Personen können sich daher nicht auf die Grundrechte berufen.[1170] Damit sind sie – anders als mitunter suggeriert – aber keineswegs schutzlos gestellt. Auch ihnen stehen nämlich die grundrechtsgleichen Verfahrensrechte zu,[1171] so dass z.B. etwaige Beeinträchtigungen ihres Eigentums eine Rechtfertigung erfahren müssen. Dies ergibt sich nicht zuletzt als Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips.[1172]

Fernab dessen gilt es die Besonderheit bei juristischen Personen mit Sitz in einem Mitgliedsstaat der Europäischen Union zu beachten. Hier muss nämlich die Maßgabe des Art. 19 Abs. 3 GG mit dem verfassungsimmanenten Begehren auf europäische Integration nach Art. 23 GG in praktische Konkordanz[1173] gebracht werden. Daher dürfen sich juristische Personen mit Sitz in einem EU-Mitgliedsstaat im Anwendungsbereich europäischer Verträge auf die Grundrechte berufen.[1174]

Mit Sitz in Deutschland stehen die Grundrechte somit der XING AG sowie der poolworks Ldt. als inländische juristische Personen zu. Ähnliches gilt für die Facebook Ireland Limited Hanover Reach, die in ihrem Handlungsfeld und im Anwendungsbereich der europäischen Verträge Grundrechte geltend machen kann. Nicht grundrechtsberechtigt sind hingegen der Mutterkonzern Facebook Inc. sowie die Google Inc.[1175] Ihnen stehen nur die grundrechtsgleichen Verfahrensrechte zu.

3. Wesensmäßige Anwendbarkeit

Grundrechte gelten gemäß Art. 19 Abs. 3 GG für juristische Personen, soweit sie nach ihrem

---

[1170] BVerfGE 21, 207 (208 f.); 23, 229 (236); 100, 313 (364); *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 88 f.; *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 92; *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (184).

[1171] BVerfGE 12, 6 (8); 18, 441 (447); 21, 207 (208 f.); 23, 229 (236); 61, 82 (104); 100, 313 (364); offenlassend: 64, 1 (11); 129, 78 (95); BVerfG, NVwZ 2008, 670 (670); *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 93; *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 112; *Guckelberger*, AöR 129 (2004), 618 (628).

[1172] *Guckelberger*, AöR 129 (2004), 618 (626).

[1173] Praktische Konkordanz beschreibt eine Methode zum Ausgleich konfligierender Grundrechtspositionen. Die betroffenen Rechte werden dabei soweit beschränkt, dass alle Rechte optimal ihre Wirksamkeit entfalten können. *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 72; *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 334 ff. Weiter als gewöhnlich, soll praktische Konkordanz nicht nur der Austarierung kollidierender Grundrechte dienen, sondern als allgemeines Prinzip der Normenkollision verstanden werden. Zu den Möglichkeiten und Grenzen der praktischen Konkordanz bei Art. 23 GG durch Art. 79 Abs. 3 GG: *Haack*, Verlust der Staatlichkeit, S. 390 f.; Kritisch zum Konzept praktischer Konkordanz: *Fischer-Lescano,* Kritik der praktischen Konkordanz.

[1174] BVerfGE 129, 78 (91, 94 ff., 100); *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 106 ff.; *Tettinger*, in: HbdGr, § 51, Rn. 43 ff.; *Kotzur*, DÖV 2001, 192 (197 ff.); *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (184); monographisch: *Weinzierl,* Europäisierung des deutschen Grundrechtsschutzes, S. 120 ff., 144 f.

[1175] Zutreffend für die Wikipedia: *Dilling*, ZUM 2013, 380 (388); a.A. für Google Inc.: OLG Hamburg, ZUM-RD 2011, 670 (679); *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (185 f.).

Wesen auf diese anwendbar sind. Juristische Personen können sich somit (nur) auf diejenigen Grundrechte und (nur) in dem Umfang berufen, als diese im konkreten Anwendungsfall nicht spezifisch an die Menschlichkeit des Subjekts anknüpfen.[1176]

Die vorliegend in Betracht kommenden Grundrechtspositionen des Betreibers eines Sozialen Netzwerks, namentlich die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG[1177], die Berufsfreiheit des Art. 12 GG[1178], das Recht auf Gewährleistung des Eigentums gemäß Art. 14 GG[1179] und die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG[1180] sind nicht auf die Geltendmachung durch natürliche Personen beschränkt, sondern sind ihrem Wesen nach auch auf juristische Personen anwendbar.[1181]

I. Kommunikationsfreiheiten

Der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes kann sich unter den Voraussetzungen des Art. 19 Abs. 3 GG auf die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG berufen. In der vorliegend in Rede stehenden Konstellation kommen dabei vordringlich zwei grundrechtlich geschützte Verhaltensweisen des Plattformbetreibers in Betracht: Das „inhaltsneutrale“ Bereitstellen des Sozialen Netzwerkes sowie die Kodifizierung und Durchsetzung von Kommunikationsstandards, soweit hierdurch eine eigene persönliche Wertung zum Ausdruck gebracht werden soll.

In der Rechtsprechung wurde zu diesen Fragen, soweit ersichtlich, noch nicht Stellung bezogen. Zwar lassen einige Entscheidungen von Obergerichten zur Haftung „inhaltsneutraler“ Provider erkennen, dass der Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG durchaus in

[1176] BVerfGE 95, 220 (242); 106, 28 (42); *Enders*, in: BeckOK-GG, Art. 19, Rn. 39.
[1177] BVerfGE 24, 278 (282); 95, 28 (34); 113, 63 (75) – für Meinungs- und Pressefreiheit; *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 77; *Zimmermann*, NJ 2011, 145 (147).
[1178] BVerfGE 21, 261 (266); 22, 380 (383); 30, 292 (312); 65, 196 (209 f.); 97, 228 (253); 102, 197 (208); 106, 275 (298); 111, 366 (372); 118, 168 (202); *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 102; *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 82; *Ruffert*, in: BeckOK-GG, Art. 12, Rn. 38.
[1179] BVerfGE 4, 7 (17); 23, 153 (163); 35, 348 (360); implizit: BVerfGE 129, 78 (101); *Axer,* in: BeckOK-GG, Art. 14, Rn. 37 f.; *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 102; *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 87.
[1180] StRspr. BVerfGE 10, 89 (99); 15, 235 (239 f.); 20, 283 (290); 20, 323 (336); 29, 260 (265 f.); 44, 353 (372); 50, 290 (319); *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 102; *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 73.
[1181] Umfassend zu den anwendbaren Grundrechten: *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Art. 19 Abs. 3, Rn. 101 ff.; *Enders*, in: BeckOK-GG, Art. 19, Rn. 39 ff.; *Rüfner*, in: HdbStR, § 196, Rn. 70 ff.

Betracht zu ziehen ist.[1182] Allerdings verzichteten die Gerichte überwiegend auf die Einordnung der Kommunikationsfreiheiten und verwiesen stattdessen schlicht auf die Kommunikationsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG.[1183]

1. Meinungsfreiheit

a) Angebot Sozialer Netzwerke als Ausdruck der Meinungsfreiheit

Fraglich ist zunächst, ob bereits in dem Angebot Sozialer Netzwerke die Kundgabe einer Meinung zu sehen ist. Für die Bereitstellung von Hard- und Software und für das Angebot der vielfältigen Kommunikationsfunktionen wird man dies wohl verneinen müssen, da hiermit keine Kundgabe einer Wertung oder Stellungnahme verbunden ist, sondern das Angebot eines Produkts im Vordergrund steht. Allein der – faktisch nicht zu bestreitende – Umstand, dass ein Produkt „in vielfacher Weise den Austausch und die Verbreitung von Informationen und Meinungen fördert“, kann nicht dazu führen, dass sich der Produktanbieter selbst auf die Meinungsfreiheit berufen kann.[1184]

Analog der Ergebnisliste einer Suchmaschine[1185] scheidet der Schutzbereich der Meinungsfreiheit auch insofern aus, als die Bewertung der hierin enthaltenen Inhalte in Rede steht. Diese sind offensichtlich Inhalte der Nutzer, die sich der Plattformbetreiber, für den objektiven Empfänger erkennbar, in keiner Weise zu eigen macht.[1186]

b) Zusammenstellung des Newsfeeds als Meinungsäußerung

Dagegen kommt der Schutzbereich der Meinungsfreiheit insofern in Betracht, als es um die konkrete Anordnung und Zusammenstellung des Newsfeeds geht. Denn im Ergebnis ist der

---

[1182] Ähnlich in diesem Zusammenhang auch die Rechtsprechung des EGMR, der aufgrund der offenen Formulierung des Art. 10 EMRK freilich keine Abgrenzung vornehmen muss. Hierzu: EGMR, Urt. v. 10.10.2013 – Beschwerde Nr. 64569/09 – Delfi/Estland, Rn. 69. Vertiefend zur Anwendung von Art. 10 EMRK auf Suchmaschinen: *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (186 f.). Der EuGH prüft in ähnlich gelagerten Fällen an der unternehmerischen Freiheit des Art. 16 GrChr, vgl.: EuGH, Urt. v. 16.10.2012, Az. C-360/10 – Sabam = EuGH, ZUM 2012, 307 (310 Rn. 44); EuGH, Urt. v. 24.11.2011, Az. C-70/10 – Scarlet Extended = EuGH, ZUM 2012, 29 (33 – Rn. 46).

[1183] Mit allgemeinem Verweis auf Art. 5 Abs. 1 GG: BGH, Versäumnisurt. v. 25. 10. 2011 − VI ZR 93/10 (OLG Hamburg) = BGH, NJW 2012, 148 (150); BGH, Urt. v. 27. 3. 2012 − VI ZR 144/11 (LG Berlin) = BGH, NJW 2012, 2345 (2346); zur Einordnung von Suchmaschinen als Presse: OLG Hamburg, Urt. v. 26.05.2011 – 3 U 67/11 = OLG Hamburg, ZUM-RD 2011, 670 (679).

[1184] A.A. OLG Hamburg, MMR 2007, 601 (603) – inkl. Zitat.

[1185] Für Suchmaschinen: *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 79 ff.; *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (184 ff.).

[1186] *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 79 ff.; a.A. OLG Hamburg, MMR 2007, 601 (603).

Newsfeed nichts weiter als ein nach subjektiven Kriterien erstellter und an den Nutzer kommunizierter Nachrichtenüberblick. Ebenso wie eine Auflistung von Literaturempfehlungen, Produkten oder (Politik-, Wirtschafts-, Finanz-, Kultur-, Sport-)Nachrichten ist der Newsfeed damit eine subjektive Auswahl der aus Sicht des Anbieters für den Nutzer „relevantesten" und „interessantesten" Neuigkeiten. Letztlich handelt es sich also um die Äußerung einer höchst subjektiven Selektion an Informationen und damit um die Kundgabe einer Meinung.[1187]

Hiergegen geht auch der Einwand fehl, dass es bei einer technisch zusammengestellten Auflistung an dem meinungstypischen subjektiv-wertenden Element fehle.[1188] Für die grundrechtliche Schutzbedürftigkeit einer Äußerung kann es nämlich nicht darauf ankommen, ob der Plattformbetreiber „seine" Auflistung „manuell" vornimmt, eine „Redaktion" nach seinen Vorgaben arbeiten lässt oder er eine nach seinen Vorstellungen konzipierte Software verwendet. Das Ergebnis bleibt immer eine höchst subjektive Zusammenstellung der „seiner Meinung nach" relevanten Informationen.[1189]

Nicht zu überzeugen vermag auch der auf *Ulrich Sieber* und *Malaika Nolde* zurückzuführende Einwand, dass es an dem Element der subjektiven Stellungnahme fehlen würde, da ein Plattformbetreiber nur „objektive Kriterien" für ihre Auslistung nutzen würden.[1190] So muss bereits hinterfragt werden, welche Kriterien das Prädikat „objektiv" verdienen und welche nicht. Sind die dem Facebook-EdgeRank zugrundliegenden Kriterien von „Aktualität", „Gewichtung des Beitrages" und der „Affinität" des Nutzers zu dem kommunizierenden Profil „objektiv"? Durch den Faktor „Aktualität" lassen sich qualitativ hochwertige, aber „alte" Angebote ebenso in den Äther des World Wide Web verdammen wie der Faktor „Breitenwirkung" „Minderheiteninhalte" in den Hintergrund rücken oder das Kriterium „Affinität" gewisse – für den Nutzer als relevant vermutete – Inhalte privilegieren kann. Die Auswahl der Kriterien ist insofern ebenso Ausdruck einer subjektiven Relevanzvermutung, wie deren Gewichtung zueinander. Daher bleibt festzuhalten: Die automatisch generierten Ergebnislisten eines Plattformbetreibers sind von höchst subjektiven Wertungen durchdrungene Stellungnahmen und keinesfalls „objektiv".

[1187] Für Suchmaschinen: *Pfeifer*, in: FS Schricker, S. 146; *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (185).
[1188] OLG Hamburg, ZUM-RD 2011, 670 (679).
[1189] So auch für die Ergebnisleiste bei Suchmaschinen: *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (185).
[1190] *Sieber/Nolde*, Sperrverfügungen im Internet, S. 66 f.; *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 80 f.; dazu auch: BT-Drs. 17/12542, S. 16 – »formale Kriterien".

Der letztlich einzig verbleibende Unterschied zwischen einer „klassischen“ Meinungsäußerung („Das finde ich gut“) und der Zusammenstellung des Newsfeeds dürfte wohl darin zu erblicken sein, dass der Plattformtreiber als Kommunikator nicht in eine diskursive geistige Auseinandersetzung mit dem Rezipienten hinsichtlich des „Für und Wider“ der Zusammenstellung treten möchte. Die von ihm intendierte geistige Wirkung beschränkt sich, für den Verkehr erkennbar, auf die schlichte Kommunikation der von ihm selektierten und aufbereiteten Information. Dies kann aber – bedenkt man die breite Palette an Meinungsäußerungen – kaum als relevant erachtet werden.

c) Verbot bestimmter Inhalte und Profile als Ausdruck eigener Meinungsfreiheit

Das Verbot von Nutzerinhalten oder -profilen kann im Übrigen auch als Ausdruck eigener Positionierung von der Meinungsfreiheit geschützt sein. Dies mag auf den ersten Blick durchaus zweifelhaft erscheinen, gewährleistet die Meinungsfreiheit doch „nur“ die eigene kommunikative Entfaltung, nicht aber das Recht auf Nicht-Konfrontation oder Unterdrückung fremder Meinungen. Auch die sog. negative Meinungsfreiheit[1191] beinhaltet nur das Recht, sich keine Meinung bilden zu müssen und „seine“ Meinung nicht äußern oder verbreiten zu müssen.[1192] Sie sichert also nur die Rechte des Äußernden in Bezug auf „seine“ Meinung, vermittelt aber keine Rechte in Bezug auf „fremde“ Meinungen.[1193] Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Äußernde – Warnhinweise auf Tabakverpackungen – aufgrund einer rechtlichen Verpflichtung dazu gezwungen ist, eine fremde Meinung zu verbreiten und es dem Verpflichteten verwehrt wird, kenntlich zu machen, dass dies nicht seine Meinung ist.[1194] Dies ist aber bei den Äußerungen von Nutzern in Sozialen Netzwerken ersichtlich nicht der Fall, da durch die Verknüpfung mit dem jeweiligen Profil die Autorenschaft einer Äußerung deutlich hervortritt.[1195]

Insofern spricht zunächst einiges dafür, die Meinungsfreiheit als nicht einschlägig zu betrachten.[1196] Nähert man sich der Problemlage aber von einem anderen Blickwinkel, wird gleichwohl das Vorliegen einer Meinung erkennbar. Denn auch das Verbot von bestimmten

[1191] *Merten*, in: HdbGr, § 42, Rn. 1 ff., 90 ff.; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 31 f.; zu Recht kritisch: m.j.w.N.: *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 42; *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 98.
[1192] BVerfGE 65, 1 (40 f.); 95, 173 (182); *Jestaedt*, in: HdbGr, § 102, Rn. 42; *Schemmer*, in: BeckOK-GG, Art. 5, Rn. 16; *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 32.
[1193] Eindringlich: *Grabenwarter*, in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 96.
[1194] BVerfGE 95, 173 (182).
[1195] Vgl. auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (237).
[1196] So auch: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 68 f.

Nutzerinhalten und/oder -profilen in Sozialen Netzwerken kann – muss aber nicht – Ausdruck einer subjektiven Wertung sein, wenn hierdurch erkennbar Stellung gegen einen missliebigen Inhalt oder den diesen vertretenden Nutzer bezogen werden soll.[1197] Dass die Meinungsäußerung hierbei unter Rückgriff auf die Eigentümerstellung erfolgt, schließt den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG nicht aus. Auch ist irrelevant, dass die damit einhergehende Diskriminierung möglicherweise einfachgesetzlich untersagt ist. Insofern ist der vorliegende Sachverhalt nicht anders gelagert, als bei der „roten Buchhandlung", die einem Rechtsextremen keine Literatur verkaufen möchte.[1198]

Der Schutzbereich der Meinungsfreiheit ist folglich eröffnet, sofern der Betreiber mit dem Verbot bestimmter Inhalte oder Profile eine eigenständige Position zum Ausdruck bringen möchte.[1199]

2. Pressefreiheit

a) Presse

Soziale Netzwerke sind zentrale Informationsintermediäre einer durch das Internet gewandelten Öffentlichkeit. Ebenso wie Suchmaschinen bieten sie ihren Nutzern ein Werkzeug, mit dessen Hilfe sie die im Internet gewachsene Informationsflut bewältigen können.[1200] Damit nimmt der Plattformbetreiber eine wichtige Vermittlungsfunktion wahr, die nicht nur für die kommunikative Entfaltung des Einzelnen, sondern auch für dessen Teilhabe an dem demokratischen Meinungsbildungsprozess von außerordentlicher Bedeutung ist.[1201] Dies kommt auch in dem Begriff der „fünften Gewalt" zum Ausdruck, den *Hubertus Gersdorf*[1202] mit Blick auf die zentrale Stellung von Netzintermediären geprägt hat.[1203]

Ob sich der Betreiber einer Suchmaschine oder eines Sozialen Netzwerks allerdings auf den Schutzanspruch des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG berufen kann, wird derzeit unterschiedlich beurteilt.

[1197] Offen lassend: BGH, NJW 2012, 1725 (1726) – Hausverbot eines Hoteliers für ein Mitglied der NPD.

[1198] Dieses Beispiel anführend: *Lehner*, NVwZ 2012, 861 (863).

[1199] Wohl auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (237). Vgl. zudem: BGH, NJW 2012, 1725 (1726) – mangels entsprechenden Beklagtenvortrags zu Art 5 GG.

[1200] Teil 2 C. II., III. 5., f). Hierzu auch: BT-Drs. 17/12542, S. 15 ff.

[1201] Statt vieler: BT-Drs. 17/12542, S. 16; *Blankennagel/Spoerr*, Leistungsschutzrecht, S. 18.

[1202] Grundlegend: *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (626).

[1203] Allerdings wird das Sprachbild der „fünften Gewalt" inzwischen in vielen Zusammenhängen verwendet, was eine begriffliche Unschärfe nach sich zieht. So wird die Terminologie beispielsweise auch für „Lobbyismus" [statt vieler*: Leif/Speth,* Die fünfte Gewalt: Lobbyismus in Deutschland] oder Watchblogs [*Zyumbileva,* Watchblogs – die fünfte Gewalt?] verwandt.

Im Folgenden wird daher zunächst der Streitstand in Rechtsprechung (aa) und Literatur (bb) dargelegt, bevor sodann eine eigene Auffassung begründet wird (cc).

aa) Rechtsprechung

In der Rechtsprechung findet sich bis dato – soweit ersichtlich – keine Entscheidung, die sich tief greifender mit dem verfassungsrechtlichen Schutz von Netzintermediären auseinandersetzt. Erwähnenswert ist gleichwohl das Urteil des *OLG Hamburg*, welches dem Betreiber einer Suchmaschine – allerdings ohne Begründung – den Schutz der Pressefreiheit zugesteht.[1204] Dagegen prüfte der *EuGH* in den Urteilen zur Filter-Pflicht von Netzintermediären zugunsten des jeweiligen Betreibers „lediglich" die gemäß Art. 16 GrCh geschützte unternehmerische Freiheit, während die durch Art. 11 GrCh verbürgten Kommunikationsfreiheiten nur in Bezug auf den Nutzer des Dienstes angedacht wurde.[1205]

bb) Literatur

(1) Originärer Schutz durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG

Nach der Auffassung von *Wolfgang Schulz*[1206] und einiger weiterer Literaturstimmen[1207] können sich Netzintermediäre wie der Betreiber einer Suchmaschine auf den Schutz des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG berufen. Grundlage dessen ist ein vorrangig demokratie-funktionales Verständnis der Medienfreiheiten, das die „medienspezifische Vermittlungsfunktion" der Massenmedien betont.[1208] Da Netzintermediäre eine Presse und Rundfunk funktional vergleichbare Vermittlungsaufgabe wahrnähmen, solle ihnen auch der gleiche Schutz zukommen. Dem stünde auch nicht der Wortlaut entgegen, da die Medienfreiheiten prinzipiell entwicklungsoffen seien, so dass der Schutz auch auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Grundgesetzes noch unbekannte Intermediäre erstreckt werden könne.[1209] Mit Fokus auf den Betreiber eines Sozialen Netzwerkes vertritt *Kevin Dankert* die Auffassung, dass deren

---

[1204] OLG Hamburg, ZUM-RD 2011, 670 (679) = OLG Hamburg, MMR 2011, 685 (686 f.).

[1205] EuGH, MMR 2012, 174 (176 – Rn. 46, 47); EuGH, ZUM 2012, 307 (311 – Rn. 47, 50)

[1206] *Schulz*, CR 2008, 470 (472 ff.); *ders./Held/Laudien*, Suchmaschinen als Gatekeeper, S. 25 f. – mit der Einschränkung, dass ab einer gewissen Personalisierung die Allgemeinadressierung zweifelhaft ist.

[1207] Mit teils abweichenden Begründungsansätzen: *Blankennagel/Spoerr*, Leistungsschutzrecht, S. 16 ff. – Rundfunkfreiheit; *Danckert/Mayer*, MMR 2010, 219 (219) – Google erfülle die rundfunktypischen Merkmale von Aktualität, Breitenwirkung und Suggestivkraft; *Beyerbach,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 9, Rn. 118; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 5, Rn. 101 – allgemeine Medienfreiheit; *Holznagel*, AfP 2011, 532 (535) – Internetdienstefreiheit.

[1208] *Schulz*, CR 2008, 470 (471 ff.)

[1209] *Schulz*, CR 2008, 470 (472 ff.) – zur Rundfunkfreiheit; wohl auch: *Blankennagel/Spoerr*, Leistungsschutzrecht, S. 18 f.

Meinungsbildungsrelevanz nicht wie beim „klassischen“ Rundfunk auf »Aktualität, Breitenwirkung und Suggestivkraft« beruhe, sondern auf »Breitenwirkung, Ubiquität und Strukturmacht«.[1210]

(2) Annexschutz durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG

Fernab des originären Schutzes durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG wird für Netzintermediäre ein Annexschutz analog der Tätigkeit eines Pressegrossisten resp. der eines Kabelnetzbetreibers[1211] diskutiert.[1212] Hintergrund dessen ist der faktisch nicht zu bestreitende Umstand, dass Netzintermediäre wie Suchmaschinen und Soziale Netzwerke für die Verbreitung von Presseinhalten im Internet außerordentlich bedeutsam sind.[1213]

(3) Kein Schutz durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG

Darüber hinaus gibt es in der Literatur Stimmen, die einen Schutz von Netzintermediären durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ablehnen. So verneint beispielsweise *Robert Elixmann* die Schutzgewährleistung der Rundfunkfreiheit mit dem Argument, dass Netzintermediäre anders als die Anbieter von Presse und Rundfunk nicht durch *eigene* inhaltliche Beiträge an der öffentlichen Meinungsbildung teilnehmen würden, sondern „lediglich“ *fremde* Inhalte zugänglich machten.[1214] *Wolfgang Lent* lehnt einen Schutz durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG unter Rekurs auf eine mangelnde „journalistisch-redaktionelle“ Gestaltung ab.[1215]

cc) Stellungnahme

Entsprechend dem hier vertretenden Verständnis der Kommunikationsfreiheiten[1216] vermag zunächst der von *Wolfgang Schulz* vorgetragene Begründungsansatz nicht zu überzeugen.[1217] Denn anstatt den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ausgehend von dem Individuum zu ermitteln, destilliert dieser aus den Medienfreiheiten die Essenz der „medienspezifische Vermittlungsfunktion“ heraus, um anhand dieser zu prüfen, wem der Schutz des

---

[1210] *Dankert,* KritV 2015, 49 (66 ff.).

[1211] Grundlegend hierzu: *Gersdorf,* Grundzüge des Rundfunkrechts, Rn. 128 ff.

[1212] *Blankennagel/Spoerr*, Leistungsschutzrecht, S. 17 ff.; ablehnend: *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 90 ff. – zum Schutz von Suchmaschinen durch die Rundfunkfreiheit; vgl. zudem: BT-Drs. 17/12542, S. 14 ff.

[1213] So auch: *Mathias Döpfer*, Präsident des Bundesverbandes Deutscher Zeitungsverleger: Das Grosso heißt jetzt Facebook; vgl. *Meedia.de,* Das Grosso heißt jetzt Facebook.

[1214] *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 89 f. – kursive Hervorhebung im Original.

[1215] *Lent*, ZUM 2013, 914 (920).

[1216] Teil 3 B. I. 0. e)

[1217] *Lent*, ZUM 2013, 914 (920); *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 89 ff. – zu Suchmaschinen für die Rundfunkfreiheit; *Franzius,* JZ 2016, 650 (653).

Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zuzusprechen ist. Dies ist bedenklich, kann sich der Rechtsanwender durch diesen feinen juristischen Kniff vom Wortlaut des Grundgesetzes lösen und den Schutzbereich unabhängig von diesem erweitern oder – da Medien auch eine „spezifische Vermittlungsfunktion“ abgesprochen werden kann – beschränken.[1218]

Selbiges ist auch der Auffassung von *Kevin Dankert* zu entgegnen. Auch dieser entwickelt den grundrechtlichen Schutzbereich nicht vom Individuum her, sondern versucht nach Bekenntnis zu einem funktionalen Verständnis der Medienfreiheiten[1219] – ohne Hinweis auf den Wortlaut – die Meinungsbildungsrelevanz der Betreiber Sozialer Netzwerke zu belegen[1220]. Mag man die im Anschluss hieran geforderten Regulierungsmaßnahmen[1221] und die vorgeschlagenen Faktoren zur Bemessung von Meinungsbildungsrelevanz neuer Medien (»Breitenwirkung, Ubiquität und Strukturmacht«) für diskussionswürdig erachten, ist dies nach dem vorliegenden Verständnis ein falscher Ansatz. So werden die Medienfreiheiten nicht als ein dem Individuum zugedachtes grundlegendes Freiheitsrecht erkannt, sondern ausschließlich in den (beschränkenden) funktionalen Zusammenhängen interpretiert.

Fernab dessen kann aber auch der diskutierte Annexschutz für Netzintermediäre nicht überzeugen. Zwar ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts der Schutzbereich der Pressefreiheit nicht auf unmittelbar inhaltsbezogene Pressetätigkeiten beschränkt, „sondern erfaßt im Interesse einer ungehinderten Meinungsverbreitung auch inhaltsferne Hilfsfunktionen“.[1222] Allerdings wird nicht jede funktionswichtige Tätigkeit in den Schutzbereich der Pressefreiheit einbezogen, sondern nur jene, die für das Funktionieren der freien Presse „notwendige Bedingung“ ist. Bei presseexternen Hilfstätigkeiten ist daher nur „ausnahmsweise“ der Schutzbereich eröffnet, „wenn (1) eine selbständig ausgeübte, nicht die Herstellung von Presseerzeugnissen betreffende Hilfstätigkeit typischerweise pressebezogen ist, (2) in enger organisatorischer Bindung an die Presse erfolgt, (3) für das Funktionieren einer freien Presse notwendig ist und (4) wenn sich die staatliche Regulierung dieser Tätigkeit zugleich einschränkend auf die Meinungsverbreitung auswirkt.“[1223] Subsumiert man die vorliegend betrachtete Tätigkeit eines Plattformbetreibers unter diesem Leitsatz, dürften bei

[1218] Ähnlich kritisch zur Schutzbereichsbestimmung der Pressefreiheit im Allgemeinen: *Herzog*, in: Maunz/Dürig, 20. Ergänzungslieferung, Art. 5, Rn. 120.
[1219] *Dankert,* KritV 2015, 49 (60).
[1220] *Dankert,* KritV 2015, 49 (64 ff.).
[1221] *Dankert,* KritV 2015, 49 (72 f.)
[1222] BVerfGE 77, 346 (354) – inkl. Zitat; der Sache nach bereits: BVerfGE 64, 108 (114 f.).
[1223] Absatz sinngemäß nach: BVerfGE 77, 346 (354 f.) – ohne die Ziffernglieder ung.

mehreren Kriterien schwerwiegende Bedenken aufkommen. So besteht zunächst keine „enge organisatorische Bindung“ zwischen dem Betreiber eines Sozialen Netzwerks und der Presse.[1224] Im Gegenteil, es handelt sich um zwei vollkommen selbständig voneinander agierende Akteure, deren Produkte sich zwar wechselseitig überschneiden und befördern können, deren Interessen aber mitunter auch gegenläufig sind, wie nicht zuletzt die Löschung des Covers der „ZEIT-Campus“ belegen dürfte.[1225] Eine enge Anbindung zwischen Plattformbetreiber und Presseunternehmen lässt sich somit *prima facie* nicht feststellen. Darüber hinaus erscheint es zweifelhaft, ob die Tätigkeit eines Plattformbetreibers für die Pressefreiheit funktionsnotwendig ist. Zwar ist der Distributionskanal Soziales Netzwerk für die Verbreitung von Presseprodukten unbestrittenermaßen förderlich. Allerdings ist dieser sicherlich nicht derart bedeutsam, dass hiervon die Funktionsfähigkeit der Presse abhinge. Unabhängig davon, dass diese vom Bundesverfassungsgericht formulierten Voraussetzungen schon nicht erfüllt sind,[1226] erscheint es zudem zweifelhaft, ob ein „lediglich“ zur Funktionssicherung von Presse- und Rundfunk abgeleiteter Schutzanspruch sämtliche in Betracht zu ziehenden Gefährdungslagen abdeckt oder ob, deutlicher formuliert, mit Blick auf die mitunter verschiedenen Gefährdungslagen nicht sogar ein originärer Schutzanspruch des Plattformbetreibers angezeigt ist. Mithin ist ein Annexschutz analog der Tätigkeit eines Pressegrossisten abzulehnen.

Abzulehnen ist fernerhin die Auffassung von *Robert Elixmann*, der die Eröffnung des Schutzbereichs von Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG mit dem Einwand verneint, dass der Netzintermediär keine *eigenen* Inhalte produziert, sondern „lediglich“ *fremde* Inhalte zugänglich machen würde. Dies ist eine verfehlte Beobachtung, da sich die Leistung eines Netzintermediärs mitnichten auf das schlichte Zugänglichmachen von Inhalten Dritter beschränkt. Vielmehr sucht er aus der Informationsflut des Internets Inhalte heraus und bereitet diese im Anschluss an die Informationsselektion für den Nutzer nach angebots- und plattformspezifischen Kriterien auf. Der Netzintermediär trifft insofern eine publizistische Auswahl[1227] und nimmt

[1224] *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 90 f. – für Suchmaschinen; ebenso: *Lent*, ZUM 2013, 914 (920); offen lassend: *Blankennagel/Spoerr*, Leistungsschutzrecht, S. 18.

[1225] Vgl. zu diesem Beispiel: Teil 1 A.

[1226] Teil 3 C. 2. bb) (2).

[1227] Wohl auch: *Dörr/Natt,* ZUM 2014, 829 (829, 832). Vgl. auch aus der nicht-rechtswissenschaftlichen Perspektive: *Johannes Boie*; Wer kontrolliert den Kontrolleur in: Süddeutsche Zeitung, vom 25. Dezember 2015, S. 11 – der aufgrund der publizistischen Auswahl einen Vergleich mit einem Verleger zieht.

demzufolge mit einem eigenen Kommunikationsprodukt am Kommunikationsprozess teil.[1228] Das der Plattformbetreiber hierbei vordergründig „tendenzneutrale“ resp. „formale“ Kriterien (Aktualität, Breitenwirkung etc.) für die Informationsselektion gebraucht, ist aus grundrechtlicher Perspektive unerheblich, da Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG nicht nur Tendenzangebote schützt, sondern auch die Freiheit gewährleistet, keine Tendenz zu äußern resp. sich an formalen Kriterien bei der Informationsselektion zu orientieren.[1229]

Auch die den Gewährleistungsgehalt des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ablehnende Auffassung von *Wolfgang Lent* vermag nicht zu überzeugen, da die von ihm angenommene Beschränkung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG auf „journalistisch-redaktionell gestaltete Angebote“ nach der hier vertretenden Auffassung weder mit dem Wortlaut noch der Entstehungsgeschichte der Pressefreiheit in Einklang zu bringen ist.[1230]

Abseits der in der Literatur vorgebrachten Kritikpunkte ließe sich die Schutzbereichseröffnung mit dem Argument anzweifeln, dass die produktprägenden Kommunikationsvorgänge[1231] anders als bei den in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG genannten Medien Presse, Rundfunk und Film[1232] nicht an einen unbestimmten Personenkreis adressiert werden.[1233] So wird beispielsweise der Newsfeed vermittels eines plattformspezifischen Algorithmus für jeden Nutzer individuell aufbereitet und ausschließlich an diesen individuell kommuniziert. Selbiges gilt für die Social-Search-Funktion, da das Suchergebnis zumeist unter Berücksichtigung persönlicher Interessen für jeden Nutzer individuell zusammenstellt und allein an diesen individuell kommuniziert wird. Im Schwerpunkt kommuniziert der Plattformbetreiber seine Inhalte somit nicht an eine unspezifische Masse, sondern individuell an jeden einzelnen Nutzer. Mit Blick auf die Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zugrunde gelegte systematische Trennung zwischen Individual- und Massenkommunikation könnte daher die Eröffnung des Schutzbereichs der (massenkommunikativen) Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG durchaus

---

[1228] *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (629); für Suchmaschinen: *Pfeifer*, in: FS Schricker, S. 146; *Milstein/Lippold*, NVwZ 2013, 182 (185).

[1229] Zur negativen Meinungsfreiheit: Teil 3 B. I. 1. c) und Fn. 1191; a.A. wohl: *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 89 f. – der „inhaltsneutrale“ Dienste anders geschützt sieht, als Tendenzangebote.

[1230] Teil 3 B. I. 2 b).

[1231] Dagegen kann sich der Plattformbetreiber hinsichtlich der allgemein abrufbaren Startseite, über die sich jeder registrieren und einloggen, kann auf die Pressefreiheit berufen.

[1232] Zur Abgrenzung der Meinungsfreiheit von den Medienfreiheiten m.w.N.: Teil 3 B. I. 2. a) aa).

[1233] Ähnlich: *Schulz/Held/Laudien*, Suchmaschinen als Gatekeeper, S. 26 – welche die Einordnung als Rundfunk ab einem gewissen Grad an Personalisierung mangels Allgemeinadressierung in Zweifel ziehen.

angezweifelt werden.

Erkennt man allerdings, wie vorliegend,[1234] in dem von einem Netzintermediär verbreiteten Informationsangebot (Newsfeed, Suchmaschinen-Ergebnisliste etc.) einen Ausdruck dessen kommunikativer Entfaltung und vergegenwärtigt sich darüber hinaus den netzintermediären Angeboten zugrunde liegenden technologischen Wandel, ließe sich eine Eröffnung des Schutzbereichs des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG gleichwohl argumentativ begründen. Denn anders als zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Grundgesetzes können Informationen inzwischen nicht mehr nur „manuell“ von wirtschaftlichen, personellen und menschlichen Kapazitätsbeschränkungen unterliegenden Redaktionen selektiert und aufbereitet werden, sondern auch „automatisch“ durch vorprogrammierte Algorithmen. Diese vermögen für eine unbestimmte Vielzahl an Personen Informationen im Internet aufsuchen, selektieren, aufbereiten und zielgerichtet an einen bestimmten Nutzer adressieren. Der einzelne Anbieter kann somit unter Zuhilfenahme eines solchen Algorithmus – auch ohne die (kostenintensive) Unterhaltung einer Redaktion – ein Kommunikationsangebot für einen unbestimmten Personenkreis, also „die Masse“ bereitstellen – und hierdurch im Ausnahmefall sowohl erheblichen Reichtum als auch Einfluss erlangen. Da der Betreiber eines solchen Angebots die Kriterien der Informationsselektion selbstbestimmt in dem Algorithmus festschreiben kann, – seien diese „formal“, „tendenzbehaftet“ und/oder auf die Berücksichtigung der Partikularinteressen des einzelnen Nutzers zugeschnitten – besteht insofern auch nicht die Gefahr einer (subjektiv) unrichtigen Umsetzung der (Auswahl-)Kriterien durch Dritte (z.B. die Mitglieder der Redaktion). Mithin ist der Algorithmus mitsamt der Auswahlkriterien unmittelbarer Ausdruck der kommunikativen Selbstbestimmung. Insofern vermag der Umstand der algorithmusbasierten Informationsselektion und -präsentation den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG nicht auszuschließen.

Darüber hinaus ist zu bedenken, dass es dem Betreiber – bedingt durch den technologischen Wandel – nunmehr ebenso wie ein Anbieter klassischer Medien möglich ist, ein kommunikatives Angebot für einen unbestimmten Personenkreis zur Verfügung zu stellen. Anders als ein Anbieter klassischer Medien, der sein kommunikatives Angebot zwar vielfach auf einen bestimmten Adressatenkreis ausrichtet (politische Orientierung, Thema, usw.), gleichwohl aber an einen unbestimmten Adressatenkreis kommuniziert, kann der Betreiber

[1234] Str., Vgl. hierzu m.w.N.: Teil 3 C. I. 1. b).

einer Plattform seine Inhalte individuell für jeden Nutzer auf bearbeiten und an diesen kommunizieren. Fraglich ist, ob diese Individualisierung der Produktverbreitung einen unterschiedlichen Schutz rechtfertigt. Dies erscheint zweifelhaft. Denn die besondere Schutzgewährleistung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG gründet weniger darin, dass die für die Masse aufbereiteten Inhalte individual- oder massenkommunikativ verbreitet werden, sondern vielmehr in den vielfältigen Gefährdungslagen, die sich für den Anbieter eines an die Masse gerichteten Informationsangebots in sämtlichen Stadien der Informationsverarbeitung – von der Erhebung, über die Selektion und Aufbereitung bis hin zu deren Verbreitung – ergeben. Gerade bei der Informationserhebung, -selektion und -aufbereitung unterliegt der Netzintermediär aber bestimmten Gefährdungslagen (Pflicht zur Filterung oder Priorisierung gewisser Inhalte, usw.), die denen traditioneller Medienanbieter ähnlich sind, die überdies von anderen grundgesetzlichen Schutzgewährleistungen wie der Meinungsfreiheit oder der unternehmerischen Freiheit aber nicht oder nicht vollständig abgedeckt werden. Insofern erscheint eine Eröffnung des Schutzbereichs des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zumindest aus der Gefährdungsperspektive geboten. Denn der Netzintermediär ist genau wie ein Anbieter traditioneller Printangebote darauf angewiesen, Informationen frei und selbstbestimmt erheben, selektieren, aufbereiten und verbreiten zu können. Darüber hinaus erschiene es schwerlich begründbar, wenn ein Netzintermediär allein aufgrund der individuellen Kommunikation seines Endproduktes nicht von Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG geschützt sein sollte. Dies würde zu dem abwegig erscheinenden Ergebnis führen, dass beispielsweise der Betreiber einer Suchmaschine, der seine Suchergebnisse *nicht* auf die Interessen des Nutzers personalisiert, also ein „weniger“ anbietet, den Schutz des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG beanspruchen darf, während ein Betreiber, der diese zusätzliche Personalisierungsleistung erbringt, gerade wegen diesem „mehr“ an Leistung von dem Schutz des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ausgeschlossen wäre.[1235] Unter Würdigung dessen und unter Rekurs auf die Entwicklungsoffenheit der Medienfreiheit[1236] lassen sich daher nach dem vorliegendem Verständnis auch die aus der

[1235] So wohl aber: *Schulz/Held/Laudien*, Suchmaschinen als Gatekeeper, S. 26 – welche die Einordnung als Rundfunk ab einem gewissen grad an Personalisierung mangels Allgemeinadressierung in Zweifel ziehen.

[1236] Allgemein zu den Grenzen der Verfassungsinterpretation: *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 77. Vgl. auch Zeit und Verfassung: *Häberle,* Verfassung als öffentlicher Prozeß, S. 82 f. – Verfassungsnormen seien so angelegt, dass sie per se „offen“ seinen und die Möglichkeit zur Sinnänderung in sich trügen. Es gäbe keinen Verfassungswandel, sondern ausschließlich Interpretationsprobleme.

systematischen Trennung des Art. 5 Abs. 1 GG fließenden Bedenken überwinden.[1237] Da die Angebote von Netzintermediären im Schwerpunkt text- und/oder standbildgeprägt sind, wäre nach der hier vertretenden Auffassung demzufolge der Schutzbereich der Pressefreiheit einschlägig.[1238]

Eine solche Einordnung bedeutet allerdings nicht, dass sämtliche für einen Anbieter traditioneller Printprodukte konzipierten Schutzgewährleistungen unbesehen auf den Betreiber eines Sozialen Netzwerkes übertragen werden können. Vielmehr gilt es die mit dem spezifischen Angebot verbundenen Besonderheiten und Gefährdungslagen zu bedenken. So kommt beispielsweise bei netzintermediären Angeboten das die Kommunikationsfreiheiten prägenden „wertende Element" bereits im Rahmen der Programmierung des Algorithmus zum Ausdruck und nicht erst – wie bei klassischen Medienangeboten – in dem jeweiligen Informationsprodukt. Ein solcher Umstand muss auch auf Schutzbereichsebene Berücksichtigung finden.

Mit Fokus auf das umfangreiche Funktionsangebot Sozialer Netzwerke gilt es allerdings zu differenzieren. So vereinen derartige Plattformen typischerweise binnenplural eine Vielzahl von Funktionen, wobei nicht alle Angebote als Ausdruck kommunikativer Entfaltung angesehen werden können.[1239] *Au contraire* werden sogar viele Funktionen zur freien sozialen wie kommunikativen Entfaltung Dritter bereitgestellt (Chat, Pinnwand, Profil, Kalender, Gruppenverwaltung etc.). Der Plattformbetreiber tritt hierbei nicht als Kommunikator in Erscheinung, weshalb ihm diesbezüglich auch nicht der Schutzanspruch des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zugeschrieben werden kann. Dem steht auch nicht entgegen, dass der Betreiber sein Soziales Netzwerk in aller Regel einer unspezifischen Nutzerallgemeinheit eröffnet. Denn wie in Wortlaut, Systematik und Entstehungsgeschichte des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG klar zum Ausdruck kommt,[1240] ist dieser Gewährleistungsgehalt auf den Schutz der freien (massen-)kommunikativen Entfaltung des Einzelnen ausgerichtet, nicht aber auf den Schutz eines Betreibers allgemeineröffneter Kommunikationsplattformen. Dagegen kann der Plattformbetreiber immer dann der Schutzgewährleistung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG

[1237] Lehnt man dies unter Verweis auf die systematische Trennung des Art. 5 Abs. 1 GG ab, verbliebe dem Plattformbetreiber zumindest der Schutzanspruch der Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG.

[1238] A.A.: *Schulz*, CR 2008, 470 (471 ff.); *Gersdorf,* BayVBl 2015, 625 (629); *Beyerbach,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 9, Rn. 11.

[1239] *Dankert,* KritV 2015, 49 (64, 71).

[1240] Vgl. Teil 3 B. I. 0. e).

unterfallen, wenn er für eine Vielzahl unbestimmter Nutzer Informationen aufbereitet und präsentiert – sei es durch einen Algorithmus oder – wie bei den „Trending Topics“ bei Facebook – durch eine Redaktion („Trending Topics Team“)[1241].

b) Gewährleistungsumfang

Entsprechend dem oben dargelegten Gewährleistungsumfang der Pressefreiheit,[1242] kann sich der Plattformbetreiber – sofern das jeweilige Angebot Ausdruck *eigener* kommunikativer Entfaltung ist – auf Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG berufen und zwar von der Beschaffung der Information, über die Art und Weise der Selektion bis hin zu deren Verbreitung.[1243]

3. Rundfunkfreiheit

a) Rundfunk

Da das Angebot Sozialer Netzwerke im Schwerpunkt text- und/oder standbildgeprägt ist und demzufolge bereits durch die Pressefreiheit geschützt ist, scheidet entsprechend den oben aufgezeigten Kriterien zur Abgrenzung der Medienfreiheiten[1244] der Schutzbereich der Rundfunkfreiheit aus.

Fernab dessen seien zumindest Zweifel formuliert, ob den *text und/oder standbildgeprägten* netzintermediären Angeboten tatsächlich, wie teilweise behauptet wird,[1245] neben Aktualität und Breitenwirkung auch die „rundfunktypische“ Suggestivkraft attestiert werden kann, die gerade mit der *Kraft des Bewegtbildes resp. der gesprochenen Sprache* begründet wird.

b) Zwischenergebnis

In dem vorliegend untersuchten Zusammenhang ist der Schutzbereich der Rundfunkfreiheit aufgrund des text- und/oder standbildgeprägten Erscheinungsbildes Sozialer Netzwerke nicht eröffnet.

[1241] http://newsroom.fb.com/news/2016/05/information-about-trending-topics/ (Zugriff: 2016-05-19).

[1242] Teil 3 B. I. 2. c).

[1243] Eine staatliche Verpflichtung zur Filterung oder Löschung bestimmter Inhalte stellt dementsprechend einen Eingriff in das durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG geschützte Selbstbestimmungsrecht des Plattformbetreibers dar.

[1244] Teil 3 B. I. 0. e) cc).

[1245] So aber: *Danckert/Mayer*, MMR 2010, 219 (219); vgl. auch den neuen Begründungsansatz bei: *Dankert,* KritV 2015, 49 (64 ff.).

II. Berufsfreiheit

Mit dem Angebot eines Sozialen Netzwerkes übt der Plattformbetreiber eine grundsätzlich geschützte Tätigkeit aus, die im Besonderen Ausdruck dessen unternehmerischer Freiheit ist. Daher wird im Folgenden untersucht, ob und in welchem Umfang im Vorliegenden die Berufsfreiheit des Art. 12 GG berührt ist.

1. Beruf

Beruf i.S.d. Art. 12 GG ist jede Tätigkeit, die der „Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage“[1246] dient, also „jede auf Erwerb gerichtete Beschäftigung, die sich nicht in einem einmaligen Erwerbsakt erschöpft“.[1247] Die Berufsfreiheit schützt die gesamte Spannbreite beruflicher Stationen von der Berufswahl über die Ausbildung bis hin zur Berufsausübung und -beendigung.[1248] Mit Blick auf die freie unternehmerische Entfaltung gewährleistet Art. 12 GG auch das Recht, „Art und Qualität der am Markt angebotenen Güter und Leistungen selbst festzulegen“[1249] und somit auch den potenziell angesprochenen Kundenkreis selbst zu bestimmen.[1250]

In diesem gemeinhin weiten Verständnis der Berufsfreiheit ist auch die gewerbliche Bereitstellung eines Sozialen Netzwerkes von Art. 12 GG geschützt und zwar von der Konzeption über die Gestaltung bis hin zu deren Abwicklung.[1251] Das Produkt Soziales Netzwerk kann demzufolge frei nach den unternehmerischen Vorstellungen des Grundrechtsträgers gestaltet werden und dabei auch nur an den Interessen eines bestimmten Kunden-/Nutzerkreises ausgerichtet werden.

2. Idealkonkurrenz mit der Eigentumsgarantie

Da der Plattformbetreiber sowohl in Ausübung seiner gewerblichen Tätigkeit als auch als „Eigentümer“ des Sozialen Netzwerkes grundrechtlichen Schutz beanspruchen kann, stellt sich die Frage, in welchem Umfang der Schutz durch die Berufs- und/oder Eigentumsfreiheit begründet wird. Die Abgrenzung zwischen beiden Gewährleistungsgehalten erfolgt gemeinhin

[1246] BVerfGE 105, 252 (265); 110, 304 (321); sinnesgleich: BVerfGE 7, 377 (397 f.); 115, 276 (300).
[1247] BVerfGE 97, 228 (253). Vertiefend m.j.w.N: *Dietlein*, in: StrBRD, § 111, S. 1787 ff.; *Breuer*, in: HdbStr, § 170, Rn. 58 ff.
[1248] *Schneider*, in: HdbGr, § 113, Rn. 54.
[1249] BVerfGE 106, 275 (299).
[1250] BVerfGE 130, 131 (141) – inkl. Zitat.
[1251] Allgemein: *Luch/Sönke*, Online-Grundrechte, S. 24.

nach der viel zitierten Maxime[1252], wonach Art. 14 GG das Erworbene, also das Ergebnis der Betätigung schützt, während Art. 12 GG den Erwerb, mithin die Betätigung selbst absichert.[1253] Die Berufsfreiheit ist daher „in erster Linie persönlichkeitsbezogen" und schützt die „individuelle Erwerbs- und Leistungsfähigkeit", während die Eigentumsgarantie einen primär „objektbezogenen" Schutz vermittelt und die „Innehabung und Verwendung vorhandener Vermögensgüter" gewährleistet.[1254] Aus dieser „faustformelartigen"[1255] Gegenüberstellung der unterschiedlichen Gewährleistungsgehalte darf aber keine strikte Exklusivität beider Schutzbereiche geschlossen werden.[1256] Im Gegenteil, Berufsfreiheit und Eigentumsgarantie stehen in einem engen funktionalen Zusammenhang und sind wechselseitig aufeinander bezogenen.[1257] Daher können auch Überschneidungen zwischen beiden Gewährleistungsgehalten auftreten. Diese sind nach den Grundsätzen der Idealkonkurrenz aufzulösen, so dass beide Grundrechte nebeneinander anwendbar sein können.[1258]

Der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes gebraucht das Eigentum an der Plattform im Regelfall auch zur Ausübung seiner Erwerbstätigkeit. Wendet man auf diesen Grenzfall die obigen Abgrenzungskriterien an, dürfte man zunächst einen eigentumsrechtlichen Schwerpunkt lokalisieren. Denn die (visuelle, funktionale, nutzungsrechtliche) Ausgestaltung des Eigentumsobjektes „Soziales Netzwerk" betrifft vordergründig das aus dem Eigentum fließende Recht, selbst über den Umgang mit der eigenen Sache befinden zu können, insbesondere frei darüber zu entscheiden, ob und nach welchem Maßgaben Dritte das Eigentum nutzen dürfen. Insofern steht die „Innehabung und Verwendung" des Vermögensgutes „Soziales Netzwerk" in Rede, so dass der Schutz des Art. 14 GG greift. Allerdings erfasst die Eigentumsgarantie nicht abschließend sämtliche der hier zu berücksichtigenden Aspekte. Insbesondere die Freiheit, das Produkt „Soziales Netzwerk" nach eigenen Vorstellungen konzipieren zu können, um mit diesem Produkt einen Erwerb zu

[1252] Auf Abgrenzungsschwierigkeiten und deren Folgeprobleme eingehend: *Lerche*, in: FS R. Schmidt, S. 379; *Scholz*, in: Maunz/Dürig, Art. 12, Rn. 147, 149.

[1253] BVerfGE 30, 292 (335); 102, 26 (40); 126, 112 (135); *Dietlein*, in: StrBRD, § 111, S. 1928 f.; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 12, Rn. 3; *Schneider*, in: HdbGr, § 113, Rn. 178; *Lerche*, in: FS R. Schmidt, S. 377 ff.

[1254] BVerfGE 30, 292 (334 f.).

[1255] *Wieland*, in: Dreier, Art. 12, Rn. 176; *Mann*, in: Sachs, Art. 12, Rn. 196 »schlagwortartig".

[1256] Ausdrücklich: *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 14, Rn. 222.

[1257] BVerfGE 50, 290 (361 f.); *Dietlein*, in: StrBRD, § 111, S. 1928 f.; *Schneider*, in: HdbGr, § 113, Rn. 178.

[1258] *Breuer*, in: HdbStr, § 170, Rn. 130; *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 14, Rn. 222; *Ruffert*, in: BeckOK-GG, Art. 12, Rn. 161; *Sieber/Nolde*, Sperrverfügungen im Internet, S. 65.

erwirtschaften, ist originärer Ausdruck der durch die Berufsfreiheit geschützten freien unternehmerischen Entfaltung. Dies umfasst auch die selbstbestimmte Entscheidung über zentrale Fragestellungen, wie etwa mit welcher Funktionalität oder mit welcher vertraglichen Ausgestaltung[1259] das Produkt am Markt positioniert werden soll. In diesem Sinne ist vorliegend von Idealkonkurrenz zwischen Art. 12 GG und Art. 14 GG auszugehen.

III. Gewährleistung des Eigentums

Abseits der Berufsfreiheit gilt es nunmehr zu prüfen, ob und in welchem Umfang die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG berührt sein kann.

1. Eigentumsbegriff

Das verfassungsrechtliche Verständnis des Eigentums ist unabhängig von den einfachgesetzlichen Bestimmungen aus dem Grundgesetz heraus zu entwickeln[1260] und umfasst nach der vielseits verwendeten Lehrformel alle vermögenswerten Rechtspositionen, kraft derer der Rechtsinhaber berechtigt ist, mit dem Vermögensgut nach eigenem Belieben zu verfahren und andere von der Einwirkung auszuschließen.[1261] Sofern es nicht der deutschen Rechtsordnung widerspricht, sind dabei auch die von einer fremdländischen Rechtsordnung zugestandenen Rechtspositionen durch Art. 14 GG geschützt.[1262] In diesem Sinne ist daher auch das Eigentum des Plattformbetreibers an dem Sozialen Netzwerk bzw. dessen Code geschützt.[1263]

Kennzeichnend für das verfassungsrechtliche Eigentum sind die Privatnützigkeit und die grundsätzliche Verfügungsbefugnis des Eigentümers über sein Eigentum.[1264] Art. 14 GG ist ein elementares Grundrecht[1265] und soll dem Grundrechtsträger „einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich […] sichern, um ihm dadurch eine eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens zu ermöglichen“[1266]. Das Eigentum ist Grundlage und Ergebnis

---

[1259] In Abgrenzung zu Art. 2 Abs. 1 GG: *Isensee*, in: HdbStr, § 150, Rn. 63.
[1260] Ausdrücklich: BVerfGE 58, 300 (335); der Sache nach bereits: BVerfGE 21, 73 (82); 24, 367 (389).
[1261] BVerfGE 83, 201 (209); 101, 239 (258); *Axer*, in: BeckOK-GG, Art. 14, Rn. 43; *Depenheuer*, in: HdbGr, § 111, Rn. 50; *Leisner*, in: HdbStr, § 173, Rn. 10; *Wieland*, in: Dreier, Art. 14, Rn. 49.
[1262] *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 14, Rn. 55.
[1263] *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (237). Zur einfachgesetzlichen Bestimmung: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 209 ff.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S.121 ff.
[1264] StRspr.: BVerfGE 24, 367 (389 f.); 31, 229 (240); 50, 290 (339); 100, 226 (241); 102, 1 (15); 104, 1 (8).
[1265] BVerfGE 14, 263 (277); 102, 1 (15).
[1266] StRspr: BVerfGE 24, 367 (389); 50, 290 (339); 97, 350 (371); 102, 1 (15).

individueller Freiheit und weist mit Blick auf seine persönlichkeitsnahen Funktionen einen Bezug zum Menschenwürdegehalt auf.[1267] Allerdings ist das Eigentum dem Einzelnen nicht ausschließlich in dessen Individualinteresse zugestanden. Gemäß Art. 14 Abs. 2 GG soll sein Gebrauch „zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen". Dies darf als Absage an eine Eigentumsordnung verstanden werden, „in der das Individualinteresse den unbedingten Vorrang vor den Interessen der Gemeinschaft hat".[1268] Allerdings ist diese Bestimmung keine verfassungsimmanente Beschränkung des Schutzbereichs,[1269] sondern ein Auftrag an den Gesetzgeber, im Rahmen der Inhalts- und Schrankenbestimmungen die Sozialpflichtigkeit des Eigentums auszugestalten.[1270]

2. Gewährleistungsumfang

Kernbestandteil der Eigentumsfreiheit ist das in § 903 S. 1 BGB zum Ausdruck gekommene Recht, mit seinem Eigentum nach eigenem Belieben verfahren zu dürfen und andere von der Einwirkung auszuschließen.[1271] Der Grundrechtsträger ist also berechtigt grundsätzlich frei über seine Rechtsposition zu verfügen[1272] und kann sein Eigentum schuldrechtlich wie dinglich belasten, es auf einen Dritten übertragen oder es vernichten.[1273] Er darf es für sich allein nutzen, es nur ausgewählten Dritten zur Verfügung stellen[1274] oder auch der Allgemeinheit den Gebrauch gestatten. Ein einmal gewährtes Nutzungsrecht darf er jederzeit beschränken oder gänzlich entziehen. Aus grundrechtlicher Perspektive – die einfachgesetzliche Ausgestaltung ist freilich konturierter – kann der Eigentümer also grundsätzlich in jedwedem Belang über sein Eigentum frei befinden.[1275]

Dem folgend kann auch der Plattformbetreiber grundsätzlich frei über das in seinem Eigentum befindliche Soziale Netzwerk bestimmen.[1276] Insbesondere kann er selbstbestimmt über das Erscheinungsbild der Plattform, deren funktionalen Ausgestaltung sowie die rechtlichen

---

[1267] *Murswiek*, in: HdbGr, § 28, Rn. 115; *Axer*, in: BeckOK-GG, Art. 14, Rn. 1 – Hervorhebung nur hier.
[1268] BVerfGE 102, 1 (15); sinngleich bereits: BVerfGE 21, 73 (83).
[1269] Wohl aber: BVerfGE 21, 73 (83) – »das Gebot sozialgerechter Nutzung ist aber nicht nur eine Anweisung für das konkrete Verhalten des Eigentümers"; *Bryde*, in: Münch/Kunig, Art. 14, Rn. 68.
[1270] M.j.w.N.: *Dietlein*, in: StrBRD, § 113, S. 2227 f.; *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 14, Rn. 306; *Depenheuer*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 14, Rn. 199 ff., 202.
[1271] *Dietlein*, in: StrBRD, § 113, S. 2179 f.; *Wieland*, in: Dreier, Art. 14, Rn. 27.
[1272] BVerfGE 50, 290 (340); 91, 294 (308).
[1273] *Dietlein*, in: StrBRD, § 113, S. 2180 ff.
[1274] BVerfGE 98, 17 (35 f.).
[1275] Umfassend: *Depenheuer*, in: HdbGr, § 111, Rn. 53 ff.; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Art. 14, Rn. 18.
[1276] *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (236 f.).

Bedingungen deren Nutzung entscheiden.[1277] Diese Berechtigung wurzelt in der privatautonomen Verfügungsbefugnis des Eigentümers und dem hieraus erwachsenden (virtuellen) Hausrecht[1278], welches dem Plattformbetreiber ebenso wie jedem Grundstückseigentümer als unmittelbarster Ausdruck der Eigentümerstellung zukommt. Aufgrund dessen ist der Plattformbetreiber auch grundsätzlich berechtigt, bestimmte Nutzer gänzlich oder auch nur in gewissem Umfang vom Gebrauch ihres Eigentums auszuschließen.[1279]

Der vorliegend gewählte eigentumsrechtliche Anknüpfungspunkt umfasst die hier zu berücksichtigenden eigentumsspezifischen Aspekte vollständig, so dass es keiner weiteren Prüfung bedarf, ob und in welchem Umfang das ebenfalls in Betracht zu ziehende Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb[1280] betroffen ist.

IV. Allgemeine Handlungsfreiheit

Das Angebot eines Sozialen Netzwerkes ist auch durch die allgemeine Handlungsfreiheit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG geschützt. Allerdings wird das Grundrecht im Anwendungsbereich von spezielleren Grundrechten wie der Berufsfreiheit[1281] oder der Eigentumsgarantie[1282] – auch sofern Fragen der Privatautonomie betroffen sind – verdrängt.[1283] Da in der vorliegend untersuchten Konstellation keine über die von diesen Grundrechten bereits erfassten Schutzaspekte in Betracht kommen, bedarf es hierzu keiner weiteren Erörterung.

Gleichwohl sei angemerkt, dass Art. 2 Abs. 1 GG kein billigkeitsrechlicher Notfallanker ist, der zum Einsatz gelangt, sobald kein anderer Grundrechtsschutz in Betracht kommt. Wenn also

---

[1277] In Abgrenzung zu Art. 2 Abs. 1 GG: *Isensee*, in: HdbStr, § 150, Rn. 64.

[1278] Eingehend auf die einfachgesetzlichen Fragen: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110 f.); LG München, ZUM-RD 2007, 261 (266); *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 205 ff.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 120 ff.; *Maume*, MMR 2007, 620 (621 ff.); *Ladeur*, MMR 2001, 787 (788 ff.); *Roggenkamp*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 513 ff.; *Schmidl*, K&R 2006, 563 (563 ff.); *Schwenke*, K&R 2012, 305 (305 ff.); kritisch: *Piras,* Virtuelles Hausrecht, Kapitel 2 und 3, insbes. 54 ff.

[1279] *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (236).

[1280] Zum Streitstand bzgl. des verfassungsrechtlichen Schutzes durch Art. 14 GG: *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 14, Rn. 95 ff.; *Axer*, in: BeckOK-GG, Art. 14, Rn. 51 ff.; ablehnend: *Bryde*, in: Münch/Kunig, Art. 14, Rn. 18. Vgl. zum einfachgesetzlichen Umfang auch: *Feldmann/Heidrich,* CR 2006, 406 (409).

[1281] BVerfGE 9, 73 (77); 68, 193 (223 f.); 126, 286 (300); 128, 157 (176); *Mann*, in: Sachs, Art. 12, Rn. 194; *Manssen*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Art. 12, Rn. 274; *Wieland*, in: Dreier, Art. 12, Rn. 170; a.A. BVerfGE 50, 290 (361 f.); BGH, NJW 2012, 1725 (1725 Rn. 8).

[1282] *Papier*, in: Maunz/Dürig, Art. 14, Rn. 228; *Axer*, in: BeckOK-GG, Art. 14, Rn. 28; *Isensee*, in: HdbStr, § 150, Rn. 64.

[1283] *Scholz*, in: Maunz/Dürig, Art. 12, Rn. 132.

Art. 19 Abs. 3 GG einem außerhalb der EU ansässigen Plattformbetreiber den Schutz des Art. 12 GG verwehrt, kann dieses Ergebnis, anders als *Robert Elixmann* meint,[1284] nicht durch Rückgriff auf die allgemeine Handlungsfreiheit umgangen werden.

D. Zusammenfassung und Thesen

1. Gemäß Art. 1 Abs. 3 GG sind weder der Nutzer noch der Plattformbetreiber unmittelbar grundrechtsverpflichtet. Allerdings wirken die Grundrechte mediatisiert über das einfache Gesetzesrecht im Wege mittelbarer Drittwirkung auf deren Privatrechtsverhältnis ein und können überdies grundrechtliche Schutzpflichten gegenüber einem Träger hoheitlicher Gewalt auslösen.

2. Die Meinungsfreiheit des Nutzers gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 GG wird bei der Kommunikation über Soziale Netzwerke durch den Plattformbetreiber beeinträchtigt, wenn dieser das Nutzerprofil oder einen Nutzerinhalt untersagt, entfernt oder sperrt. Eine ungleich schwerere Beeinträchtigung ist anzunehmen, wenn der Plattformbetreiber bestimmte Inhalte generell verbietet oder „zensierende" Maßnahmen ergreift.

3. Eine entsprechende Beeinträchtigung ist anzunehmen, wenn sich der Nutzer auf eine der Medienfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG berufen kann. Dies ist in Abgrenzung zur Meinungsfreiheit der Fall, wenn der Kommunikator in den typischen Ausdrucksformen von Presse, Rundfunk und Film Inhalte an die Allgemeinheit adressiert.

4. Die Kunstfreiheit des Nutzers gemäß Art. 5 Abs. 3 GG ist unter anderem dann berührt, wenn der Plattformbetreiber ein Kunstobjekt – sei es der Nutzerinhalt oder das Nutzerprofil – entfernt oder sperrt.

5. Eine Beeinträchtigung der Versammlungsfreiheit gemäß Art. 8 GG kommt mangels körperlicher Zusammenkunft nicht in Betracht.

6. Die Eigentumsgarantie des Nutzers ist berührt, wenn ein durch Art. 14 GG geschütztes Nutzerprofil resp. geschützter Nutzerinhalt entfernt oder gesperrt wird.

7. Der Nutzer kann eine besondere Diskriminierung i.S.d. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG rügen, wenn ihm die Verbreitung gewisser Inhalte „wegen" der hierin zum Ausdruck gekommenen politischen

[1284] *Elixmann*, Datenschutz und Suchmaschinen, S. 93; wohl auch: *Sieber/Nolde*, Sperrverfügungen im Internet, S. 70, 76 f. – sofern deren Ausführungen nicht nur auf natürliche Personen bezogen sein sollte.

Anschauungen untersagt wird oder ihm die Nutzung des Sozialen Netzwerkes mit dieser Begründung gänzlich verweigert wird. Darüber hinaus kann der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG berührt sein, wenn beispielsweise die Inhalte der Nutzer im Newsfeed nicht in gleicher Weise berücksichtigt werden.

8. Die Meinungsfreiheit des Plattformbetreibers ist im Vorliegenden berührt, wenn durch das Verbot eines bestimmten Inhalts oder eines Profils „ein Zeichen gesetzt", also eine bestimmte Wertung ausdrückt werden soll.

9. Der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes kann sich zudem auf die Pressefreiheit des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG berufen und zwar von der Informationsbeschaffung, über die Art und Weise der Selektion bis hin zu deren Verbreitung an den Nutzer.

10. Dem entgegen ist der Schutzbereich der Rundfunkfreiheit ausgeschlossen, da das Angebot Sozialer Netzwerke im Schwerpunkt text- und/oder standbildgeprägt ist.

11. Der Schutzbereich der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 GG ist eröffnet, sofern das Recht auf freie unternehmerische, funktionale oder rechtliche Ausgestaltung der Plattform in Rede steht.

12. In Idealkonkurrenz zu Art. 12 GG gewährleistet Art. 14 GG dem Plattformbetreiber das Recht, das im seinem Eigentum befindliche Sozialen Netzwerk nach eigenem Belieben rechtlich wie funktional auszugestalten und Dritte von der Nutzung auszuschließen oder deren Nutzungsbefugnis zu beschränken.

13. Die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG tritt in den vorliegend untersuchten Konstellationen hinter den spezialgesetzlichen Gewährleistungen zurück.

14. In dem vorliegenden verfassungsrechtlichen Spannungsfeld kollidieren damit, grob vereinfacht, die grundgesetzlich durch Art. 5, 3 GG geschützten Rechte des Nutzers auf (diskriminierungs-)freie kommunikative Entfaltung, mit den grundgesetzlich durch Art. 14, 12 GG verbürgten Interessen des Plattformbetreibers, sein Soziales Netzwerk nach eigenem Belieben auszugestalten und mit diesem selbstbestimmt zu verfahren.

Teil 4 Verhaltensstandards im physischen privat-öffentlichen Raum

Wie bereits aufgezeigt,[1285] ist die der vorliegenden Arbeit zugrunde liegende Kernproblematik der Rechtswissenschaft und -praxis keineswegs vollkommen unbekannt. So gibt es auch in physischen Sphären privat-öffentliche Räume, in denen es ähnliche Kollisionslagen aufzulösen gilt. Plastisch illustrieren lässt sich dies anhand des vielbeschriebenen Beispiels eines privaten Einkaufszentrums, das der Allgemeinheit zum Konsum der dort feilgebotenen Waren eröffnet wird, zugleich aber als Stätte gesellschaftlicher Zusammenkunft und Forum demokratischer Meinungsbildung bedeutsam ist.[1286] Ebenso wie bei der Kommunikation innerhalb Sozialer Netzwerke gilt es daher auch in diesen „physischen" Fallkonstellationen, die durch Art. 14, 12 GG geschützten Interessen des Passagenbetreibers mit jenen der durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Rechten Dritter in Ausgleich zu bringen.[1287] Aus diesem Grund werden im Folgenden die in diesem Zusammenhang getroffenen grundlegenden Argumentationsmuster und Wertungsentscheidungen nachgezeichnet, um diese im späteren Verlauf auch für die Auflösung des Spannungsfeldes im Rahmen Sozialer Netzwerke anzudenken.

Hierfür werden zunächst die Grundlagen des Hausrechts im Allgemeinen (A.), dessen Inhalt und Ausübung (B.) sowie die zu beachtetenden Schranken (C.) dargestellt, bevor sodann auf das Spannungsfeld zwischen Kommunikationsfreiheiten und Hausrecht im privat-öffentlichen Raum eingegangen wird (D.).

A. Grundlage des Hausrechts

Das Hausrecht ist unmittelbarer Ausdruck der grundrechtlich durch Art. 13 GG[1288] resp. Art. 14 GG geschützten umfassenden Herrschaftsbefugnis des Wohnungsinhabers bzw. des Grundstückseigentümers oder -besitzers[1289] und sichert diesem die einfachgesetzliche Befugnis, mit seiner Wohnung bzw. seinem Grundstück grundsätzlich nach eigenem Belieben

---

[1285] Teil 2 C. III. 2. a).

[1286] Vgl. nur: BVerfGE 128, 226 (251 ff.); *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1393 ff.); *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (608).

[1287] Zu dieser Parallele auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239 ff.).

[1288] *Löwisch/Rieble*, NJW 1994, 2596 (2596); *Schmidl*, K&R 2006, 563 (563); ähnlich: *Richter,* Hausrecht, S. 96 f. – der allerdings Art. 13 GG bei Beeinträchtigung durch Private nicht einschlägig ansehen will, sondern nur Art. 14 GG.

[1289] *Baldus*, in: MüKo-BGB, § 1004, Rn. 23; *Bassenge*, in: Palandt, Überblick v § 854, Rn. 1; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 206 f.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 98; *Schmidt,* Virtuelles Hausrecht und Webrobots, S. 171 f.

verfahren zu können und andere von der Einwirkung auszuschließen.[1290] Dem Hausrechtsinhaber steht es somit frei, ob er sein Grundstück bzw. seine Räumlichkeit für sich allein gebrauchen möchte, die Nutzung nur ausgewählten Dritten gestattet oder ob er sein Besitztum zugunsten des allgemeinen Publikumsverkehrs eröffnet.[1291] Erlaubt er Dritten den Gebrauch, darf er grundsätzlich auch die Umstände der Benutzung festlegen, insbesondere wem, unter welchen Bedingungen, in welchem Umfang, zu welchen Zwecken und in welchen Zeiträumen die Nutzung erlaubt ist.[1292] Als Ausdruck seiner privatautonomen Entscheidungsbefugnis darf der Hausrechtsinhaber dabei grundsätzlich auch willkürliche Entscheidungen treffen[1293] und muss sein Handeln weder begründen noch rechtfertigen.[1294] So ist es einem überzeugten Linken als Ausdruck seines freien Menschseins auch grundsätzlich erlaubt, einen offenkundig Rechtsextremen gerade wegen dessen politischer Überzeugung aus seiner für den Verkehr ersichtlich auf linkes Publikum ausgerichteten Gaststätte „Die Rote Laube“ zu verbannen.[1295] Dies ist Ausdruck von Freiheit und in einer pluralistischen Gesellschaft grundsätzlich hinzunehmen.[1296] Insofern darf auch die mittelbare Drittwirkung der Grundrechte nicht derart einseitig verstanden werden, dass das grundrechtlich verbürgte Recht des Einzelnen, frei, also auch willkürlich oder tendenziös handeln zu dürfen, *de facto* – vor allem durch eine extensive Anwendung des Art. 3 GG – ausgehebelt wird.[1297]

B. Inhalt und Ausübung des Hausrechts

Das Hausrecht ist als solches im BGB nicht ausdrücklich normiert und stellt nach richtigem Verständnis kein eigenständiges absolutes Recht dar, sondern ist ein Oberbegriff für ein aus dem Grundstückseigentum bzw. dem rechtmäßigen Grundstücksbesitz erwachsendes

[1290] StRspr.: BGHZ 36, 171 (177); BGH, NJW 2012, 1725 (1725 Rn. 8); aus der Literatur statt vieler: *Richter,* Hausrecht, S. 94 f.; *Löwisch/Rieble*, NJW 1994, 2596 (2596).
[1291] BGHZ 36, 171 (177); 124, 39 (43); 165, 62 (70); BGH, NJW 2010, 534 (535 – Rn. 11); BGH, NJW 2012, 1725 (1725 Rn. 8); *Schmidt,* Virtuelles Hausrecht und Webrobots, S. 172 f., 177.
[1292] BGHZ 110, 371 (383 f.); 124, 39 (43); 165, 62 (70); BGH, NJW 2012, 1725 (1725 Rn. 8, 22).
[1293] *Christensen*, JuS 1996, 873 (873 f.); *Mörsdorf*, JZ 2012, 688 (690); *Nemeczek*, JURA 2013, 393 (397).
[1294] BGH, NJW 2012, 1725 (1725 Rn. 8).
[1295] Ähnlich: *Lehner*, NVwZ 2012, 861 (863).
[1296] Ähnlich: *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 516; *dies.*, lange Rn. 172; a.A. wohl: *Christensen*, JuS 1996, 873 (876).
[1297] Kritisch nur: *Hofmann*, JURA 2014, 141 (145); *Nemeczek*, JURA 2013, 393 (397).

„Konglomerat an Rechten“ – insbesondere den §§ 858 ff., 985, 823, 1004 BGB.[1298] Das Hausrecht schützt damit im Kern die für den Eigentümer in § 903 S. 1 BGB ausdrücklich formulierte Befugnis, grundsätzlich mit seinem Grundstück bzw. seinen Räumlichkeiten nach seinem eigenem Belieben verfahren zu dürfen und andere von der Einwirkung auszuschließen.[1299]

In der Praxis wird das Hausrecht durch Einwilligung in die Nutzung, dessen (Teil-)Widerruf und die Durchsetzung der hieraus resultierenden Rechte ausgeübt.[1300] Die Einwilligung kann dabei auch zugunsten einer unspezifischen Allgemeinheit erfolgen.[1301] Art und Umfang der zulässigen Nutzung kann in derartigen Fällen auch in einer Hausordnung festgelegt werden. Dabei ist allerdings zu prüfen, ob es sich bei der Hausordnung aus Sicht des gemäß §§ 133, 157 BGB maßgeblichen objektiven Empfängerhorizonts schlichterweise um eine „höfliche Bitte“ handelt oder ob rechtlich verbindliche Bedingungen vorliegen.[1302] In der inhaltlichen Ausgestaltung einer Hausordnung ist der Hausrechtsinhaber grundsätzlich frei, kann also selbstbestimmt entscheiden, welche Maßgaben und Bedingungen er darin festlegt. So kann beispielsweise der Eigentümer eines der Allgemeinheit eröffneten botanischen Gartens grundsätzlich frei darüber befinden, zu welchen Tages- und Uhrzeiten er die Anlage der Allgemeinheit eröffnet und welche Aktivitäten (Sport, Grillen etc.) hierin gestattet sein sollen.

C. Schranken des Hausrechts

Das Hausrecht vermittelt dem Hausrechtsinhaber keine unbegrenzte Herrschaftsbefugnis, sondern kann insbesondere durch eine vertragliche Verpflichtung (I.), den Einwand der

---

[1298] Zutreffend: *Christensen*, JuS 1996, 873 (873 f.) – inkl. Zitat; *Richter,* Hausrecht, S. 98; *Hofmann*, JURA 2014, 141 (146 ff., 150); *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 207; *Löwisch/Rieble*, NJW 1994, 2596 (2596); *Nemeczek*, JURA 2013, 393 (394); *Wolf/Wellenhofer*, Sachenrecht, § 2 Rn. 5; zumindest ähnlich die stRspr., welche das Hausrecht aus einer Gesamtschau aus §§ 858 ff., 903, 1004 BGB entnimmt: BGHZ 36, 171 (177); 124, 39 (42 f.); 165, 62 (69 f.); BGH, NJW 2006, 377 (379 – Rn. 24 f.); BGH, NJW 2006, 1054 (1054 – Rn. 7); BGH, NJW 2010, 534 (535 – Rn. 11); BGH, NJW 2012, 1725 (1725 Rn. 8 f.) – welche das Hausrecht mit einem schlichten Verweis auf Grundstückseigentum oder –besitz und §§ 858 ff., BGB § 903, BGB § 1004 BGB begründen; andere Konstruktion wohl: *Schulze,* JZ 2015, 381 (385 ff.).

[1299] StRspr: BGHZ 36, 171 (177); 124, 39 (42 f.); 165, 62 (69); BGH, NJW 2006, 377 (379 – Rn. 24 f.); BGH, NJW 2006, 1054 (1054); BGH, NJW 2010, 534 (535 – Rn. 11); BGH, NJW 2012, 1725 (1725 Rn. 8 f.); *Wolf/Wellenhofer*, Sachenrecht, § 2 Rn. 5; *Christensen*, JuS 1996, 873 (873 f.); *Löwisch/Rieble*, NJW 1994, 2596 (2596); *Nemeczek*, JURA 2013, 393 (394 f.).

[1300] Vertiefend: *Nemeczek*, JURA 2013, 393 (395); *Richter,* Hausrecht, S. 99 ff.

[1301] *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 97.

[1302] BGH, NJW 1994, 188 (189); BGH, NJW 1996, 2574 (2575); *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 98; *Richter,* Hausrecht, S. 197 ff.

Sittenwidrigkeit gemäß § 826 BGB (II.), das Schikaneverbot gemäß § 226 BGB (III.) sowie das Verbot widersprüchlichen Verhaltens gemäß § 242 BGB beschränkt sein (IV.). Darüber hinaus kann auch eine vom Hausrechtsinhaber erlassene Hausordnung einer Inhaltskontrolle unterzogen werden (V.).[1303]

I. Vertragliche Verpflichtung

Als Ausdruck seiner privatautonomen Entscheidungsbefugnis darf der Hausrechtsinhaber grundsätzlich frei darüber befinden, ob, mit wem und in welchem Umfang er eine vertragliche Bindung in Bezug auf sein Grundstück bzw. – rechtsuntechnisch gesprochen – seine Räumlichkeit eingeht.[1304] Verpflichtet er sich allerdings vertraglich zur (beschränkten) Gebrauchsüberlassung, z.B. im Rahmen eines Miet-, Beherbergungs- oder Bewirtungsvertrages, kann sein Hausrecht durch den vertraglichen Anspruch des Dritten eingeschränkt sein – *pacta sunt servanda*.[1305]

II. Sittenwidrigkeit

Die Ausübung des Hausrechts kann zudem durch den Einwand der Sittenwidrigkeit beschränkt sein. Eine Anwendung des § 138 BGB kommt dabei zumindest in den Fällen der „echten" Hausrechtsausübung[1306] nicht in Betracht, da bei solchen als Realakt zu qualifizierenden Maßnahmen kein für § 138 BGB erforderliches Rechtsgeschäft vorliegt.[1307] Abhängig von den Umständen des Einzelfalls mediatisiert sich der Sittenwidrigkeitseinwand insofern über das allgemeinere Gebot von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB[1308] oder im Rahmen der Schadensersatzpflicht aufgrund vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung gemäß

[1303] Passim: *Richter,* Hausrecht; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 97 ff.

[1304] BGH, NJW 2012, 1725 (1726 Rn. 14). Weitere Aspekte: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 104 f.

[1305] BGH, NJW 2012, 1725 (1726 Rn. 14) – für einen Beherbergungsvertrag; eindringlich auch: *Mörsdorf*, JZ 2012, 688 (689); *Hofmann*, JURA 2014, 141 (143 f., 147, 149); a.A. BGH, NJW 2010, 534 (535 – Rn. 14); OLG Brandenburg, NJW-RR 2011, 890 (891). Der Vertrag hat zwar – wie *Nemeczek* [JURA 2013, 393 (401 f.)] richtig ausführt – keine dingliche Wirkung, allerdings kann der Vertragspartner aufgrund des Vertrages auf eine entsprechende Einwilligung klagen und diese vollstrecken.

[1306] Das „echte" Hausrecht umfasst ausschließlich die einseitigen, sachenrechtlich begründeten Befugnisse des Hausrechtsinhabers. Hiervon zu unterscheiden sind Maßnahmen, die auf einer vertraglichen Bindung zwischen Hausrechtsinhaber und Dritten beruhen (Mietvertrag, Beherbergungsvertrag etc.). Diese folgen anderen rechtlichen Maßstäben und werden hier zur sprachlichen Differenzierung als Maßnahmen „unechter" Hausrechtsausübung beschrieben. So grundlegend für das virtuelle Hausrecht: *Maume*, MMR 2007, 620 (624).

[1307] *Richter,* Hausrecht, S. 108, 111.

