

Stellungnahme

**zum Gesetzesentwurf der FDP zur Änderung
des Telemediengesetzes (TMGAanG)
vom 2. Dezember 2008**

- Drucksache 16/11173 -

Rechtsanwalt Joerg Heidrich, Fachanwalt für IT-Recht
Heise Zeitschriften Verlag GmbH & Co. KG, Helstorfer Str. 7, 30625 Hannover

I. Ausgangsproblematik

Die derzeitigen Rechtsunsicherheiten im Bereich der Haftung vor allem für nutzergenerierte Inhalte lähmen die gesamte Entwicklung des eCommerce in Deutschland. Dies gilt insbesondere für die Entwicklung von so genannten „Web 2.0“-Projekten, die im Wesentlichen aus „user generated content“ bestehen. Zudem behindert die restriktive und nicht mit den Vorgaben der eCommerce-Richtlinie vereinbare Rechtsprechung die Grundrechte auf Meinungs- und Pressefreiheit in ganz erheblicher Art und Weise.

Der Heise Zeitschriften Verlag betreibt unter „heise online“ ein erfolgreiches Internetangebot mit derzeit etwa 200 Millionen Seitenabrufen monatlich. Zu diesem Angebot zählt insbesondere ein Internetforum, in dem 250.000 Nutzer mehr als 200.000 Beiträge monatlich verfassen. In Spitzenzeiten werden dabei bis zu sechs Einträge in der Sekunde eingestellt. Insgesamt liegt die Anzahl der von den Nutzern verfassten Beiträge bei über sechs Millionen.

Als Betreiber eines derart frequentierten Forum ist der Heise Zeitschriften Verlag in besonderem Maße von der Rechtsunsicherheit rund um den Bereich der nutzergenerierten Inhalte betroffen. So erging bereits im Jahr 2005 gegen der Verlag die als „heise Foren Urteil“ bekannt gewordene Entscheidung des Landgerichts Hamburg (Urteil vom 2. Dezember 2005, Az. 324 O 721/05). In diesem Urteil wurde erstmals ein Forenbetreiber zu proaktiven Überwachungspflichten für Inhalte Dritter verurteilt.

Die Entscheidung wurde in der technischen und der juristischen Fachwelt einhellig als realitätsfern abgelehnt. Dennoch hält insbesondere das Landgericht Hamburg bis heute an seiner kontroversen Rechtsprechung zur Haftung für „user generated content“ in Foren und Blogs fest. Angesichts des fliegenden Gerichtsstands im Bereich der Internetstreitigkeiten führt dies dazu, dass inzwischen eine Vielzahl von Urteilen dieses Gerichts ergangen sind, die alle zu Lasten von Internetanbietern ausgegangen sind.

Aus juristischer Sicht liegt die Problematik der Entscheidungen in diesem Bereich vor allem im sog. „Rolex Urteil“ des BGH (Urteil vom 11.03.2004, Az. I ZR 304/01) begründet. In dieser Entscheidung hob der BGH die vermeintlich klaren Haftungsregeln der §§ 7 ff. TMG auf und führte aus, dass diese insbesondere nicht für Unterlassungsansprüche gelten solle.

Das Ergebnis dieser Rechtsprechung ist eine bis heute anhaltende enorme Rechtsunsicherheit im Bereich von nutzergenerierten Inhalten. So wurden in Folge der Urteile des Landgerichts Hamburg Meinungsforen gleich ganz geschlossen oder werden nur noch moderiert angeboten. Eine Moderation eines Forums in der Gestalt, dass alle Beiträge vor Veröffentlichung von dem Betreiber frei gegeben werden müssen, schränkt aber nicht nur die Diskussionskultur erheblich ein. Vor allem aber birgt auch diese Regelung erhebliche Rechtsunsi-

cherheiten für den Betreiber, da er durch die Moderation im Zweifel von jedem frei geschalteten Beitrag Kenntnis hat – und daher nach § 10 TMG eindeutig dafür haftet.