[1308] Zum Verhältnis zwischen § 242 BGB und § 138 BGB nur: *Armbrüster*, in: MüKo-BGB, § 138, Rn. 5; *Schubert*, in: MüKo-BGB, § 242, Rn.132; *Ellenberger,* in: Palandt, § 242, Rn. 18.

§ 826 BGB. Darüber hinaus können die eine Sittenwidrigkeit begründenden Umstände auch im Rahmen der Widerrechtlichkeit von § 823 Abs. 1 BGB oder bei der Prüfung der Duldungsverpflichtung gemäß § 1004 Abs. 2 BGB relevant werden.[1309]

In der Praxis kommt der Sittenwidrigkeitseinwand vor allem bei einer Monopolstellung des Hausrechtsinhabers (1.) oder einer diskriminierenden Hausrechtsausübung (2.) in Betracht.[1310]

1. Monopolstellung

Die Ausübung des Hausrechts kann sich im Einzelfall als sittenwidrig darstellen, wenn dem Hausrechtsinhaber eine Monopolstellung zukommt und der Dritte, auch in Ermangelung einer zumutbaren Ausweichmöglichkeit, auf die Räumlichkeiten des Hausrechtsinhabers angewiesen ist.[1311] Unterhält also beispielsweise ein Privater den einzigen Versammlungssaal in einem größeren Umkreis, so kann er aufgrund der Monopolstellung vorbehaltlich weiterer Umstände zum Abschluss eines Vertrages gemäß § 826 BGB verpflichtet sein.[1312]

2. Diskriminierung

Der Sittenwidrigkeitseinwand kann auch auf einer diskriminierenden Ausübung des Hausrechts gründen. Spricht zum Beispiel der Inhaber einer Gaststätte dem geneigten Kunden ein Hausverbot aufgrund seiner Hautfarbe, Rasse oder Herkunft aus, ist dies nach allgemeinen Maßstäben sittenwidrig und damit unzulässig.[1313] Insofern muss auch nicht auf Art. 3 Abs. 3 GG rekurriert werden, da sich derart krasse Fälle der Diskriminierung auch ohne Rückgriff auf die konfliktbehaftete mittelbare Drittwirkung von Gleichheitsrechten lösen lassen.[1314] Daher ist es auch vielfach ohne Belang, dass das spezial-gesetzliche zivilrechtliche Diskriminierungsverbot des § 19 AGG in den Fällen der „echten" Hausrechtsausübung mangels

[1309] BGH, NJW 2008, 2110 (2111) – für die Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 GG; allgemein nur: *Ebbing,* in: Erman, § 1004, Rn. 50 f.

[1310] Vertiefend: *Richter,* Hausrecht, S. 111 ff.

[1311] *Richter,* Hausrecht, S. 111 ff.; *Mörsdorf*, JZ 2012, 688 (690).

[1312] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 515; ähnlich: *Mörsdorf*, JZ 2012, 688 (690). Zum Kontrahierungszwang im Allgemeinen: *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 20 ff.; *Ellenberger,* in: Palandt, Einf v § 145, Rn. 8 f.; *Eckert*, in: BeckOK-BGB, § 145, Rn. 12 ff.; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 200 ff.

[1313] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 516; m.w.N.: *Richter,* Hausrecht, S. 113 f.; i.E. unter Rückgriff auf Art. 3 GG: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 114 ff.; *Christensen*, JuS 1996, 873 (876).

[1314] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 516.

eines hierfür erforderlichen Schuldverhältnisses in der Regel[1315] nicht zur Anwendung kommt[1316].

III. Schikaneverbot, § 226 BGB

Das Schikaneverbot des § 226 BGB ist ein spezial-gesetzlicher Ausdruck des Verbots unzulässiger Rechtsausübung gemäß § 242 BGB[1317] und erklärt die Ausübung eines Rechts für unzulässig, wenn dies nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen. Aus tatbestandlicher Perspektive muss hierfür unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalles festgestellt werden, dass der Hausrechtsinhaber ausschließlich zum Zwecke der Schadensstiftung handelt[1318] und dies auch intendiert[1319]. Das schlichte Vorliegen verwerflicher Absichten genügt nicht.[1320] Zudem liegt – im Negativtest – keine Schikane vor, wenn der Hausrechtsinhaber irgendein weiteres, objektiv nachvollziehbares Interesse mit der Rechtsausübung verfolgt.[1321] Aufgrund dieser hohen Voraussetzungen ist der praktische Anwendungsbereich des § 226 BGB auch bei der Hausrechtsausübung gering[1322] und betrifft eher theoretische Fallkonstellationen[1323].

IV. Venire contra factum proprium, § 242 BGB

Als Schranke der Hausrechtsausübung kommt auch das dem römischen Recht entlehnte Institut des *venire contra factum proprium*[1324] i.S.d. § 242 BGB in Betracht. Demnach ist

---

[1315] Eine Anwendung des § 19 AGG dürfte dagegen in jenen Fallkonstellationen in Betracht kommen, in denen das diskriminatorisch ausgeübte Hausgebot dazu dient, einen geneigten Kunden den Zugang zu denen der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellten Gütern zu versperren. Vgl. *Richter,* Hausrecht, S. 114 – der am Maßstab einer Entwurfsfassung auch eine weitergehende Anwendung für möglich erachtet.

[1316] *Maume*, MMR 2007, 620 (625) – für das virtuelle Hausrecht. A.A. für die dem AGG zugrunde liegende Richtlinie 2000/43/EG: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 115 f.

[1317] *Ellenberger,* in: Palandt, § 226, Rn. 1; *Dörner,* in: HK-BGK, § 226, Rn. 1; *Richter,* Hausrecht, S. 110.

[1318] Allgemein: RGZ 68, 424 (425); BGH, NJW-RR 2007, 1676 (1677); *Dennhardt,* in: BeckOK-BGB, § 226, Rn. 5; *Dörner,* in: HK-BGK, § 226, Rn. 2.

[1319] Allgemein: *Dennhardt,* in: BeckOK-BGB, § 226, Rn. 6; *Grothe,* in: MüKo-BGB, § 226, Rn. 5.

[1320] M.w.N.: *Ellenberger,* in: Palandt, § 226, Rn. 2; *Grothe,* in: MüKo-BGB, § 226, Rn. 4.

[1321] Allgemein m.w.N.: *Grothe,* in: MüKo-BGB, § 226, Rn. 4.

[1322] *Richter,* Hausrecht, S. 101. Allgemein: *Dörner,* in: HK-BGK, § 226, Rn. 2; *Grothe,* in: MüKo-BGB, § 226, Rn. 1 – unter Verweis auf die schwierige Beweisbarkeit.

[1323] *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 102 f.

[1324] Zum Ursprung des Verbots widersprüchlichen Verhaltens: *Singer,* Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, S. 50 ff.

widersprüchliches Verhalten ausnahmsweise[1325] unzulässig, wenn sich der Inhaber eines Rechts mit dessen Ausübung in einen unauflöslichen Widerspruch zu seinem früheren Verhalten begibt, obgleich ein Dritter im Vertrauen auf das frühere Verhalten als schutzwürdig anzusehen ist.[1326] Überdies kann widersprüchliches Verhalten auch dann unzulässig sein, wenn das Verhalten des Einzelnen in der Gesamtbetrachtung als treuwidrig zu bewerten ist.[1327] Eines arglistigen Verhaltens bedarf es hierfür ebenso wenig wie eines Verschuldens.[1328] Für die Schutzbedürftigkeit des Dritten können dabei neben entsprechenden Aufwendungen auch weitere Umstände maßgeblich sein.[1329]

In Bezug auf das Hausrecht wird das Verbot widersprüchlichen Verhaltens insbesondere in Fallkonstellationen diskutiert, in denen der Hausrechtsinhaber seine Örtlichkeit zugunsten des allgemeinen Publikumsverkehrs (Gaststätten, Kaufhäuser, Einkaufszentren etc.) eröffnet (1.). Allerdings ist dies weder in der Literatur (2.) noch in der Rechtsprechung (3.) einhellige Auffassung, weshalb im Folgenden der Streitstand in der hier gebotenen Kürze nachgezeichnet und Stellung bezogen (4.) wird.

1. Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens als Schranke des Hausrechts

Nach verbreiteter Ansicht ist das Hausrecht zumindest in jenen Fallkonstellationen durch das Verbot widersprüchlichen Verhaltens beschränkt, in denen der Hausrechtsinhaber seine Räumlichkeit zugunsten des allgemeinen Publikumsverkehrs eröffnet.[1330] Hiermit ließe der Hausrechtsinhaber nämlich erkennen, dass grundsätzlich jedem, der sich im Rahmen des

[1325] Auch widersprüchliches Verhalten ist nämlich als Ausdruck selbstbestimmten Handels grundsätzlich zulässig: StRspr. RGZ 23, 81 (87); BGHZ 23, 273 (297); m.w.N.: *Singer,* Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, S. 6; *Grüneberg*, in: Palandt, § 242, Rn. 2, 55; *Suschet*, in: BeckOK-BGB, § 242, Rn. 106; *Schubert,* in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 309.

[1326] BGH, NJW 2009, 1343 (1346); *Schubert,* in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 313; *Loeschelders/Olzen,* in: Staudinger, § 242, Rn. 291; *Singer,* Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, S. 22 ff. – der das Verbot des widersprüchlichen Verhaltens streng im Sinne eines „formalen Prinzips" interpretiert, sodass ausschließlich das Verhalten einer Person mit den Aussagen mit den Prädikaten „a und non-a" erfasst wird.

[1327] BGH, NJW 2005, 418 (421).

[1328] BGH, NJW 2009, 1343 (1346); *Schubert,* in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 313; *Loeschelders/Olzen,* in: Staudinger, § 242, Rn. 293.

[1329] M.w.N.: *Grüneberg*, in: Palandt, § 242, Rn. 55; *Schubert,* in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 316.

[1330] StRspr. seit BGH, NJW 1994, 188 (189); m.w.N.: *Richter,* Hausrecht, S. 139 f.; *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); *Schulze,* JZ 2015, 381 (388); für das virtuelle Hausrecht: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110); *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535 – für das virtuelle Hausrecht.

Üblichen verhalte, der Zutritt gestattet sei.[1331] Zu dieser allgemeinen Verkehrseröffnung begäbe sich der Hausrechtsinhaber in einen unauflöslichen Widerspruch, wenn er Dritte willkürlich, also ohne einen sachlichen Grund, von der Nutzung ausschließe.[1332]

2. Literaturauffassung

Die Beschränkung des Hausrechts durch das Verbot widersprüchlichen Verhaltens ist in der Literatur vereinzelt auf Kritik gestoßen.[1333] Der Hausrechtsinhaber sei in der Ausübung des Hausrechts grundsätzlich frei und dürfe insbesondere nicht dazu gezwungen werden, gegen seinen Willen einem Dritten Zugang zu seinen Räumen gewähren zu müssen.[1334] Richtigerweise sei willkürliches Verhalten nur in dem spezial-gesetzlich geregelten Fall der Schikane gemäß § 226 BGB unzulässig.[1335] Für eine Beschränkung durch das Verbot widersprüchlichen Verhaltens mangele es zudem an dem dafür notwendigem Vertrauenstatbestand. So sei es anerkannt, dass der Hausrechtsinhaber einen Besucher unter bestimmten Umständen, etwa in Diebstahlsfällen, ausschließen dürfe. Diese im Verkehr bekannte Befugnis stünde aber dem Entstehen eines Vertrauenstatbestandes entgegen.[1336] Unabhängig davon fehle es jedenfalls an einem für die Begründung eines Vertrauenstatbestandes erforderlichen Zeitmoments.[1337]

3. Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte als Weg der Rechtsprechung

In der jüngeren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs werden derartige Fallkonstellationen – teilweise ohne weiteren Normbezug[1338] – unter Verweis auf die mittelbare Drittwirkung der Grundrechte gelöst. Demnach sei der Hausrechtsinhaber, der eine „Örtlichkeit für den allgemeinen Publikumsverkehr eröffnet und hierdurch zu erkennen gibt, dass er generell und

[1331] StRspr., ohne allerdings auf das Verbot widersprüchlichen Verhaltens einzugehen: BGH, NJW-RR 1991, 1512 (1512); zuletzt: BGH, NJW 2012, 1725 (1726 Rn. 22); *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); *Richter,* Hausrecht, S. 138 f.; *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535 – für das virtuelle Hausrecht.

[1332] BGH, NJW 1994, 188 (189); *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); *Richter,* Hausrecht, S. 139 f.; *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535 – für das virtuelle Hausrecht.

[1333] *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 101 f. Für das virtuelle Hausrecht: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 132 f.; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 224 ff.; *Ladeur,* MMR 2001, 787 (789 f.).

[1334] *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 104 f.

[1335] *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 102 f. Für das virtuelle Hausrecht: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 132; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 228 f.

[1336] *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 102. Für das virtuelle Hausrecht: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 226.

[1337] *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 102; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 226 – für das virtuelle Hausrecht.

[1338] BGH, NJW 2012, 1725 (1726 Rn. 22).

unter Verzicht auf eine Prüfung im Einzelfall jedem den Zutritt zu seinen Räumlichkeiten gestattet, der sich im Rahmen des üblichen Verhaltens bewegt, aufgrund der mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte verpflichtet, seine aus dem Hausrecht fließenden Befugnisse nicht willkürlich auszuüben."[1339] Das Hausrecht sei insofern durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Betroffenen gemäß Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG sowie durch den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG beschränkt.[1340]

4. Stellungnahme

Wenngleich die Rechtsprechung häufig zum gleichen Ergebnis gelangt, ist der normbezogene Weg über das Verbot widersprüchlichen Verhaltens gemäß § 242 BGB vorzuziehen. Dessen Anwendungsbereich ist im Einzelfall eröffnet, wenn der Hausrechtsinhaber mit der Eröffnung einer Örtlichkeit zugunsten des Publikumsverkehrs aus Sicht des gemäß §§ 133, 157 BGB maßgeblichen objektiven Empfängerhorizonts zum Ausdruck bringt, dass jedem, der sich im Rahmen des im Verkehr üblichen Verhaltens bewegt, die Nutzung der Räumlichkeiten innerhalb des Zweckbestimmung gestattet ist.[1341] Zu dem durch dieses Verhalten begründeten Vertrauenstatbestand begibt sich der Hausrechtsinhaber in einen unauflöslichen Widerspruch, wenn er einen Dritten willkürlich von der Benutzung ausschließt.[1342] Die Schutzbedürftigkeit des Einzelnen ergibt sich dabei in der Regel schon aus der diskriminierenden Wirkung eines willkürlichen Ausschlusses.[1343] Darüber hinaus wäre dies aber auch der richtige Rahmen, um auf die mittelbar kollidierenden Grundrechtspositionen zu rekurrieren.

Die Einwendungen der Literatur gegen die Anwendung des Verbots widersprüchlichen Verhaltens gemäß § 242 BGB vermögen hiergegen nicht zu überzeugen. So schlägt bereits der

---

[1339] Ebenda. – Zitat sinngleich; sinngemäß bereits: BGH, NJW 1994, 188 (188); vertiefende Auseinandersetzung mit allerdings anderer dogmatischer Verortung: *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); *Hofmann*, JURA 2014, 141 (143 f., 149 f.); *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 99 ff.; *Mörsdorf*, JZ 2012, 688 (690).

[1340] BGH, NJW 2012, 1725 (1726 Rn. 22 f.); sinngemäß bereits: BGH, NJW 2010, 534 (535); *Wolf/Wellenhofer*, Sachenrecht, § 2 Rn. 5; i.E.: *Christensen*, JuS 1996, 873 (874) – venire contra factum proprium (§ 242 BGB); *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 102 f. – Schikaneverbot (§ 226 BGB); *Hofmann*, JURA 2014, 141 (150) – der einen Anspruch aus dem zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrecht ableitet; *Grusky,* in: Staudinger, § 1004, Rn. 195, kritisch: *Mörsdorf*, JZ 2012, 688 (690).

[1341] LG Bonn, MMR 2000, 109 (110) – für das virtuelle Hausrecht; *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); m.W.N. *Richter,* Hausrecht, S. 139 f.; *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535 – für das virtuelle Hausrecht.

[1342] *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); *Richter,* Hausrecht, S. 139 f.; *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535 – für das virtuelle Hausrecht; i.E. BGH*,* NJW 2012, 1725 (1726 Rn. 22).

[1343] Ebenda.

Verweis auf den spezial-gesetzlichen § 226 BGB fehl. Denn das dort normierte Schikaneverbot kann allenfalls für die Fälle des Fehlens eines schutzwürdigen Eigeninteresses[1344] eine Verdrängung des § 242 BGB aufgrund einer etwaigen Spezialität begründen, nicht aber für das vor einem anderen Wertungshintergrund erkannte Verbot widersprüchlichen Verhaltens. Dieses beruht nämlich weniger auf dem Gesichtspunkt des fehlenden schutzwürdigen Eigeninteresses,[1345] als auf den Aspekten des Vertrauensschutzes und des Gebots gegenseitiger Rücksichtnahme[1346]. Fernab dessen kann der Begründung eines Vertrauenstatbestandes nicht entgegengehalten werden, dass der Hausrechtsinhaber bei Vorliegen eines sachlichen Grundes (Diebstahl etc.) Dritten ein Hausverbot erteilen darf. Denn diesbezüglich entsteht im Verkehr erkennbar kein Vertrauenstatbestand. Dieser hat lediglich den Inhalt, dass die dem Publikum eröffneten Räumlichkeiten jedermann im Rahmen des üblichen Verhaltens benutzen darf.[1347] Weiterhin sei darauf hingewiesen, dass das Zeitmoment, anders als in den Fällen der Ver- und Erwirkung,[1348] für die Begründung eines Vertrauenstatbestandes nicht in jedem Falle konstitutiv ist,[1349] sondern abhängig von den Umständen des Einzelfalles auch nur dessen Verstetigung dienen kann.[1350]

Die Anwendung des Verbots widersprüchlichen Verhaltens überzeugt zuletzt auch aus praktischer Perspektive. So erhält der Rechtsanwender einen von Rechtsprechung und -wissenschaft vorkonturierten Rahmen, innerhalb dessen sämtliche Umstände des Einzelfalls und grundgesetzliche Wertungen berücksichtigt werden können[1351].

V. Inhaltskontrolle von Hausordnungen

Der Hausrechtsinhaber ist grundsätzlich frei, Art und Umfang der Gebrauchsüberlassung in einer Hausordnung festzulegen. Allerdings gilt auch diese Befugnis nicht unbeschränkt, da eine

---

[1344] *Ellenberger,* in: Palandt, § 226, Rn. 1; *Dörner,* in: HK-BGK, § 226, Rn. 1.

[1345] *Ellenberger,* in: Palandt, § 226, Rn. 1; *Dörner,* in: HK-BGK, § 226, Rn. 1.

[1346] *Loeschelders/Olzen,* in: Staudinger, § 242, Rn. 288, 291; ähnlich auch: *Canaris,* Vertrauenshaftung, S. 288; vertiefend zu den rechtsethischen Grundlagen: *Singer,* Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, S. 74 ff.

[1347] BGH, NJW-RR 1991, 1512 (1512); BGH, NJW 1994, 188 (188); *Richter,* Hausrecht, S. 134 f.

[1348] *Canaris,* Vertrauenshaftung, S. 373 – für die Erwirkung, *Singer,* Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, S. 225 ff.

[1349] A.A. wohl: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 102; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 225 – deren Nachweis sich nämlich auf die Erwirkung bezieht.

[1350] In diese Richtung scheint die stRspr. zu tendieren, die als vertrauensbegründendes Verhalten stets auf die allgemeine Verkehrseröffnung rekurriert, nicht aber auf ein etwaiges Zeitmoment. Zuletzt nur: BGH, NJW 2012, 1725 (1726 – Rn. 22).

[1351] StRspr. seit: BVerfGE 7, 198 (205 f.); *Holoch,* in: Erman, § 242, Rn. 30; *Loeschelders/Olzen,* in: Staudinger, § 242, Rn. 145 ff.

dergestalt kodifizierte Hausordnung einer Inhaltskontrolle unterzogen werden kann. Hierbei kommt der Prüfungsmaßstab der §§ 305 ff. BGB nur in solchen Fallkonstellationen in Betracht, in denen der Hausrechtsinhaber mit der Hausordnung nicht nur seine einseitige, sachenrechtlich begründete Gestaltungsmacht ausübt, sondern über die Regelung der eigenen Verhältnisse hinaus, in die geschützten Rechtspositionen Dritter übergreift.[1352] So kann zum Beispiel die von einem Einzelhandelskaufmarkt aufgestellte Hausordnung einer AGB-Kontrolle gemäß §§ 305 ff. BGB unterworfen werden, wenn sich diese nach dem objektiven Empfängerhorizont nicht nur als „höfliche Bitte“ darstellt, sondern als rechtlich bindende Vertragsbedingung.[1353] Anders verhält es sich dagegen in Fallkonstellationen, in denen zwischen dem Hausrechtsinhaber und dem Dritten im Einzelfall kein Rechtsverhältnis begründet wird (allgemein zugänglicher Garten, Einkaufszentrum etc.). In diesen Fällen ist eine Hausordnung ausschließlich am Maßstab von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB zu messen.[1354]

D. Das Spannungsfeld zwischen Hausrecht und kommunikativen Freiheiten

Wie bereits am Beispiel privater Einkaufszentren aufgezeigt, kann das Hausrecht eines Passagenbetreibers in gewissen Fallkonstellationen mit dem Recht des Einzelnen auf freie kommunikative Entfaltung gemäß Art. 5 Abs.1 GG kollidieren.[1355] Praktisch relevant wurde der hieraus erwachsende Interessenkonflikt vor allem durch die Privatisierung öffentlicher Räume,[1356] infolgedessen seit jeher von hoheitlichen Trägern gehaltene, Gemeinwohlinteressen dienende öffentliche Kommunikationsräume nunmehr durch die singulären Interessen des privaten Eigentümers bestimmt werden.

Die hierin wurzelnde Konfliktlage war bereits Gegenstand in Rechtsprechung (I.) und Literatur (II.), weshalb im Folgenden ein Überblick über den aktuellen Meinungsstand vermittelt werden soll.

[1352] BGH, NJW 2011, 139 (141 Rn. 24) – zur AGB-Kontrolle bei einer Turnierausschreibung; *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305, Rn. 11; *Grüneberg*, in: Palandt, § 305, Rn. 6.

[1353] In Bezug auf eine Taschenkontrolle: BGH, NJW 1996, 2574 (2575 f.) – teilweise abweichend zu BGHZ 124, 39 (39 ff.); *Richter,* Hausrecht, S. 197 ff.; *Becker,* in: Bamberger/Roth, § 305, Rn. 15; *Christensen*, JuS 1996, 873 (877 f.); a.A. *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 98; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 215 ff.; *Nemeczek*, JURA 2013, 393 (395).

[1354] So für sog. „Ausschlussbestimmungen“: *Richter,* Hausrecht, S. 154 ff.

[1355] Vgl. Teil 2 C. III. 1. a).

[1356] Hierzu statt vieler: *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1393 ff.); *Kersten/Meinel,* JZ 2007, 1127 (1127 ff.).

I. Beispiele aus der Rechtsprechung

1. Fraport-Urteil – BVerfGE 128, 226 (251 ff.)

Das Bundesverfassungsgericht war in dem Fraport-Urteil mit der Frage konfrontiert, ob die mehrheitlich in den Händen öffentlicher Träger befindliche Fraport-AG auf ihrem Gelände Versammlungen und das Verteilen von Flugblättern verbieten durfte.[1357] Da das Gericht diesbezüglich eine unmittelbare Grundrechtsbindung der beklagten Fraport-AG annahm,[1358] behandelt die das Urteil tragende Begründung keine Fragen der mittelbaren Drittwirkung, sondern prüft, inwiefern ein Träger hoheitlicher Gewalt aufgrund seines öffentlich-rechtlichen Hausrechts die Versammlungsfreiheit des Art. 8 Abs. 1 GG und die Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 1 Var. 1 GG auf seinen Flächen regulieren darf. Dies verschiebt den Prüfungs- und Abwägungsmaßstab deutlich,[1359] so dass die dort getroffenen Ausführungen nicht unbesehen auf die hier betrachtete Kollisionslage zwischen Privaten übertragen werden können. Allerdings deutet das Gericht *obiter dictum* vielfach Aspekte an, die es auch im Verhältnis zwischen Privaten zu berücksichtigen gelte. Insbesondere könnten nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts Private „etwa im Wege der mittelbaren Drittwirkung – unbeschadet ihrer eigenen Grundrechte *ähnlich oder auch genauso weit* durch die Grundrechte in Pflicht genommen werden, insbesondere wenn sie in tatsächlicher Hinsicht in eine vergleichbare Pflichten- oder Garantenstellung hineinwachsen wie traditionell der Staat“.[1360]

Fernab dieser bereits für sich genommen beachtlichen Sentenz, sind die Ausführungen zum Gewährleistungsumfang der Versammlungsfreiheit bedenkenswert. Demnach umfasse Art. 8 GG das Recht, „selbst zu bestimmen, wann, wo und unter welchen Modalitäten eine Versammlung stattfinden“ solle. Der Bürger müsse „selbst entscheiden können, wo [er sein] Anliegen – gegebenenfalls auch mit Blick auf Bezüge zu bestimmten Orten oder Einrichtungen – am wirksamsten zur Geltung“ bringen könne. Ein derartiges „Selbstbestimmungsrecht über Ort, Zeitpunkt, Art und Inhalt der Veranstaltung“ verschaffe zwar „kein Zutrittsrecht zu jedem beliebigen Ort“, verbürge aber „die Durchführung von Versammlungen dort, wo ein

[1357] Umfassende Besprechend durch: *Krüger*, DÖV 2012, 837 (837 ff.); *Schaefer*, Der Staat 2012, 253 (253 ff.); *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (606 ff.).

[1358] BVerfGE 128, 226 (244). Kritisch hierzu das Sondervotum des Richters Schluckebier: BVerfGE 128, 226 (270 ff.); *Krüger*, DÖV 2012, 837 (839 ff.); *Schaefer*, Der Staat 2012, 253 (260 ff.).

[1359] Vgl. insbes. die inhaltliche Modifikation des § 903 S. 1 BGB: BVerfGE 128, 226 (259).

[1360] BVerfGE 128, 226 (248) – kursive Hervorhebung nur hier.

allgemeiner öffentlicher Verkehr eröffnet ist.“ Zwischen der Eröffnung eines Verkehrs zur öffentlichen Kommunikation und der Versammlungsfreiheit bestünde insofern ein unaufhebbarer Zusammenhang.[1361]

Ausgehend von dem historisch leitbildprägenden Forum sollen dabei unter „öffentlichem Kommunikationsraum“ all jene Orte verstanden werden, die dem öffentlichen (Publikums-)Verkehr in ähnlicher Weise wie öffentliche Straßen, Wege und Plätze eröffnet sind und in der Folge als Orte allgemeiner Kommunikation gebraucht würden. Ausgeschlossen wären dagegen Orte, deren Zugang „individuell kontrolliert und nur für einzelne, begrenzte Zwecke gestattet [seien].“[1362] Daher könnten weder Krankenhäuser noch Schwimmbäder als „öffentlicher Kommunikationsraum“ bewertet werden.[1363] Gleiches gelte auch für den Flugabfertigungsbereich eines Flughafens oder spezifische *Verkaufs*flächen einer Einkaufspassage. Dagegen seien *Verkehrs*flächen in Einkaufszentren oder Ladenpassagen grundsätzlich „öffentlicher Kommunikationsraum“.[1364] Dort könne die Versammlungsfreiheit nicht ausgenommen werden, „soweit eine unmittelbare Grundrechtsbindung besteht oder *Private im Wege der mittelbaren Drittwirkung in Anspruch* genommen werden können.“[1365]

Begründet wird diese – auch im Vergleich zur bundesverwaltungsgerichtlichen Entscheidung „Bonner Hofgartenwiese“[1366] – merkliche Ausweitung des Gewährleistungsumfangs[1367] der Versammlungsfreiheit mit der Funktion des „öffentlichen Kommunikationsraumes“.[1368] Dies sei der Ort, „auf dem Bürger ihre Anliegen besonders wirksam in die Öffentlichkeit tragen und hierüber die Kommunikation anstoßen könn[t]en.“[1369] Eben hierfür gewährleiste Art. 8 Abs. 1 GG den Bürgern das Recht, an derartigen Orten, „das Publikum mit politischen Auseinandersetzungen, gesellschaftlichen Konflikten oder sonstigen Themen konfrontieren [zu können]. [Derartige] Möglichkeiten, Aufmerksamkeit zu erzielen, [seien] als Grundlage der

[1361] BVerfGE 128, 226 (250 ff., 252) – inkl. Zitaten.
[1362] BVerfGE 128, 226 (252).
[1363] BVerfGE 128, 226 (250).
[1364] BVerfGE 128, 226 (251 f.) – kursive Hervorhebung nur hier.
[1365] BVerfGE 128, 226 (252) – kursive Hervorhebung nur hier; ähnlich auch: *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1395 f.); *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (608).
[1366] BVerwGE 91, 135 (138 f.) – Demnach setze die Freiheit der Ortswahl eine rechtliche Verfügungsbefugnis über den Versammlungsort voraus und gewährleiste insbesondere nicht »das Recht, fremdes Grundeigentum nach Belieben in Anspruch zu nehmen.« Dies gelte selbst dann, wenn ein öffentlicher Träger eine Monopolstellung innehätte.
[1367] Zu diesem Befund auch das Sondervotum des Richters Schluckebier: BVerfGE 128, 226 (272); ähnlich: *Schaefer*, Der Staat 2012, 253 (268) – „tendenziell im Widerspruch“.
[1368] BVerfGE 128, 226 (251 ff.); hierzu auch: *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1394 f.).
[1369] BVerfGE 128, 226 (250).

demokratischen Willensbildung mit der Versammlungsfreiheit gewollt und ein konstituierendes Element der demokratischen Staatsordnung."[1370]

Diese besondere Bedeutung des öffentlichen Kommunikationsraumes gelte es auch im Rahmen der Meinungsfreiheit zu würdigen. „Das Grundgesetz [gewährleiste] die Möglichkeit der öffentlichen Auseinandersetzung [an prinzipiell] allen Orten allgemeinen kommunikativen Verkehrs. Werden solche Räume dem allgemeinen Zugang eröffnet, muss in ihnen auch den Kommunikationsgrundrechten Rechnung getragen werden."[1371] Demzufolge könne ein Verbot von Flugblättern auch „nicht auf den Wunsch gestützt werden, eine ‚Wohlfühlatmosphäre' in einer reinen Welt des Konsums zu schaffen, die von politischen Diskussionen und gesellschaftlichen Auseinandersetzungen frei bleibt."[1372] Diese deutliche Aussage unterstreicht das Gericht durch Zitation der bekannten Sentenz aus dem Schockwerbung I-Urteil: „Ein vom Elend der Welt unbeschwertes Gemüt des Bürgers ist kein Belang, zu dessen Schutz der Staat Grundrechtspositionen einschränken darf."[1373]

Das Fraport-Urteil enthält für die Auflösung des Spannungsverhältnisses zwischen dem Hausrecht eines privaten Eigentümers und den Kommunikationsfreiheiten zahlreiche Aspekte. Gleichwohl der Sachverhalt keinen Anlass bot, legen die an zahlreichen Stellen *obiter dictum* getroffenen Ausführungen des Gerichts nahe, dass das Bundesverfassungsgericht bei einem privaten Betreiber zumindest in ähnlicher, wenn nicht in gleicher Weise entschieden hätte.[1374] Dieser Umstand wurde in dem Sondervotum *Schluckebiers* ebenso kritisch aufgegriffen, wie die Ausdehnung der Gewährleistungsgehalte von Meinungs- und Versammlungsfreiheit in Bezug auf den „öffentlichen Kommunikationsraum". Letzteres wertet *Schluckebier* als eine Art Vorentscheidung zugunsten der Versammlungsfreiheit.[1375] Bei stringenter Fortführung dieses Gedankens beeinträchtige nämlich jeder private Passagenbetreiber, der zum Beispiel im Rahmen seiner Hausordnung das Verteilen von Flugblättern untersage, die Meinungsfreiheit eines Dritten und wäre hierdurch – konstruktiv im Wege mittelbarer Drittwirkung – einem Rechtfertigungszwang unterworfen. Dies sei allerdings mit der Eigentumsgarantie des

[1370] BVerfGE 128, 226 (254) – Klammereinfügung nur hier.
[1371] BVerfGE 128, 226 (286) – Klammereinfügung nur hier; *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1396).
[1372] BVerfGE 128, 226 (266).
[1373] BVerfGE 102, 347 (364); 128, 226 (266).
[1374] In diese Richtung auch die Urteilsdeutung von: *Schneider,* in: Beck-OK GG, Art. 8, Rn. 32, 32.1.
[1375] Kritisch hierzu das Sondervotum des Richters Schluckebier: BVerfGE 128, 226 (274).

Art. 14 GG und der hieraus fließenden Willkürfreiheit nur schwerlich vereinbar.[1376]

2. Rechtsprechung des U.S. Supreme Courts

Sicherlich auch bedingt durch eine weiterreichende Privatisierungskultur innerhalb des US-amerikanischen Rechtsraumes ist der im privaten Eigentum befindliche „öffentliche (Kommunikations-)Raum“ und die hieraus erwachsende Konfliktlage zwischen Hausrecht und Kommunikationsfreiheiten ein der Rechtsprechung des U.S. Supreme Courts seit langem bekanntes Konfliktfeld. Eine Übersicht hierzu hat bereits *Henning Wendt* aufgearbeitet,[1377] der mit Recht darauf hinweist, dass die übersetzten Rechtsbegriffe nicht deckungsgleich mit dem deutschen Verständnis sind und dass aus der US-Rechtsprechung selbstredend keine Rückschlüsse auf die deutsche Rechtslage gezogen werden könne.[1378]

a) Marsh v. Alabama - 326 U.S. 501 (1946)

In dem Fall Marsh v. Alabama[1379] wandte sich die den Zeugen Jehovas zugehörige Klägerin gegen eine strafrechtliche Verurteilung wegen Hausfriedensbruchs. Diese erging, weil die Klägerin auf dem öffentlichen Straßenraum einer im privaten Eigentum befindlichen Betriebssiedlung („company town“) religiöse Schriften verbreitete, ohne hierfür die erforderliche Erlaubnis des Eigentümers eingeholt zu haben. Der U.S. Supreme Court hatte sich daher implizit mit der Rechtsfrage auseinanderzusetzen, inwiefern der Eigentümer eines als öffentlichen Straßenraum zu qualifizierendes Geländes die Verbreitung von Meinungsinhalten von seiner Erlaubnis abhängig machen durfte.[1380]

Das Gericht stellte zunächst klar, dass Eigentum nicht absolute Herrschaft bedeute. Je mehr ein Eigentümer sein Eigentum der Allgemeinheit auch zu seinem eigenen Vorteil zur Verfügung stelle, desto stärker würden seine Eigentümerrechte durch die Rechte derer überformt, die hierauf ihre verfassungsrechtlich verbürgten Rechte wahrnehmen. So käme auch bei einer privat betriebenen, öffentlich befahrenbaren Autobahn „zweifellos“ niemand auf die Idee,

---

[1376] Ebenda.

[1377] *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (607 f.); siehe auch: *EGMR*, Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom, Rn. 24 ff.; *Freedomforum.org*, Free Expression on Private Ground.

[1378] *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (607).

[1379] Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 501 ff. (1946).

[1380] Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 502 ff. (1946) – »[C]an those people who live in or come to Chickasaw be denied freedom of press and religion simply because a single company has legal title to all the town?«.

dass es dem Eigentümer gestattet sei, gezielt den Verkehr zu blockieren.[1381]

Darüber hinaus mache es aus Sicht des Gerichts grundsätzlich „keinen Unterschied“, ob sich ein öffentlicher Kommunikationsraum in „hoheitlichem oder privatem Eigentum“ befände, da unabhängig von der Inhaberschaft ein öffentliches Interesse an der Offenheit der innergesellschaftlichen Kommunikationskanäle bestünde. Auch die Bewohner einer Betriebssiedlung seien Staatsbürger, die über die Belange des Gemeinwohls mitentscheiden könnten und insofern auf unzensierte Informationen angewiesen sind.[1382]

In Abwägung der verfassungsrechtlich geschützten Grundrechtspositionen überwögen daher trotz des hohen Gutes der Eigentumsgarantie die Rechte der Bürger auf freie Ausübung der Presse- und Religionsfreiheit. Es sei nicht gerechtfertigt, dass der Staat mit der Durchsetzung seines Strafanspruchs – wegen Hausfriedensbruchs – einem privaten Unternehmen gestatte, eine Gemeinschaft von Bürgern unter Unterdrückung ihrer fundamentalen Grundfreiheiten zu beherrschen.[1383]

b) Food Employees v. Logan Valley Plaza, Inc. - 391 U.S. 308 (1968)

Eine ähnliche Grundkonstellation lag auch dem Urteil Food Employees v. Logan Valley Plaza, Inc. zugrunde.[1384] Hintergrund dieser Entscheidung war die im einstweiligen Rechtsschutz erwirkte Untersagungsverfügung der Logan Valley Plaza Inc., die den Mitgliedern einer Gewerkschaft verbot, innerhalb der von der Logan Valley Plaza Inc. betriebenen, öffentlich

[1381] Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 506 (1946) – »Ownership does not always mean absolute dominion. The more an owner, for his advantage, opens up his property for use by the public in general, the more do his rights become circumscribed by the statutory and constitutional rights of those who use it. […] Had the corporation here owned the segment of the four-lane highway which runs parallel to the "business block" and operated the same under a state franchise, doubtless no one would have seriously contended that the corporation's property interest in the highway gave it power to obstruct through traffic or to discriminate against interstate commerce.«.

[1382] Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 507 f. (1946) – »Whether a corporation or a municipality owns or possesses the town, the public in either case has an identical interest in the functioning of the community in such manner that the channels of communication remain free. […] Many people in the United States live in company-owned towns. These people, just as residents of municipalities, are free citizens of their State and country. Just as all other citizens, they must make decisions which affect the welfare of community and nation. To act as good citizens, they must be informed. In order to enable them to be properly informed, their information must be uncensored.«.

[1383] Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 509 (1946) – »When we balance the Constitutional rights of owners of property against those of the people to enjoy freedom of press and religion, as we must here, we remain mindful of the fact that the latter occupy a preferred position. […] In our view, the circumstance that the property rights to the premises where the deprivation of liberty, here involved, took place were held by others than the public is not sufficient to justify the State's permitting a corporation to govern a community of citizens so as to restrict their fundamental liberties and the enforcement of such restraint by the application of a state statute.«

[1384] Food Employees v. Logan Plaza, 391 U.S. 308 (1968).

zugänglichen Einkaufspassage gegen den dort befindlichen Weis-Supermarkt zu demonstrieren. Hiergegen wandten sich die klagenden Demonstranten, die auch weiterhin auf die im Weis-Supermarkt herrschenden Arbeitsbedingungen aufmerksam machen wollten. Insbesondere könne das mit der Demonstration verbunde Ziel der Öffentlichkeitserregung nur direkt vor der Filiale des Weis-Supermarktes erreicht werden, da anderswo weder die dort tätigen Arbeitnehmer noch deren Kunden gezielt adressiert werden könnten.

Unter mehrfachem Rekurs auf die Entscheidung Marsh v. Alabama bekräftige der U.S. Supreme Court seine dort getroffenen Maßgaben und betonte abermals, dass aus der Eigentumsgarantie kein absolutes Herrschaftsrecht fließe. Je mehr der Eigentümer sein Eigentum Dritten auch aus Eigeninteresse zur Verfügung stelle, desto stärker würden seine Rechte von den Rechten derer überformt, die hierauf ihre verfassungsrechtlich geschützen Freiheiten wahrnähmen.[1385] Dies gelte im Besonderen für eine Einkaufspassage wie die Logan Valley Plaza, die als „funktionales Äquivalent zu einem öffentlichen Marktplatz“ hinsichtlich der im ersten Zusatzartikel der Verfassung dargelegten Rechte im Wesentlichen gleich behandelt werden müsse.[1386] Insofern sei es dem Passagenbetreiber zwar gestattet, angemessene und nachvollziehbare Regeln hinsichtlich der Art und Weise der Ausübung der Kommunikationsrechte aufzustellen, nicht aber, generell jedwede Form der freien öffentlichen Meinungskundgabe zu unterbinden.[1387] Im konkreten Fall sei zudem zu berücksichtigen, dass ein enger Zusammenhang zwischen dem Versammlungsort (vor dem Weis-Supermarkt) und den Versammlungszweck (Demonstration gegen die Arbeitsbedingungen im Weis-Supermarkt) bestünde. Die schlichte Umhegung des im privaten Eigentum befindlichen öffentlichen Raumes dürfe nicht dazu führen, dass ein Sperrgürtel entstünde, welcher derartige Demonstrationen unmöglich mache.[1388]

Im Ergebnis hielt daher die von der Logan Valley Plaza Inc. erwirkte gerichtliche Untersagungsverfügung der verfassungsrechtlichen Überprüfung nicht stand.[1389] Vielmehr erweiterte der U.S. Supreme Court seine bereits in Marsh v. Alabama geprägte Rechtsprechung und sah sich im Übrigen aufgrund der tatsächlichen Entwicklungen auch in dieser

[1385] Food Employees v. Logan Plaza, 391 U.S. 308, 325. (1968) – unter Verweis auf: Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 506 (1946).
[1386] Food Employees v. Logan Plaza, 391 U.S. 308, 325. (1968) – inkl. Zitat.
[1387] Food Employees v. Logan Plaza, 391 U.S. 308, 320. (1968).
[1388] Food Employees v. Logan Plaza, 391 U.S. 308, 325. (1968).
[1389] Food Employees v. Logan Plaza, 391 U.S. 308, 324 f. (1968).

Rechtsprechung bestätigt. Denn bedingt durch das immense Wachstum von privaten Einkaufspassagen und die große Anzahl der hierin abgewickelten Geschäfte (37 Prozent in Nordamerika), nehme auch die Bedeutung privater Flächen für die Ausübung der Bürgerrechte aus dem ersten Zusatzartikel stetig zu.[1390]

c) Lloyd Corp., Ltd. v. Tanner - 407 U.S. 551 (1972)

Noch in der Entscheidung Food Employees v. Logan Valley Plaza, Inc. betonte der U.S. Supreme Court die das Urteil beeinflussende enge Verknüpfung von Versammlungsort und Versammlungszweck.[1391] Dadurch ließ das Gericht implizit offen, ob die Maßgaben auch bei allgemeinpolitischen Versammlungen gelten, die in keinem engen räumlichen Zusammenhang mit dem Versammlungsort stehen.[1392] Mit eben dieser Fragestellung wurde der U.S. Supreme Court sodann vier Jahre später in der Entscheidung Lloyd Corp., Ltd v. Tanner konfrontiert. In diesem Fall untersagte die Lloyd Corp. den Aktivisten um Donald Tanner die Verbreitung von Handzetteln innerhalb ihrer Einkaufspassage, auf denen diese eine Anti-Vietnamkrieg-Demonstration bewarben. Tanner wandte sich gegen das Verbot und erlangte im einstweiligen Rechtsschutzverfahren unter Berufung auf die Rechtsprechung Marsh v. Alabama und Food Employees v. Logan Valley Plaza eine Verfügung, die es ihm auch weiterhin gestattete, die Handzettel auf öffentlichen Flächen der Einkaufspassage zu verteilen.[1393] Die dagegen angestrengte Verfassungsbeschwerde hatte Erfolg.

In der Entscheidung distanzierte sich der U.S. Supreme Court merklich von den in Food Employees v. Logan Valley Plaza, Inc. geprägten Maßgaben, ohne allerdings die Rechtsprechung als solche ausdrücklich zu verwerfen.[1394] Insbesondere die Formel, dass private Einkaufspassagen als funktionale Äquivalente zu Fußwegen, Straßen, Parks oder Marktplätzen im Wesentlichen den gleichen Maßgaben wie hoheitliche Flächen unterlägen, sei zu weit gefasst.[1395] Privates Eigentum verliere seinen privaten Charakter nicht dadurch, dass dessen Nutzung der Allgemeinheit zu bestimmten Zwecken gestattet sei. Gerade Einkaufspassagen seien den Besuchern erkenntlich zum Einkaufen der dort feilgebotenen

[1390] Food Employees v. Logan Plaza, 391 U.S. 308, 324 (1968).
[1391] Food Employees v. Logan Plaza, 391 U.S. 308, 320 (Footnote 9, P. 325).
[1392] Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 552 (1972); *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (607); Freedomforum.org, Case Summaries, Lloyd v. Tanner.
[1393] Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 552 (1972).
[1394] Sogar eine Ablehnung herauslesend: Hudgens v. National Labor Relations Board, 424 U.S. 507, 518 (1976); *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (607).
[1395] Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 569 (1972).

Produkte eröffnet, nicht aber für jede beliebige Nutzung, gleich ob diese mit den Interessen des Passagenbetreibers oder der Ladeninhaber kompatibel seien oder nicht.[1396] Da hier, anders als bei Food Employees v. Logan Valley Plaza, kein besonderer Zusammenhang zwischen Versammlungsort und Versammlungszweck bestünde, sei zudem nicht ersichtlich, warum es den Beklagten Friedensaktivisten gestattet sein müsse, ihre Handzettel in der privaten Passage verteilen zu dürfen, wenn sie diese auch auf jeder öffentlichen Straße, auf jedem öffentlichen Fußweg, in jedem öffentlichen Park oder in jedem öffentlichen Gebäude verbreiten könnten.[1397] Nur so könne aber in derartigen Fällen die Eigentumsgarantie mit den Rechten aus dem ersten Verfassungszusatz miteinander in Einklang gebracht werden.[1398]

d) Hudgens v. National Labor Relations Board - 424 U.S. 507 (1976)

In der Entscheidung Hudgens v. National Labor Relations Board war der U.S. Supreme Court in tatsächlicher Hinsicht mit einem ähnlichen Sachverhalt wie in Food Employees v. Logan Valley Plaza konfrontiert.[1399] Auch hier wollten gewerkschaftlich organisierte Demonstranten gegen die Arbeitsbedingungen eines in der Einkaufspassage von Hudgens befindlichen Ladens demonstrieren. Der Passagenbetreiber ließ die Demonstration unterbinden und untersagte jede weitere Aktion. In dem folgenden Rechtsstreit obsiegte der Passagenbetreiber vor dem U.S. Supreme Court.

Nach Auffassung des Gerichts sei es ein Allgemeinplatz, dass die verfassungsrechtliche Garantie der freien Meinungsäußerung ausschließlich die Träger hoheitlicher Gewalt binde. Dies sei ein elementarer Grundsatz, der aber nicht ohne Ausnahme bliebe. Eine dieser Ausnahmen läge der Entscheidung Marsh v. Alabama zugrunde, in der eine ganze Betriebssiedlung im privaten Eigentum gelegen habe.[1400] Dagegen sei die hierauf Bezug nehmende Entscheidung Food Employees v. Logan Valley Plaza zu weit gefasst, wenn hier angenommen werde, dass Einkaufspassagen als funktionale Äquivalente grundsätzlich den gleichen Bindungen unterlägen, wie die im öffentlichen Eigentum stehenden Straßen, Parks oder Marktplätze. Sofern es nicht bereits aus Lloyd Corp., Ltd v. Tanner hervorgegangen sei,

[1396] Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 565 (1972).
[1397] Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 564 (1972).
[1398] Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 570 (1972).
[1399] Aus rechtlicher Perspektive gab es derweil Abweichungen, da sich das National Labor Relations Board insbesondere auf die Verletzung des § 7 of the National Labor Relations Act (NLRA) berief. Vgl. Hudgens v. National Labor Relations Board, 424 U.S. 507, 509 ff.
[1400] Hudgens v. National Labor Relations Board, 424 U.S. 507, 513 (1976).

stellte das Gericht klar, dass es die Rechtsprechung Food Employees v. Logan Valley Plaza verworfen habe.[1401]

e) Pruneyard Shopping Center. v. Robins - 447 U.S. 74 (1980)

Nach den deutlichen Ausführungen in Hudgens v. National Labor Relations Board wurde der U.S. Supreme Court in dem Urteil Pruneyard Shopping Center v. Robins abermals mit der Kollisionslage zwischen dem Hausrecht und den Kommunikationsfreiheiten konfrontiert. Der Entscheidung lag der Sachverhalt zugrunde, dass einer Gruppe von Demonstranten die weitere Kundgebung von dem Betreiber der Einkaufspassage untersagt wurde. Anders als in den vorangegangenen Entscheidungen beriefen sich die Aktivisten aber auf den deutlich weiter gefassten Artikel zur Redefreiheit aus der kalifornischen Verfassung. Vor diesem Hintergrund stellte der U.S. Supreme Court klar, dass auf Grundlage anderer Rechtsnormen durchaus andere Kollisionsentscheidungen getroffen werden könnten.[1402]

3. EGMR – Appleby and Others v. The United Kingdom

In der Entscheidung Appleby and Others v. The United Kingdom war auch der EGMR mit der Frage konfrontiert, inwiefern der private Betreiber einer für das Stadtleben bedeutsamen Einkaufszentrale Aktivisten äußerungstypisches Verhalten wie das Verteilen von Flugblättern, das Aufstellen von Ständen oder das Sammeln von Unterschriften untersagen durfte.[1403] Damit war der EGMR aufgerufen, zu dem Spannungsfeld zwischen Hausrecht und den Kommunikationsfreiheiten im Verhältnis zwischen Privaten Stellung zu beziehen.

In dem Urteil betonte das Gericht zunächst die herausragende Bedeutung der Kommunikationsfreiheiten, stellte aber im gleichen Atemzug klar, dass diese keine unbegrenzte Geltung beanspruchen könnten und nicht die einzig geschützten Freiheiten seien. Auch die Garantie des Eigentums sei eine elementare Freiheit.[1404]

Im Folgenden würdigte das Gericht die von den Klägern vorgebrachte Argumentation zum „quasi-öffentlichen Forum“, die der oben aufgeführten US-amerikanischen Rechtsprechung

[1401] Hudgens v. National Labor Relations Board, 424 U.S. 507, 518 (1976).
[1402] Pruneyard Shopping Center. v. Robins, 447 U.S. 74, 75 (1980).
[1403] *EGMR,* Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom, Rn. 10 ff.
[1404] *EGMR,* Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom, Rn. 43.

entlehnt wurde.[1405] Zwar sei es richtig, dass sich aufgrund der demographischen, sozialen, ökonomischen und technologischen Entwicklungen die innergesellschaftlichen Kommunikationsorte und -wege geändert hätten. Hieraus dürfe aber nicht der automatische Schluss gezogen werden, dass die Kommunikationsfreiheiten Zugang zu jedem privaten oder öffentlichen Eigentum eröffnen würden. Allenfalls in Ausnahmefällen wie Marsh v. Alabama könne der Staat verpflichtet sein, gewisse Maßnahmen zum Schutze der Kommunikationsfreiheiten zu ergreifen.[1406] Dies könne hier aber nicht angenommen werden, da den Aktivisten eine Reihe weiterer Möglichkeiten offen gestanden hätten, ihr Anliegen an die Öffentlichkeit zu tragen. Das schlichte Vorbringen der Kläger, die Maßnahmen in dem Einkaufszentrum seien die einfachsten und effektivsten Mittel, um ihre Mitbürger zu erreichen, könne das Recht des Eigentümers, die Nutzung seines Eigentums nach seinem Belieben zu regeln, nicht überwinden.[1407] Der EGMR löste somit das Spannungsverhältnis zwischen den kollidierenden Freiheiten zugunsten der Eigentumsfreiheit auf.

Gegen das Urteil wandte sich das Sondervotum des Richters *Maruster*. Dieser verwies zunächst auf die für die moderne liberale Gesellschaft charakteristische Verlagerung traditioneller hoheitlicher Tätigkeiten auf private Träger, wie bei Post, Energie, Gesundheit oder kommunalen Dienstleistungen, und warf die Frage auf, ob aufgrund dieser gesellschaftlichen Entwicklungen weiterhin der absolute Geltungsanspruch privaten Eigentums aufrechterhalten werden könne oder ob der Staat nicht in der Verantwortung sei,

---

[1405] *EGMR,* Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom, Rn. 43 ff.

[1406] *EGMR,* Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom, Rn. 47 -»While it is true that demographic, social, economic and technological developments are changing the ways in which people move around and come into contact with each other, the Court is not persuaded that this requires the automatic creation of rights of entry to private property, or even, necessarily, to all publicly owned property (government offices and ministries, for instance). Where, however, the bar on access to property has the effect of preventing any effective exercise of freedom of expression or it can be said that the essence of the right has been destroyed, the Court would not exclude that a positive obligation could arise for the State to protect the enjoyment of the Convention rights by regulating property rights. A corporate town where the entire municipality is controlled by a private body might be an example (see *Marsh v. Alabama*, cited at paragraph 26 above).«

[1407] EGMR, Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom, Rn. 48 - »[The ban] did not prevent them from obtaining individual permission from businesses within the Galleries (the manager of a hypermarket granted permission for a stand within his store on one occasion) or from distributing their leaflets on the public access paths into the area. It also remained open to them to campaign in the old town centre and to employ alternative means, such as calling door-to-door or seeking exposure in the local press, radio and television. The applicants did not deny that these other methods were available to them. Their argument, essentially, was that the easiest and most effective method of reaching people was to use the Galleries«.

einen angemessenen Ausgleich zwischen privaten und öffentlichen Interessen herzustellen.[1408]

Ohne auf diese grundsätzliche Fragestellung vertiefend einzugehen, widmete sich *Maruster* sogleich der Aufarbeitung des konkreten Sachverhalts. Hierbei verwies er auf die ursprünglich hoheitliche Planung des Einkaufszentrums, das erst im späteren Verlaufe privatisiert wurde. Ferner analysierte er die konkrete Beschaffenheit des Einkaufszentrums und kam aufgrund der Weitläufigkeit des Areals mit angelegten Parkplätzen, Fußwegen und vielfältigen Ladenzeilen zu dem Schluss, dass hier ein *forum publicum* beziehungsweise ein „quasi-öffentlicher Raum" vorläge. Derartige Flächen hätten traditionell in hoheitlichen Händen gelegen und würden erst seit neuerer Zeit von privaten Eigentümern betrieben. Insofern handele es sich aber nicht um die typische „My home is my castle"-Situation. Im Gegenteil seien die Erwartungen der Kläger, auf diesen der Allgemeinheit eröffneten Flächen die Öffentlichkeit mit ihren das Allgemeinwohl berührenden Anliegen konfrontieren zu können, als berechtigt anzusehen. Zumal die Kläger ihr Anliegen in friedlicher Weise vorgetragen hätten, ohne hierbei den öffentlichen Frieden oder die geschäftlichen Interessen der Ladenbetreiber zu beeinträchtigen. Unter diesen Umständen könne er dem Urteil der Kammer nicht zustimmen. Zwar sei es grundsätzlich richtig, dass der private Betreiber nicht unmittelbar verpflichtet werden könne, allerdings hieße dies nicht, dass er von jeder mittelbaren Verantwortlichkeit freigestellt sei. Insbesondere könne die weitreichende Privatisierung nicht dazu führen, dass die Träger hoheitlicher Gewalt von ihrer Verantwortlichkeit zum Schutze der Kommunikationsfreiheiten freigestellt würden. Im Gegenteil, diese müssten auch weiterhin sicherstellen, dass innerhalb öffentlicher Foren Allgemeinwohlbelange frei angebracht werden könnten und individuelle Freiheiten respektiert werden würden. Dies solle gewiss nicht bedeuten, dass jedermann die unbegrenzte Ausübung der Kommunikationsfreiheiten auf fremdem Eigentum gestattet werden müsse. Hier seien die Interessen der Eigentümer zu berücksichtigen und mit den Kommunikationsfreiheiten in Ausgleich zu bringen. Eben diesen Ausgleich der konfligierenden Interessen habe die Kammer aber nicht gesucht. Vielmehr habe sich das Gericht auf die tradierte Formel zurückgezogen, dass der Eigentümer nach eigenem

[1408] EGMR, Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom - »The case raises the important issue of the State's positive obligations in a modern liberal society where many traditionally State-owned services like post, transport, energy, health and community services and others have been or could be privatised. In this situation, should private owners' property rights prevail over other rights or does the State still have some responsibility to secure the proper balance between private and public interests?«.

Belieben mit seinem Eigentum verfahren könne und Dritte auch ohne vernünftigen Grund von der Nutzung seines Eigentums ausschließen könne. Diese alte Lehrformel sei aber unter den gegenwärtigen gesellschaftlichen Rahmenbedingungen und gerade mit Blick auf öffentliche Foren in privater Hand nicht mehr zeitgemäß und könne nicht mehr vollumfängliche Geltung beanspruchen.[1409]

II. Ansätze aus der Literatur

1. Fischer-Lescano/Maurer

Nach der Auffassung von *Andreas Fischer-Lescano* – späterer Beschwerde-Bevollmächtigter beim Fraport-Urteil – und *Andreas Maurer*[1410] sei für die Auflösung der Konfliktlage zwischen den Kommunikationsfreiheiten der Art. 5, 8 GG und der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG die

[1409] EGMR, Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom, » The new town centre was planned and built originally by a body set up by the government (see paragraph 11 of the judgment). At a later stage the shopping centre was privatised. The area was huge, with many shops and hypermarkets, and also included car parks and walkways. Because of its central nature, several important public services like the public library, the social services office, the health centre and even the police station were also located in or near to the centre. Through specific actions and decisions, the public authorities and public money were involved and there was an active presence of public agencies in the vicinity. […] There is no doubt that the area in its functional nature and essence is a *forum publicum* or "quasi-public" space, as argued by the applicants and clearly recognised also by the Chamber (see paragraph 44 of the judgment). The place as such is not something which has belonged to the owners for ages. This was a new creation where public interests and money were and still are involved. That is why the situation is clearly distinguishable from the "my home is my castle" type of situation. […] The applicants sought access to the public to discuss with them a topic of a public, not private, nature and to contribute to the debate about the exercise of local government powers – in other words, for entirely lawful purposes. They acted as others did, without disturbing the public peace or interfering with business by other unacceptable or disruptive methods. In these circumstances, it is hard to agree with the Chamber's finding that the authorities bear no direct responsibility for the restrictions applied to the applicants. In a strict and formal sense that is true. But it does not mean that there were no indirect responsibilities. It cannot be the case that through privatisation the public authorities can divest themselves of all responsibility to protect rights and freedoms other than property rights. They still bear responsibility for deciding how the forum created by them is to be used and for ensuring that public interests and individuals' rights are respected. It is in the public interest to permit reasonable exercise of individual rights and freedoms, including the freedoms of speech and assembly on the property of a privately owned shopping centre, and not to make some public services and institutions inaccessible to the public and participants in demonstrations. […] Of course, it would clearly be too far-reaching to say that no limitations can be put on the exercise of rights and freedoms on private land or premises. They should be exercised in a manner consistent with respect for owners' rights too. And that is exactly what the Chamber did not take into account in this case. The public authorities did not carry out a balancing exercise and did not regulate how the privately owned *forum publicum* was to be used in the public interest. The old traditional rule that the private owner has an unfettered right to eject people from his land and premises without giving any justification and without any test of reasonableness being applied is no longer fully adapted to contemporary conditions and society.«

[1410] *Fischer-Lescano/Maurer,* NJW 2006, 1393 (1393 ff.); ähnlich auch: *Kersten/Meinel,* JZ 2007, 1127 (1131 ff.).

„kommunikative Funktion“ privat administrierter öffentlicher Räume entscheidend.[1411] Aus eben dieser „kommunikativen Funktion“ fließe nämlich eine „gesteigerte Grundrechtsbindung“.[1412] Daher müsste auch derjenige, der seine Räumlichkeiten dem allgemeinen Verkehr dergestalt eröffnet, dass hierauf ein Marktplätzen und Fußgängerzonen funktional vergleichbarer öffentlicher Verkehr entsteht, eine stärkere Einschränkung der Eigentümerbefugnisse hinnehmen. Gerade Einkaufszentren seien dabei häufig nicht nur moderne Marktplätze, sondern Infrastrukturen, die diejenigen kleinerer Städte weitaus übertreffen würden. Für deren vielfältige Nutzungsmöglichkeiten sei das Hausrecht und dessen Dogmatik nicht ausreichend, um die Vielgestaltigkeit denkbarer Situationen adäquat abdecken zu können. Vielmehr müsse das Hausrecht nebst den entsprechenden Duldungspflichten zu einem „Recht des öffentlichen Raums in privater Trägerschaft“ weiterentwickelt werden. Insbesondere dürfe eine „Verlagerung der gesellschaftlichen Kommunikationsforen von öffentlichen Marktplätzen hin zu privaten Einkaufs- und Erlebniswelten […] nicht zu einer Einschränkung [oder gar zum] Verlust privater Freiheitsrechte und öffentlicher Diskussionsmöglichkeiten führen.“[1413]

2. Henning Wendt

Mit der Aufarbeitung der Konfliktlage zwischen dem Recht auf freie kommunikative Entfaltung und der Eigentumsfreiheit hat sich weiterhin *Hennig Wendt* mit seinem Aufsatz zum „Recht zur Versammlung auf fremden Eigentum“ hervorgetan. In diesem untersucht er am Beispiel der Versammlung in privaten Einkaufspassagen die mittelbare Drittwirkung der Versammlungsfreiheit des Art. 8 GG, wobei er auch auf das Fraport-Urteil und die obige US-amerikanische Rechtsprechung rekurriert.[1414]

Nach der Auffassung von *Hennig Wendt* sei der Versammlungsfreiheit aufgrund ihrer Bedeutung für die öffentliche Meinungsbildung ein besonders hoher Rang beizumessen. Eine solche Bedeutung könne der Eigentumsgarantie nicht durchweg zuerkannt werden. Vielmehr müsse nach der Art des konkreten Eigentumsobjekts differenziert werden:

> „Je mehr das Eigentum einem sozialen Bezug oder einer sozialen Funktion unterläge, desto weitergehenden Einschränkungen könne es unterworfen werden.

[1411] *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1394) – kursive Hervorhebung nur hier.
[1412] *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1395) – inkl. Zitat.
[1413] Ebenda – Klammerfügung durch den Verfasser.
[1414] *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (606 ff).

> Der soziale Bezug sei dabei umso höher, je stärker der Dritte auf die Nutzung des Eigentums angewiesen sei."[1415]

In der Abwägung zwischen der Versammlungsfreiheit des Art. 8 GG und der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG komme der Versammlungsfreiheit ein höheres Gewicht zu, wenn es sich hierbei um einen öffentlichen Kommunikationsraum handele. Der Eigentümer stelle sein Eigentum der Allgemeinheit aus Eigeninteresse zur Verfügung und mache es sich kommerziell zu nutze, dass sein Eigentum zum allgemeinen Ort des Verweilens und der Begegnung werden würde. Insofern setze er selbst die Ursache, dass andere auf die Nutzung seines Eigentums angewiesen seien. Dies rechtfertige eine höhere Gewichtung der Versammlungsfreiheit, bedeute aber nicht, dass ein unbegrenztes Recht zur Versammlung auf „privatem öffentlichem Raum" bestünde. Daher müsse die Versammlungsfreiheit mit der Eigentumsgarantie in praktische Konkordanz gebracht werden. Insofern könne die Versammlung auf privaten Grund nur dann gegen den Willen des Eigentümers begehrt werden, wenn sich das Versammlungsziel „nicht in ähnlicher Weise" auf öffentlichem Grund realisieren ließe. Demzufolge müsse der Eigentümer in der Regel eine mit allgemeinpolitischen Themen befasste Versammlung nicht dulden. Dagegen sei er zur Hinnahme einer Versammlung verpflichtet, wenn das Versammlungsziel in einem konkreten Zusammenhang mit dem Eigentum stünde.[1416]

Abschließend merkt *Wendt* an, dass zukünftig eine andere Beurteilung erforderlich werden könnte. Würde sich der öffentliche Meinungsbildungsprozess in Deutschland zunehmend auf privaten Grund verlagern, dann müsse der private Eigentümer auch eine stärkere Bindung seines Eigentums hinnehmen und auch allgemeinpolitische Versammlungen dulden.[1417]

3. § 21 Musterentwurf-Versammlungsgesetz

Die Auflösung des Spannungsfeldes zwischen der im Hausrecht zum Ausdruck getragenen Eigentumsfreiheit und dem Recht auf Versammlungsfreiheit versucht auch der von einem Expertengremium ausgearbeitete Musterentwurf-Versammlungsgesetz (ME-VersG).[1418] Hierbei wird der Versammlungsfreiheit ein deutlich höheres Gewicht zugeschrieben, so dass ausweislich des § 21 S. 1 ME-VersG auf allen dem allgemeinen Publikumsverkehr eröffneten

[1415] *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (608).
[1416] Ebenda.
[1417] Ebenda.
[1418] *Enders/Hoffmann-Riem/et.al*, ME-Versammlungsgesetz, S. 88 f.

privaten Grundstücken öffentliche Versammlungen auch ohne die Zustimmung des Eigentümers durchgeführt werden dürfen.

Begründet wird das Bedürfnis nach einer derartigen Regelung mit der weitreichenden Privatisierung öffentlicher Räume und der Bedeutung der Versammlungsfreiheit.[1419] „Soll die Versammlungsfreiheit […] auch unter den Bedingungen der Privatisierung öffentlicher Räume ihre freiheitssichernde und demokratische Funktion behalten, so darf die Privatisierung öffentlicher Räume nicht dazu führen, dass die Ausübung der Versammlungsfreiheit allein von der Zustimmung der privaten Eigentümer abhängig ist.“[1420] § 21 ME-VersG „konkretisiere“ insofern die verfassungsrechtlich geschützte Freiheit, sich auch in privat-öffentlichen Räumen versammeln zu dürfen.[1421] Die Autoren gehen somit im Gleichklang mit dem Bundesverfassungsgericht davon aus[1422], dass Art. 8 GG *originärerweise* das Recht enthalte, sich im öffentlichen Kommunikationsraum versammeln zu dürfen – und zwar auch dann, wenn sich dieser im privaten Eigentum Dritter befindet. Begründet wird dies mit der „kommunikativen Funktion“ von Verkehrsflächen. Diese seien Hort präsenter Öffentlichkeit und als solche für die Wahrnehmung politischer Rechte konstitutiv.[1423] Die Versammlungsfreiheit des Art. 8 GG begründe insofern eine Duldungspflicht gegenüber dem Eigentümer öffentlicher Kommunikationsräume. Die Eigentumsgarantie sei im entsprechenden Umfang beschränkt. Dies ließe sich mit Blick auf die Sozialbindung des Eigentums gemäß Art. 14 Abs. 2 GG rechtfertigen, die ohnehin mit dem steigenden Sozialbezug des Eigentumsobjekts eine stärkere Wirkung entfalte. Sei der Sozialbezug, wie bei öffentlichen Verkehrsflächen, „in kaum überbietbarer Weise“ gesteigert, könne auch das Eigentum eine stärkere Bindung erfahren. Insbesondere dürfe der Eigentümer nicht nur die kommerziellen Vorteile der Allgemeineröffnung genießen, sondern müsse auch die damit einhergehenden Folgen des kommunikativen Gemeingebrauchs erdulden.[1424]

III. Zwischenergebnis

Die vorgestellte Rechtsprechungsauswahl beleuchtet eine Reihe von Entscheidungen verschiedener Spruchkörper, die auf Grundlage – bisweilen nur in Nuancen – unterschiedlich

[1419] *Enders/Hoffmann-Riem/et.al*, ME-Versammlungsgesetz, S. 89 f.
[1420] *Enders/Hoffmann-Riem/et.al*, ME-Versammlungsgesetz, S. 90.
[1421] Ebenda – kursive Hervorbebung nur hier.
[1422] BVerfGE 128, 226 (251 ff.).
[1423] *Enders/Hoffmann-Riem/et.al*, ME-Versammlungsgesetz, S. 92.
[1424] *Enders/Hoffmann-Riem/et.al*, ME-Versammlungsgesetz, S. 92 f.

gelagerter Sachverhalte die Kollisionslage zwischen dem Hausrecht und den Kommunikationsfreiheiten aufzuarbeiten hatten. Vergleicht man deren grobe Linien, lässt sich konstatieren, dass die jüngere Rechtsprechung des U.S. Supreme Courts im Gleichlauf mit der Rechtsprechung des EGMR zumindest im Ergebnis dem eigentumsrechtlich fundierten Hausrecht eine stärkere Gewichtung beimisst, wohingegen das Bundesverfassungsgericht in dem Fraport-Urteil den Kommunikationsfreiheiten ein tendenziell höheres Gewicht zuschreibt. Die Karlsruher Rechtsprechung ähnelt dabei sowohl in der Güterabwägung als auch in der zugrunde gelegten Argumentationslinie zur demokratie-funktionalen Bedeutung öffentlicher Kommunikationsräume den früheren Entscheidungen des U.S. Supreme Courts. Dieser Weg des Bundesverfassungsgerichts ist, soweit ersichtlich, abseits des Sondersvotums *Schluckebiers*, auf keine grundlegende Ablehnung in der Literatur gestoßen. Im Gegenteil, trotz der sehr weit reichenden *obiter dicta* getroffenen Formulierungen zur mittelbaren Verpflichtung privater Eigentümer scheint sich Karlsruhe diesbezüglich im Einklang mit der herrschenden (öffentlich-rechtlichen) Literaturauffassung zu befinden. Folgt man dem zumindest im Ergebnis, ist das Hausrecht über einen privat-öffentlichen Raum aufgrund der demokratie-funktionalen Bedeutung des öffentlichen Kommunikationsraumes beschränkt. Die verbreitete Klausel in Hausordnungen zur generellen Erlaubnispflicht von Flugblättern wäre dementsprechend gemäß der §§ 138, 242, 305 ff. BGB unzulässig.[1425] Darüber hinaus könnte der Eigentümer im Einzelfall auch zur Duldung von Versammlungen innerhalb seines privat-öffentlichen Raumes verpflichtet sein.[1426]

Mit Blick auf das hier verfolgte Ziel, Argumentations- und Wertungslinien zur Auflösung des vorliegenden Spannungsfeldes im virtuellen privat-öffentlichen Raum zu extrahieren, lässt sich zunächst festhalten, dass keine der wechselseitig betroffenen Positionen ein absolutes Recht begründen, sondern bei Vorliegen einer Kollisionslage unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls miteinander abgewogen werden müssen. Je nach (subjektiver) Gewichtung der kollidierenden Grundrechtspositionen lassen dabei aber unterschiedliche Ergebnisse begründen. Besonders deutlich wird dies bei Vergleich der teils gegenläufigen Entscheidungen des U.S. Supreme Courts sowie durch Analyse der unterschiedlichen Akzentuierungen von EGMR und Bundesverfassungsgericht. Fernab dessen erscheint die deutsche

[1425] Ohne Normanbindung: *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1396) – deren weitere Nachweise sich im Übrigen nicht auf den privat-öffentlichen Raum beziehen.
[1426] *Fischer-Lescano/Maurer*, NJW 2006, 1393 (1396); differenzierend: *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (608).

Rechtswissenschaft und -praxis tendenziell den durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Rechten – unter starker Betonung demokratie-funktionaler Erwägungen – eine höhere Gewichtung beizumessen, als jenen der Eigentümer.

E. Zusammenfassung und Thesen

1. Das Hausrecht sichert dem Eigentümer die grundgesetzlich in Art. 14 GG verankerte und in § 903 S. 1 BGB einfachgesetzlich zum Ausdruck getragene Befugnis zu, mit seinem Eigentum grundsätzlich nach eigenem Belieben verfahren zu dürfen und Dritte von der Nutzung auszuschließen.

2. Allerdings vermittelt das Hausrecht keine unbegrenzte Herrschaftsbefugnis, sondern kann insbesondere durch eine vertragliche Verpflichtung, den Einwand der Sittenwidrigkeit, das Schikaneverbot des § 226 BGB sowie das Verbot widersprüchlichen Verhaltens gemäß § 242 BGB beschränkt sein.

3. Folgt man den *obiter dicta* getroffenen Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts sowie den Leitgedanken der oben ausgeführten Literatur zumindest im Ergebnis, ist freie Ausübung des Hausrechts allen voran in solchen Konstellationen beschränkt, in denen ein Raum dem allgemeinen Publikumsverkehr eröffnet wird und sich dort eine Art öffentlicher Kommunikationsraum konstituiert. In diesen Fällen gilt es insbesondere die aus Art. 5 Abs. 1 GG fließenden Rechte des Einzelnen mit den durch Art. 14, 12 GG verbürgten Rechten des Hausrechtsinhabers in Einklang zu bringen.

Teil 5 Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke im einfachen Recht

Die Nutzung Sozialer Netzwerke gründet auf einer privatrechtlichen Beziehung zwischen Plattformbetreiber und Nutzer, die im Kern durch die Nutzungsbedingungen des Plattformbetreibers ausgestaltet wird. Diese beinhalten in aller Regel gewisse, als verbindlich deklarierte Kommunikationsstandards, die von dem Nutzer einzuhalten sind. Wie bereits aufgezeigt,[1427] birgt dies Konfliktpotenzial, da das Interesse des Nutzers auf freie kommunikative Entfaltung mit den kodifizierten „Verhaltensrichtlinien" der Plattformbetreiber kollidieren kann. Das hieraus erwachsende Spannungsfeld wird im Folgenden auf der Ebene des einfachen Gesetzesrechts aufgearbeitet. Im Zentrum steht dabei die Frage, ob und in welchem Umfang ein Plattformbetreiber Kommunikationsstandards in „seinem" Sozialen Netzwerk kodifizieren und durchsetzen darf.

Hierfür wird zunächst untersucht, ob deutsches Recht überhaupt anwendbar ist und wie das Nutzungsverhältnis rechtlich qualifiziert werden kann (A.). Sodann wird geprüft, ob und unter welchen Voraussetzungen der Plattformbetreiber dazu befugt ist, einen interessierten Nutzer willkürlich abzuweisen oder ob er im Einzelfall zum Vertragsschluss verpflichtet ist (B.). Anschließend wird am Beispiel ausgewählter Klauseln die Rechtmäßigkeit von Kommunikationsstandards (C.) sowie deren Durchsetzung untersucht (D.).

A. Vorüberlegungen

I. Anwendbarkeit deutschen Rechts

Das Webangebot Sozialer Netzwerke kann grundsätzlich weltweit unabhängig vom Sitz des bereitstellenden Plattformbetreibers oder dem Standort des beherbergenden Servers abgerufen werden.[1428] Dies wirft die Frage auf, ob und in welchem Umfang deutsches Recht überhaupt anwendbar ist.[1429] Da hierbei unzählige Fallgestaltungen in Betracht kommen, deren umfassende Aufarbeitung den Rahmen dieser Arbeit deutlich überspannen würde, wird im Nachfolgenden davon ausgegangen, dass ein deutscher Nutzer aus Deutschland auf die

[1427] Teil 2 C. III. 1. d), e).

[1428] Allgemein für Internetangebote: *Stögmüller,* in: MAH-IT, Teil 6, Rn. 291.

[1429] Vgl. hierzu auch: *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 31 ff.; *Solmecke/Dam*, MMR 2012, 71 (71); zur alten Rechtslage unter Art. 29 f. EGBGB: *Rippert/Weimer*, ZUM 2007, 272 (273 ff.); mit Fokus auf das anzuwendende Datenschutzrecht: *Maisch,* Informationelle Selbstbestimmung in Netzwerken, S. 179 ff.

Plattform zugreift und sich mit anderen deutschen Nutzern austauscht.[1430]

Vorbehaltlich abweichender Individualabrede kommt deutsches Recht mangels grenzüberschreitenden Charakters in jenen Fallkonstellationen zur Anwendung, in denen der Nutzer, der seinen Aufenthalt üblicherweise in Deutschland pflegt,[1431] auf das Angebot eines Plattformbetreibers mit Hauptverwaltungssitz in Deutschland zugreift[1432]. Dementsprechend ist zum Beispiel für das Rechtsverhältnis zwischen einem deutschen Nutzer und einem „deutschen" Sozialen Netzwerk wie Xing, StudiVZ oder Lokalisten.de deutsches Recht anwendbar. Sitzt die Hauptverwaltung des Plattformbetreibers dagegen außerhalb des deutschen Hoheitsgebietes („ausländischer Plattformbetreiber"), richtet sich die Anwendbarkeit deutschen Rechts nach den internationalen Kollisionsregelungen.

Gemäß Art. 28 ROM I-VO ist für alle nach dem 17. Dezember 2009 geschlossenen Verträge die ROM I-VO zu beachten. Demnach gilt zunächst der Grundsatz der freien Rechtswahl gemäß Art. 3 ROM I-VO.[1433] Die Parteien dürfen somit grundsätzlich frei über das anwendbare Recht befinden. Dieser Grundsatz wird bei Verbraucherverträgen durch Art. 6 Rom I-VO durchbrochen. Gemäß dessen Absatz 1 ist das Recht desjenigen Staates anzuwenden, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt pflegt, sofern (a) der Unternehmer seine Tätigkeit in diesem Staat ausübt oder (b) seine Tätigkeit zumindest auch auf diesen Staat gerichtet ist. Wann Letzteres bei Web-Angeboten angenommen werden kann, ist vielfach schwierig feststellbar, da diese prinzipiell weltweit von allen Internetnutzern abgerufen werden können – und zwar selbst dann, wenn der Unternehmer sein Angebot nur auf den heimischen Markt ausrichten möchte.[1434] Zur sachgerechten und rechtssicheren Auflösung derartiger Grenzfälle kann allerdings auf die vom *EuGH* im Rahmen des Art. 15 EuGVO entwickelte Abgrenzungslinien zurückgegriffen werden.[1435] Demnach ist ein „Ausrichten" anzunehmen, wenn die unternehmerische Tätigkeit *willentlich auf das Aufenthaltsland* des Verbrauchers abzielt. Auf diesen Willen kann anhand eines objektiven Indizienbündels geschlossen werden, wobei neben Faktoren wie der verwendeten Top-Level

[1430] Ungleich komplizierter wird die Bestimmung des anwendbaren Rechts beispielsweise, wenn man annimmt, dass ein französischer Nutzer innerhalb Japans ein Bild hochlädt und hierauf seinen tunesischen „Freund" verlinkt.

[1431] Die Maßgeblichkeit des üblichen Aufenthalts ergibt sich aus Art. 6 Rom I-VO.

[1432] Die Maßgeblichkeit des Hauptverwaltungssitzes folgt aus Art. 19 Rom I-VO.

[1433] So nun auch: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 36.

[1434] Zum anwendbaren Recht bei Internet-Anwendungen: *Stögmüller,* in: MAH-IT, Teil 6, Rn. 291 ff.

[1435] EuGH, NJW 2011, 505 (508 ff.) = EuGH, EuZW 2011, 98 (101 ff.); *Spickhoff*, in: BeckOK-BGB, Art. 6 Rom I-VO, Rn. 25 f.; *Staudinger*, in: HK-BGB, Art. 6 Rom I-VO, Rn. 11.

Domain (.de, .fr, .com) und der angebotenen Sprache auch entsprechende Werbeaktivitäten zu berücksichtigen sind.[1436] Ist demgemäß das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Verbrauchers anwendbar, bleibt es den Parteien gleichwohl gemäß Art. 6 Abs. 2 Rom I-VO unbenommen, ein hiervon abweichendes Rechtsregime zu vereinbaren. Dies ist allerdings mit der Einschränkung des Art. 6 Abs. 2 S. 2 Rom I-VO verbunden, wonach die den Verbraucher begünstigenden Vorschriften des Aufenthaltslandes weiter anwendbar bleiben. Auch bei anderweitiger Rechtswahl kann sich der deutsche Verbraucher somit auf die ihn begünstigenden Normen des deutschen Rechts berufen. Hierzu zählen neben den „klassischen" Verbraucherschutzvorschriften wie §§ 305 ff. BGB, auch der Einwand der Sittenwidrigkeit gemäß § 138 BGB und das die schwächere Vertragspartei schützende Richterrecht.[1437] Darüber hinaus gilt das sog. „Günstigkeitsprinzip".[1438] Demnach ist im Streitfall das für den Verbraucher günstigere Recht anzuwenden. Fernab des Anwendungsbereichs der Rom I-VO ist zugunsten des Verbrauchers die Kollisionsnorm des Art. 46 b EGBGB zu beachten, welche die Unabdingbarkeit bestimmter europäischer Verbraucherschutzstandards normiert.

Die in der Praxis relevantesten Sozialen Netzwerke Facebook, GooglePlus und Twitter werden allesamt von US-amerikanischen Betreibern zur Verfügung gestellt. Zwar benennt Facebook für sämtliche europäische Nutzer die in Irland sitzende Tochtergesellschaft Facebook Ireland Ldt. als Vertragspartner. Für die Anwendbarkeit deutschen Rechts ist dies allerdings schon deshalb ohne Belang, da die Nutzerbedingungen von Facebook deutsches Recht für anwendbar erklären.[1439] Insofern gilt entsprechend dem Grundsatz der freien Rechtswahl des Art. 3 Rom I-VO deutsches Recht.[1440] Selbiges gilt für das Soziale Netzwerk GooglePlus, gemäß

[1436] EuGH, NJW 2011, 505 (509 f. – zutreffend auch die Differenzierung bzgl. der angebotenen Sprache in Rn. 84); *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 31 f.