Dies gilt insbesondere auch für falsche Tatsachenbehauptungen. Denn während Forenbetreiber im Normalfall beispielsweise strafrechtliche relevante Äußerungen erkennen können, ist dies bei Tatsachenbehauptungen nicht der Fall. Hier gerät der Anbieter in eine für ihn nicht zu leistende Rolle als „Hilfsrichter“ über die Beiträge der eigenen Nutzer. Denn die Behauptung, „das Produkt der Firma X funktioniert nicht“, ist eine Tatsachenbehauptung, die der Forenbetreiber nicht auf ihren Wahrheitsgehalt untersuchen kann. Trotzdem muss er dies im Zweifelsfall bei einem entsprechenden Hinweis tun um zu entscheiden, ob er den Beitrag entfernt oder nicht. Diese unlösbare Situation hat zwangsweise zur Folge, dass derartige Beiträge in aller Regel ungeachtet ihres Wahrheitsgehalts gelöscht werden – mit fatalen Folgen für die Meinungs- und Pressefreiheit im digitalen Umfeld.

Weitere juristische Unklarheiten bestehen bei der Frage der Haftung von Suchmaschinen und für Hyperlinks. Besonders die Frage der Haftung für Links sorgt gerade im redaktionellen Umfeld für enorme Rechtsunsicherheit. So wurde der Heise Zeitschriften Verlag im letzten Jahr vom Oberlandesgericht München (Urteil vom 23.10.2008, Az. 29 U 5697/07) dazu verurteilt, es im Rahmen einer ausdrücklich für zulässig erachteten redaktionellen Berichterstattung über eine Software zum Brechen des Kopierschutzes bei DVDs zu unterlassen, einen Link auf die Seite des in dem Artikel behandelten Unternehmens zu setzen. In einem weiteren Urteil verbot ebenfalls das OLG München dem Verlag das Setzen eines Links auf ein Foto, welches mit Wissen und Wollen der darauf abgebildeten Person im Internet zu finden ist (Urteil vom 26.06.2007 - Az.: 18 U 2067/07).

Gerade im Lichte des Grundrechts der Pressefreiheit ist es für eine Online-Redaktion unerlässlich zu wissen, in welchem Kontext das Setzen von Hyperlinks zulässig ist oder nicht. Mangels einer gesetzlichen Regelung herrscht in diesem Bereich jedoch nach wie vor völlige Unklarheit.

Die uneinheitliche Rechtsprechung verbunden mit der Problematik des fliegenden Gerichtsstands führt auch dazu, dass gerade unseriöse Personen und Unternehmen dies ausnutzen. Die Folge sind nicht nur so genannte „Abmahnwellen“ auf Kosten der Betreiber von an sich legalen Angeboten. Zudem ist zunehmend die äußerst besorgniserregende Tendenz zu beobachten, dass Abmahnungen gezielt als Mittel gegen unliebsame Äußerungen eingesetzt werden. Denn gerade ein privater Betreiber wird selbst bei an sich völlig legalen Inhalten häufig das Risiko eines teuren gerichtlichen Verfahrens meiden und daher den Beitrag lieber löschen.

Nicht nur unter diesen Gesichtspunkten ist der Gesetzgeber dringend dazu aufgerufen, durch eine lange anstehende Reform des Telemediengesetzes für mehr Klarheit und Rechtssicherheit zu sorgen. Insoweit ist der Gesetzesentwurf der FDP sehr zu begrüßen und wird hoffentlich zu einer Klärung der strittigen Rechtsfragen beitragen. Diese ist unerlässlich für eine Weiterentwicklung der Internetwirtschaft und des eCommerce in Deutschland, der durch die fehlenden Regelungen massiv beeinträchtigt wird.

II. Der Gesetzesentwurf der FDP vom 2. Dezember 2008

Die FDP-Fraktion hat am 04.12.08 einen Gesetzesentwurf vom 02.12.08 zur Änderung des Telemediengesetzes in den Bundestag eingebracht. Der Entwurf ist grundsätzlich zu begrüßen, insbesondere da er dazu in der Lage ist, eine erneute politische und öffentliche Diskussion über die äußerst unklare Rechtslage in Gang zu bringen.

Allerdings hat der FDP-Entwurf neben gelungenen Vorschlägen auch einige inhaltliche Schwächen. Einige der Vorschläge sind in der vorgelegten Form nicht geeignet, für eine völlig klare Rechtslage zu sorgen und Rechtssicherheit für die Anbieter von Internetinhalten zu schaffen.