[1437] *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 42; allgemein: *Martiny*, in: MüKo-BGB, Art. 6 Rom I-VO, Rn. 48; *Spickhoff*, in: BeckOK-BGB, Art. 6 Rom I-VO, Rn. 32; *Staudinger*, in: HK-BGB, Art. 6 Rom I-VO, Rn. 14.

[1438] *Martiny*, in: MüKo-BGB, Art. 6 Rom I-VO, Rn. 51 ff.; *Pfeiffer/Weller/Nordmeier,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, Art. 6 Rom I-VO, Rn. 25.

[1439] Gemäß 17.3. der Erklärung der Rechte und Pflichten wird Ziffer 16.1., in dem die Vereinbarung kalifornischem Recht unterworfen wird, für *deutsche* Nutzer durch die Klausel ersetzt, dass die Vereinbarung deutschem Recht unterliegt. Entsprechend dem verlinkten Dokument ist dabei ein Nutzer deutsch, wenn er über einen Wohnsitz in Deutschland verfügt. Vgl. https://www.facebook.com/legal/terms (Zugriff: 2014-04-25).

[1440] So auch: *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 33.

dessen Nutzungsbedingungen[1441] deutsches Recht maßgeblich sein soll.[1442] Diffiziler verhält es sich dagegen bei Twitter. Gemäß dessen Nutzungsbedingungen soll unter Ausschluss sämtlicher kollisionsrechtlicher Vorschriften allein kalifornisches Recht anwendbar sein.[1443] Aufgrund des zwingenden Charakters von Art. 6 Rom I-VO bzw. Art. 46 b EGBGB kann dieser einseitige Ausschluss des Kollisionsrechts zumindest bei Verbraucherverträgen[1444] nicht vollständig durchgreifen, da die verbraucherschützenden Normen gemäß Art. 6 Abs. 2 Rom I-VO bzw. Art. 46 b Abs. 1 EGBGB auch in diesen Fällen anwendbar bleiben. Zwar tritt das Soziale Netzwerk in Deutschland nicht unter der Top-Level Domain Twitter.de auf, allerdings gebraucht es Twitter.de, um interessierte Nutzer auf eine deutschsprachige Version von Twitter.com weiterzuleiten. Darüber hinaus adressiert Twitter sein Soziales Netzwerk gezielt deutsche Nutzer, sei es über die deutschsprachige Internetseite, die Produkte in den App-Stores von Apple,[1445] Google[1446] und Microsoft[1447], Werbung oder den firmeneigenen Blog[1448]. Twitter richtet damit sein Angebot willentlich und gezielt an deutsche Nutzer, so dass bei Verbraucherverträgen im Anwendungsbereich von Art. 6 Rom I-VO bzw. Art. 46 b EGBGB deutsches Recht zur Geltung kommt.[1449]

II. Qualifikation des Nutzungsverhältnisses Sozialer Netzwerke

Anders als beim Betreten eines Einkaufszentrums oder der Nutzung eines offenen Internetforums, wo die Nutzungsbefugnis des Einzelnen sowohl auf einer vertraglichen Vereinbarung als auch auf einer sachenrechtlich begründeten Einwilligung des Hausrechtsinhabers gründen kann,[1450] ist die Nutzung Sozialer Netzwerke von einer vorherigen

---

[1441] Google stellt für Nutzer »die in Deutschland sind und auf Produkte oder Dienste von Google zugreifen, die auf Deutschland ausgerichtet sind« gesonderte Nutzungsbedingungen bereit, in denen auch die grundsätzliche Anwendbarkeit deutschen Rechts geregelt ist.

[1442] *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 33.

[1443] Vgl. Nr. 12 der Nutzungsbedingungen: »Die vorliegenden Bedingungen sowie alle damit verbundenen Handlungen unterliegen dem Recht des US-Bundesstaates Kalifornien, wobei die Anwendung der kollisionsrechtlichen Vorschriften von Kalifornien oder Ihrem Wohnsitzstaat oder -land ausgeschlossen sind.«.

[1444] Zur Qualifikation von Nutzerverträgen Sozialer Netzwerke als Verbraucherverträge: *Solmecke/Dam*, MMR 2012, 71 (71).

[1445] https://itunes.apple.com/de/app/twitter/id333903271?mt=8 (Zugriff: 2017-06-21).

[1446] https://play.google.com/store/apps/details?id=com.twitter.android&hl=de (Zugriff: 2017-06-21).

[1447] http://apps.microsoft.com/windows/de-de/app/twitter/8289549f-9bae-4d44-9a5c-63d9c3a79f35 (Zugriff: 2017-06-21).

[1448] https://blog.twitter.com/de/deutschland (Zugriff: 2017-06-21).

[1449] So auch: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 41.

[1450] Für Internetforen nur: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 120 ff.; 147 ff.; *Maume*, MMR 2007, 620 (621 ff.).

Anmeldung des Nutzers abhängig.

Im Folgenden wird nunmehr untersucht, ob im Rahmen des Registrierungsprozesses ein Vertrag durch Angebot und Annahme i.S.d. §§ 145 ff. BGB zustande kommt (1.), der beiderseits von einem entsprechenden Rechtsbindungswillen getragen wird (2.). Hierauf folgt der Versuch einer vertragstypologischen Einordnung des Nutzungsverhältnisses Sozialer Netzwerke (3.).

1. Angebot und Annahme

Bevor ein Nutzer Soziale Netzwerke verwenden kann, muss er sich zunächst bei der entsprechenden Plattform registrieren. In diesem Rahmen ist er typischerweise angehalten, zumindest Name, Geburtsdatum und E-Mail-Adresse anzugeben, ein Passwort festzulegen und die zum Abruf bereitgestellten Nutzungsbedingungen zu bestätigen. Sodann erhält er von dem Plattformbetreiber eine E-Mail, in der er dazu aufgefordert wird, auf den angezeigten Verifizierungslink zu klicken bzw. selbigen in den Browser einzugeben. Kommt er dem nach, öffnet sich ein Browserfenster, in dem die erfolgreiche Registrierung bestätigt wird.

Durch dieses Verfahren kommt ein Vertrag zwischen Nutzer und Plattformbetreiber zustande.[1451] Aus Sicht des gemäß §§ 133, 157 BGB maßgeblichen objektiven Empfängerhorizonts stellt dabei das an jeden Internetnutzer gerichtete Angebot zur Registrierung eine *invitatio ad offerendum* dar,[1452] auf die der Nutzer durch Eingabe seiner Daten unter Anerkennung der Nutzungsbedingungen einen Vertrag gemäß § 145 BGB anträgt.[1453] Dieser Antrag wird dem ersten Anschein zufolge durch den Plattformbetreiber unter der Bedingung angenommen, dass der Nutzer auf den Verifizierungslink klickt. Rechtstechnisch ist die Annahme unter Bedingungen aber nicht möglich, sondern gemäß § 150 Abs. 2 BGB als Ablehnung des Vertragsgesuchs unter Antragung eines neuen Vertrages zu bewerten. Eben dieser „neue" Antrag des Plattformbetreibers wird von dem Nutzer durch Klick auf den Verifizierungslink angenommen.[1454] Eine solche Deutung entspricht im Übrigen

[1451] LG München, ZUM-RD 2007, 261 (267); *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 27 ff.; implizit: *Redeker*, in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil 12, Rn. 415 ff.; *ders.*, IT-Recht, Rn. 1172; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 161 ff. – für Internetforen; *Feldmann/Heidrich*, CR 2006, 406 (409 f.); *Solmecke/Dam*, MMR 2012, 71 (71); *Schwenke,* K&R 2012, 305 (306); a.A. für Internetforen: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 214 – mangels Rechtsbindungswillen.

[1452] *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 27 ff.

[1453] A.A. *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 28 – der in dem Nutzerverhalten kein rechtlich relevantes Verhalten erkennt.

[1454] Dieser „rechtskonstruktive Umweg" ist erforderlich, weil die Plattformbetreiber im Rahmen des Registrierungsverfahrens nicht auf die Notwendigkeit zur weiteren Verifizierung aufklären. Hierzu mit Blick auf entsprechende Regelungen bei meinVZ: *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 29.

auch den Interessen beider Vertragsparteien: Während der Plattformbetreiber erkenntlich erst nach Verifizierung der Kontakt-E-Mail-Adresse mit dem Nutzer einen Vertrag eingehen möchte, verbleibt dem Nutzer die Möglichkeit zur abschließenden Entscheidung über den Vertragsschluss und die damit verbundene Datenverarbeitung.[1455]

2. Rechtsbindungswillen

Der Vertragsschluss wird bei beiden Parteien in der Regel von dem notwendigen Rechtsbindungswillen getragen. Hierfür spricht nicht nur die auf rechtliche Verbindlichkeit angelegte Überschrift des Nutzungsvertrages (Facebook: „Erklärung über die Rechte und Pflichten", „Google-Nutzungsbedingungen", „Allgemeine Geschäftsbedingungen von Twitter")[1456], sondern auch das durch den Vertragsschluss manifestierte Bestreben beider Vertragsparteien nach Rechtsverbindlichkeit. So hat der Plattformbetreiber ein ebenso starkes Interesse an der Festschreibung eines rechtsverbindlichen Produktrahmens und der Schaffung einer vertraglichen Grundlage für die Durchsetzung seiner Rechte[1457], wie der Nutzer, der in die Konzeption und Positionierung seines Profils innerhalb der durch ein Soziales Netzwerk geschaffenen Sozialsphäre bisweilen viel Mühe verwendet und selbiges erkenntlicherweise nicht vollends der blanken Willkür des Plattformbetreibers überlassen möchte.[1458] Letzteres gilt im Besonderen für „professionelle" Nutzer, die mitunter erhebliche Mittel in die Kreation und Unterhaltung eines Fanprofils investieren und sich hierdurch einen (Werbe-)Kommunikationskanal erschaffen, dem durchaus ein erheblicher (werbe-)wirtschaftlicher Wert[1459] zukommen kann.[1460] Vor diesem Hintergrund ist es auch wenig überzeugend, den Rechtsbindungswillen schlichterweise durch den Verweis auf die Unentgeltlichkeit der Nutzungsvereinbarung zu verneinen.[1461] Zumal beiderseits bedeutsame – materielle wie immaterielle – Werte betroffen sein können, an deren vertraglichen

[1455] *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 28 f.

[1456] So auch: *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 29; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 162 – für Internetforen.

[1457] Mit Blick auf Haftungsvermeidung: LG München, ZUM-RD 2007, 261 (267); *Feldmann/Heidrich*, CR 2006, 406 (410); *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 161 f. – für Internetforen; a.A. *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 215 – für Internetforen.

[1458] Für Internetforen: *Maume*, MMR 2007, 620 (625).

[1459] Zum Verkauf derartiger Profile: *Solmecke,* in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil 21.1, Rn. 100 ff.

[1460] Vortrag von RA Solmecke zur »Wirksamkeit der Nutzungsbedingungen in Sozialen Netzwerken«, ab Minute 13, http://jurpc52.w2kroot.uni-oldenburg.de/ha12/02_Solmecke/02_Solmecke.html (Zugriff: 2014-04-20); vertiefend: *Lichtnecker*, GRUR 2013, 135 (136 ff.).

[1461] So aber: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 214 ff. – für Internetforen.

Absicherung beiden Vertragsparteien gelegen sein dürfte.[1462]

3. Vertragstypologische Einordnung

Ein Soziales Netzwerk ist ein Produkt, das den Nutzern eine wechselseitige Vernetzung und einen Austausch untereinander ermöglicht. Dieser Dienst wird den Nutzern von privaten Plattformbetreibern in der Regel unbefristet und – zumindest *prima facie* – „kostenlos" angeboten. Ob allerdings mit Blick auf das Geschäftsmodell der Plattformbetreiber (a) auch von einer „unentgeltlichen" Leistung im Rechtssinne ausgegangen werden kann, wird in der Literatur uneinheitlich beurteilt. Das hat zur Folge, dass auch unterschiedliche Auffassungen über eine vertragstypologische Qualifikation des Nutzerverhältnisses bestehen. Im Folgenden werden die beiden wesentlichen Ansätze[1463] von *Helmut Redeker* (b) und *Peter Bräutigam* (c) gegenübergestellt, um sodann im Rahmen der Stellungnahme unter kritischer Würdigung dieser Vorschläge eine eigene Auffassung darzulegen (d).

a) Das Geschäftsmodell der Betreiber Sozialer Netzwerke

Fernab der teilweise kostenpflichtigen Angebote von Xing oder LinkedIn werden die meisten Sozialen Netzwerke kostenlos angeboten.[1464] Diese Vergütungsfreiheit ist allerdings zumeist weniger Ausdruck einer uneigennützigen Grundgesinnung des Plattformbetreibers, sondern vielmehr Ergebnis des Geschäftsmodells „Soziales Netzwerk". Dieses beruht im Kern[1465] auf der Vermietung virtueller Werbeflächen.[1466] Deren Wert steigt mit der zunehmenden Zahl potenzieller Werbeadressaten, also aktiver Nutzer, und der Möglichkeit, diese zielgruppenspezifisch mit Werbung ansprechen zu können. Daher versuchen die Plattformbetreiber einerseits – zum Beispiel durch das kostenlose Angebot ihrer Dienste – einen möglichst großen Nutzerkreis anzusprechen und andererseits durch die Auswertung der

[1462] H.M. statt vieler: *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 29; *Feldmann/Heidrich*, CR 2006, 406 (410); *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 161 f. – für Internetforen allgemein.

[1463] Vgl. zudem: *Jandt/Roßnagel,* MMR 2011, 637 (639) – die pauschal einen Dienstvertrag annehmen.

[1464] *Maisch,* Informationelle Selbstbestimmung in Netzwerken, S. 166; *Redeker,* IT-Recht, Rn. 1172.

[1465] Abseits dessen versuchen die Plattformbetreiber neue Geschäftsfelder zu eröffnen. So sind darüber hinaus angebotene Social Games teilweise kostenpflichtig. Außerdem müssen die Anbieter weiterführender Anwendungen mitunter Gebühren an den Plattformbetreiber entrichten (Vgl. *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 24 - Fn. 103).

[1466] Statt vieler: *Art. 29 Datenschutzgruppe,* Stellungnahme 5/2009 – WP 163, S. 5; *Erd,* NVwZ 2011,19 (19); *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 23 f.; *Maisch,* Informationelle Selbstbestimmung in Netzwerken, S. 166 f.; *Wiebe,* in: FS Kirchner, S. 424 ff.

Nutzerdaten Dritten eine zielgenaue Werbeadressierung der Nutzer zu ermöglichen.[1467] Letzteres erfordert allerdings eine weitreichende Datenverarbeitung, weshalb sich inzwischen das Aperçu verfestigt hat, der Nutzer würde den Plattformbetreiber mit „seinen Daten bezahlen".[1468]

b) Ansatz von Helmut Redeker

Zur vertragstypologischen Einordnung stellt *Helmut Redeker*[1469] maßgeblich auf die Bereitstellung der Software(-leistung) ab. Demzufolge sei bei kostenpflichtigen Sozialen Netzwerken ein Dienstvertrag i.S.d. § 611 BGB anzunehmen, während bei kostenlosen Angeboten wie Facebook, GooglePlus oder Twitter aufgrund deren Unentgeltlichkeit ein Auftrag i.S.d. § 662 BGB vorliege. Da allerdings einige Vorschriften des Auftragsrechts, wie beispielsweise die Herausgabepflicht des § 667 BGB oder die Pflicht zum Aufwendungsersatz gemäß § 670 BGB dem erkennbaren Parteiwillen widersprächen, könnte dieses Regelungsregime nur eingeschränkt zur Anwendung kommen.[1470]

Ebenso wie *Helmut Redeker* erachtet auch *Sylvia Kunz*[1471] unter Begutachtung der ähnlich gelagerten Rechtsproblematik bei kostenlosen Internetforen die Leistung des Plattformbetreibers als unentgeltlich. Allerdings stellt sie auf die unentgeltliche Nutzung der Serverkapazitäten ab und betont in der Folge leihvertragliche Elemente i.S. der §§ 598 ff. BGB.

c) Ansatz von Peter Bräutigam

Das „Nutzer-bezahlen-mit-ihren-Daten"-Aperçu aufgreifend, qualifiziert *Peter Bräutigam*[1472] den Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke als eine Art „Kaufvertrag mit atypischer Gegenleistung", bei dem, grob vereinfacht, die Einwilligung in die Verarbeitung personenbezogener Daten mit der Nutzungsüberlassung Sozialer Netzwerke im Synallagma

[1467] Statt vieler wiederum: *Art. 29 Datenschutzgruppe,* Stellungnahme 5/2009 – WP 163, S. 5; *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 23; *Maisch,* Informationelle Selbstbestimmung in Netzwerken, S. 167 f.

[1468] Statt vieler: *The Guardian,* How much is your personal data worth?; m.w.N.: *Bräutigam,* MMR 2012, 635 (635 f.); *Redeker*, IT-Recht, Rn. 1175.

[1469] Zur Einordnung als Auftrag: *Redeker*, IT-Recht, Rn. 1174; *ders.*, in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil 12, Rn. 424.

[1470] *Redeker*, IT-Recht, Rn. 1174; *Ders.*, in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil 12, Rn. 424 ff.

[1471] Wohl: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 162 – die bei Internetforen zumindest Elemente des Leihvertrages erkennt.

[1472] *Bräutigam,* MMR 2012, 635 (639 f.); nun auch: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 18 ff; zur ökonomischen Bedeutung von Daten nur: Körber, NZKart 2016, 303 (304 f.).

stehen soll. Auf die Leistung des Plattformbetreibers seien dabei die §§ 535 ff., 611 ff. BGB anwendbar.

d) Stellungnahme

„Facebook ist und bleibt kostenlos."[1473] Aussagen wie die des Plattformbetreibers Facebook scheinen *prima facie Helmut Redekers* Interpretation zu stützen, wonach der Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke als unentgeltlicher Vertrag anzusehen sein soll. Bei näherer Betrachtung erweist sich eine solche Deutung allerdings als zweifelhaft. Denn prägende Charakteristika des unentgeltlichen Vertrages sind die Unentgeltlichkeit der Leistung und die hierdurch zum Ausdruck gebrachte Fremdnützigkeit des Leistenden.[1474] Beides erscheint aber mit Blick auf die ausgetauschten Leistungen und das Geschäftsmodell der Plattformbetreiber zweifelhaft.

Unentgeltlich ist eine Leistung, wenn sie nach dem Willen der Vertragsparteien ohne Entgelt, also ohne jegliche Gegenleistung erbracht wird.[1475] Als Gegenleistung gelten dabei auch nicht vermögenswerte Zuwendungen.[1476] Unentgeltlich ist daher nicht gleichbedeutend mit kostenlos,[1477] sondern meint ganz allgemein das Fehlen jedweder synallagmatischen, konditionalen oder kausalen Gegenleistung[1478]. Dies ist bei näherer Betrachtung der Leistungsbeziehung zwischen Plattformbetreiber und Nutzer aber nicht der Fall. Denn ausweislich ihrer Nutzungsbedingungen verlangen die Plattformbetreiber für die Bereitstellung ihrer Dienste die Einwilligung des Nutzers in die Verarbeitung ihrer Daten zu Werbezwecken.[1479] Eben hierdurch vereinbaren die Parteien eine Art Gegenleistung. Dabei kann es dahinstehen, ob die Daten ein objektives (Vermögens-)Äquivalent zu der Leistung des

[1473] https://www.facebook.com/ (Zugriff: 2014-09-10).
[1474] Eben hierauf gründen auch die vielseitigen Privilegierungen: *Armbrüster/Hohendorf,* JZ 2017, 221 (223 ff.); *Reuter,* in: Staudinger, § 599, Rn. 1; *Chiusi,* in: Staudinger, § 521, Rn. 2.
[1475] *Fischer,* Die Unentgeltlichkeit im Zivilrecht, S. 39 ff., 98; m.w.N: *Chiusi,* in: Staudinger, § 516, Rn. 39.
[1476] *Chiusi,* in: Staudinger, § 516, Rn. 39 f.; *Hoppenz*, in: Prütting/Wegen/Weinreich, § 516, Rn. 12 ff.
[1477] Allerdings in anderem Zusammenhang: *Chiusi,* in: Staudinger, § 516, Rn. 39; *Herrmann,* in: Erman, § 516, Rn. 7.
[1478] *Chiusi,* in: Staudinger, § 516, Rn. 44.
[1479] So nun auch: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 18 f.

Plattformbetreibers sind, da die Frage, ob ein Austausch entgeltlich, teilentgeltlich[1480] oder unentgeltlich erfolgt, dem Willen der Parteien überlassen ist.[1481] Daher kann an dieser Stelle festgehalten werden, dass der Plattformbetreiber – zumindest in aller Regel – nicht unentgeltlich leistet, da dieser als Gegenleistung für seinen Dienst die Einwilligung in die Datenverarbeitung verlangt. Insofern ist von einem entgeltlichen Vertrag auszugehen.[1482]

Mangelt es an der Unentgeltlichkeit, fehlt es zugleich an der den unentgeltlichen Vertrag charakterisierenden Fremdnützigkeit des Leistenden.[1483] Dieser Befund lässt sich im Übrigen durch einen wertenden Vergleich untermauern. Denn anders als zum Beispiel der Verleiher einer Sache gemäß § 598 BGB, erstrebt der Plattformbetreiber auf Grundlage der erlangten Gegenleistung einen wirtschaftlichen Gewinn. Insofern erschiene es aber äußerst fragwürdig, den nicht altruistisch handelnden Plattformbetreiber in den Genuss der zahlreichen Privilegierungen eines unentgeltlichen Vertrages kommen zu lassen,[1484] obgleich er nicht in einer entsprechenden Weise uneigennützig handelt. Auch aus Wertungsgesichtspunkten muss demzufolge eine Anwendung der Vorschriften über unentgeltliche Verträge ausscheiden.

Darf somit festgehalten werden, dass der Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke in der Regel kein unentgeltlicher, sondern ein entgeltlicher Vertrag ist, muss die Frage beantwortet werden, in welchem Austauschverhältnis die Leistungen von Plattformbetreiber und Nutzer zueinander stehen.[1485] Unter Betrachtung der Nutzungsbedingungen erscheint dabei die von *Peter Bräutigam*[1486] getroffene Deutung als gegenseitiger Vertrag durchaus zutreffend. So dürfte

---

[1480] Eine teilweise Entgeltlichkeit käme im Vorliegenden nur in Betracht, wenn Plattformbetreiber und Nutzer übereinstimmend davon ausgehen würden, dass der Wert der Leistung des Plattformbetreibers den Wert der Gegenleistung des Nutzers übersteigt und der überschießende Teil als unentgeltliche Leistung gelten soll. Dann ließe sich an eine differenziertere Betrachtung analog der Problemlage der Teilschenkung denken. Allerdings ist dies bei dem Nutzungsverhältnis Sozialer Netzwerke erkenntlich nicht der Fall. Denn unabhängig von der auch für die Parteien schwierigen Wertbemessung der Nutzerdaten fehlt es insofern an einem erkennbar übereinstimmenden Willen, dass ein gewisser Teil als unentgeltlich erbracht gelten soll. Zum Problemkomplex der Teilunentgeltlichkeit: *Ernst,* in: FS Picker, S. 166 ff.; *Chuisi,* in: Staudinger, § 516, Rn. 63 ff.

[1481] *Fischer,* Die Unentgeltlichkeit im Zivilrecht, S. 98; *Ernst,* in: FS Picker, S. 153;

[1482] Implizit: *Bräutigam,* MMR 2012, 635 (635 ff.); *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 18; allgemein: *Fischer,* Die Unentgeltlichkeit im Zivilrecht, S. 401; zumindest in diese Richtung argumentierend: *Hoffmann/Schulz/Borchers,* MMR 2014, 89 (92).

[1483] Nun auch: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 23.

[1484] Zur Uneigennützigkeit als gesetzgeberisches Motiv für Gewährung die Haftungsprivilegierung statt vieler nur: *Chuisi,* in: Staudinger, § 516, Rn. 2; *Reuter,* in: Staudinger, § 598, Rn. 1.

[1485] Aus der Entgeltlichkeit kann nämlich nicht auf die Gegenseitigkeit geschlossen werden und umkehrt. Zum Verhältnis von Entgeltlichkeit und Gegenseitigkeit: *Ernst,* in: FS Picker, S. 160 ff.

[1486] *Bräutigam,* MMR 2012, 635 (638 ff.); *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 18.

sich der Plattformbetreiber entsprechend des in den Nutzungsbedingungen zum Ausdruck gebrachten Willens nur dann zur Leistung verpflichten wollen, wenn er im Gegenzug von dem Nutzer die Einwilligung in die – wirtschaftlich wertvolle – Verarbeitung der Nutzerdaten erhält. Spiegelbildlich hierzu dürfte der Nutzer nur deshalb in die Verarbeitung seiner personenbezogenen Daten einwilligen, um als Gegenleistung die Software nebst der Serverkapazitäten nutzen zu dürfen. Insofern entspricht die von *Peter Bräutigam* skizzierte synallagmatische Verknüpfung der Leistungspflichten durchaus der Interessenlage der Vertragsparteien.[1487] Die mit diesem Ergebnis verbundene Kommerzialisierung persönlicher Daten[1488] mag man rechtspolitisch für kritikwürdig erachten. Bei Vorliegen einer wirksamen Einwilligung und Beachtung der spezial-gesetzlichen datenschutzrechtlichen Vorschriften wird man einen solchen Vertrag gleichwohl als zulässig erachten müssen.

Der Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke lässt sich dementsprechend als entgeltlicher Vertrag qualifizieren, bei dem die ausgetauschten Leistungen von Plattformbetreiber und Nutzer im Gegenseitigkeitsverhältnis stehen. Dieser Vertrag wird von beiden Parteien auf einen unbefristeten Zeitraum eingegangen, so dass ein Dauerschuldverhältnis vorliegt. Mit Blick auf die atypische Leistungskonzeption des Vertrages wird man allerdings von einem Dauerschuldverhältnis *sui generis* ausgehen müssen, wenngleich auf einzelne Leistungskomponenten, wie die Bereitstellung der Software oder die Überlassung der Serverkapazitäten, die Vorschriften der §§ 611 ff., 535 ff. BGB teilweise entsprechend angewandt werden können.[1489] Der Nutzer schuldet hierbei neben der Einwilligung in die Datenverarbeitung die Einhaltung der weiteren Nutzungsbedingungen, wozu auch wirksam vereinbarte Kommunikationsstandards gehören können. Ein Verstoß gegen eine solche Nebenpflicht[1490] kann im Einzelfall – fernab spezial-vertraglicher Regelungen – das Recht zur

[1487] Aus der Natur des Schuldverhältnisses ergibt sich die Besonderheit, dass der Anspruch des Plattformbetreibers nur im Falle der aktiven Nutzung durch den Nutzer besteht. Sieht der Nutzer dagegen vorübergehend von der Nutzung ab, kann der Plattformbetreiber diesen nicht durch Anzeige eigener Leistungsbereitschaft in Verzug setzen und zur Hauptleistung oder zum Schadensersatz statt der Leistung verpflichten, §§ 320 ff. BGB.

[1488] Vgl. hierzu die unterschiedlichen rechtlichen Konzeptionen: *Buchner,* Informationelle Selbstbestimmung im Privatrecht, S. 183 ff. und passim; *Kilian,* Strukturwandel der Privatheit, S. 204 ff.; *Unseld,* Die Kommerzialisierung personenbezogener Daten, passim; kritisch statt vieler: *Weichert,* NJW 2011, 1463 (1465 ff.).

[1489] *Bräutigam,* MMR 2012, 635 (639 f.); *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 18.

[1490] So auch: *Spindler,* CR 2004, 203 (209).

außerordentlichen Kündigung gemäß § 314 BGB begründen.[1491]

B. Anspruch des Nutzers auf Begründung eines Nutzungsvertrages

Steht damit fest, dass die privatrechtliche Beziehung zwischen Plattformbetreiber und Nutzer als Vertragsverhältnis zu qualifizieren ist, gilt es nunmehr zu untersuchen, ob der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes das Vertragsgesuchen eines interessierten Nutzers willkürlich abweisen darf oder ob der Plattformbetreiber unter bestimmten Voraussetzungen zum Vertragsschluss verpflichtet ist. In der Praxis dürfte die Vertragsablehnung zwar eher selten vorkommen, da der Plattformbetreiber in der Regel ein – zumeist kommerzielles – Interesse an der Gewinnung möglichst vieler Nutzer hat. Gleichwohl erscheint es keineswegs fernliegend, dass ein Plattformbetreiber zukünftig einem bestimmten Nutzer bzw. einer gewissen Nutzergruppe den Gebrauch seines Sozialen Netzwerkes versagt. Wie in dem eingangs skizzierten Gefährdungsszenario dargelegt, könnte sich beispielsweise ein Plattformbetreiber – sei es aus eigener Überzeugung oder aufgrund eines vermeintlichen öffentlichen Drucks – dazu entschließen, einer rechtsextremen, nicht aber verbotenen Partei bzw. deren Befürwortern die Nutzung seiner Plattform zu untersagen.[1492] In einem solchen Fall stellt sich die Frage, ob die jeweilige Partei resp. der einzelne Sympathisant einen Anspruch auf Zulassung zu dem jeweiligen Sozialen Netzwerk gegen den Plattformbetreiber hat.

Ausgehend vom Grundsatz der Privatautonomie (I.) wird daher im Folgenden untersucht, inwiefern die Vertragsbegründungsfreiheit des Plattformbetreibers hier durch das Institut des Kontrahierungszwanges beschränkt wird.[1493] In der deutschen Rechtsordnung ist ein solcher Abschlußzwang spezial-gesetzlich in einigen lebenswichtigen Bereichen der Daseinsfürsorge, etwa der Strom- oder Gasversorgung[1494], dem Personentransport[1495] oder bei gewissen Postdienstleistungen[1496], vorgesehen.[1497] Abseits dessen kann sich ein Kontrahierungszwang

[1491] *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 74 f.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 165 ff. – für Internetforen; *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 536.

[1492] Vgl. Teil 2 III. 1. e) cc).

[1493] Allgemein zum Kontrahierungszwang: *Bork,* in: Staudinger, Vorbem § 145, Rn. 15 ff.; *Eckert*, in: BeckOK-BGB, § 145, Rn. 12 ff.; *Ellenberger,* in: Palandt, Einf v § 145, Rn. 8 ff.; *Bydlinski,* AcP 180 (1980), 1 (1 ff.); monographisch: *Nipperdey,* Kontrahierungszwang und diktierter Vertrag, passim; *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 110 ff. und passim.

[1494] Vgl. §§ 18, 36 Energiewirtschaftsgesetz.

[1495] Vgl. § 22 Personenbeförderungsgesetz.

[1496] Vgl. §§ 12 f. Postgesetz.

[1497] Weitergehende Übersichten bei: *Bork,* in: Staudinger, Vorbem § 145, Rn. 17; *Ellenberger,* in: Palandt, Einf v § 145, Rn. 8; *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 12 ff.

aber auch als Rechtsfolge allgemeiner Vorschriften ergeben.[1498] Da im Vorliegenden keiner der spezial-gesetzlich normierten Kontrahierungstatbestände in Betracht kommt, wird im Folgenden geprüft, ob und inwiefern der Plattformbetreiber aufgrund der kartellrechtlichen Vorschriften des §§ 19, 20 GWB (II.), des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbots gemäß §§ 19, 21 AGG (III.) oder aufgrund des allgemeinen Kontrahierungszwanges gemäß § 826 BGB (IV.) zum Abschluss eines Nutzungsvertrages mit einem interessierten Nutzer verpflichtet ist.

I. Der Grundsatz der privatautonomen Ablehnungsbefugnis

Der Grundsatz der Privatautonomie gehört zu den fundamentalen Prinzipien der deutschen Rechtsordnung und bezeichnet die grundgesetzlich verankerte Befugnis des Einzelnen, seine rechtsgeschäftlichen Beziehungen eigenverantwortlich und nach eigenem Willen gestalten zu dürfen.[1499] Der Einzelne ist somit frei, seine vertraglichen Verabredungen nach eigenen Vorstellungen auszugestalten (Inhaltsfreiheit) und über das „ob“ und „mit wem“ selbstbestimmt zu entscheiden (Abschlussfreiheit).[1500] Das Recht zum privatautonomen Handeln umfasst also auch die Freiheit, einen angebotenen Vertrag nicht abzuschließen und seine Rechtsverhältnisse eben nicht durch Vertrag zu regeln (negative Vertragsbegründungsfreiheit).[1501] Aufgrund der fehlenden Grundrechtsbindung darf der Einzelne dabei grundsätzlich auch willkürliche Entscheidungen treffen und muss sich für sein Handeln weder erklären noch rechtfertigen.

Diese aus dem Grundsatz der Privatautonomie fließende Freiheit erfährt durch die in § 903 S. 1 BGB zum Ausdruck gebrachte umfassende Herrschafts- und Bestimmungsbefugnis des Eigentümers eine weitere Abstützung. Ausweislich dessen steht es dem Plattformbetreiber als Eigentümer des Sozialen Netzwerkes grundsätzlich frei, mit diesem nach eigenem Belieben zu verfahren und andere von der Einwirkung auszuschließen. Als Ausfluss der freien Bestimmungsbefugnis ist er dabei auch dazu berechtigt, sein Soziales Netzwerk nach eigenem Gutdünken einem bestimmten Zweck zu widmen und gewisse Nutzer von dem Gebrauch der

[1498] Zum sog. „mittelbaren Abschluss- bzw. Kontrahierungszwang“ nur: *Ellenberger,* in: Palandt, Einf v § 145, Rn. 9; *Eckert*, in: BeckOK-BGB, § 145, Rn. 15.

[1499] Umfassend zum Grundsatz der Privatautonomie: *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 11; *ders.,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 22 ff.; *Ellenberger,* in: Palandt, Einf v § 145, Rn. 7 f.; *Bork,* in: Staudinger, Vorbem § 145, Rn. 12.

[1500] Statt vieler: *Eckert*, in: BeckOK-BGB, § 145, Rn. 12; differenzierter: *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 11; *ders.,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 67 ff.; *Nipperdey,* Kontrahierungszwang und diktierter Vertrag, S. 3 ff.

[1501] Statt vieler: *Bork,* in: Staudinger, Vorbem § 145, Rn. 14; *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 11.

Plattform auszuschließen. Ebenso wie der Inhaber eines Szene-Klubs darf somit auch der Plattformbetreiber sein Angebot nur für einen ausgewählten Nutzerkreis eröffnen und mithin bestimmte Personen oder Personengruppen von der Nutzung ausschließen. Es stünde ihm sogar frei, ein Tendenzangebot zu begründen, das nur Nutzern mit einer bestimmten politischen, religiösen oder weltanschaulichen Gesinnung oder einem sonstigen spezifischen Interesse (Mitgliedschaft in einer Gewerkschaft, Fußball-Verein etc.) offen steht.[1502] Dies kann im Einzelfall zugleich Ausdruck der eigenen Haltung sein, so dass die aus Art. 14 GG fließende Bestimmungsbefugnis des Plattformbetreibers durch die mittelbar zu berücksichtigenden Art. 4 GG und Art. 5 Abs. 1 GG abgestützt werden.

Darüber hinaus gilt es zu bedenken, dass der Plattformbetreiber mit der Bereitstellung des Sozialen Netzwerkes in aller Regel einer gewerblichen Tätigkeit nachgeht und somit aus grundrechtlicher Perspektive durch Art. 12 GG geschützt ist.[1503] Als Ausfluss des hierdurch geschützten (unternehmerischen) Selbstbestimmungsrechts steht es diesem insbesondere frei, sein Produkt entsprechend seiner Vorstellungen zu gestalten und im Markt zu positionieren – selbst wenn hierdurch bestimmte Kreise von der Nutzung ausgeschlossen werden. Dies ist ebenso Ausdruck der freien unternehmerischen Entscheidungsbefugnis wie der Entschluss, von dem Vertragsschluss mit bestimmten Interessenten abzusehen, um so zum Beispiel einer zu befürchtenden Rufschädigung[1504] entgegenzuwirken.

II. Kartellrechtlich begründeter Kontrahierungszwang, § 19 GWB/Art. 102 AEUV

Die Nutzung der hier betrachteten Sozialen Netzwerke steht Unternehmen ebenso offen wie Privatpersonen. Zugunsten eines interessierten Unternehmens ist daher im Falle der Vertragsablehnung auch an einen kartellrechtlich begründeten Anspruch auf Vertragsschluss gemäß § 19 GWB bzw. Art. 102 AEUV i.V.m. § 33 GWB zu denken.[1505] Wenngleich beide

---

[1502] Ähnlich: *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 516; *dies.*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 3, Rn. 172.

[1503] Teil 3 C II.

[1504] In der jüngeren Vergangenheit wurde diese Argumentation zumeist im Rahmen der Wirksamkeitskontrolle von Kontokündigungen zulasten rechter Parteien verwandt. Vgl. zu dieser kontrovers diskutierbaren Streitfrage die unterschiedlichen Ausführungen in Rechtsprechung und Literatur: BGH, NJW 2004, 1031 (1031 ff.); OLG Brandenburg, NJW 2001, 450 (451); OLG Dresden, NJW 2001, 1433 (1434); OLG Köln, NJW 2001, 452 (542); OLG Saarbrücken, NJW-RR 2008, 1632 (1633 f.); *Boemke,* NJW 2001, 43 (43 ff.); *Eicholt,* NJW 2001, 1400 (1400 f.); *Unger-Hellmich*, BKR 2009, 441 (441 ff.).

[1505] *Piras,* Virtuelles Hausrecht, S. 182; *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 392 ff.; *ders.,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 18; *Bornkamm,* in: Langen/Bunte, § 33 GWB, Rn. 114 ff.

Anspruchsgrundlagen im Detail das Vorliegen unterschiedlicher Voraussetzungen verlangen, ist ihnen gemein, dass sie die missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung untersagen und in der Rechtsfolge einen Kontrahierungszwang begründen können.[1506] Daher wird im Folgenden im Anschluss an die Darstellung der ökonomischen Besonderheiten bei Internetangeboten (0.) dargelegt, wann eine marktbeherrschende Stellung (1.) sowie deren Missbrauch angenommen werden kann (2.). Sodann wird auf die Sonderproblematik einer „essential facility" eingegangen (3.), bevor abschließend die Grenzen einer kartellrechtlichen Lösung aufgezeigt werden (4.).

0. Ökonomische Besonderheiten bei Internetangeboten

Der Markt mit digitalen Gütern weist eine Reihe ökonomischer Besonderheiten auf, die auch für die (kartell-)rechtliche Beurteilung von Bedeutung sind.[1507] Ein nahezu idealtypisches Beispiel für die Spezifika der Internetökonomie[1508] ist dabei der Markt Sozialer Netzwerke.[1509] Anders als in herkömmlichen Märkten steigt nämlich der Wert eines Sozialen Netzwerkes nicht durch die Verknappung des Gutes, sondern – wie für Internetangebote charakteristisch[1510] – mit jedem weiteren Kunden, der das Angebot gebraucht.[1511] Die wachsende Anzahl von Nutzern begründet dabei eine Art Selbstverstärkungseffekt, da immer mehr dem Anbieter vertrauen und den Gebrauch des Produkts als vorteilhaft erkennen.[1512] Neben diesem bereits von Telefonnetzen bekannten direkten Netzeffekt, wirken sog. indirekte Netzeffekte.[1513] So werden beispielsweise durch die zunehmende Verbreitung eines Sozialen Netzwerkes Drittanbieter dazu angeregt, weitere Anwendungen (Spiele, usw.) für diese Plattform zu entwickeln und anzubieten, was wiederum die Attraktivität der jeweiligen Plattform weiter steigert.[1514] Aus wirtschaftlicher Perspektive ist zudem der Skaleneffekt zu erwähnen.

[1506] Rechtsvergleichend in Bezug auf die „essential facility doctrin": *Beckmerhagen,* Die essential facilities doctrine im US-amerikanischen und europäischen Kartellrecht, S. 207 ff., 367 ff.
[1507] Statt vieler: *Klees,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 6, I, Rn. 7 ff.; *Zimmerlich,* WRP 2004, 1260 (1261 f.); *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (185); *Weck,* NZKart 2015, 290 (290 ff.).
[1508] Zur Rolle von Daten in der Internetökonomie: Körber, NZKart 2016, 303 (303 ff.).
[1509] Vgl. auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (63).
[1510] *Zimmerlich,* WRP 2004, 1260 (1261); *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (185).
[1511] *Dankert,* KritV 2015, 49 (63).
[1512] *Zimmerlich,* WRP 2004, 1260 (1261).
[1513] Vgl. *Ewald,* in: Kartellrecht, § 7, Rn. 67 ff.; *Zimmerlich,* WRP 2004, 1260 (1261); *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (186); *Weck,* NZKart 2015, 290 (291 ff.); *Klees,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 6, I, Rn. 8.
[1514] So auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (63).

Hierdurch kann der Plattformbetreiber nach Erwirtschaftung der zumeist hohen Entwicklungskosten enorme Gewinne realisieren, da die Kosten für jeden (weiteren) Kunden nahezu vernachlässigbar sind (sog. high economies of scale).[1515] Aufgrund des für den Nutzer mit einem Plattformwechsel verbundenen Aufwands wirkt zugunsten des Plattformbetreibers zudem ein sog. Lock-In-Effekt, so dass ein Anbieter eine Abwanderung seiner Kunden nur dann fürchten muss, wenn ein Konkurrenzprodukt einen derart gewichtigen Innovations- und Qualitätsvorsprung aufweist, dass dieser aus Kundenperspektive den mit einem Wechsel verbundenen Mehraufwand rechtfertigt.[1516] Das Zusammenwirken dieser Effekte führt regelmäßig zur Bildung sog. „the winner-takes-it-all markets", bei dem der Marktführer mit seinem Produkt den Markt dominiert, während Konkurrenzprodukten lediglich kleinere Marktanteile verbleiben.[1517] Mit Blick auf die Marktdominanz von Facebook darf der Markt Sozialer Netzwerke sicherlich als ein typisches Beispiel für einen solchen „the winner-takes-it-all market" gelten.[1518] Aus rechtlicher Perspektive gilt es insofern hervorzuheben, dass eine derartige Marktdominanz – wie eben aufgezeigt – keineswegs die Folge eines wettbewerbswidrigen Verhaltens sein muss, sondern bereits aus dem Zusammenwirken der für die Internetökonomie charakteristischen Effekte resultieren kann.[1519]

1. Marktbeherrschende Stellung

Anders als in Art. 102 AEUV findet sich in § 18 GWB ein Kriterienkatalog, anhand dessen das Bestehen einer marktbeherrschenden Stellung zu bestimmen ist.[1520] Demgemäß liegt eine marktbeherrschende Stellung vor, wenn ein Anbieter auf einem sachlich und räumlich relevanten Markt keinen Wettbewerber hat, keinem wesentlichen Wettbewerb ausgesetzt ist oder aber eine im Verhältnis zu seinen Wettbewerbern überragende Marktstellung hat. Gemäß § 18 Abs. 3 GWB wird dabei eine Marktbeherrschung vermutet, wenn ein Unternehmen einen Marktanteil von mindestens 40 Prozent besitzt oder aber unter weiteren Voraussetzungen der Absätze 5 bis 7 des § 18 GWB gemeinsam mit anderen Unternehmen

[1515] *Dankert,* KritV 2015, 49 (63); allgemein: *Zimmerlich,* WRP 2004, 1260 (1261 f.); *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (186).
[1516] *Zimmerlich,* WRP 2004, 1260 (1262); *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (235); *Klees,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 6, I, Rn. 9.
[1517] Statt vieler: *Zimmerlich,* WRP 2004, 1260 (1261 f.); *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (185).
[1518] So auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (63).
[1519] Statt vieler: *Zimmerlich,* WRP 2004, 1260 (1261 f.); *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (185).
[1520] Vertiefend: *Bardong,* in: Langen/Bunte, § 18 GWB, Rn. 83 ff.; mit Blick auf den inzwischen durch Art. 102 AEUV abgelösten Art. 82 EG: *Klees,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 6, II, Rn. 25 ff.

bestimmte Schwellenwerte erreicht. So wird gemäß § 18 Abs. 6 GWB eine marktbeherrschende Stellung mehrerer Unternehmen vermutet, wenn bis zu drei Unternehmen einen Marktanteil von mindestens 50 Prozent auf sich vereinen bzw. wenn bis zu fünf Unternehmen zwei Drittel des Marktes unter sich aufteilen.

Bei Betrachtung des oben skizzierten Zahlenwerkes zur Dominanz von Facebook[1521] erscheint es auf den ersten Blick durchaus naheliegend, dem Plattformbetreiber Facebook eine marktbeherrschende Stellung zuzuschreiben.[1522] Denn im Vergleich zu den mit einem ähnlichen Funktionsumfang versehenen Produkten GooglePlus und Twitter verfügt Facebook über die mit deutlichem Abstand größte und aktivste Nutzerschaft. Ebenfalls denkbar erschiene aber auch die Untersuchung einer Oligopolstellung zwischen diesen drei großen Anbietern. Da die Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung aber aus rechtlicher wie tatsächlicher Perspektive ungleich komplexer ist,[1523] muss dies einer gesonderten Untersuchung – das Bundeskartellamt hat bereits ein Verfahren gegen Facebook wegen des Marktmachtmissbrauchs durch Datenschutzverstöße eröffnet[1524] – vorbehalten bleiben. In diesem Rahmen wird es eine der Kernfragen sein, wie der sachlich relevante Markt zu umreißen ist.[1525] Nach dem insofern maßgeblichen Bedarfsmarktkonzept[1526] muss dabei geprüft werden, welche Produkte

> „sich nach ihren Eigenschaften, ihrem wirtschaftlichen Verwendungszweck und ihrer Preislage so nahe stehen, dass [sie] der verständige Verbraucher […] als für die Deckung eines bestimmten Bedarfs geeignet in berechtigter Weise abwägend miteinander vergleicht und als gegeneinander austauschbar ansieht".[1527]

[1521] M.w.N.: Teil 2 B. II.

[1522] Eine (faktische) Monopolstellung verneinend: *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 138 – Fn. 533.

[1523] Vgl. auch: *Piras,* Virtuelles Hausrecht, S. 182 – die auf die Schwierigkeit der Darlegung einer marktberrschenden Stellung hinweist.

[1524] *Bundeskartellamt,* Bundeskartellamt eröffnet Verfahren gegen Facebook wegen Verdachts auf Marktmachtmissbrauch durch Datenschutzverstöße, Meldung vom 02.03, abrufbar unter: http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Pressemitteilungen/2016/02_03_2016_Facebook.html?nn=3591568 (Zugriff: 2016-03-02).

[1525] Diese Problemstellung anreißend: *Paal,* in: BeckOK InfoMedienR, Art. 101 AEUV, Rn. 103; *ders.,* in: BeckOK InfoMedienR, Art. 102 AEUV, Rn. 78; *ders.,* GRUR 2013, 873 (880); allgemein für elektronische Marktplätze: *Klees,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 6, III, Rn. 119 ff.

[1526] Eingehend nur: *Markert,* in: Immenga/Mestmäcker, § 18 GWB, Rn. 32 ff.; *Bardong,* in: Langen/Bunte, § 18 GWB, Rn. 16 ff.; *Klees,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 6, II, Rn. 89 ff.

[1527] StRspr.: KG, WuW/E OLG 995 (995 f.); zuvor bereits: WuW/E OLG 461 (463); zuletzt nur: BGH, WuW 2004, 1295 (1297); ähnlich auch: Bekanntmachung der Kommission über die Definition des relevanten Marktes, ABl. EG Nr. C 372 v. 9. 12. 1997, S. 5, Rn. 7.

Insofern gilt es insbesondere zu untersuchen, ob eine Begrenzung des sachlich relevanten Marktes auf Soziale Netzwerke im engeren Sinne angezeigt ist oder ob weitere Webangebote wie Suchmaschinen,[1528] Blogs oder Mediashareplattformen in die Bewertung mit einzubeziehen sind.[1529] Für Letzteres könnte sprechen, dass die meisten Unternehmensprofile zum Zwecke der Werbung erstellt werden, weshalb auch weitere Werbekanäle (Blogs, Suchmaschinen, Mediashareplattformen, Messenger-Dienste etc.) in den Fokus mit einzubeziehen sein könnten.[1530] Hiergegen ließe sich wiederum einwenden, dass der durch Soziale Netzwerke geschaffene virtuelle (Kommunikations-)Raum im Vergleich zu Blogs oder Suchmaschinen strukturell erhebliche Unterschiede aufweist, so dass die Annahme einer funktionalen Austauschbarkeit durchaus in Zweifel gezogen werden könnte. Zumal bei Betrachtung des (Online-)Werbemarktes als solchem ein derart großer Markt entstünde, dass die Annahme einer marktbeherrschenden Position aufgrund der Größe des zu betrachtenden Marktes *de facto* kaum mehr möglich wäre. Ein solch weites Verständnis wäre indes nicht unbedenklich, da mit der Ausdehnung des zu betrachteten Marktes eine tatsächlich bestehende sektorspezifische Vormachtstellung eines Unternehmens derart relativiert werden könnte, dass im Ergebnis der Anwendungsbereich des GWB im unzulässigen Maße verkürzt oder gar in Gänze unterminiert werden könnte.[1531]

2. Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung

Das Innehaben einer marktbeherrschenden Stellung begründet für sich genommen noch keine Kontrahierungspflicht.[1532] Auch der Inhaber einer marktbeherrschenden Stellung darf also grundsätzlich frei darüber entscheiden, ob und mit wem er eine vertragliche Bindung eingehen möchte. Aus kartellrechtlicher Perspektive besteht vielmehr nur in solchen Fällen ein Kontrahierungszwang, in denen die Verweigerung des Vertragsschlusses einen Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung darstellt.[1533] Gemäß § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB resp.

[1528] Zur Marktabgrenzung bei Suchmaschinen: Bundeskartellamt, B6-126/14, Rn. 117 ff., insbes.141 ff.; *Paal,* GRUR 2013, 873 (875 f.); *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (180 f.).

[1529] Zur Marktabgrenzung bei Sozialen Netzwerken: *Paal,* GRUR 2013, 873 (880).

[1530] So wohl: *Körber,* WRP 2012, 761 (765); kritisch nur: *Paal*, AfP 2011, 521 (526).

[1531] Dagegen begründet eine zu eng gezogene Marktdefinition die Gefahr der Überdehnung des Anwendungsbereichs des GWB. Vgl. *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 18 GWB, Rn. 25 – der zutreffend darauf hinweist, dass infolge einer zu eng gezogenen Marktdefinition die Begründung einer marktbeherrschenden Stellung vereinfacht werden kann.

[1532] *Klees,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 6, III, Rn. 53 – „die Nichtaufnahme von Geschäftsbeziehungen lediglich dann missbräuchlich, wenn ein konkreter *Kontrahierungszwang* besteht."; *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, Art. 102 AEUV, Rn. 305.

[1533] Ebenda.

Art. 102 Abs. 2c) AEUV ist dies zum Beispiel der Fall, wenn der Inhaber einer marktbeherrschenden Stellung zwei gleichartige Unternehmen in einer sachlich nicht gerechtfertigten Weise ungleich behandelt (sog. Diskriminierungsverbot).[1534] Gewährt daher ein marktbeherrschender Plattformbetreiber einem bestimmten Unternehmen den Zugang zu seinem Sozialen Netzwerk, kann es im Einzelfall missbräuchlich sein, selbiges einem gleichartigen Unternehmen ohne Vorliegen einer sachlichen Begründung zu verweigern.

3. Soziale Netzwerke als „essential facility"

Gemäß dem Grundgedanken der dem US-amerikanischen antitrust-law entlehnten „essential facility-Doktrin" kann ein Missbrauchsvorwurf i.S.d. § 19 Abs. 1 GWB resp. Art. 102 AEUV auch darin gründen, dass der Inhaber einer wesentlichen Einrichtung („essential facility") einem anderen Unternehmen dessen Gebrauch verweigert, obgleich selbiges dringend auf deren Nutzung angewiesen ist.[1535] Als klassischer Beispielsfall gilt insofern die Nutzungsversagung einer Flussbrücke, die den einzigen Zugang zu dem auf dem gegenüberliegenden Ufer befindlichen Markt vermittelt.[1536] Im deutschen Recht ist die essential-facility-Doktrin neben der Generalklausel des § 19 Abs. 1 GWB[1537] spezial-gesetzlich in § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB geregelt. Demnach ist es missbräuchlich, wenn der Inhaber eines Netzes oder einer anderen Infrastruktureinrichtung einem zugangsbegehrenden Unternehmen die Mitbenutzung der wesentlichen Einrichtung gegen ein angemessenes Entgelt verweigert, obgleich es dem zugangsbegehrenden Unternehmen ohne die Mitbenutzung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht möglich ist, auf dem vor- oder nachgelagerten Markt als Wettbewerber des marktbeherrschenden Unternehmens tätig zu werden. Diesem Missbrauchsvorwurf kann der Inhaber der wesentlichen Einrichtung nur damit entgegentreten, dass die Mitbenutzung aus betriebsbedingten oder sonstigen Gründen nicht möglich oder nicht zumutbar ist.

[1534] Allgemein zu § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB: *Markert,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 100 ff.; *Nothdurft,* in: Langen/Bunte, § 19 GWB, Rn. 182 ff.; *Beckmann/Müller,* in: Hoeren/Sieber/Holzngagel, Teil 10, Rn. 217 f.; vertiefend mit Blick auf die Vorgängervorschrift des Art. 82 EG: *Klees,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 6, II, Rn. 34 ff.

[1535] Allgemein zur essential facility-Doktrin und deren Ursprung*: Mestmäcker/Schweitzer,* Europäisches Wettbewerbsrecht, § 18, Rn. 33 ff.; *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 296 ff.; Bechthold/Bosch, in: Bechthold-GWB, § 19, Rn. 66 f.; *Beckmerhagen,* Die essential facilities doctrine im US-amerikanischen und europäischen Kartellrecht, S. 29 ff.

[1536] *Körber,* WRP 2012, 761 (765).

[1537] Zur parallelen Anwendbarkeit des § 19 Abs. 1 GWB: *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 318, 331.

Als essential facility kommen neben physischen Einrichtungen wie Energie-, Eisenbahn- oder Telekommunikationsnetzen auch virtuelle Netze und Infrastrukturen in Betracht.[1538] Abhängig von den Umständen des Einzelfalls können daher auch Soziale Netzwerke als Kommunikationsinfrastruktur eine wesentliche Einrichtung i.S.d. essential-facility-Doktrin darstellen.[1539] Auf den ersten Blick erscheint dies insbesondere bei der Plattform Facebook denkbar,[1540] die derzeit allein in Deutschland von über 25 Millionen Nutzern verwendet wird und dementsprechend als eine der zentralen Kommunikationsplattformen der digitalen Gesellschaft bezeichnet werden darf. Aus rechtlicher Perspektive gilt es gleichwohl zu bedenken, dass aufgrund des damit verbundenen schwerwiegenden Eingriffs in Eigentümerbefugnisse der Anwendungsbereich der essential-facility-Doktrin nach der herrschenden Meinung sehr eng verstanden wird.[1541] So soll eine Einrichtung unter anderem nur dann als „wesentlich" zu qualifizieren sein, wenn selbige von dem zugangsbegehrenden Unternehmen nicht aus eigener Kraft errichtet werden kann (fehlende Dublizierbarkeit) und ein anderweitiger Zugang zu dem entsprechenden Markt auf andere Art und Weise nicht möglich ist (fehlende Substituierbarkeit).[1542] Dass „ein Netz oder eine Infrastruktureinrichtung lediglich einen einfacheren oder schnelleren Zugang zu einem bestimmten Markt ermöglicht", soll hingegen nicht genügen.[1543] Daher wird beispielsweise auch die Suchmaschine von Google nicht als wesentliche Einrichtung qualifiziert,[1544] da entsprechende (Werbe-)Märkte auch über alternative Suchmaschinen, Nachrichtendienste oder Soziale Netzwerke zugänglich wären.[1545]

[1538] *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 318 ff., 322; *Beckmerhagen,* Die essential facilities doctrine im US-amerikanischen und europäischen Kartellrecht, S. 375 f.; *Paal,* GRUR 2013, 873 (874 ff.); implizit: *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (182 f.) – der eine „essential-facility-Qualität" für Suchmaschinen ablehnt.

[1539] *Paal,* in: BeckOK InfoMedienR, Art. 102 AEUV, Rn. 79 f.; *ders.,* GRUR 2013, 873 (880); zur Essential-Facilty-Qualität aufgrund von „Datenmacht": *Körber,* NZKart 2016, 303 (303 ff.).

[1540] *Paal,* in: BeckOK InfoMedienR, Art. 102 AEUV, Rn. 79 f.; *ders.,* GRUR 2013, 873 (880).

[1541] StRspr. seit: EuGH, Urt. v. 26. 11. 1998 - Rs. C-7–97 = EuGH, NJW 1999, 2259 (2259 ff. – insbes. Rn. 41, 44) = EuGH, WuW 1999, 69 (72.); zuvor bereits: EuGH, Urt. v. 6. 4. 1995 verb. Rs. C-241/91 u. C-242/91 Magill Slg. 1995, I-743, 808 = EuGH, EuZW 1995, 339 (339 ff.); *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 317.

[1542] *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 326.

[1543] Ebenda.

[1544] *Kersting/Dworschak,* NZKart 2013, 46 (48) – der Beitrag beruht ausweislich der Fn. 2 auf einem für die Google Germany GmbH erstellten Rechtsgutachten; m.w.N.: *Beckmann/Müller*, in: Hoeren/Sieber/Holzngagel, Teil 10, Rn. 248; *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 322, 326; a.A.: *Wiebe,* MR-Int 2007, 179 (182, 184); *Paal,* Googles Marktmacht; *ders.,* GRUR 2013, 873 (875); noch zurückhaltender: *ders.,* AfP 2011, 521 (527); die Frage einer marktbeherrschenden Stellung offenlassend: Bundeskartellamt, B6-126/14, Rn. 153 ff.; aus politischer Perspektive: *Gabriel*, Unsere politischen Konsequenzen aus der Google-Debatte.

[1545] *Kersting/Dworschak,* NZKart 2013, 46 (48); *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 326; offen lassend: Bundeskartellamt, B6-126/14, Rn. 145

Folgt man dieser Argumentation, dürfte im Umkehrschluss auch ein Soziales Netzwerk wie Facebook keine wesentliche Einrichtung darstellen. Denn dem zugangsbegehrenden Unternehmen stünden alternativ nicht nur Suchmaschinen, sondern auch andere Soziale Netzwerke zur Verfügung – selbst wenn diese wesentlich weniger Nutzer hätten und ungleich seltener frequentiert werden würden[1546]. Ob diese zumindest auf den ersten Blick zirkulär erscheinende Argumentation, das dem zugrunde gelegte Marktverständnis und die weitläufige Annahme von Substitutionsangeboten zutrifft,[1547] kann an dieser Stelle dahingestellt bleiben, da ein Zugangsbegehren auch noch aufgrund anderer Anspruchsnormen denkbar ist.[1548]

4. Grenzen einer kartellrechtlichen Lösung

Abschließend sei noch erwähnt, dass das Kartellrecht nur in begrenztem Umfang zur Lösung der vorliegenden Problemlage herangezogen werden kann.[1549] Denn abseits des ohnehin beschränkten Anwendungsbereiches, der grundsätzlich nur betroffenen Unternehmen, nicht aber der Masse an Verbrauchern die Geltendmachung kartellrechtlicher Ansprüche ermöglicht, gilt es zu bedenken, dass bereits der auf die Sicherung eines freien und fairen Wettbewerb gerichtete Fokus des Kartellrechts für die Lösung des vorliegenden Problemkreises zu eng gefasst ist. Denn neben den für das Kartellrecht bedeutsamen ökonomischen Gesichtspunkten müssen im Vorliegenden auch gesellschaftliche, soziale und kulturelle Implikationen mit in den Blick genommen werden, die im Rahmen einer streng kartellrechtlichen Betrachtung weitgehend außen vor bleiben müssen.[1550] Kartellrechtliche Untersuchungen haben daher, wie *Dieter Dörr* und *Alexander Natt*[1551] mit Recht betonen, für eine auf Vielfaltsicherung angelegte medienrechtliche Begutachtung grundsätzlich keinerlei Bedeutung. Hierbei handelt es sich nämlich schlicht um unterschiedliche

[1546] Für Suchmaschinen: *Beckmann/Müller*, in: Hoeren/Sieber/Holzngagel, Teil 10, Rn. 248; *Körber,* WRP 2012, 761 (766).

[1547] Im Kern ließe sich damit wohl nahezu jedem Angebot die essential-facility-Qualität absprechen. Selbst das Schienennetz der Deutschen Bahn AG, als klassisches Beispiel einer wesentlichen Einrichtung, könnte bei einem hinreichend weiten Marktverständnis und der weitläufigen Annahme an Substitutionsmöglichkeiten die Eigenschaft einer essential facility abgesprochen werden, da ein Großteil des Personen- und Güterverkehrs auch über andere Wege (Straßen-, Wasserstraßen- und Luftverkehrsnetz) abgewickelt werden könnte.

[1548] Vgl. hierzu insbesondere: Teil 5 B. IV.

[1549] Mit Fokus auf Suchmaschinen: *Pasquale,* Dominant Search Engines, P. 401 ff.; *Paal,* AfP 2011, 521 (521 ff.); *Dörr/Natt,* ZUM 2014, 829 (834, 844 f.); vgl. auch: *Drexl,* Economic Efficiency versus Democracy, passim.

[1550] So auch mit Fokus auf Suchmaschinen: *Pasquale,* Dominant Search Engines, P. 401 ff.

[1551] *Dörr/Natt,* ZUM 2014, 829 (834).

Regulierungsansätze.[1552] Demzufolge ist wettbewerbsrechtliche Marktmacht auch streng zu trennen von den medienrechtlichen Kategorien Meinungsmacht und Meinungsrelevanz.[1553]

III. Zivilrechtliches Benachteiligungsverbot, § 19 AGG

Als weitere Schranke der Vertragsbegründungsfreiheit des Plattformbetreibers kommt das allgemeine zivilrechtliche Benachteiligungsverbot der §§ 19 ff. AGG in Betracht. Dieses vermittelt dem Benachteiligten das Recht, unbeschadet weiterer Ansprüche, gemäß § 21 AGG die Beseitigung der Beeinträchtigung zu verlangen.[1554] Nach richtiger Auffassung kann der Benachteiligte daher im Einzelfall auch einen Anspruch auf Vertragsschluss geltend machen.[1555] Dies setzt allerdings voraus, dass das AGG überhaupt auf den Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke anwendbar ist (1.) und eine unzulässige Benachteiligung i.S.d. §§ 19 ff. AGG dargelegt wird (2.).

1. Anwendbarkeit

Die Anwendbarkeit des allgemeinen zivilrechtlichen Benachteiligungsverbotes setzt zunächst voraus, dass der Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke ein Massengeschäft bzw. ein dem Massengeschäft ähnliches Schuldverhältnis i.S.d. § 19 Nr. 1 AGG ist. Entsprechend der gesetzlichen Legaldefinition des § 19 Abs. 1 Nr. 1 Var. 1 AGG liegt ein Massengeschäft vor, wenn das Schuldverhältnis typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommt. Ob ein Vertrag „typischerweise ohne Ansehen der Person“ geschlossen wird, ist dabei ausweislich der Gesetzesbegründung durch eine „allgemeine, typisierende Betrachtungsweise“,[1556] also unter Berücksichtigung der allgemeinen Verkehrssitte,[1557] zu ermitteln. Als Beispiele gelten insofern Nutzungsvereinbarungen von Badeanstalten und Fitnessklubs[1558] sowie all jene im Einzelhandel, Personennahverkehr oder Gastronomiegewerbe geschlossenen Verträge, bei

---

[1552] Ebenda.

[1553] Ebenda.

[1554] Umfassende Darstellung nur: *Thüsing,* in: MüKo-AGG, § 21, Rn. 14 ff.; *Wendtland*, in: BeckOK-AGG, § 21, Rn. 2 ff.

[1555] Str., h.M. m.w.N.: *Thüsing,* in: MüKo-AGG, § 21, Rn. 17 ff.; *Wendtland*, in: BeckOK-AGG, § 21, Rn. 13 ff.; *Eckert*, in: BeckOK-BGB, § 145, Rn. 18; *Grüneberg*, in: Palandt, § 21 AGG, Rn. 7; *Wagner/Potsch,* JZ 2006, 1085 (1099); *Wendt/Schäfer,* JuS 2009, 206 (206 ff.); a.A. *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 17; *Armbrüster,* in: Erman, § 21 AGG, Rn. 18 f.; *Maier-Reimer,* NJW 2006, 2577 (2582).

[1556] BT-Drucks. 16/1780 S. 41.

[1557] *Armbrüster,* in: Erman, § 19 AGG, Rn. 16; *Thüsing,* in: MüKo-AGG, § 19, Rn. 18.

[1558] BT-Drucks. 16/1780 S. 41.

denen der Anbieter zu erkennen gibt, dass er grundsätzlich mit jedem zahlungsbereiten und zahlungswilligen Interessenten unter Geltung seiner Bedingungen kontrahieren möchte.[1559]

Ein Blick in die Praxis legt nahe, dass auch der Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke „typischerweise ohne Ansehen der Person" zustande kommt. Im Einklang mit der Produktbewerbung kann sich nämlich jeder Interessent, der die Nutzungsbedingungen der Plattformbetreiber akzeptiert, bei einem Sozialen Netzwerk anmelden. Mit Ausnahme des Alters werden dabei im Registrierungsverfahren auch grundsätzlich keine Angaben zu diskriminierenden Merkmalen verlangt, was den Schluss zulässt, dass die Identität des Nutzers und das „Ansehen der Person" typischerweise keine Rolle spielen. Mit Blick auf die mitunter bestehende Altersbeschränkung[1560] oder dem Nutzungsverbot für verurteilte Sexualstraftäter[1561] ließe sich allenfalls argumentieren, dass dem „Ansehen der Person" zumindest eine minimale Bedeutung zukommen soll. Da aber auch diese Einschränkungen in der Praxis kaum oder gar nicht kontrolliert werden (können), erscheint es zweifelhaft, ob das „Ansehen der Person" für den Plattformbetreiber tatsächlich „typischerweise" eine Rolle spielt. Andernfalls dürfte man erwarten, dass der Plattformbetreiber entsprechende Kontrollmechanismen implementiert. Im Ergebnis kann es ohnehin dahinstehen, da selbst im letzteren Fall zumindest ein dem Massengeschäft ähnlicher Vertrag i.S.d. § 19 Abs. 1 Nr. 1 Var. 2 AGG vorliegen würde, der denselben Rechtsfolgen unterliegt.

Der Anwendbarkeit des § 19 AGG steht auch nicht entgegen, dass ein Massengeschäft i.S.d. § 19 Abs. 1 Nr. 1 Var. 1 AGG bei einseitig verpflichtenden oder unvollkommen zweiseitig verpflichtenden Schuldverhältnissen wie der Schenkung oder Leihe „in der Regel" nicht in Betracht kommt.[1562] Denn unabhängig davon, dass der Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke nach der hier vertretenen Auffassung ohnehin als ein entgeltlicher Vertrag einzuordnen ist,[1563] erscheint es fraglich, ob das Vorliegen eines unentgeltlichen Vertrages tatsächlich der Einordnung als Massengeschäft entgegensteht.[1564] Ausweislich des Wortlauts und der

[1559] *Wendtland*, in: BeckOK-AGG, § 19, Rn. 4.
[1560] Vgl. Nr. 4.5 der Erklärung der Rechte und Pflichten: „Du wirst Facebook nicht verwenden, wenn du unter 13 Jahre alt bist."
[1561] Vgl. Nr. 4.6 der Erklärung der Rechte und Pflichten: „Du wirst Facebook nicht verwenden, wenn du ein verurteilter Sexualstraftäter bist."
[1562] *Thüsing,* in: MüKo-AGG, § 19, Rn. 23. Weitergehend: *Maume*, MMR 2007, 620 (625) – der das AGG nur für entgeltliche Verträge gelten lassen möchte.
[1563] Vgl. m.w.N.: Teil 4 C. I. 3. d).
[1564] A.A. wohl: *Maume*, MMR 2007, 620 (625) – mit Blick auf § 2 Abs. 1 Nr. 8 AGG.

Gesetzesbegründung ist hierfür nämlich allein maßgeblich, ob das Schuldverhältnis „in einer Vielzahl von Fällen“ „zu gleichen Bedingungen“ und „ohne Ansehen der Person“ zustande kommt. Dahinter verbirgt sich die vom Gesetzgeber getroffene Wertungsentscheidung, dass die willkürliche Versagung einer Leistung „sozial verwerflich“ ist, wenn einer Person ohne sachliche Begründung „der Zugang zu einer Leistung verwehrt oder erschwert wird, die ansonsten anderen Personen gleichermaßen zur Verfügung steht.“[1565] Maßgeblich zur Bestimmung des Vorliegens eines Massengeschäftes ist daher weniger die Unentgeltlichkeit der Leistung als deren Bereitstellung „zu gleichen Bedingungen“ und „ohne Ansehen der Person“.[1566]

Die Anwendbarkeit des AGG ist im Vorliegenden auch nicht *qua Natur* der Sache ausgeschlossen, wie es *Phillip Maume*[1567] mit Blick auf die Rechtslage bei den von ihm untersuchten Internetforen andenkt. Denn unabhängig davon, dass die hier betrachteten themenunspezifischen und im Wesentlichen weltanschaulich neutralen Sozialen Netzwerke erhebliche Unterschiede zu den von *Phillip Maume* anvisierten (Tendenz-)Internetforen aufweisen, vermag auch die von ihm geäußerte Rechtsauffassung nicht zu überzeugen, dass Internetforen aufgrund ihrer Grundkonzeption von dem Diskriminierungsverbot des AGG ausgenommen seien, da sich selbige in aller Regel inhaltlich an eine bestimmte Zielgruppe richten würden und hierbei auch Merkmale wie das Geschlecht, weltanschauliche oder religiöse Überzeugungen oder die ethnische Herkunft bedeutsam sein könnten.

Zwar ist *Phillip Maume* insofern beizupflichten, als es zulässig sein muss, ein Internetangebot – gleich ob Internetforum oder Soziales Netzwerk – auf Nutzer mit einem bestimmten Geschlecht, einer bestimmten ethnischen Herkunft oder einer bestimmten weltanschaulichen oder religiösen Überzeugung auszurichten. Dem steht allerdings eine grundsätzliche Anwendbarkeit des AGG nicht entgegen.[1568] Vielmehr muss im Einzelfall geprüft werden, ob und in welchem Umfang das AGG überhaupt Anwendung findet. Richtet nämlich der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes sein Angebot spezifisch auf einen bestimmten Adressatenkreis aus (Facégloria, Ummaland etc.), dürfte ein damit verbundener Vertragsschluss wohl weder als Massengeschäft i.S.d. § 19 AGG noch als eine der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellte

[1565] BT-Drucks. 16/1780 S. 41 – inkl. Zitate.
[1566] A.A. *Maume*, MMR 2007, 620 (625) – mit Blick auf die Rechtslage bei Internetforen.
[1567] *Maume*, MMR 2007, 620 (625).
[1568] So auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (238).

Dienstleistung i.S.d. § 19 Abs. 2 AGG i.V.m. § 2 Abs. 1 Nr. 8 AGG einzuordnen sein, da hierbei „dem Ansehen der Person“ (christlicher oder islamischer Glauben etc.) erkennbar eine hohe Bedeutung zukommt. Das AGG fände in solchen Fällen keine Anwendung. Hierbei gilt es auch zu bedenken, dass das AGG nicht jede Form der Diskriminierung untersagt. So wird eine Diskriminierung wegen einer weltanschaulichen Überzeugung vom Anwendungsbereich des AGG überhaupt nicht erfasst; ist also mit anderen Worten nach dem AGG grundsätzlich erlaubt.[1569] Fernab dessen ist auch eine Ungleichbehandlung aufgrund der religiösen Grundhaltung, des Geschlechts, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität möglich, sofern diese durch einen sachlichen Grund gemäß § 20 Abs. 1 AGG gerechtfertigt werden kann. Die grundsätzliche Anwendbarkeit des AGG ist daher keineswegs, wie von *Phillip Maume* behauptet, „das Ende“ tendenziöser Internetforen.[1570]

2. Unzulässige Benachteiligungen

Gemäß dem allgemeinen zivilrechtlichen Diskriminierungsverbot ist bei der Begründung, Durchführung und Beendigung von Verträgen eine Diskriminierung aus Gründen der Rasse, der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion, des Alters, der sexuellen Identität oder aufgrund einer Behinderung unzulässig; § 19 Abs. 1 AGG. Dagegen ist eine Diskriminierung wegen anderer Gründe, etwa aufgrund der weltanschaulichen Gesinnung, vom Wortlaut der Norm nicht umfasst und damit – zumindest nach dem AGG – grundsätzlich zulässig. Gemäß § 20 AGG ist zudem eine Verletzung des Benachteiligungsverbots nicht gegeben, wenn für eine unterschiedliche Behandlung wegen der Religion, einer Behinderung, des Alters, der sexuellen Identität oder des Geschlechts ein sachlicher Grund vorliegt.

Aus diesem Grund dürfte sich beispielsweise auch die Altersbeschränkung Sozialer Netzwerke rechtfertigen lassen. Zwar erscheint die konkrete Altersschranke von Facebook etwas willkürlich, da ein Mindestalter von „nicht unter 13 Jahren“ zumindest im deutschen Rechts- und Kulturkreis keine Verankerung findet. Gleichwohl ließe sich auch dies mit sachlichen Erwägungen (Jugendschutz; Vermutung einer Mindestreife) rechtfertigen.

In der Praxis dürfte der Anwendungsbereich des AGG bei den hier betrachteten Sozialen Netzwerken wohl eher gering bleiben, da sämtliche Plattformbetreiber ein Eigeninteresse

[1569] Wohl auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (238).
[1570] A.A.: *Maume*, MMR 2007, 620 (625).

daran haben, dass so viele Nutzer wie möglich ihr Soziales Netzwerk aktiv gebrauchen.

IV. Allgemeiner Kontrahierungszwang, § 826 BGB

Die Vertragsbegründungsfreiheit des Plattformbetreibers kann auch durch den allgemeinen, aus § 826 BGB abgeleiteten Kontrahierungszwang beschränkt sein. Wenngleich dessen Begründung und dogmatische Verortung sowie die hierfür im Einzelnen zu erfüllenden Voraussetzungen umstritten sind, ist es doch allgemein anerkannt, dass ein Privatsubjekt unter bestimmten, die Rechts- resp. Sittenwidrigkeit begründenden Umständen dazu verpflichtet sein kann, einen Vertrag mit einem interessierten Dritten abzuschließen.[1571] Im Kontext mit Sozialen Netzwerken wurde ein Kontrahierungszwang soweit ersichtlich noch nicht umfassend untersucht.[1572] Lediglich *Kathrin Kohl* sprach sich mit Fokus auf die von ihr untersuchten Internetforen dezidiert gegen einen Abschlusszwang eines Forenbetreibers aus, da dem Einzelnen hinreichend alternative Kommunikationsräume – online wie offline – zur Verfügung stünden.[1573] Obgleich dieser Ansicht zuzugeben ist, dass das Vorliegen zumutbarer Ausweichmöglichkeiten grundsätzlich der Annahme eines Kontrahierungszwanges entgegenstehen kann,[1574] wäre es mit Blick auf die oben skizzierte Bedeutung Sozialer Netzwerke zu kurz gegriffen, einen Kontrahierungszwang durch den schlichten Verweis auf – physisch wie virtuell bestehende – alternative Kommunikationsräume zu verneinen. Vielmehr erscheint es angezeigt, sämtliche Umstände des vorliegenden Problemkreises in den Blick zu nehmen und zu prüfen, ob in der Vertragsablehnung durch den Betreiber eines Sozialen Netzwerkes eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung i.S.d. § 826 BGB gesehen werden kann. Im Rahmen des offenen und wertungsausfüllungsbedürftigen Tatbestandsmerkmals der Sittenwidrigkeit ist dabei eine umfassende Gesamtabwägung vorzunehmen,[1575] bei der auch die grundgesetzlichen Wertentscheidungen zu berücksichtigen sowie die mittelbar kollidierenden Grundrechtspositionen von Nutzer und Plattformbetreiber miteinander in

[1571] Umfassende Darstellung inkl. einer Nachzeichnung des Streitstandes: *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145, Rn. 21 ff.; *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 20 ff.; *ders., Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 142 ff.; *Eckert*, in: BeckOK-BGB, § 145, Rn. 15 ff.; grundlegend auch: *Nipperdey,* Kontrahierungszwang und diktierter Vertrag, S. 53 ff.

[1572] Offen lassend: *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 117 ff.

[1573] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 200 ff.

[1574] So nur: *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145 Rn. 22; *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 132.

[1575] Zur Erfordernis einer Gesamtabwägung nur: *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145, Rn. 22; *Eckert*, in: BeckOK-BGB, § 145, Rn. 17.

Ausgleich zu bringen sind.[1576] Hierbei gilt es, die vollständige Wirkungsdimension des Kontrahierungszwanges zu würdigen: So begründet der Abschlusszwang einerseits einen schwerwiegenden Eingriff in die Freiheitsrechte des Zwangsverpflichteten,[1577] ist aber andererseits bisweilen auch *conditio sine qua non* für die Freiheitsausübung des Leistungsbegehrenden.[1578] Dies gilt insbesondere in solchen Konstellationen, in denen der Einzelne als Inhaber einer Monopolstellung oder aufgrund einer sonstigen wirtschaftlichen oder sozialen Überlegenheit bedenkenlos von einem Vertragsschluss absehen kann, während der Anfragende auf dessen Leistung dringend angewiesen ist.[1579] Soll aber Freiheit nicht nur ein Privileg der Mächtigen sein,[1580] bedarf es im Einzelfall eines freiheitsbegründenden resp. „freiheitssichernden Kontrahierungszwanges"[1581], damit auch der wirtschaftlich, gesellschaftlich oder sozial Unterlegene die grundgesetzlich garantierten Freiheiten ausleben kann.[1582] Diesem Grundverständnis folgend gilt es nunmehr, die Rechte des Plattformbetreibers mit denen des Nutzers ganz im Sinne von *Konrad Hesses* praktischer Konkordanz[1583] in Ausgleich zu bringen.

Dies vorangestellt wird nunmehr untersucht, unter welchen Umständen im Vorliegenden auch außerhalb der praktisch seltenen, rechtlich aber über den Sittenwidrigkeitseinwand verhältnismäßig einfach zu bewältigenden Fälle krasser Diskriminierung (Hautfarbe, Herkunft etc.)[1584] ein allgemeiner Kontrahierungszwang gemäß § 826 BGB begründet werden kann. Hierfür wird es in Anlehnung an die allgemeinen Darstellungen von *Jan Busche*[1585] und *Reinhard Bork*[1586] als erforderlich angesehen, dass der leistungsbegehrende Nutzer mit dem Vertragsschluss ein rechtlich schützenswertes Interesse verfolgt (1.) und von der Leistung eines

---

[1576] Zur mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte bereits: Teil 3, A. II.

[1577] Statt vieler: *Bydlinski,* AcP 180 (1980), 1 (4 f.) – radikale Negierung der Privatautonomie.

[1578] *Wolf,* JZ 1976, 41 (42 f.).

[1579] Die Ausnutzung einer wirtschaftlichen, sozialen oder intellektuellen Vormachtstellung ist nicht nur auf der Stufe der Vertragsbegründung denkbar, sondern auch bei der inhaltlichen Ausgestaltung des Vertrages. Statt vieler: *Eckert*, in: BeckOK-BGB, § 145, Rn. 15 ff.; *Ellenberger,* in: Palandt, Einf v § 145, Rn. 7; *Mansel,* in: Jauernig, Vor § 145, Rn. 11; *Grunewald,* AcP 182 (1982), 181 (186); *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 645 ff.

[1580] *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 349.

[1581] *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 140.

[1582] Vgl. auch: *Kirchhof, in*: Maunz/Dürig, Art. 3 Abs. 1, Rn. 331, sowie 226, 291.

[1583] *Hesse,* Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 72.

[1584] Statt vieler: *Richter,* Hausrecht, S. 35 ff.; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 201 f.

[1585] *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 127 ff. – der allerdings den Anspruch nicht aus § 826 BGB, sondern einem quasi-negatorischen Unterlassungsanspruch analog § 1004 BGB herleitet: *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 230 ff.; *ders.,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 21.

[1586] *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145, Rn. 22.

Betreibers abhängig ist (2.), der sich grundsätzlich vertragsgeneigt zeigt (3.) und den Vertragsschluss nicht aus einem sachlichem Grund oder aufgrund einer sonstigen Unzumutbarkeit ablehnen kann (4.). Die Anwendung dieser Voraussetzungen wird sodann abschließend anhand einiger Fallbeispiele illustriert (5.).

1. Verfolgung rechtlich geschützter Interessen durch den Nutzer

Die mit der Annahme eines Abschlusszwanges einhergehende Einschränkung der privatautonomen Entscheidungsbefugnis des Plattformbetreibers ist nur dann gerechtfertigt, wenn der Zugangsbegehrende mit dem Vertragsschluss ein rechtlich geschütztes Interesse verfolgt.[1587] Zur Beantwortung dieser Frage lohnt es sich, die oben skizzierten Gedanken zur ähnlich gelagerten Problematik im physischen Raum zu rekapitulieren.[1588] Demnach darf der Inhaber einer dem allgemeinen Publikumsverkehr eröffneten Örtlichkeit den Einzelnen nicht willkürlich, also ohne sachliche Begründung von einer derartigen Stätte ausschließen.[1589] Dies gilt nach der Auffassung des *BGH* auch dann, wenn der Zugang – wie beispielsweise zu einem Fußballstadion – von einem vorherigen Vertragsschluss abhängig ist.[1590] Insofern beschränke die mittelbare Drittwirkung der Grundrechte des Leistungsbegehrenden – namentlich dessen allgemeines Persönlichkeitsrecht gemäß Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG sowie das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 GG – die aus der Privatautonomie fließende Willkürfreiheit des Hausrechtsinhabers.[1591] Aus Sicht der Rechtsprechung steht somit dem Einzelnen ein rechtlich geschütztes Interesse auf Teilhabe an den der Allgemeinheit eröffneten Räumen zu. Diese Einschätzung wird von anderen Teilen der Rechtsprechung und weiten Teilen der Literatur, bisweilen unter Rekurs auf Vertrauensschutzerwägungen, im Grundsatz geteilt.[1592] Die dahinterstehende Wertung lässt sich auch auf das vorliegende Spannungsfeld übertragen.[1593] Denn im Zeitalter des ubiquitären Internets kann es erkenntlicherweise nicht

[1587] *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 127 ff.

[1588] Vgl. m.N. Teil 4 B III, IV.

[1589] Statt vieler nur: BGH, NJW 2010, 534 (535 – Rn. 13); BGH, NJW 2012, 1725 (1726 Rn. 22); *Breucker,* JR 2005, 133 (136); *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); *Hofmann*, JURA 2014, 141 (149 f.); *Richter,* Hausrecht, S. 139 f.; *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535 – für das virtuelle Hausrecht.

[1590] BGH, NJW 2010, 534 (535 – Rn. 13).

[1591] Ebenda; kritisch hinsichtlich der mittelbaren Drittwirkung von Art. 3 Abs. 3 GG nur: *Langenfeld*, in: Maunz/Dürig, Art. 3 Abs. 3, Rn. 81 f.

[1592] Für Internetforen: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110); *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535; für das Hausrecht im Allgemeinen: *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); m.w.N. *Richter,* Hausrecht, S. 139 f.; *Gurlit,* NZG 2012, 698 (699).

[1593] Wohl auch: *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 532, 535.

darauf ankommen, ob der dem allgemeinen Publikumsverkehr eröffnete Raum physischer oder virtueller Natur ist. Recht hat hierbei schlicht den gesellschaftlichen Wandel nachzuvollziehen. Entscheidendes (Wertungs-)Kriterium kann dabei nur die Allgemeineröffnung einer Sphäre sein,[1594] da eben hieraus das grundsätzliche Interesse des Einzelnen auf gleichberechtigte Teilhabe fließt. Mit Fokus auf die vorliegende Konfliktlage lässt sich dies wie folgt fundieren:

Soziale Netzwerke sind virtuelle Kommunikationsplattformen, über die sich Nutzer wechselseitig verknüpfen und privat wie (teil-)öffentlich austauschen können. Diese werden der Allgemeinheit eröffnet, so dass eine Art virtuelle Stätte gemeinschaftlicher Zusammenkunft entsteht, auf der Menschen mittels ihres Profils zusammenkommen, sich austauschen und zwischenmenschliche Kontakte pflegen. Der Mensch als soziales, auf Interaktion und Kommunikation angelegtes Wesen ist aber, auch als Mitglied einer demokratischen Gemeinschaft, darauf angewiesen, von einer solchen Stätte gemeinschaftlicher Zusammenkunft nicht willkürlich ausgeschlossen zu werden. Dies ist nämlich der Hort, an dem gemeinschaftliches Miteinander gelebt wird und der *Rousseau'sche* Citoyen ein Forum zur Beeinflussung der demokratischen Meinungsbildung erhält. Ein willkürlicher Ausschluss von einer solchen Stätte würde den Einzelnen nicht nur in einer das Rechts- und Anstandsgefühl eines „billig und gerecht denkenden Menschen"[1595] zuwiderlaufenden Art und Weise diskriminieren, sondern diesen auch – zumindest partiell – sozial isolieren und in seinen demokratischen Mitwirkungsmöglichkeiten beeinträchtigen. Insofern besteht auch hier ein „unaufhebbarer Zusammenhang"[1596] zwischen der Allgemeineröffnung und der Möglichkeit zur sozialen wie kommunikativen Entfaltung des Einzelnen.[1597] Diese Erwägungen lassen sich durch die über das Tatbestandsmerkmal der Sittenwidrigkeit mediatisierbare mittelbare Drittwirkung der Grundrechte abstützen. Neben der das elementare menschliche Austauschbedürfnis und die demokratische Mitwirkung schützenden Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG, ist dabei insbesondere auch an das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG sowie – sofern

[1594] So wohl auch: *Gurlit,* NZG 2012, 698 (699).
[1595] RGZ 48, 114 (124).
[1596] BVerfGE 128, 226 (252) – das Bundesverfassungsgericht scheint diesen Zusammenhang allerdings nur für die Versammlungsfreiheit des Art. 8 GG zu erkennen.
[1597] Wohl auch: *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (609).

man es überhaupt für nötig und möglich erachtet[1598] – das Gleichheitsgebot des Art. 3 GG zu denken. Fernerhin kann im Einzelfall auch die mittelbare Drittwirkung von Art. 21 GG, Art. 4 GG und Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG rekurriert werden, da auch Parteien, Religionsgemeinschaften und die Anbieter von Medien in ähnlicher Weise auf die gleichberechtigte Teilhabe an den Stätten gemeinschaftlicher Zusammenkunft und demokratischer Meinungsbildung angewiesen sind.

Allerdings kann – ebenso wie im physischen privat-öffentlichen Raum – dem Leistungsbegehrenden mit Blick auf die kollidierenden Positionen des Plattformbetreibers auch kein unbegrenztes Interesse auf Teilhabe an Sozialen Netzwerken zugestanden werden. Vielmehr beschränkt sich sein rechtlich geschütztes Interesse darauf, nicht willkürlich von den der Allgemeinheit eröffneten Angeboten ausgeschlossen zu werden. Vorbehaltlich vertraglicher Ansprüche kann ihm daher auch weder ein schützenswertes Interesse an der Erschaffung eines Sozialen Netzwerkes noch an dessen Aufrechterhaltung oder Funktionserweiterung zugeschrieben werden. Vielmehr beschränkt sich sein Interesse auf die Mitnutzung im Rahmen der (willkürlich) festgelegten, nach außen hin klar erkennbaren, rechtlich zulässigen Zweckbestimmung.[1599] Ist somit ein Soziales Netzwerk auf einen bestimmten Nutzerkreis zugeschnitten, z.B. auf die Mitglieder einer Partei, die Anhänger einer Religionsgemeinschaft oder die Mitglieder eines Vereins, besteht das rechtlich schützenswerte Interesse grundsätzlich nur im Rahmen dieser partiellen Allgemeineröffnung.

Das rechtliche Anerkenntnis dieses Interesses ist, dies sei abschließend betont, keine wie auch immer geartete „Vorentscheidung“[1600] zugunsten der Kommunikationsfreiheiten des Leistungsbegehrenden und zulasten der privatautonomen Entscheidungsbefugnis des Plattformbetreibers. Auch impliziert es keineswegs, dass sich das nutzerseitige Interesse in jedem Einzelfall durchsetzen wird. Vielmehr stellt es lediglich klar, dass dem Einzelnen ein Recht zusteht, welches in praktische Konkordanz mit jenen des Plattformbetreibers zu bringen ist. Das Anerkenntnis eines solchen Interesses an dem (Mit-)Gebrauch fremden Eigentums ist der Rechtsordnung im Übrigen auch nicht unbekannt, wie beispielsweise ein Blick auf die

[1598] Kritisch: *Kirchhof,* in: Maunz/Dürig, Art. 3 Abs. 3, Rn. 193, 228; *Langenfeld*, in: Maunz/Dürig, Art. 3 Abs. 3, Rn. 81 f.; bereits zuvor: *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 516; *dies.*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 3, Rn. 172.

[1599] Für physische der Allgemeinheit eröffnete Angebote: BGHZ 124, 39 (43); BGH, NJW 2012, 1725 (1727); *Gurlit,* NZG 2012, 698 (699).

[1600] So *Schluckebier* hinsichtlich der Schutzbereichsskizzierung der Versammlungsfreiheit im Fraport-Urteil: BVerfGE 128, 226 (274).

grundgesetzliche Gemeinwohlklausel des Art. 14 Abs. 2 GG oder die einfachgesetzliche Regelung des § 228 BGB belegt.

2. Abhängigkeit des Nutzers von der Leistung eines Plattformbetreibers

Betrachtet man die vielgestaltige Rechtsprechung und das breite Spektrum an Literaturauffassungen zu den Voraussetzungen eines allgemeinen Kontrahierungszwanges,[1601] lässt sich als weiteres gemeinhin eingefordertes Kriterium die Abhängigkeit des Leistungsbegehrenden von der Leistung des Anbieters herausdestillieren.[1602] Eine Leistungsverweigerung soll nämlich nur dann als sittenwidrig angesehen werden können, wenn der Leistungsbegehrende von der konkreten Leistung abhängig ist.[1603] Wann eine solche, die Sittenwidrigkeit mitbegründende Abhängigkeit angenommen werden darf, ist hoch umstritten. Das Meinungsspektrum reicht dabei von dem Innehaben einer faktischen Monopolstellung resp. einer erheblichen wirtschaftlichen, sozialen oder kulturellen Vormachtstellung[1604] über das öffentliche Angebot lebenswichtiger bzw. der Daseinsfürsorge dienender Güter bis hin zu den für die Deckung des Normalbedarfs erforderlichen Leistungen oder einer gegenständlich unbeschränkten Abschlussverpflichtung.[1605] Ohne dies an dieser Stelle differenziert ausführen zu können, erscheint es unter Verweis auf die tiefergehenden Ausführungen von *Jan Busche*[1606] grundsätzlich richtig, das Vorliegen einer Abhängigkeit nicht abschließend von rechtlich unscharfen und subjektiven Wertvorstellungen unterwanderbaren Begriffen wie „lebenswichtiges Gut", „Normalbedarf" oder „Gut der Daseinsfürsorge"[1607] abhängig zu machen. Anders als *Jan Busche* meint, ist eine solche Einordnung aber auch nicht gänzlich vergebens. So kann das Innehaben einer faktischen Monopolstellung ebenso indiziell zur Begründung eines Kontrahierungszwanges herangezogen werden, wie die Einordnung als ein den Normalbedarf übersteigendes Luxusgut für die Ablehnung eines Abschlusszwanges

[1601] Zum Streitstand mit umfassender Nachweisführung: *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 21.
[1602] Häufig wird das Kriterium aber nicht unter diesem Begriff diskutiert. Allgemein zum Erfordernis der Abhängigkeit: *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 129 ff.; *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145, Rn. 22.
[1603] *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 129 – ohne Bezugnahme die Sittenwidrigkeit; *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145, Rn. 22.
[1604] RGZ 147, 11 (14 f.); aus der Literatur statt vieler: *Mansel,* in: Jauernig, Vor § 145, Rn. 11.
[1605] Umfassend zum Streitstand m.w.N.: *Busche,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 21; *Armbrüster,* in: Erman, Vor § 145, Rn. 29.
[1606] *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 199 ff., 210; *ders.,* in: MüKo-BGB, Vorbem § 145, Rn. 22.
[1607] Zur Daseinsfürsorge in einer technisierten Informationsgesellschaft: *Luch/Schulz*, VM 2011, 104 (109 f.).

sprechen kann. Mithin dürfen derartige Kriterien im Rahmen der Prüfung der Sittenwidrigkeit durchaus berücksichtigt werden.

Dies vorangestellt ist nunmehr zu prüfen, ob ein Abschlusszwang im Einzelfall zur Sicherung der Freiheit des Leistungsbegehrenden erforderlich ist, der Einzelne also von der konkreten Leistung des Plattformbetreibers abhängig ist.[1608] Aufgrund der Vielzahl der hierbei zu berücksichtigen Aspekte lohnt es dabei in Anlehnung an die Darstellung von *Reinhard Bork* zu prüfen, ob der Leistungsbegehrende auf die Leistung angewiesen ist oder ob diesem etwaige Ausweichmöglichkeiten (a) oder gar ein gänzlicher Verzicht auf die Leistung zumutbar ist (b).[1609]

a) Keine zumutbare Ausweichmöglichkeit

Ein Anspruch auf Vertragsschluss ist grundsätzlich ausgeschlossen, wenn dem Leistungsbegehrenden eine zumutbare Alternative zur Verfügung steht.[1610] Dies wird mit der Überlegung begründet, dass eine hoheitliche Maßnahme zur Sicherung der Freiheit des Leistungsbegehrenden nur dann erforderlich ist, wenn kein milderes Mittel als der stark in die Privatautonomie des zwangsweise Verpflichteten eingreifende Kontrahierungszwang zur Verfügung steht. Ein solches milderes Mittel kann dabei insbesondere in der Inanspruchnahme einer zumutbaren Ausweichmöglichkeit durch den Leistungsbegehrenden zu sehen sein.[1611] Nach der Auffassung von *Kathrin Kohl*[1612] soll daher der Abschlusszwang zulasten des Betreibers eines Internetforums grundsätzlich ausgeschlossen sein, da dem Leistungsbegehrenden alternative physische wie virtuelle Kommunikationsräume offen stünden.[1613]

Aus Sicht des Verfassers kann dem in dieser Pauschalität nicht gefolgt werden. Denn zur Bestimmung einer zumutbaren Ausweichmöglichkeit ist richtigerweise aus der Warte eines durchschnittlichen Leistungsbegehrenden zu prüfen, ob die austauschbaren Güter nach ihren Eigenschaften und ihrer räumlichen wie zeitlichen Verfügbarkeit derart ähnlich sind, dass sie

[1608] *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 131.
[1609] *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145, Rn. 22; ähnlich: *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 131 ff.
[1610] *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 131 f.; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 201.
[1611] *Ebenda.*
[1612] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 201.
[1613] In eine ähnliche Richtung tendieren wohl auch: *Schliesky/Hoffmann/et al.*, Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145; *Piras,* Virtuelles Hausrecht, S. 183.

in vergleichbarer Weise zur Zweckerfüllung resp. Bedürfnisbefriedigung des Anfragenden herangezogen werden können.[1614] Zumindest bei den hier betrachteten virtuellen Sphären Sozialer Netzwerke und physischen Kommunikationsräumen wie Marktplätzen, Straßen oder Einkaufszentren erscheint aber die Annahme einer funktionalen Austauschbarkeit eher fernliegend. Im Gegenteil, der Teilnehmerkreis, die Möglichkeiten zur Kommunikation und sozialen Interaktion unterscheiden sich in beiden Sphären derart gravierend, dass eine Austauschbarkeit abgelehnt werden muss. Selbiges gilt im Übrigen für viele der weiteren Angebote des Internets. So sind zum Beispiel Mediashare-Plattformen, Blogs oder Internetforen für andere Zwecke konzipiert und verfügen dementsprechend über ein derart abweichendes Funktionsangebot, dass eine funktionale Austauschbarkeit mit Sozialen Netzwerken in aller Regel nicht angenommen werden kann. Daher dürften vielfach nur funktional ähnlich ausgestaltete Web-Produkte wie insbesondere die Angebote anderer Betreiber Sozialer Netzwerke als taugliche Alternativen in Betracht kommen.

Ein Verweis auf ein etwaiges Alternativangebot kann im Einzelfall zudem unzumutbar sein. Dies gilt zunächst dann, wenn der Nutzer den Vertragsschluss mit einem Betreiber begehrt, dessen Soziales Netzwerk eine faktische Monopolstellung[1615] resp. eine erhebliche soziale, kulturelle oder wirtschaftliche Vormachtstellung innehat.[1616] Aber auch fernab des Zugangsbegehrens zu einer *„Essential Cultural & Political Facility"*[1617] vermag der Verweis auf ein Alternativangebot im Einzelfall unzumutbar sein. Denn ebenso wie im physischen Raum gibt es auch in den virtuellen Sphären eine Vielzahl unterschiedlicher Kommunikationsräume, die in verschiedenem Maße von unterschiedlichen gesellschaftlichen Gruppen frequentiert werden. Der Verweis auf einen anderen Kommunikationsraum kann daher mitunter nicht dazu geeignet sein, das jeweilige Bedürfnis des Leistungsbegehrenden zu befriedigen. Aufbauend auf der prinzipalen Erwägung, dass dem Einzelnen ein rechtlich geschütztes Interesse an der gleichberechtigen Teilhabe an einer der Allgemeinheit eröffneten Sphäre zusteht,[1618] gilt es insofern zu bedenken, dass Art. 5 Abs. 1 GG nicht nur das Recht gewährleistet, seine Meinung

[1614] Ähnlich: *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 131 f.

[1615] Eine (faktische) Monopolstellung für Facebook (noch) verneinend: *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 138 – Fn. 533.

[1616] Vgl. auch: *Beyerbach,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 9, Rn. 123, 125 – der bezweifelt, dass es aus Sicht des Nutzers eine Alternative zu Facebook gibt. Allgemein: RGZ 147, 11 (14 f.); *Mansel,* in: Jauernig, Vor § 145, Rn. 11.

[1617] Begriff nach: *Pasquale,* Dominant Search Engines: An Essential Cultural & Political Facility.

[1618] Teil 5 B. IV. 2. a).

kundzutun, sondern auch die Freiheit schützt, über Ort, Zeit und sozialen Kontext der Meinungsäußerung zu bestimmen.[1619] Der Einzelne darf also selbst über die Umstände der Meinungsäußerung entscheiden, „von denen er sich die größte Verbreitung oder die stärkste Wirkung seiner Meinungskundgabe verspricht“[1620]. Dementsprechend ist er auch in seiner Entscheidung geschützt, seine Meinung in dem Sozialen Netzwerk X oder Y, einem Internetforum, einer Videoplattform oder „ganz klassisch“ durch das Verteilen von Flugblättern auf dem Marktplatz zu verbreiten. Dem steht im Übrigen auch nicht die einschränkende Formulierung der Rechtsprechung entgegen, wonach die Meinungsfreiheit überall dort gelte, wo sich der Einzelne aufhalte, aber keinen Zugangsanspruch zu einer ihm sonst verschlossenen beliebigen Stätte gewähre.[1621] Denn bei näherer Betrachtung zeigt sich, dass die Rechtsprechung diese im Grundsatz unbestreitbar richtige Einschränkung in Fallkonstellationen, in denen der Zugang den der Allgemeinheit eröffneten Sphären in Rede steht, nicht aufrechterhält, sondern dem Einzelnen unter Rekurs auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht gemäß Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG sowie das Gleichheitsgebot des Art. 3 GG einen Zugangsanspruch verschafft.[1622] Die Rechtsprechung gelangt also über eine andere dogmatische Konstruktion zum gleichen Ergebnis. Andernfalls drohte im Übrigen die soeben skizzierte Schutzgewährleistung im privat-öffentlichen Raum weitestgehend leerzulaufen, da der Leistungsbegehrende von dem privaten Betreiber X auf das Angebot des privaten Betreibers Y und von diesem wiederum auf das Angebot des privaten Betreibers Z verwiesen werden könnte. Von der Freiheit, sich selbstbestimmt sozial wie kommunikativ entfalten zu können und selbst über den sozialen Kontext einer Meinungsäußerung zu entscheiden,[1623] bliebe letztlich nichts übrig. Vielmehr stünde zu befürchten, dass der vermeintlich oppositionelle Nutzer von dem vielfrequentierten Sozialen Netzwerk X zu dem kaum genutzten Angebot Z „weitergeschoben“ werden könnte. Dies würde den Einzelnen nicht nur partiell isolieren, sondern auch, wie etwa bei einer Versammlungsverlegung von der Innenstadt in ein entlegenes menschenleeres Gewerbegebiet[1624], in seinen demokratischen Mitwirkungsrechten beeinträchtigen. Hierdurch droht nicht zuletzt der demokratische

[1619] BVerfGE 93, 266 (289); BGH, NJW 2015, 2892 (2893 – Rn. 11) – für die Versammlungsfreiheit; *Kühling,* in: Info/MedienR, Art. 5, Rn. 34.
[1620] BVerfGE 93, 266 (289) – inkl. Zitat.
[1621] BVerfGE 93, 266 (289) – inkl. Zitat.
[1622] M.w.N.: Teil 4 C. IV. 3. Vgl. zudem: BGH, NJW 2015, 2892 (2893 ff.) – für die Versammlungsfreiheit.
[1623] *Kühling,* in: Info/MedienR, Art. 5, Rn. 34; m.w.N.: Teil 3 B. I. 1. b).
[1624] Vgl. hierzu nur: BVerfG, NVwZ-RR 2007, 641 (641 ff.).

Meinungsbildungsprozess als solcher Schaden zu nehmen, da hierfür das freie Aufeinandertreffen und Ausdiskutieren von Meinungen konstitutiv ist. Werden aber bestimmte Personen oder Organisationen willkürlich in andere „entlegene“ Foren verdrängt, ist einem solchen freien Diskurs schichtweg die Grundlage entzogen.

Fernerhin gilt es zu bedenken, dass sich die vorliegende Kollisionslage nicht mit jener in privaten Einkaufspassagen gleichsetzen lässt. Letztere werden nämlich vorrangig für den Konsum von Waren eröffnet, so dass eine beliebige Nutzung der Flächen durch jedermann den berechtigten Interessen des Passagenbetreibers bisweilen zuwiderlaufen kann.[1625] Auf diesen in der Abwägung zu berücksichtigenden Einwand kann sich der Plattformbetreiber aber nicht berufen, da die durch Soziale Netzwerke geschaffenen Sphären nicht primär zum Konsum von Waren bestimmt sind, sondern gerade der sozialen wie kommunikativen Entfaltung des Nutzers dienen sollen. Dementsprechend erschiene es auch verfehlt, die eher „eigentümerfreundliche“ Rechtsprechung des US-Supreme Courts[1626] und des EGMR[1627] hinsichtlich privater Passagenbetreiber unbesehen auf die Auflösung des vorliegenden Spannungsfeldes zu übertragen.

b) Unzumutbarkeit eines Verzichts

Der Begründung eines Kontrahierungszwanges kann zudem entgegenstehen, dass dem Leistungsbegehrenden ein Verzicht auf die jeweilige Leistung zumutbar wäre. Für die Zumutbarkeit eines Verzichts könnte im Vorliegenden sprechen, dass Soziale Netzwerke noch immer von rund zwei Dritteln der Bevölkerung – allen voran von Menschen im mittleren bis höherem Alter – kaum oder gar nicht genutzt werden.[1628] Hieraus ließe sich der Schluss ziehen, dass die Nutzung Sozialer Netzwerke nicht notwendig sei, um sich sozial wie kommunikativ zu entfalten und am demokratischen Meinungsbildungsprozess teilzuhaben. In Anlehnung an die

[1625] Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 565 (1972).
[1626] Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 551 ff. (1972).
[1627] EGMR, Urt. v. 6.05.2013 – Beschwerde Nr. 44306/98 - Appleby and Others v. The United Kingdom, Rn. 48 - »[The ban] did not prevent them from obtaining individual permission from businesses within the Galleries (the manager of a hypermarket granted permission for a stand within his store on one occasion) or from distributing their leaflets on the public access paths into the area. It also remained open to them to campaign in the old town centre and to employ alternative means, such as calling door-to-door or seeking exposure in the local press, radio and television. The applicants did not deny that these other methods were available to them. Their argument, essentially, was that the easiest and most effective method of reaching people was to use the Galleries«.
[1628] Vgl. Teil 2 B. I.

Darstellung von *Kathrin Kohl*[1629] könnte man zudem vertreten, dass die Angebote des Internets im Allgemeinen nicht „unbedingt" notwendig wären, um das menschliche Interaktions- und Kommunikationsbedürfnis zu befriedigen.

Prima facie erscheinen diese Einwände durchaus plausibel. So genügt ein rascher Blick auf die Nutzerzahlen Sozialer Netzwerke[1630] um festzustellen, dass sich der Einzelne auch im digitalen Zeitalter ohne deren Nutzung sozial wie kommunikativ entfalten und den demokratischen Meinungsbildungsprozess in seinem Sinne mit prägen kann. Auf Grundlage dieses – evident erscheinenden Befundes – darf daher auch mit *Kathrin Kohl*[1631] konstatiert werden, dass es zur Befriedigung des menschlichen Kommunikationsverlangens nicht „unbedingt" der Angebote des Internets bedarf. Bei näherer Betrachtung erscheint diese Überlegung als abschließender Befund allerdings wenig tauglich. Denn im Vorliegenden geht es nicht um die Frage, ob sich der Leistungsbegehrende – so wie viele Menschen mittleren und höheren Alters – selbstbestimmt, also aus freien Stücken dazu entscheidet, Soziale Netzwerke nicht zu nutzen, sondern, *au contraire,* dass er ein Soziales Netzwerk gerne gebrauchen möchte, selbiges ihm aber durch den Plattformbetreiber (willkürlich) verwehrt wird. Insofern kann aber nichts anderes als bei physischen, dem allgemeinen Publikumsverkehr eröffneten Stätten (Theaterhäusern, Fußballstadien, Badeanstalten, Spielplätzen etc.) gelten, zu denen, obgleich auch sie nicht als „unbedingt" notwendig zur Befriedigung grundlegender menschlicher Grundbedürfnisse angesehen werden, ein grundsätzlicher Zugangsanspruch bejaht wird.[1632] Denn auch hier übersteigt das aus Art. 5 Abs. 1 GG resp. Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG fließende Interesse des Leistungsbegehrenden an gleichberechtigter Teilhabe an den der Allgemeinheit eröffneten Sphären grundsätzlich das in Art. 14, 12 GG gründende Interesse des Anbieters an dem willkürlichen Gebrauch seiner Freiheit. Andernfalls drohte im Übrigen der dem Grundgesetz zugrunde liegende Ausspruch, jeder Mensch solle sich als Teil einer demokratischen Gemeinschaft grundsätzlich frei entfalten können, zur blanken Worthülse zu verkommen. Denn im Zeitalter der zunehmenden Privatisierung des öffentlichen Raumes und des fortschreitenden Bedeutungszuwachses virtueller privat-öffentlichen Räume, würde sich die Freiheit des Einzelnen auf den (noch) von der öffentlichen Hand gehaltenen öffentlichen

[1629] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 200 ff.
[1630] Vgl. Teil 2 B. I.
[1631] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 200 ff.
[1632] RGZ 133, 388 (392) – Theater; BGH, NJW 2010, 534 (535) – Fußballstadion; *Eidenmüller,* NJW 1991, 1439 (1441).

Raum verengen, während im privat-öffentlichen Raum die Freiheit nur eine entlehnte bliebe, die von dem Inhaber des privat-öffentlichen Raumes jederzeit willkürlich beschränkt oder entzogen werden könnte. Ungeachtet des hierdurch heraufbeschworenen innergesellschaftlichen Machtgefälles, verdient ein solches Resultat nicht das Prädikat praktischer Konkordanz, da der Willkürfreiheit des Plattformbetreibers insofern einseitig Vorrang vor den Interessen des Einzelnen und des demokratischen Gemeinwohls eingeräumt werden würde.

Fernab dessen vermag auch die Rechtsauffassung von *Kathrin Kohl*[1633] nicht zu überzeugen, wonach ein Kontrahierungsanspruch gegenüber Betreibern von Internetforen schon deshalb ausscheide, weil die Kommunikation über das Internet kein „lebenswichtiges Gut" im Sinne der zum Kontrahierungszwang entwickelten Grundsätze darstelle. Unabhängig davon, dass die Begründung eines Abschlusszwanges eben nicht abschließend von der Qualifizierung als „lebenswichtig" abhängig ist und richtigerweise sogar selbst bei Gütern des Normalbedarfs in Betracht kommt,[1634] kann auch der von *Kathrin Kohl* getroffenen Einordnung als solcher nicht gefolgt werden. Um dies zu verdeutlichen, soll hier unter Rekurs auf die von Rechtsprechung und Literatur herausgearbeiteten Kriterien eine Skala gezeichnet werden, deren Spektrum von „überlebensnotwendig" an der oberen Spitze über „lebenswichtig" und „normalbedürftig" in deren Mitte bis zum „Luxus-Gut" am unteren Ende reicht. Skaliert man hiermit aus der objektivierenden Sichtwarte eines durchschnittlichen „billig und gerecht denkenden Menschen"[1635] das vorliegend in Rede stehende Leistungsinteresse, ist zunächst festzustellen, dass kein überlebensnotwendiges Gut in Rede steht, da eine solche Einordnung entsprechend der terminologischen Enge nur Leistungen mit absolut notwendigem Charakter vorbehalten ist; insbesondere also der zwingend erforderlichen Grundversorgung mit Nahrungsmitten, Energie, Wasser und Medizin. In Ermangelung des verschwenderischen Elements wäre zudem die Qualifikation als Luxusgut verfehlt. Ein Blick auf die enorme Verbreitung Sozialer Netzwerke ließe dagegen die Einordnung als Normalbedarf[1636] naheliegend erscheinen. Allerdings käme auch eine Qualifikation als lebenswichtig in Betracht. In Abgrenzung zu den überlebenswichtigen Gütern sind hierunter all jene Leistungen zu verstehen, die zwar nicht zur physischen Existenz zwingend erforderlich sind, allgemein aber zum Leben als wesentlich

[1633] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 200 ff.
[1634] Vgl. m.w.N.: Teil 5 B. IV. 2.
[1635] RGZ 48, 114 (124).
[1636] Zur Definition des „Normalbedarfs": *Bydlinski,* AcP 180 (1980), 1 (35 ff., 41).

angesehen werden. Von dem Normalbedarf unterscheiden sich die lebenswichtigen Leistungen dadurch, dass ihnen für die Befriedigung basaler menschlicher Grundbedürfnisse eine hervorgehobene Bedeutung zukommt. Ausgehend von diesem definitorischen Umriss kann die hier in Rede stehende Leistung als lebenswichtig qualifiziert werden: Unter Verweis auf die oben getroffenen Ausführungen zum rechtlich geschützten Interesse des Einzelnen auf gleichberechtigte Teilhabe an den der Allgemeinheit eröffneten Kommunikationsräumen[1637] und mit Blick auf den eingangs skizzierten Wandel gesellschaftlicher Kommunikationsgewohnheiten kann nämlich die Nutzung Sozialer Netzwerke[1638] für den Einzelnen durchaus außerordentlich bedeutsam sein, um das ureigenste menschliche Interaktions- und Kommunikationsbedürfnis zu befriedigen. Zur Verdeutlichung dessen lohnt es sich, eine Gefährdungsperspektive einzunehmen und sich unter Rekapitulation des obigen Zahlenwerks[1639] sowie des aufgezeigten gesellschaftlichen Wandels der (Kommunikations-)Gewohnheiten vorzustellen, wie schwerwiegend der Einzelne in seiner sozialen wie kommunikativen Entfaltung beschränkt wäre, wenn er von einer ansonsten jedermann zugänglichen virtuellen Sphäre (willkürlich) ausgeschlossen werden würde.[1640] Abgesehen von dem diskriminierenden Moment wäre der Einzelne sozial partiell isoliert und in seiner kommunikativen Entfaltung erheblich beeinträchtigt. Diese Beeinträchtigung wöge vorbehaltlich weiterer Umstände deutlich schwerer als jene der privatautonomen Nutzungsbefugnis des Plattformbetreibers, der durch die Allgemeineröffnung ohnehin zu erkennen gegeben hat, dass er der Identität des Einzelnen eine allenfalls untergeordnete Bedeutung beimisst.[1641] Ein Verzicht dürfte dem Nutzer daher in aller Regel unzumutbar sein.

3. Vertragsgeneigtheit des Plattformbetreibers

Die Begründetheit eines Kontrahierungsbegehrens setzt im Weiteren voraus, dass der Anbieter grundsätzlich vertragsgeneigt ist.[1642] Dies dürfte bei den vorliegend betrachteten Sozialen Netzwerken zumeist unproblematisch der Fall sein, da sämtliche Anbieter darauf

[1637] Teil 5 B. IV. 1.
[1638] Teil 2 B.; C. II.
[1639] Teil 2 B. I.
[1640] Vgl. auch: Teil 2 C III. e)
[1641] BGH, NJW 2012, 1725 (1727 – Rn. 23).
[1642] Enger noch: *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 137 – der bei fehlender Vertragsgeneigtheit einen Kontrahierungszwang aufgrund der Schwere des Eingriffs gänzlich ausschließt. Ohne dies hier abschließend ausführen zu können, erscheint diese Auffassung zu eng, da zumindest bei in Rede stehen überlebenswichtiger Güter ein Kontrahierungszwang begründbar erscheint.

bedacht sind, so viele Nutzer als möglich für ihre Plattform zu gewinnen, um hierdurch beispielsweise Daten und höhere Werbeerträge zu gewinnen.

4. Kein sachlicher Grund zur Vertragsverweigerung

Eine Vertragsverweigerung durch den Plattformbetreiber kann dann als nicht sittenwidrig i.S.d. § 826 BGB angesehen werden, wenn dieser die Ablehnung sachlich begründen kann oder ihm der Vertragsschluss schlichtweg unzumutbar ist.[1643] Der Anbieter eines Sozialen Netzwerkes ist somit keineswegs in jedem Falle zum Vertragsschluss verpflichtet, sondern kann sich dem einzelnen Kontrahierungsbegehren durch das Vorbringen einer sachlichen Begründung erwehren. Diese Beschränkung auf ein Willkürverbot wird im Vorliegenden als ein möglicher Weg praktischer Konkordanz betrachtet (a). Der Plattformbetreiber kann den Vertragsschluss somit insbesondere dann verweigern, wenn er nicht (mehr) leistungsfähig ist (b) oder sonstige betriebsbedingte Gründe einer (derzeitigen) Vertragsbegründung entgegenstehen (c). Eine Sonderproblematik ergibt sich dabei in jenen Fällen, in denen die Ablehnung des Vertragsschlusses beispielsweise mit einer abweichenden politischen Ausrichtung des Leistungsbegehrenden begründet werden soll (d).

a) Willkürverbot als Ausdruck praktischer Konkordanz

Das Willkürverbot des Plattformbetreibers ist nach der hier vertretenden Auffassung ein Aspekt, um auf der Stufe der Vertragsbegründung praktische Konkordanz zwischen den kollidierenden Positionen herzustellen:[1644] Weder steht dem Leistungsbegehrenden ein absoluter Nutzungsanspruch zu, noch ist der Plattformbetreiber dazu berechtigt, reine Willkür bei der Vertragsablehnung walten zu lassen. Zwar ist das Recht, willkürlich handeln zu dürfen, eigene Entscheidungen also weder sachlich begründen zu müssen noch gegenüber jemandem zur Rechenschaft verpflichtet zu sein,[1645] zweifelslos eines der ureigensten Elemente von Freiheit und dementsprechend in der Abwägung mit einem entsprechenden Gewicht zu versehen. Allerdings erscheint eine solche Einschränkung der Willkürfreiheit unter Würdigung sämtlicher Umstände der vorliegenden Problemlage als geboten und zumindest dem Grundsatz nach gerechtfertigt. Denn unabhängig davon, dass sich ein Plattformbetreiber durch eine willkürliche Vertragsverweigerung zugleich in einen rechtfertigungsbedürftigen

[1643] *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145, Rn. 22.
[1644] I.E. auch: *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535.
[1645] So nur: BGH, NJW 2012, 1725 (1725 Rn. 8).

Widerspruch zu seinem früheren Verhalten, namentlich dessen Allgemeineröffnung einer grundsätzlich tendenzneutralen Plattform, begeben würde,[1646] erscheint dies auch unter Abwägung der beiderseitigen Grundrechtspositionen gerechtfertigt. Insofern gilt es im Ausgangspunkt zu erkennen, dass die Notwendigkeit zum Interessenausgleich in dem Verhalten des Plattformbetreibers gründet. Dieser eröffnet sein Soziales Netzwerk auf Grundlage seiner eigenen privatautonomen Entscheidung zugunsten einer unspezifischen Allgemeinheit, um damit eigene – zumeist kommerzielle – Interessen zu verfolgen. Der Plattformbetreiber entlässt sein Eigentum somit selbstbestimmt aus der absolut geschützten Sphäre des „My-Home-is-my-Castle“ und setzt insofern eigenverantwortlich die entscheidende Ursache dafür, dass seine Rechte in Ausgleich mit den Rechten Dritter gebracht werden müssen.[1647] Da hierdurch, ähnlich wie im Fall *Marsh v. Alabama*, im Kern die aus dem Eigentum fließende privatautonome Entscheidungsbefugnis des Plattformbetreibers mit den Kommunikationsfreiheiten des Nutzers kollidieren, erscheint die dort entwickelte „Je-desto“-Formel auch für die Auflösung des vorliegenden Spannungsfeldes geeignet:

> „Eigentum bedeutet nicht absolute Herrschaft. Je mehr ein Eigentümer sein Eigentum, auch zu seinem eigenen Vorteil, der Allgemeinheit zur Verfügung stellt, je stärker können seine Eigentümerrechte durch die Rechte derer überformt werden, die hierauf ihre verfassungsrechtlich verbürgten Rechte wahrnehmen.“[1648]

Eigentum an einem Sozialen Netzwerk vermittelt also kein absolutes Recht, sondern muss, insbesondere wenn der Plattformbetreiber es auch zum eigenen Vorteil der Allgemeinheit zur Verfügung stellt, mit den Rechten derer in Einklang gebracht werden, die hiermit ihre verfassungsrechtlich verbürgten Rechte wahrnehmen. Diese *„Marsh v. Alabama-Formel“* darf auch im deutschen Recht verwendet werden, konkretisiert sie doch die in Art. 14 GG niedergelegte Gemeinwohlbindung des Eigentums,[1649] die in ähnlicher Weise auch vom Bundesverfassungsgericht ausdifferenziert wurde:[1650]

> „Das verfassungsrechtliche Postulat einer am Gemeinwohl orientierten Nutzung

[1646] Ähnlich für Internetplattformen allgemein: *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535; grundlegend für das „immobiliare“ Hausrecht: *Christensen*, JuS 1996, 873 (874); a.A.: *Mörsdorf*, JZ 2012, 688 (690) – für das „immobiliare“ Hausrecht; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 101 f., 132 f.; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 224 ff.

[1647] Ähnlich für den physischen privat-öffentlichen Raum: *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (608).

[1648] Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 506 (1946).

[1649] Wohl auch: *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (608).

[1650] Vgl.

> des Privateigentums umfaßt das Gebot der Rücksichtnahme auf die Belange derjenigen Mitbürger, die auf die Nutzung des Eigentumsgegenstandes angewiesen sind. Das Maß und der Umfang der dem Eigentümer von Verfassungs wegen zugemuteten […] Bindung hängt hiernach zunächst davon ab, ob und in welchem Ausmaß das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und einer sozialen Funktion steht […]. Je stärker der Einzelne auf die Nutzung fremden Eigentums angewiesen ist, umso weiter ist der Gestaltungsbereich des Gesetzgebers; er verengt sich, wenn dies nicht oder nur in begrenztem Umfang der Fall ist."[1651]

Dieser Prämisse folgend, kann dem Betreiber eines Sozialen Netzwerkes eine stärkere Gemeinwohlbindung seines Eigentums zugemutet werden. Unter Rekurs auf die obigen Erwägungen zu dem rechtlich geschützten Interesse auf gleichberechtigte Teilhabe an den der Allgemeinheit eröffneten Sphären,[1652] lässt sich nämlich einem Sozialen Netzwerk durchaus ein deutlich erhöhter Sozialbezug zuschreiben. Dies gilt umso mehr, als Soziale Netzwerke nicht nur als Werkzeug zur sozialen wie kommunikativen Entfaltung des Einzelnen verwandt werden, sondern inzwischen auch als Informationsintermediär und virtuelles Zentrum demokratischer Meinungsbildung für die demokratische Gemeinschaftsordnung erhebliche Bedeutung erlangt haben.[1653] Die hieraus fließende hohe Sozialbezüglichkeit wird in tatsächlicher Hinsicht durch eine enorme Verbreitung und Nutzungsintensität untermauert.[1654] Während die Eigentumsgarantie des Plattformbetreibers entsprechend der „Je-desto" Formel aufgrund der in Art. 14 GG angelegten Gemeinwohlbindung vergleichsweise an (Abwägungs-)Gewicht verliert,[1655] gilt es im Gegenzug, die herausragende Bedeutung der nutzerseitig betroffenen Grundrechtspositionen zu würdigen. Allen voran ist die Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG „unmittelbarster Ausdruck der menschlichen Persönlichkeit" und für die demokratische Gesellschaftsordnung konstitutiv[1656], so dass sie in der Abwägung mit einem entsprechend hohen Gewicht versehen werden muss.

Darüber hinaus ist zu bedenken, dass in dem Wortlaut des Art. 14 Abs. 2 S. 1 GG („Eigentum verpflichtet") zum Ausdruck kommt, dass aus der hohen Sozialbezüglichkeit eines Eigentumsobjekts Verantwortung erwächst. Dies kann im Vorliegenden nur dahingehend

---

[1651] BVerfGE 52, 1 (32). Grundlegend bereits: BVerfGE 37, 132 (140); kritisch dagegen: *Leisner*, in: HdbStr, § 173, Rn. 63 f.
[1652] Teil 5 B. IV. 1.
[1653] Teil 2 B., C. II.
[1654] Teil 2 B.
[1655] Ähnlich für den physischen privat-öffentlichen Raum: *Enders/Hoffmann-Riem/et.al*, ME-Versammlungsgesetz, S. 92 f.
[1656] Vgl. Fn. 823.

übersetzt werden, dass das Interesse des Plattformbetreibers, seine zumeist kommerziellen Belange willkürlich durchsetzen zu dürfen, vorbehaltlich eines sachlichen Grundes, hinter den Interessen des Leistungsbegehrenden und der demokratischen Gemeinschaft zurücktreten muss. Denn in einer demokratischen Gesellschaftsordnung kann es nicht hingenommen werden, dass ein privater Eigentümer durch die willkürliche Ausübung seiner Freiheit einen Dritten von der gleichberechtigen Teilhabe an einem demokratischen Diskursforum abhält und den freien Fluss an Informationen gefährdet. Auch insofern trägt ein in *Marsh v. Alabama* ausgeführter Gedanke:

> „Unabhängig von der hoheitlichen oder privaten Eigentümerschaft des öffentlichen Straßenraums besteht ein Gemeinwohlinteresse an der Offenheit dieser innergesellschaftlichen Kommunikationskanäle. […] Auch die Bewohner einer privaten Betriebssiedlung sind Staatsbürger, die über die Belange des Gemeinwohls mitentscheiden und eben hierfür auf unzensierte Informationen angewiesen sind.“[1657]

Zwar lässt sich die vorliegende Problemlage nicht mit der extrem anmutenden Fallkonstellation aus *Marsh v. Alabama* gleichsetzen.[1658] Anders als dort, wo sich eine ganze Kommune in den Händen eines privaten Eigentümers befand und die Wahrnehmung sämtlicher räumlich gebundener Bürgerfreiheiten (z.B. Verteilen von Flugblättern, Versammlungsfreiheit etc.) dem Wohl und Wehe des Eigentümers unterlag, stehen nämlich dem Einzelnen derweil zahlreiche physische wie virtuelle Räume zur freien sozialen wie kommunikativen Entfaltung und demokratischen Teilhabe offen. Nichtsdestoweniger gilt es zu bedenken, dass der privat-öffentliche (Kommunikations-)Raum im Zuge der Digitalisierung ein exorbitantes Ausmaß erreicht hat. Dessen Ausdehnung beschränkt sich schon längst nicht mehr auf den privatisierten Marktplatz, sondern ist – da beinahe alle Online-Angebote von privaten Eigentümern zur Verfügung gestellt werden – in den virtuellen Sphären nahezu ubiquitär. Eben diesen tatsächlichen Wandel gilt es auch auf (grund-)rechtlicher Ebene nachzuvollziehen.[1659] Mit dem enormen Bedeutungszuwachs des Internets und den sich hierin

[1657] Sinngemäß: Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 507 f. (1946).

[1658] Fernab dessen sei auch an dieser Stelle betont, dass Marsh v. Alabama von dem U.S. Supreme Court vor dem Hintergrund einer anderen Rechtsordnung judiziert wurde, so dass eine direkte Übertragung der hierin formulierten Rechtsgedanken nicht in Betracht kommt.

[1659] *Wendt*, NVwZ 2012, 606 (608) – der bei zunehmender Verlagerung des Meinungsbildungsprozesses in den privat-öffentlichen Raum eine stärkere Einschränkung der Eigentümerposition andenkt; *Fischer-Lescano/Maurer,* NJW 2006, 1393 (1395) – „Eine Verlagerung der gesellschaftlichen Kommunikationsforen […] darf nicht zu einer Einschränkung und einem Verlust privater Freiheitsrechte und öffentlicher Diskussionsmöglichkeiten führen“.

konstituierenden öffentlichen Kommunikationsräumen steigt nämlich zugleich deren Bedeutung für die Teilhabe des einzelnen Nutzers an dem Prozess demokratischer Meinungsbildung. Der virtuelle privat-öffentliche Kommunikationsraum ist mithin ein zentraler Ort, an dem elementare Grundrechte ausgelebt werden. Dieser Wandlungsprozess ist allerdings noch keineswegs abgeschlossen. Im Gegenteil, mit der fortschreitenden Habitualisierung der Bevölkerung und mit Blick auf die nachwachsende internetaffine Generation wird der virtuelle privat-öffentliche Raum in Zukunft weiter an Bedeutung gewinnen. Dies gilt im Besonderen für Soziale Netzwerke, denen als Informationsintermediär und Zentrum kommunikativer Zusammenkunft bereits heute eine zentrale Stellung zugeschrieben werden darf. Unter Würdigung dieses Entwicklungsprozesses kann daher durchaus in Anlehnung an die obige Sentenz aus *Marsh v. Alabama* formuliert werden:

> Unabhängig von der hoheitlichen oder privaten Eigentümerschaft öffentlicher Kommunikationsräume besteht ein Gemeinwohlinteresse an der grundsätzlichen Offenheit dieser innergesellschaftlichen Kommunikationskanäle. Deren Nutzer sind Staatsbürger, die über die Belange des Gemeinwohls mitentscheiden und eben hierfür auf unzensierte Informationen und das Recht auf freie Meinungsäußerung angewiesen sind.

Dieses rechtlich in Art. 5 Abs. 1 GG und dem Demokratieprinzip des Art. 20 Abs. 2 GG zum Ausdruck getragene Gemeinwohlinteresse muss vorliegend im Rahmen der Abwägung berücksichtigt werden. Darüber hinaus ist auch der im 2. Rundfunk-Urteil des Bundesverfassungsgerichts angedeutete Gedanke zur Gefährdung des demokratischen Meinungsbildungsprozesses durch eine einseitige Vermachtung mit einzubeziehen:

> „Der Rundfunk ist […] zu einem der mächtigsten Kommunikationsmittel und Massenmedien geworden, das wegen seiner weitreichenden Wirkungen und Möglichkeiten sowie der Gefahr des Mißbrauchs zum Zweck einseitiger Einflußnahme auf die öffentliche Meinung nicht dem freien Spiel der Kräfte überlassen werden kann. […] [Vielmehr] verlangt Art. 5 GG, daß dieses "moderne Instrument der Meinungsbildung" weder dem Staat noch *einer* gesellschaftlichen Gruppe überlassen wird.“[1660]

Dieser Rekurs auf das 2. Rundfunk-Urteil soll keineswegs dahingehend missverstanden werden, dass der Verfasser die Erschaffung eines „öffentlich-rechtlichen Sozialen Netzwerkes“ einfordern würde, wie es bereits im Zusammenhang mit Suchmaschinen

[1660] BVerfGE 31, 314 (325) – Klammereinfügung durch den Verfasser; kursive Hervorhebung im Original.

diskutiert wurde.[1661] *Au contraire* erschiene es sogar verfehlt, diese bundesverfassungsgerichtlichen Prämissen unbesehen für die Auflösung der vorliegenden Problemlage zu gebrauchen. Denn Soziale Netzwerke bieten anders als der Rundfunk in aller Regel keine eigenen Inhalte an und fungieren im Übrigen auch nicht in vergleichbarer Weise als „Medium und Faktor" der demokratischen Meinungsbildung.[1662] Trotzdem kommt auch Sozialen Netzwerken als Informationsintermediär und Forum demokratischer Meinungsbildung eine bedeutsame Stellung im Prozess demokratischer Meinungsbildung zu.[1663] Daher lässt sich auch hier die Frage aufwerfen, ob ein derart bedeutsames Kommunikationsmedium der Willkürfreiheit eines Einzelnen resp. dem „freien Spiel der Kräfte" überlassen bleiben darf, auch wenn dies die Gefahr des Missbrauchs durch den Plattformbetreiber oder der einseitigen Einflussnahme durch gewisse Funktionseliten der Gesellschaft mit sich bringt. Vergegenwärtigt man sich in diesem Zusammenhang das oben skizzierte Gefährdungsszenario[1664], erscheint dies zumindest problematisch. Dürfte der Plattformbetreiber nämlich innerhalb der Schranken des § 226 BGB vollkommen willkürlich handeln, könnte er missliebige Nutzer, sei es ein Bürger, eine Partei, ein Presse- oder Rundfunkanbieter, eine Gewerkschaft oder eine sonstige Organisation von der Plattform willkürlich ausschließen. Dem Plattformbetreiber käme damit innerhalb des Prozesses demokratischer Meinungs- und Willensbildung eine erhebliche Machtposition zu, die eine freie und gleichberechtigte Teilhabe des Einzelnen und den offenen, unverzerrten Prozess demokratischer Meinungsbildung gefährden könnte.

Anders als man dies im Grundsatz für die Begründung eines Kontrahierungszwanges gelten lassen darf,[1665] vermag es in dem hier untersuchten Problemkreis im Übrigen nicht zu überzeugen, eine Abschlussverpflichtung nur für Anbieter mit einer faktischen Monopolstellung resp. einer erheblichen sozialen, kulturellen oder wirtschaftlichen Vormachtstellung zu diskutieren. Denn neben der mit einer solchen Einordnung verbundenen Rechtsunsicherheit erscheint es kaum begründbar, warum lediglich der Betreiber einer

[1661] *Hege,* in: FAZ, Internetsuche als öffentliche Aufgabe; für eine starke Regulierung: *Maurer/Balke/Kappe/i.a.,* Report on dangers and opportunities posed by large search engines, particulary Google, S. 108 ff.; *Introna/Nissenbaum,* Shaping the Web: Why the politics of search engines matters, S. 31 f.; zu Recht kritisch gegen die Errichtung einer mit öffentlichen Mitteln finanzierten Suchmaschine; statt vieler: *Dörr/Natt,* ZUM 2014, 829 (844).

[1662] Nur: BVerfGE 12, 205 (259 f.).

[1663] Teil 2 C. II.

[1664] Teil 2 C. III. 1. e).

[1665] Statt vieler m.w.N.: *Armbrüster,* in: Erman, Vor § 145, Rn. 29.

vermeintlich reichweitenstärkeren Plattform durch die mittelbare Drittwirkung der Grundrechte gebunden sein soll. Dies gilt umso mehr, als dass aufgrund der großen Angebotsausdifferenzierung im Internet („Long Tail der Netzöffentlichkeit“)[1666] kleineren Foren in gewissen (Sozial-)Sphären eine enorme Bedeutung zuwachsen kann. Außerdem gilt es zu bedenken, dass aufgrund der zügigen Fortentwicklung der Webangebote vormals schier als uneinholbar geltende Monopolanbieter binnen kurzer Zeit an Rückhalt verlieren können und durch Produkte anderer Anbieter verdrängt werden (Stichwort: MySpace). Mit Blick auf diese Schnelllebigkeit erschiene es daher sogar bedenklich, ein Kontrahierungsbegehren ausschließlich für Anbieter mit einer (aktuellen) faktischen Monopolstellung anzudenken, während schnell aufstrebende Plattformen (noch) außerhalb des Fokus blieben.

Vor dem Hintergrund all dieser Erwägungen und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass der Plattformbetreiber durch die Allgemeineröffnung grundsätzlich zum Ausdruck bringt, dass der Identität des Nutzers eine allenfalls untergeordnete Bedeutung zukommt,[1667] erscheint es unter Abwägung der beiderseits betroffenen Grundrechtspositionen, deren Bedeutung und Intensität der Beeinträchtigung sowie der Funktion Sozialer Netzwerke im demokratischen Meinungsbildungsprozess im Vorliegenden gerechtfertigt, die aus Art. 14 GG und Art. 12 GG fließende Willkürfreiheit des Plattformbetreibers zu beschränken. Demnach darf der Plattformbetreiber einen Leistungsbegehrenden nicht willkürlich abweisen, wenn dieser unter Erfüllung „der nach außen hin klar erkennbaren und rechtlich zulässigen Bedingungen“[1668] einen Vertragsschluss verlangt.[1669] Hierdurch wird das Eigentum des Plattformbetreibers auch nicht seines privaten Charakters beraubt,[1670] sondern vielmehr der in Art. 14 GG angelegten Sozialbezüglichkeit des Eigentums Rechnung getragen. Ohnehin sei noch einmal in Erinnerung gerufen, dass sich einige der US-amerikanischen Plattformbetreiber gemäß Art. 19 Abs. 3 GG nur in beschränktem Umfang auf Grundrechte berufen können,[1671] so dass sich der Abwägungsmaßstab abermals verschieben kann. Fernerhin bleibt zu betonen, dass sich auch die Positionen des Leistungsbegehrenden nicht absolut durchzusetzen vermögen. Ganz im Sinne praktischer Konkordanz wird dessen Anspruch durch die kollidierenden Interessen der

[1666] Vgl. Teil 2 C. I. 2.
[1667] BGH, NJW 2012, 1725 (1727 – Rn. 23).
[1668] Für physische der Allgemeinheit eröffnete Angebote: BGHZ 124, 39 (43); BGH, NJW 2012, 1725 (1727); *Gurlit,* NZG 2012, 698 (699).
[1669] Für Internetforen: *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535.
[1670] Für private Einkaufspassagen: Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 569 (1972).
[1671] Vgl. Teil 3 C. 0.

Plattformbetreiber beschränkt. Ein Kontrahierungszwang scheidet daher trotz Erfüllung der obigen Voraussetzungen aus, wenn der Plattformbetreiber die Vertragsablehnung sachlich begründen kann oder ihm ein Vertragsschluss sonst unzumutbar ist. Dieses Rechtfertigungserfordernis eröffnet dem Rechtsanwender zugleich die Möglichkeit, im Einzelfall eine Interessenabwägung vorzunehmen und hierbei auch der grundrechtlichen Schutzverpflichtung des Staates an freier Kommunikation gemäß Art. 5 Abs. 1 GG Rechnung zu tragen.

b) Mangelnde Leistungsfähigkeit des Plattformbetreibers

Entsprechend dem spezial-gesetzlich in § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB zum Ausdruck gebrachten Rechtsgedanken ist die Begründung eines Kontrahierungszwanges ausgeschlossen, wenn der Anbieter nicht fähig ist, die begehrte Leistung zu erbringen.[1672] Ein Anspruch auf Vertragsschluss scheidet daher beispielsweise aus, wenn der Plattformbetreiber nicht über die entsprechenden Serverkapazitäten verfügt. In einem solchen Fall ist der Plattformbetreiber auch grundsätzlich nicht dazu verpflichtet, entsprechende Kapazitäten aufzubauen.[1673]

c) Weitere betriebsbedingte Gründe

Die Vertragsverweigerung des Plattformbetreibers ist nicht sittenwidrig i.S.d. § 826 BGB, wenn die Ablehnung aus betriebsbedingten Gründen erfolgt und dies unter Abwägung sämtlicher Umstände des Einzelfalls gerechtfertigt ist. Demzufolge darf der Plattformbetreiber einen Vertragsschluss beispielsweise verweigern, wenn andernfalls nachweislich eine drohende Störung für den weiteren Betrieb der Plattform zu befürchten stünde und diese Gefahr, auch unter Würdigung der schützenswerten Positionen des Leistungsbegehrenden, nicht mit anderen verhältnismäßigen Mitteln abgewendet werden könnte. Des Weiteren wäre eine Vertragsverweigerung gerechtfertigt, wenn der Leistungsbegehrende ein Profil unterhalten möchte, das der klar artikulierten Zweckbestimmung des Plattformbetreibers zuwiderläuft. So darf beispielsweise der Betreiber eines Kinder- und Jugendnetzwerks dem Anbieter von Erotikprodukten die Erstellung eines eben solchen Profils verweigern.

Entsprechendes gilt, wenn der Plattformbetreiber als Ausdruck seiner freien

[1672] M.w.N. *Busche,* Privatautonomie und Kontrahierungszwang, S. 139.

[1673] Eine Verpflichtung zum Aufbau entsprechender Kapazitäten kommt allenfalls in eng umgrenzten Ausnahmefällen in Betracht, wenn der Plattform als „Essential Cultural und Politcal Facitily“ eine überragende Bedeutung zukommt. Vgl. *Fuchs/Möschel,* in: Immenga/Mestmäcker, § 19 GWB, Rn. 333 ff.

unternehmerischen Entscheidungsbefugnis die Ausrichtung seines Produktes ändern möchte und der Vertragsschluss mit einem bestimmten Nutzer oder Nutzerkreis diese Neujustierung konterkarieren würde.

Ungeachtet dessen kann ein angetragener Vertragsschluss verwehrt werden, wenn aufgrund hinreichender, vom Plattformbetreiber substantiiert darzulegenden Umstände ersichtlich ist, dass dem Plattformbetreiber aufgrund der Erstellung eines entsprechenden Nutzerprofiles ein unkalkulierbares Haftungsrisiko drohen würde. Insofern kann auch auf Ebene des Vertragschlusses der durch staatliche Haftungsregelungen verursachte „Chilling Effect" zulasten des einzelnen Nutzers wirken.[1674]

d) Abweichende politische Grundhaltung als sachlicher Grund?

Fraglich ist, ob der Plattformbetreiber einen Leistungsbegehrenden unter Verweis auf dessen abweichende politische Grundhaltung ablehnen darf. Eine Antwort auf diese brisante Fragestellung ist insbesondere in jenen Fallkonstellationen schwierig, in denen der Plattformbetreiber die Vertragsverweigerung zugleich als ein – durch Art. 5 Abs. 1 GG geschütztes – „Zeichen" verstanden wissen möchte.[1675] Denn in diesem Falle kollidieren die Kommunikationsfreiheiten des Plattformbetreibers[1676] mit jenen des Leistungsbegehrenden, so dass aufgrund der Gleichrangigkeit zunächst kein grundsätzliches Überwiegen einer der beiden Positionen feststellbar erscheint. Dementsprechend ist im Folgenden zu prüfen, ob in der abweichenden politischen Überzeugung eines Leistungsbegehrenden ein den Sittenwidrigkeitseinwand des § 826 BGB ausschließender sachlicher Grund zu sehen ist.

Als grundlegender, die Abwägung einleitender Maßstab dient dabei wiederum die modifizierte „*Marsh v. Alabama"*-Formel[1677]: Je stärker der Betreiber sein Angebot, auch zu seinem eigenen Vorteil, der Allgemeinheit zur Verfügung stellt, umso stärker können seine Rechte durch die Rechtspositionen derjenigen überformt werden, die mit dem Angebot ihre verfassungsrechtlich verbürgten Freiheiten wahrnehmen.[1678] Ausgehend von dieser Prämisse ist zunächst zu würdigen, dass die vorliegend betrachteten Sozialen Netzwerke dem Verkehr grundsätzlich als tendenzneutral vermittelt werden. Anders als Tendenzforen, die dem Verkehr

[1674] Vgl. hierzu: Teil 2 C. III. 1 d) dd).
[1675] Offen lassend: BGH, NJW 2012, 1725 (1726) – Hausverbot eines Hoteliers für ein Mitglied der NPD.
[1676] Vgl. 3 C. 2 a).
[1677] Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 506 (1946).
[1678] Teil 5 B. IV. 4. a).

erkennbar (Name, optische Aufmachung, Verwendung spezifischer Symbole, Einfärbung etc.) nur Nutzern einer bestimmten politischen Ausrichtung eröffnet werden, sind die hier betrachteten Angebote grundsätzlich jedermann – ungeachtet dessen politischen Grundhaltung – eröffnet. Zu dieser dem Verkehr vermittelten Tendenzneutralität würde sich der Plattformbetreiber in einen schwerlich begründbaren Widerspruch begeben, wenn er einen Leistungsbegehrenden aufgrund dessen anderweitigen politischen Anschauung von der Nutzung ausschließen würde.[1679] Die hieraus erwachsende Konfliktlage lässt sich dabei auch nicht mit jener eines Zeitungsverlegers vergleichen, der den Abdruck einer bestimmten Parteiwerbung verweigert.[1680] Denn der Zeitungsverleger bringt mit seinem Angebot eine bestimmte Tendenz zum Ausdruck, zu dessen Schutz er gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG auch dem Abdruck von Parteiwerbung verweigern darf. Eine solche Tendenz verfolgt der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes – zumindest bei den hier betrachten Angeboten – nicht.

Fernab dessen ist zu würdigen, dass sich die Leistung des Plattformbetreibers nicht allein in der Bereitstellung einer zur freiverantwortlichen Nutzung Dritter vorgesehenen Telekommunikationsinfrastruktur erschöpft.[1681] Vielmehr ist der Plattformbetreiber darüber hinausgehend auch als eine Art „Schiedsrichter“ gefordert, der im Falle eines vermeintlichen Regelverstoßes (Belästigung, Beleidigung etc.) vermittelnd eingreift – nicht zuletzt auch um einer eigenen haftungsrechtlichen Inanspruchnahme zu entgehen. Dem Plattformbetreiber kommt insofern mit den Worten von *Karl-Heinz Ladeur*[1682] eine „atypische“ Position innerhalb des Kommunikationsprozesses zu: Er ist sowohl Anbieter der Telekommunikationsinfrastruktur als auch Schlichter zwischen den kollidierenden Positionen der Nutzer.[1683] Mit der Stellung als Schiedsrichter wäre es aber schlichtweg unvereinbar, wenn der Plattformbetreiber im Widerspruch zu dessen zuvor kommunizierten Tendenzneutralität selbst Partei ergreifen dürfte und einen Leistungsbegehrenden aufgrund dessen abweichender politischer Grundhaltung ablehnen würde.

Damit verbunden wäre im Übrigen die Gefahr der „Vermachtung“ des demokratischen

[1679] Für den physischen privat-öffentlichen Raum m.w.N. Teil 4 C. IV.

[1680] Vgl. hierzu: BVerfG, NJW 1976, 1627 (1627); OLG Karlsruhe, NJW 1976, 1209 (1209 f.); OLG Schleswig, NJW 1977, 1886 (1886); *AG Rendsburg,* NJW 1996, 1004 (1004 f.); *Bork,* in: Staudinger, Vor § 145, Rn. 25; *Häberle-Scheuing,* JuS 1970, 524 (524 ff.).

[1681] *Ladeur,* MMR 2001, 787 (789 f.).

[1682] *Ladeur,* MMR 2001, 787 (789 f.).

[1683] Ein anderes Sprachbild zeichnet dagegen *Gerald Spindler*, der den Betreiber ähnlich einem Vermieter aufgrund seiner vertraglichen Treue- und Schutzpflichten zur Schaffung eines Interessenausgleichs verpflichtet. Vgl. *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 236

Meinungsbildungsprozesses. So verkäme der Plattformbetreiber zu einer Art „Torwächter", der über die „zulässigen" politischen Grundanschauungen befinden dürfte.[1684] Dies liefe aber dem grundlegenden Belangen des Einzelnen und der demokratischen Gemeinschaft zuwider, die jeweils ein erhebliches Interesse daran haben, dass jeder Bürger, jede Partei, jedes Medium und jeder sonst am demokratischen Prozess beteiligte Akteur in den der Allgemeinheit eröffneten Sphären seine verfassungsmäßig verbürgten Freiheiten wahrnehmen darf. Insofern unterscheidet sich vorliegende Abwägung auch von der „My-Home-is-my-Castle"-Situation, in der der Eigentümer sein Eigentum selbstbestimmt für sich gebraucht und weder dem Einzelnen noch der demokratischen Gemeinschaft ein nennenswertes Interesse an der Art und Weise der Freiheitsausübung durch den Eigentümer zugebilligt werden kann. Anders als dort hat bei allgemeineröffneten Räumen (Marktplatz, Einkaufspassage, Soziales Netzwerk, Media-Shareplattform etc.) sowohl der Einzelne als auch für die demokratische Gemeinschaftsordnung ein erhebliches Interesse daran, dass alle am Meinungsbildungsprozess beteiligten Akteure hierin ihre Kommunikationsfreiheiten weitestmöglich ausleben können.

Diese Gefährdungslage kann im Übrigen nicht durch die Pluralität an Kommunikationsräumen ausgeräumt werden.[1685] Zwar kann der Einzelne seine Meinung auch ohne Rückgriff auf (reichweitenstarke) Soziale Netzwerke in den demokratischen Meinungsbildungsprozess einbringen.[1686] Dieser faktische Umstand vermittelt dem Plattformbetreiber eines tendenzneutralen Angebots aber nicht die Befugnis, einen Leistungsbegehrenden aufgrund dessen politischer Grundhaltung von der Nutzung seines Sozialen Netzwerkes auszuschließen. Richtigerweise liegt es nämlich grundsätzlich in der durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Freiheitssphäre des Einzelnen über den sozialen Kontext, und damit auch den (teil-)öffentlichen Raum seiner Meinungsäußerung zu entscheiden.[1687] Nur so kann im Übrigen ein wahrhaft freier demokratischer Diskurs entstehen. Dieser setzt nämlich voraus, dass der Einzelne innerhalb (teil-)öffentlicher Sphären seine Mitbürger mit seiner – auch unbequemen – Meinung konfrontieren kann. Die hieraus erwachsende Möglichkeit zum Diskurs wäre aber unterminiert, wenn einem oder allen Leistungsbegehrenden mit einer bestimmten politischen

[1684] Kritisch auch: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 236 – der davor warnt, dass der Betrieb eines Angebots gelähmt werden könne, wenn sich der Betreiber zum „Quasi-Richter" aufschwingen würde.
[1685] In anderem Zusammenhang: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 201.
[1686] *Schliesky/Hoffmann/et al.*, Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145.
[1687] M.w.N.: Teil 3 B. I. 1. b); Teil 5 IV. 2. a).

Anschauung der Zugang zu einem allgemeineröffneten Sozialen Netzwerk verwehrt bliebe. Dies gilt im Besonderen bei Zugangsverboten zu „Essential Cultural & Political Facilities“[1688]. Denn ungeachtet der damit verbundenen diskriminierenden Wirkung stünde insofern zu befürchten, dass bestimmte Personen(-gruppen) mitsamt ihren Meinungen in das Äther des WWW verbannt werden würden und dort unwidersprochen blieben. Dies hätte eine Reihe negativer Rückkopplungseffekte zur Folge: So wäre es dem Einzelnen versagt, in diesem Forum für seine politische Überzeugung zu streiten und zugleich Dritten die Möglichkeit genommen, diese Person mit Gegenargumenten zu konfrontieren, zur Selbstreflektion anzuregen oder vom Gegenteil zu überzeugen. Mithin wären basale Wirkungsmechanismen des demokratischen Diskurses beeinträchtigt.

Zwar ließe sich durchaus annehmen, dass der von einem „Zugangsverbot“ betroffene Leistungsbegehrende innerhalb anderer – physischer wie virtueller – Kommunikationsräume auf diesen „diskriminierenden Missstand“ hinweisen könnte und hierdurch, getrieben auf einer „Welle der Empörung“, eine Wanderungsbewegung der Nutzerschaft oder aber eine Verhaltensänderung des Plattformbetreibers initiieren könnte. Bei näherer Betrachtung erscheint eine solche Annahme aber sehr idealiter und bestenfalls hypothetischer Natur. Dies würde nämlich voraussetzen, dass der durchschnittliche Nutzer die „Freiheit des Anderen“ zur politischen Positionierung für sich persönlich als derart gewichtig einstufen würde, dass er den Aufwand eines Wechsels – mit all den damit einhergehenden Widrigkeiten – in Kauf nehmen würde. Eben dies erscheint aber mit Blick auf die eher verhaltenen Reaktionen der Nutzerschaft auf die bisherigen Fälle sowie das mindestens ambivalente Nutzerverhalten bezüglich der Datenschutzstandards Sozialer Netzwerke äußerst zweifelhaft. Gerade bei (rechts- oder links-)extremistischen Leistungsbegehrenden dürfte eine „breite Solidarisierungswelle“ zudem eher theoretischen Fallkonstellationen vorbehalten bleiben.

Für die Annahme der Sittenwidrigkeit einer Leistungsverweigerung aufgrund abweichender politischer Anschauung spricht zudem die Abwägung der wechselseitigen grundrechtlichen Interessenlagen: Während auf Seiten des Leistungsbegehrenden – neben dem diskriminierenden Moment – eine schwerwiegende Beeinträchtigung der durch Art. 5 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützten Positionen zu beklagen steht, müsste der Plattformbetreiber „lediglich“ eine Nutzung seiner Plattform durch

[1688] Vgl. Teil 5 B. IV. 2. a) und Fn. 1617.

Nutzer mit einer anderen politischen Überzeugung dulden. Dies dürfte dem Plattformbetreiber aber grundsätzlich zumutbar sein, gibt er doch durch die Allgemeineröffnung seines Sozialen Netzwerkes zu erkennen, dass die Identität des Nutzers für ihn ohnehin eine allenfalls untergeordnete Rolle spielt.[1689] Anders als eine politische Partei[1690], der Betreiber einer physischen Stätte (Einkaufspassage, Fußballstadion, Opernhaus etc.) oder der Inhaber eines Betriebes[1691] verfolgt der Plattformbetreiber zudem kein für den Verkehr ersichtliches weiteres Ziel (Förderung des Warenkonsums, Eintreten für eine bestimmte Tendenz, Wahrung basaler Vereinsgrundsätze, Veranstaltung eines Sport- oder Opernschauspiels, Sicherung des Betriebsfriedens etc.), dem die Äußerung einer abweichenden politischen Meinung diametral zuwiderlaufen könnte.[1692] Zumal es dem Plattformbetreiber unbenommen bleibt, sich von einem entsprechenden Profil oder der hierüber geäußerten Überzeugung deutlich zu distanzieren resp. sich aktiv, auch unter Nutzung der eigenen Prominenz, gegen eine derartige Position auszusprechen. Die dergestalt hergestellte „Waffengleichheit“ zwischen dem regelmäßig „sozial mächtigeren“ Plattformbetreiber und dem „sozial unterlegenden“ Nutzer vermag also im Idealfall in einem den demokratischen Meinungsbildungsprozess befruchtenden Diskurs münden. Folgt man darüber hinaus der Sentenz, dass dem besonderen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 3 GG auch in Privatrechtsverhältnissen eine „größere Durchschlagskraft“[1693] zukommt, erscheint die soeben aufgezeigte Lösung zugleich als ein Weg, um einer ungerechtfertigten Ungleichbehandlung entgegenzuwirken.

Allerdings sind auch Fallkonstellationen denkbar, in denen nach einer umfassenden Gesamtabwägung den Interessen des Plattformbetreibers Vorrang einzuräumen ist; etwa wenn die politische Überzeugung des Leistungsbegehrenden der in der Zweckbestimmung zum Ausdruck getragenen Grundhaltung des Plattformbetreibers diametral zuwiderläuft. Analog zu der nach wie vor hoch umstrittenen Streitfrage der Rechtmäßigkeit einer Kontokündigung zulasten einer als rechtsextrem eingeordneten Partei aufgrund eines

[1689] BGH, NJW 2012, 1725 (1727 – Rn. 23).

[1690] Zur Zulässigkeit des Ausschlusses eines Parteimitgliedes aufgrund der von den Parteigrundsätzen abweichenden Grundhaltung: *Kotzur,* JuS 2001, 54 (55 ff.).

[1691] Vgl. zum Verbot parteipolitischer Betätigung eines Betriebsrates: *Illes,* Das betriebsverfassungsrechtliche Verbot parteipolitischer Betätigung im Betrieb.

[1692] So auch: *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 137.

[1693] *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 516; offen lassend m.w.N.: BGH, NJW 2013, 1519 (1521 – Rn. 29).

ansonsten drohenden Imageschadens,[1694] kann dies dann der Fall sein, wenn die Aufnahme eines Nutzers mit einer schwerwiegenden Rufschädigung für den Plattformbetreiber verbunden wäre. Insofern ist aber höchste Vorsicht geboten, da eine derart begründete Vertragsablehnung richtigerweise nur unter hohen rechtlichen wie tatsächlichen Voraussetzungen möglich ist.[1695] Mehr noch als in den Kontokündigungsfällen gilt es zu bedenken, dass ein Verweis auf etwaige Alternativen in aller Regel unzumutbar ist. Zwar hat ein privater Eigentümer – anders als ein Hoheitsträger – unter Berücksichtigung dessen durch Art. 14, 12 GG geschützte Positionen kommerzielle Einbußen oder gar eine Gefährdung der Erwerbsgrundlage grundsätzlich nicht hinzunehmen. Andererseits gilt es zu bedenken, dass die durch Art. 5 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG zum Ausdruck getragenen Rechte dem Einzelnen gerade auch die Freiheit garantieren, innerhalb der Grenzen der verfassungsmäßigen Ordnung, anders zu sein und anders zu denken. Die schlichte Kollision mit der (vermeintlichen) Mehrheitsauffassung und der hierauf gründende „schlechte Ruf" vermag daher wohl nur in extremen Ausnahmefällen eine Vertragsverweigerung begründen. Ist der „schlechte Ruf" zudem auf eine zum Ausdruck gebrachte „andere Auffassung" zurückzuführen, gilt es zu bedenken, dass das Grundgesetz, allen voran durch die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG, das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG und das Demokratieprinzip des Art. 20 GG zum Ausdruck bringt, dass der demokratische Lösungsmechanismus nicht das Verbot oder die Verbannung der „anderen Auffassungen" ist, sondern der demokratische Diskurs und die Überzeugungskraft des besseren Arguments.[1696] Dies gilt im Besonderen dann, wenn der Leistungsbegehrende eine politische Partei ist. In einem solchen Falle muss nämlich Art. 21 GG berücksichtigt werden, der nach richtiger Auffassung als ein Teilaspekt der durch das Grundgesetz skizzierten Werteordnung mittelbare Drittwirkung entfaltet.[1697] Obgleich auch die hierin zum Ausdruck getragene Wertung im Einzelfall mit den kollidierenden Positionen des Plattformbetreibers in Ausgleich zu bringen ist, erscheint es dem Grundsatz nach gerechtfertigt, eine Partei nur dann von der gleichberechtigten Teilhabe ausschließen zu dürfen, wenn dem Plattformbetreiber andernfalls

[1694] Zu dieser Streitfrage nur: BGH, NJW 2004, 1031 (1031 ff.); OLG Brandenburg, NJW 2001, 450 (451); OLG Saarbrücken, NJW-RR 2008, 1632 (1633 f.); *Boemke,* NJW 2001, 43 (43 ff.); *Eicholt,* NJW 2001, 1400 (1400 f.); *Unger-Hellmich*, BKR 2009, 441 (441 ff.).

[1695] Zu Recht: *Boemke,* NJW 2001, 43 (43 ff.); a.A. *Eicholt,* NJW 2001, 1400 (1400 f.).

[1696] Eindringlich: BVerfGE 124, 300 (320 f.).

[1697] Sehr strittig: OLG Dresden, NJW 2001, 1433 (1433); OLG Dresden, NJW 2002, 757 (759); *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, Art. 21, Rn. 21; *Boemke,* NJW 2001, 43 (45); a.A. OLG Brandenburg, NJW 2001, 450 (451); *Eicholt,* NJW 2001, 1400 (1400 f.).

nachweislich ein existenzvernichtender Imageschaden droht.[1698] Dies ist als Kehrseite der mit der Allgemeineröffnung verbundenen Vorteile grundsätzlich hinzunehmen. Im Übrigen dürfte bei konsequenter Umsetzung dieser Wertung *in praxi* kein „Wettbewerbsnachteil" für einen der Plattformbetreiber zu beklagen sein, da alle Anbieter derselben Bindung unterlägen.

Abschließend sei betont, dass sich die grundlegenden Überlegungen der vorstehenden Lösung auf andere Fallvariationen übertragen lassen; etwa wenn der Plattformbetreiber einen Leistungsbegehrenden aufgrund dessen religiöser oder weltanschaulichen Grundhaltung i.S.d. Art. 4 GG ablehnt. Der hier vertretene Ansatz ist aber nur einer von vielen vertretbaren.

5. Praktikabilität der gefundenen Abwägungslinien

Im Folgenden soll nunmehr die Praktikabilität der gefundenen Abwägungslinien anhand der eingangs aufgezeigten fiktiven Fallbeispiele dargelegt werden.[1699] Hierbei steht zu betonen, dass die nachfolgend präsentierten Lösungsansätze keinesfalls den Anspruch auf Alleinrichtigkeit erheben, sondern lediglich einen denkbaren Weg aufzeigen.

a) Tilman Sorrozon

In dem fiktiven Fallbeispiel Tilman Sorrozon ward die Frage aufgeworfen, ob der Betreiber eines marktbeherrschenden Sozialen Netzwerkes in Reaktion auf die ihm angedrohte Abwanderung breiter Nutzerkreise den streitbaren Publizisten Sorrozon von seiner Plattform ausschließen darf.

Aufbauend auf den soeben aufgezeigten Abwägungserwägungen ist Tilman Sorrozon aufgrund der Allgemeineröffnung des Sozialen Netzwerkes zunächst ein durch Art. 5 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschütztes Interesse an der gleichberechtigen Teilhabe an diesem (teil-)öffentlichen Kommunikationsraum zuzugestehen. Dabei dürfte ihm weder ein genereller Verzicht noch ein Verweis auf andere Kommunikationsräume zumutbar sein, da es in einer freien und demokratisch verfassten Gesellschaftsordnung grundsätzlich der Freiheit des Einzelnen überlassen bleiben muss, innerhalb welcher (teil-)öffentlichen Sphäre er sich sozial und kommunikativ entfalten möchte und in welchem sozialen Kontext er seine Meinungsäußerung anbringen möchte.[1700] Gegen die Zumutbarkeit eines

[1698] So für Kontokündigung einer als rechtsextrem eingestuften Partei: *Boemke,* NJW 2001, 43 (45), a.A. *Eicholt,* NJW 2001, 1400 (1400 f.).
[1699] Vgl. Teil 2 C. III. 1. e) cc).
[1700] *Kühling,* in: Info/MedienR, Art. 5, Rn. 34; m.w.N.: Teil 3 B. I. 1. b).

Alternativnetzwerkes spricht im Übrigen – die hier unterstellte – marktbeherrschende Stellung des Sozialen Netzwerkes.[1701]

Gewissermaßen als Kehrseite der durch den Plattformbetreiber selbstbestimmt verfügten Allgemeineröffnung seines Sozialen Netzwerkes ist dieser in seiner privatautonomen Selbstbestimmungsbefugnis dergestalt beschränkt, dass er ein Vertragsbegehren nicht willkürlich abweisen darf. Ob ein den Willküreinwand ausschließender sachlicher Grund in der vorliegend angedrohten Abwanderung breiter Nutzerkreise liegt,[1702] ist aber im Einzelfall unter Abwägung der beiderseitigen Interessen zu entscheiden. In diesem Rahmen muss insbesondere das Ausmaß des substantiiert darzulegenden drohenden Nutzerverlustes berücksichtigt werden. So dürfte bei einer die Existenz bedrohenden Nutzerabwanderung die Annahme eines sachlichen Grundes naheliegen, während der drohende Verlust einiger weniger Nutzer für den Plattformbetreiber unter Abwägung seiner Art. 14, 12 GG geschützten Interessen und jener durch Art. 5 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützten Interessen des Sorrozon und der demokratischen Gesellschaftsordnung hinnehmbar erscheint.

b) Nationale Front

Eröffnet der Plattformbetreiber sein Soziales Netzwerk dem Grundsatz nach auch für Parteien, ist diesem eine Nutzungsversagung gegenüber einer bestimmten Partei, wie hier der „Nationalen Front“, nur bei Erfüllung hoher tatsächlicher wie rechtlicher Voraussetzungen möglich. In Vermeidung einer privaten „Meinungswillkür“ des Plattformbetreibers ist es diesem nämlich grundsätzlich untersagt, die Vertragsverweigerung schlichterweise mit seiner abweichenden Grundhaltung gemäß Art. 5 Abs. 1 GG zu begründen, selbst wenn er hierdurch ein (massenmedial) wirksames „Zeichen“ setzen möchte.[1703] Mit Blick auf die hervorgehobene Stellung politischer Parteien für das Funktionieren der durch das Grundgesetz angedachten demokratischen Gesellschaftsordnung, muss der Plattformbetreiber vielmehr eine schwerwiegende Rufschädigung seines Sozialen Netzwerkes bzw. einen nahezu existenzbedrohenden Nutzerverlust darlegen, damit seine durch Art. 14, 12 GG geschützten

[1701] Wohl auch: *Beyerbach,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 9, Rn. 123; vgl. zudem auch: *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 117 ff.