Zu den Vorschlägen im Einzelnen:

1. Bildung von Schwerpunktgerichten im Bereich des Telemedienrechts

Der Entwurf der FDP sieht in § 3a TMG die Einrichtung von Schwerpunktgerichten für Rechtsstreitigkeiten im Bereich des TMG vor. Danach sollen die Landesregierungen ermächtigt werden, für die Bezirke mehrerer Amtsgerichte eines von ihnen als Gericht für Telemediestreitsachen zu bestimmen.

Der Änderungsvorschlag wird damit begründet, dass dadurch die Problematik des so genannten „Forumshoppings“ beseitigt werden soll. Darunter versteht man die derzeit gängige Praxis, wonach sich der Kläger eines Verfahrens in Internetstreitigkeiten das Gericht aussuchen kann, von dem er sich die für ihn vorteilhafteste Rechtsprechung verspricht. Denn derzeit kann aufgrund des „fliegenden Gerichtsstandes“ bei Streitigkeiten im Bereich des Internet jedes deutsche Gericht angerufen werden, in dessen örtlicher Zuständigkeit das streitgegenständliche Internetangebot „bestimmungsgemäß zu erreichen ist“. Der Kläger hat damit in der Regel die Wahl zwischen allen deutschen Landgerichten. Zudem besteht die Gefahr eines Rechtsmissbrauchs dadurch, dass parallel mehrere Gerichte in erster Instanz angerufen werden.

Die Erfahrung aus der Praxis zeigt, dass dieser Vorschlag nicht geeignet ist, die derzeitige Rechtsunsicherheit bei Internetstreitigkeiten zu beseitigen. Denn de facto bestehen etwa mit dem Landgericht Hamburg in Form der Pressekammer bereits derartige „Schwerpunktgerichte“, die ihre eigene Rechtsprechung gebildet haben und die ein Kläger stets dann anrufen wird, wenn er bestimmte Ziele verfolgt – etwa die Haftung eines Forenbetreibers durchsetzen will.

Ohnehin ist jeder im Internetrecht erfahrene Anwalt ohne weiteres in der Lage, Rechtsprechungstendenzen bestimmter Landgerichte zu identifizieren und daraus einen für den Kläger möglichst günstigen Gerichtsstand zu wählen. Dies gilt nicht nur für die Problematik der Forenhaftung sondern auch für viele andere Bereiche des Internetrechts. Zudem wird die Rechtsverteidigung in vielen Fällen dadurch erschwert, dass ein Gericht mit möglichst großer Entfernung zu dem Beklagten gewählt wird. Mit dem Grundgedanken des Grundrechts aus Art 101 GG dürfte diese Praxis schwer vereinbar sein.

Tatsächlich dürfte sich durch die geplante Regelung in dem Vorschlag der FDP die Gefahr des „Forumshoppings“ eher noch erhöhen. Aus diesem Grund ist es dringend geboten, den derzeit angewendeten „fliegenden Gerichtsstand“ im Bereich von Auseinandersetzungen im Internet stark einzuschränken, um einen Missbrauch durch die gezielte Auswahl eines Gerichts mit einer für den Kläger vorteilhaften Rechtsprechung zu verhindern. Insoweit wäre es sinnvoll, den Gerichtsstand bei derartigen Streitigkeiten auf den Sitz des Verletzers oder des Verletzten zu beschränken.

2. Pflicht zur Benennung der Kontaktdaten des Datenschutzbeauftragten

Der Vorschlag der FDP, eine Pflicht zur Benennung der Kontaktdaten des Datenschutzbeauftragten eines Unternehmens im Impressum aufzunehmen, ist grundsätzlich sinnvoll. Allerdings sollte die Vorschrift dahingehend erweitert werden, dass an dieser Stelle auch die E-Mail-Adresse des Datenschutzbeauftragten anzugeben ist, um dem Bürger eine direkte Kontaktaufnahme ohne Umwege zu erlauben.

Auf diese Weise würde zugleich die Stellung des Datenschutzbeauftragten im Unternehmen gestärkt und ein stärkeres Bewusstsein bezüglich dessen Stellung erzeugt.