[1702] Zum Schutz der Meinungsfreiheit vor der Einschüchterung durch gesellschaftliche Kräfte: *Hillgruber,* JZ 2016, 495 (500).

[1703] Teil 5 B. IV. 5. d).

Interessen jene der durch Art. 21 GG geschützten Positionen der „Nationalen Front“ überwiegen. Als ein den „schlechten Ruf“ einer Partei begründender Umstand kommt dabei neben der gemäß Art. 21 Abs. 2 GG durch das Bundesverfassungsgericht festzustellenden verfassungswidrigen Ausrichtung der Partei[1704], insbesondere das rechtswidrige Verhalten (Gewaltexzesse, Korruption, Gewaltverherrlichung etc.). wesentlicher Teile der Führungsgremien oder der breiten Mitgliedschaft in Betracht. Dagegen bestehen grundsätzliche Bedenken, wenn die Vertragsabweisung mit einem in der inhaltlichen Ausrichtung einer Partei wurzelnden „schlechten Ruf“ begründet wird. Denn das Recht zur freien inhaltlichen Positionierung ist eines der ureigensten Ausprägungen der durch Art. 21, 9 GG geschützten Freiheit und darf nach der hier vertretenen Auffassung in einer auf Diskurs angewiesenen Demokratie grundsätzlich nicht als Quell eines „schlechten Rufs“ anerkannt werden. Dies gilt selbst dann, wenn die Forderungen der Mehrheitsauffassung zuwiderlaufen oder aus der Sicht einer vermeintlich gebildeteren Schicht als extremistisch, plump oder populistisch einzuordnen sind. Denn auch hier gilt, dass der Lösungsmechanismus einer Demokratie nicht das Verbot oder die Verbannung strittigen Positionen ist, sondern der demokratische Diskurs.

c) La Satire Hebdo

Eine nicht minder schwierig auflösbare Konfliktlage ist Gegenstand der fiktiven, allerdings mit Blick auf den Hackerangriff gegen Sony Pictures[1705] keinesfalls abwegigen Fallkonstellation „La Satire Hebdo“. Hierbei wird dem gleichnamigen Satiremagazin der Vertragsschluss verwehrt, da deren äußerst provokative, teilweise auch religiöse Motive behandelnde Karikaturen den Kommunikationsstandards des Plattformbetreibers zuwiderliefen und im Übrigen derart konfliktgeladen seien, dass eine breite Nutzerschaft dagegen aufzubegehren drohe und sogar ein Hackerangriff extremistischer Kreise zu befürchten stünde. Unter Rekurs auf die obigen Ausführungen[1706] und mit Blick auf die mittelbare Drittwirkung entfaltende Pressefreiheit des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ist dabei auch dem Anbieter des „La Satire Hebdo“ ein rechtlich schützenswertes Interesse auf gleichberechtigte Teilhabe an den der Allgemeinheit eröffneten Kommunikationsräumen zuzugestehen, so dass der Plattformbetreiber den Vertragsschluss

[1704] Vgl. zur Streitfrage der Zulässigkeit einer Kontokündigung zulasten als rechtsextremer bezeichneter Parteien: *Boemke,* NJW 2001, 43 (45).
[1705] *BBC,* Sony Pictures computer system hacked in online attack.
[1706] Teil 5 B. IV. 1.

nicht willkürlich verweigern darf.

Als den Willküreinwand ausschließender Grund kommt zunächst der vom Plattformbetreiber angeführte drohende Verstoß gegen die Kommunikationsstandards durch „La Satire Hebdo“ in Betracht. Diesbezüglich darf durchaus als Grundsatz formuliert werden, dass dem Plattformbetreiber ein Kontrahierungszwang in aller Regel nicht zumutbar ist, wenn aufgrund hinreichender Tatsachen absehbar ist, dass der Vertragspartner die Nutzungsbedingungen nicht einhalten wird. In Abwägung mit dem berechtigten Interesse des Leistungsbegehrenden und unter Würdigung des Umstandes, dass der Anfragende durch das Vertragsbegehren zumindest konkludent seinen Willen zum vertragsgemäßen Verhalten zum Ausdruck bringt, vermag allerdings die schlichte Behauptung eines drohenden Verstoßes nicht genügen. Vielmehr hat der Plattformbetreiber spezifische Umstände darzulegen, die es als weit überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen, dass sich der Leistungsbegehrende, hier also der Anbieter von „La Satire Hebdo“, zukünftig nicht vertragstreu verhalten wird. In diesem Rahmen ist aber auch zu prüfen, ob die in Rede stehenden Nutzungsbedingungen rechtlich überhaupt zulässig sind.

Erhöhte Darlegungs- und Beweispflichten dürften dem Plattformbetreiber auch im Falle eines drohenden Hackerangriffs abzuverlangen sein. Eine schlichte Behauptung dessen kann zumindest nicht als ausreichend angesehen werden. Kann der Plattformbetreiber dagegen Umstände darlegen, die einen schwerwiegenden Hackerangriff befürchten lassen, wird man dem Plattformbetreiber unter Würdigung dessen wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit, der Wahrscheinlichkeit und des Ausmaßes des Schadenseintritts sowie des Teilhabeinteresses des Nutzers keine über das Normalmaß hinausgehenden Sicherheitsanstrengungen auferlegen dürfen.

C. Wirksamkeit der Kommunikationsstandards, §§ 305 ff. BGB

Soziale Netzwerke sind Kommunikationsplattformen, die in aller Regel einer unspezifischen Nutzerallgemeinheit eröffnet sind. Deren Nutzungsbedingungen[1707] enthalten zumeist einseitig vom Plattformbetreiber festgelegte Kommunikationsstandards, die von dem Nutzer

[1707] Zur AGB-Qualität der Nutzungsbedingungen: *Schuster,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 305, Rn. 43; *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 30; *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 45; *Berberisch,* MMR 2010, 736 (736 f.); *Rippert/Weimer,* ZUM 2007, 272 (275); *Solmecke/Dam,* MMR 2012, 71 (72).

einzuhalten sind.[1708] Diese Kommunikationsstandards bilden – unabhängig von dem sachenrechtlich fundierten „virtuellen Hausrecht“[1709] – eine vertragliche Grundlage für die Entfernung oder Sperrung eines Nutzerinhalts oder -profils.[1710]

Im Folgenden werden die Kommunikationsstandards ausgewählter Sozialer Netzwerke einer AGB-Kontrolle gemäß §§ 305 ff. BGB unterzogen. Hierfür wird zunächst die grundsätzliche Anwendbarkeit der AGB-Vorschriften auf Kommunikationsstandards überprüft (I.), bevor sodann praktisch relevante Problemstellungen bei deren Einbeziehung in den Nutzungsvertrag aufgearbeitet (II.) und einzelne Klauseln einer Inhaltskontrolle i.S.d. §§ 307 ff. BGB unterzogen werden (III). Abschließend werden die Rechtsfolgen der Nichteinbeziehung oder Unwirksamkeit von Kommunikationsstandards resp. einzelner Klauseln gemäß § 306 BGB dargelegt (IV.).

I. Anwendbarkeit der AGB-Vorschriften

Kathrin Kohl vertritt bezüglich der Kommunikationsstandards von Internetforen die Meinung, dass die AGB-Vorschriften nicht anwendbar seien (1.). Zu dieser Rechtsauffassung wird im Folgenden in Bezug auf die Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke Stellung genommen (2.).

1. Auffassung von Kathrin Kohl

Nach der Auffassung von *Kathrin Kohl*[1711] sind Kommunikationsstandards von Internetforen ausschließlich am Maßstab von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB zu prüfen. Dagegen scheide eine Kontrolle anhand der §§ 305 ff. BGB aus, da der Forenbetreiber mit der

[1708] *Rippert/Weimer,* ZUM 2007, 272 (275).

[1709] Eingehend zum „virtuellen“ Hausrecht: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110 f.) = LG Bonn, NJW 2000, 961 (962); OLG Köln, MMR 2001, 52 (52); LG Hamburg, MMR 2006, 491 (491 ff.); LG München, ZUM-RD 2007, 261 (266) = LG München, CR 2007, 264 (264 f.); LG Hamburg, Urt. vom 28.08.2008 - 315 O 326/08; BSG, MMR 2013, 675 (675); *Feldmann/Heidrich*, CR 2006, 406 (408, 411 f.); *Maume*, MMR 2007, 620 (621 ff.); *Ladeur*, MMR 2001, 787 (788 ff.); *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 532 ff.; *Schmidl*, K&R 2006, 563 (563 ff.); *Schwenke*, K&R 2012, 305 (305 ff.); *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 137 f.; monographisch: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 205 ff.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 120 ff.; kritisch: *Piras,* Virtuelles Hausrecht, Kapitel, 2 und 3, insbes. S. 54 ff.; *Redeker*, CR 2007, 265 (266 f.); *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (236); ablehnend: OLG Frankfurt am Main, ZUM-RD 2009, 644 (645) – zum »Screen Scraping«; *Baldus*, in: MüKo-BGB, § 1004, Rn. 28.

[1710] Statt vieler: *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 138; wohl auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (236 ff.) – die allerdings (missverständlich) auch auf das „virtuelle Hausrecht“ rekurrieren; allgemein: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 45.

[1711] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 215 ff.

Kodifikation von Kommunikationsstandards nur seine einseitige rechtsgeschäftliche Gestaltungsmacht wahrnehme, so dass die Vorschriften der AGB-Kontrolle keine Anwendung finden könnten.[1712]

Ohnehin seien Kommunikationsstandards als „'Spielregeln' der Kommunikation" sportlichen Regelwerken vergleichbar und als solche entsprechend der Rechtsprechung des BGH[1713] ausschließlich am Maßstab von § 242 BGB zu messen.[1714] Eine AGB-Kontrolle müsse dagegen ausscheiden, da die auf den Ausgleich widerstreitender Interessen gerichteten Vorschriften der §§ 305 ff. BGB schon vom Ausgangspunkt nicht auf das durch „soziales Miteinander" geprägte Verhältnis zwischen Forenbetreiber und Nutzer „passen" würden. Insofern ähnele die Interessenlage vielmehr jener des organisierten Sports: So verbände Nutzer und Plattformbetreiber das gemeinsame Interesse an der Kodifikation von „Verhaltensregeln", die das Funktionieren des Forums und ein „geordnetes Miteinander" sicherstellten. Diese Interessenlage könne aber nicht an den von Leistungsaustausch getragenen §§ 305 ff. BGB überprüft werden, sondern allein anhand des allgemeingültigen Grundsatzes von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB.

2. Stellungnahme

Die von *Kathrin Kohl* gezogene Parallele zu Kommunikationsstandards von Internetforen zu sportlichen Regelwerken erscheint auf den ersten Blick durchaus naheliegend. So ist sowohl der Forenbetreiber als auch der Nutzer an der dauerhaften Funktionsfähigkeit des Forums interessiert. Das es trotz diesem verbindenden, gemeinsamen Interesse im Einzelfall zu Auseinandersetzungen zwischen Regelgeber und Nutzer kommen kann, steht einer wertungsmäßigen Übertragung nicht entgegen, dass dies sowohl im Sport (Auslegung einzelner Regeln etc.)[1715] als auch bei dem Angebot einer Web-Plattform vorkommen kann. Über die von *Kathrin Kohl* genannten Kritikpunkte hinaus, ließe sich zudem gegen die Anwendung der §§ 305 ff. BGB anführen, dass der Gesetzgeber bei der Kodifizierung der AGB-Vorschriften andere Vertragstypen im Blick hatte, weshalb viele der Vorgaben im Rahmen einer AGB-Kontrolle von Kommunikationsstandards nicht unmittelbar angewandt werden

[1712] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 216. Zur Anwendbarkeit der AGB-Vorschriften bei einseitigen Erklärungen nur: *Schlosser,* in: Staudinger, § 305, Rn. 8 ff.; *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305, Rn. 9 ff.
[1713] BGHZ 128, 93 (96 ff., 101).
[1714] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 216 f.
[1715] BGHZ 128, 93 (96 ff.).

können. Häufig dürfte sich der Prüfungsumfang sogar auf den allgemeinen Maßstab des § 307 Abs. 1 BGB beschränken, so dass im Ergebnis ohnehin eine Kontrolle am Maßstab von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB erfolgen würde.[1716]

Bei näherer Betrachtung treten gleichwohl gewisse Unzulänglichkeiten in der Argumentation von *Kathrin Kohl* hervor. Dies betrifft zunächst die von ihr aufgezeigte Parallele zu sportlichen Regelwerken. Anders als bei solchen in aller Regel schon seit Jahrzehnten von allen am Sport teilnehmenden Personen als Grundlage des gemeinsamen Wettkampfes anerkannten „Spielregeln" gibt es nämlich kein allgemeingültiges oder verbindliches „Regelwerk der Kommunikation".[1717] Abseits der die äußersten Schranken der Kommunikation konturierenden einfache Gesetze (z.B. (§§ 185 ff., 240 f. StGB) bestehen allenfalls rechtlich unverbindliche sozial-normative Vorstellungen über die „Regeln ordentlicher Kommunikation". Diese können aber abhängig von den Umständen der Kommunikation, dem sozialem Umfeld, der jeweiligen Thematik und dem Adressatenkreis erheblich variieren.[1718]

Als weiterer Unterschied zu den hier betrachteten Kommunikationsstandards werden sportliche Regelwerke von unabhängigen, durch Art. 9 GG besonders geschützten Verbänden kodifiziert, die sich der Förderung der jeweiligen Sportart nebst der Durchsetzung des dazugehörigen Regelwerkes verschrieben haben. In diesen Verbänden können die Sportler Mitglied werden und auf diese Weise an der Fortentwicklung des Sports und dessen Regelwerks partizipieren. Anders verhält es sich dagegen bei den Kommunikationsstandards von Internetplattformen. Diese werden in aller Regel einseitig von dem jeweiligen Plattformbetreiber festgelegt, ohne dass der Nutzer hieran mitwirken könnte. Das vorrangige Bestreben der Plattformbetreiber liegt dabei regelmäßig nicht in der Erschaffung eines dem Gemeinnutz gewidmeten, offenen demokratischen Meinungsforums, innerhalb dessen den Nutzern ein größtmögliches Maß an Meinungsfreiheit zustehen soll, sondern an der Erwirtschaftung eines Gewinns. Diesem Interesse folgend, dürften sich die Kommunikationsstandards zumeist an den Vorstellungen einer breiten Nutzerschaft orientieren und zugleich der Minimierung eigener Haftungsrisiken dienen. Insofern unterscheidet sich die Ausgangslage merklich von jener bei der Kodifikation sportlicher Regelwerke durch entsprechende Sport-Verbände.

[1716] BGHZ 128, 93 (101) – für sportliche Regelwerke.
[1717] So auch: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 132.
[1718] Ebenda; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 227 f.

Fernab dieser erkennbaren Unterschiede scheint auch das von *Kathrin Kohl* gezeichnete Bild des „sozialen Miteinanders“ von Plattformbetreiber und Nutzer ein wenig zu idealistisch geraten. Dies belegt bereits ein flüchtiger Blick auf oben aufgezeigte Beispielsfälle von der Löschung vermeintlich pornographischer Nutzerinhalte oder -profile.[1719] Hieran wird deutlich, dass die Interessen von Plattformbetreiber und Nutzer bei der Kodifikation von Kommunikationsstandards durchaus kollidieren. Eine solche Kollisionslage entsteht dabei nicht nur im Rahmen der Etablierung von Kommunikationsstandards, sondern auch bei anderen Themenbereichen wie etwa dem Datenschutz. Mag das Gelingen der Kommunikationsplattform auch ein von Nutzer wie Plattformbetreiber gemeinsam verfolgtes Anliegen sein: Die Annahme eines „auf soziales Miteinander“ gerichteten Verhältnisses erscheint nicht nur überhöht, sondern blendet auch die zahlreichen Interessenkollisionen zwischen Nutzer und Plattformbetreiber aus.

Aber nicht nur die von *Kathrin Kohl* gezogene Parallele zu sportlichen Regelwerken erscheint bei näherer Betrachtung zweifelhaft. Auch die Überlegungen zum Anwendungsbereich der AGB-Vorschriften vermögen nicht zu überzeugen. Zwar ist es anerkannt, dass die §§ 305 ff. BGB bei einseitigen Rechtsgeschäften des Verwenders nicht anwendbar sind, weil der Verwender hierbei nur seine eigene rechtsgeschäftliche Gestaltungsmacht wahrnimmt.[1720] Dies gilt aber insoweit, als der Verwender in den AGB tatsächlich nur seine „eigenen Verhältnisse“ regelt, nicht aber, wenn er in den Rechtskreis Dritter übergreift.[1721] Dies ist aber bei der Kodifikation von Kommunikationsstandards ersichtlich der Fall, da der Plattformbetreiber hierbei die Kommunikationsfreiheiten des Nutzers berührt.

Der Anwendbarkeit der AGB-Vorschriften kann überdies nicht entgegengehalten werden, dass selbige auf den Ausgleich widerstreitender Interessen ausgerichtete Normen nicht als Maßstab für die Beurteilung von Kommunikationsstandards „passen“ würden.[1722] Denn unabhängig davon, dass das Leistungsverhältnis zwischen Nutzer und Plattformbetreiber durchaus als Austauschverhältnis gedeutet werden kann,[1723] widerspricht eine solche Rechtsauffassung schon der in § 310 BGB zum Ausdruck kommenden gesetzgeberischen

[1719] Vgl. Teil 2 C. III. 1. d) bb).
[1720] Statt vieler nur: *Schlosser,* in: Staudinger, § 305, Rn. 8 ff.; *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305, Rn. 9 ff.; *Grüneberg*, in: Palandt, Überbl v § 305, Rn. 8.
[1721] Ebenda.
[1722] *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 216 f.; BGHZ 128, 93 (101 ff.) – für sportliche Regelwerke.
[1723] Teil 4 B. II. 2. – Da sich die Ausführungen von *Kohl* auf Internetforen und nicht auf Soziale Netzwerke beziehen, kann ihr dieses Argument redlicherweise nicht entgegengehalten werden.

Grundintention, wonach die AGB-Vorschriften außerhalb der dort normierten Fälle allgemein und unabhängig des Vertragstypus zwingend Anwendung finden sollen. Dieser einfachgesetzlich zum Ausdruck getragene Wille des Gesetzgebers kann aber nicht durch schlichte Wertungsüberlegungen überwunden werden. Dies gilt umso mehr, als dass der Schutzzweck der AGB-Vorschriften auch in den hier betrachteten Fallkonstellationen eingreift.[1724] Denn mit der Eingliederung der Kommunikationsstandards in die Nutzungsbedingungen schafft der Plattformbetreiber zugleich eine vertragliche Grundlage, auf deren Basis er im Einzelfall Maßnahmen gegen den einzelnen Nutzer ergreifen kann. Ebenso wie die weiteren Vertragsbestimmungen sind dabei auch die Kommunikationsstandards *de facto* einer Verhandlung zwischen Plattformbetreiber und Nutzer entzogen. Die privatautonome Entscheidungsfreiheit des Nutzers verengt sich insofern auf die Annahme des Vertrages unter den von dem Plattformbetreiber vorformulierten Vertragsbedingungen oder dessen Ablehnung. Dagegen besteht für den Plattformbetreiber die Möglichkeit, die Allgemeinen Geschäftsbedingungen einseitig zu seinen Gunsten vorzuformulieren und auf diese Weise für ihn günstigere Vertragsbedingungen zu schaffen. Diesem, bei Massenverträgen typischerweise auftretenden strukturellen (Macht-, Regelungs-) Ungleichgewicht sollen die AGB-Vorschriften (ausgleichend) entgegenwirken.[1725] Im Kern dienen sie damit der Gewährleistung der Privatautonomie des Art. 2 Abs. 1 GG, indem ein rechtlich zwingender Mechanismus zum Ausgleich einseitig begünstigender Vertragsregelungen etabliert wird.[1726] Anders als die Ausführungen des BGH in dem Urteil zu sportlichen Regelwerken vermuten lassen,[1727] erschöpft sich der Schutzzweck der AGB-Vorschriften daher keineswegs in dem Verbraucherschutzgedanken. Dies belegt nicht zuletzt die Vorschrift des § 310 Abs. 3 BGB, welche die Anwendbarkeit der AGB-Vorschriften auch fernab jeden Verbraucherbezugs bei Unternehmerverträgen im dort bestimmten Umfang normiert. Richtigerweise ist der Verbraucherschutzgedanke nur ein auf dem vermuteten höheren Machtungleichgewicht basierender, speziellerer Ausdruck des allgemeineren, die Privatautonomie des Einzelnen sichernden Schutzzwecks.[1728] Auf Grundlage dieser

[1724] Zum Schutzzweck statt vieler: *Ulmer/Habersack*, in: Ulmer/Brandner/Hensen, AGB Recht, Einl, Rn. 47 ff.; *Grüneberg*, in: Palandt, Überbl v § 305, Rn. 8 f.

[1725] Ebenda.

[1726] *Grüneberg*, in: Palandt, Überbl v § 305, Rn. 8.

[1727] BGHZ 128, 93 (101 ff.) – für sportliche Regelwerke.

[1728] *Becker*, in: BeckOK-BGB, § 305, Rn. 1 – Wiederherstellung der der Privatautonomie zugrundeliegenden Waffengleichheit; dagegen: *Basedow*, in: MüKo-BGB, Vor §§ 305 ff., Rn. 4 ff. – der ein partielles Marktversagen für ursächlich erachtet.

Überlegungen müssen die Regelungen der §§ 305 ff. BGB aber auch in den vorliegenden Fallkonstellationen Anwendung finden. Auch bei der Festlegung von Kommunikationsstandards kann sich nämlich das Risiko einseitig begünstigender Regelungen realisieren. So kann der Plattformbetreiber, etwa um Haftungsrisiken zu minimieren, besonders strenge Kommunikationsstandards festlegen. Die privatautonome Entscheidungsbefugnis des Nutzers wäre in diesem Falle auf die Wahlmöglichkeit reduziert, die Nutzungsbedingungen inklusive der Kommunikationsstandards zu akzeptieren oder von der Nutzung des jeweiligen Sozialen Netzwerkes gänzlich abzusehen. Stimmt er den Nutzerbedingungen aber zu – möglicherweise ohne sie gelesen zu haben oder obwohl er Bedenken hegt –, verpflichtet er sich auf Grundlage einer (vermeintlich) „freien" Entscheidung vertraglich zu einer Beschränkung seiner Kommunikationsfreiheiten gemäß Art. 5 Abs. 1 GG. Die AGB-typische „Regelungssuperiorität" des Verwenders würde insofern auch die Wahrnehmung der „vornehmsten Rechte"[1729] eines Bürgers erfassen. Im Ergebnis wird ersichtlich, dass bei der einseitigen Festlegung von Kommunikationsstandards das gleiche Gefährdungsszenario wie in sonstigen Fällen der Regelung von Vertragsinhalten über Allgemeine Geschäftsbedingungen besteht. Der Schutzzweck der AGB-Vorschriften spricht also für eine Anwendbarkeit der §§ 305 ff. BGB.[1730]

Letztlich lässt sich für die Anwendung der AGB-Vorschriften anführen, dass hierdurch einer getrennten Betrachtung der einheitlich geregelten Nutzungsbedingungen anhand zweier Maßstäbe, namentlich jener der §§ 305 ff. BGB und der des § 242 BGB, entgegengewirkt wird.[1731]

II. Einbeziehungskontrolle, §§ 305 Abs. 2, 305c Abs. 1 BGB

Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke werden nur dann Vertragsbestandteil, wenn sie den Maßgaben des § 305 Abs. 2 BGB entsprechend in den Nutzungsvertrag mit einbezogen wurden (1.) und keine überraschenden Klauseln i.S.d. § 305c Abs. 1 BGB enthalten (2.).

1. Wirksame Einbeziehung, § 305 Abs. 2 BGB

Bei Verbraucherverträgen werden Allgemeine Geschäftsbedingungen gemäß

[1729] BVerfGE 7, 198 (208).

[1730] So auch: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 53; *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (237); allgemein zurückhaltender: *Piras,* Virtuelles Hausrecht, S. 180.

[1731] Allgemein nur: *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 30 ff.; *Schmidl*, K&R 2006, 563 (565).

§ 305 Abs. 2 BGB nur dann in das Vertragsverhältnis einbezogen, wenn der Vertragspartner bei Vertragsschluss ausdrücklich auf diese hingewiesen wird (a), eine zumutbare Möglichkeit zur Kenntnisnahme erhält (b) und mit deren Geltung einverstanden ist (c).

a) Ausdrücklicher Hinweis auf die AGB, § 305 Abs. 2 Nr. 1 BGB

Dem Erfordernis eines ausdrücklichen Hinweises auf die Allgemeinen Geschäftsbedingungen i.S.d. § 305 Abs. 2 Nr. 1 BGB kann dadurch Genüge getan werden, dass selbige während des Vertragsschlusses über einen deutlich sichtbaren Hyperlink abrufbar sind und dem Verkehr hierdurch ersichtlich wird, dass der Vertrag nur unter Verwendung dieser Vertragsbedingungen zustande kommen soll.[1732]

Bei Facebook wird im Rahmen der Registrierungsprozedur durch einen deutlich sichtbaren Hyperlink auf die „Nutzungsbedingungen" und die „Datenrichtlinie" hingewiesen. Ebenso deutliche Hinweise finden sich bei GooglePlus in Bezug auf die „Google-Nutzungsbedingungen" und bei Twitter hinsichtlich der „Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter" sowie der „Twitter-Regeln". Bezüglich dieser Dokumente sind die Anforderungen des § 305 Abs. 2 Nr. 1 BGB demzufolge erfüllt.[1733]

b) Zumutbare Möglichkeit der Kenntnisnahme, § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB

Die Kenntnisnahme der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist nur dann zumutbar i.S.d. § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB, wenn diese optisch so aufbereitet sind, dass sie für den Durchschnittskunden mühelos lesbar sind.[1734] Dies erfordert auch ein gewisses Maß an Übersichtlichkeit und beschränkt zudem den Umfang der Allgemeinen Geschäftsbedingungen dahingehend, dass diese zumindest kein die Bedeutung des Geschäfts weit übersteigendes Ausmaß annehmen dürfen.[1735] Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Facebook, GooglePlus und Twitter sind grundsätzlich übersichtlich gestaltet und keineswegs zu umfangreich geraten.[1736] Bei allen Plattformbetreibern finden sich zudem Klauseln, die auf

[1732] Statt vieler: BGH, MMR 2006, 737 (738); *Koch,* in: Kilian/Heussen, Computerrechts-Handbuch, 1. Abschnitt, Teil 2, II, 2 d), Rn. 141; *Härting/Schätzle,* ITRB 2011, 40 (40); *Berberisch,* MMR 2010, 736 (737).

[1733] So auch: *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 34.

[1734] BT-Drucks., 7/3919, S. 18; BT-Drs 14/6040, S. 150 f.; BGH, NJW 1983, 2772 (2773); LG Aachen, NJW 1991, 2159 (2160); *Becker*, in: BeckOK-BGB, § 305, Rn. 59; *Schlosser,* in: Staudinger, § 305, Rn. 140.

[1735] LG Bielefeld, NJW-RR 1992, 955 (955); *Grüneberg*, in: Palandt, § 305, Rn. 37; *Schlosser,* in: Staudinger, § 305, Rn. 140.

[1736] Vgl. hierzu auch: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 48.

weitere plattformspezifische Kommunikationsstandards verweisen. Eine derartige Verweistechnik ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen – auch vermittels Hyperlink[1737] – grundsätzlich zulässig und mitunter zur verbesserten Lesbarkeit sogar geboten.[1738] Als Bestandteil Allgemeiner Geschäftsbedingungen müssen aber auch solche Verweise den allgemeinen Maßgaben inklusive denen des § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB genügen.[1739] Demnach muss der Nutzer von dem gemäß der Verweisklausel einzubeziehenden Dokument in zumutbarer Weise Kenntnis nehmen können.

Diese Anforderungen erfüllt zum Beispiel die Verweispraxis von Twitter. Hier wird in Ziffer 8 der „Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter“ auf die entsprechend verlinkten „Twitter-Regeln“ verwiesen und klarstellend formuliert, dass auch diese Bestandteil des Vertrages sein sollen.

Dagegen erscheint es bei GooglePlus zweifelhaft, ob der Verweis auf die als „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ bezeichneten Kommunikationsstandards den Maßgaben des § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB gerecht werden. In den „Google-Nutzungsbedingungen“ ist nämlich nur geregelt, dass der Nutzer die „Richtlinien“ zu beachten habe. Allerdings werden die „Richtlinien“ dem Nutzer in keiner Weise zur Verfügung gestellt. Insbesondere findet sich im Rahmen des gesamten Registrierungsprozesses an keiner Stelle ein Hyperlink, über den die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ abgerufen werden können. Der Nutzer kann daher nur dann von den „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ Kenntnis nehmen, wenn er diese selbstständig aufsucht – sei es durch Durchklicken der Google-Präsentationsseiten oder unter Gebrauch einer Suchmaschine. Hierin kann aber keine zumutbare Möglichkeit zur Kenntnisnahme i.S.d. § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB gesehen werden. Dem Anbieter wäre es auch ohne Schwierigkeiten möglich, dem Nutzer die Richtlinien zum Beispiel durch eine entsprechende Verlinkung im Rahmen des Vertragsschlusses in zumutbarer Weise zur Verfügung zu stellen. Insofern besteht auch kein Raum für die Anwendbarkeit des § 305 a BGB, unter dessen Voraussetzungen ein Hinweisersatz möglich gewesen wäre. Daher bleibt festzuhalten, dass die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ von GooglePlus mangels zumutbarer Möglichkeit zur Kenntnisnahme gemäß

[1737] BGH, NJW 2006, 2976 (2977- Rn. 16); *Ulmer/Habersack*, in: Ulmer/Brandner/Hensen, AGB Recht, § 305, Rn. 149 a; *Schlosser,* in: Staudinger, § 305, Rn. 151.

[1738] Allgemein zur Zulässigkeit von sog. Verweis- oder Bezugnahmeklauseln nur: BGH, NJW 1990, 3197 (3198 f.); *Schlosser,* in: Staudinger, § 305, Rn. 143; *Schmidt,* NJW 2011, 1633 (1634, 1636).

[1739] *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 164 – für Internetforen.

§§ 305 Abs. 2 Nr. 2, 306 Abs. 1 BGB nicht Vertragsbestandteil werden.

Selbiges dürfte auch für die bei Facebook als „Gemeinschaftsstandards“ bezeichneten Kommunikationsstandards gelten. Ausweislich der Ziffer 5.2. der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ sollen zwar sämtliche Inhalte, die gegen „unsere Richtlinien“ verstoßen, gelöscht werden können. Diese insofern mittelbar in Bezug genommenen „Richtlinien“ sind aber mit der Klausel nicht verlinkt. Der Nutzer bleibt so im Unklaren, welche konkreten Richtlinien gemeint sind. Erst am unteren Seitenende findet sich eine Auflistung unterschiedlicher Richtlinien. Diese sind aber mit folgendem Satz überschrieben:

> „Du kannst zudem folgende Dokumente hinzuziehen, die dir zusätzliche Informationen über deine Nutzung von Facebook bereitstellen:“

Aufgrund dieser Beschreibung darf der durchschnittliche Nutzer als objektiver Empfänger gemäß §§ 133, 157 BGB aber davon ausgehen, dass die hierunter aufgelisteten Dokumente rechtlich unverbindlich sind („Du kannst“) und lediglich schlichte „Informationen“ enthalten. Dies gilt umso mehr, als dass der Eindruck der Unverbindlichkeit durch den einführenden Satz zu den „Gemeinschaftsstandards“ weiter verstärkt wird:

> „Diese Richtlinien skizzieren unsere Erwartungen bezüglich der Inhalte, die du auf Facebook postest, und deiner Aktivitäten auf Facebook.“

Dementsprechend dürften die „Gemeinschaftsstandards“ von Facebook gemäß §§ 305 Abs. 2 Nr. 2, 306 Abs. 1 BGB nicht wirksamer Bestandteil des Nutzungsvertrages sein.

c) Einverständnis der anderen Vertragspartei, § 305 Abs. 2 BGB

Die wirksame Einbeziehung Allgemeiner Geschäftsbedingungen setzt gemäß § 305 Abs. 2 BGB zuletzt das Einverständnis der anderen Vertragspartei in deren Geltung voraus. Ein solches Einverständnis kann auch konkludent im Zusammenhang mit dem Abschluss des Gesamtvertrages erklärt werden.[1740]

Bei den Plattformen Facebook und Twitter muss der Nutzer vor Abschluss des Registrierungsverfahrens auf einen Button klicken, in dessen unmittelbarer Nähe sich der deutlich sichtbare Hinweis befindet, dass mit dem Klick auf den Button auch die entsprechend verlinkten Allgemeinen Geschäftsbedingungen akzeptiert werden. Aus Sicht eines objektiven

[1740] BT-Drucks., 7/3919, S. 18; *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305, Rn. 87; *Schlosser,* in: Staudinger, § 305, Rn. 161.

Empfängers wird man in diesem Klick des Nutzers zumindest ein konkludentes Einverständnis in die Geltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen erkennen können. Bei der Plattform GooglePlus wird darüber hinaus ein aktives Bestätigen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen durch das Anklicken eines gesonderten Kästchens verlangt, so dass sogar von einem ausdrücklichen Einverständnis in die Geltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ausgegangen werden kann.

2. Keine überraschende Klausel, § 305c Abs. 1 BGB

Gemäß § 305c Abs. 1 BGB werden überraschende Klauseln Allgemeiner Geschäftsbedingungen nicht Bestandteil des Vertrages. Entsprechend der gesetzlichen Legaldefinition ist eine Klausel überraschend, wenn sie nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages, so ungewöhnlich ist, dass der Vertragspartner des Verwenders nicht mit ihr zu rechnen braucht. Erforderlich ist somit, dass eine Klausel im Einzelfall objektiv so ungewöhnlich und subjektiv derart überraschend ist, dass der Durchschnittskunde sich nachvollziehbarer Weise überrascht bzw. überrumpelt fühlen darf.[1741] Die Beurteilung der Ungewöhnlichkeit einer Klausel erfolgt dabei aus der „objektiven" Perspektive eines normaltypischen Kunden unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls.[1742] Dabei können auch außerhalb des Vertrages liegende Umstände, wie Produktbeschreibung und -bewerbung, in die Bewertung mit einfließen.[1743] Sofern vorhanden, kann zudem auf das gesetzliche Leitbild eines Vertrages zurückgegriffen werden, da ein Abweichen von den dispositiven Gesetzesvorgaben ein Anzeichen für eine Ungewöhnlichkeit der Klausel sein kann.[1744] Ein weiteres Indiz kann außerdem die (Branchen-)Üblichkeit einer Klausel sein.[1745] Wie allerdings *Hubert Schmidt*[1746] zu Recht zu bedenken gibt, kann selbst eine branchenübliche Klausel überraschend sein, da der Vertragspartner des branchenangehörigen Verwenders häufig branchenfremd ist. Daher kann

[1741] *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 305c, Rn. 13, ähnlich: BGHZ 84, 109 (113), 130, 19 (25); *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305c, Rn. 5; *Schuster,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 305c, Rn. 3 ff.

[1742] BT-Drucks., 7/3919, S. 19 f.; BGHZ 102, 152 (159); 130, 19 (25); *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305c, Rn. 6; *Schulte-Nölke*, in: HK-BGB, § 305c, Rn. 2.

[1743] *Grüneberg*, in: Palandt, § 305c, Rn. 3 – mit Verweis auf BGHZ 61, 275 (278 ff.), das sich allerdings nicht auf Allgemeine Geschäftsbedingungen bezieht; *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305c, Rn. 6.

[1744] Statt vieler: *Grüneberg*, in: Palandt, § 305c, Rn. 4; *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 305c, Rn. 15.

[1745] *Ulmer/Schäfer*, in: Ulmer/Brandner/Hensen, AGB Recht, § 305c, Rn. 14, 20; *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 40 f.; *Solmecke/Dam,* MMR 2012, 71 (72).

[1746] *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 305c, Rn. 18.

auch eine branchenübliche Klausel aus Sicht des maßgeblichen Kundenkreises ungewöhnlich i.S.d. § 305c Abs. 1 BGB sein.[1747]

Dies vorangestellt wird nunmehr untersucht, ob die Kommunikationsstandards von Facebook, GooglePlus oder Twitter „inhaltlich“ (a) oder „formal“ (b) überraschend sind und ob eine die englische Sprachfassung für maßgeblich erklärende Klausel gemäß § 305c Abs. 1 BGB wirksamer Vertragsbestandteil werden kann (c).

a) Überrumpelung durch die Normierung von Kommunikationsstandards

Ebenso wie beim Betreten von physischen dem allgemeinen Publikumsverkehr eröffneten Sphären, wo vielfach mittels Hausordnungen gewisse Verhaltensstandards normiert werden, dürfte es auch bei der Verwendung Sozialer Netzwerke dem Erwartungshorizont eines typischen Kunden entsprechen, dass die Nutzung dieses Angebots nicht schrankenlos erlaubt ist, sondern bestimmten Nutzungsregeln unterliegt. Fernab des Umstandes, dass die Festlegung von Kommunikationsstandards inzwischen branchenüblich ist,[1748] kann daher die Normierung von Kommunikationsstandards vorbehaltlich weiterer Umstände in aller Regel nicht als überraschend i.S.d. § 305c Abs. 1 BGB angesehen werden.

Ungeachtet der vielfach implementierten, wohl aber nur deklaratorischen Charakter innehabenden Klauseln zur Einhaltung der landesspezifischen Gesetze,[1749] können bestimmte Kommunikationsstandards durchaus überraschend sein. Dies gilt insbesondere dann, wenn sie unter Berücksichtigung der durch den Plattformbetreiber kommunizierten Zweckbestimmung aus der Sicht eines durchschnittlichen Kunden nicht zu erwarten waren. Bei den hier in Rede stehenden Plattformen Facebook, GooglePlus und Twitter vermag aber keiner der dort normierten Kommunikationsstandards inhaltlich zu überraschen. Dies bedeutet freilich nicht, dass sämtliche der dort normierten Kommunikationsstandards auch einer Inhaltskontrolle gemäß §§ 307 ff. BGB standhalten.

[1747] Ebenda.

[1748] Derzeit haben, wenngleich im Detail recht verschieden, sowohl Facebook, GooglePlus, StudiVZ, Twitter und Xing Kommunikationsstandards vermittels ihrer allgemeinen Geschäftsbedingungen festgesetzt.

[1749] Vgl. Facebook: 5.1. der Erklärung der Rechte und Pflichten; GooglePlus: „Sie dürfen unsere Dienste nur in dem gesetzlich zulässigen Rahmen nutzen.“; Twitter: Nr. 1 Absatz 2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter.

b) Formal überraschende Kommunikationsstandards

Eine Klausel kann nicht nur aufgrund ihres Inhalts, sondern auch wegen ihrer systematischen Stellung im Vertragsgefüge überraschend i.S.d. § 305c Abs. 1 BGB sein.[1750] Dies gilt zum Beispiel dann, wenn die Klausel an einer ungewöhnlichen Stelle im Vertragstext geregelt ist und dadurch quasi „versteckt" wird[1751] oder wenn eine Klausel einen ungewöhnlichen Zuschnitt aufweist[1752].

Vor diesem Hintergrund ist die derzeitige Vertragspraxis von Facebook kritisch zu betrachten. Denn in der „Erklärung der Rechte und Pflichten" werden Kommunikationsstandards unter mehreren, zum Teil unerwarteten Gliederungspunkten normiert:

> **3. Sicherheit**
>
> Wir bemühen uns nach besten Kräften, die Sicherheit von Facebook zu wahren, können diese jedoch nicht garantieren. Wir benötigen dazu deine Hilfe. Hierzu gehören auch deine folgenden Verpflichtungen:
>
> 1. Du wirst keine nicht genehmigte kommerzielle Kommunikation (beispielsweise Spam) auf Facebook posten.
>
> 2. Du wirst mittels automatisierter Mechanismen (wie Bots, Roboter, Spider oder Scraper) keine Inhalte oder Informationen von Nutzern erfassen oder auf andere Art auf Facebook zugreifen, sofern du nicht unsere vorherige Erlaubnis dazu erhalten hast. […]
>
> 6. Du wirst andere Nutzer weder tyrannisieren noch einschüchtern oder schikanieren.
>
> 7. Du wirst keine Inhalte posten, die Hassreden enthalten, bedrohlich oder pornografisch sind, zu Gewalt verleiten oder Nacktdarstellungen bzw. grafische sowie sonstige Gewalt enthalten.
>
> **5. Schutz der Rechte anderer Personen**
>
> Wir respektieren die Rechte anderer und erwarten von dir, dass du dies ebenfalls tust.
>
> 1. Du wirst keine Inhalte auf Facebook posten oder Handlungen auf Facebook durchführen, welche die Rechte einer anderen Person verletzen oder auf sonstige

[1750] BGHZ 183, 299 (304 f. – Rn. 16 f.); BGH, NJW 2010, 3152 (3154); *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305c, Rn. 17; *Grüneberg*, in: Palandt, § 305c, Rn. 4; *Schlosser,* in: Staudinger, § 305c, Rn. 12.

[1751] BT-Drucks., 7/3919, S. 19; *Grüneberg*, in: Palandt, § 305c, Rn. 4; sinngemäß auch: BGHZ 183, 299 (304 f. – Rn. 16 f.).

[1752] BGHZ 84, 109 (113).

Art gegen das Gesetz verstoßen.

2. Wir können sämtliche Inhalte und Informationen, die du auf Facebook postest, entfernen, wenn wir der Ansicht sind, dass diese gegen diese Erklärung bzw. unsere Richtlinien verstoßen.

Liest ein durchschnittlicher Nutzer – zumindest kursorisch – die „Erklärung der Rechte und Pflichten“ von Facebook und sucht hierbei nach zu beachtenden Kommunikationsstandards, dürfte er zunächst auf den sachlich naheliegenden Gliederungspunkt Nr. 5 mit der Überschrift „Schutz der Rechte anderer Personen“ aufmerksam werden. Da diese Klausel auch bestimmte Kommunikationsstandards enthält (z.B. Nr. 5.1 und 5.2), darf der durchschnittliche Nutzer in Ermangelung weiterer naheliegender Gliederungsüberschriften davon ausgehen, dass diese Vorschriften – gegebenenfalls in Verbindung mit den „Gemeinschaftsstandards“ – abschließend sind. Keineswegs muss der Nutzer aber erwarten, dass neben diesen Vorgaben noch weitere Kommunikationsstandards unter dem sachlich eher fernliegenden Gliederungsabschnitt „3. Sicherheit“ – konkret 3.6 und 3.7 – „versteckt“ sind. Dies gilt umso mehr, als dort ausweislich des deskriptiven Obersatzes eigentlich nur Regelungen zur „Sicherheit von Facebook“ getroffen werden sollen. Die unter Nr. 3.6 und 3.7 geregelten Kommunikationsstandards dienen aber nicht der „Sicherheit von Facebook“, sondern dem Schutz der Rechte Dritter. Dieses „Verstecken“ einzelner Kommunikationsstandards unter einer sachlich unzutreffenden Überschrift dürfte zwar nicht auf den „bösen Willen“ des Plattformbetreibers zurückzuführen sein, da Facebook seinerzeit lediglich die englischsprachigen Allgemeinen Geschäftsbedingungen übersetzt hatte, ohne hierbei Strukturmängel oder entsprechende Übersetzungsverwerfungen zu beheben. Das ändert aber nichts an dem Befund, dass diese Darstellung das gemäß § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB erforderliche Mindestmaß an Übersichtlichkeit und Verständlichkeit beeinträchtigt und eine gemäß § 305c Abs. 1 BGB unzulässige formale Überrumpelung befördert.

c) Klausel zur Maßgeblichkeit der englischsprachigen Sprachfassung

In früheren Versionen enthielten die Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Facebook[1753]

[1753] Erklärung der Rechte und Pflichten in der Fassung vom 15. September 2013: Diese Erklärung wurde auf Englisch (USA) verfasst. Sollte es bei der übersetzten Version dieser Erklärung im Vergleich zur englischsprachigen Version zu Unstimmigkeiten kommen, ist stets die englischsprachige Version ausschlaggebend. Abrufbar unter: https://www.facebook.com/legal/terms (Zugriff: 2014-09-25).

und Twitter[1754] eine Klausel, wonach im Streitfalle die englische Sprachversion der Allgemeinen Geschäftsbedingungen maßgeblich sein sollte. Diese Klausel hätte durchaus als überraschend i.S.d. § 305c Abs. 1 BGB bewertet werden können, da sie erheblich von dem abwich, was der durchschnittliche Kunde bei Würdigung sämtlicher Umstände hätte erwarten dürfen. Zwar entstammen die meisten Plattformbetreiber bekanntermaßen dem englischsprachigen Ausland, so dass die Wahl der englischen Sprache zumindest nicht vollkommen fernliegend war. Allerdings wurden die Angebote der Plattformbetreiber bereits seit geraumer Zeit in deutscher Sprache angeboten und entsprechend beworben. Auch das Registrierungsverfahren und die Allgemeinen Geschäftsbedingungen waren vollständig in deutscher Sprache abgefasst. Selbst wenn man also aufgrund der Bereitstellung einer deutlichen Übersetzung eine zumutbare Kenntnisnahme i.S.d. § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB[1755] annehmen möchte, dürfte eine solche, von der Verhandlungssprache abweichende Klausel zumindest bei Verbrauchern[1756] als überraschend gemäß § 305c Abs. 1 BGB resp. unangemessen gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB anzusehen sein[1757]. Zumal eine solche Sprachklausel als ein typisches Beispiel für eine einseitige Ausübung der Vertragsgestaltungsbefugnis des Verwenders angesehen werden darf, da das Sprachrisiko ausgleichlos auf den Vertragspartner abgewälzt wird.[1758] Dies kann auch nicht mit dem Rationalisierungsinteresse[1759] des Plattformbetreibers gerechtfertigt werden, da sich ein ausländischer Betreiber bei Eintritt in einen fremdländischen Markt nicht schützenswerter Weise darauf verlassen darf, dass er überall seine Rechte in seiner Sprache durchsetzen darf.

III. Inhaltskontrolle, §§ 307 ff. BGB

Dem Bürgerlichen Gesetzbuch liegt die unausgesprochene Annahme zugrunde, dass beide

---

[1754] Allgemeine Geschäftsbedingungen in der ab dem 25. Juni 2012 gültigen Fassung: „Im Falle eines Konfliktes zwischen der Englischen und der übersetzten Version, dominiert die Englische Version." Abrufbar unter: https://twitter.com/tos/previous/version_7 (Zugriff: 2014-09-25).

[1755] Für vollständig auf englisch abgefasste AGB: LG Berlin, VU v. 09.05.2014 – AZ: 15 O 44/13 = LG Berlin, K&R 2014, 544 (544 f.); AG Köln, VuR 2013, 101 (102).

[1756] Für einen Unternehmer dagegen: LG München I, GRUR-RR 2004, 350 (350); *von dem Bussche/Schelinski,* in: MAH-IT, Teil 1, Rn. 156.

[1757] *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 58; *Becker,* in: BeckOK-BGB, § 305, Rn. 61; m.w.N. *von dem Bussche/Schelinski,* in: MAH-IT, Teil 1, Rn. 156; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 164 – für Internetforen. Allgemein: *Basedow*, in: MüKo-BGB, § 305, Rn. 70 – maßgeblich ist die Sprache des Angebots.

[1758] Zur Gefahr einseitiger Risikoabwälzung statt vieler: *Basedow*, in: MüKo-BGB, Vorbem § 305, Rn. 3; *Grüneberg*, in: Palandt, Überbl v § 305, Rn. 6, 8.

[1759] Statt vieler hierzu nur: *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 307, Rn. 31; *Basedow*, in: MüKo-BGB, Vorbem § 305, Rn. 2.

Vertragsparteien in der Wahrnehmung ihrer grundgesetzlich garantierten privatautonomen Entscheidungsbefugnis innerhalb des einfachgesetzlichen Rahmens den Vertragsinhalt gemeinsam miteinander aushandeln.[1760] Dies setzt allerdings voraus, dass beide Parteien tatsächlich selbstbestimmt handeln können und nicht eine Vertragspartei eine derart gewichtige wirtschaftliche, soziale oder intellektuelle Vormachtstellung innehat, dass sie *de facto* den Vertragsinhalt einseitig bestimmen kann und die andere Vertragspartei in die Fremdbestimmung drängt.[1761] Ein eben solches Machtgefälle ergibt sich aber typischerweise bei der Vertragsgestaltung vermittels Allgemeiner Geschäftsbedingungen, da sich die Verwendergegenseite vielfach den einseitig festgeschriebenen Bedingungen des Verwenders „unterwirft" – teils ohne diese überhaupt gelesen zu haben.[1762] Um gleichwohl einer alleinigen Ausübung der Vertragsgestaltungsfreiheit durch den Verwender entgegenzuwirken, sieht das BGB eine Kontrolle der Allgemeinen Geschäftsbedingungen am Maßstab der §§ 305 ff. BGB vor.[1763] Hierdurch soll im Einzelfall ein sachgerechter Ausgleich zwischen den unterschiedlichen Interessen ermöglicht werden, „ohne die Privatautonomie mehr als zur Erreichung dieses Zieles erforderlich einzuengen".[1764] Ein solcher Interessenausgleich ist insbesondere dann geboten, wenn auf der anderen Seite grundrechtlich verbürgte Freiheiten betroffen sind.[1765]

Bevor im Folgenden einzelne Klauseln untersucht werden, ist zunächst die grundsätzliche Frage zu beantworten, ob der Plattformbetreiber unter Berücksichtigung der über § 307 Abs. 1 BGB mediatisierten mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte grundsätzlich frei über den Inhalt von Kommunikationsstandards befinden kann, selbst wenn hierdurch die durch Art. 5 Abs. 1 GG garantierten Kommunikationsfreiheiten der Nutzer beeinträchtigt werden (1.). Da kein grundsätzlicher Konflikt mit den §§ 309, 308 BGB oder dem Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB ersichtlich ist, werden sodann ausgewählte Klauseln anhand des Transparenzgebots gemäß

[1760] *Grüneberg*, in: Palandt, Überbl v § 305, Rn. 3.
[1761] BVerfG, NJW 1990, 1469 (1470).
[1762] BT-Drs. 7/3919, S. 13; *Basedow*, in: MüKo-BGB, Vorbem § 305, Rn. 4 – inkl. Zitat; *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 307, Rn. 1 f.
[1763] BT-Drs. 7/3919, S. 13; stRspr.: BGHZ 126, 326 (332); 130, 50 (57); *Grüneberg*, in: Palandt, Überbl v § 305, Rn. 8; *Berger,* in: Prütting/Wegen/Weinreich, Vor § 305 ff., Rn. 1.
[1764] BT-Drs. 7/3919, S. 13 – inkl. Zitat.
[1765] BVerfG, NJW 1990, 1469 (1470); BGH, NJW-RR 2007, 1243 (1244); allgemein hierzu: *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 53; mit Fokus auf das sog. „Computergrundrecht": *Roßnagel/Schnabel,* NJW 2008, 3534 (3537).

§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB (2.) und der Generalklausel des § 307 Abs. 1 BGB (3.) untersucht. Hierbei sei betont, dass im Folgenden keine allumfassende Prüfung sämtlicher Klauselwerke geleistet werden kann, sondern lediglich bestimmte als problematisch erachtete Aspekte aufgearbeitet werden können. Mithin erhebt die nachfolgende Darstellung keinen Anspruch auf Vollständigkeit.

1. Befugnis zur Normierung von Kommunikationsstandards

Ob die Kodifikation von Kommunikationsstandards den Nutzer gemäß § 307 Abs. 1 BGB entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt,[1766] kann nur im Zuge einer umfassenden Gesamtabwägung festgestellt werden.[1767] Daher werden im Folgenden zunächst die unterschiedlichen Interessen von Plattformbetreiber (a) und Nutzer (b) kontrastiert, um nach dem Aufzeigen demokratietheoretischer Implikationen (c) die verschiedenen Interessen abzuwägen und mögliche Linien praktischer Konkordanz zu konturieren (d).[1768]

a) Interessen des Plattformbetreibers

Mit der Kodifikation von Kommunikationsstandards kann der Plattformbetreiber unterschiedliche Ziele verfolgen. Neben der Durchsetzung der vom ihm festgelegten Zweckbestimmung (aa), einer Ausrichtung an etwaigen Nutzer-/Kundenerwartungen (bb) oder der Sicherung des „guten Rufs“ (cc) sind hierbei vor allem die AGB-typischen Interessen der Rationalisierung (dd) und Minimierung von Haftungs- und sonstigen Rechtsrisiken (ee) zu bedenken.

aa) Durchsetzung der Zweckbestimmung

Ausweislich der aus Art. 14 GG fließenden und einfachgesetzlich in § 903 S. 1 BGB zum Ausdruck gebrachten umfassenden Herrschafts- und Bestimmungsbefugnis ist der Plattformbetreiber grundsätzlich frei, das in seinem Eigentum befindliche Soziale Netzwerk einem bestimmten Zweck zu widmen und dies – abgestützt durch das Recht auf privatautonomes Handeln – durch die Festschreibung bestimmter Nutzungsbedingungen zu

[1766] Allgemein nur: *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 307, Rn. 27; *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 31 ff.; *Schuster,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 307, Rn. 22 ff.
[1767] Allgemein: *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 33; *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 307, Rn. 30 ff.
[1768] Für die Betreiber von Internetforen: *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 138.

fundieren.[1769] Die Normierung von Kommunikationsstandards darf dabei als Mittel zur Durchsetzung einer vom Plattformbetreiber festlegbaren Zweckbestimmung betrachtet werden. Hierin kann zugleich eine durch Art. 12 GG geschützte Maßnahme zur Marktpositionierung des Produktes zu sehen sein. Möchte der Plattformbetreiber zum Beispiel ein exklusives Angebot für einen ausgewählten, elitären Nutzerkreis schaffen, kann es notwendig sein, diese Produktausrichtung mithilfe entsprechender Kommunikationsstandards zu unterlegen. Entsprechendes gilt, wenn das Soziale Netzwerk der „gesamten Familie" als virtuelles Austauschforum dienen soll und mit Blick auf die erstrebte Beteiligung von Kindern und Jugendlichen strenge Schranken hinsichtlich der Darstellung von Gewalt und Nacktheit normiert werden.[1770]

Fernab derart grundsätzlich „tendenzneutraler" Bestimmungen ist es zulässig, dass der Betreiber sein Soziales Netzwerk gezielt als Tendenzplattform für Nutzer mit einer gewissen politischen, weltanschaulichen oder religiösen Grundhaltung konzipiert und dies mit entsprechend tendenziösen Kommunikationsstandards untermauert. Praktische Beispiele hierfür sind die auf eine christliche resp. muslimische Nutzerschaft ausgerichteten *Facégloria*[1771] und *Ummaland*[1772], die in ihren Kommunikationsstandards der jeweiligen religiösen Grundhaltung vermeintlich zuwiderlaufende Inhalte untersagen. Denkbar erscheint auch, dass ein Soziales Netzwerk spezifisch auf eine bestimmte politische Schattierung ausgerichtet wird und entsprechend gegenläufige Inhalte untersagt werden.[1773] Neben der Produktausrichtung kann die Begründung einer solchen Tendenzplattform sogleich Ausdruck einer persönlichen Grundhaltung des Plattformbetreibers sein und den Schutz von Art. 4 GG, Art. 5 Abs. 1 GG resp. Art. 21 GG beanspruchen. Bei den vorliegend anvisierten Sozialen Netzwerken Facebook, GooglePlus und Twitter kommt dies allerdings nicht in Betracht. Anders als bei Facégloria und Ummaland oder einem typischen Content-Anbieter, der sein Produkt zur eigenen kommunikativen Entfaltung gebraucht und hiermit möglicherweise auch seine eigene geistige Grundhaltung zum Ausdruck bringen möchte, sind diese Plattformen ein Angebot zur

[1769] Für die Betreiber von Internetforen: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 217 f.

[1770] Mit dieser Begründung hielt der CEO von Instagram, *Kevin Systrom,* eine weitreichende Beschränkung von Nacktheit für gerechtfertigt. Vgl. *BBC,* Instagram defends nudity rules after 'nipple ban' protest.

[1771] http://facegloria.com/index.php?r=user/auth/login (2015-07-07).

[1772] https://www.ummaland.com// (2015-07-07).

[1773] Zur Zulässigkeit von Tendenzbetrieben allgemein: *Dürig/Scholz*, in: Maunz/Dürig, 74. Ergänzungslieferung, Art. 3 Abs. 1, Rn. 515.

sozialen wie kommunikativen Entfaltung Dritter, ohne dass hierbei eine bestimmte Tendenz nach außen hin kommuniziert werden würde.[1774]

bb) Entsprechen von Nutzer- oder Kundenerwartungen

Gleich ob der Plattformbetreiber mit dem Angebot des Sozialen Netzwerkes ein kommerzielles oder ideelles Interesse verfolgt, kann die Normierung von Kommunikationsstandards als Maßnahme zur Befriedung tatsächlicher oder mutmaßlicher Nutzer- oder Kundenerwartungen dienen. Neben einer ansprechenden optischen Gestaltung und benutzerfreundlichen Oberfläche dürfte es nämlich dem Erwartungshorizont eines durchschnittlichen Nutzers entsprechen, dass auf der Plattform ein gewisses Minimum an gesellschaftlichem Miteinander gelebt[1775] und zumindest rechtswidrigem Verhalten effektiv entgegengewirkt wird.

Hierfür kann es ein Plattformbetreiber für erforderlich halten, über die einfachgesetzlichen Vorschriften hinausgehende Schranken der Äußerungsfreiheit zu normieren.[1776] Unter Rekurs auf eine tatsächliche oder subjektiv empfundene Erwartungshaltung breiter Teile der Nutzer-/Kundschaft vermag der Plattformbetreiber so zum Beispiel ein Interesse an dem Verbot bestimmter extremistischer resp. von der Mehrheitsnutzerschaft abgelehnter Inhalte haben. Bei den vorliegend im Fokus stehenden globalen Kommunikationsplattformen Facebook, GooglePlus und Twitter muss diese Erwartungshaltung dabei nicht zwangsläufig Spiegelbild der deutschen (Mehrheits-)Nutzerschaft sein, sondern kann auch jener der globalen (Mehrheits-)Nutzerschaft entsprechen. Lehnt also zum Beispiel ein gewichtiger Teil der globalen Nutzerschaft die Darstellung von (Mohammed-, Papst-) Karikaturen ab, kann deren Verbot eine Maßnahme des Plattformbetreibers zur Befriedung eben dieser „globalen“ Erwartungshaltung sein. Hierdurch kann der Plattformbetreiber zugleich versuchen, bestimmte Nutzergruppen an die Plattform zu binden und/oder das eigene Produkt im Markt zu positionieren.

cc) Sicherung des „guten Rufs“

Die Normierung von Kommunikationsstandards kann überdies der Sicherung des „guten

[1774] Vgl. auch: Teil 3 C. I. 2., 3; Teil 5 B. IV. 4. d).

[1775] Vgl. insofern das Parteivorbringen des Betreibers einer Internetplattform: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110).

[1776] Zu der Einbeziehung der Interessen Dritter und deren vertragsrechtlichen Implikationen: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 165 f. – für Internetforen.

Rufs“ des Sozialen Netzwerkes resp. des Plattformbetreibers dienen. So könnte letzterer beispielsweise den Vorwurf scheuen, – „aus reiner Profitgier“ [1777] – bestimmten extremistischen bzw. von der Mehrheitsbevölkerung verachteten Meinungsäußerungen ein Forum zu deren Verbreitung zu bieten oder gar mit solchen Kreisen im Bunde zu stehen. Um diesem Vorwurf und einem möglichen Nutzerverlust zu entgehen, könnte er daher bestimmte Verbote innerhalb der Kommunikationsstandards für notwendig erachten.

dd) Rationalisierung

Das Angebot Sozialer Netzwerke ist ein typisches Massengeschäft. Der Plattformbetreiber hat demzufolge auch bei der Normierung von Kommunikationsstandards ein erhebliches Rationalisierungsinteresse,[1778] da er realiter nicht mit jedem Nutzer die einzelnen Vertragsdetails aushandeln kann. Bei den vorliegend betrachteten Sozialen Netzwerken Facebook, GooglePlus und Twitter ist außerdem zu bedenken, dass diese als globale Kommunikationsplattformen einer globalen Nutzerschaft eröffnet sind. Das Rationalisierungsinteresse bezieht sich daher nicht nur auf die im deutschen Rechts- und Wirtschaftsraum ansässigen Nutzer, sondern auf die gesamte „globale Community“. Neben dem (kommerziellen) Interesse an möglichst geringeren (Rechts-)Kosten kann dabei auch der Wille zur Gleichbehandlung aller Nutzer eine gewichtige Rolle spielen.[1779]

Dieser „globale Ansatz“ der drei US-amerikanischen Plattformbetreiber spiegelt sich auch in der Praxis wieder. So gebrauchen diese vielfach eine Übersetzung der englischsprachigen Originalfassung als Allgemeine Geschäftsbedingungen für deutsche Nutzer. Diese Praxis stellt sich mitunter aber auch als Quell rechtlicher Probleme dar. Abseits der amüsanten, rechtlich aber unproblematischen Variation der Ansprache des Vertragspartners bei Twitter (pl. „Ihre Accounts“; sing. „Dein Account“) wurden so zum Beispiel bei Facebook US-amerikanische Rechtsbegriffe übersetzt, die in der deutschen Rechtssprache – zumindest in diesem Kontext

[1777] Sinngemäß die Unterstellung von: *Buermeyer,* Facebook als Brandbeschleuniger für Rechte Hetze.

[1778] Statt vieler nur: *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 307, Rn. 31; *Grüneberg*, in: Palandt, Überbl v § 305, Rn. 4.

[1779] So ausdrücklich der Plattformbetreiber Facebook: „Um alle Menschen fair zu behandeln und auf Meldungen schnell zu reagieren, ist es absolut notwendig, Richtlinien in Kraft zu setzen, die unsere globale Gemeinschaft beim Prüfen von Inhalten einheitlich und problemlos anwenden kann.“ Vgl. https://www.facebook.com/communitystandards# (2015-06-19).

– keine Entsprechung finden.[1780]

Das „globale Rationalisierungsinteresse“ des Plattformbetreibers kann allerdings dadurch unterminiert werden, dass dieser die verschiedenen Rechtsordnungen der jeweiligen Jurisdiktionen einhalten muss.

ee) Minimierung von Haftungs- und weiteren Rechtsrisiken

Werden über ein Soziales Netzwerk rechtswidrige Inhalte (Beleidigungen, Urheberrechts- oder Persönlichkeitsverletzungen etc.) verbreitet, droht dem Plattformbetreiber als eine Art „Zustandsstörer“ eine haftungsrechtliche Inanspruchnahme. Obgleich ihm hierbei die Haftungsprivilegierung des § 10 TMG zur Seite steht, verbleibt ein nicht unerhebliches Haftungsrisiko[1781], das es durch die Normierung von Kommunikationsstandards zu minimieren gilt.[1782] Dies gilt umso mehr, als durch das Netzwerkdurchsetzungsgesetz eine drastische Verschärfung des Haftungsrechts droht.[1783]

Abseits dessen ist der Plattformbetreiber auch bei der Kodifikation von Kommunikationsstandards daran interessiert, einen ebenso rechtssicheren wie praktisch handhabbaren Rechtsrahmen zu schaffen,[1784] um den mit rechtlichen Auseinandersetzungen einhergehenden (Rechts-)Kosten und Reputationsschäden soweit als möglich entgegenzuwirken.

Schließlich gilt es auch in diesem Zusammenhang die globale Dimension der vorliegenden Problematik zu erkennen: Soziale Netzwerke sind ein Hort, über den sich Nutzer weltweit unabhängig von Ländergrenzen und nationalstaatlichen Haftungsregimen austauschen. Aus der Sicht des Plattformbetreibers ist dies mit erheblichen Haftungsrisiken verbunden. Tauscht nämlich ein Nutzer aus Deutschland einen Inhalt mit seinen Kontakten in den USA, Russland

[1780] Beispielsweise wird in Ziffer 3.6 der Erklärung der Rechte und Pflichten das Wort „harass“ mit „schikanieren“ übersetzt. Das Wort „Schikane“ ist dem deutschen Recht aber nur in § 226 BGB im Zusammenhang mit der Ausübung von Rechten, nicht aber als Schranke der Kommunikationsfreiheiten bekannt.

[1781] Vertiefend: *Solmecke,* in: Hoeren/Sieber/Holznagel, Teil 21.1, Rn. 88 ff.; *Spindler,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 5, Rn. 33 ff., 46 ff.; *Nolte/Wimmers,* GRUR 2014, 16 (16 ff.).

[1782] Für Internetforen statt vieler: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 198 f.; *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 35.

[1783] Vgl. BT-Drs. 18/12356. Kritsch hier statt vieler: *Koreng,* GRUR-Prax 2017, 203 (203 ff.); *Richter,* ZD-Aktuell 2017, 05623; *Elsaß/Tichy/Labusga,* CR 2017, 234 (234 ff.); *Eifert,* NJW 2017, 1450 (1450 ff.); *Wimmers/Heymann,* AfP 2017, 93 (93 ff.); weniger kritisch dagegen: *Höch,* K&R 2017, 289 (289 ff.):

[1784] Statt vieler für die Betreiber von Internetforen: *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 167; *Feldmann/Heidrich*, CR 2006, 406 (409 f.).

und Marokko aus, kann dies – obgleich der Inhalt in Deutschland zulässig ist – für den Plattformbetreiber in den USA, Russland oder Marokko haftungsrechtliche Sanktionen nach sich ziehen. Mit Blick auf die unterschiedlichen Haftungsregime der verschiedenen Staaten, ergibt sich hieraus ein für den Plattformbetreiber schwerlich kalkulierbares Risiko, dass im Extremfall sogar das Geschäftsmodell einer globalen Kommunikationsplattform in Frage stellen kann. Mithin hat der Plattformbetreiber ein erhebliches Interesse an der Minimierung globaler Haftungsrisiken, das auch in Form strenger Kommunikationsstandards durchgesetzt werden kann.

b) Interessen des Nutzers

Abseits des ureigensten menschlichen Grundbedürfnisses nach freier, sozialer wie kommunikativer Entfaltung (aa) hat der Nutzer ein Interesse an der Normierung von Kommunikationsstandards, um einen rechtssicheren Rahmen zu erhalten (bb), der zugleich seine subjektiven Rechte schützt (cc). Fernab dessen können bestimmte Nutzer(-gruppen) spezifische Partikularinteressen haben, die sich gleichwohl kaum allgemeingültig konturieren lassen (dd).

aa) Freie soziale wie kommunikative Entfaltung

Abseits der zur Aufrechterhaltung der vitalen Lebensfunktionen erforderlichen Güter ist der Mensch als „soziales Wesen“ wohl auf nichts so sehr angewiesen, wie die Möglichkeit, sich sozial und kommunikativ frei entfalten zu können. Dieser (Wertungs-)Befund kommt bereits in Art. 11 der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789 zum Ausdruck, in der die „freie Äußerung von Gedanken und Meinungen“ als eines der „vornehmsten Rechte eines Menschen“ bezeichnet wird. Diese Freiheit ist sogleich Grundvoraussetzung für die demokratische Teilhabe eines jeden Bürgers und wurde dementsprechend schon frühzeitig als „konstitutiv“ für das Gelingen der demokratischen Gesellschaftsordnung erkannt.[1785] Das kommunikative Grundbedürfnis[1786] ist dabei untrennbar mit der menschlichen Person verbunden und gilt somit überall dort, wo der Mensch Zugang findet – also auch in den virtuellen Sphären Sozialer Netzwerke.[1787] Ohne weitere Umschweife kann daher dem Nutzer ein durch Art. 5 Abs. 1 GG abgestütztes erhebliches Interesse an der freien sozialen wie

[1785] BVerfGE 7, 198 (208). Vertiefend: Teil 3 B. I.
[1786] Statt vieler nur: *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 1 f.
[1787] M.N.: Teil 3 B. I. 1.

kommunikativen Entfaltung innerhalb Sozialer Netzwerke attestiert werden. Dieses Interesse konfligiert immer dann mit den Positionen eines Plattformbetreibers, wenn dieser über die einfachgesetzlichen Vorschriften hinausgehende Regelungen in den Kommunikationsstandards normiert.

bb) Rechtssicherheit

Ebenso wie der Plattformbetreiber hat auch der Nutzer ein erhebliches Interesse an der Festschreibung eines sicheren Rechtsrahmens. So verwendet der Nutzer mitunter viel Aufwand in die Erstellung und/oder Pflege seines Profils. Die hiermit erreichte soziale Positionierung und die eigentumsähnlichen Rechte an dem Nutzerprofil und den Inhalten[1788], möchte der Nutzer aber erkenntlicherweise nicht der blanken Willkür des Plattformbetreibers überlassen, sondern durch einen verbindlichen Rechtsrahmen geschützt wissen.[1789] Durch die Normierung von Kommunikationsstandards erhält er einen solchen rechtlich bindenden Rahmen, innerhalb dessen er sich sozial wie kommunikativ entfalten kann.

cc) Schutz eigener Rechte

Darüber hinaus hat wohl jeder Nutzer ein Interesse daran, dass das von ihm genutzte Soziale Netzwerk kein „rechtsfreier Raum" ist, in dem er selbst potenziell „Opfer" von Rechtsverletzungen werden kann, sondern dass seine einfachgesetzlich geschützten (Persönlichkeits-, Urheber- etc.) Rechte auch innerhalb Sozialer Netzwerke effektiv geschützt werden und ihm insbesondere keine strafrechtlichen Übergriffe (Beleidigung, Nötigung etc.) drohen.

dd) Diffuse sonstige Interessen

Dass die Normierung von Kommunikationsstandards im grundsätzlichen Interesse eines jeden Nutzers liegt, besagt nicht, dass auch über deren konkreten Inhalt allgemeiner Konsens herrschen würde. Wie oben bereits dargelegt,[1790] dürfte es, *au contraire*, mit Blick auf die vielfältigen aufzulösenden Spannungslagen (Kunst vs. Jugendschutz, Äußerungsfreiheit vs. Religiöse Integrität etc.) abseits der einfachgesetzlichen Vorschriften (z.B. §§ 130, 131, 185 ff., 241 StGB) sogar nahezu unmöglich sein, allein für die deutsche

[1788] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 241.
[1789] Für Internetforen: *Maume*, MMR 2007, 620 (625).
[1790] Vgl. Teil 2 C. III. 1. c) aa).

Nutzerschaft einen allseits zufriedenstellenden Rahmen für die Kommunikation innerhalb Sozialer Netzwerke zu normieren.

Diese Konfliktlage verschärft sich um ein Vielfaches, wenn Kommunikationsstandards nicht nur für einen Rechts- und Kulturkreis kodifiziert werden, sondern für alle Nutzer weltweit gelten sollen.[1791] Denn was in einigen Ländern als Ausdruck der Meinungsfreiheit umjubelt wird – Stichwort: Charlie Hebdo –, kann anderswo als eine religiöse Befindlichkeiten verletzende oder gar strafbare Handlung gelten. Trägt der Plattformbetreiber aber zur Verfolgung des hehren Ziels der Schaffung einer globalen Kommunikationsplattform den kulturellen Befindlichkeiten einer bestimmten Region oder Religion „besondere" Rechnung (strenge Verbote von Nacktheit, Schutz religiöser Integrität etc.), kann dies auf der anderen Seite eine nicht unerhebliche Beeinträchtigung der grundgesetzlich garantierten (Äußerungs-)Freiheiten deutscher Nutzer nach sich ziehen.

Mithin lässt sich konstatieren, dass, obgleich alle Nutzer das grundsätzliche Interesse an der Normierung bestimmter Kommunikationsstandards eint, deren Ausgestaltung im Einzelnen hoch umstritten ist und kaum allseits befriedigend gelöst werden kann. Gerade unter Berücksichtigung der unterschiedlichen kulturellen Vorstellungen erscheint eine „globale" Lösung nahezu utopisch.

c) Demokratietheoretische Überlegungen

Fernab der subjektiven Belange von Plattformbetreiber und Nutzer lohnt es auch, die verschiedenen demokratiepraktischen Implikationen des vorliegenden Spannungsfeldes zu beleuchten. Hierfür gilt es, gewissermaßen aus der Makroperspektive, die vielseitigen, teils in sich verwobenen Problemkreise auszudifferenzieren und deren Folgen für die demokratische Gesellschaftsordnung zu erwägen. Neben der dem Plattformbetreiber zuwachsenden „Machtposition" innerhalb der demokratischen Gesellschaftsordnung (aa) und einer möglichen „Mitbestimmung" des Nutzers als „mündiger Verbraucher" (bb) wird dementsprechend diskutiert, welche Folgewirkungen sich aus einer Marktorientierung des Plattformbetreibers bei der Normierung von Kommunikationsstandards ergeben würden (cc). Darüber hinaus wird die Frage aufgeworfen, ob der Nutzer als Bürger einer demokratischen Gemeinschaft überhaupt über die für die demokratische Gesellschaftsordnung konstitutiven

[1791] Vgl. Teil 2 C. III. 1. c) cc).

Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG im Rahmen der Registrierung bei einem Sozialen Netzwerk verfügen darf (dd).

aa) Machtposition des Plattformbetreibers in der demokratischen Gesellschaft?

Soziale Netzwerke haben sich in der digitalisierten Gesellschaft als virtuelle Plattformen zur sozialen wie kommunikativen Entfaltung und Hort demokratischer Meinungsbildung etabliert.[1792] In der Folge wächst dem Plattformbetreiber im Zuge der Normierung und Durchsetzung von Kommunikationsstandards eine gewisse Machtposition zu, da er hierdurch Art und Umfang der in dieser virtuellen Sphären auslebbaren Kommunikationsfreiheiten bestimmt oder – zugespitzter formuliert – festlegt, was in „seinem" Sozialen Netzwerk wie gesagt werden darf. Im Rahmen des Vertragsschlusses hat der einzelne Nutzer hierbei nur zwei Handlungsoptionen: Entweder er willigt in die vorgelegten Kommunikationsstandards des Plattformbetreibers ein oder er nimmt von dem Gebrauch dieses Sozialen Netzwerkes gänzlich Abstand.[1793] Die Freiheit des Nutzers beschränkt sich somit – wiederum zugespitzt – auf die Wahl zwischen: „Ja, ich nutze das Soziale Netzwerk und nehme die Einschränkung meiner Kommunikationsfreiheiten in Kauf" oder „Nein, ich nehme die Einschränkung nicht in Kauf und entfalte mich gar nicht in diesem Sozialen Netzwerk".

Dieses zunächst im Verhältnis zwischen Plattformbetreiber und Nutzer diagnostizierbare Machtgefälle[1794] wirkt sich auch auf das Gefüge innerhalb der demokratischen Gesellschaftsordnung aus.[1795] Denn jeder Bürger, jedes Medium, jede Partei und jeder sonst am demokratischen Meinungsbildungsprozess partizipierende Akteur (Vereine, NGOs etc.) unterliegt bei der Nutzung Sozialer Netzwerke nicht nur den „demokratisch ausgehandelten" einfachgesetzlich geregelten Kommunikationsstandards (§§ 130 Abs. 4, 185 ff., 240 f. StGB etc.), sondern auch dem vom Plattformbetreiber vorgelegten Regelwerk. Mithin verfügt der Plattformbetreiber über die „Macht", Art und Umfang der auslebbaren Kommunikationsfreiheiten eines mehr oder minder großen Ausschnitts der Gesellschaft innerhalb dieser Sozialsphäre zu bestimmen, ohne dabei in irgendeiner Weise demokratisch legitimiert zu sein. Durch Ge- und/oder Missbrauch dieser Machtposition könnte er dabei bestimmte Ausdrucksformen oder sogar ganze

[1792] Teil 2. B., C. II.
[1793] Ähnlich skeptisch hinsichtlich der Wahlfreiheit des Nutzers wohl auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (71).
[1794] Vgl. auch: *Kirchhof*, in: Maunz/Dürig, Art. 3 Abs. 1, Rn. 226, 291.
[1795] Allgemein auch: *Hoffmann-Riem,* AöR 142 (2017), S. 38.

Meinungsspektren aus „seinem“ Sozialen Netzwerk verbannen und den demokratischen Diskurs inhaltlich (nach seinen Vorstellungen) beeinflussen.[1796]

Das Ausmaß der einem Plattformbetreiber im Einzelfall zukommenden Machtposition hängt entscheidend von faktischen Umständen wie der Verbreitung oder der Nutzungsintensität des jeweiligen Sozialen Netzwerkes ab. Dass einem oder mehreren Plattformbetreibern demgemäß eine größere oder gar überragende Machtposition zukommt, bedeutet aber nicht, dass diese Problematik bei geringer frequentierten Sozialen Netzwerken zu vernachlässigen wäre. Vielmehr kommt es nach der hier vertretenen Auffassung grundsätzlich nicht auf eine wie auch immer zu bemessende „Bedeutung“ einer Plattform an. Folgt man nämlich, wie der Verfasser, der Prämisse, dass jeder Einzelne grundsätzlich selbst über den sozialen Kontext seiner Meinungsäußerung entscheiden darf,[1797] kann es nicht auf die vermeintliche „Bedeutung“ eines Forums ankommen. Vielmehr muss es der Freiheit eines jeden Einzelnen überlassen bleiben, innerhalb welcher allgemeineröffneten Sozialsphäre er seine Meinung anbringen möchte. Gerade die Vertreter von gesellschaftlichen „Minderheitspositionen“ könnten es mitunter sogar vorziehen, sich zunächst innerhalb „kleinerer“ Sozialsphären auszutauschen, bevor sie ihre Thesen einem „größeren“ Publikum vorstellen und dort ihren Anspruch verfolgen, ihre Position zur Mehrheitsposition werden zu lassen. Mithin ist das Freiheitsbegehren des Einzelnen unabhängig von einer vermeintlichen „Bedeutung“ der Plattform.

bb) Mitbestimmung des Nutzers?

Fraglich ist, ob der Nutzer abseits staatsbürgerlicher Einflusspotenziale als „mündiger Verbraucher“ die Ausgestaltung von Kommunikationsstandards beeinflussen kann. Eine solche „Mitbestimmungsmöglichkeit“ ließe sich zumindest andenken, da der Plattformbetreiber seine Kommunikationsstandards auch an den Vorstellungen des von ihm anvisierten Nutzer-/Kundenkreis orientieren dürfte. Demzufolge könnte eine der Interessenpluralität der Nutzer entsprechende Angebotsvielfalt unterschiedlicher Plattformen mit „strengerer“ oder „liberalerer“ Kommunikationsstandards entstehen, die dem Nutzer die Wahl zwischen

[1796] Darüber hinaus stehen dem Plattformbetreiber weitere Möglichkeiten zur „unlauteren“ Beeinflussung des Meinungsbildungsprozesses zur Verfügung; beispielsweise die "Schlechtpositionierung“ „unliebsamer“ Inhalte innerhalb des Newsfeeds. Bei den hier im Fokus stehenden Plattformbetreibern Facebook, GooglePlus oder Twitter ist eine derartige Ausnutzung der Machtposition – zumindest bis dato – nicht bekannt.

[1797] Hierzu m.w.N.: Teil 3 B. I. 1. b).

Plattformen mit aus seiner Sicht „guten“ und „schlechten“ Kommunikationsstandards eröffnet.

Bei näherer Betrachtung erscheint eine solche „Mitbestimmungsmöglichkeit“ bei der Ausgestaltung von Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke aber eher theoretischer Natur. Dies würde nämlich voraussetzen, dass der Durchschnittsnutzer die Kommunikationsstandards des in Betracht gezogenen Betreibers liest, diese mit den Kommunikationsstandards anderer Anbieter vergleicht und im Lichte dessen seine Entscheidung trifft. Mindestens die ersten beiden Bedingungen, also das Lesen und Vergleichen der Kommunikationsstandards, sind aber mit Blick auf die allgemein diagnostizierte Trägheit der Konsumenten, Allgemeine Geschäftsbedingungen zu lesen, praxisfern und bestenfalls in theoretischen Modellen denkbar. Darüber hinaus erscheint es aber auch zweifelhaft, ob die Ausgestaltung von Kommunikationsstandards für den Durchschnittsnutzer derart entscheidungserheblich ist oder ob für diesen nicht andere Faktoren wie die Verbreitung, Funktionalität oder Datenschutzstandards im Vordergrund stehen. Die bisherige Praxis lässt jedenfalls nicht den Schluss zu, dass die Durchsetzung „liberaler“ Kommunikationsstandards für den Durchschnittsnutzer von überragender Bedeutung ist. So wurde in sämtlichen Fällen (vermeintlicher) „Zensur“ allenfalls versucht eine Welle der Empörung anzustoßen. Rechtliche Konsequenzen zur Durchsetzung der eigenen Rechte wurden dagegen – soweit ersichtlich – in Deutschland von bisher erst einem Nutzer angedroht.[1798] Auch eine durch die unzulässige „Zensur“ verursachte breite Wanderungsbewegung der Nutzer zu einem anderen Sozialen Netzwerk ist bisher nicht bekannt. Ohnehin erscheint es fraglich, wie bedeutsam die Ausgestaltung von Kommunikationsstandards für Nutzer ist, die sich von „strengeren“ Kommunikationsstandards nicht betroffen sehen oder diese sogar befürworten; etwa, weil sie ein Verbot extremistischer Meinungsäußerungen oder „pornographischer Darstellungen“ für „richtig“ erachten. Ob mithin die „Meinungsfreiheit der anderen“ tatsächlich ein entscheidungserheblicher Umstand für den Durchschnittsnutzer darstellt, darf daher eher bezweifelt werden.