Zu beachten ist jedoch, dass hierbei entsprechende Übergangsvorschriften notwendig sind. Denn unzweifelhaft würde eine unvermittelte Einführung einer solchen Pflicht zu einer „Abmahnwelle“ gegenüber solchen Betreibern führen, die nicht in der Lage sind, die aktuellen Entwicklungen im Internetrecht zu verfolgen und daher die Änderung nicht zügig umsetzen können.

3. Neuregelung der Haftungsvorschriften für Anbieter von Telemedien

Die Neuregelung der §§ 7 ff. TMG ist von zentraler Wichtigkeit für die erfolgreiche Weiterentwicklung des Internets, der Presse- und Meinungsfreiheit und des eCommerce in Deutschland. Die dort vor allem durch eine uneinheitliche Rechtsprechung entwickelten Rechtsunsicherheiten müssen dringend beseitigt werden, um den Anbietern und Usern Planungs- und Handlungssicherheit zu ermöglichen.

a) Subsidiarität der Anbieterhaftung

Der Entwurf der FDP enthält den Vorschlag, § 7 Abs. 2 TMG dahingehend zu ergänzen, dass eine Verpflichtung zur Entfernung und Sperrung von Informationen von Diensteanbietern nur dann bestehen soll, wenn eine Inanspruchnahme des eigentlich Verantwortlichen nicht durchführbar und nicht Erfolg versprechend ist und die Entfernung auch technisch möglich und zumutbar erscheint.

Dieser Vorschlag verspricht eine Erleichterung der Haftungssituation für Diensteanbieter. Auch den Interessen von Internetnutzern und vor allem den eigentlich durch eine Rechtsverletzung Betroffenen ist damit gedient.

Gegen diesen Vorschlag spricht bereits allerdings die Tatsache, dass in den allermeisten Fällen der Urheber einer rechtsverletzenden Äußerung oder Handlung in einem Online-Angebot gar nicht oder nur schwer zu ermitteln ist. Denn gerade derjenige, der vorsätzlich rechtswidrig handelt, wird in vielen Fällen technische Schutzmechanismen nutzen, um nicht ermittelbar zu sein. Dies gilt selbst dann, wenn die Nutzung eines Internetangebots eine Anmeldung erfordert. Denn diese ist selten nachprüfbar, so dass sich dort häufig keine wahrheitsgemäßen Angaben finden. Eine Überprüfung jedoch wäre bei vielen Angeboten unverhältnismäßig und technisch wie finanziell kaum durchführbar. Einer Identifikation des Nutzers anhand der IP-Adresse steht entgegen, dass diese für den Betreiber eines Angebots nicht ohne weiteres auf einen User rückführbar ist. Zudem kann die IP-Adresse auch gefälscht oder durch die Nutzung eines Proxy-Servers verändert werden, so dass eine Identifikation nicht möglich ist.

Doch selbst wenn der Urheber eines rechtsverletzenden Inhalts ermittelbar ist, so wird dies nur dem Betreiber des Angebots möglich sein, nicht jedoch dem durch den Inhalt Betroffenen. Die derzeitige Rechtslage verbietet dem Anbieter jedoch, derartige Daten an Dritte herauszugeben. Eine Änderung dieser Rechtslage wäre grundsätzlich nicht wünschenswert

und würde zu einer wesentlichen Beeinträchtigung des Vertrauensverhältnisses zwischen dem User und dem Betreiber eines Internetangebots führen.

Möglich wäre insoweit allenfalls der Umweg über eine Strafanzeige, um einen Täter zu ermitteln. Dies setzt jedoch notwendigerweise die Verletzung eines Straftatbestands voraus und umfasst daher nur einen kleinen Teil der hier zu behandelnden potentiellen Rechtsverletzungen. Ausgeschlossen ist eine primäre Inanspruchnahme des Rechtsverletzers zudem in nahezu allen Fällen, in denen dieser im Ausland sitzt.

Allerdings bleibt auch in diesem Fall die Frage, ob und in wie weit auch in diesen Fällen der Dienstanbieter in Anspruch genommen werden muss und kann. Denn nur dieser wird in den meisten Fällen die rechtsverletzenden Inhalte von seinem Angebot entfernen können. Insofern bleibt auch in diesen klaren Fällen meist ein Rückgriff auf den Diensteanbieter notwendig.

Aus diesem Grund ist der Vorschlag zu begrüßen, führt allerdings allein noch nicht zu einer hinreichenden Rechtssicherheit bei den Betroffenen. Denn eine Änderung der unbefriedigenden Haftungssituation wird damit faktisch nur in den wenigsten Fällen zu erreichen sein. Ist allerdings eine Identifikation des Rechtsverletzers möglich, so sollte dieser auch primär durch den Verletzten in Anspruch genommen werden müssen.

b) Entfernung von Inhalten nur, wenn dies „technisch möglich und zumutbar erscheint“

Dieser Vorschlag des FDP-Gesetzentwurfs entspricht der Linie, die der BGH in seiner „Rolex“-Entscheidung vorgegeben hat. Leider ist gerade diese vorgegebene Linie durch die Auslegung der Instanzgerichte für die derzeitige Rechtsunsicherheit entscheidend verantwortlich. So hält zum Beispiel das Landgericht Hamburg auch eine vorherige Kontrolle sämtlicher eingestellter Inhalte für „zumutbar“ und „technisch möglich“. Sollte dies dem Anbieter nicht möglich sein, fordert das Landgericht von dem Anbieter die Schließung oder Einschränkung seines Angebots. Dies kann sicher nicht dem Interesse des deutschen und europäischen Gesetzgebers und dem Geist der eCommerce-Richtlinie entsprechen. Denn gerade die Interpretationsspielräume, die die Rechtsbegriffe der „Zumutbarkeit“ und des „technisch Möglichen“ enthalten, führen in der Praxis zu den geschilderten Problemen.

Angemessen ist dagegen eine Verantwortlichkeit eines Diensteanbieters dergestalt, dass er nach Kenntnis von konkreten rechtswidrigen Nutzerbeiträgen diese unverzüglich zu entfernen hat, in keinem Fall aber sein Angebot dauernd auf etwaige rechtswidrige Beiträge überprüfen oder gar jeden Beitrag vor seiner Einstellung zensurieren muss. Genau diese Wertung lässt

sich auch der E-Commerce-Richtlinie entnehmen. Die deutsche Rechtsprechung erklärt jedoch, diese Verantwortlichkeitsregelung sei auf Unterlassungsansprüche im Rahmen der zivilrechtlichen Störerhaftung nicht anwendbar, und entscheidet dann im Wege der Abwägung, ob und wann eine Pflicht des Forenbetreibers zur planmäßigen Forenüberwachung bzw. Vorabkontrolle der Beiträge besteht.

Dabei meinen die Gerichte, dass der Betreiber jedenfalls nach dem ersten Fall eines rechtswidrigen Beitrags (trotz unverzüglicher Löschung) für die Verhinderung von Wiederholungen eines solchen Beitrags verantwortlich sei und dann eben von da an das Forum präventiv inhaltlich zu überwachen habe.

Auch die anfängliche Begrenzung des Überwachungsmaßstabs auf den Inhalt der Erstäußerung hilft nicht weiter. Denn die entscheidende Überdehnung der Inhaltshaftung des Forenbetreibers liegt darin, dass er die Foren zur Verhinderung eines bestimmten Inhaltes planmäßig überwachen muss. Außerdem wächst der anfangs auf einen bestimmten Äußerungsinhalt begrenzte Maßstab der Forenüberwachung mit jedem weiteren Fall an und wird umfangreicher.

c) Sperrung von Inhalten nur nach Vorlage eines Titels

Zudem wird in dem FDP-Vorschlag die Einführung eines neuen § 7 Abs. 3 TMG vorgeschlagen, der regelt, dass Diensteanbieter i.S.v. §§ 8 – 10a TMG nur dann zur Entfernung oder Sperrung vorhandener Informationen verpflichtet sein sollen, wenn ihnen ein gegen den Anbieter der Information gerichteter vollstreckbarer Titel vorgelegt wird.

In der Praxis dürfte dieser Vorschlag vor allem für größere Hosting-Provider sinnvoll und nützlich sein. Insbesondere würde sich dadurch die Problematik des „Diensteanbieters als Hilfsrichter“ beseitigen lassen.