Darüber hinaus lassen sich Zweifel an der „Mitbestimmungsmöglichkeit“ des Nutzers an der Ausgestaltung von Kommunikationsstandards damit begründen, dass der Plattformbetreiber eine entsprechende Willensbekundung des „mündigen Verbrauchers“ kaum wahrnehmen

[1798] *FAZ,* Anwalt: Facebook soll gelöschten Beitrag wieder zeigen.

kann. So bleibt es dem Plattformbetreiber in aller Regel verborgen, ob der Nutzer von dem Vertragsschluss aufgrund zu „strenger“ Kommunikationsstandards abgesehen hat oder ob andere Gründe (z.B. Funktionalität, Verbreitung, Datenschutz) hierfür maßgeblich waren. Mithin lässt sich die Frage aufwerfen, ob die Ausgestaltung von Kommunikationsstandards überhaupt ein marktfähiges Gut darstellt.

Abschließend lässt sich die „Mitbestimmungsmöglichkeit“ des Nutzers als „mündiger Verbraucher“ mit Blick auf die derzeitige Marktstrukturierung anzweifeln:[1799] Denn möchte der Nutzer das Soziale Netzwerk zum virtuellen Austausch mit möglichst vielen seiner aus der physischen Realität bekannten Freunden nutzen, wird er eine Plattform „wählen“, die zumindest von einer relevanten Anzahl seiner Freunde genutzt wird. Unter Berücksichtigung der derzeitigen Nutzerzahlen kommt hierfür im Moment wohl nur das Angebot von Facebook oder – mit teils deutlichen Abstrichen – jenes von GooglePus und Twitter in Betracht.

cc) Marktorientierung an den Vorstellungen der Mehrheitscommunity

Entsprechend dem oben aufgezeigten Geschäftsmodell[1800] darf jedem Plattformbetreiber ein grundsätzliches Interesse an der aktiven Nutzung seiner Plattform durch einen möglichst großen Nutzerkreis unterstellt werden. Dies setzt neben weiteren Faktoren (Produktdesign, Verbreitung der Plattform, Datenschutz etc.) voraus, dass auf der Plattform ein gewisses Minimum an „sozialem Miteinander“ gewährleistet wird. Wie dieses Minimum zu bestimmen ist und welche Regeln hierfür erforderlich sind, kann von jedem Plattformbetreiber unterschiedlich beurteilt werden. So ist es sowohl denkbar, dass der Plattformbetreiber „lediglich“ die Achtung des jeweils geltenden Rechts verlangt, als auch, dass er sich bei der Kodifikation von Kommunikationsstandards an den mutmaßlichen (Wert-)Vorstellungen der Mehrheitsnutzerschaft orientiert. Eine Orientierung an den mutmaßlichen (Wert-)Vorstellungen erscheint dabei aus der Sichtwarte eines Plattformbetreibers insbesondere dann sinnvoll, wenn der jeweilige Inhalt bzw. ein bestimmtes Verhalten auf äußerste Ablehnung bei der Mehrheitsnutzerschaft stößt und die Zahl der potenziell betroffenen Nutzer vernachlässigbar ist.

Ein solcher Ansatz birgt allerdings die Gefahr, dass der Plattformbetreiber zur Befriedung der Befindlichkeiten der Mehrheitsnutzerschaft die Äußerung (extremer) Minderheitspositionen

[1799] So wohl auch: *Dankert,* KritV 2015, 49 (71).
[1800] Teil 5 A. II. 3. a).

untersagt, obgleich diese von der Meinungsfreiheit geschützt und einfachgesetzlich erlaubt sind. In einer freien, demokratischen Gesellschaftsordnung muss der Einzelne aber auch die Möglichkeit haben, eine extreme Minderheitsposition zu äußern und diese im Diskurswege durchzusetzen.[1801] Richtigerweise streiten die Kommunikationsfreiheiten daher im Besonderen für die Vertreter von Minderheitspositionen, da diese, anders als die Vertreter von Mehrheitspositionen, nicht bereits über den faktischen Schutz der Masse verfügen, sondern auf eine rechtliche Absicherung angewiesen sind.[1802]

Welche konkreten Inhalte ein Plattformbetreiber infolge einer entsprechenden Marktorientierung untersagt, hängt entscheidend von der als Bezugspunkt gewählten Mehrheitscommunity ab. Orientiert sich ein Plattformbetreiber zum Beispiel an den Vorstellungen der deutschen Mehrheitscommunity, erschiene beispielsweise ein Verbot rechtsextremer Inhalte denkbar, während bei einer Ausrichtung an der türkischen Mehrheitscommunity – überspitzt exemplifiziert – wohl eher ein Verbot vermeintlich „prokurdischer" Äußerungen in Frage käme. Orientiert er sich wiederum an den Vorstellungen der US-amerikanischen Mehrheitsnutzerschaft, könnte dagegen die vielfach diagnostizierte amerikanische Prüderie zum Tragen kommen. Diese Liste ließe sich beliebig weiterführen und auf weitere Konfliktfelder wie den Umgang mit (vermeintlicher) Blasphemie erweitern. Im Ergebnis zeigt sich aber bereits anhand dieser Beispiele, dass je nach als Bezugspunkt gewählten Mehrheitscommunity durchaus unterschiedliche Inhalte von einem möglichen Verbot betroffen sein können. Denn was im Einzelnen als Minimum für ein „soziales Miteinander" bezeichnet wird, hängt entscheidend von den historisch und kulturell prädeterminierten (Wert-)Vorstellungen der jeweils betrachteten Community ab.[1803]

Das aus der Orientierung an einer bestimmten Mehrheitscommunity erwachsende Konfliktfeld kann schließlich dadurch zusätzlich aufgeladen werden, dass sich der Plattformbetreiber bei der Normierung von Kommunikationsstandards an den Vorstellungen der Mehrheitscommunity seines „Heimatmarktes" oder bestimmter global „bedeutsamer

[1801] Allgemein zu dieser der Demokratie immanenten Durchlässigkeit, die es der Minderheit ermöglichen soll, die Mehrheit für ihre Position zu gewinnen: *Häberle,* Wesengehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2, S. 17 f.; *ders.,* AöR 102 (1977), 27 (33); *Kotzur,* in: Demokratie in Europa, S. 370.

[1802] *Brugger,* JA 2006, 687 (687).

[1803] Zum kulturwissenschaftlichen Ansatz grundlegend: *Häberle*, Kulturstaatlichkeit und Kulturverfassungsrecht, S. 1-59, insbes. S. 20 ff.; *ders.,* Verfassungsvergleichung in europa- und weltbürgerlicher Absicht, S. 50 ff. Zur Verfassungslehre als Kulturwissenschaft: *Häberle,* Europäische Verfassungslehre in Einzelstudien, S. 241 ff.

Märkte“ orientiert. Mit Blick auf die global unterschiedlich konturierten Grenzen der Äußerungsfreiheit (Pornographie, Blasphemie, Holocaustleugnung etc.) könnte dies im Extremfall in einer starken Freiheitsbeschränkung der in „minder bedeutsamen Märkten“ zugunsten der „großen Märkte“ führen.

dd) Dispositionsbefugnis des Nutzers über die Kommunikationsfreiheiten

Enthalten Kommunikationsstandards über die einfachgesetzlichen Vorschriften hinausgehende Vorgaben und stimmt der Nutzer diesen im Zuge der Registrierung zu, „verfügt“ er hiermit *prima facie* über das Recht, sich innerhalb dieser virtuellen Sphären kommunikativ im Rahmen die einfachen Gesetze entfalten zu können. Fraglich ist, ob der Nutzer derart frei über seine Kommunikationsfreiheiten disponieren darf. Hiergegen ließe sich einwenden, dass die durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Freiheiten nicht nur die ureigensten Ausdrücke des menschlichen Daseins schützen, sondern auch für das demokratische Gemeinwohl konstituierend sind. Eben aufgrund dieses objektiv-rechtlichen Schutzgehalts könnte man andenken, dass der Einzelne nicht über die Kommunikationsfreiheiten verfügen könne.

Eine solche Argumentationsführung ist allerdings aus mehreren Gesichtspunkten abzulehnen. Hierbei ist zunächst terminologisch klarzustellen, dass der Begriff „verfügen“ wohl allenfalls in Anführungszeichen verwandt werden kann. Denn gemäß Art. 1 Abs. 3 GG verpflichten die Grundrechte lediglich die Träger hoheitlicher Gewalt, weshalb die herrschende Meinung mit Recht eine „nur“ mittelbare Drittwirkung der Grundrechte zwischen Privaten annimmt.[1804] Diesem Ansatz folgend „verfügt“ der Nutzer gegenüber dem Plattformbetreiber nicht über seine staatsgerichteten Freiheiten, sondern nimmt lediglich einen Übergriff in seine grundgesetzlich verbürgten Freiheiten in Kauf. Abseits dieser terminologischen Kritik ist einzuwenden, dass es dem Nutzer auch unter Berücksichtigung der ihm vom Grundgesetz gewährleisteten Privatautonomie nicht versagt werden kann, in eine Beeinträchtigung seiner durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Freiheiten einzuwilligen. Insofern sollte der demokratie-funktionale Gehalt des Art. 5 Abs. 1 GG nicht derart überhöht werden, dass dem Einzelnen, als Träger des „klassischen“ Freiheitsrechts, kein Raum mehr verbleibt, über gewisse Facetten seiner Äußerungsfreiheit zu bestimmen. Eben dies kann nämlich nicht nur aufgrund überwiegender (Dritt-) oder (Gemein-)Interessen durchaus geboten (Arbeitsverhältnis,

[1804] Vgl. Teil A. I, II.

Geheimnisschutz, Betriebsratsmitgliedschaft[1805], Vereins- oder Parteimitgliedschaft etc.), sondern im Einzelfall auch mittelbarer Ausdruck seines originären Eigeninteresses sein. Schließt sich der Einzelne nämlich zum Beispiel einem Tendenzbetrieb an, kann es im Einzelfall durchaus erforderlich sein, dass bestimmte, der jeweiligen Tendenz klar zuwiderlaufenden Inhalte resp. Verhaltensweisen innerhalb dieser Sphären untersagt sind.

Ausgehend von einem klassischen Grundrechtsverständnis kann es dem Einzelnen daher nicht verwehrt werden, selbstbestimmt über seine Kommunikationsfreiheiten zu „verfügen". Eine selbstbestimmte Entscheidung setzt aber gleichwohl voraus, dass dem Einzelnen zuvor Art und Umfang der Beeinträchtigung bewusst werden und die Freiwilligkeit der Entscheidung nicht durch die Einwirkung einer sozialen, wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Übermacht des Vertragspartners unterminiert wird.[1806]

d) Interessenabwägung

Im Lichte der soeben dargestellten Interessen von Plattformbetreiber und Nutzer, sowie der demokratietheoretischen Implikationen, gilt es im Rahmen des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB einen Interessenausgleich zu finden. Hierfür werden im Folgenden zunächst Stimmen aus der Literatur zusammengefasst (aa). Nachdem zu diesen Stellung bezogen wurde (bb), folgt eine Abwägung der wechselseitigen Interessen (cc) und der Versuch der Konturierung von Linien praktischer Konkordanz (dd).

aa) Stimmen aus der Literatur

In der Literatur wird die Auffassung vertreten, dass das „virtuelle Hausrecht"[1807] des Plattformbetreibers „in den allermeisten Fällen die Löschung von Posts" rechtfertige, „insbesondere wenn diese Löschung auf der Grundlage von entsprechend konkretisierten Nutzungsbedingungen" erfolge und diese „nicht gänzlich unverhältnismäßig, willkürlich oder diskriminierend" seien.[1808]

Gemäß einer weiteren Literaturmeinung dürfe der Plattformbetreiber sogar „sehr

[1805] Vgl. zum Verbot parteipolitischer Betätigung eines Betriebsrates: *Illes,* Das betriebsverfassungsrechtliche Verbot parteipolitischer Betätigung im Betrieb, passim.

[1806] Zur Gefahr der Unterwanderung rechtlichen Schutzes durch das Instrument der Einwilligung: *Hoffmann-Riem,* AöR 142 (2017), S. 21 ff.

[1807] Vgl. Fn. 1700.

[1808] *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 138 – Kursive Hervorhebung nur hier; zuvor bereits: *Ulbricht,* Zensur bei Facebook?.

weitgehende Vorgaben hinsichtlich der »zulässigen« Äußerungen“ treffen, da aufgrund der Verfügbarkeit weiterer Angebote „die persönlichkeitsprägende und demokratienotwendige Kommunikationsmöglichkeit nicht über Gebühr eingeschränkt“ sei.[1809] Dies gelte selbst für Betreiber „enorm reichweitenstarker Angebote wie Facebook“, da nicht angenommen werden könne, dass „die dort untersagten Auffassungen insgesamt vom Meinungsbildungsprozess ausgeschlossen“ wären.

bb) Stellungnahme

Diesen Literaturstimmen kann hier nicht gefolgt werden. Denn anstatt dem Plattformbetreiber durch ebenso pauschale wie nebulöse Formulierungen („nicht gänzlich unverhältnismäßig“, „sehr weitgehende Vorgaben“) eine grundsätzlich weite Normierungsbefugnis zuzuschreiben, ist nach der hier vertretenen Auffassung jede einzelne Klausel am Maßstab des § 307 Abs. 1 BGB zu messen. Unter Berücksichtigung des AGB-typischen Machtgefälles[1810] sind dabei die wechselseitigen Interessen im Sinne praktischer Konkordanz auszugleichen.[1811] Soll nämlich die grundgesetzlich verbürgte Vertragsgestaltungsfreiheit nicht nur die Freiheit des in aller Regel wirtschaftlich, sozial oder intellektuell überlegenen Plattformbetreibers sein, bedarf es eines Ausgleichs zugunsten des ansonsten in die Fremdbestimmung gedrängten Nutzers. Andernfalls drohte zugleich eine Vermachtung des demokratischen Meinungsbildungsprozesses.[1812] Denn die Kommunikationsstandards eines Plattformbetreibers berühren keineswegs nur eine einzelne Person, sondern alle Nutzer – sei es als Privatperson, Politiker, Medienanbieter, NGO, Gewerkschaft oder Unternehmen. Das auf Mikroebene zwischen dem Einzelnen und dem Plattformbetreiber diagnostizierbare Machtungleichwicht hat so Folgewirkungen auf die Makroebene des demokratischen Meinungsbildungsprozesses. Mit Blick auf die enorme Reichweite einiger Sozialer Netzwerke und die verbreitete Nutzung von Web-Angeboten im Allgemeinen (Google, Youtube, Instagram) erscheint das hieraus erwachsende Gefährdungsszenario keineswegs unbedenklich. Dies gilt umso mehr, als mit der fortschreitenden Digitalisierung die Bedeutung des virtuellen privat-öffentlichen Raumes für die freie Entfaltung des Einzelnen und die

[1809] Zitationen sinngemäß: *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145 – Kursive Hervorhebung nur hier.
[1810] M.w.N.: Teil 5 C. III. 1. c).
[1811] Ebenda.
[1812] Hierzu bereits: Teil 5 C. III. 1. c) aa).

demokratische Gemeinschaftsordnung weiter zunehmen wird.

Nicht zu überzeugen vermag daher die in diesem Zusammenhang vorgebrachte Argumentation, der Plattformbetreiber dürfe aufgrund der Existenz alternativer Kommunikationsräume „sehr weitgehende Vorgaben“ hinsichtlich der »zulässigen« Äußerungen“ treffen.[1813] Zwar ist die Behauptung, der Einzelne könne auch ohne Rückgriff auf selbst „enorm reichweitenstarke Angebote wie Facebook“ seine Meinung in den Meinungsbildungsprozess einbringen, vielfach zutreffend.[1814] Allerdings scheint der hieraus gezogene Schluss, der Plattformbetreiber dürfe selbst „sehr weitgehende Vorgaben“ normieren, verfehlt.[1815] Denn mithilfe dieser Argumentation ließe sich nahezu jedes Verbot, ja selbst die Versammlungsverlagerung in ein entlegenes Gewerbegebiet,[1816] begründen, da ein jedes Anliegen stets auch über andere Kommunikationskanäle in den demokratischen Meinungsbildungsprozess eingebracht werden kann. Darüber hinaus verkennt diese Ansicht, dass die Entscheidung, ob und in welchem sozialen Kontext eine Meinungsäußerung angebracht wird, grundsätzlich dem Einzelnen als originärer Ausdruck seines kommunikativen Selbstbestimmungsrechts gemäß Art. 5 Abs. 1 GG obliegt.[1817] Dies gilt bei einem in privater Hand befindlichen (virtuellen) öffentlichen Raum zumindest dann, wenn dieser zugunsten der Allgemeinheit eröffnet wurde und sich die Art und Weise der Meinungskundgabe im Rahmen der Zweckbestimmung des Eigentümers verhält.[1818] Nur so kann auch ein freier demokratischer Diskurs entstehen. Dieser setzt nämlich voraus, dass Rede und Gegenrede, Argument und Gegenargument frei aufeinandertreffen und ausdiskutiert werden können. Dieser Diskurs ist aber nur dann wahrlich „frei“, wenn der Einzelne grundsätzlich selbstbestimmt darüber entscheiden kann, welches Publikum er an welchem Ort mit seiner – auch „unbequemen“ – Meinung konfrontiert. Werden aber durch „sehr weitgehende Vorgaben“ des Plattformbetreibers bestimmte „Ausdrucks- und Denkverbote“ normiert, ist der demokratische Diskurs in diesem Forum demokratischer Meinungsbildung schwerwiegend beeinträchtigt. Gegenstand der Debatte könnten nur noch dem Plattformbetreiber „genehme“ Themen oder Ausdrucksformen sein. Dies erscheint aber

[1813] *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145; ähnlich zuvor für Internetforen: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 201.
[1814] *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145.
[1815] Ebenda.
[1816] Vgl. hierzu nur: BVerfG, NVwZ-RR 2007, 641 (641 ff.).
[1817] *Kühling,* in: Info/MedienR, Art. 5, Rn. 34; m.w.N.: Teil 3 B. I. 1. b).
[1818] Teil 4 D.; Vgl. zuletzt auch: BGH, NJW 2015, 2892 (2893 ff.) – für die Versammlungsfreiheit.

insbesondere bei sog. „Essential Cultural & Political Facilities“[1819] höchst bedenklich. In diesem Zusammenhang gilt es sich auch die vom Bundesverfassungsgericht in Bezug auf den Rundfunk getroffenen Äußerungen noch einmal zu vergegenwärtigen:

> „Der Rundfunk ist […] zu einem der mächtigsten Kommunikationsmittel und Massenmedien geworden, das wegen seiner weitreichenden Wirkungen und Möglichkeiten sowie der Gefahr des Mißbrauchs zum Zweck einseitiger Einflußnahme auf die öffentliche Meinung nicht dem freien Spiel der Kräfte überlassen werden kann.“[1820]

Nun tritt der Plattformbetreiber – anders als ein Rundfunkanbieter – in aller Regel nicht selbst als Kommunikator auf.[1821] Als Eigentümer eines Kommunikationsraumes kommt ihm aber gleichwohl eine mitunter erhebliche Machtposition innerhalb des demokratischen Meinungsbildungsprozesses zu.[1822] Diese wird sich mit der zunehmenden gesamtgesellschaftlichen Nutzung digitaler Angebote in Zukunft weiter verstärken und verfestigen. Die der vorliegenden Arbeit zugrunde liegende Kardinalfrage, ob und in welchem Umfang der private, zumeist kommerziell interessierte Plattformbetreiber selbstbestimmt über Art und Umfang der auf „seiner“ Plattform auslebbaren Kommunikationsfreiheiten bestimmen darf, wird damit immer drängender. Daher wäre es verkürzt, die Prüfung schlichterweise auf die Frage zu beschränken, ob „die persönlichkeitsprägende und demokratienotwendige Kommunikationsmöglichkeit […] [durch Kommunikationsstandards] über Gebühr eingeschränkt“[1823] wird. Vielmehr ist implizit die grundsätzliche Frage nach der Wirkkraft des Art. 5 Abs. 1 GG im Zeitalter der Digitalisierung zu beantworten. So normieren allein die Kommunikationsstandards von Facebook für über 25 Millionen Nutzer in Deutschland die Schranken der in diesem bedeutsamen Forum auslebbaren Kommunikationsfreiheiten – Tendenz steigend. Würdigt man das hieraus erwachsende Gefährdungspotenzial für das hohe Gut der Meinungsfreiheit und berücksichtigt man dessen elementare Bedeutung für das Funktionieren der demokratischen Gesellschaftsordnung, erscheint es aber bedenklich, dem Plattformbetreiber pauschal die Normierung *„sehr weitgehender Vorgaben“* bzw. *„nicht gänzlich*

[1819] Vgl. Teil 5 B. IV. 2. a) und Fn. 1617.
[1820] BVerfGE 31, 314 (324).
[1821] Ein vertretbarer Deutungsansatz: *Dankert,* KritV 2015, 49 (64 ff.).
[1822] *Dankert,* KritV 2015, 49 (71).
[1823] Zitationen sinngemäß: *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145 – Kursive Hervorhebung nur hier.

unverhältnismäßiger" Kommunikationsstandards zu gestatten. Dies könnte im Extremfall sogar den durch den digitalen Wandel initiierten Freiheitsgewinn konterkarieren: Zwar stünden dem Einzelnen, dem der Zugang zu Massenmedien seit jeher weitestgehend verschlossen ist, nunmehr neben der Versammlungsfreiheit[1824] weitere Möglichkeiten offen, um seiner Meinung Ausdruck zu verleihen. Allerdings wäre diese Freiheit nur eine Entlehnte, die unter dem Vorbehalt der *„sehr weitgehender Vorgaben"* des Plattformbetreibers stünde.

cc) Kein Überwiegen einer Interessenlage

Mit Blick auf die gesetzgeberische Zielvorstellung eines umfassenden Interessenausgleichs im Rahmen des § 307 Abs. 1 BGB[1825] kann unter Abwägung der wechselseitigen Belange sowie der Bedeutung und dem Grad der Beeinträchtigung der betroffenen Grundrechtspositionen keine der Interessenlagen von Plattformbetreiber und Nutzer ein derart überragend hohes Gewicht beanspruchen, dass ein absolutes Überwiegen einer der beiden Positionen zu konstatieren wäre. Vielmehr vermögen beide Parteien ebenso nachvollziehbare wie schützenswerte Interessen geltend zu machen, die durch die grundgesetzlich verbürgten Freiheiten abgestützt werden können.

Etwas Anderes kann sich auch nicht aus der herausragenden Bedeutung des Art. 5 Abs. 1 GG ergeben. *Au contraire* erschiene es mit Blick auf die Gewaltenteilung des Art. 1 Abs. 3 GG sogar bedenklich, wenn der Rechtsanwender unter schlichtem Rekurs auf die „hervorgehobene Bedeutung" des Art. 5 Abs. 1 GG die nutzerseitigen Interessen subjektiv mit einem derart hohen Gewicht versehen könnte[1826], dass in der Folge dem Plattformbetreiber die Normierung von Kommunikationsstandards gänzlich verwehrt wäre. Hierdurch würde nicht nur die durch Art. 14 GG geschützte Bestimmungsbefugnis des Plattformbetreibers nahezu vollständig „an Wirklichkeit"[1827] verlieren, sondern auch die aus Art. 12 GG fließende Freiheit, sich – unter

[1824] Zu diesem Befund schon: BVerfGE 69, 315 (346).

[1825] So auch: BT-Drucks., 7/3919, S. 22 – der von einem umfassenden Interessenausgleich spricht. Allgemein kritisch zur Figur der praktischen Konkordanz dagegen: *Fischer-Lescano,* Kritik der praktischen Konkordanz.

[1826] Eine grundsätzliche Verneinung des Rechts zur Kodifikation von Kommunikationsstandards dürfte die eigentümerspezifische Bestimmungsbefugnis im Übrigen derart unterminieren, dass ein zumindest in die Nähe der Enteignung reichende Beeinträchtigung zu beklagen stünde. Eine solch schwerwiegende Beeinträchtigung kann nach der vorliegend vertretenen Auffassung in einer demokratischen Gesellschaftsordnung, mit Blick auf Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG, nicht unter bloßer Anwendung einer zivilrechtlichen Generalklausel begründet werden, sondern ist einem einfachen Parlamentsgesetz – inkl. der damit verbundenen gesamtgesellschaftlichen Debatte – vorbehalten.

[1827] Vgl. *Hesse,* Grundzüge des Verfassungsrechts, Rn. 72 – wonach praktische Konkordanz erfordert, dass beide Positionen „an Wirklichkeit" gewinnen.

Rückgriff auf das eigene Eigentum – wirtschaftlich frei entfalten zu dürfen, schwer beeinträchtigt werden. Diese Schutzgewährleistungen und die klare gesetzgeberische Zielvorgabe eines Interessenausgleichs[1828] vor Augen, kann es dem Plattformbetreiber redlicherweise nicht grundsätzlich versagt sein, zur Durchsetzung der von ihm frei festgelegten Zweckbestimmung auch über die einfachgesetzlichen Vorschriften hinausgehende Nutzungsbedingungen zu normieren. Im Übrigen erscheint eine gänzliche Versagung dieser Befugnis auch unter Würdigung des Art. 5 Abs. 1 GG weder geboten noch verhältnismäßig, solange – an dieser Stelle sei das Argument zutreffend verwandt – hinreichend alternative Kommunikationsräume zur Verfügung stehen und jeder Einzelne die Möglichkeit zur freien Kommunikation in weiteren wirkungsmächtigen (Gegen-)Öffentlichkeiten hat. Aufgrund dieser derzeit noch bestehenden Pluralität an Kommunikationsräumen lässt sich insbesondere noch keine die grundgesetzliche Schutzverpflichtung des Staates auslösende Bedrohung des Art. 5 Abs. 1 GG feststellen.[1829] Etwas Anderes vermag sich auch nicht aus der Allgemeineröffnung Sozialer Netzwerke und der hieraus erwachsenden Bedeutung als Forum freier kommunikativer Entfaltung und demokratischer Teilhabe ergeben. Denn wie der U.S. Supreme Court mit Recht konstatiert hat, verliert „privates Eigentum seinen privaten Charakter nicht dadurch, dass dessen Nutzung der Allgemeinheit zu bestimmten Zwecken gestattet wird."[1830] Ohnehin dürfte es eine freie demokratische Gesellschaftsordnung „aushalten", dass ein privater Anbieter als faktischer Regelsetzer in den von ihm beherrschten (teil-)öffentlichen Sphären auftritt, solange dem Missbrauch der hieraus erwachsenden Machtposition durch eine effektive Rechtskontrolle entgegengewirkt wird.[1831] Eben diese Einschränkung ist aber notwendig, da andernfalls, namentlich bei Anerkennung einer willkürlichen Normierungsbefugnis des Plattformbetreibers[1832], die Belange des Plattformbetreibers derart einseitig berücksichtigt würden, dass auf der anderen Seite das ureigene menschliche Grundbedürfnis an freier sozialer wie kommunikativer Entfaltung und auf Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung erheblich gefährdet werden könnte.

[1828] So auch: BT-Drucks., 7/3919, S. 22 – der von einem umfassenden Interessenausgleich spricht. Allgemein kritisch zur Figur der praktischen Konkordanz dagegen: *Fischer-Lescano,* Kritik der praktischen Konkordanz, passim.

[1829] So auch: *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145 – dessen Schluss, der Plattformbetreiber dürfte „sehr weitreichende Vorgaben" normieren, aber zu weit geht.

[1830] Sinngemäß: Lloyd Corp., Ldt v. Tanner, 407 U.S. 551, 569 (1972).

[1831] Ähnlich wohl auch: *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 84 – der ein staatliches Eingreifen erst für notwendig erachtet, wenn die autonome Steuerungsleistung der Freiheitsberechtigen nicht mehr hinreicht.

[1832] So wohl aber für Internetforen: *Kohl,* Virtuelles Hausrecht, S. 217 ff.

Insofern gilt es auch zu würdigen, dass keine der oben aufgezeigten Belange des Plattformbetreibers einen absoluten Schutz beanspruchen können. In der Abwägung können vielmehr weder dessen freie Bestimmungsbefugnis noch dessen Interesse an globaler Rationalisierung, Haftungsminimierung oder der Sicherung des „guten Rufs“ derart stark gewichtet werden, dass diese für den Einzelnen, aber auch für das demokratische Gemeinwohl fundamental bedeutsamen Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG vollkommen der Dispositionsbefugnis des Plattformbetreibers überlassen bleiben könnten.

dd) Linien praktischer Konkordanz

Ergibt demnach die Interessenabwägung kein absolutes Überwiegen einer der beiden Interessenlagen, gilt es nunmehr die zur Erzielung eines Interessenausgleichs erforderlichen Linien praktischer Konkordanz zu konturieren.[1833] Hierfür lässt sich zunächst die im physischen privat-öffentlichen Raum zur Konfliktlösung verwandte Formel aufgreifen, wonach der Hausrechtsinhaber auch bei der Allgemeineröffnung einer Sphäre dazu befugt bleibt, die Nutzung „nach außen hin erkennbar an rechtlich zulässige Bedingungen“ zu knüpfen.[1834] Überträgt man diese Grundformel auf das vorliegende Spannungsfeld,[1835] ist der Plattformbetreiber auch bei Allgemeineröffnung seines Sozialen Netzwerkes zur Normierung von Kommunikationsstandards befugt, muss diese allerdings nach außen hin klar erkennbar machen und ist zudem einer Rechtmäßigkeitskontrolle unterworfen.[1836] Aus dieser Formel lassen sich elementare Wegmarken praktischer Konkordanz extrahieren, die im Folgenden mit dem Gebot der Rücksichtnahme (1), dem Gebot der Transparenz (2) und dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens (3) überschrieben werden. Hierdurch erhält sogleich der neben dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB zu prüfende, offene und ausfüllungsbedürftige Tatbestand des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB belastbarere Konturen, anhand deren im späteren Verlauf die Rechtmäßigkeit einzelner Klauseln geprüft werden.

(1) Gebot der Rücksichtnahme

„Jeden Tag treten Menschen Facebook bei, um ihre Geschichten zu teilen, die Welt mit den

[1833] Allgemein zur Notwendigkeit eines umfassenden Interessenausgleichs im Rahmen der AGB-Kontrolle: BT-Drucks., 7/3919, S. 22.
[1834] BGHZ 124, 39 (43); BGH, NJW 2012, 1725 (1727); *Gurlit,* NZG 2012, 698 (699).
[1835] Zu dieser häufig gezogenen Parallele nur: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110 f.); *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 532; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 120 ff.; 131 ff.
[1836] Ähnlich für offene Internetforen: *Ladeur,* MMR 2001, 787 (789 ff.) – der allerdings in dem „Reserveinstitut“ des widersprüchlichen Verhaltens nicht die alleinige Lösung erkennt.

Augen anderer zu sehen und sich mit Freunden und Themen zu verbinden, die ihnen wichtig sind."[1837] Wie bereits in dieser – etwas blumigen – Produktbewerbung von Facebook anklingt, überlässt der Plattformbetreiber Facebook sein Soziales Netzwerk den Nutzern zur Befriedigung ihrer ureigensten menschlichen Grundbedürfnisse nach Selbstdarstellung und sozialer wie kommunikativer Entfaltung.[1838] Die vielfältigen virtuellen (teil-)öffentlichen Räume Sozialer Netzwerke eröffnen dem Einzelnen dabei zugleich neue Möglichkeiten zur Teilhabe an der demokratischen Meinungsbildung. Soziale Netzwerke sind mithin ein Produkt, vermittels dessen der Nutzer seine elementaren, durch das Grundgesetz von Art. 5 Abs. 1 GG sowie Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützten Freiheiten ausleben kann.

Unter Würdigung dieser besonderen Nähe zur individuellen Entfaltung des Einzelnen und der Bedeutung Sozialer Netzwerke für die Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung erwächst auf Seiten des Plattformbetreibers entsprechend dem Grundsatz von Treu und Glauben das Gebot zur Rücksichtnahme.[1839] Ausweislich dessen hat der Plattformbetreiber bei der Ausübung seiner Rechte auch die Interessen der Nutzer mit einzubeziehen. Im Rahmen der Normierung von Kommunikationsstandards hat dies zur Folge, dass der Plattformbetreiber die Freiheiten des Nutzers nicht willkürlich, also ohne sachlichen Grund beeinträchtigen darf, sondern jede Beschränkung durch gewichtige eigene Belange decken muss.[1840] Das Gebot der Rücksichtnahme beinhaltet demzufolge das Verbot willkürlichen Handelns und überschneidet sich zudem mit der als Ausprägung des § 242 BGB bekannten Schranke der Privatautonomie des „fehlenden schutzwürdigen Eigeninteresses"[1841], wonach die Ausübung eines Rechts unzulässig ist, wenn der Rechtsinhaber keine schutzwürdigen Eigeninteressen verfolgt oder die überwiegenden Interessen des anderen Teils der Rechteausübung entgegenstehen.[1842] Über diese grundsätzliche Pflicht zur Einbeziehung von Nutzerinteressen hinaus ist der Plattformbetreiber als Ausdruck des Rücksichtnahmegebots zur Wahrung der

[1837] https://www.facebook.com/communitystandards (2015-07-01).

[1838] Vgl. m.w.N. Teil 2 B. I.

[1839] BVerfGE 52, 1 (32) – „Das verfassungsrechtliche Postulat einer am Gemeinwohl orientierten Nutzung des Privateigentums umfaßt das Gebot der Rücksichtnahme auf die Belange derjenigen Mitbürger, die auf die Nutzung des Eigentumsgegenstandes angewiesen sind." Vgl. für den einen noch höheren Bezug zur individuellen Entfaltung aufweisenden Mietvertrag: BGH, NJW-RR 2007, 1243 (1244); allg. zum Gebot der Rücksichtnahme bei Normierung vermittels AGB: BGHZ 74, 383 (390); BGH, NJW 1981, 117 (118).

[1840] Vgl. auch: *Piras,* Virtuelles Hausrecht, S. 184 – die ganz allgemein die Notwendigkeit einer Interessenabwägung im Rahmen des § 307 BGB hervorhebt.

[1841] Zum Ganzen: *Schubert*, in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 458 ff.; *Suschet*, in: BeckOK-BGB, § 242, Rn. 80 ff.

[1842] *Schubert*, in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 458; *Suschet*, in: BeckOK-BGB, § 242, Rn. 80.

Verhältnismäßigkeit bei der Durchsetzung seiner eigenen Interessen verpflichtet.[1843] Zwar gibt es im Zivilrecht keinen allgemeingültigen Rechtssatz, wonach der Einzelne seine Interessen lediglich unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes durchsetzen dürfte.[1844] *Au contraire* steht es sogar jedem Privatrechtssubjekt dem Grundsatz nach frei, sich innerhalb der „großzügigen" Schranken der Sittenwidrigkeit §§ 138, 826 BGB zu entfalten.[1845] Abseits der spezial-gesetzlichen Regelung des § 74 a HGB wird allerdings gerade bei Dauerschuldverhältnissen (Kündigung eines Arbeitsverhältnisses,[1846] Vereinsausschluss[1847], Gesellschafterausschluss[1848] etc.) sowie im Falle der Beschränkung personaler Freiheitsrechte[1849] eine Pflicht zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit angenommen.[1850] Dieser Grundgedanke lässt sich unter Würdigung der wechselseitigen Belange und betroffenen Grundrechtspositionen auch auf die hier untersuchte Konfliktlage übertragen.

An die Begründungspflichten eines Plattformbetreibers dürfen allerdings keine überbordenden Anforderungen gestellt werden. So ist eine Klausel – vorbehaltlich deren Verhältnismäßigkeit – zulässig, wenn sie in nachvollziehbarer Weise der Durchsetzung der dem Verkehr erkennbaren Zweckbestimmung dient. Allerdings wird man dem Plattformbetreiber ein gewisses Maß an Plausibilität und Widerspruchfreiheit abverlangen dürfen. So ist beispielsweise der Rekurs auf ein bewusst hohes Maß an Jugendschutz zur Begründung eines Nacktheitsverbots untauglich, wenn zugleich die Darstellung rohester Gewalt für zulässig erklärt wird. Das Maß der erforderlichen Begründung hängt zudem von der Intensität des damit verbundenen Übergriffs ab. Bei Kommunikationsstandards ist dabei zwischen Standpunkt- und Verhaltensverboten zu differenzieren, da Bestimmungen, die das „ob" der Entäußerung einer bestimmten Geisteshaltung untersagen (z.B. Kritik an Atatürk),

---

[1843] Im Grundsatz wohl auch: *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 138 – Die Löschung eines Posts bzw. der Ausschluss von einer Plattform dürfe nicht „unverhältnismäßig" sein.

[1844] Statt vieler und m.w.N.: *Grüneberg,* in: Palandt, § 242, Rn. 54; *Suschet*, in: BeckOK-BGB, § 242, Rn. 103; Vgl. aber: *Stürner,* Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Schuldvertragsrecht, passim.

[1845] *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (242) – inkl. Zitat; vgl. aber: *Stürner,* Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Schuldvertragsrecht, S. 43 ff.

[1846] Allgemein m.w.N.: *Henssler,* in: MüKo-BGB, § 626, Rn. 87 ff.; *Belling,* in: Erman, § 626, Rn. 45; *Lingemann,* in: Prütting/Wegen/Weinreich, § 626, Rn. 5.

[1847] *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 151 f.; zur Notwendigkeit der Anwendung milderer Mittel: Grunewald, Der Ausschluss aus Gesellschaft und Verein, S. 79 ff.

[1848] Allgemein m.w.N. *Schöne*, in: BeckOK-BGB, § 723, Rn. 17.

[1849] BGH, NJW-RR 2007, 1243 (1244); *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 (241 f.).

[1850] Allgemein: *Grüneberg,* in: Palandt, § 242, Rn. 54; *Suschet*, in: BeckOK-BGB, § 242, Rn. 103 ff.; *Canaris,* JuS 1989, 161 (164 ff.); *Stürner,* Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Schuldvertragsrecht, S. 121 ff. und passim; zurückhaltender: *Medicus,* AcP 192 (1992), 35 (54 ff.).

grundsätzlich stärker in die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG übergreifen als standpunktneutrale Verhaltensverbote (z.B. Verbot von Drohungen, Gewaltaufrufen oder (kinder-)pornographischen Inhalten), die unabhängig von der geäußerten Haltung gewisse Anforderungen an das „wie" einer Meinungsäußerung normieren.[1851] Ebenso wie im Staat-Bürger-Verhältnis dürfen solche Meinungsverbote als Ausprägungen der „Standpunktdiskriminierung"[1852] sogar als „Kardinalsünde"[1853] wider der Meinungsfreiheit bezeichnet werden[1854] und bedürfen daher einer gesonderten Begründung.

Trotz alledem darf die Pflicht zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit nicht überspannt werden. Andernfalls würde man dem grundsätzlich weder begründungs- noch rechtfertigungspflichtigen privaten Plattformbetreiber den Pflichtenkatalog des Grundgesetzes aufbürden, der ausweislich Art. 1 Abs. 3 GG nur dem Träger hoheitlicher Gewalt, nicht aber Privaten auferlegt ist. Wirtschaftliche oder soziale Macht ändert insofern grundsätzlich nichts an der Staatsferne.[1855]

(2) Gebot der Transparenz

Eine weitere zentrale Wegmarke praktischer Konkordanz ist das Transparenzgebot. Dieses gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB bei der Verwendung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ohnehin zu beachtende Gebot verpflichtet den Plattformbetreiber, die von ihm aufgestellten Kommunikationsstandards nach außen hin klar und verständlich darzulegen. Denn nur wenn sowohl für den Einzelnen als auch die demokratische Öffentlichkeit von vorherein klar ersichtlich ist, unter welchen Bedingungen in dieser Sphäre kommuniziert werden darf und warum welche Inhalte gesperrt oder gelöscht werden, kann unter Würdigung sämtlicher Umstände des vorliegenden Konfliktfeldes eine Beschränkung der durch Art. 5 Abs. 1 GG und

[1851] Ein solche Differenzierung entspricht dem Grundansatz der zur Bestimmung eines allgemeinen Gesetzes i.S.d. Art. 5 Abs. 2 GG vertretenen Sonderrechtslehre: StRspr: BVerfGE 7, 198 (208 f.); 124, 300 (326 ff.); grundlegend zur Sonderrechtslehre: *Häntzschel,* in: HbdStR (1932), S. 651, 659 f.; *ders.,* AöR 10 (1926), 228 (232 f.); *Pieroth/Schlink,* Grundrechte, Rn. 633 ff. Einen ähnlichen Differenzierungsansatz kennt beispielsweise auch das amerikanische Verfassungsrecht: *Mensching,* Hassrede im Internet, S. 130 ff.

[1852] Vgl. hierzu: BVerfGE 124, 300 (324, 326 f.); *Grabenwarter,* in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 122, 126, 137; *Hong,* ZaöRV 2010, 73 (73 ff.); *ders.*, DVBl 2010, 1267 (1268 ff.).

[1853] *Sullivan,* in: The Boundaries of Freedom of Expression, P. 9; m.w.N.: *Brugger,* AöR 128 (2003), 372 (381 f. – Fn. 38); *Hong,* ZaöRV 2010, 73 (75 – Fn. 2).

[1854] So etwa: *Hong,* ZaöRV 2010, 73 (117); die US-amerikanische Debatte nachzeichnend: *Brugger,* AöR 128 (2003), 372 (381 f.).

[1855] *Herdegen*, in: Maunz/Dürig, Art. 1 Abs. 3, Rn. 100.

Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m Art. 1 Abs. 1 GG geschützten Freiheiten hingenommen werden.[1856] Transparenz ist nicht nur die Grundvoraussetzung für eine wirksame Einwilligung, sondern ermöglicht dem Einzelnen und der demokratischen Öffentlichkeit sogleich eine kritische Prüfung der Kommunikationsschranken. Überdies bewirkt die transparente Darlegung eine gewisse Selbstbindung des Plattformbetreibers, da dieser vorbehaltlich eines sachlichen Grundes nur unter diesen Bedingungen Nutzerprofile oder -inhalte sperren oder entfernen darf.[1857]

(3) Verbot widersprüchlichen Verhaltens

Neben dem Gebot der Rücksichtnahme und Transparenz wird der Plattformbetreiber in seiner freien Normierungsbefugnis durch das aus dem römischen Recht entlehnte Institut des *venire contra factum proprium*[1858] beschränkt. Demnach ist widersprüchliches Verhalten ausnahmsweise[1859] unzulässig, wenn sich der Inhaber eines Rechts durch dessen Ausübung in einen unauflöslichen Widerspruch zu seinem früheren Verhalten begibt, obgleich ein Dritter im Vertrauen auf das frühere Verhalten als schutzwürdig anzusehen ist.[1860] Eines arglistigen Verhaltens bedarf es dabei ebenso wenig wie eines Verschuldens.[1861]

Dementsprechend sind solche Klauseln innerhalb der Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam, die inhaltlich in einem unbegründeten Widerspruch zu einem früheren Verhalten des Plattformbetreibers stehen.[1862] Demzufolge

[1856] Grundlegend: *Ladeur,* MMR 2001, 787 (799 ff.); vgl. auch: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 167.

[1857] BGH, NJW 2012, 1725 (1727 – Rn. 22) – für den physischen privat-öffentlichen Raum; für Internetforen: *Ladeur,* MMR 2001, 787 (799 ff.) – die von ihm vorgeschlagene Selbstbindung des Plattformbetreibers bedarf es aufgrund der ohnehin bestehenden vertraglichen Bindung im vorliegenden Spannungsfeld nicht; a.A. *Kohl,* Virtuelles Hausrecht, S. 223 ff.

[1858] Zum Ursprung des Verbots widersprüchlichen Verhaltens: *Singer,* Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, S. 50 ff.

[1859] StRspr. RGZ 23, 81 (87); BGHZ 23, 273 (297); m.w.N.: *Singer,* Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, S. 6; *Grüneberg*, in: Palandt, § 242, Rn. 2, 55; *Suschet*, in: BeckOK-BGB, § 242, Rn. 106; *Schubert,* in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 309.

[1860] BGH, NJW 2009, 1343 (1346); *Schubert,* in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 309; *Loeschelders/Olzen,* in: Staudinger, § 242, Rn. 290; *Singer,* Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, S. 22 ff. – der allerdings das Verbot des widersprüchlichen Verhaltens streng im Sinne eines „formalen Prinzips" interpretiert, so dass ausschließlich das Verhalten einer Person mit den Aussagen mit den Prädikaten „a und non-a" erfasst wird.

[1861] BGH, NJW 2009, 1343 (1346); *Suschet*, in: BeckOK-BGB, § 242, Rn. 108; *Loeschelders/Olzen,* in: Staudinger, § 242, Rn. 291.

[1862] Zur Anwendung des Verbots widersprüchlichen Verhaltens bei Internetforen: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110); *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 535, a.A. *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 132 f.; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 224 ff.

kann eine Klausel zum Beispiel unwirksam sein, wenn sie inhaltlich dem zuwiderläuft, was der verständige Durchschnittsnutzer aufgrund der Produktbewerbung und -beschreibung erwarten darf. Zwar wird eine vollends überraschende Klausel schon gemäß § 305c Abs. 1 BGB kein Vertragsbestandteil. Fehlt es allerdings an dem hierfür erforderlichen überrumpelnden Moment, kann eine von dem rechtlich schützenswerten Erwartungsbild abweichende Klausel gleichwohl gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam sein. Im Zusammenspiel mit dem Gebot der Rücksichtnahme und der mittelbaren Drittwirkung des Art. 5 Abs. 1 GG kann dies bei einem dem Verkehr als themen- und tendenzunspezifisch erscheinenden Sozialen Netzwerk der Fall sein, wenn eine Klausel bestimmte rechtlich zulässige Themen oder Tendenzen untersagt.

Dagegen bleibt es dem Plattformbetreiber selbstredend unbenommen, sein Soziales Netzwerk einem rechtlich zulässigen Zweck (Berufs-, Partnervermittlungs-, Lernplattform) oder einer bestimmten Tendenz (Partei-, Vereins-, Religionsforen) zu widmen und dies mit verhältnismäßigen Kommunikationsstandards durchzusetzen. Auch in den virtuellen Sphären des WWW darf ein Privater somit spezifische Tendenzsphären unterhalten und durch rechtlich zulässige Bedingungen abstützen. Gerade dies ist Ausdruck einer pluralistischen Gesellschaft und in der durch das Grundgesetz skizzierten freien Gemeinschaftsordnung hinzunehmen. Demzufolge dürfen beispielsweise auch die für den Verkehr erkenntlicherweise auf eine bestimmte Religionsgruppierung zugeschnittenen Sozialen Netzwerke *Facégloria* und *Ummaland* grundsätzlich ihr Angebot mithilfe bestimmter Tendenzklauseln untermauern, obgleich dieselben Klauseln bei zweckungebundenen oder tendenzlosen Sozialen Netzwerken als treuwidrig einzuordnen wären.[1863] Die (Un-)Angemessenheit einer Klausel ist demzufolge immer unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls zu beurteilen.

Abschließend steht zu betonen, dass das Verbot widersprüchlichen Verhaltens den Plattformbetreiber nicht daran hindert, seine Kommunikationsstandards oder die Zweckbestimmung seiner Plattform zu verändern. Ebenso wie *Phillip Maume*[1864] unter Rekurs auf Vertrauensschutzerwägungen für Internetforen darlegt, verpflichtet das Verbot widersprüchlichen Verhaltens auch den Plattformbetreiber nicht zur ewigen Fortführung des Sozialen Netzwerkes zu den einmal kommunizierten Bedingungen. Vielmehr steht es diesem, *a majore ad minus* zu der – praxisfernen – Auflösung und Neubegründung eines Sozialen

[1863] Für Internetforen: *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 167.
[1864] *Maume*, MMR 2007, 620 (625).

Netzwerkes, grundsätzlich frei, das Produkt im Rahmen des vertraglich Zulässigen entsprechend seinen Vorstellungen jederzeit anzupassen.[1865] Allerdings muss er entsprechende Änderungen transparent kommunizieren und dem Nutzer ein Kündigungsrecht gewähren. Vorbehaltlich des Vorliegens der zur außerordentlichen Kündigung gemäß § 314 BGB berechtigenden Gründe ist dem Nutzer zudem eine zumutbare Frist zur Überlegung sowie zur Organisation eines entsprechenden Wechsels einzuräumen.[1866] Deren Dauer dürfte aber in aller Regel nicht länger als jene eines ordentlichen Kündigungsrechts zu bemessen sein. Ebenso wie die Kündigung darf auch eine derartige Änderung entsprechend dem Gebot von Treu und Glauben nicht zur Unzeit erfolgen. Dementsprechend wäre beispielsweise eine kurz vor der anstehenden Bundestagswahl forcierte Änderung der Kommunikationsstandards, die eine bestimmte Partei bevor- oder benachteiligt, grundsätzlich unzulässig. Bei der Anwendung etwaiger Änderungen ist der Plattformbetreiber fernerhin durch Vertrauensschutzerwägungen beschränkt, so dass er sich erst nach Wirksamwerden der Modifikationen auf diese berufen kann.[1867]

2. Transparenzgebot, § 307 Abs. 1 S. 2 BGB

Wie oben dargelegt, kommt dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB für die Auflösung des vorliegenden Spannungsfeldes als Markstein praktischer Konkordanz eine besondere Bedeutung zu.[1868]

Im Folgenden werden die grundlegenden Maßgaben des Transparenzgebots skizziert (a) und auf die Kommunikationsstandards von Facebook (b), GooglePlus (c), Twitter (d) sowie StudiVZ (e) angewendet. Diese Untersuchung, das sei an dieser Stelle abermals hervorgehoben, kann aber lediglich einen Ausschnitt der zu prüfenden Aspekte aufgreifen und erhebt keineswegs Anspruch auf Vollständigkeit.

a) Maßgaben des Transparenzgebots

Eine unangemessene Benachteiligung kann sich gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB auch daraus ergeben, dass eine Bestimmung nicht klar und verständlich ist. Ausweislich des klaren

[1865] So und auch im Folgenden für Internetforen: *Maume*, MMR 2007, 620 (625). Zur Zulässigkeit von Änderungsvorbehaltsklauseln: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 81 ff.
[1866] Ebenda.
[1867] So auch für Internetforen: *Maume*, MMR 2007, 620 (625).
[1868] Teil 5 C. III. 1. d) dd) (2).

Gesetzeswortlauts ist somit selbst eine inhaltlich rechtmäßige Klausel bei Verstoß gegen das sogenannte Transparenzgebot unwirksam.[1869] Dementsprechend ist der Verwender zu einer übersichtlichen und leicht durchschaubaren äußeren Gestaltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen verpflichtet.[1870] § 307 Abs. 1 S. 2 BGB steht somit der Wirksamkeit einer unübersichtlichen oder den nachteiligen Inhalt verschleiernden Klausel ebenso entgegen, wie einer der einfachen Verständlichkeit zuwiderlaufenden Aufspaltung einer zusammengehörigen Regelungsmaterie.[1871] Neben einer nachvollziehbaren äußeren Gestaltung verpflichtet das Transparenzgebot den Verwender zu einer klaren und verständlichen inhaltlichen Ausgestaltung seiner Allgemeinen Geschäftsbedingungen, so dass die Verwendergegenseite ihre Rechte und Pflichten mit der größtmöglichen Bestimmtheit aus dem Vertragstext entnehmen kann.[1872] Diese Pflicht zur weitestmöglichen Konkretisierung und Bestimmtheit soll zugleich dem Aufkommen ungerechtfertigter Beurteilungsspielräume zugunsten des Verwenders entgegenwirken.[1873]

Die Anforderungen an die erforderliche Transparenz dürfen aber nicht überspannt werden.[1874] So ist es in einigen Rechtsbereichen außerordentlich schwierig oder mitunter sogar nahezu unmöglich, alle denkbaren Auswirkungen einer Bestimmung für den Durchschnittskunden leicht verständlich darzustellen.[1875] Außerdem besteht ein erhebliches Interesse an der Verwendung generalisierender Regelungen. Deren Gebrauch begünstigt nämlich nicht nur die durch das Transparenzgebot eingeforderte Straffung des Klauselinhalts, so dass auch einem gemäß § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB unzumutbaren Umfang entgegengewirkt wird,[1876] sondern schafft vor allem die notwendige Flexibilität, um künftige Entwicklungen und besondere Fallgestaltungen angemessen bewerkstelligen zu können.[1877] Insofern steht das Transparenzgebot auch nicht im Widerspruch zu der Verwendung unbestimmter

[1869] Klarstellend auch: Bt-Drs. 14/6040, S. 154.
[1870] Umfassend: *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 57 ff.; *Fuchs,* in*:* Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, *§ 307,* Rn. 349.
[1871] *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 58; *Pfeiffer,* NJW 2011, 1 (5).
[1872] Bt-Drs. 14/6040, S. 153; BGHZ 106, 42 (49); *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 59 f.; *Pfeiffer,* NJW 2011, 1 (3).
[1873] BGHZ 156, 12 (21); 164, 11 (16); BGH, NJW-RR 2011, 1618 (1621); *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 59.
[1874] BGHZ 106, 42 (49 f.); BGH, NJW-RR 2011, 1618 (1621); *Coester,* in: Staudinger, § 307, Rn. 195; *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 307, Rn. 46; *Grüneberg*, in: Palandt, § 307, Rn. 22.
[1875] BGHZ 106, 42 (49 f.).
[1876] M.w.N. *Fuchs,* in: Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, § 307, Rn. 349; *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 307, Rn. 46.
[1877] BGH, NJW-RR 2011, 1618 (1621).

Rechtsbegriffe, sondern nur dem Gebrauch ungenauer, unklarer oder dem Durchschnittskunden unvertrauter Begriffe entgegen.[1878]

Diese Gratwanderung zwischen hinreichender Bestimmtheit und praktikabler Offenheit hat der Plattformbetreiber auch im Rahmen der Normierung von Kommunikationsstandards zu bewältigen. Möchte er nicht den Einwand eines unzumutbaren Umfangs gemäß § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB riskieren,[1879] kommt er mit Blick auf die mannigfaltigen Fallvariationen gar nicht umhin, unbestimmte Rechtsbegriffe zu verwenden.[1880] Unter Berücksichtigung der hervorgehobenen Bedeutung des Transparenzgebots zur Auflösung der hier untersuchten Problemlage ist der Plattformbetreiber aber gleichsam zur weitestmöglichen Konkretiesierung der Kommunikationsstandards angehalten, da in einer freien demokratischen Gesellschaftsordnung die Beschränkung der durch Art. 5 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m Art. 1 Abs. 1 GG geschützten Freiheiten nur hingenommen werden kann, wenn dem Einzelnen und der demokratischen Öffentlichkeit klar ersichtlich ist, unter welchen Bedingungen kommuniziert werden darf und welche Inhalte oder Profile gegebenenfalls gesperrt oder entfernt werden.[1881]

b) Facebook

Wie bereits im Rahmen der Einbeziehungskontrolle dargelegt,[1882] werden bei Facebook Kommunikationsstandards sowohl im Rahmen der mit „Erklärung der Rechte und Pflichten“[1883] überschriebenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen, als auch in den gesondert abrufbaren – nach Auffassung des Verfassers aber nicht wirksam einbezogenen[1884] – „Gemeinschaftsstandards“ normiert. Inhaltlich ähneln die „Gemeinschaftsstandards“ den einstmals ausschließlich intern verwandten „Abuse Standards“.[1885] Obgleich die Offenlegung derartiger Standards der Transparenz grundsätzlich zuträglich ist, muss die Aufspaltung der Kommunikationsstandards auf mehrere Regelwerke mit Blick auf das Transparenzgebot des

[1878] BGHZ 164, 11 (36 f.) – „Kardinalpflichten“; *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 60; *Grüneberg*, in: Palandt, § 307, Rn. 22.
[1879] Vgl. Fn. 1726.
[1880] So auch allgemein: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 186.
[1881] Allgemein: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 237. Grundlegend: *Ladeur,* MMR 2001, 787 (799 ff.); vgl. Teil 5 C. I. 3. dd).
[1882] Teil 5 C. II.
[1883] https://www.facebook.com/legal/terms (2015-07-07).
[1884] Teil 5 C. II. 1. b).
[1885] M.w.N.: Teil 2 C. III. 1. c).

§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB kritisiert werden. Hierdurch wird es dem Nutzer erschwert, einen umfassenden und abschließenden Überblick über diese in einem Zusammenhang regelbare Materie zu erhalten. Dieser Kritikpunkt ließe sich im Übrigen einfach ausräumen, indem die „Gemeinschaftsstandards", die im Kern ohnehin nur eine Wiederholung bzw. Konkretisierung der in der „Erklärung der Rechte und Pflichten" normierten Kommunikationsstandards beinhalten, mittels einer Verweisklausel für rechtlich verbindlich erklärt und im Gegenzug die Kommunikationsstandards aus der „Erklärung der Rechte und Pflichten" entfernt würden. Hierfür müsste der Plattformbetreiber aber auch die Unklarheit ob der rechtlichen Verbindlichkeit der „Gemeinschaftsstandards" auflösen: Während beispielsweise Ziffer 5.2. der „Erklärung der Rechte und Pflichten" einen Verstoß gegen „unsere Richtlinien" mit einer Entfernung des Inhalts pönalisiert, was eine rechtliche Verbindlichkeit suggeriert, werden die „Gemeinschaftsstandards" am unteren Bildrand als Dokument bezeichnet, das von dem Nutzer als zusätzliche Information herangezogen werden „kann" und gewisse „Erwartungen" skizziert. Diese Formulierungen lassen aber eher den Schluss zu, dass es sich bei den Kommunikationsstandards um rechtlich unverbindliche Erwartungen handelt.

Ungeachtet dessen sind einzelne Klauseln der Kommunikationsstandards von Facebook mit Blick auf das gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB erforderliche Maß an inhaltlicher Bestimmtheit problematisch.[1886] Dies gilt im Besonderen für das in Nr. 3.7 der „Erklärung der Rechte und Pflichten" geregelte Verbot „sonstiger Gewalt".

> 7. Du wirst keine Inhalte posten, die […] zu Gewalt verleiten oder Nacktdarstellungen bzw. grafische sowie sonstige Gewalt enthalten.

Insbesondere durch die sprachliche Verknüpfung mit dem Wort „Nacktdarstellungen" (sic!) ist für einen durchschnittlichen Nutzer nämlich nicht erkennbar, was unter dem Begriff „sonstiger Gewalt" zu verstehen ist. Der Regelungsgehalt dieser Klausel lässt sich im Übrigen auch nicht aus den weiteren Umständen entnehmen. Ein Blick auf die englische Ursprungsfassung zeigt aber, dass dieser Begriffsverwendung wohl ein Übersetzungsfehler zugrunde liegt. Dort heißt es:

> 7. You will not post content that: is hate speech, threatening, or pornographic; incites violence; or contains nudity or graphic or gratuitous violence.

[1886] Vgl. Fn.

In der englischen Originalversion ist somit – ebenso wie in der französischen Sprachfassung[1887] – von „gratuitous violence“ bzw. „violence gratuite“ – also von „grundloser/willkürlicher Gewalt“ die Rede. Dies legt die Vermutung nahe, dass das Verbot „sonstiger Gewalt“ auf einen schlichten Übersetzungsfehler zurückzuführen ist. Ein solcher Fehler muss aber von einem durchschnittlichen Nutzer keineswegs erkannt werden, so dass es bei der Unwirksamkeit des Verbots „sonstiger Gewalt“ mangels hinreichender inhaltlicher Bestimmtheit i.S.d. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB verbleibt.

Ungeachtet der Gefahr möglicher Übersetzungsfehler ist die Übersetzung in fremder (Rechts)-Sprache verfasster Allgemeinen Geschäftsbedingungen problematisch, wenn fremdsprachige Rechtsbegriffe unbesehen übersetzt werden, ohne zu prüfen, ob die jeweilige Übersetzung eine entsprechende Bedeutung in der übersetzen Sprache besitzt. Dies kann nicht nur dem Willen des Plattformbetreibers zur Schaffung eines global einheitlichen Rechtsrahmens unterminieren,[1888] sondern auch mit Blick auf das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB rechtlich relevant sein; namentlich wenn sich aus der Übersetzung kein hinreichend bestimmter Regelungsgehalt ergibt. Zulässig ist es dagegen, wenn sich trotz der Übersetzung aus Sicht eines objektiven Empfängers gleichwohl ein hinreichender Regelungsgehalt ergibt. Dementsprechend ist zum Beispiel das in Nr. 3.6 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ niedergelegte Tyrannisierungs-, Einschüchterungs- und Schikanierungsverbot wirksam, obwohl diese Begriffe in der deutschen Rechtssprache nicht bzw. nur in anderem Zusammenhang[1889] gebraucht werden.

Auf den ersten Blick erscheint schließlich das in den „Gemeinschaftsstandards“ geregelte Verbot „gefährlicher Organisationen“ problematisch, da der Begriff „gefährlich“ dem Plattformbetreiber einen unzulässig weiten Beurteilungsspielraum zu eröffnen scheint. Da die „Gemeinschaftsstandards“ den Begriff der „gefährlichen Organisationen“ aber im Weiteren als Organisationen, die an terroristischen Aktivitäten oder organisierter Kriminalität beteiligt sind, konkretisiert, ist diese Klausel mit dem Bestimmtheitsgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB vereinbar.

[1887] « Vous ne publierez pas de contenu incitant […] à la violence, […] ou contenant […] de la violence gratuite.»
[1888] Vgl. Teil 5 C. III. 1. a) dd).
[1889] Das Schikaneverbot ist nur als Schranke der Rechtsausübung bekannt; § 226 BGB.

c) GooglePlus

Der Plattformbetreiber Google bietet abseits des Sozialen Netzwerkes GooglePlus eine Reihe weiterer Dienste an (Suchmaschine, Media-Shareplattform, E-Mail-Dienst, Blogplattform etc.), die allesamt über ein „Google-Konto“ genutzt werden können. Aus diesem Grund ist der Anbieter dazu übergegangen, seine produktübergreifend geltenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen produktabhängig durch weitere Regelwerke zu ergänzen. Diesem Grundansatz entsprechend, finden sich in den allgemeinen „Google-Nutzungsbedingungen“ ganz generelle Vorgaben für die Nutzung und Beendigung von Google-Diensten, die hinsichtlich der Nutzung des Sozialen Netzwerkes GooglePlus durch die – nach der vorliegend vertretenden Auffassung nicht wirksam einbezogenen[1890] – „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ ergänzt werden sollen.

Diese äußerliche Trennung zwischen allgemeinen Regelungen in den „Google-Nutzungsbedingungen“ und den „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ vermag aus Transparenzgesichtspunkten grundsätzlich zu überzeugen, da die Kommunikationsstandards abschließend in einem dafür gesondert bereitgestellten Dokument aufgeführt sind. Anders als bei Facebook steht daher keine Aufspaltung der Kommunikationsstandards zu beklagen, die einer einfachen Verständlichkeit entgegenwirkt. *Au contraire* befördert diese Praxis von Google eine optisch-logische Untergliederung und ermöglicht dem Nutzer überdies, einzelne, ihm möglicherweise besonders wichtig erscheinende Regelungskomplexe gesondert zu prüfen, ohne hierbei durch die häufig anzutreffende überbordende Gesamtlänge abgeschreckt zu werden.

Trotz dieser grundsätzlich überzeugenden formalen Konstruktion bleibt zu kritisieren, dass die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ nicht auf zumutbarem Wege i.S.d. § 305 Abs. 2 BGB zur Verfügung gestellt werden.[1891] So werden die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ weder im Rahmen des Vertragsschlusses angezeigt, noch in den „Google-Nutzungsbedingungen“ erwähnt oder gar mit diesen entsprechend verlinkt. Zwar befindet sich am unteren Rand der „Google-Nutzungsbedingungen“ eine mit „Unsere rechtlichen Richtlinien“ optisch abgesetzte Fläche. Die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ sind dort aber nicht aufgelistet. Diese Darstellung lässt aus Sicht eines

[1890] Vgl. Teil 5 C. II. 1 b).
[1891] Vgl. Teil 5 C. II. 1. b).

Durchschnittskunden nur den Schluss zu, dass es keine gesonderten Kommunikationsstandards zu beachten gäbe.

Ungeachtet dieser – zugegebenermaßen einfach abzuhelfenden – Kritik, bleibt zu erwähnen, dass die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ als solche optisch transparent gestaltet sind und insofern den Anforderungen des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB genügen. Mit Blick auf die durch das Transparenzgebot gleichsam geforderte inhaltliche Bestimmtheit erscheint allerdings folgende Klausel äußerst bedenklich:

> **10. Gewalt**
>
> Verbreiten Sie keine Darstellungen von grundlosen Gewalttätigkeiten.

Demnach ist das Verbreiten „grundloser Gewalttätigkeiten“ untersagt. Dieser Klauselinhalt ist erkennbar unbestimmt. Denn was eine „grundlose“ Gewalttätigkeit ist bzw. ob es überhaupt „begründete“ Gewalttätigkeiten gibt, ist eine seit jeher umstrittene hochphilosophische Fragestellung, die im vorliegenden Kontext dem Plattformbetreiber einen schier unbegrenzten Beurteilungsspielraum eröffnet und daher mit dem Bestimmtheitsgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB unvereinbar ist. Ursprung dieser Wortverwendung scheint im Übrigen die bereits beschriebene Übersetzungsproblematik zu sein. So verwendet die englische Ausgangsversion den Begriff „gratuitous violence“, der wörtlich mit „grundloser Gewalt“ übersetzt werden kann. Zumindest in der deutschen (Rechts-)Sprache ist dieses Begriffspaar aber höchst unbestimmt.

d) Twitter

Ähnlich wie bei dem Sozialen Netzwerk GooglePlus stellt auch der Plattformbetreiber Twitter neben den Allgemeinen Geschäftsbedingungen gesondert zu beachtende „Twitter-Regeln“ bereit. Beide Regelwerke sind gut strukturiert und grundsätzlich verständlich aufgebaut. Kritikwürdig erscheint die unnötige Aufblähung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen durch sog. „Tipps“ und sonstige Informationen, da hierdurch die einfache und klare Verständlichkeit der Rechte und Pflichten erschwert wird.

e) Exkurs: StudiVZ

Einen Verstoß gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB enthält schließlich Nr. 9 des Verhaltenskodexes von StudiVZ. Demnach darf der Nutzer „keine kommerzielle oder politische Werbung veröffentlichen“. Das Wortpaar „politische Werbung“ ist dabei rot

unterlegt und via Hyperlink mit folgendem, sich durch einfachen Klick öffnendem Hinweisfeld verbunden:

> „Dieses Verbot bezieht sich auf politische Inhalte, die nicht mit den Werten des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vereinbar sind. Politischer Diskurs im Sinne einer demokratischen Gesellschaft und die Auseinandersetzung mit politischen Positionen und Programmen sind in unserem Netzwerk natürlich erlaubt und erwünscht."

Diese Klausel ist aus der Blickwarte des Transparenzgebotes zu monieren. So lässt sich der Regelung nicht mit der erforderlichen inhaltlichen Bestimmtheit entnehmen, was unter „politischer Werbung" zu verstehen ist und in welchem Verhältnis diese beispielsweise zu einer schlicht positiv gestimmten politischen Äußerung steht („Ich mag die X-Partei", „Was der Abgeordnete Y sagt, finde ich richtig" etc.). Außerdem steht sie in einem evidenten Widerspruch zu dem erläuternden Hinweis, wonach lediglich jene „politische Inhalte" untersagt sein sollen, „die nicht mit den Werten des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland vereinbar sind". Während die eigentliche Klausel also unspezifisch jegliche „politische Werbung" untersagt, sollen nach der Konkretisierung ausschließlich die mit den grundgesetzlichen Werten unvereinbaren politischen Inhalte untersagt sein. Unabhängig von einer etwaigen Unangemessenheit gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB, ist eine solche Darstellung mit dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB unvereinbar.

3. Unangemessene Benachteiligung, § 307 Abs. 1 S. 1 BGB

Gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB ist eine die Verwendergegenseite entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligende Bestimmung innerhalb Allgemeiner Geschäftsbedingungen unwirksam. Eine Benachteiligung ist dabei unangemessen, wenn der Verwender unter einseitiger Ausnutzung der Vertragsgestaltungsfreiheit seine eigenen Interessen durchzusetzen versucht, ohne hierbei die Belange des Vertragspartners angemessen zu berücksichtigen.[1892] Demzufolge ist eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen, wobei neben dem Gebot der Rücksichtnahme und dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens auch die grundrechtlichen Belange der Parteien zu

[1892] StRspr. seit: BGHZ 90, 280 (284); *Coester,* in: Staudinger, § 307, Rn. 96; *Grüneberg*, in: Palandt, § 307, Rn. 8; *Schuster,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 307, Rn. 22 ff.

berücksichtigen sind[1893].

Diesen Prüfungsmaßstab vor Augen, werden im Anschluss an die Darstellung der Vorfragen der Angemessenheitsprüfung (a) ausgewählte Klauseln untersucht. Hierbei wird zwischen Standpunktverboten, also Klauseln, die das „ob" der Äußerung einer bestimmten Geisteshaltung untersagen (b) und Verhaltensverboten, die unabhängig von der geäußerten Geisteshaltung gewisse Anforderungen an das „wie" der Kundgabe normieren (c), unterschieden. Zwar ist eine trennscharfe Abgrenzung zwischen beiden Klauseltypen mitunter schwierig und im Einzelfall schlichtweg unmöglich. Gleichwohl darf diese Ausdifferenzierung als eine wichtige Orientierungslinie ihre Geltung beanspruchen. Denn je mehr eine Klausel in die Nähe eines Standpunktverbots zielt, desto schwerer wiegt der Übergriff in die durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Freiheitsrechte des Nutzers, und damit die Begründungsanforderungen des Plattformbetreibers.

a) Vorfragen der Angemessenheitsprüfung

aa) Schranken der Inhaltskontrolle, § 307 Abs. 3 S. 1 BGB

Gemäß § 307 Abs. 3 S. 1 BGB findet eine Inhaltskontrolle nur statt, wenn durch die Klausel eine von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Bestimmung normiert wird. Rein deklaratorische Klauseln, die wörtlich oder sinngemäß den Inhalt einer gesetzlichen Regelung richtig wiedergeben, sind demnach von der Inhaltskontrolle ausgeschlossen[1894] und unterliegen gemäß § 307 Abs. 3 S. 2 BGB ausschließlich der Transparenzkontrolle gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB.

Demzufolge sind sämtliche Klauseln in den Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke nicht nur zulässig,[1895] sondern sogar gänzlich von der Inhaltskontrolle ausgeschlossen, die den Nutzer ganz allgemein zur Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften verpflichten[1896] oder ganz

[1893] BVerfG, NJW 1990, 1469 (1470); BGH, NJW-RR 2007, 1243 (1244); allgemein hierzu: *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 53; mit Fokus auf das sog. „Computergrundrecht": *Roßnagel/Schnabel,* NJW 2008, 3534 (3537).

[1894] BGHZ 91, 55 (57); *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 6; *Grüneberg*, in: Palandt, § 307, Rn. 50.

[1895] *Kunz,* Ausschluss aus Internetforen, S. 167; *Kohl,* Virtuelles Hausrecht, S. 229.

[1896] Nr. 18.11. der Erklärung der Rechte und Pflichten von Facebook: „Du wirst alle zutreffenden Gesetze einhalten, wenn du Facebook verwendest oder darauf zugreifst."; Google-Nutzungsbedingungen: „Sie dürfen unsere Dienste nur in dem gesetzlich zulässigen Rahmen nutzen."; Nr. 1 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter: […] „Sie dürfen die Dienste nur unter Einhaltung dieser Bedingungen und aller anwendbaren lokalen, regionalen, nationalen und internationalen Gesetze, Vorschriften und Richtlinien nutzen." […].

konkret beispielsweise die Beleidigung (§ 185 StGB),[1897] Bedrohung (§ 241 StGB),[1898] oder die Verbreitung pornographischer Inhalte (§ 184 d StGB)[1899] untersagen.[1900] Allerdings ist bei der Feststellung des „lediglich" deklaratorischen Charakters Vorsicht geboten. So ist in jedem Einzelfall genau zu untersuchen, ob die Klausel ausschließlich das jeweils geltende Gesetz wiedergibt oder ob der Bestimmung darüber hinaus noch eine weitere Bedeutung zuwächst und sie dementsprechend kontrollfähig bleibt.[1901]

bb) Mehrdeutige Klauseln, § 305c Abs. 2 BGB

Gemäß § 305c Abs. 2 BGB gehen Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen zu Lasten des Verwenders. Ergibt demnach eine aus der Perspektive eines durchschnittlichen Kunden vorzunehmende Auslegung[1902] mehrere mögliche Auslegungsalternativen, ist diejenige vorzuziehen, die zur Unwirksamkeit der Klausel führt, da die Verwendung der „kundenfeindlichsten" Klausel „in Wahrheit"[1903] die für den Kunden günstigste Methode ist.[1904] Sind dagegen sämtliche nicht völlig fernliegenden Klauselvarianten wirksam, ist jene zu verwenden, die für den Kunden den günstigsten Inhalt hat.[1905]

Entsprechend dieser Methodik ist auch bei der Auslegung von Kommunikationsstandards zu verfahren. Dagegen vermag die vom *LG München* vertretene Auffassung, Nutzungsbedingungen seien im Lichte der Meinungsfreiheit auszulegen,[1906] in dieser Pauschalität nicht zu überzeugen. Zwar darf diesem Ansatz durchaus die redliche Intention einer größtmöglichen Freiheitsgewähr unterstellt werden. Allerdings kann die Anwendung

---

[1897] Google-Nutzungsbedingungen: „Belästigen oder beschimpften Sie andere nicht.";

[1898] Nr. 3.7. der Erklärung der Rechte und Pflichten von Facebook: „Du wirst keine Inhalte posten, die: […] bedrohlich sind"; Twitter-Regeln: […] „Du darfst keine Gewaltandrohungen gegen andere veröffentlichen" […].

[1899] Nr. 3.7. der Erklärung der Rechte und Pflichten von Facebook: „Du wirst keine Inhalte posten, die: […] pornografisch sind".

[1900] Zur materiellen Strafbarkeit von Beleidigungsdelikten und der Verbreitung pornographischen Schriften vermittels sozialer Medien: *Esser,* in: Rechtshandbuch Social Media, Kapitel 7, Rn. 38 ff., 85 ff.

[1901] M.w.N. statt vieler: *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 307, Rn. 71; *Wurmnest,* in: MüKo-BGB, § 307, Rn. 6.

[1902] StRspr. nur: BGH, NJW 2008, 2495 (2496 – Rn. 19); BGH, NJW 2011, 2122 (2123 – Rn. 10); *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 305c, Rn. 55; *Schulte-Nölke*, in: HK-BGB, § 305c, Rn. 4a.

[1903] *Grüneberg*, in: Palandt, § 305c, Rn. 18.

[1904] StRspr.: BGHZ 158, 149 (155); 176, 244 (250 – Rn. 19); *Schmidt,* in: BeckOK-BGB, § 305c, Rn. 56; *Schuster,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 305c, Rn. 13.

[1905] StRspr.: BGHZ 176, 244 (250 – Rn. 19); *Basedow,* in: MüKo-BGB, § 305c, Rn. 35; *Grüneberg*, in: Palandt, § 305c, Rn. 18.

[1906] LG München, ZUM-RD 2007, 261 (267).

dieser Sentenz im Einzelfall das Gegenteil bewirken, wenn nämlich durch eine (extensive) Auslegung im Lichte des Art. 5 Abs. 1 GG der Regelungscharakter einer mehrdeutigen Klausel auf das gerade noch rechtlich zulässige Maß „zurückgestutzt“ wird, so dass entgegen dem grundsätzlichen Verbot der geltungserhaltenden Reduktion,[1907] eine eigentlich unwirksame Klausel zulasten des Nutzers aufrechterhalten würde. Dies wäre aber mit der im Wortlaut des § 305c Abs. 2 BGB zum Ausdruck getragenen gesetzgeberischen Anweisung, dass Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen zu Lasten des Verwenders aufzulösen sind, nicht vereinbar.

b) Standpunktverbote

In den Kommunikationsstandards der vorliegend betrachteten Sozialen Netzwerke findet sich keine Klausel, die zielgerichtet den Ausdruck einer bestimmten geistigen Grundhaltung untersagt. Gleichwohl erscheint es geboten, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob der Betreiber eines dem Verkehr als tendenzneutral vermittelten Sozialen Netzwerkes ein solches Standpunktverbot grundsätzlich normieren darf (aa). Hierauf aufbauend wird geprüft, ob eine Klausel, welche die Kundgabe „politisch extremistischer“ Vorstellungen untersagt, zulässig ist (bb).

aa) Standpunktverbote innerhalb von Kommunikationsstandards

(1) Grundsätzliche Unzulässigkeit von Standpunktverboten

Unter Rekurs auf die obigen Erwägungen zu der mit einer abweichenden politischen Grundhaltung begründeten Vertragsverweigerung[1908] sowie den soeben konturierten Linien praktischer Konkordanz[1909] wird man dem Plattformbetreiber grundsätzlich die Befugnis zur Normierung von Standpunktverboten absprechen müssen. Mit einer solchen Klausel würde sich der Plattformbetreiber nämlich nicht nur in einen schwerlich begründbaren Widerspruch zu der sonst vermittelten Tendenzneutralität stellen, sondern zugleich den Verpflichtungen des Transparenzverbots zuwiderhandeln, ausweislich dessen er nach der hier vertretenen Auffassung zur Offenlegung einer spezifischen Tendenz angehalten ist. Mit Blick auf das Gebot der Rücksichtnahme ist fernerhin zu würdigen, dass der Plattformbetreiber durch ein

[1907] Zur geltungserhaltenden Reduktion m.w.N.: *Grüneberg*, in: Palandt, § 306, Rn. 6; *Basedow,* in: MüKo-BGB, § 306, Rn. 12 ff.
[1908] Teil 5 B. IV. 4. d).
[1909] Teil 5 C. III. 1. d) dd).

Standpunktverbot eine „Kardinalsünde“[1910] wider der Meinungsfreiheit begehen und in den Kernbereich der durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Freiheit des Nutzers übergreifen würde. Um insofern dem Vorwurf einer den Geboten von Treu und Glauben zuwiderlaufenden unangemessen Benachteiligung gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB zu entgehen, müsste der Plattformbetreiber einen sachlichen Grund anführen, der die Normierung eines Standpunktverbots nicht als einseitige, rücksichtslose und unverhältnismäßige Durchsetzung der eigenen subjektiven Geisteshaltung bzw. der sonstigen Interessen (z.B. Minimierung von Haftungsrisiken, Schaffung einer „Wohlfühlatmosphäre“, Rufschädigung) erscheinen ließe. Dies dürfte aber insbesondere unter Abwägung der betroffenen Grundrechtspositionen allenfalls in Ausnahmekonstellationen in Betracht zu ziehen sein.

Zwar könnte auf Seiten des Plattformbetreibers neben der aus Art. 14, 12 GG fließenden freien Bestimmungsbefugnis im Einzelfall sogleich dessen Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG zu berücksichtigen sein, da ein Standpunktverbot zugleich als Kundgabe einer Geisteshaltung bewertet werden kann (z.B. „Kein extremistisches Gedankengut auf meiner Plattform!“). Allerdings greifen auch hier zulasten des Plattformbetreibers die bereits im Rahmen des Kontrahierungszwangs aufgezeigten Abwägungsmechanismen.[1911] Aufbauend auf der *„Marsh v. Alabama“*-Formel[1912], deren Grundgedanke – wie bereits dargelegt[1913] – auch im deutschen Recht angewandt werden kann, ist insofern zu bedenken, dass das grundrechtliche Eigentum kein absolutes Herrschaftsrecht vermittelt, sondern mit der steigenden Sozialbezüglichkeit des Eigentumsobjekts durch die Rechte derer überformt wird, die hierauf ihre verfassungsrechtlich verbürgten Freiheiten wahrnehmen. Aufgrund der aus der Allgemeineröffnung fließenden hohen Sozialbezüglichkeit Sozialer Netzwerke, gilt dies im Besonderen für die durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Kommunikationsfreiheiten des Nutzers. Unabhängig von der privaten oder öffentlichen Eigentümerschaft hat nämlich sowohl der Einzelne als auch die demokratische Gesellschaftsordnung ein erhebliches Interesse an der Offenheit innergesellschaftlicher Kommunikationskanäle, da nur so der für die demokratische Gesellschaftsordnung konstitutive „unzensierte“ Austausch von Informationen und Meinungen im Zeitalter der Digitalisierung aufrechterhalten werden kann.[1914] Das Interesse an

[1910] Vgl. Fn. 1848.
[1911] Teil 5 B. IV. 4. a), d).
[1912] Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 506 (1946).
[1913] Teil 5 B. IV. 4. a)
[1914] Vgl. hierzu auch: Marsh v. Alabama, 326 U.S. 501, 507 f. (1946).

einer größtmöglichen Freiheitsgewähr ist dabei nicht zuletzt deshalb schutzwürdig, weil der Plattformbetreiber durch seine Produktbeschreibung und -bewerbung zum Ausdruck bringt, dass der Nutzer das Soziale Netzwerk zu seiner sozialen wie kommunikativen Entfaltung gebrauchen darf. Zwar steht dieses Versprechen unter dem erkennbaren Vorbehalt der Einhaltung der vorgegebenen Nutzungsbedingungen. Macht der Plattformbetreiber diese aber nicht hinreichend transparent oder stehen sie im Widerspruch zu dessen sonstigem Verhalten, ist eine Klausel insbesondere dann als ungemessen benachteiligend i.S.d. § 307 Abs. 1 BGB anzusehen, wenn diese – wie ein Standpunktverbot – bis in den Kernbereich der Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG übergreift, ohne dass dies durch überwiegende Interessen des Plattformbetreibers begründet wäre[1915]. Auch die aus Art. 14 GG fließende umfassende Herrschafts- und Bestimmungsbefugnis reicht grundsätzlich nicht soweit, dass der Eigentümer einem Dritten die Äußerung eines bestimmten Standpunktes untersagen dürfte. Mit Blick auf das hohe Gut der durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Kommunikationsfreiheit kann es nämlich dem Grundsatz nach nicht hingenommen werden, dass der Plattformbetreiber unter Gebrauch seines Eigentums und seiner sozialen, wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Vormachtstellung durch die Normierung von Standpunktverboten zum „Hüter richtiger Meinungen“ aufsteigt. Insofern stünde nämlich eine höchst bedenkliche Vermachtung des demokratischen Meinungsbildungsprozesses zu befürchten, bei der dem Plattformbetreiber eine faktische Machtposition zur Unterdrückung missliebiger Auffassungen zukäme.[1916] Unter Würdigung der erheblichen Beeinträchtigung des Art. 5 Abs. 1 GG kann dies erkenntlicherweise nicht das Ergebnis praktischer Konkordanz sein, da Art und Umfang der vom Nutzer auslebbaren Freiheit andernfalls von der subjektiven Positionierung des Plattformbetreibers abhinge.