Für kleinere Anbieter oder gar für Dienste von Privatpersonen wären die Auswirkungen allerdings höchst kontraproduktiv. Dies liegt insbesondere daran, dass dem Entwurf eine Regelung zur Kostenpflicht fehlt. Denn wenn in diesem Fall der Diensteanbieter die Kosten für das Erwirken des Titels zu tragen hätte, wäre der Betrieb gerade etwa von Meinungsforen oder Blogs mit Kommentarfunktion ein enormes finanzielles Risiko, welches kaum jemand freiwillig eingehen würde. Die Folgen für die Meinungs- und Pressefreiheit sowie die Entwicklung der Netzkultur in Deutschland wären fatal. Zudem wäre auch dem Rechtsmissbrauch Tor und Tür geöffnet.

Doch auch für den Fall, dass man die Kosten für die Erwirkung des Titels dem Antragsteller auferlegt, so würde dies zu unbilligen Ergebnissen führen. Denn in diesem Fall hätte der durch einen Rechtsbruch Betroffene die Kosten für dessen Beseitigung selbst zu tragen. Gerade etwa von Beleidigungen oder Stalking betroffene Privatpersonen, ein durchaus häufiger Fall, hätten in diesem Fall bereits aus finanziellen Gründen kaum die Möglichkeit, effektiv gegen die sie betreffenden Rechtsverletzungen vorzugehen.

Von der Verpflichtung zur Vorlage eines Titels als Grundlage für eine Löschung sollte daher – zumindest im Bereich reiner Internetangebot -- unbedingt Abstand genommen werden – letztlich auch aus Gründen des Rechtsfriedens.

d) Ergebnis und Formulierungsvorschlag

Angemessen ist eine Verantwortlichkeit des Diensteanbieters dergestalt, dass er nach Kenntnis von konkreten rechtswidrigen Nutzerbeiträgen diese unverzüglich zu entfernen hat, in keinem Fall aber die Foren dauernd auf etwaige rechtswidrige Beiträge überprüfen oder gar jeden Beitrag vor seiner Einstellung zensurieren muss. Genau diese Wertung lässt sich auch § 10 TMG i. V. m. § 7 Abs. 2 S. 1 TMG als den wortlautidentischen Entsprechungen der Vorgängerregelungen im TDG bzw. MDStV sowie in der eCommerce-Richtlinie entnehmen.

Ein angemessener Ausgleich zwischen Meinungs- und Pressefreiheit einerseits sowie den durch mögliche rechtswidrige Beiträge beeinträchtigten Interessen andererseits lässt sich dadurch sicherstellen, dass die Anwendbarkeit von § 10 TMG i. v. m. § 7 Abs. 2 S. 1 TMG auch auf zivilgesetzliche Unterlassungsansprüche klargestellt und dabei der Fall der nie völlig auszuschließenden Wiederholung eines Forenbeitrags einbezogen wird.

Ein Vorschlag, wie sich eine solche Klarstellung praktisch umsetzen ließe, wäre daher folgender:

§ 7 TMG Allgemeine Grundsätze

(1) Diensteanbieter sind für eigene Informationen, die sie zur Nutzung bereithalten, nach den allgemeinen Gesetzen verantwortlich.

(2) 1Diensteanbieter im Sinne der §§ 8 bis 10 sind nicht verpflichtet, die von ihnen übermittelten oder gespeicherten Informationen zu überwachen oder nach Umständen zu forschen, die auf eine rechtswidrige Tätigkeit hinweisen. 2**Satz 1 und die Beschränkungen der Verantwortlichkeit für die Übermittlung, Vermittlung, Zwischenspeicherung oder Speicherung fremder Informationen nach §§ 8 bis 10 gelten auch für zivilgesetzliche Unterlassungs-, Sperrungs- oder Beseiti-**

gungspflichten und auch im Wiederholungsfall. 3Im Übrigen bleiben Verpflichtungen zur Entfernung oder Sperrung der Nutzung von Informationen nach den allgemeinen Gesetzen auch im Falle der Nichtverantwortlichkeit des Diensteanbieters nach den §§ 8 bis 10 unberührt. 4Das Fernmeldegeheimnis nach § 88 des Telekommunikationsgesetzes ist zu wahren.