Analog zu der im Rahmen des Kontrahierungszwangs aufgezeigten Lösung[1917] wird man es dem Plattformbetreiber daher grundsätzlich versagen müssen, seine subjektive Grundüberzeugung mittels Standpunktverboten durchzusetzen. Nur so bleiben die Freiheitsgarantien der Art. 5 Abs. 1 GG auch im Zeitalter der Digitalisierung gewährleistet. Dem Plattformbetreiber bleibt es gleichwohl unbenommen, sich von sämtlichen ihm widerstrebenden Äußerungen zu distanzieren oder sich – auch unter Einsatz seiner Popularität – durch eigene Beiträge am

[1915] Zu den verschiedenen Interessen des Plattformbetreibers: Teil 5 C. III. 1. a).
[1916] Vgl. hierzu bereits m.w.N.: Teil 5 B. IV. 4. d).
[1917] Teil 5 B. IV. 4. d).

Meinungsbildungsprozess zu beteiligen. Dies wiederum belebt den Prozess demokratischer Meinungsbildung.

(2) Standpunktverbote zum Schutz des „guten Rufs“

Gleichwohl der Schutz des „guten Rufs“ ein in Abwägung hoch zu gewichtendes Eigeninteresse des Plattformbetreibers darstellt, ist das hieraus erwachsende Spannungsverhältnis mit den durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Freiheiten des Nutzers in der von dem Grundgesetz vorgezeichneten pluralistischen Gesellschaftsordnung bei in Rede stehen von Standpunktverboten grundsätzlich zu Lasten des Plattformbetreibers aufzulösen. Dies gilt insbesondere dann, wenn dem jeweiligen Sozialen Netzwerk eine faktische Monopolstellung resp. eine erhebliche soziale, kulturelle oder wirtschaftliche Vormachtstellung zukommt, da der Nutzer und die demokratische Gesellschaftsordnung gerade bei „Essential Cultural & Political Facilities“[1918] ein höher zu gewichtendes Interesse an dem freien Austausch innerhalb dieser (teil-)öffentlichen Sphäre haben. Andernfalls könnte der Plattformbetreiber unter Rekurs auf den durch die Äußerung (mutmaßlich) missliebiger Meinungen (vermeintlich) bedrohten „guten Ruf“ bestimmte Meinungen auf seiner Plattform unterdrücken. Abseits der hiermit verbundenen tief greifenden Beeinträchtigung des Art. 5 Abs. 1 GG des Nutzers sowie der negativen Rückkopplung auf den demokratischen Meinungsbildungsprozess hätte dies zur Folge, dass eine argumentative Auseinandersetzung und Widerlegung derartiger Auffassungen in diesem Forum der digitalisierten demokratischen Gesellschaft ausgeschlossen wäre. Erkennt man die Meinungsfreiheit aber als „vornehmstes Recht“ eines Menschen an, das überdies für das Gelingen der demokratischen Gesellschaftsordnung konstitutiv ist,[1919] kann ein solches Standpunktverbot zum Schutz des „guten Rufs“ nur in extremen Interessenlagen als zulässig erachtet werden; etwa wenn der Plattformbetreiber eine existenzbedrohende Rufschädigung resp. einen entsprechenden Nutzerverlust substantiiert darlegen kann.[1920] Dagegen reicht die reine Behauptung einer Rufschädigung nicht aus.[1921]

(3) Standpunktverbot zum Schutz „kultureller Befindlichkeiten“

Ein Standpunktverbot kann zumindest dem Grundsatz nach nicht damit begründet werden,

[1918] Vgl. Teil 5 B. IV. 2. a) und Fn. 1617.
[1919] BVerfGE 7, 198 (205 f.).
[1920] So für die Kontokündigung einer rechtsextremen Partei: *Boemke,* NJW 2001, 43 (44 f.).
[1921] So auch für den Betrieb eines Wellnesshotels: *Gurlit,* NZG 2012, 698 (699).

dass der Plattformbetreiber die Erschaffung einer „globalen Kommunikationsplattform“ erstrebe und deshalb mit Rücksicht auf bestimmte „kulturelle Befindlichkeiten“ die Äußerung gewisser Meinungen unstatthaft sein müsse.[1922] Denn unabhängig davon, ob der Plattformbetreiber hiermit das hehre Ziel der Förderung des interkulturellen Austauschs oder aber ein schlicht kommerzielles (Rationalisierungs-)Interesse verfolgt, kann die Anerkennung einer solchen Begründung – mit Blick auf die vielfältigen global existierenden religiös, kulturell und historisch prädeterminierten Schranken der Äußerungsfreiheiten (Verbot der Abbildung von Mohammed-Karikaturen, Verbot von Atatürk-Kritik, Verbot der Zurschaustellung homosexueller Handlungen etc.) – im Extremfall in einem Leerlaufen der durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Äußerungsfreiheiten münden. Dies erscheint in Abwägung mit den durch Art. 14, 12 GG geschützten Freiheiten des Plattformbetreibers aber selbst dann nicht hinnehmbar, wenn der Plattformbetreiber die Normierung global einheitlicher Kommunikationsstandards mit der Gleichbehandlung aller Nutzer der „globalen Community“ begründen möchte. Zwar erscheint dieses Interesse durchaus redlich und anerkennenswert. Denkt man aber die Konsequenzen dieser Argumentation zu Ende, steht nicht weniger als der grundgesetzliche Geltungsanspruch als solcher auf dem Spiel. Dürfte nämlich der Plattformbetreiber unter Berufung auf die kulturellen Befindlichkeiten anderer Teile der „globalen Community“ beispielsweise eine kritische Auseinandersetzung mit gewissen religiösen Figuren oder deren Würdenträgern untersagen, wäre die Wirksamkeit der grundgesetzlichen Gewährleistung des Art. 5 Abs. 1 GG in Frage gestellt. Soll das Grundgesetz und das hierdurch vermittelte Freiheitsideal aber auch im Zeitalter der (globalen) Digitalisierung weiterhin Geltung beanspruchen, vermag eine solche Argumentation die Begründung eines Standpunktverbots grundsätzlich nicht zu stützen.

Gleichwohl sei betont, dass der Nutzer zur Einhaltung der jeweils geltenden nationalstaatlichen Gesetze verpflichtet ist und demzufolge mitunter gewisse Standpunktverbote zu beachten hat.[1923]

(4) Exkurs: Tendenzforen

Gemäß § 903 S. 1 BGB steht es dem Plattformbetreiber als Ausdruck der in Art. 14 GG

[1922] A.A. wohl: *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145.

[1923] Als Beispiele können wiederum das Verbot der Holocaust-Leugnung in Deutschland (§ 130 Abs. 4 StGB) oder das Verbot der Atatürk-Kritik in der Türkei Ländern angeführt werden.

verbürgten Eigentumsgarantie grundsätzlich frei, sein Soziales Netzwerk selbstbestimmt einem spezifischen Zweck zu widmen und dessen Nutzung nur einem bestimmten Adressatenkreis unter Beachtung der eigens normierten Bedingungen zu gestatten.[1924] Eine solche dem Verkehr klar zu offenbarende Zweckbestimmung kann grundsätzlich auch auf eine spezifische Tendenz bezogen sein und durch entsprechende Tendenzbestimmungen innerhalb der Nutzungsbedingungen abgestützt werden. So erscheint es beispielsweise grundsätzlich zulässig, dass der Plattformbetreiber eines allein für Gläubige einer bestimmten Religion eröffneten Sozialen Netzwerks (Facégloria, Ummaland etc.)[1925] blasphemische Äußerungen untersagt oder bei einer auf muslimische Nutzer ausgerichteten Plattform ganz konkret die Verbreitung von Mohammed-Karikaturen verbietet. Standpunktverbote, also Klauseln, die den Ausdruck einer spezifischen Geisteshaltung untersagen, sind demnach nicht grundsätzlich unzulässig, sondern können im Einzelfall der Durchsetzung der vom Eigentümer frei festgelegten Zweckbestimmung dienen. Hierin kann zugleich eine durch Art. 12 GG verbürgte Maßnahme zur Marktpositionierung zu sehen sein und/oder eine durch Art. 4 GG resp. Art. 5 Abs. 1 GG geschützte subjektive Grundüberzeugung zum Ausdruck kommen. Tendenzforen sind insofern von den im Vorliegenden untersuchten, grundsätzlich als tendenzneutral vermarkteten Plattformen zu unterscheiden.

bb) Verbot politisch extremistischer Äußerungen

(1) Regelungsgehalt der Klausel

Die Kommunikationsstandards von Facebook, GooglePlus und Twitter enhalten keine Klauseln, die zielgerichtet den Ausdruck einer bestimmten geistigen Grundhaltung untersagen.[1926] Ein Beispiel, dass zumindest einem derartigen Standpunkt nahekommt, findet sich dagegen in Ziffer 10 des Verhaltenskodexes von StudiVZ:

> „Rassistische, gewalttätige, politisch extremistische, sexistische, diskriminierende oder sonst anstößige Veröffentlichungen, sowie solche, die andere Personen, Volksgruppen oder religiöse Bekenntnisse beleidigen, verleumden, bedrohen oder verbal herabsetzen, sind nicht gestattet."

Demgemäß ist – neben weiteren vermeintlich „anstößigen" Inhalten – die Veröffentlichung

[1924] Vgl. Teil 5 C. III. 1. a) aa).
[1925] Die genannten Beispiele beziehen sich ausschließlich auf religiöse Tendenznetzwerke.
[1926] Zu „verbotenen Meinungen" auch: *Grabenwarter,* in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 66 ff.

politisch extremistischer Auffassungen untersagt.[1927]

(2) Vergleich mit dem einfachgesetzlichen Rahmen

Das einfache Gesetzesrecht untersagt neben dem Verbreiten von Propagandamitteln verfassungswidriger Organisationen (§ 86 StGB) und dem Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen (§ 86a StGB), jene Äußerungen, die den Staat, seine Organe oder die Bundeswehr verunglimpfen (§§ 90, 90 a, 90 b, 109 d StGB).[1928] Anders als das pauschale Verbot in den Kommunikationsstandards von StudiVZ, untersagt das einfache Gesetzesrecht somit lediglich bestimmte Formen der Kundgabe extremistischer Äußerungen. Ungeachtet der Frage, ob die Begriffsverwendung „politischer Extremismus“[1929] dem aus § 307 Abs. 1 S. 2 BGB ableitbaren Bestimmtheitserfordernis genügt, ist daher gemäß § 307 Abs. 3 BGB der Anwendungsbereich der AGB-Kontrolle eröffnet, da der Klauselinhalt von dem einfachgesetzlichen Rahmen abweicht.[1930]

(3) Abwägung

Unter Rekurs auf die oben herausgearbeiteten Linien praktischer Konkordanz[1931] und die Erwägungen zur grundsätzlichen Unzulässigkeit von Standpunktverboten[1932] ist nunmehr abzuwägen, ob ein *pauschales* Verbot extremistischer Äußerungen eine unangemessene Benachteiligung i.S.d. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB darstellt.

Zugunsten des Nutzers streiten dabei in der Abwägung vor allem die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG. Diese schützen auch die Kundgabe extremistischer Auffassungen,[1933] wie nicht zuletzt das Bundesverfassungsgericht in der *Wunsiedel-Entscheidung*[1934] hervorhebt:

[1927] Die Klausel erscheint aus mehreren Perspektiven rechtlich angreifbar. So ließe sich mit Blick auf das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB beispielsweise die Frage aufwerfen, was unter „sonst anstößigen Veröffentlichungen“ zu verstehen ist.

[1928] Vertiefend zu den strafrechtlichen Grenzen extremistischer Inhalte: *Degenhart*, in: Bonner Kommentar, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 190 ff.; *Grabenwarter,* in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 72 f.; *Cornelius*, in: MAT-IT, Teil 10, Rn. 392 ff.; *Stegbauer,* NStZ 2012, 79 (79 ff.); *Härting,* ITRB 2015, 265 (266 f.).

[1929] Zu den mannigfaltigen Begriffsansätzen von Extremismus nur: *Ullrich,* JZ 2016, 169 (169 ff.); *Warg,* VerwArch 2011, 570 (575 ff.); *Haverkamp,* RdJB 2013, 198 (199 ff.). Aus der Politikwissenschaft: *Backes,* Politische Extreme, S. 238 ff. und passim.

[1930] Vgl. Teil 5 C. III. 3. a) aa).

[1931] Vgl. Teil 5 C. III. 1. d) dd).

[1932] Vgl. Teil 5 C. III. 3. b) aa) (1).

[1933] Statt vieler: *Grabenwarter,* in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 66 ff.; *Härting,* ITRB 2015, 265 (265 f.).

[1934] BVerfGE 124, 300 (320 f.).

> „Art. 5 Abs. 1 GG [schützt] auch Meinungen, die auf eine grundlegende Änderung der politischen Ordnung zielen, unabhängig davon, ob und wie weit sie im Rahmen der grundgesetzlichen Ordnung durchsetzbar sind. Das Grundgesetz vertraut auf die Kraft der freien Auseinandersetzung als wirksamste Waffe auch gegen die Verbreitung totalitärer und menschenverachtender Ideologien. Dementsprechend fällt selbst die Verbreitung nationalsozialistischen Gedankenguts als radikale Infragestellung der geltenden Ordnung nicht von vornherein aus dem Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG heraus."

Politisch extremistische Äußerungen sind somit durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützt. Dies gilt selbst dann, wenn sie einer menschenverachtenden Ideologie Ausdruck verleihen und/oder auf eine Änderung der bestehenden verfassungsrechtlichen Ordnung ausgerichtet sind[1935]. Die Meinungsfreiheit ist insofern, wie es *Niko Härting*[1936] mit Recht hervorhebt, „keine Freiheit des Mainstreams, sondern [schützt insbesondere] Sonderlinge und Außenseiter, Wirrköpfe und Extremisten". Das pauschale Verbot politisch extremistischer Veröffentlichungen beeinträchtigt somit die durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgte Freiheit des Nutzers.

Dementgegen kann der Plattformbetreiber ein Verbot politisch extremistischer Veröffentlichungen für erforderlich halten, um den Erwartungen jener Kunden zu entsprechen, die sich durch derartige, teils menschenverachtende Inhalte „abgestoßen" fühlen. Außerdem kann ein solches Verbot der Sicherung des „guten Rufs" der Plattform sowie der Vermeidung eigener haftungsrechtlicher Inanspruchnahme dienen.

Im Rahmen der Abwägung der wechselseitigen Interessen ist zunächst hervorzuheben, dass die deutsche Rechtsordnung die Kundgabe extremistischer Meinungen – von den engen strafrechtlichen Ausnahmen abgesehen – grundsätzlich erlaubt. Dementsprechend beeinträchtigt das *pauschale* Verbot extremistischer Veröffentlichungen die durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgte Freiheit des Nutzers. Obgleich die Klausel dabei nicht gezielt gegen eine bestimmte Tendenz gerichtet scheint, ist sie ihrer Übergriffsintensität nach zumindest in die Nähe eines Standpunktverbots einzuordnen. Denn im Kern untersagt die Klausel jede Form der radikalen Infragestellung der bestehenden Gesellschaftsordnung, also jede Meinungskundgabe, die sich gegen das derzeit von der breiten Mehrheitsgesellschaft getragene, freiheitlich-demokratische Herrschaftssystem wendet – ungeachtet dessen, ob dem eine rechte, linke oder vermeintlich religiöse Geisteshaltung zugrunde liegt. Demzufolge

[1935] *Grabenwarter,* in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 73.
[1936] *Härting,* ITRB 2015, 265 (265) – Zitat sinngemäß.

ist das *pauschale* Verbot politisch extremistischer Veröffentlichungen als äußerst schwerwiegender Übergriff einzuordnen.[1937]

Darüber hinaus ist zu würdigen, dass Meinungsäußerungen, die auf eine Beeinflussung der politischen Willensbildung abzielen, aufgrund der demokratie-funktionalen Verstärkung des Art. 5 Abs. 1 GG, teilweise mit einem besonderen Abwägungsgewicht versehen werden.[1938] In den Worten von *Edzard Schmidt-Jortzig*:

> „Je stärker eine konkrete Ausführung oder Inanspruchnahme der Meinungsfreiheit in den öffentlichen, politisch-demokratischen Prozeß hineinspielt, um so mehr müssen gegebenenfalls kollidierende Grundrechte Dritter oder sonstige Schutzgüter bei der Abwägung zurücktreten.“ [1939]

Folgt man dieser Auffassung, ist neben dem insofern erhöhten Abwägungsgewicht zu berücksichtigen, dass gerade die Vertreter von Minderheitsauffassungen auf den *rechtlichen* Schutz des Art. 5 Abs. 1 GG angewiesen sind, da sie – anders als die Mehrheit – nicht über den *faktischen* Schutz der Masse verfügen.[1940] Ein besonderer *rechtlicher* Schutz erscheint dabei auch im vorliegenden Rahmen geboten, da sich der Plattformbetreiber bei der Ausgestaltung von Kommunikationsstandards regelmäßig an den Interessen der Mehrheitsnutzerschaft orientieren dürfte, so dass negative Rückkopplungseffekte zu Lasten von (extremen) Minderheiten bzw. (extremen) Minderheitsauffassungen zu befürchten stehen. Ebenso wie im Rundfunkbereich[1941] drohen somit ökonomische Faktoren potenziell vielfaltsmindernd zu wirken.[1942] Erkennt man aber Art. 5 Abs. 1 GG als das „vornehmste Recht eines Menschen“ das zugleich für die demokratische Gesellschaftsordnung „konstituierend“ ist, muss dies auch auf Abwägungsebene zum Ausdruck kommen. Andernfalls verkäme diese Sentenz zu einer wohlklingenden Prämisse, ja zur schlichten Rhetorik, die im Ergebnis ohne jeglichen Wert bleibt.[1943]

Vor diesem Hintergrund, und unter Berücksichtigung des bereits aufgezeigten Machtgefälles zwischen Plattformbetreiber und Nutzer, erscheint das *pauschale* Verbot extremistischer

---

[1937] Zur terminologischen Unterscheidung zwischen Eingriff und Übergriff: Fn. 609.
[1938] So bereits: BVerfGE 61, 1 (11).
[1939] *Schmidt-Jortzing*, in: HdbStr, § 162, Rn. 11.
[1940] In anderem Kontext: *Brugger,* AöR 128 (2003), 372 (372); *Masing,* JZ 2012, 585 (586). Allgemein zu Grundrechten als Minderheitenschutz: *Kutscha,* JuS 1998, 673 (673 ff.).
[1941] BVerfGE 119, 181 (215 ff.).
[1942] *Dankert,* KritV 2015, 49 (60).
[1943] Brugger, AöR 128 (2003), S. 410.

Auffassungen grundsätzlich als eine unzulässige Benachteiligung i.S.d. § 307 Abs. 1 BGB.[1944] Etwas Anderes kann aber gelten, wenn dem Plattformbetreiber durch die Äußerung extremistischer Meinungen nachweislich eine existenzbedrohende Rufschädigung droht, der nicht durch andere Mittel (Moderationsleistung, Gegenrede etc.) entgegengewirkt werden kann.[1945] Dagegen reicht der reine Wille zur Schaffung einer „Wohlfühlatmosphäre" bei der Nutzerschaft nicht aus. Dies hat das Bundesverfassungsgericht, wenngleich in anderem Zusammenhang, zuletzt im *Fraport-Urteil* deutlich klargestellt:

> „Ein vom Elend der Welt unbeschwertes Gemüt des Bürgers ist kein Belang, zu dessen Schutz der Staat Grundrechtspositionen einschränken darf […]. Unerheblich sind folglich Belästigungen Dritter, die darin liegen, dass diese mit ihnen unliebsamen Themen konfrontiert werden." [1946]

Obgleich diese Prämisse im Verhältnis Staat-Bürger-Verhältnis erging, kann sie auch im Vorliegenden – zumindest als Grundsatz – Geltung beanspruchen.[1947] Zwar darf ein Privater ausweislich der durch Art. 14, 12 GG verbürgten Freiheiten sein Produkt entsprechend der (vermeintlichen) Erwartungen und Wünsche der Kunden ausgestalten. Allerdings gilt auch diese Freiheit nicht unbegrenzt, sondern muss in praktische Konkordanz mit den betroffenen Kommunikationsfreiheiten der Nutzer gebracht werden. Neben dem bereits betonten Gewicht der durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Freiheiten ist insofern zu bedenken, dass das Grundgesetz im Kampf gegen extremistische Tendenzen grundsätzlich auf „die Kraft der freien Auseinandersetzung als wirksamste Waffe" vertraut.[1948] Der grundgesetzliche Lösungsmechanismus ist also nicht das Verbot vermeintlich „anstößiger" Auffassungen, sondern das aktive Entgegentreten der (Bürger-)Gesellschaft. Diese vom Grundgesetz anvisierte geistige Auseinandersetzung wäre aber unterminiert, wenn extremistische Auffassungen aus bedeutsamen privat-öffentlichen Räumen wie Sozialen Netzwerken verbannt werden dürften. Zumal der Bürgergesellschaft damit die Möglichkeit genommen würde, diesen „anstößigen" und vielfach dumpfen Äußerungen argumentativ entgegentreten zu können.

Der Wille des Plattformbetreibers zur Vermeidung eigener haftungsrechtlicher

[1944] Vgl. auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (240 f.).
[1945] Teil 5 B. IV. 4. d).
[1946] BVerfGE 128, 226 (266).
[1947] Wohl auch: *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (238 ff.).
[1948] BVerfGE 124, 300 (320 f.).

Inanspruchnahme stellt ein in der Abwägung hoch zu gewichtendes Interesse dar. Allerdings vermag auch dies grundsätzlich kein *pauschales* Verbot extremistischer Äußerungen innerhalb von Kommunikationsstandards stützen. Andernfalls könnte sich der Plattformbetreiber „auf Kosten“ des Art. 5 Abs. 1 GG (extremer Minderheiten) von der eigenen Haftungsgefahr entledigen, obwohl diesem weitere, weniger in die Kommunikationsfreiheiten des Nutzers übergreifende Mittel zur Verfügung stünden. Neben der (deklaratorischen) Verpflichtung zur Einhaltung der Gesetze könnte so zum Beispiel eine vertragliche Grundlage geschaffen werden, durch die der Plattformbetreiber von dem Nutzer im Falle eines rechtswidrigen Inhalts Schadensersatz verlangen könnte. Darüber hinaus kann der Plattformbetreiber eigene Maßnahmen ergreifen, um einer haftungsrechtlichen Inanspruchnahme entgegenzuwirken; sei es durch die zügige Entfernung rechtswidriger Inhalte, durch eine entsprechende Moderationsleistung oder durch eigene Kampagnen. Ein Blick in die Praxis verdeutlicht zudem, dass es in den bisherigen Fällen haftungsrechtlicher Inanspruchnahme weniger an entsprechend strengen Regelungen in den Kommunikationsstandards mangelte, als an deren praktischer Durchsetzung durch die Plattformbetreiber.[1949] Oder deutlicher formuliert: Die bisherigen Haftungsfälle waren – soweit ersichtlich – nicht auf allzu milde Kommunikationsstandards zurückzuführen, sondern auf die mangelnde Durchsetzung eigener Vorgaben bzw. einfachgesetzlicher Regelungen.

c) Verhaltensverbote

Die Kommunikationsstandards der vorliegend untersuchten Sozialen Netzwerke enthalten eine Vielzahl von Verhaltensverboten, also Vorgaben, die grundsätzlich ungeachtet der hierdurch zum Ausdruck gebrachten Geisteshaltung bestimmte Anforderungen an das „wie“ einer Äußerung normieren.

Im Folgenden wird am Beispiel der Verbote von sogenannter Hassrede (aa), der Darstellung von Nacktheit (bb) und der Verbreitung von Gewaltinhalten (cc) geprüft, ob die Normierung derartiger Verhaltensverbote gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB zulässig ist.

[1949] EGMR, Urt. v. 16.6.2015 – 64569/09 („Delfi AS/Estland“).

aa) Verbot der Hassrede

(1) Regelungsgehalt der Klauseln

Sämtliche der vorliegend untersuchten Plattformen untersagen in ihren Kommunikationsstandards die Äußerung von sogenannter Hassrede. Die Klauseln sind allerdings im Einzelnen sehr unterschiedlich ausgestaltet. Bei dem Plattformbetreiber Facebook ist das Verbot sogenannter Hassrede zunächst in der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ verankert:

> **3. Sicherheit**
>
> Wir bemühen uns nach besten Kräften, die Sicherheit von Facebook zu wahren, können diese jedoch nicht garantieren. Wir benötigen dazu deine Hilfe. Hierzu gehören auch deine folgenden Verpflichtungen:
>
> 7. Du wirst keine Inhalte posten, die Hassreden enthalten […].

Wie bereits oben ausgeführt,[1950] wirft die systematische Einbettung der Hassrede-Klausel unter dem Gliederungspunkt „Sicherheit“ und dem Subtext „Sicherheit von Facebook wahren“ rechtliche Bedenken auf, da ein durchschnittlicher Nutzer nicht erwarten muss, unter einem derart überschriebenen Abschnitt eine Klausel zum Verbot von sogenannter Hassrede vorzufinden. Darüber hinaus ist zu kritisieren, dass die Klausel auf den rechtlich konturlosen Begriff[1951] „Hassrede“ rekurriert, ohne diesen weiter zu konkretisieren. Dies erscheint mit Blick auf das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB problematisch. Fernab der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ ist zudem folgendes in den „Gemeinschaftsstandards“ geregelt:

> Facebook entfernt sämtliche Hassbotschaften, d.h. Inhalte, die Personen aufgrund der folgenden Eigenschaften direkt angreifen:
>
> - Rasse,
> - Ethnizität,
> - Nationale Herkunft,
> - Religiöse Zugehörigkeit,
> - Sexuelle Orientierung,
> - Geschlecht bzw. geschlechtliche Identität oder
> - Schwere Behinderungen oder Krankheiten.

Diese konkretisierenden Angaben der „Gemeinschaftsstandards“ sind durchaus dazu geeignet,

[1950] Vgl. Teil 5 C. II. 2. b).
[1951] Vgl. die Nachweise bei Fn. 361.

dem Nutzer hinreichend transparent aufzuzeigen, welches spezifische Verhalten untersagt ist. Allerdings ist insofern einzuwenden, dass diese spezifizierenden Regelungen nach der hier vertretenen Auffassung – zumindest bis dato – nicht wirksam in den Vertrag einbezogen werden, da auf sie bei Vertragsschluss nicht hinreichend hingewiesen wird (Verweis, Verlinkung etc.).[1952]

Bei Twitter ist das Verbot sogenannter Hassrede in den mit „Twitter-Regeln" überschrieben Kommunikationsstandards normiert.

> **Hass schürendes Verhalten:** Sie dürfen keine Gewalt gegen andere Personen fördern, sie direkt angreifen oder ihnen drohen, wenn diese Äußerungen aufgrund von Abstammung, ethnischer Zugehörigkeit, nationaler Herkunft, sexueller Orientierung, Geschlecht, Geschlechtsidentität, religiöser Zugehörigkeit, Alter, Behinderung oder Krankheit erfolgen. Wir erlauben auch keine Accounts, deren Hauptziel darin besteht, andere anzustiften, basierend auf diesen Kategorien, Schaden zu verursachen.

Eine ähnliche Regelung findet sich auch in den „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer" des Plattformbetreibers Google:

> **3. Hassrede** Unsere Produkte sind Plattformen für die freie Meinungsäußerung. Wir unterstützen aber keine Inhalte, die Gewalt gegen Einzelpersonen oder Gruppen aufgrund von Rasse oder ethnischer Zugehörigkeit, Religion, Behinderung, Geschlecht, Alter, Nationalität, Veteranenstatus oder sexueller Orientierung/geschlechtlicher Identität fördern oder billigen, oder Inhalte, deren primäres Ziel darin besteht, basierend auf diesen Eigenschaften zu Hass aufzustacheln. Dies kann ein Balanceakt sein; wenn Inhalte aber primär darauf abzielen, eine geschützte Gruppe anzugreifen, wird eine Grenze überschritten.

Obgleich sämtliche Klauseln auf den ersten Blick sehr ähnlich erscheinen, weisen sie doch *en détail* Unterschiede auf. So umfasst beispielsweise die Hassrede-Klausel von Google – anders als jene von Facebook und Twitter – das Merkmal „Veteranenstatus", nicht aber die Eigenschaft „Krankheit". Darüber hinaus unterscheiden sich die Klauseln auch mit Blick auf das konkret untersagte Verhalten: Während Facebook das „direkte Angreifen" untersagt,[1953] ist bei Twitter *expressis verbis* zugleich auch das „Fördern oder Drohen mit Gewalt" sowie das „Anstiften" verboten.

[1952] Vgl. Teil 5 C. II. 2. b).

[1953] Die „Bedrohung" und das „Verleiten zu Gewalt" wird allerdings an anderer Stelle durch die Facebook-Nutzungsbedingungen untersagt.

(2) Vergleich mit dem einfachgesetzlichen Rahmen

Der Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG umfasst grundsätzlich auch die Äußerung von Hassrede.[1954] Allerdings findet der Schutz seine Grenzen in den Vorschriften zum Schutz der Jugend (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 – 5 JMStV) sowie den einfachgesetzlichen Vorschriften des Strafgesetzbuchs. Neben den Beleidigungsdelikten (§§ 185 ff. StGB), der Beschimpfung von religiösen oder weltanschaulichen Bekenntnissen (§ 166 StGB) ist in diesem Zusammenhang insbesondere der Tatbestand der Volksverhetzung (§ 130 StGB) hervorzuheben.[1955] Gemäß dessen Absatz 1 ist strafbar, wer in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören,

1. gegen eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihre ethnische Herkunft bestimmte Gruppe, gegen Teile der Bevölkerung oder gegen einen Einzelnen wegen seiner Zugehörigkeit zu einer vorbezeichneten Gruppe oder zu einem Teil der Bevölkerung zum Hass aufstachelt, zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen auffordert oder
2. die Menschenwürde anderer dadurch angreift, dass er eine vorbezeichnete Gruppe, Teile der Bevölkerung oder einen Einzelnen wegen seiner Zugehörigkeit zu einer vorbezeichneten Gruppe oder zu einem Teil der Bevölkerung beschimpft, böswillig verächtlich macht oder verleumdet.

Außerdem ist strafbar, wer über Telemedien zur Gewalt gegen eine der soeben bezeichneten Gruppen aufstachelnde Inhalte einer Person unter achtzehn Jahren oder der Öffentlichkeit zugänglich macht (§ 130 Abs. 2 Nr. 2 StGB), den Holocaust leugnet (§ 130 Abs. 3 StGB) oder nationalsozialistische Gewaltverbrechen öffentlich billigt, leugnet oder verharmlost (§ 130 Abs. 4 StGB). Soweit die deutsche Strafgewalt begründet ist,[1956] erfasst der Tatbestand auch über Soziale Netzwerke verbreitete Volksverhetzungen[1957].

Stellt man den Tatbestand der Volksverhetzung den oben aufgezeigten Hassrede-Klauseln gegenüber, lassen sich vielerlei Überschneidungen feststellen. So schützen beispielsweise beide Regelungsregime vor extrem feindseligen Übergriffen gegen eine durch nationale,

[1954] BVerfGE 124, 300 (320 f.); *Grabenwarter,* in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 68.

[1955] Vgl.: *Bosch*, JURA 2016, 381 (381 ff.); siehe auch: The European Legal Framework on Hate Speech, Blasphemy and its Interaction with Freedom of Expression, S. 370 ff.

[1956] Vgl. *Busching,* MMR 2015, 295 (295 ff.).

[1957] AG Bückeburg, Urt. v. 11.9.2015, MMR-Aktuell 2015, 372272; AG Meißen, becklink 2001249; AG Tecklenburg, MMR-Aktuell 2016, 375822; Für über das Internet verbreitete volksverhetzende Äußerungen nur: *Ostendorf,* in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 130, Rn. 9; 20, 23; *Kühl,* in: Lanckner/Kühl, § 130, Rn. 7.

rassische, religiöse oder ethnische Herkunft bestimmte Bevölkerungsgruppe. Darüber hinaus ist beiden gemein, dass einige der in den Vertragsklauseln *expressis verbis* genannten Gruppen (z.B. Behinderung, sexuelle Orientierung)[1958] über das offene Tatbestandsmerkmal „Teil der Bevölkerung" auch von dem einfachgesetzlichen Tatbestand mit umfasst sind.

Allerdings gehen die Regelungsgehalte der einzelnen Klauseln mitunter auch über den Tatbestand des § 130 StGB hinaus. So wird bei allen Plattformen auf das tatbestandsbeschränkende Merkmal der „Eignung zur Störung des öffentlichen Friedens" verzichtet. Außerdem wird der Schutz auf bestimmte Merkmale („Veteranenstatus", „Krankheit") erstreckt, die zumindest in der bisherigen Rechtspraxis[1959] noch nicht zur Begründung eines schutzwürdigen „Teils der Bevölkerung" i.S.d. § 130 StGB herangezogen wurden. Dementsprechend treffen die „Hassrede-Klauseln" von dem Gesetzestext abweichende oder diesen ergänzende Regelungen, so dass eine AGB-Prüfung gemäß § 307 Abs. 3 S. 1 BGB eröffnet ist. Allerdings ist insofern (relativierend) hervorzuheben, dass sowohl die „Hassrede-Klauseln" als auch der Gesetzestext einen ähnlichen Kerngehalt aufweisen, da beide Regelungsregime einem direkten Angriff aufgrund gruppenspezifischer Merkmale untersagen.

(3) Abwägung

Im Rahmen der gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB vorzunehmenden Abwägung sind aufseiten des betroffenen Nutzers die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG zu berücksichtigen. Demnach darf jeder Nutzer seine Meinung frei äußern, unabhängig davon, ob diese überspitzt, polemisch oder persönlich verletzend vorgetragen wird, ob hierin extremistisches, rassistisches oder sonst menschenverachtendes Gedankengut zum Ausdruck kommt oder ob hierdurch bestimmte Personen oder Personengruppen diskriminiert werden.[1960] Demzufolge ist auch die Äußerung von sogenannter Hassrede vom Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG erfasst.[1961] Normiert der Plattformbetreiber daher ein über die einfachgesetzlichen Vorschriften hinausgehendes Verbot sogenannter Hassrede in den Kommunikationsstandards,

[1958] Vgl. zu diesen Merkmalen nur: BT-Drs. 17/3124 S. 10; *Schäfer*, in: MüKo-StGB, § 130, Rn. 34; *Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder, § 130, Rn. 4.
[1959] Zur bisherigen Spruchpraxis vgl.: *Schäfer*, in: MüKo-StGB, § 130, Rn. 31 ff.; *Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder, § 130, Rn. 3 f.
[1960] Vgl. Teil 3 B I. 1. A)
[1961] BVerfGE 124, 300 (320 f.); *Grabenwarter,* in: Maunz/Dürig, Art. 5, Rn. 68.

beeinträchtigt er somit zugleich in die durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Rechte des Nutzers.

Aufseiten des Plattformbetreibers streiten wiederum die durch Art. 14, 12 GG geschützten Interessen, den „guten Ruf“ des Sozialen Netzwerkes und seiner selbst zu sichern sowie die Erwartungen seiner Kunden/Nutzerschaft zu erfüllen. Welche „Sprengkraft“ dieser Thematik innewohnt, zeigt sich anhand der im Rahmen der sog. Flüchtlingskrise aufgekommenen Debatte über „Hassrede in Sozialen Netzwerken“, in der Plattformbetreiber, allen voran Facebook, im Zentrum teils massiver Kritik standen.[1962] Diese von der deutschen Öffentlichkeit und Teilen der deutschen Nutzerschaft formulierten Erwartungen darf der Plattformbetreiber auch in der Ausgestaltung seiner Kommunikationsstandards berücksichtigen. Hierfür kann der Plattformbetreiber auch praktisch einfach handzuhabende Regelungen für erforderlich halten. Fernab der Befriedigung von Kundenerwartungen und dem Schutz der Reputation, kann die Normierung strengerer Regelungen auch den AGB-typischen Interessen der Minimierung von Haftungsrisiken[1963] und der (globalen) Rationalisierung dienen.[1964] Gerade das Betreiberinteresse zur Vermeidung etwaiger Haftungsrisiken kann mit Blick auf die mit drohende Verschärfung des Haftungsregimes durch das Netzwerkdurchsetzungsgesetz eine starke Gewichtung im Rahmen der Abwägung erfordern.

Im Rahmen der Abwägung ist nun wiederum das hohe Gut des Art. 5 Abs. 1 GG mit den Interessen des Plattformbetreibers in Ausgleich zu bringen. Hierbei ist zunächst zu berücksichtigen, dass die aufgezeigten Klauseln im Kerngehalt mit dem einfachgesetzlichen Tatbestand der Volksverhetzung (§ 130 StGB) weitgehend übereinstimmen. Darüber hinaus steht zu betonen, dass die vorliegenden Klauseln grundsätzlich tendenzneutral ausgestaltet sind, also nicht den Ausdruck einer bestimmten geistigen Grundhaltung untersagen. Dem Nutzer bleibt es somit grundsätzlich unbenommen, seine Auffassung kundzugeben. Das unterscheidet die Hassrede-Klauseln von dem oben diskutierten *Pauschal*verbot extremistischer Äußerungen.[1965] Während durch letztere Klauseln bestimmte Meinungsspektren gänzlich verboten werden, normieren Hassrede-Klauseln „lediglich“ Schranken der Art und Weise der Äußerung einer bestimmten Meinung. Dies ist ein qualitativer Unterschied, da hierdurch die Kommunikationsfreiheiten des Nutzers weniger

[1962] Vgl. Teil 1 A. I.; Teil 2 C. II. 5.
[1963] Vgl. in diesem Zusammenhang insbes.: EGMR, Urt. v. 16.6.2015 – 64569/09 („Delfi AS/Estland“).
[1964] Vgl. hierzu: Teil 5 C. III. 1. a) dd), ee).
[1965] Vgl. Teil 5 C. III. 3. b) bb) (3).

beeinträchtigt werden. Zwar darf nicht verkannt werden, dass Hass gegen bestimmte Teile der Bevölkerung (insbes. gegen Juden, Homosexuelle etc.) mitunter Bestandteil bestimmter extremistischer Meinungsströmungen ist. Allerdings fließt auch hieraus kein unbeschränkter Schutzanspruch für Hass-proklamierende Meinungen. Vielmehr hat der demokratische Gesetzgeber in § 130 StGB klar zum Ausdruck gebracht,[1966] dass es unter Berücksichtigung des hohen Gutes des Art. 5 Abs. 1 GG bestimmte „Verhaltensregeln für den demokratischen Disput"[1967] geben soll und Hass schürende Meinungsäußerungen auch unter der Abwägung mit den kollidierenden Grundrechtspositionen Dritter nicht grenzenlos geschützt sind.

Vor diesem Hintergrund können die vorliegend betrachteten „Hassrede-Klauseln" dem Grundsatz nach als zulässig erachtet werden. Da diese im Kerngehalt mit der gesetzgeberischen Grundintention übereinstimmen, droht insofern auch keine übermäßige Beeinträchtigung des offenen, demokratischen Meinungsbildungsprozesses. Darüber hinaus ist zu würdigen, dass es auch Ausdruck einer freien Gesellschaft ist, Privaten in gewissen Schranken eine autonome Steuerungsleistung zuzugestehen.[1968] Im Übrigen ist zu bedenken, dass § 307 Abs. 1 BGB nur vor einer „unangemessen Benachteiligung" schützt, nicht aber vor jeder von dem einfachgesetzlichen Rahmen abweichenden Regelung. Auch die mittelbare Drittwirkung des Art. 5 Abs. 1 GG darf nicht dergestalt überdehnt werden, dass dem Plattformbetreiber letztlich jede Normierungsbefugnis genommen wird. Etwas Anderes ergibt sich auch nicht mit Blick auf die Machtposition des Plattformbetreibers. Denn auch wirtschaftliche, soziale oder gesellschaftliche Überlegenheit ändert nichts an der Staatsferne der privaten Betreiber Sozialer Netzwerke,[1969] weshalb deren durch Art. 14, 12 GG verbrügten privatautonome Regelungsbefugnis in der Abwägung nicht gänzlich unterminiert werden darf. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass der Plattformbetreiber nicht zuletzt durch staatliche Haftungsregelungen dazu angehalten ist, strenge und praktisch handhabbare Kommunikationsstandards gegen sogenannte Hassrede vorzusehen.[1970] Zusammenfassend lässt sich daher konstatieren, dass die vorliegend betrachteten „Hassrede-Klauseln" grundsätzlich nicht als unangemessene Benachteiligung i.S.d. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB

[1966] Zum – umstrittenen – geschützten Rechtsgut von § 130 StGB nur: *Schäfer*, in: MüKo-StGB, § 130, Rn. 1 ff. – Zitat, 30; *Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder, § 130, Rn. 1a.

[1967] Zitat: *Ostendorf,* in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen, § 130, Rn. 1; allgemein: *Krone*, Die Volksverhetzung als Verbrechen gegen die Menschlichkeit, S. 123 ff.

[1968] *Kube*, in: HdbStr, § 91, Rn. 83.

[1969] Allgemein: *Herdegen*, in: Maunz/Dürig, Art. 1 Abs. 3, Rn. 100.

[1970] Vgl. Teil 2 C. III. 1. d) dd).

angesehen werden können. Bedenklich erscheint lediglich die Klausel von Google, die einen „direkten Angriff“ aufgrund des „Veteranenstatus“ untersagt. Der Begriff des „Veteranenstatus“ ist nämlich derart unbestimmt, dass es zweifelhaft erscheint, ob dem Nutzer tatsächlich hinreichend transparent i.S.d. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB dargelegt wird, welches konkrete Verhalten untersagt ist.

Die grundsätzliche Zulässigkeit von „Hassrede-Klauseln“ vermittelt dem Plattformbetreiber aber keine unbeschränkte Befugnis sämtliche diskriminierende Äußerungen zu untersagen. Vielmehr ist bei jeder Klausel gesondert zu prüfen, ob diese unter Berücksichtigung der über § 307 Abs. 1 BGB vermittelten mittelbaren Drittwirkung des Art. 5 Abs. 1 GG wirksam ist. Problematisch ist so zum Beispiel die an anderer Stelle in der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ von Facebook normierte Klausel, wonach „diskriminierende Handlungen“ verboten sein sollen. Diese Klausel reicht deutlich weiter als die einfachgesetzlich geregelten Schranken und erscheint als übermäßige, unangemessene Beschränkung der Kommunikationsfreiheiten der Nutzer. Die Garantie des Art. 5 Abs. 1 GG streitet nämlich auch für jene, die Vorurteile schüren, andere verächtlich machen oder diskriminieren und steht insofern einem umfassenden Verbot derartiger – menschlich verachtenswerter – Meinungsäußerungen entgegen. Im Einklang mit der gesetzgeberischen Grundintention sind diskriminierende Äußerungen vielmehr solange zulässig, wie sie nicht konkret zum Hass gegen bestimmte Personengruppen aufstacheln. Soll dagegen ein umfassendes Diskriminierungsverbot normiert werden, obliegt es in der vom Grundgesetz skizzierten Gesellschaftsordnung, dem demokratisch legitimierten Gesetzgeber, ein mit Art. 5 Abs. 1 GG zu vereinbarendes Gesetz zu verabschieden, nicht aber dem (wirkungsmächtigen) Betreiber eines allgemeineröffneten[1971] Sozialen Netzwerkes, der hierdurch quasi-gesetzgeberische Gestaltungsmacht erhielte.[1972]

bb) Verbot der Verbreitung von Pornographie und Nacktheit

(1) Regelungsgehalt der Klauseln

Sämtliche der vorliegend untersuchten Kommunikationsstandards beinhalten Klauseln, die Schranken der Darstellung von Pornographie und Nacktheit normieren. Bei Facebook findet sich eine derartige Klausel in der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ unter der Überschrift

[1971] Etwas anderes kann für bestimmte (Tendenz-)Netzwerke gelten, die nach außen hin erkennbar die Nutzung der Plattform von der Verwendung diskriminierungsfreier Sprache abhängig machen.
[1972] So auch: *Härting,* ITRB 2015, 265 (267).

„Sicherheit“ und dem Subtext „Sicherheit von Facebook wahren“:

> **3. Sicherheit**
>
> Wir bemühen uns nach besten Kräften, die Sicherheit von Facebook zu wahren, können diese jedoch nicht garantieren. Wir benötigen dazu deine Hilfe. Hierzu gehören auch deine folgenden Verpflichtungen:
>
> 7. Du wirst keine Inhalte posten, die […] pornografisch sind, zu Gewalt verleiten oder Nacktdarstellungen bzw. grafische sowie sonstige Gewalt enthalten.

Diese intransparent in die Facebook-AGB eingebettete[1973] Klausel wird durch folgende Regelungen der – nach hier vertretener Auffassung nicht wirksam einbezogenen[1974] – „Gemeinschaftsstandards“ ergänzt:

> **Respektvollen Umgang fördern**
>
> **Nacktheit**
>
> […] Wir entfernen Fotos von Personen, auf denen Genitalien oder vollständig entblößte Pobacken zu sehen sind. Außerdem beschränken wir Bilder mit weiblichen Brüsten, wenn darauf Brustwarzen zu sehen sind. Fotos von Frauen, die beim Stillen oder mit Vernarbungen aufgrund von Brustamputationen gezeigt werden, sind jedoch in jedem Fall erlaubt. Außerdem sind Fotos von Gemälden, Skulpturen und anderen Kunstformen erlaubt, die nackte Figuren zeigen. Einschränkungen zur Darstellung von Nacktheit oder sexuellen Handlungen gelten auch für digital erstellte Inhalte, es sei denn, die Inhalte wurden zu Bildungszwecken gepostet oder es handelt sich um humorvolle oder satirische Darstellungen. Explizite Bilder, die Geschlechtsverkehr zeigen, sind verboten. Außerdem können Beschreibungen von sexuellen Handlungen entfernt werden, die überaus anschaulich beschrieben werden.

Bei GooglePlus finden sich Vorgaben bezüglich der Verbreitung von Pornographie und Nacktheit ausschließlich in den „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“:

> **9. Eindeutig sexuelles Material**
>
> Verbreiten Sie keine eindeutig sexuellen oder pornografischen Materialien. Leiten Sie Nutzer nicht auf kommerzielle Pornografie-Websites weiter.
>
> Wir gestatten die naturalistische und dokumentarische Darstellung von Nacktheit (etwa das Bild eines Säuglings, der gestillt wird) sowie Darstellungen von Nacktheit, die einem klaren bildungsbezogenen, wissenschaftlichen oder

[1973] Vgl. Teil 5 C. II. 2. b).
[1974] Vgl. Teil 5 C. II. 1. b).

künstlerischen Zweck dienen.

Beachten Sie, dass auf Ihrem Google+ Profilbild keine nicht jugendfreien oder anstößigen Inhalte zu sehen sein dürfen. Verwenden Sie beispielsweise keine Nahaufnahmen vom Gesäß oder Dekolleté einer Person.

Einen weitaus „liberaleren" Ansatz verfolgt dagegen der Plattformbetreiber Twitter, der in den „Twitter-Regeln" die Darstellung von Pornographie und Nacktheit „lediglich" im Folgenden Umfang beschränkt:

Grafischer Inhalt: Der Gebrauch von pornographischen oder exzessiv gewaltdarstellenden Medien als Ihr Profil- oder Kopfzeilenbild ist nicht erlaubt.

(2) Vergleich mit dem einfachgesetzlichen Rahmen

In der deutschen Rechtsordnung ist die Verbreitung von Inhalten, die Pornographie, einen sexuellen Bezug oder Nacktheit enthalten, allen voran durch die Vorschriften des Strafrechts (§§ 184 ff., 185 ff., 201a StGB), des Ordnungswidrigkeitsrechts (§§ 118 f. OWiG) und den Jugendschutz-Medienstaatsvertrag (§§ 4 f. JMStV) beschränkt.

Fernab der Beleidigungsdelikte (§ 185 ff. StGB) und der Strafbarkeit von Aufnahmen wegen Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs (§ 201a StGB) ist die strafrechtliche Relevanz dabei entscheidend von der Einordnung des jeweiligen Inhalts abhängig: So ist die Verbreitung sog. „harter Pornographie", wie Gewalt-, Tier-, Kinder- oder Jugendpornographie, absolut verboten (§§ 184a ff. StGB), während bei sog. „einfacher Pornographie" ein „lediglich" eingeschränktes Verbreitungsverbot (§§ 184, 184d StGB) gilt.[1975] Gemäß § 184 Abs. 1 Nr. 1 StGB ist es dabei insbesondere verboten, pornographische Schriften Personen unter achtzehn Jahren zugänglich zu machen. Unter Zugänglichmachen ist hierbei die Eröffnung der Kenntnisnahme-Möglichkeit zu verstehen.[1976] Insofern kommt es nicht entscheidend darauf an, ob ein Minderjähriger tatsächlich auf den jeweiligen Inhalt zugegriffen hat. Vielmehr genügt die reine Möglichkeit zum Zugriff.[1977] Eine solche Zugriffsmöglichkeit kann auch über ein Nutzerprofil Sozialer Netzwerke eröffnet werden, etwa über ein öffentlich einsehbares Profil.[1978] Fernab dessen kommt eine Strafbarkeit gemäß

[1975] Vgl. statt vieler: *Hertel*, in: Hahn/Vesting, Rundfunkrecht, § 4 JMSV, Rn. 64.
[1976] M.w.N. statt vieler: *Hörnle*, in: MüKo-StGB, § 184, Rn. 28; *Eisele*, in: Schönke/Schröder, § 184, Rn. 16.
[1977] BGH, MMR 2001, 676 (678); *Gercke,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 184 StGB, Rn. 6.
[1978] Für Internetangebote allgemein: *Eisele*, in: Schönke/Schröder, § 184, Rn. 16 f.; *Gercke,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 184 StGB, Rn. 6.

§ 184d StGB in Betracht, wenn einem Minderjährigen vermittels der Live-Übertragungs-Funktion pornographische Videos in Echtzeit zugänglich gemacht werden.[1979] Die Strafbarkeit gemäß der §§ 184, 184d StGB ist aber ausgeschlossen, wenn durch technische oder sonstige Vorkehrungen sichergestellt wird, dass der pornographische Inhalt Minderjährigen nicht zugänglich ist.[1980] Die Pflicht zur Vorhaltung derartiger Vorkehrungen ergibt sich auch aus dem Jugendschutz-Medienstaatsvertrag,[1981] der das Zugänglichmachen von pornographischen oder sonst entwicklungsbeeinträchtigenden Angeboten an Kinder und Jugendliche mit strafrechtlichen wie ordnungswidrigkeitsrechtlichen Konsequenzen bedroht; §§ 23 f. JMStV.

Unterhalb der Schwelle von Pornographie ist das öffentliche Werben für die Gelegenheit zu sexuellen Handlungen sowie für Mittel oder Gegenstände des sexuellen Gebrauchs untersagt; § 119 Abs. 1, 2 OWiG. Darüber hinaus verbietet § 119 Abs. 3 OWiG das öffentliche Zugänglichmachen von Abbildungen oder Darstellungen sexuellen Inhalts an Orten, an denen dies grob anstößig wirkt. Mit anderen Worten ist somit das öffentliche Zugänglichmachen von sexuellen Inhalten nicht gänzlich verboten, sondern vom sozialen Kontext abhängig.[1982] Die Verbreitung von Nacktheit enthaltenden Inhalten, die weder pornographisch sind, noch eindeutig sexuellen Bezug aufweisen, ist schließlich unzulässig, wenn die Darstellung dazu geeignet ist, die Allgemeinheit zu belästigen und die öffentliche Ordnung zu beeinträchtigen; § 118 Abs. 1 OWiG. Ist der Inhalt entwicklungsbeeinträchtigend i.S.d. § 5 JMStV, muss der Anbieter zudem dafür Sorge tragen, dass dieser üblicherweise nicht von Minderjährigen wahrnehmbar ist.

Zusammenfassend lässt sich somit konstatieren, dass das einfache Gesetzesrecht einen ausdifferenzierten Regelungsrahmen vorgibt. Für die Beurteilung der Zulässigkeit ist dabei neben der Einordnung des jeweiligen Inhalts (Pornographie, sexueller Inhalt, Nacktheit) vor allem der potenzielle Adressatenkreis und der soziale Kontext entscheidend. Die Verwendung ausfüllungsbedürfiger Rechtsbegriffe („Orte, an denen dies grob anstößig wirkt“) ermöglicht dabei die Umstände des Einzelfalls ebenso zu berücksichtigen, wie sich wandelnde

[1979] *Eisele*, in: Schönke/Schröder, § 184d, Rn. 4; *Gercke,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 184d StGB, Rn. 2.

[1980] *Hörnle*, in: MüKo-StGB, § 184, Rn. 32, 46; *ders.*, in: MüKo-StGB, § 184d, Rn. 12; *Gercke,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 184 StGB, Rn. 23; *ders.,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 184d StGB, Rn. 6.

[1981] Vertiefend: *Beyersbach* in: Rechtshandbuch Social Media, Teil 9, Rn. 84 ff.

[1982] BT-Drs. VI/3521 S. 63.

gesellschaftliche Vorstellungen.

Wie soeben aufgezeigt, ist bei Facebook gemäß Nr. 3.7 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ das Posten von Inhalten, die Pornographie oder Nacktheit enthalten, pauschal untersagt. Darüber hinaus findet sich in den „Gemeinschaftsstandards“ eine Formulierung, die zumindest Ausnahmen von dem pauschalen Verbot zulässt (Bilder stillender Mütter, Fotos von Kunst etc.). Ungeachtet des Umstandes, dass aufgrund der undurchsichtigen Regelungsweise für den Nutzer schwerlich ersichtlich ist, welche Klausel im Zweifelsfall gelten soll[1983], darf insofern konstatiert werden, dass die Kommunikationsstandards von Facebook über das differenzierte einfachgesetzlichen Rahmenwerk hinausgehende Regelungen normieren und somit eine Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 3 S. 1 BGB eröffnet ist. Dagegen konstituieren die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ von GooglePlus einen differenzierten Regelungsrahmen, der große Ähnlichkeiten mit dem einfachen Gesetzesrecht aufweist. So ist das Verbreiten eindeutig sexueller oder pornographischer Materialien verboten, während naturalistische und dokumentarische Darstellungen von Nacktheit ebenso erlaubt sind, wie zu bildungsbezogenen, wissenschaftlichen oder künstlerischen Zwecken verbreiteten Inhalte. Fernab dessen untersagen die Kommunikationsstandards von GooglePlus das Verwenden von Nahaufnahmen des Gesäßes oder des Dekolletés als Profilphotos. Im Detail normieren die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ daher auch weitergehende Vorgaben als das einfache Gesetzesrecht, so dass eine Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 3 S. 1 BGB eröffnet ist. Etwas Anderes lässt sich lediglich für die Kommunikationsstandards von Twitter konstatieren, die keinerlei von dem gesetzlichen Rahmenwerk abweichenden Vorschriften normieren.

(3) Abwägung

Fraglich ist, ob und in welchem Umfang ein über die einfachen-gesetzlichen Vorschriften hinausgehendes Verbot pornographischer, sexueller oder Nacktheit enthaltender Inhalte in den Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB zulässig ist. Aus der Sicht eines Plattformbetreibers kann ein solches Verbot erforderlich sein, um einen weltweit anwendbaren Vertragsrahmen zu schaffen (globales Rationalisierungsinteresse), der zugleich die Gefahr einer haftungsrechtlichen Inanspruchnahme in den verschiedenen Jurisdiktionen minimiert.[1984] Darüber hinaus kann der Plattformbetreiber durch derartige

[1983] Vgl. Teil 5 C. II. 2. b) sowie Teil 5 C. II. 1. b).
[1984] Vgl. Teil 5 C. III. 1. a) d), ee).

Beschränkungen eine bestimmte Marktpositionierung erstreben („Familien-Netzwerk“, „Karriere-Plattform“ etc.) und/oder vermeintliche Kundenerwartungen (religiöse oder kulturelle Belange) des von ihm anvisierten Nutzerkreises erfüllen wollen.[1985] Der Plattformbetreiber Facebook begründet seine Vorgaben bezüglich der Darstellung von Pornographie und Nacktheit in den „Gemeinschaftsstandards“ wie folgt:

> „[…] Facebook schränkt die Darstellung von Nacktheit ein, da einige Zielgruppen innerhalb unserer globalen Gemeinschaft auf diese Arten von Inhalten unter Umständen sensibel reagieren können, insbesondere aufgrund ihres kulturellen Hintergrunds oder Alters. Um alle Menschen fair zu behandeln und auf Meldungen schnell zu reagieren, ist es absolut notwendig, Richtlinien in Kraft zu setzen, die unsere globale Gemeinschaft beim Prüfen von Inhalten einheitlich und problemlos anwenden kann. Deshalb sind unsere Richtlinien manchmal breiter gefasst als uns lieb wäre und beschränken unter Umständen Inhalte, die aus legitimen Gründen geteilt wurden. […]“

Derartige Interessen des Plattformbetreibers sind im Rahmen des § 307 Abs. 1 BGB mit den Belangen des Nutzers in Ausgleich zu bringen, allen voran mit dessen durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Freiheit auf freie kommunikative Entfaltung sowie der im Einzelfall zu berücksichtigenden Kunstfreiheit des Art. 5 Abs. 3 GG[1986]. Unter Würdigung des Gewichts der hierdurch geschützten Güter erscheint es dabei äußerst zweifelhaft, ob ein *pauschales* Verbot von Pornographie und Nacktheit – wie etwa Nr. 3.7 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ von Facebook – unter Rekurs auf die *kulturellen Befindlichkeiten „*einiger Zielgruppen innerhalb der globalen Community“ begründet werden kann.[1987] Denn mit Blick auf die religiös und kulturell vorgeprägten Schranken von Nacktheit anderer Kulturregionen steht insofern nicht weniger als der grundgesetzliche Geltungsanspruch als solcher in Frage: Untersagt nämlich der Betreiber einer reichweitenstarken Plattform wie Facebook aufgrund befürchteter „sensibler Reaktionen“ „einiger Zielgruppen“ der „globalen Community“ undifferenziert jede Verbreitung Nacktheit enthaltender Inhalte, werden die grundgesetzlich verbürgten Freiheiten des Art. 5 GG innerhalb dieser Sphären gänzlich

[1985] Vgl. Teil 5 C. III. 1. a) aa), bb).

[1986] *Elsaß/Labusga/Tichy,* CR 2017, 234 (239). Zum Spannungsfeld zwischen Pornographie und Kunst: BVerfGE 83, 130 (139); *Scholz*, in: Maunz/Dürig, Art. 5 Abs. 3, Rn. 62; *Stern,* in: StR BRD, § 117, S. 642 ff.; aus strafrechtlicher Perspektive: *Eisele*, in: Schönke/Schröder, § 184, Rn. 11 f.; *Hörnle*, in: MüKo-StGB, § 184, Rn. 27 ff.

[1987] Zur Begründung eines Standpunktverbotes aufgrund kultureller Erwägungen: Vgl. Teil 5 C. III. 3. b) aa) (3).

unterminiert. Dies konstituiert einen schwerwiegenden Übergriff[1988] in die Freiheitsrechte des Nutzers und beeinträchtigt zugleich die vom Grundgesetz skizzierte freie Gesellschaftsordnung und den Prozess demokratischer Meinungsbildung. Darf nämlich der Nutzer weder das die Schrecken des Vietnam-Krieges symbolisierende Photo der *Phan Thi Kim Phuc* teilen,[1989] noch Kunstwerke wie *Courbet's „L'Origine du Monde"*[1990] oder Nacktheit enthaltende Satire der *Titanic*[1991], wird hierdurch zugleich der gesellschaftliche Diskurs über derartige Inhalte innerhalb der zunehmend bedeutsamen virtuellen Sphären Sozialer Netzwerke unterminiert. Sollen aber die durch das Grundgesetz garantieren Freiheiten auch im Zeitalter von Globalisierung und Digitalisierung Geltung behalten, können die durch Art. 14, 12 GG abgestützten – zumeist kommerziellen – Interessen des Plattformbetreibers (Zielgruppenfokussierung) in der Abwägung nicht derart verabsolutiert werden, dass dieser dem Nutzer unter Verweis auf die *kulturellen Befindlichkeiten* „einiger Zielgruppen" der „globalen Gemeinschaft" die Verbreitung jeglicher Nacktheit enthaltenden Inhalte *pauschal* verbieten darf.[1992]

Ein anderes Abwägungsergebnis rechtfertigt sich auch nicht unter Würdigung des Interesses des Plattformbetreibers mithilfe der Normierung eines *Pauschal*verbots, die eigenen globalen Haftungsrisiken zu minimieren. Zwar ist dieser Belang in der Abwägung mit einem erheblichen Gewicht zu berücksichtigen, da der Plattformbetreiber gerade bei grenzüberschreitenden Sachverhalten – ein deutscher Nutzer kommuniziert mit „Freunden" aus den USA, Marokko und der Türkei – den Haftungsregimen gleich mehrerer Staaten genügen muss und sich daher einem erheblichen globalen Haftungsrisiko ausgesetzt sieht.[1993] Diesem äußerst gewichtigen Interesse steht aber wiederrum nicht weniger als der grundgesetzliche Geltungsanspruch als solcher entgegen.[1994] Dürfte nämlich der Plattformbetreiber unter Rekurs auf die Haftungstatbestände anderer Staaten sämtliche diesen zuwiderlaufenden Inhalte untersagen, bliebe im Ergebnis von den grundgesetzlichen Freiheiten und der durch das Grundgesetz skizzierten freiheitlichen Grundordnung wenig erhalten. *Au contraire* wäre die Freiheit des

[1988] Zur terminologischen Unterscheidung zwischen Eingriff und Übergriff: Fn. 609.
[1989] Teil 2 C. III. 1. c).
[1990] Teil 2 C. III. 1. d) bb).
[1991] Teil 2 C. III. 1. d) bb).
[1992] A.A. wohl: *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145.
[1993] Teil 5 C. III. 1. a) ee).
[1994] Zur Stellung des Staates als Garant des Grundrechtsschutzes im Cyberspace allgemein: *Hobe,* in: HdbStr, § 231, Rn. 14 f.

Einzelnen auf das von allen Staaten gewährte Minimum reduziert. Die Geltung der grundgesetzlichen Freiheitsgewährleistungen wäre mithin weitreichend unterminiert. Ein solches Ergebnis ist aber mit dem in den Kollisionsnormen des internationalen Privatrechts manifestierten Geltungsanspruch der deutschen Rechtsordnung schlichtweg unvereinbar. Darüber hinaus liefe dies der gesetzgeberischen Zielvorstellung eines umfassenden Interessenausgleichs im Rahmen des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB zuwider, da die (Haftungsminimierungs-)Interessen des Plattformbetreibers einseitig zulasten der Nutzerbelange durchgesetzt werden würden. Insofern ist insbesondere die Schwere des Übergriffs zu berücksichtigen. So greift das *Pauschal*verbot unterschiedslos selbst in jenen Fällen ein, in denen der Nutzer nur mit Kontakten innerhalb der deutschen Jurisdiktion kommuniziert oder in denen er überhaupt keine Kontakte zu Nutzern aus anderen Länder pflegt und der Plattformbetreiber mithin keinem gesteigerten internationalen Haftungsrisiko gegenübersteht. Unter Würdigung dieser Umstände stellt sich die Normierung eines *Pauschal*verbots als eine unangemessene Benachteiligung i.S.d § 307 Abs. 1 S. 1 BGB dar.[1995] Insofern gilt es auch zu berücksichtigen, dass der Plattformbetreiber sein Angebot aus freien Stücken auch für deutsche Nutzer eröffnet, um hiermit – zumeist kommerzielle – Ziele zu verfolgen. Ebenso wie beim Inverkehrbringen physischer Produkte ist dies aber mit der Einhaltung des deutschen Rechts nebst dem Geltungsanspruch der grundrechtlich verbürgten Freiheiten verbunden. Darüber hinaus gilt es zu bedenken, dass der Plattformbetreiber abseits des *Pauschal*verbots weitere Mittel ergreifen könnte, um seine Haftungsrisiken zu minimieren, sei es durch eine jurisdiktionsbeschränkte Anzeige von Inhalten oder durch die Einführung von Maßnahmen, die eine zügige Sperrung oder Entfernung von in einzelnen Ländern unzulässigen Inhalten erlauben.

Dementgegen erscheint ein weitreichendes Verbot von Pornographie, eindeutig sexueller Inhalte und Nacktheit mit Erwägungen des Jugendschutzes grundsätzlich begründbar. Denn möchte ein Plattformbetreiber sein Angebot „jugend- und familienfreundlich“ ausgestalten und sein Soziales Netzwerk dergestalt im Plattform-Markt positionieren, darf dieser neben einem absoluten Verbot von Pornographie auch die Darstellung von Nacktheit auf bestimmte Ausnahmen, wie etwa die naturalistische Abbildung für bildungsbezogene Zwecke, beschränken. Derart weitreichende Vorgaben lassen sich allerdings nur dann mit Erwägungen

[1995] A.A. wohl: *Schliesky/Hoffmann/et al*., Schutzpflichten und Drittwirkung im Internet, S. 145.

des Jugendschutzes fundieren, wenn das Angebot in seiner Gesamtheit „jugend- und familienfreundlich“ ausgestaltet ist. Wie bereits oben dargelegt,[1996] wäre es dagegen unzulässig, unter dem „Deckmantel“ des Jugendschutzes pauschal die Darstellung von Nacktheit zu verbieten, während etwa die Verbreitung von Gewalt beinhaltenden Darstellungen erlaubt wäre oder in Praxis nicht entsprechend geahndet würde. Beruft sich der Plattformbetreiber also bei der Begründung strenger Vorschriften bezüglich der Darstellung von Nacktheit und Pornographie auf den Jugendschutz, ist hierbei mit Blick auf das Gesamtangebot auch ein gewisses Maß an Plausibilität und Widerspruchsfreiheit zu verlangen.[1997]

Lässt sich somit konstatieren, dass ein *Pauschal*verbot von Pornographie und Nacktheit grundsätzlich unzulässig ist, während eine weitreichende Beschränkung von Pornographie und explizit sexuellen Inhalten bei konsequenter Umsetzung des Jugendschutzgedankens möglich erscheint, verbleibt die Frage, ob und in welchem Umfang der Plattformbetreiber im vorliegenden Kontext über die einfachgesetzlichen Vorschriften hinausgehende Schranken normieren darf. Hierfür gilt es im Rahmen des § 307 Abs. 1 S. 1 BGB die vorrangig aus Art. 14, 12 GG fließenden Interessen des Plattformbetreibers (Zielgruppenorientierung, Haftungsminimierung etc.) mit jenen des Nutzers aus Art. 5 Abs. 1, 3 GG in Ausgleich zu bringen. Ein solcher Ausgleich kann aber mit Blick auf die von den vielseitigen Umständen des Einzelfalles abhängige Gewichtung der wechselseitigen Interessen nicht durch ein *pauschales* Verbot erreicht werden. Vielmehr bedarf es eines ausdifferenzierten Regelungsrahmens, der unterschiedlichen Interessenlagen im Einzelfall abbilden und austarieren kann. Ein möglicher Weg erscheint dabei eine nach folgenden Gesichtspunkten differenzierende Klausel:

- *Inhaltstypus* (Pornographie, eindeutig sexueller Inhalt oder einfache Nacktheit)
- *Adressatenkreis* (privat oder (teil-)öffentliche Kommunikation des Inhalts)
- *Alter* (Zugriffsmöglichkeit von Minderjährigen)
- *Sozialer Kontext*: (Darstellung zum Zwecke der Kunst, Wissenschaft, Bildung oder Dokumentation)

Unter Berücksichtigung dieser Kriterien kann ein ausdifferenzierter Regelungsrahmen geschaffen werden, der zum Bespiel für pornographische Inhalte strengere Vorgaben als für „schlichte“ Nacktheit enthaltende Inhalte vorgibt. Darüber hinaus erscheint eine

[1996] Teil 5 C. III. d) dd) (3).
[1997] Teil 5 C. III. 1. d) dd) (1), (3).

Differenzierung zwischen Adressatenkreis und Alter des potenziellen Rezipienten angezeigt, da das öffentliche Verbreiten oder Zugänglichmachen an Minderjährige einfachgesetzlichen Schranken unterliegt, während der private Austausch – etwa das Verschicken anzüglicher Inhalte zwischen einem Liebespaar – zulässig und sogar besonders geschützt ist. Neben der Ausdifferenzierung zwischen privater und (teil-)öffentlicher Kommunikation ist schließlich – wie in den Kommunikationsstandards von GooglePlus[1998] – eine Unterscheidung nach dem sozialen Kontext der Äußerung geboten.

Zusammenfassend lässt sich praktische Konkordanz im Vorliegenden nur dadurch begründen, dass die grundsätzliche Befugnis des Plattformbetreibers zur Normierung strengerer Standards durch die Notwendigkeit zur angemessen Berücksichtigung der Nutzerinteressen beschränkt wird. Dementsprechend kann der Plattformbetreiber einen ausdifferenzierten Regelungsrahmen normieren, bei dem Faktoren wie Inhaltstypus, Adressatenkreis, Alter und sozialer Kontext der Äußerung berücksichtigt werden.

cc) Verbot der Verbreitung von Gewalt

(1) Regelungsgehalt der Klauseln

Die Kommunikationsstandards der vorliegend untersuchten Sozialen Netzwerke beinhalten allesamt Klauseln, die Art und Umfang der Verbreitung von Gewaltinhalten regeln. Bei dem Plattformbetreiber Facebook finden sich diesbezüglich Vorgaben in der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ sowie in den – nach hiesiger Auffassung nicht wirksam einbezogenen[1999] – „Gemeinschaftsstandards“. Ebenso wie bei den oben dargestellten Klauseln zu Hassrede[2000] und Pornographie/Nacktheit[2001], ist die Klausel bezüglich der Verbreitung von Gewaltinhalten intransparent unter der Überschrift „3. Sicherheit“ eingebettet:

> **3. Sicherheit**
>
> Wir bemühen uns nach besten Kräften, die Sicherheit von Facebook zu wahren, können diese jedoch nicht garantieren. Wir benötigen dazu deine Hilfe. Hierzu gehören auch deine folgenden Verpflichtungen:
>
> 7. Du wirst keine Inhalte posten, die […] zu Gewalt verleiten oder

[1998] Teil 5 C. III. 3. c) bb) (1).
[1999] Vgl. Teil 5 C. I. 2. a) bb) (3).
[2000] Teil 5 C. III. 3. c) aa) (1).
[2001] Teil 5 C. III. 3. c) aa) (2).

Nacktdarstellungen bzw. grafische sowie sonstige Gewalt enthalten.

Darüber hinaus ist Folgendes in den „Gemeinschaftsstandards“ normiert:

> **Respektvollen Umgang fördern**
>
> **Gewalt und explizite Inhalte**
>
> Facebook ist seit jeher ein Ort, an dem Menschen Erfahrungen austauschen und auf wichtige Probleme hinweisen. Diese Erfahrungen und Probleme enthalten teils gewalttätige und explizite Inhalte, die von öffentlichem Interesse oder besorgniserregend sind, wie die Missachtung von Menschenrechten oder Terrorismus. Wenn Personen solche Inhalte teilen, geht es in vielen Fällen darum, diese zu verurteilen oder das Bewusstsein für diese zu erhöhen. Wir entfernen explizite Inhalte, wenn sie zum sadistischen Vergnügen oder zum Verehren und Verherrlichen von Gewalt geteilt werden.

Bei GooglePlus wird die Verbreitung von Gewaltinhalten durch Nr. 10 der „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ beschränkt:

> **10. Gewalt**
>
> Verbreiten Sie keine Darstellungen von grundlosen Gewalttätigkeiten.

Auf der Plattform Twitter ist die Verbreitung von Gewalt gemäß den „Twitter-Regeln“ wie folgt beschränkt:

> **Grafischer Inhalt:** Der Gebrauch von pornographischen oder exzessiv gewaltdarstellenden Medien als Ihr Profil- oder Kopfzeilenbild ist nicht erlaubt.
>
> **Gewaltandrohungen (direkt oder indirekt):** Ihnen sind gewalttätige Drohungen oder Aufforderungen zur Gewalt gegen andere untersagt, einschließlich Drohungen oder Aufforderungen zu Terrorismus.

(2) Vergleich mit dem einfachgesetzlichen Rahmen

Gemäß § 131 Abs. 1 StGB ist es unter Androhung strafrechtlicher Konsequenzen verboten, vermittels Telemedien Inhalte zu verbreiten oder öffentlich zugänglich zu machen, die grausame oder sonst unmenschliche Gewalttätigkeiten gegen Menschen oder menschenähnliche Wesen in einer Art schildern, die eine Verherrlichung oder Verharmlosung solcher Gewalttätigkeiten ausdrücken oder die das Grausame oder Unmenschliche des Vorgangs in einer die Menschenwürde verletzenden Weise darstellen. Eine ähnliche Bestimmung findet sich auch in § 4 Abs. 1 Nr. 5 JMStV, die das Verbot ausdrücklich auch auf virtuelle Darstellungen erstreckt. Die Verbreitung solcher Inhalte ist gemäß § 131 Abs. 2 StGB

lediglich dann straffrei, wenn dies der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte dient. Darüber hinaus ist das Zugänglichmachen von Gewaltinhalten an Minderjährige im Einzelfall untersagt, wenn sie entwicklungsbeeinträchtigend i.S.d. § 5 JMStV sind. Gemäß § 111 StGB ist zudem das öffentliche Auffordern zu einer Straftat verboten.

Das pauschale Verbot von Gewaltinhalten bei der Plattform Facebook („Du wirst keine Inhalte posten, die zu Gewalt verleiten oder […] sonstige Gewalt enthalten") geht ebenso über die einfachgesetzlichen Schranken hinaus, wie die offene Formulierung bei GooglePlus („Verbreiten Sie keine Darstellungen von grundlosen Gewalttätigkeiten") und Twitter. Demzufolge ist die Inhaltskontrolle der jeweiligen Klauseln gemäß § 307 Abs. 3 S. 1 BGB eröffnet.

(3) Abwägung

Unter Rekurs auf die oben vorgezeichneten Linien praktischer Konkordanz[2002] sowie die im Rahmen der Kontrolle der „Extremismus-"[2003] und „Pornographie-"Klauseln[2004] niedergelegten Erwägungen, ist ein *pauschales* Verbot von Gewaltinhalten als unangemessene Benachteiligung i.S.d. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB zu bewerten und dementsprechend gemäß § 306 Abs. 1 BGB unwirksam. Zwar darf der Plattformbetreiber grundsätzlich auch über die einfachgesetzlichen Bestimmungen hinausgehende Schranken der Verbreitung von Gewaltinhalten in den Kommunikationsstandards festlegen. Mit Blick auf die mannigfaltigen Fallkonstellationen und unter Würdigung der durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Rechte des Nutzers darf der Plattformbetreiber eines allgemeineröffneten Sozialen Netzwerkes[2005] aber nicht *pauschal* jegliche Gewaltinhalte verbieten. Denn insofern überwiegt das Interesse des Nutzers und der demokratischen Gemeinschaftsordnung, dass auch Gewalttätigkeiten enthaltende Inhalte verbreitet werden können, sei es um die Barbarei einer Gewalttat zu brandmarken, sei es um den Opfern von Greueltaten zu gedenken oder um die Öffentlichkeit auf etwaige Missstände hinzuweisen. Im Gleichlauf mit dem Kerngehalt der einfachgesetzlichen Vorschriften kann der Plattformbetreiber aber solche Gewaltinhalte untersagen, die zur Gewalt aufrufen oder der Verherrlichung oder Verharmlosung von Gewalt

[2002] Teil 5 III. 1. d) dd).
[2003] Teil 5 III. 3. b) bb) (3).
[2004] Teil 5 III. 3. c) bb) (3).
[2005] Bei einer ausschließlich für Minderjährige bestimmten Plattform wäre ein absolutes Verbot von Gewaltinhalten dagegen zulässig.

dienen.

Mithin steht es dem Plattformbetreiber – insbesondere mit Blick auf dessen Gefahr haftungsrechtlicher Inanspruchnahme – frei, über das einfache Gesetzesrecht hinausgehende Beschränkungen bezüglich der Verbreitung von Gewaltinhalten zu normieren, sofern hierdurch die in Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Interessen des Nutzers und der demokratischen Gemeinschaft hinreichend berücksichtigt werden. Diese Vorgaben müssen allerdings derart bestimmt sein, dass für den einzelnen Nutzer und die demokratische Gemeinschaft klar erkennbar ist, unter welchen Umständen das Teilen von Gewaltinhalten (un-)zulässig ist. Diesem Bestimmtheitserfordernis genügt ein allgemeines Verbot „grundloser Gewalttätigkeiten" aber nicht.[2006]

IV. Rechtsfolgen der Unwirksamkeit und Nichteinbeziehung, § 306 BGB

Da die Unwirksamkeit oder Nichteinbeziehung von Kommunikationsstandards in aller Regel keine unzumutbare Härte für eine Vertragspartei i.S.d. § 306 Abs. 3 BGB begründet, bleibt der Nutzungsvertrag im Übrigen, d.h. ausgenommen der nicht Vertragsbestandteil gewordenen oder unwirksamen Klauseln wirksam; § 306 Abs. 1 BGB. Anstelle der nicht Vertragsbestandteil gewordenen oder unwirksamen Klauseln treten gemäß § 306 Abs. 2 BGB die gesetzlichen Bestimmungen. Dementsprechend kann der Plattformbetreiber insbesondere solche Inhalte sperren oder entfernen, die gegen einfache Gesetze verstoßen; etwa bei Beleidigung (§§ 185 ff. StGB), Volksverhetzung (§ 130 StGB) oder Nötigung (§ 240 StGB).[2007] Eine Entfernung des Nutzerprofils ist zudem unter den Voraussetzungen des § 314 BGB möglich.[2008]

Das „virtuelle Hausrecht" des Plattformbetreibers ist dagegen nur in solchen (seltenen) Fällen[2009] taugliche Grundlage für die Entfernung oder Sperrung von Nutzerinhalten oder -profilen, in denen kein Nutzungsvertrag zustande gekommen ist.[2010] Besteht dagegen ein Nutzungsvertrag zwischen Plattformbetreiber und Nutzer, verdrängt dieser entsprechend der

[2006] Vgl. Teil 5 C. III. 2. c).
[2007] Statt vieler nur: *Kohl,* Virtuelles Hausrecht, S. 218 – für Internetforen.
[2008] *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 73.
[2009] Etwa bei Vertragsschluss mit einem Minderjährigen. Vgl. hierzu: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 68 f.; *Piltz*, Soziale Netzwerke im Internet, S. 53 ff.
[2010] Zumindest missverständlich insofern: *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 74.

allgemeinen Zivilrechtsdogmatik das sachenrechtlich fundierte „virtuelle Hausrecht“.[2011]

D. Rechtsfolgen bei Verstoß gegen Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke

Sind Kommunikationsstandards gemäß §§ 305 ff. BGB wirksamer Bestandteil des Nutzungsvertrages, stellt sich die Frage nach deren praktischer Durchsetzung. Hierfür werden im Folgenden die in den Kommunikationsstandards von Facebook, GooglePlus und Twitter enthaltenden Rechtsfolgeklauseln untersucht (I.) und die rechtlichen Voraussetzungen für deren Anwendung skizziert (II.).

I. Rechtmäßigkeit der Rechtsfolgeklauseln

Zur Untersuchung der Rechtmäßigkeit der Rechtsfolgeklauseln wird zunächst deren Einbeziehung in den Nutzungsvertrag geprüft (1.). Sodann wird deren Wirksamkeit anhand der §§ 307 ff. BGB untersucht (2.), bevor schließlich die Folgen einer etwaigen Nichteinbeziehung bzw. Unwirksamkeit aufgezeigt werden (3.).

1. Wirksame Einbeziehung, §§ 305 Abs. 2, 305 c Abs. 1 BGB

Wie bereits oben ausgeführt, werden Allgemeine Geschäftsbedingungen gemäß § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB nur dann Vertragsbestandteil, wenn die Verwendergegenseite von diesen vor Vertragsschluss in zumutbarer Weise Kenntnis nehmen konnte. Ob diesem Erfordernis die im Folgenden nachskizzierte Verweistechnik von Facebook in Nr. 16.3 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ genügt, erscheint zweifelhaft:

> **16. Besondere Bestimmungen für Nutzer außerhalb der USA**
>
> Wir bemühen uns, eine globale Gemeinschaft mit einheitlichen Standards für alle Mitglieder zu schaffen. Allerdings sind wir dabei auch bestrebt, die lokalen Gesetze zu berücksichtigen. Die folgenden Bestimmungen gelten für Nutzer sowie Nicht-Nutzer, die mit Facebook außerhalb der USA interagieren:
>
> 3. Bestimmte Sonderbedingungen, die nur für deutsche Nutzer gelten, findest du hier.

Durch Klick auf den unter dem Wort „hier“ hinterlegten Hyperlink öffnet sich eine weitere

[2011] Nach zutreffender h.M. fließt das virtuelle Hausrecht aus dem Eigentum respektive Besitz an den Servern: LG München, ZUM-RD 2007, 261 (266); *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 123 ff.; *Maume,* MMR 2007, 620 (622 f.); *Roggenkamp/Stadler,* in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 533; *Schwenke,* K&R 2012, 305 (306); a.A. *Kohl,* Virtuelles Hausrecht, S. 210 f. – »Zusammenspiel von Server und Software«; das virtuelle Hausrecht gänzlich ablehnend: *Piras,* Virtuelles Hausrecht?, Kapitel 2 und 3, inbes. S. 54 ff..

Seite, auf der Sonderbestimmungen „[für] Nutzer mit Wohnsitz in Deutschland“ aufgelistet sind. Neben weiteren Sonderregelungen wird dabei die Ersetzung der in der Klausel Nr. 14 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ normierten Rechtsfolgebestimmungen geregelt:

> **4. Ziffer 14 wird ersetzt durch:** Unser Recht zur außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn eine Partei gegen Verpflichtungen aus dieser Erklärung, gegen gesetzliche Vorschriften, Rechte Dritter oder die Datenschutzrichtlinien verstößt, und der kündigenden Partei unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zur vereinbarten Beendigung oder bis zum Ablauf einer Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Eine Kündigung aus wichtigem Grund ist nur innerhalb einer angemessenen Frist nach Kenntniserlangung möglich.
>
> Besteht der wichtige Grund in der Verletzung einer Pflicht aus dieser Erklärung, ist die Kündigung erst nach erfolglosem Ablauf einer zur Abhilfe bestimmten Pflicht oder nach erfolgloser Abmahnung zulässig. Einer Abhilfefrist bedarf es jedoch nicht, wenn die andere Seite die Erfüllung ihrer Verpflichtungen ernsthaft und endgültig verweigert oder besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen eine sofortige Kündigung rechtfertigen.

Zwar sind Verweisklauseln, wie bereits oben dargelegt,[2012] grundsätzlich zulässig und mitunter sogar zur besseren optischen Gliederung geboten. An der vorliegend verwandten Verweistechnik ist aber zu monieren, dass sich der in der Regel juristisch nicht vorgebildete Nutzer erst durch ein umständliches Zusammenfügen und Ersetzen einzelner Klauseln den vollständigen Vertragstext erschließen kann. Ein „müheloses Lesen“ der Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist hierdurch schwerlich möglich. Erkennt man die Verweistechnik aus diesem Grund als unwirksam, bleibt die Klausel Nr. 14 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ maßgeblich.

Ungeachtet dessen sind, wie bereits oben dargelegt,[2013] die „Gemeinschaftsstandards“ mitsamt deren Rechtsfolgebestimmungen nicht wirksam in den Nutzungsvertrag mit einbezogen. Aus Sicht eines durchschnittlichen Nutzers ist nämlich nicht hinreichend erkennbar, ob diese Regelungen rechtsverbindlich sein sollen. Die Unklarheit ob der Rechtsverbindlichkeit stellt sich im Besonderen hinsichtlich der in den

[2012] Teil 5 C. II. 1. b).
[2013] Vgl. Teil 5 C. II. 1. a) cc).

„Gemeinschaftsstandards“ geregelten Rechtsfolgebestimmungen. Diese sind optisch dergestalt von den inhaltlichen „Gemeinschaftsstandards“ abgesetzt, dass aus Sicht des durchschnittlichen Nutzers nicht klar ersichtlich ist, ob diese Bestandteil der „Gemeinschaftsstandards“ sind. Die Unsicherheit ob der Rechtsverbindlichkeit der Rechtsfolgebestimmungen wird überdies durch die Überschrift „Bitte beachte die folgenden Hinweise“ verstärkt, da ein durchschnittlicher Nutzer bei einer mit „Hinweise“ überschriebenen Auflistung keine rechtsverbindlichen Regelungen erwarten muss. Aufgrund des Gesamteindrucks sind die Rechtsfolgebestimmungen der „Gemeinschaftsstandards“ daher nicht wirksamer Bestandteil des Nutzungsvertrages; §§ 305 Abs. 2 BGB i.V.m. § 306 Abs. 1 BGB.

Selbiges gilt für die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ von GooglePlus, die – wie bereits oben aufgezeigt[2014] – nicht wirksam in den Vertrag einbezogen werden; § 305 Abs. 2 BGB i.V.m. § 306 Abs. 1 BGB. Dementsprechend läuft auch die Klausel, wonach die gegen „unsere Richtlinien“ verstoßenden Inhalte entfernt werden können, ebenso leer, wie die in den „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ normierten Rechtsfolgeklauseln.

2. Inhaltskontrolle, §§ 307 ff. BGB

a) Transparenzgebot, § 307 Abs. 1 S. 2 BGB

Als Ausdruck des Transparenzgebots des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB ist der Plattformbetreiber verpflichtet,[2015] die Bestimmungen zur Durchsetzung von Kommunikationsstandards so zu konkretisieren, dass für einen durchschnittlichen Nutzer hinreichend ersichtlich wird, welches Fehlverhalten mit welchen Rechtsfolgen verbunden ist.[2016] Zumindest bedenklich ist daher die in der Praxis geläufige Begriffsvielfalt auf der Rechtsfolgenseite, bei der verschiedene Begrifflichkeiten synonym verwandt werden („löschen“ und „entfernen“, „kündigen“, „Dienst einstellen“ und „Profil löschen“ etc.).[2017] Aus Transparenzgesichtspunkten wäre diesbezüglich die Verwendung einheitlicher Termini geboten.[2018]

[2014] Vgl. Teil 5 C. II. 1. a) cc).
[2015] Vgl. hierzu: Teil 5 C. 2. a).
[2016] *Schuster,* in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, § 307, Rn. 68, 70; *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 238; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 169 – für Internetforen.
[2017] Kritisch bereits mit Blick Internetforen und sonstige Internetangebote: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 238; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 165.
[2018] Kritisch bereits: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 238.

Im Folgenden werden weitere rechtlich problematische Gestaltungsformen der Rechtsfolgebestimmungen in den Kommunikationsstandards von Facebook (aa), GooglePlus (bb) und Twitter (cc) aufgezeigt.

aa) Facebook

Bei der Plattform Facebook sind die Rechtsfolgen etwaiger Verstöße gegen Kommunikationsstandards sowohl in der „Erklärung der Rechte und Pflichten" als auch in den „Gemeinschaftsstandards" niedergelegt. In der „Erklärung der Rechte und Pflichten" heißt es hierzu unter anderem:

> **5. Schutz der Rechte anderer Personen**
>
> 2. Wir können sämtliche Inhalte und Informationen, die du auf Facebook postest, entfernen, wenn wir der Ansicht sind, dass diese gegen diese Erklärung bzw. unsere Richtlinien verstoßen.
>
> **14. Beendigung**
>
> Wenn du gegen den Inhalt oder den Geist dieser Erklärung verstößt oder auf sonstige Art und Weise mögliche rechtliche Risiken für uns erzeugst, können wir die Bereitstellung von Facebook für dich ganz oder teilweise einstellen. […]

Fernab dessen finden sich am unteren Ende der „Gemeinschaftsstandards" – in einem optisch abgesetzten Bereich – folgende Bestimmungen:

> **Bitte beachte die folgenden Hinweise:**
>
> - Wenn Inhalte gegen die hier ausgeführten Gemeinschaftsstandards verstoßen, ergreifen wir möglicherweise entsprechende Maßnahmen. […]
> - Die Entscheidungen unserer Prüfer können sich gelegentlich ändern, nachdem sie zusätzlichen Kontext zu bestimmten Beiträgen erhalten haben oder neue, gewalttätige Inhalte auf einer Seite oder in einem Facebook-Profil erscheinen.
> - Die Folgen, die sich aus Verstößen gegen unsere Gemeinschaftsstandards ergeben, variieren und sind von der Schwere des Verstoßes und dem bisherigen Verhalten der jeweiligen Person auf Facebook abhängig. Beispielsweise verwarnen wir jemanden unter Umständen bei seinem ersten Verstoß, aber bei weiteren Verstößen können wir das Recht der Person, Beiträge auf Facebook zu posten, einschränken, oder die Person für Facebook sperren.

Die dergestalt normierten Rechtsfolgeklauseln sind mit dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB teilweise unvereinbar. So eröffnet die Verwendung des eine Möglichkeit

implizierenden Verbs „können“ in Nr. 5.2 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ dem Plattformbetreiber einen dem Transparenzgebot zuwiderlaufenden unvorhersehbaren Entscheidungsspielraum.[2019] Selbiges gilt für den in den „Gemeinschaftsstandards“ durch das Wort „möglicherweise“ ausgedrücktem Vorbehalt sowie die unbestimmte Androhung „entsprechender Maßnahmen“.[2020] Unter Berücksichtigung der Bedeutung Sozialer Netzwerke für die kommunikative Entfaltung des Einzelnen und dessen Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung sowie den eigentumsähnlichen Positionen des Nutzers an den Nutzerinhalten und dem Nutzerprofil ist es vielmehr geboten, dass dem Nutzer die Rechtsfolgen eines etwaigen Fehlverhaltens klar und bestimmt dargelegt werden.[2021]

Erkennt man die Verweistechnik der Nr. 16.3 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ als unzumutbar,[2022] ist die insofern maßgeblich bleibende Klausel Nr. 14 der „Erklärung der Rechte und Pflichten“ zu prüfen. Demnach soll dem Plattformbetreiber ein einseitiges Kündigungsrecht zustehen, wenn der Nutzer gegen den „Geist dieser Erklärung“ verstößt oder auf „auf sonstige Art und Weise mögliche rechtliche Risiken“ für den Plattformbetreiber erzeugt. Diese Klausel ist mit dem Transparenzgebot unvereinbar, da sie dem Plattformbetreiber einen ungerechtfertigten Beurteilungsspielraum eröffnet und dem Nutzer nicht hinreichend transparent aufzeigt, welches Fehlverhalten ein Kündigungsrecht begründen kann. Ungeachtet des Verstoßes gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB ist diese Klausel gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam, da die Klausel dem Grundgedanken des § 314 BGB widerspricht und demzufolge als unangemessene Benachteiligung zu bewerten ist.[2023]

bb) GooglePlus

Bei der Plattform GooglePlus sind die Rechtsfolgen von Zuwiderhandlungen gegen Kommunikationsstandards in den „Google-Nutzungsbedingungen“ und den „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ geregelt. Die „Google-Nutzungsbedingungen“ beinhalten

[2019] Ohnehin erschließt sich der tiefere Sinngehalt dieser Formulierung nicht. Oder warum behält sich der Plattformbetreiber das Recht vor, einen Inhalt lediglich entfernen zu „können“, obgleich dieser von dem Verstoß überzeugt ist.

[2020] Kritisch zur Verwendung des Konjunktiv im Rahmen von Kündigungsklauseln von Internetforen: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 167 f.

[2021] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 238.

[2022] Vgl. Teil 5 D. I. 1.

[2023] LG Berlin, GRUR-RS 2012, 05714, Rn. 52 = LG Berlin, ZD 2012, 276 (276 ff.); *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 18 ff.

folgende Klausel:

> **Nutzung unserer Dienste**
>
> […] Wir behalten uns das Recht vor, Inhalte auf ihre Rechtswidrigkeit oder auf die Verletzung von Richtlinien hin zu prüfen. Wir können Inhalte entfernen oder deren Darstellung ablehnen, wenn wir berechtigterweise davon ausgehen können, dass sie gegen unsere Richtlinien oder geltendes Recht verstoßen. […]

In den „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ sind zudem folgende Rechtsfolgebestimmungen normiert:

> **Belästigung, Mobbing und Drohungen**
>
> Beteiligen Sie sich nicht an Belästigungen, Mobbing und Drohungen und regen Sie andere Personen nicht zu diesen Aktivitäten an. Personen, die unsere Dienste nutzen, um einer anderen Person mit böser Absicht Schaden zuzufügen, einer Person ernsthafte Schäden anzudrohen, eine Person gegen ihren Willen sexuell darzustellen oder auf andere Arten zu belästigen, müssen damit rechnen, dass der anstößige Inhalt entfernt wird oder sie dauerhaft von der Verwendung der Dienste ausgeschlossen werden.

Ebenso wie bei Facebook finden sich auch in den Kommunikationsstandards von GooglePlus Rechtsfolgeklauseln, die nicht hinreichend bestimmt sind. So behält sich der Plattformbetreiber in den „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ für den Fall der Meldung eines Verstoßes „entsprechende Maßnahmen“ vor, wozu „auch die Beschränkung oder Beendigung des Zugriffs auf unsere Dienste“ gehört. Mit Blick auf die vielfältigen Handlungsoptionen des Plattformbetreibers (Sperrung oder Entfernung des Inhalts, Kündigung) vermag eine solche Regelungspraxis dem Bestimmtheitserfordernis des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB nicht zu genügen. Vielmehr muss dem Nutzer klar und verständlich geschildert werden, welche konkreten Rechtsfolgen er im Falle des Verstoßes resp. im Rahmen dessen Prüfung zu erwarten hat.[2024]

cc) Twitter

Der Plattformbetreiber Twitter hat die Rechtsfolgen etwaiger Verstöße sowohl in den „Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter“ als auch in den „Twitter-Regeln“ niedergelegt. In den „Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter“ ist dabei folgendes geregelt:

[2024] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 238.

8. Einschränkungen in Bezug auf Inhalte und die Nutzung der Dienste

> […] Wir behalten uns jederzeit das Recht vor (sind jedoch nicht verpflichtet), Inhalte innerhalb der Dienste zu löschen oder deren Verbreitung zu verweigern, Nutzer zu sperren oder ihnen zu kündigen und den Nutzernamen zu entziehen, ohne dass wir Ihnen gegenüber haftpflichtig sind.

10. Beendigung

> […] Wir können Ihre Accounts sperren oder kündigen oder Ihnen die Bereitstellung der Dienste jederzeit aus beliebigem Grund ganz oder teilweise verwehren, insbesondere, wenn wir Grund zu der Annahme haben, dass: (i) Sie gegen die vorliegenden Bedingungen oder die Twitter Regeln verstoßen haben, (ii) Sie für uns eine Gefahr oder ein mögliches rechtliches Risiko darstellen oder (iii) es wirtschaftlich nicht mehr vertretbar ist, Ihnen die Dienste bereitzustellen. […]

Darüber hinaus finden sich folgende Maßgaben in den „Twitter-Regeln“:

> Alle Nutzer müssen sich an die Richtlinien halten, die in den Twitter Regeln dargelegt sind. Ein Verstoß dagegen kann die vorübergehende und/oder dauerhafte Sperrung des oder der Accounts zur Folge haben. […]
>
> Accounts, die überprüft werden, können zur Sicherstellung der Qualität von der Suche ausgeschlossen werden. Twitter behält sich das Recht vor, Ihren Account ohne vorherige Ankündigung sofort zu löschen, wenn wir der Meinung sind, dass Sie diesen Regeln oder den Allgemeinen Geschäftsbedingungen zuwiderhandeln.

Ebenso wie bei Facebook und GooglePlus enthalten auch die Kommunikationsstandards von Twitter gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB unwirksame Rechtsfolgebestimmungen. Unzulässig ist so zum Beispiel die in Nr. 10 der „Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter“ geregelte Klausel, wonach der Plattformbetreiber den Dienst ganz oder teilweise einstellen darf, wenn der Nutzer für Twitter „eine Gefahr oder ein mögliches rechtliches Risiko darstellt“. Eine solche Klausel ist ebenso intransparent wie der Vorbehalt „jederzeit […] Inhalte innerhalb der Dienste zu löschen oder deren Verbreitung zu verweigern, Nutzer zu sperren oder ihnen zu kündigen und den Nutzernamen zu entziehen, ohne dass wir Ihnen gegenüber haftpflichtig sind.“ Denn bei einer solchen Klauselgestaltung kann der durchschnittliche Nutzer nicht erkennen, unter welchen Voraussetzungen eine Kündigung erfolgen kann.

b) Unangemessene Benachteiligung, § 307 Abs. 1 S. 1 BGB

Gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB ist eine den Nutzer entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligende Rechtsfolgebestimmung in den Kommunikationsstandards

Sozialer Netzwerke unwirksam. Eine unangemessene Benachteiligung liegt vor, wenn der Plattformbetreiber unter einseitiger Ausnutzung seiner Vertragsgestaltungsfreiheit die eigenen Interessen ohne angemessene Berücksichtigung der Belange des Nutzers durchzusetzen versucht.[2025] Dies ist im Rahmen einer umfassenden Gesamtabwägung unter Berücksichtigung der strukturellen Überlegenheit des Plattformbetreibers zu untersuchen.

Nach Abwägung der Interessen des Plattformbetreibers[2026] mit dem durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Recht des Nutzers auf freie kommunikative Entfaltung sowie dessen eigentumsähnlichen Rechtspositionen an dem Nutzerprofil und den hierüber verbreiteten Inhalten sind demnach Rechtsfolgebestimmungen unzulässig, die dem Plattformbetreiber „voraussetzungs- und ankündigungslos" ein Recht zur Entfernung oder Sperrung von Nutzerprofil oder -inhalten einräumen.[2027] Denn durch eine solche Bestimmung wird der Nutzer – trotz vertraglicher Bindung – *de facto* rechtlos gestellt, während der Plattformbetreiber, quasi als „Herr des Vertrages", willkürlich, also ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes, Nutzerinhalte oder -profile sperren oder entfernen darf. Eine derart einseitige, zugunsten des Plattformbetreibers wirkende Vertragsgestaltung stellt unter Abwägung der wechselseitigen Interessen eine treuwidrige, unangemessene Benachteiligung des Nutzers i.S.d. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB dar. Daher ist zum Beispiel die in Nr. 8 der „Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter" normierte Bestimmung, die dem Plattformbetreiber erlaubt, „jederzeit […] Inhalte innerhalb der Dienste zu löschen oder deren Verbreitung zu verweigern, Nutzer zu sperren oder ihnen zu kündigen", unwirksam.[2028]

Gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB grundsätzlich zulässig sind dagegen Rechtsfolgebestimmungen, die zur Durchsetzung von Kommunikationsstandards an einen entsprechend schwerwiegenden Verstoß des Nutzers anknüpfen.[2029] Die Feststellung des Verstoßes hat dabei aus der Sichtwarte eines objektiven Empfängers zu erfolgen. Anderslautende Klauseln, die etwa allein die Einschätzung des Plattformbetreibers für maßgeblich erklären („wenn wir der Ansicht sind"; „wenn wir der Meinung sind"), sind dagegen gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB

[2025] M.w.N.: Teil 5 C. III. 3. c).
[2026] Vgl. Teil 5 C. III. 1 a).
[2027] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 241; für Internetforen wohl auch: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 169.
[2028] Die Klausel ist im Übrigen gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB i.V.m. § 314 BGB unwirksam, soweit diese ohne wichtigen Grund und Anhörung ein außerordentlichen Kündigungsrecht statuiert. Vgl. auch: LG Berlin, GRUR-RS 2012, 05714, Rn. 52.
[2029] Allgemein: *Spindler,* CR 2004, 203 (210); *ders.,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 235, 241.

unwirksam. Der Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen darf sich nämlich nicht vertraglich das Recht vorbehalten, über das tatsächliche Vorliegen eines Vertragsverstoßes – und damit im Einzelfall über das Bestehen eines Kündigungsgrundes – allein aufgrund eigener Einschätzung zu befinden. Ausschlaggebend muss vielmehr eine objektive Beurteilung sein, die im Streitfalle durch ein unabhängiges Gericht vorgenommen wird. Über die Maßgeblichkeit der objektiven Beurteilung darf der Klausel-Wortlaut – auch aus Transparenzgesichtspunkten – nicht hinwegtäuschen.

Eine unangemessene Benachteiligung i.S.d. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB liegt zudem in dem Vorbehalt unverhältnismäßiger Rechtsfolgebestimmungen.[2030] So ist zum Beispiel eine Klausel, die dem Plattformbetreiber schon bei einem (einmaligen) leichten Verstoß des Nutzers ohne vorherige Abmahnung ein Kündigungsrecht einräumt, gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam.[2031] Zwar können die Vertragsparteien als Ausdruck der Vertragsfreiheit grundsätzlich privatautonom über die Ausgestaltung der Rechtsfolgebestimmungen entscheiden und in diesem Zusammenhang durch Festlegung der einen „wichtigen Grund“ i.S.d. § 314 Abs. 1 S. 2 BGB konstituierenden Faktoren auch Erleichterungen des Kündigungsrechts vorsehen.[2032] Diese Freiheit wird aber im Rahmen der Vertragsgestaltung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen durch die zwingenden Vorgaben der §§ 307 ff. BGB beschränkt.[2033] Demnach sind Klauseln, die der Verwender zur einseitigen Durchsetzung seiner eigenen Interessen erlässt, ohne dabei die Interessen der Verwendergegenseite angemessen zu berücksichtigen, unwirksam. Gegen dieses Gebot der Rücksichtnahme[2034] verstößt zum Beispiel ein einseitiges Kündigungsrecht für den Fall einer (einmaligen) leichten Vertragsverletzung. Denn zur Wahrung der Interessen des Plattformbetreibers würde insofern auch eine Bestimmung genügen, die diesem eine Entfernung des problematischen Inhalts erlaubt,[2035] gegebenenfalls in Verbindung mit einer Abmahnung des Nutzers. Dagegen ist die Androhung einer außerordentlichen Kündigung zur Durchsetzung der Betreiberinteressen

[2030] Zur Geltung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit im Privatrecht m.w.N.: Teil 5 C. III. 1 d) dd) (1).
[2031] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 241; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 167; a.A. für Internetforen wohl: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 220 f.
[2032] *Teichmann,* in: Soergel, § 314, Rn. 9; *Weth,* in: JurisPK-BGB, § 314, Rn. 44 f.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 167.
[2033] *Teichmann,* in: Soergel, § 314, Rn. 9.
[2034] Zum Gebot der Rücksichtnahme m.w.N.: Teil 5 C. III. 1. d) dd) (1).
[2035] Allgemein wohl auch: *Spindler,* CR 2004, 203 (210); *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 235; für Internetforen: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 167.

weder erforderlich, noch mit Blick auf die schwerwiegende Beeinträchtigung der durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten (Teilhabe-)Rechte des Nutzers sowie dessen durch Art. 14 GG geschützten Rechte an dem Nutzerprofil verhältnismäßig. Ungeachtet des Verstoßes gegen das Gebot der Rücksichtnahme ist eine solche Klausel im Übrigen gemäß §§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB i.V.m. § 306 BGB unwirksam. Denn die Normierung eines außerordentlichen Kündigungsrechts ohne Anknüpfung an einen „wichtigen Grund" und das Vorliegen einer Abmahnung widerspricht dem wesentlichen Grundgedanken der zwingenden Vorschrift des § 314 BGB.[2036]

Unzulässig sind zudem Klauseln, die dem Plattformbetreiber bereits bei bloßem Verdacht die Möglichkeit zur Entfernung eines streitigen Nutzerprofils oder -inhalts einräumen.[2037] Der reine Verdacht rechtfertigt nämlich grundsätzlich nicht die Ergreifung endgültiger Maßnahmen. Zur Sicherung der eigenen Interessen, insbesondere zur Vermeidung eigener Haftungsrisiken, kann sich der Plattformbetreiber aber bei Vorliegen hinreichender Verdachtsmomente das Recht zur vorübergehenden Sperrung eines Nutzerinhalts resp. Nutzerprofils vorbehalten.[2038]

3. Rechtsfolgen der Unwirksamkeit und Nichteinbeziehung, § 306 BGB

Sind Rechtsfolgebestimmungen ganz oder teilweise nicht Vertragsbestandteil geworden oder unwirksam, bleibt der Vertrag gemäß § 306 Abs. 1 BGB im Übrigen wirksam. An die Stelle der nicht Vertragsbestandteil gewordenen oder unwirksamen Rechtsfolgebestimmungen treten gemäß § 306 Abs. 2 BGB die gesetzlichen Vorschriften.

Dementsprechend kann die Entfernung eines Nutzerprofils resp. die Kündigung des Nutzungsvertrages nur unter den Voraussetzungen der Kündigung aus wichtigem Grund gemäß § 314 BGB erfolgen.[2039] Darüber hinaus kann der Plattformbetreiber – im Einklang mit der korrespondierenden Rechtspflicht aus § 10 Abs. 1 TMG – rechtswidrige Nutzerinhalte, von denen er Kenntnis erlangt hat, entfernen bzw. sperren. Sofern die Kommunikationsstandards wirksam in den Nutzungsvertrag einbezogen wurden, kann der Plattformbetreiber zudem –

[2036] LG Berlin, GRUR-RS 2012, 05714, Rn. 52.
[2037] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 233; 235; a.A. für Internetforen wohl: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 219 f., 222.
[2038] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 235.
[2039] *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 74 f.; *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 316; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 165 ff. – für Internetforen; *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 536.

ungeachtet des sachenrechtlich fundierten „virtuellen Hausrechts“[2040] – aufgrund der vertraglichen Grundlage vertragswidrige Inhalte sperren oder entfernen.[2041]

II. Durchsetzung von Kommunikationsstandards

Die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG können nicht nur durch die Normierung von Kommunikationsstandards, sondern auch im Rahmen deren Durchsetzung beeinträchtigt werden. Daher wird im Folgenden untersucht, welchen Schranken der Plattformbetreiber bei der Durchsetzung von Kommunikationsstandards unterliegt.[2042] Neben dem Gebot der Rücksichtnahme (1.) und dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens (2.) wird hierbei auch auf das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot gemäß § 19 AGG eingegangen (3).[2043] Davon losgelöst wird abschließend geprüft, ob der Plattformbetreiber den Nutzer im Rahmen der Durchsetzung von Kommunikationsstandards anhören muss (4.).

1. Gebot der Rücksichtnahme

Die Nutzung Sozialer Netzwerke eröffnet dem Einzelnen vielfältige Möglichkeiten zur sozialen wie kommunikativen Entfaltung und zur Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung. Im Zuge der kommunikativen Entfaltung über Soziale Netzwerke erhält der Nutzer dabei eigentumsähnliche Rechtspositionen (z.B. Urheberrecht) an dem Nutzerprofil sowie den hierüber verbreiteten Inhalten.[2044] Mithin berührt der Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke elementare Freiheiten des Nutzers. Ähnlich wie bei anderen Dauerschuldverhältnissen,[2045] begründet daher auch der Nutzungsvertrag Sozialer Netzwerke ein besonderes Treueverhältnis zwischen Plattformbetreiber und Nutzer. Als Ausfluss dessen

---

[2040] Eingehend zum „virtuellen“ Hausrecht: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110 f.) = LG Bonn, NJW 2000, 961 (962); OLG Köln, MMR 2001, 52 (52); LG Hamburg, MMR 2006, 491 (491 ff.); LG München, ZUM-RD 2007, 261 (266) = LG München, CR 2007, 264 (264 f.); LG Hamburg, Urt. vom 28.08.2008 - 315 O 326/08; BSG, MMR 2013, 675 (675); *Feldmann/Heidrich*, CR 2006, 406 (408, 411 f.); *Maume*, MMR 2007, 620 (621 ff.); *Ladeur*, MMR 2001, 787 (788 ff.); *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 532 ff.; *Schmidl*, K&R 2006, 563 (563 ff.); *Schwenke*, K&R 2012, 305 (305 ff.); *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 137 f.; monographisch: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 205 ff.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 120 ff.; kritisch: *Piras,* Virtuelles Hausrecht, passim;.*Redeker*, CR 2007, 265 (266 f.); ablehnend: OLG Frankfurt am Main, ZUM-RD 2009, 644 (645) – zum »Screen Scraping«; *Baldus*, in: MüKo-BGB, § 1004, Rn. 28.

[2041] *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 45.

[2042] Ausgenommen von Betrachtung bleiben praktisch wohl kaum relevante Schranken wie das Schikaneverbot des § 226 BGB.

[2043] Ähnlich: *Ulbricht,* Zensur bei Facebook?; *Hoffmann/Luch/et al*., Die digitale Dimension der Grundrechte, S. 138; *Hoffmann/Schulz/Borchers,* MMR 2014, 89 (90).

[2044] Allgemein: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 241.

[2045] Statt vieler nur: *Schubert*, in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 197 ff., 240 ff.

haben beide Vertragsparteien wechselseitig das Gebot der Rücksichtnahme zu beachten. Daher hat der Plattformbetreiber auch bei der Durchsetzung von Kommunikationsstandards die Interessen des Nutzers mit zu berücksichtigen. Außerdem darf er seine Rechte nicht willkürlich oder mit unverhältnismäßigen Mitteln durchsetzen.[2046]

Den Einwand der Willkür kann der Plattformbetreiber bereits durch das Vorweisen eines sachlichen Grundes entkräften. Als sachlicher Grund kommt dabei ein vertragswidriges Verhalten des Nutzers oder ein diesbezüglicher Verdacht in Betracht. Der Nutzerverstoß resp. der diesbezügliche Verdacht muss aber durch hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte fundiert sein und auf Grundlage einer am objektiven Empfängerhorizont orientierten Auslegung der Kommunikationsstandards erfolgen.[2047] Umgekehrt wäre es mit dem aus dem Gebot der Rücksichtnahme fließenden Willkürverbot unvereinbar, wenn der Plattformbetreiber zur Feststellung eines möglichen Verstoßes allein sein subjektives Verständnis der Kommunikationsstandards für maßgeblich erachten würde und entsprechende Begrifflichkeiten (z.B. Hassrede, Pornographie, Gewalt) exzessiv, zulasten des Nutzers und dessen aus Art. 5 Abs. 1 GG fließenden Kommunikationsfreiheiten auslegen würde.[2048]

Liegt ein den Willküreinwand ausschließender sachlicher Grund vor, ist der Plattformbetreiber auf die Anwendung verhältnismäßiger Maßnahmen beschränkt. Ob eine Maßnahme (un-)verhältnismäßig ist, entscheidet sich durch eine die Umstände des Einzelfalles berücksichtigende Gesamtabwägung der wechselseitigen Interessen. In diesem Rahmen sind auch die Schwere des Verstoßes, etwaige frühere Zuwiderhandlungen sowie eine mögliche Wiederholungsgefahr zu berücksichtigen.[2049] Im Lichte dessen hat der Plattformbetreiber diejenige Maßnahme zu ergreifen, die den Nutzer am wenigsten in seinen Rechten beeinträchtigt, gleichzeitig aber dem Plattformbetreiber zumutbar und zur Wahrung seiner eigenen Interessen ausreichend ist.[2050]

[2046] Zum Gebot der Rücksichtnahme bei der Normierung von Kommunikationsstandards: Teil 5 C. III. 1. d) dd) (1).

[2047] Wie sämtliche Vertragsbedingungen, sind auch Kommunikationsstandards gemäß §§ 133, 157 BGB aus der Sicht des objektiven Empfängerhorizonts auszulegen.

[2048] A.A. wohl: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 236 – der für einen weiten Ermessensspielraum des Anbieters plädiert.

[2049] wohl: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 241.

[2050] Allgemein m.w.N. *Schubert,* in: MüKo-BGB, § 242, Rn. 450; *Suschet*, in: BeckOK-BGB, § 242, Rn. 103 ff.

Grundsätzlich unzulässig wäre daher zum Beispiel die Entfernung eines Nutzerprofils bei nur einmaligem leichten Verstoß gegen die Kommunikationsstandards. Denn in einem solchen Falle würde dem Plattformbetreiber zur Wahrung seiner Interessen grundsätzlich die Entfernung des problematischen Inhalts genügen, die im Einzelfall mit einer Abmahnung des Nutzers verbunden werden kann. Insofern darf als Grundsatz festgehalten werden, dass der Plattformbetreiber Maßnahmen zur Durchsetzung von Kommunikationsstandards stets auf den problematischen Inhalt beschränken muss.[2051] Weitergehende Maßnahmen, wie die Entfernung oder Sperrung des Profils, sind dagegen nur bei Hinzutreten weiterer Umstände (z.B. schwerwiegender Verstoß, wiederholte Zuwiderhandlungen, Wiederholungsgefahr) zulässig.

Liegt lediglich der Verdacht eines Nutzerverstoßes vor, darf der Plattformbetreiber zudem nur vorläufige Sicherungsmaßnahmen wie die Sperrung des inkriminierten Inhalts vornehmen.[2052] Endgültige Maßnahmen wie die Entfernung des Nutzerinhalts oder -profils sind dagegen in aller Regel unverhältnismäßig. Denn zur Wahrung der Interessen des Plattformbetreibers, insbesondere unter Berücksichtigung seiner Haftungsgefahr, ist grundsätzlich die vorübergehende, bis zur abschließenden Prüfung mögliche Sperrung des Nutzerinhalts oder -profils ausreichend. Eine Verdachtskündigung scheidet demzufolge grundsätzlich aus. Ungeachtet dessen, dass deren Voraussetzungen in aller Regel schon nicht vorliegen dürften,[2053] da das Vorliegen eines Verstoßes zumeist ohne größeren Zeitaufwand feststellbar ist, beeinträchtigt eine Verdachtskündigung nämlich in unverhältnismäßigen Maße die Interessen des Nutzers.[2054]

Grundsätzlich gilt, dass die Entfernung eines Nutzerprofils bzw. die Kündigung des Nutzungsvertrages nur als ultima-ratio in Betracht zu ziehen ist.[2055] Denn für den Nutzer ist dies im Einzelfall mit äußert schwerwiegenden Folgen verbunden: Dieser wird nämlich nicht nur von einer virtuellen Sphäre zur sozialen wie kommunikativen Entfaltung ausgeschlossen und damit in seinen Möglichkeiten zur Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung beschränkt, sondern auch sämtlicher im Zuge der Nutzung Sozialer Netzwerke gefestigten

[2051] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 235; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 167; a.A. für Internetforen wohl: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 220.
[2052] Allgemein: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 235.
[2053] Zur Verdachtskündigung im Rahmen des § 314 BGB allgemein: *Lorenz,* in: BeckOK-BGB, § 314, Rn. 14; *Gaier*, in: MüKo-BGB, § 314, Rn. 13.
[2054] A.A. wohl: für Internetforen wohl: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 220.
[2055] Wohl auch: *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 167 – für Internetforen.

sozial-gesellschaftlichen Beziehungen verlustig.[2056] Darüber hinaus verliert der Nutzer sämtliche seiner eigentumsähnlichen Positionen an dem Nutzerprofil und den hierüber verbreiteten Inhalten.[2057] Entsprechend dem Leitgedanken des § 314 BGB ist daher eine außerordentliche Kündigung nur dann wirksam, wenn ein entsprechend wichtiger Grund vorliegt und der Nutzer zuvor abgemahnt wurde.[2058] Von dem Erfordernis einer vorherigen Abmahnung kann aber in solchen Fällen abgesehen werden, in denen dem Plattformbetreiber unter Abwägung der wechselseitigen Interessen ein Festhalten an dem Vertrag nicht zugemutet werden kann.[2059] Als Ausdruck des Gebots der Rücksichtnahme ist die Kündigung zudem nur dann wirksam, wenn dem Plattformbetreiber außerhalb der Kündigung kein weiteres zumutbares und den Nutzer weniger beeinträchtigendes Mittel zur Wahrung seiner Interessen zur Verfügung steht, insbesondere also die Entfernung sämtlicher problematischer Inhalte und/oder eine zeitlich befristete Sperrung des Profils.

2. Verbot widersprüchlichen Verhaltens

Ebenso wie im Rahmen der Normierung von Kommunikationsstandards[2060] ist der Plattformbetreiber auch im Zuge deren Durchsetzung durch das Verbot widersprüchlichen Verhaltens beschränkt.[2061] Unzulässig sind demzufolge solche Maßnahmen, die in einem unbegründeten Widerspruch zu dem früheren Verhalten des Plattformbetreibers stehen, sofern der Nutzer in seinem Vertrauen auf das frühere Verhalten schutzwürdig ist.[2062]

Ein vertrauensbegründender Tatbestand wird durch den kommunikativen Akt der Allgemeineröffnung des Sozialen Netzwerkes begründet.[2063] Hierdurch bringt der Plattformbetreiber gegenüber dem Verkehr zum Ausdruck, dass das Soziale Netzwerk

[2056] Zum Ganzen: *Maume*, MMR 2007, 620 (625).

[2057] Bei professionell gestalteten Nutzerprofilen sind mit der Entfernung zugleich die diesbezüglich getätigten Aufwendungen wertlos.

[2058] Allgemein: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 24. Vgl. auch: LG Berlin, GRUR-RS 2012, 05714, Rn. 52; *Bräutigam/von Sonnleiter,* Rechtshandbuch Social Media, Teil 3, Rn. 74 f.; *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 165 ff. – für Internetforen; *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 532 f.

[2059] Für die Entbehrlichkeit der Abmahnung nach Verbreitung eines rechtwidrigen Inhalts dagegen: *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 218

[2060] Vgl. Teil 5 C. III. 1. d) dd) (3).

[2061] Str. für die Ausübung des „virtuellen Hausrechts“: LG Bonn, MMR 2000, 109 (110); *Roggenkamp/Stadler*, in: jurisPK-Internetrecht, Kap. 10, Rn. 532 ff.; kritisch: *Ladeur,* MMR 2001, 787 (789 f.); a.A. *Kunz*, Ausschluss aus Internetforen, S. 132 f.; *Kohl*, Virtuelles Hausrecht, S. 224 ff.

[2062] Allgemein m.w.N.: Teil 4 C. IV. 1; Teil 5 C. III. 1. d) dd) (3).

[2063] LG Bonn, MMR 2000, 109 (110) – für offene Internetforen; *Christensen*, JuS 1996, 873 (874) – für das „immobiliare“ Hausrecht.

jedermann offen steht, der sich mit den Nutzungsbedingungen einverstanden erklärt. Im Rahmen der Durchsetzung von Kommunikationsstandards begibt sich der Plattformbetreiber zu diesem vertrauensbegründenden Verhalten zum Beispiel dann in Widerspruch, wenn er entgegen der zuvor kommunizierten Allgemeineröffnung wirksam vereinbarte Kommunikationsstandards einseitig zulasten einer bestimmten Tendenz durchsetzt. Das frühere Verhalten des Plattformbetreibers, also die Allgemeineröffnung des Sozialen Netzwerkes inklusive der Kodifikation tendenzneutraler Kommunikationsstandards, begründet insofern eine gewisse Selbstbindung des Plattformbetreibers und verpflichtet diesen im Rahmen der Durchsetzung von Kommunikationsstandards zur Gleichbehandlung.[2064]

In Bezug auf die vertrauensbegründende Allgemeineröffnung Sozialer Netzwerke ist der Nutzer auch grundsätzlich schutzwürdig. Dies gilt nicht nur für den „professionellen" Nutzer, der im Vertrauen auf die Allgemeineröffnung entsprechende (Marketing-)Aufwendungen trifft, sondern auch für den „normalen" Nutzer, der mitunter viel Zeit und Aufwand in die Erstellung und Pflege des Nutzerprofils verwendet, um sich vermittels dessen sozial wie kommunikativ zu entfalten und den Prozess demokratischer Meinungsbildung in seinem Sinne mit zu beeinflussen. Dieses Interesse wird durch die über § 242 BGB mediatisierte mittelbare Drittwirkung des Art. 5 Abs. 1 GG sowie das allgemeinen Persönlichkeitsrecht gemäß Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützt.[2065]

Mithin steht das Verbot widersprüchlichen Verhaltens Maßnahmen des Plattformbetreibers zur Durchsetzung von Kommunikationsstandards entgegen, die im unbegründeten Widerspruch zu der vorher kommunizierten Allgemeineröffnung des Sozialen Netzwerkes stehen. Bei Vorliegen eines sachlichen Grundes steht es dem Plattformbetreiber dagegen frei, auch im Widerspruch zu seinem früheren Verhalten zu handeln (z.B. existenzbedrohende Rufschädigung durch den Nutzer oder dessen Verhalten, durch Gesetzesverschärfung entstehende, neue Haftungsrisiken).[2066]

3. Zivilrechtliches Benachteiligungsverbot, § 19 AGG

Im Rahmen der Durchsetzung von Kommunikationsstandards ist der Plattformbetreiber

[2064] Für Internetforen: *Maume*, MMR 2007, 620 (625).
[2065] StRspr. seit: BVerfGE 7, 198 (205 f.); *Holoch,* in: Erman, § 242, Rn. 30; *Loeschelders/Olzen,* in: Staudinger, § 242, Rn. 145 ff.
[2066] Vgl. die insofern übertragbaren Erwägungen: Teil 5 B. IV. 4 a), d).

zudem durch das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot des § 19 AGG beschränkt.[2067] Ausweislich dessen ist eine Benachteiligung aufgrund der Rasse, der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität bei der Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse unzulässig.

Dementsprechend ist zum Beispiel die Entfernung von Bildern sich küssender gleichgeschlechtlicher Paare oder die Sperrung derer Profile unzulässig. Denn insofern wird der Nutzer bei der Durchführung oder der Beendigung des Nutzungsvertrags aufgrund seiner sexuellen Orientierung im Vergleich zu verschiedengeschlechtlich orientierten Nutzern diskriminiert, ohne dass hierfür ein sachlicher Grund ersichtlich ist. Ebenso wie im Rahmen der Zulässigkeit von Standpunktverboten dargelegt[2068], kommt als sachlicher Grund für eine derartige Maßnahme insbesondere nicht der Schutz etwaiger „kultureller Befindlichkeiten“ in Betracht, da insofern der Gesetzeswortlaut eine eindeutige Aussage trifft.

4. Notwendigkeit der Anhörung des Nutzers

Im Rahmen der Prüfung eines problematischen Nutzerinhalts oder -profils hat der Plattformbetreiber dem betroffenen Nutzer grundsätzlich Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.[2069] Diese Verpflichtung gründet in dem vertraglichen Treueverhältnis zwischen Plattformbetreiber und Nutzer. Ausweislich dessen ist der Plattformbetreiber bei Ausübung seiner Rechte gemäß § 242 BGB verpflichtet, die aus Art. 5 Abs. 1 GG fließenden Rechte des Nutzers sowie dessen eigentumsähnlichen Positionen bei der Durchsetzung von Kommunikationsstandards zu berücksichtigen.[2070] Eine Berücksichtigung der Belange des Nutzers setzt aber voraus, dass dieser zumindest die Gelegenheit zur Stellungnahme erhält. Hierfür sind ihm auch etwaige Beschwerden anderer Nutzer – gegebenenfalls in anonymisierter oder pseudonymisierter Form – weiterzuleiten.[2071] Nur so wird gewährleistet, dass der Nutzer umfassend zu dem Vorwurf Stellung nehmen, etwaige Missverständlichkeiten aufklären und/oder größere Zusammenhänge aufzeigen kann. Ungeachtet dessen ermöglicht die Stellungnahme dem Plattformbetreiber die Erlangung eines umfassenden

[2067] Zur Anwendbarkeit: Vgl. Teil 5 B. III. 1.
[2068] Teil 5 C. III. 3. b) aa) (3).
[2069] Allgemein: *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 235; h.M. bei Beschwerden wegen der Verletzung des Persönlichkeitsrechts: BGHZ 191, 219 (Rn. 27); BGH, NJW 2016, 2106 (2110 Rn. 43); *Miedziannowski,* VuR 2016, 356 (357); *Paal,* NJW 2016, 2081 (2082); a.A. für rechtwidrige Inhalte i.S.d. § 10 TMG bei Internetforen: *Kohl,* Virtuelles Hausrecht, S. 222.
[2070] Vgl. Teil 5 D. II. 1 a).
[2071] *Schuster,* GRUR 2013, 1201 (1204).

Gesamteindrucks, auf dessen Grundlage sodann die Entscheidung über die Ergreifung etwaiger Maßnahmen gestützt werden kann.

Zur Abgabe der Stellungnahme hat der Plattformbetreiber dem Nutzer grundsätzlich eine angemessene Frist einzuräumen.[2072] Für den Zeitraum der Stellungnahmefrist kann der Plattformbetreiber, sofern hinreichende Anhaltspunkte für einen Verstoß vorliegen, den Zugang zu dem streitigen Inhalt vorübergehend sperren.[2073] Bleibt die Stellungnahme innerhalb der gewährten Frist aus, kann der Plattformbetreiber den Inhalt sperren oder entfernen, wenn dieser gegen die Kommunikationsstandards oder einfaches Recht verstößt.[2074] Die Sperrung muss aber grundsätzlich auf den streitigen Inhalt beschränkt bleiben. Nur wenn das Nutzerprofil selbst inkriminiert ist oder aufgrund besonderer Umstände eine Sperrung erforderlich erscheint (z.B. Wiederholungsgefahr bei rechtswidrigen Inhalten), kann darüber hinaus auch das Nutzerprofil gesperrt werden.[2075]

Eine Ausnahme von der Pflicht zur Gewährung der Möglichkeit einer Stellungnahme ist mit Blick auf das Haftungsrisiko des Plattformbetreibers in solchen Fällen geboten, in denen der Nutzerinhalt resp. das Nutzerprofil rechtswidrig ist und eine Gefahr haftungsrechtlicher Inanspruchnahme des Plattformbetreibers besteht.[2076]

E. Zusammenfassung und Thesen

1. Entsprechend der vertraglichen Bestimmung ist auf die Kommunikationsstandards von Facebook und GooglePlus deutsches Recht anwendbar. Bei der Plattform Twitter ergibt sich die Anwendbarkeit deutschen Rechts bei Vorliegen eines Verbrauchervertrages aus Art. 6 Rom I-VO bzw. Art. 46 b EGBGB.

2. Der zwischen Plattformbetreiber und Nutzer geschlossene Nutzungsvertrag ist ein Dauerschuldverhältnis *sui generis,* bei dem die ausgetauschten Leistungen im Gegenseitigkeitsverhältnis stehen.

3. Wird ein Soziales Netzwerk zugunsten der unspezifischen Allgemeinheit eröffnet, hat der

[2072] Bei Beschwerden wegen der Verletzung Persönlichkeitsrechts: BGHZ 191, 219 (Rn. 27); BGH, NJW 2016, 2106 (2110 Rn. 43); *Schuster,* GRUR 2013, 1201 (1204).
[2073] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 235.
[2074] Bei Beschwerden wegen der Verletzung Persönlichkeitsrechts: BGHZ 191, 219 (Rn. 27); BGH, NJW 2016, 2106 (2110 Rn. 43); *Schuster,* GRUR 2013, 1201 (1204).
[2075] Vgl. Teil 5 D. II. 1. a).
[2076] *Spindler,* Vertragsrecht der Internet-Provider, Teil IV, Rn. 241; *Kohl,* Virtuelles Hausrecht, S. 222.

Einzelne gegen den Plattformbetreiber gemäß § 826 BGB einen Anspruch auf Abschluss eines Nutzungsvertrages (Kontrahierungszwang). Der Plattformbetreiber kann den angetragenen Vertragsschluss bei Vorliegen eines sachlichen Grundes verwehren. Eine abweichende politische Grundhaltung stellt grundsätzlich keinen den Sittenwidrigkeitseinwand des § 826 BGB ausschließenden sachlichen Grund dar.

4. Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke sind Allgemeine Geschäftsbedingungen i.S.d. § 305 Abs. 1 BGB und unterliegen demzufolge einer AGB-Kontrolle gemäß §§ 305 ff. BGB.

5. In der bisherigen Vertragspraxis genügen die Kommunikationsstandards von Facebook, GooglePlus und Twitter nicht vollumfänglich den Anforderungen der §§ 305 Abs. 2, 305c BGB. Mangels zumutbarer Bereitstellung i.S.d. § 305 Abs. 2 BGB sind daher unter anderem die „Gemeinschaftsstandards“ von Facebook sowie die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ von Google nicht wirksamer Bestandteil des Nutzungsvertrages.

6. Das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB steht der Verwendung unklarer oder für einen Durchschnittsnutzer unbestimmbarer Begriffe entgegen. Daher sind zum Beispiel Begriffspaare wie „sonstige Gewalt“ bei Facebook oder „grundlose Gewalt“ bei GooglePlus unwirksam.

7. Das aus dem vertraglichen Treueverhältnis und § 307 Abs. 1 S. 1 BGB fließende Gebot der Rücksichtnahme steht der willkürlichen und unverhältnismäßigen Durchsetzung von Eigeninteressen entgegen und verpflichtet den Plattformbetreiber zur hinreichenden Berücksichtigung der Nutzerbelange im Rahmen der Normierung von Kommunikationsstandards. Einschränkungen der Kommunikationsfreiheiten durch Kommunikationsstandards müssen dementsprechend durch einen sachlichen Grund gedeckt sein. An die Begründungspflichten des Plattformbetreibers dürfen zwar keine überbordenden Anforderungen gestellt werden. Ein gewisses Maß an Plausibilität und Widerspruchsfreiheit ist dem Plattformbetreiber aber gleichwohl abzuverlangen. Zum Beispiel kann ein absolutes Verbot von Nacktheit nicht auf Jugendschutzerwägungen gestützt werden, wenn zugleich die Darstellung rohester Gewalt zulässig ist.

8. Darüber hinaus ist der Plattformbetreiber durch das Verbot widersprüchlichen Verhaltens in der Normierung von Kommunikationsstandards beschränkt. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB steht demzufolge der Wirksamkeit von Kommunikationsstandards entgegen, die in einem unbegründeten Widerspruch zu der von dem Plattformbetreiber kommunizierten

Allgemeineröffnung des Sozialen Netzwerkes stehen. Daher sind beispielsweise Klauseln, die eine bestimmte Tendenz untersagen, unwirksam, sofern sich der Plattformbetreiber hierdurch in einen unauflöslichen Widerspruch zu der zuvor kommunizierten Allgemeineröffnung des Sozialen Netzwerkes begibt.

9. Die Normierung von Standpunktverboten, also Klauseln, die das „ob“ der Äußerung einer bestimmten Geisteshaltung untersagen, sind bei einem der unspezifischen Allgemeinheit eröffneten Sozialen Netzwerk grundsätzlich unzulässig; § 307 Abs. 1 S. 1 BGB. Dagegen kann die Festlegung von Verhaltensverboten, die unabhängig von der geäußerten Geisteshaltung gewisse Anforderungen an das „wie“ der Kundgabe normieren, gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB wirksam sein. Hierfür ist im Einzelfall eine umfassende Interessenabwägung zwischen den wechselseitigen Belangen vorzunehmen. In diesem Rahmen kann berücksichtigt werden, ob und inwiefern die jeweilige Klausel im Kerngehalt den einfachgesetzlichen Regelungen entspricht.

10. Die Unwirksamkeit oder Nichteinbeziehung von Kommunikationsstandards begründet in aller Regel keine unzumutbare Härte für eine der Vertragsparteien gemäß § 306 Abs. 3 BGB. Dementsprechend bleibt der Nutzungsvertrag mit Ausnahme der nicht Vertragsbestandteil gewordenen oder unwirksamen Kommunikationsstandards wirksam; § 306 Abs. 1 BGB.

11. Gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB sind Bestimmungen zur Durchsetzung von Kommunikationsstandards so zu gestalten, dass für einen durchschnittlichen Nutzer hinreichend ersichtlich wird, welches Fehlverhalten mit welchen Rechtsfolgen verbunden ist. Diesen Transparenzanforderungen genügen die Rechtsfolgebestimmungen von Facebook, GooglePlus und Twitter nicht.

12. Rechtsfolgebestimmungen, die dem Plattformbetreiber unverhältnismäßige Rechte zur Durchsetzung von Kommunikationsstandards gewähren, sind gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam. Daher ist zum Beispiel der Vorbehalt in den „Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter“, der dem Plattformbetreiber das „jederzeit“ ausübbare Recht zur Sperrung oder Entfernung von Nutzerinhalten und -profilen gewährt, unzulässig. Gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB i.V.m. § 314 BGB ist die Kündigung eines Nutzungsvertrages Sozialer Netzwerke dem Grundsatz nach nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes sowie einer vorherigen Abmahnung zulässig.

13. Im Rahmen der Durchsetzung von Kommunikationsstandards ist der Plattformbetreiber

durch das Gebot der Rücksichtnahme, das Verbot widersprüchlichen Verhaltens sowie das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot des § 19 AGG beschränkt.

14. Im Zuge der Prüfung eines potenziellen Nutzerverstoßes hat der Plattformbetreiber dem Nutzer grundsätzlich die Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen.

Teil 6 Zusammenfassung und Diskussion

1. Soziale Netzwerke sind zentrale Kommunikationsplattformen einer sich fortwährend digitalisierenden Gesellschaft. Ob zum privaten Chat mit Freunden, dem (teil-)öffentlichen Austausch innerhalb der persönlichen Öffentlichkeit oder dem Verbreiten nachdenklicher, aufrüttelnder oder schlicht banaler Inhalte: Die Funktionsvielfalt Sozialer Netzwerke nutzen inzwischen allein beim Branchenprimus Facebook mehr als 1,4 Milliarden Menschen weltweit, davon allein rund 28 Millionen in Deutschland. Soziale Netzwerke sind damit ein zentraler Ort virtueller Zusammenkunft, an dem sich der Einzelne sozial wie kommunikativ entfalten und den Prozess demokratischer Meinungsbildung in seinem Sinne mit beeinflussen kann. Anders als in den frühen Jahren des Internets, als die Verbreitung von Inhalten noch privilegierten Kreisen mit (Zugang zu) informatischen Grundkenntnissen vorbehalten war, kann nunmehr jedermann unabhängig von Bildung, Finanzkraft oder sozialer Herkunft an einen schier unbegrenzten Adressatenkreis kommunizieren. Ein Rückgriff auf Medien, die traditionell als „Torwächter“ zur Öffentlichkeit fungierten, ist nicht mehr zwingend erforderlich. Vielmehr kann jeder Akteur des Meinungsmarktes, sei es eine Partei, eine Regierung oder ein einzelner Bürger, ungefiltert und unabhängig nationalstaatlicher Grenzen Inhalte an ein Publikum kommunizieren. Mithin erschaffen Soziale Netzwerke eine virtuelle Sphäre, die jedem Einzelnen neue Möglichkeiten zur persönlichen Entfaltung und zur Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung eröffnen.

2. Der mit der Nutzung Sozialer Netzwerke einhergehende Wandel binnengesellschaftlicher Kommunikationskultur begründet für den Einzelnen und die demokratische Gesellschaftsordnung nicht nur Chancen, sondern auch Risiken. Neben der Verbreitung von sogenannter Hassrede, Fake-News, Propaganda und terroristischen oder extremistischen Inhalten durch einzelne Nutzer, kann zum Beispiel die algorithmusbasierte Informationssektion der Fragmentierung von persönlicher Wahrnehmung und demokratischer Öffentlichkeit Vorschub leisten oder die ubiquitäre Datenverarbeitung eine ungehemmte, und damit wahrhaft freie Kommunikation unterminieren. Mithin gibt es im Zusammenhang mit Sozialen Netzwerken eine Vielzahl unterschiedlicher Gefährdungslagen, die es zu betrachten gälte. Die vorliegende Arbeit hat sich dabei der Frage zugewandt, ob und in welchem Umfang der Betreiber eines Sozialen Netzwerkes in die grundrechtlich verbürgten Kommunikationsfreiheiten des Nutzers durch selbstbestimmt normierte Kommunikationsstandards übergreifen darf. Oder zugespitzt formuliert: Darf in einer

demokratischen Gesellschaftsordnung ein privater, zumeist gewinnorientierter Betreiber eines zentralen (Meinungs-)Forums die dort diskutierten Inhalte regulieren?

3. Zur rechtlichen Aufarbeitung dieser Fragestellung wurde zunächst das verfassungsrechtliche Spannungsfeld untersucht. Hierbei zeigte sich im Kern eine grundrechtliche Kollisionslage zwischen dem durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Recht des Nutzers auf freie kommunikative Entfaltung und Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung mit dem durch Art. 12, 14 GG geschützten Recht des Plattformbetreibers, „sein" Soziales Netzwerk nach eigenem Belieben ausgestalten zu dürfen. Zwar sind Plattformbetreiber und Nutzer als Subjekte des Privatrechts nicht unmittelbar grundrechtsgebunden. Aufgrund der mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte und der grundrechtlichen Schutzverpflichtung des Staates ist die Auflösung der grundrechtlichen Kollisionslage aber auch in dem Privatrechtsverhältnis zwischen Plattformbetreiber und Nutzer relevant.

4. Der Betrachtung des mehrpoligen Grundrechtsverhältnisses zwischen Plattformbetreiber, Nutzer und Staat folgte die Untersuchung der ähnlich gelagerten Kollisionslage im physischen privat-öffentlichen Raum (privater Marktplatz, Einkaufspassage etc.). Ebenso wie dem der vorliegenden Arbeit zugrundeliegenden Spannungsfeld kollidieren nämlich auch dort im Zuge der Hausrechtsausübung die durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Kommunikationsfreiheiten des Nutzers mit den durch Art. 12, 14 GG verbürgten Rechten des Betreibers. Zur Aufbereitung dieser Kollisionslage wurden die deutsche Rechtsprechung und -literatur sowie ausgewählte Entscheidungen des EGMR und des U.S. Supreme Court herangezogen. Übereinstimmend zeigte sich hierbei, dass keine der von Hausrechtsinhaber oder Nutzer betroffenen Rechtspositionen absolute Geltung beanspruchen kann, sondern jedes dieser Güter mit den kollidierenden Rechtspositionen abgewogen werden muss. Welches Gewicht den einzelnen Rechtspositionen im Rahmen der Abwägung beizumessen ist, wird allerdings unterschiedlich bewertet: So urteilte der U.S. Supreme Court zuletzt – wie auch der EGMR – tendenziell „eigentumsfreundlicher", während das Bundesverfassungsgericht und die deutsche Rechtswissenschaft – unter starker Betonung demokratie-funktionaler Erwägungen – eher den Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG eine höhere Gewichtung beimaßen. Mithin zeigte sich ein breites Spektrum vertretbarer Wege zur Auflösung der grundrechtlichen Kollisionslage zwischen den im physischen privat-öffentlichen Raum kollidierenden Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG und Art. 12, 14 GG.

5. Im Anschluss an die Aufbereitung der aus dem physischen privat-öffentlichen Raum bekannten Konfliktlage erfolgte die einfachgesetzliche Untersuchung der vorliegenden Problematik. Hierfür wurde zunächst die grundsätzliche Anwendbarkeit deutschen Rechts festgestellt und das Nutzungsverhältnis Sozialer Netzwerke rechtlich eingeordnet. Sodann wurde die Frage einer etwaigen Kontrahierungsverpflichtung des Plattformbetreibers aufgearbeitet. Nach Anprüfung eines kartellrechtlich fundierten Kontrahierungszwangs und der Bejahung eines Anspruchs auf Vertragsbegründung gemäß § 19 AGG wurde dabei ein allgemeiner Kontrahierungsanspruch aus § 826 BGB hergeleitet. Dementsprechend ist die Vertragsverweigerung des Betreibers eines der Allgemeinheit eröffneten Sozialen Netzwerkes sittenwidrig, wenn hierfür kein sachlicher Grund vorliegt oder ein Vertragsschluss aus sonstigen Erwägungen unzumutbar ist. Diese Beschränkung der Vertragsbegründungsfreiheit des Plattformbetreibers auf ein Willkürverbot ist unter Würdigung der Bedeutung Sozialer Netzwerke für die soziale und kommunikative Entfaltung des Einzelnen und dessen Recht auf gleichberechtigte Teilhabe am Prozess demokratischer Meinungsbildung interessengerecht. Ebenso wie im physischen privat-öffentlichen Raum gilt nämlich auch hier: Eigentum begründet kein absolutes Herrschaftsrecht, sondern wird, je mehr der Eigentümer es auch zu seinem eigenen Vorteil der Allgemeinheit eröffnet, von den Rechten derer überformt, die hiermit ihre verfassungsrechtlich verbürgten Freiheiten wahrnehmen (Marsh v. Alabama-Formel). Der so begründete Kontrahierungszwang stellt im Übrigen auch keine übermäßige Beeinträchtigung der durch Art. 12, 14 GG geschützten Interessen des Plattformbetreibers dar, da dieser den Vertragsschluss bei Vorliegen eines sachlichen Grundes oder einer etwaigen Unzumutbarkeit verweigern kann (betriebsbedingte Gründe, existenzbedrohende Rufschädigung etc.). Eine abweichende politische Grundhaltung stellt dabei grundsätzlich kein die Vertragsverweigerung rechtfertigenden sachlichen Grund dar. Andernfalls stünde neben der übermäßigen Beeinträchtigung der durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Positionierungsfreiheit des Einzelnen eine Vermachtung des demokratischen Meinungsbildungsprozesses zu befürchten, da der Plattformbetreiber „missliebige Meinungen“ von der Teilhabe an diesem bedeutsamen Forum demokratischer Meinungsbildung ausschließen könnte.

6. Der Prüfung der Kontrahierungsverpflichtung des Plattformbetreibers schloss sich die einfachgesetzliche Untersuchung der Kommunikationsstandards Sozialer Netzwerke an. Nach deren Einordnung als Allgemeine Geschäftsbedingungen i.S.d. § 305 Abs. 1 BGB folgte eine

Einbeziehungskontrolle gemäß §§ 305 Abs. 2, 305c Abs. 1 BGB. Hierbei zeigte sich, dass die „Gemeinschaftsstandards“ von Facebook ebenso wie die „Inhalts- und Verhaltensrichtlinien für Nutzer“ von GooglePlus mangels zumutbarer Bereitstellung i.S.d. § 305 Abs. 2 BGB – bis dato – nicht wirksamer Bestandteil des Nutzungsvertrages sind. Selbiges gilt aufgrund formaler Überraschung i.S.d. § 305c Abs. 1 BGB für die unter dem sachlich fernliegenden Gliederungspunkt „Sicherheit“ „versteckten“ Kommunikationsstandards der Nr. 3.6. und 3.7. der „Erklärung der Rechte und Pflichten“. Als unwirksam erwies sich schließlich die früher geläufige Klausel zur Maßgeblichkeit der englischen Sprachfassung.

7. Im Rahmen der sich anschließenden Inhaltskontrolle des §§ 307 ff. BGB wurde sodann die zentrale Fragestellung aufgearbeitet, ob und in welchem Umfang der Plattformbetreiber die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG vermittels Kommunikationsstandards beschränken darf. Hierfür wurden zunächst die Interessen von Plattformbetreiber und Nutzer herausgearbeitet und demokratietheoretische Fragestellungen beleuchtet: Welche „Machtposition“ kommt dem Betreiber eines Sozialen Netzwerkes in einer demokratischen Gesellschaft im Rahmen der Normierung von Kommunikationsstandards zu? Welche Folgen hat eine am Markt orientierte Ausgestaltung von Kommunikationsstandards? Eröffnet dies dem Nutzer eine „Mitbestimmungsmöglichkeit“ als „mündiger Verbraucher“ und kann dieser überhaupt über die für das demokratische Gemeinwohl konstitutive Freiheit des Art. 5 Abs. 1 GG vertraglich „verfügen“? Im Lichte der herausgearbeiteten wechselseitigen Interessen und der demokratietheoretischen Überlegungen erfolgte sodann die gemäß § 307 Abs. 1 BGB gebotene Gesamtabwägung. Da in diesem Rahmen keine der wechselseitig betroffenen Positionen absolute Geltung beanspruchen konnte, wurden unter Rekurs auf die für den physischen privat-öffentlichen Raum getroffenen Erwägungen Linien praktischer Konkordanz konturiert. Als Ergebnis dessen darf der Plattformbetreiber grundsätzlich Kommunikationsstandards normieren, sofern hierbei das Gebot der Rücksichtnahme, das Gebot der Transparenz und das Verbot widersprüchlichen Verhaltens beachtet werden. Das Gebot der Rücksichtnahme steht dabei der willkürlichen und unverhältnismäßigen Durchsetzung von Eigeninteressen entgegen und verpflichtet den Plattformbetreiber obendrein zur hinreichenden Berücksichtigung der Nutzerbelange im Rahmen der Normierung von Kommunikationsstandards. Da in einer freien demokratischen Gesellschaftsordnung die Beschränkung der durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Freiheiten nur dann hingenommen werden kann, wenn dem Einzelnen und der demokratischen Öffentlichkeit klar ersichtlich ist,

unter welchen Bedingungen kommuniziert werden darf und welche Inhalte oder Profile gegebenenfalls gesperrt oder entfernt werden, verpflichtet das Gebot der Transparenz den Plattformbetreiber darüber hinaus zur klaren und verständlichen Darlegung der Kommunikationsstandards. Schließlich darf sich der Plattformbetreiber gemäß dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens durch die Normierung von Kommunikationsstandards nicht in einen unauflöslichen Widerspruch zu seinem früheren Verhalten begeben; etwa zu der zuvor kommunizierten Allgemeineröffnung des Sozialen Netzwerkes.

8. Mithilfe dieser abstrakten Linien praktischer Konkordanz erfolgte dann die Inhaltskontrolle ausgewählter Kommunikationsstandards. Dabei zeigte sich zunächst die Verwendung unbestimmter Begrifflichkeiten wie „sonstige Gewalt“ bei Facebook oder „grundlose Gewalt“ bei GooglePlus als mit dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB unvereinbar. Entsprechend dem Gebot der Rücksichtnahme und dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens erwiesen sich zudem Standpunktverbote, also Klauseln, die das „ob“ der Äußerung einer bestimmten Geisteshaltung untersagen, als grundsätzlich unzulässig; § 307 Abs. 1 S. 1 BGB. Zu deren Begründung genügen dem Grundsatz nach weder „kulturelle Befindlichkeiten“ anderer Nutzer noch der Wille des Plattformbetreibers zur Sicherung eines „guten Rufs“. Anders als Standpunktverbote können Verhaltensverbote, also Klauseln, die unabhängig von der geäußerten Geisteshaltung gewisse Anforderungen an das „wie“ der Kundgabe normieren, grundsätzlich wirksam vereinbart werden. Voraussetzung ist aber auch hier eine unter Berücksichtigung der jeweiligen Klauselgestaltung vorzunehmende Abwägung der wechselseitigen Interessen. Bei den vorliegend betrachteten Verhaltensverboten (Hassrede, Pornographie und Nacktheit, Gewalt) erwiesen sich in Folge dessen *Pauschal*verbote in der Regel als gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unzulässig, da hierdurch unverhältnismäßig in die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG übergegriffen wird. Wegen Missachtung des Gebots der Rücksichtnahme und dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens kann zudem ein absolutes Verbot von Nacktdarstellungen nicht auf Erwägungen des Jugendschutzes gestützt werden, sofern zugleich die Verbreitung rohester Gewalt möglich ist. Dagegen sind an dem Kerngehalt einfachgesetzlicher Normen ausgerichtete Verhaltensverbote vorbehaltlich weiterer Umstände grundsätzlich wirksam.

9. Sind Kommunikationsstandards unwirksam oder wurden diese nicht wirksam in den Vertrag mit einbezogen, bleibt der Nutzungsvertrag ausgenommen der betroffenen Bestimmungen gemäß § 306 Abs. 1 BGB wirksam. Die Unwirksamkeit oder Nichteinbeziehung der

Kommunikationsstandards begründet nämlich in aller Regel für keine der beiden Vertragsparteien eine unzumutbare Härte i.S.d. § 306 Abs. 3 BGB.

10. Der Untersuchung inhaltlicher Kommunikationsstandards folgte die Prüfung der Bestimmungen zur Durchsetzung von Kommunikationsstandards. Diese sind gemäß dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB so zu fassen, dass für einen durchschnittlichen Nutzer klar und verständlich ist, welches Fehlverhalten welche Rechtsfolgen nach sich ziehen kann. Diesen Transparenzanforderungen genügen keine der untersuchten Kommunikationsstandards. Entsprechend dem aus § 307 Abs. 1 S. 1 BGB fließenden Gebot der Rücksichtnahme dürfen Rechtsfolgebestimmungen zudem keine unverhältnismäßigen Rechte zur Durchsetzung von Kommunikationsstandards vorsehen. Aus diesem Grund war zum Beispiel der in den „Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Twitter“ normierte Vorbehalt, der Plattformbetreiber dürfe „jederzeit“ Nutzerinhalte und -profile sperren oder entfernen, gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam.

11. Im Anschluss an die Prüfung der Rechtsfolgebestimmungen wurde die Durchsetzung von Kommunikationsstandards untersucht. Hierbei wurde festgestellt, dass der Plattformbetreiber dem Nutzer im Rahmen der Prüfung eines möglichen Verstoßes grundsätzlich die Gelegenheit zur Stellungnahme einräumen muss. Außerdem zeigte sich, dass der Plattformbetreiber im Rahmen der Durchsetzung von Kommunikationsstandards durch das Gebot der Rücksichtnahme, das Verbot widersprüchlichen Verhaltens sowie das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot des § 19 AGG beschränkt ist. Das aus dem besonderen Treueverhältnis fließende Gebot der Rücksichtnahme steht dabei einer willkürlichen und unverhältnismäßigen Durchsetzung von Kommunikationsstandards entgegen. Neben der Pflicht zur sachlichen Begründung etwaiger Maßnahmen hat der Plattformbetreiber daher dem Grundsatz nach das den Nutzer am wenigsten beeinträchtigende Mittel zu wählen, sofern ihm dieses zumutbar und zur Wahrung seiner eigenen Interessen ausreichend ist. Dementsprechend ist zum Beispiel die Entfernung eines Nutzerprofils nach nur einmaligem leichten Verstoß unzulässig, sofern der Plattformbetreiber zur Wahrung seiner Interessen schlicht den problematischen Inhalt entfernen kann. Auch darf eine Kündigung nur als ultima-ratio und grundsätzlich nur nach vorheriger Abmahnung erfolgen. Liegt zudem lediglich der Verdacht eines Verstoßes vor, ist der Plattformbetreiber als Ausdruck des Gebots der Rücksichtnahme grundsätzlich auf die Durchführung vorläufiger Maßnahmen wie der Sperrung des Nutzerinhalts oder -profils beschränkt. Ungeachtet dessen darf sich der Plattformbetreiber durch die Durchsetzung von

Kommunikationsstandards nicht in einen unauflöslichen Widerspruch zu seinem früheren Verhalten, insbesondere der Allgemeineröffnung des Sozialen Netzwerkes, begeben. Außerdem darf der Plattformbetreiber Kommunikationsstandards nicht in einer gemäß § 19 AGG diskriminierenden Art und Weise durchsetzen.

12. Nach der Betrachtung der vorstehend zusammengetragenen Zwischenergebnisse darf resümierend festgehalten werden, dass sich unter Anwendung des geltenden Rechts das Spannungsfeld der vorliegenden Arbeit angemessen auflösen lässt. Folgt man den oben aufgezeigten Abwägungslinien, droht dabei weder im Rahmen der Vertragsbegründung noch bei Durchführung oder Beendigung des Nutzungsvertrages eine übermäßige Beeinträchtigung der Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG oder gar eine „Vermachtung" des demokratischen Meinungsbildungsprozesses. Eine die grundrechtliche Schutzverpflichtung des Staates auslösende Gefährdungslage ist insofern – zumindest zum derzeitigen Zeitpunkt – nicht feststellbar. Dieser zunächst einmal beruhigende Befund heißt aber nicht, dass überhaupt kein staatliches Handeln zu prüfen wäre. Ein Blick in die Praxis zeigt nämlich, dass die Nutzer im Falle einer fehlerhaften Durchsetzung von Kommunikationsstandards allenfalls den Vorwurf der „Zensur" erheben, nicht aber ihre eigenen Rechte durchzusetzen versuchen.[2077] Dieser praktische Befund ist sicherlich nicht bedrohlich, sollte aber zum Anlass genommen werden, um Maßnahmen zur besseren Durchsetzung der Nutzerrechte zu erwägen. Aus Sicht des Verfassers erscheint es dabei diskussionswürdig, die Betreiber Sozialer Netzwerke zu mehr Transparenz zu verpflichten. Dies kann in einem ersten Schritt aber auch im Wege einer freiwilligen Selbstverpflichtung erfolgen. In jedem Falle sollte sichergestellt werden, dass der Plattformbetreiber, mindestens einmal pro Jahr, über Art und Umfang der aufgrund betreibereigener Kommunikationsstandards gesperrter oder entfernter Nutzerinhalte oder -profile öffentlich berichtet.[2078] Hierfür würde es ausreichen, wenn der Plattformbetreiber der Öffentlichkeit einen entsprechend aufbereiteten Datensatz – gegebenenfalls in anonymisierter oder pseudonymisierter Form – über die eigene Webseite zugänglich macht. Derartige Transparenzberichte werden heute bereits von einigen Plattformbetreibern über die aufgrund staatlicher Anfragen gesperrten oder entfernten

[2077] Erst im Jahr 2017 drohte– soweit ersichtlich – ein Nutzer Facebook mit rechtlichen Konsequenzen: *FAZ,* Anwalt: Facebook soll gelöschten Beitrag wieder zeigen.

[2078] Von der Transparenzpflicht sollten aber insbesondere kleinere Plattformen und Start-Ups ausgenommen werden, um diese nicht mit dem damit verbundenen administrativen Aufwand zu überfrachten.

Nutzerinhalte oder -profile veröffentlicht. Würden die Plattformbetreiber derartige Berichte nun auch für die aufgrund eigener Kommunikationsstandards gesperrten oder entfernten Nutzerinhalte oder -profile bereitstellen, würde dies nicht nur (erstmalig) Aufschluss über den Umfang der vorliegend diskutierten Problematik geben, sondern auch der wissenschaftlichen wie gesamtgesellschaftlichen Aufarbeitung dienen. Langfristig könnte die Transparenzverpflichtung sogar (überbordender) staatlicher Regulierung entgegenwirken, indem die durch die Transparenzberichte ermöglichte Kontrolle der Öffentlichkeit die Plattformbetreiber zu einer die Kommunikationsfreiheiten wahrenden Durchsetzung eigener Kommunikationsstandards anhält.

13. Soziale Netzwerke stehen seit langem im Fokus der öffentlichen Debatte. Lag der Schwerpunkt zunächst noch auf Themen wie Datenschutz oder dem der vorliegenden Arbeit zugrundeliegenden Spannungsfeld, ob ein privater, zumeist kommerziell interessierter Betreiber in einer demokratischen Gemeinschaftsordnung freiverantwortlich Inhalte untersagen oder löschen *darf*, stand dabei zuletzt die Frage im Vordergrund, welche Inhalte (sog. Hassrede, Fake-News etc.) ein Plattformbetreiber wie schnell löschen *muss*. Unter dem Eindruck der Wahl Donald Trumps zum 45. Präsidenten der USA, bei der eine „Mitverantwortung" Sozialer Netzwerke aufgrund der hierüber verbreiteten „Fake-News" diskutiert wurde,[2079] kamen dabei vielfältige Forderungen nach einer verschärften Haftung der Plattformbetreiber auf[2080]. Gemäß einem von Bundesjustizminister *Heiko Maas* vorgelegten Gesetzesentwurf[2081] soll beispielweise ein Plattformbetreiber zukünftig unter anderem dafür Sorge tragen, dass „offensichtlich rechtwidrige Inhalte" innerhalb von 24 Stunden und „sonstige strafbare Inhalte" innerhalb der ersten sieben Tage nach Eingang der Beschwerde gelöscht oder gesperrt werden. Bei Verstoß gegen diese Pflichten droht ein Bußgeld von bis zu 5 Millionen Euro. Diese drastische Ausweitung und Verschärfung bisheriger Haftungsregelungen eröffnen einen weiteren Problemkreis, dessen umfassende Begutachtung den Rahmen der vorliegenden Arbeit weit überdehnen würde.[2082] Gleichwohl soll hierzu in der

[2079] Statt vieler: *Spiegel Online,* Facebook will nicht schuld an Trump sein; *Zeit.de,* Wenn die Propaganda siegt; *Wired,* Doch, lieber Mark, Facebook ist für Trumps Wahl mit verantwortlich; *The New York Times,* Mark Zuckerberg and Facebook Must Defend the Truth.

[2080] Vgl. nur: BR-Drs. 338/16; *Volker Kauder,* "Hasserfüllte Sprache gefährdet das Zusammenleben".

[2081] Vgl. BT-Drs. 18/12356.

[2082] Kritsch hier statt vieler: *Koreng,* GRUR-Prax 2017, 203 (203 ff.); *Richter,* ZD-Aktuell 2017, 05623; *Elsaß/Tichy/Labusga,* CR 2017, 234 (234 ff.); *Eifert,* NJW 2017, 1450 (1450 ff.); *Wimmers/Heymann,* AfP 2017, 93 (93 ff.); weniger kritisch dagegen: *Höch,* K&R 2017, 289 (289 ff.).

gebotenen Kürze Stellung bezogen werden, da diese Problematik auch Folgewirkungen für die zukünftige Auflösung des der vorliegenden Arbeit zugrundeliegenden Spannungsfeldes haben kann. Wird nämlich ein Plattformbetreiber unter Androhung derart drastischer Bußgelder zur zügigen Löschung oder Sperrung rechtswidriger Inhalte verpflichtet, dürfte sich dieser zur Normierung besonders strenger Kommunikationsstandards und deren entschiedenen Durchsetzung veranlasst fühlen, um so seine eigenen Haftungsrisiken zu minimieren. Dieses mit Blick auf die enorme Haftungsandrohung nachvollziehbare Interesse müsste zudem im Rahmen der Inhaltskontrolle von Kommunikationsstandards sowie deren Durchsetzung in der Abwägung zugunsten des Plattformbetreibers, und damit zulasten der Kommunikationsfreiheiten des Nutzers, berücksichtigt werden. Weiterhin steht zu befürchten, dass der Plattformbetreiber schon „problematische" Inhalte löschen oder sperren wird, um die Gefahr haftungsrechtlicher Inanspruchnahme zu minimieren, selbst wenn der Inhalt im Einzelfall (noch) von Art. 5 Abs. 1 GG gedeckt ist. Diese Gefährdungslage für das Recht auf freie Meinungsäußerung wird dadurch verstärkt, dass dem Plattformbetreiber – anders als dem Staat bei einer gerichtlichen Prüfung – nur eine sehr knapp bemessene Frist zur Prüfung der Inhalte zugestanden wird (24 Stunden oder 7 Tage). Im Ergebnis droht somit infolge der staatlichen Haftungsverschärfung eine schwerwiegende Beschränkung der Kommunikationsfreiheiten des Nutzers („Chilling Effect"[2083]). Soziale Netzwerke, die in Zeiten des „Arabischen Frühlings" noch als Hort der Meinungsfreiheit galten, könnten in Zukunft im Vergleich zu physischen Sphären wohl nur noch ein „weniger" an Meinungsfreiheit gewährleisten, da ein solches Haftungsregime ausschließlich die Anbieter von Digitalangeboten treffen würde. Letztlich könnte dies sogar darin münden, dass der Plattformbetreiber eine Äußerung des Nutzers (vorsichtshalber) löschen würde, die dieser als freier Citoyen unbeschadet auf einem Marktplatz äußern könnte. Ob eine derartige, mittelbar durch den Staat hervorgerufene Gefährdung der Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG einer verfassungsgerichtlichen Prüfung standhalten wird, erscheint fraglich. Zumal der Gesetzgeber hierdurch indirekt private „Zensuranstalten" erschaffen würde, die für den freien und ungehemmten Prozess demokratischer Meinungsbildung eine fortwährende Gefahr begründen können.[2084] Erkennt man aber in der durch Art. 5 Abs. 1 GG verbürgten Freiheit tatsächlich das „vornehmste Recht" eines Menschen, dass zugleich für eine

[2083] Vgl. m.w.N. Teil 2 C. III. 1. d) dd).

[2084] Zu Recht kritisch wegen der damit verbundenen „Privatisierung der (Rechts-)Durchsetzung: *Buermeyer,* DRiZ 2017, 78 (80.); *Wimmers/Heymann,* AfP 2017, 93 (97 f.).

demokratische Gesellschaftsordnung konstituierend sein soll, erscheinen die mit einer derartigen Haftungsverschärfung verbundenen Folgen höchst bedrohlich.