Nach diesem Vorschlag ist die Verantwortlichkeit des Forenbetreibers darauf beschränkt, konkret vorhandene und ihm nach Maßgabe des § 10 TMG tatsächlich bekannt gewordene Äußerungen zu entfernen. § 7 Abs. 2 S. 1 und S. 2 TMG in der Vorschlagsfassung erfassen ihrem Wortlaut nach Unterlassungspflichten etc. aus allen zivilgesetzlichen Haftungsgründen unter Einschluss der allgemeinen Störerhaftung. Dies sollte in der Gesetzesbegründung zusätzlich verdeutlicht werden. Die Haftungsbeschränkung gilt, was systemkonform und alleine angemessen ist, auch für etwaige Wiederholungen der im Einzelfall gelöschten Äußerung. § 7 Abs. 2 S. 3 TMG in der Vorschlagsfassung eröffnet die Möglichkeit etwaiger weitergehender Verpflichtungen aufgrund öffentlichen Rechts im Falle von Sperrungsverfügungen durch Strafverfolgungsorgane oder sonstige staatliche Organe.

Zu bedenken ist in diesem Kontext allerdings grundsätzlich auch, ob und in wie weit es sinnvoll und angemessen ist, grundverschiedene Angebote wie etwa gewerblich betriebenes Webhosting, private Meinungsforen und Internet-Versteigerungen bezüglich der Haftung in einer Vorschrift zu behandeln. Insoweit wäre darüber nachzudenken, ob es nicht sinnvoller wäre, für derart unterschiedliche Angebote auch unterschiedliche Haftungsregeln zu entwerfen. Dies bedarf jedoch weiterer Ausführungen und Untersuchungen und wäre eher für eine mittelfristige Umsetzung sinnvoll.

4. Haftung von Suchmaschinen

Ebenso wie der Bereich der Haftung für Links besteht auch im Bereich der Haftung für Inhalte von Suchmaschinen ein dringender Handlungsbedarf für den Gesetzgeber. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass derartige Angebote essentiell für die Nutzung von Internetangeboten sind und Rechtsunsicherheiten gerade in diesem Bereich für die Verbreitung von Meinungen und Nachrichten fatale Folgen haben.

Der Vorschlag der FDP in § 8a des TMG-Entwurfs ist grundsätzlich zu begrüßen. Die Übertragung der Regelungen des bisherigen § 8 TMG für Access-Provider auf die Problematik der Suchmaschinen dürfte im Wesentlichen der bisherigen Rechtsprechung zu diesem Themenkreis entsprechen. Eine solche Regelung ist jedoch nur unter den oben genannten Änderungen der Rechtslage im Bezug auf die Haftung für Unterlassung denkbar. Denn wie bei

nutzergenerierten und von Providern bereit gehaltenen Inhalten ist es auch für Suchmaschinen nicht möglich, ihre Inhalte im Falle der Kenntnis eines einmaligen Verstoßes zukünftig zu filtern. Dies hätte zudem auch nicht hinnehmbare Folgen für die Informationsgesellschaft.

Das aktuelle Urteil des Landgerichts Hamburg zur Bildersuche bei Google (Az. 308 O 42/06) macht jedoch deutlich, dass insoweit zumindest mittelfristig noch ein weiterer Handlungsbedarf besteht. Dabei muss insbesondere die Frage geklärt werden, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen Suchmaschinen im Rahmen Ihrer Ergebnisse auch eine Vorschau auf urheberrechtlich geschützte Inhalte bieten dürfen.

5. Hyperlinks

Die Schaffung von mehr Rechtssicherheit bei der juristischen Beurteilung von Hyperlinks wäre angesichts der stark divergierenden Rechtsprechung in diesem Bereich höchst wünschenswert. Der Vorschlag des FDP-Entwurfs sieht eine Übertragung der Haftungsregeln für Host-Provider auf Links vor.

Dies erscheint allerdings nur bedingt sachgerecht. Denn ein Hoster speichert fremden Inhalte, von denen er im Normalfall keine Kenntnis hat, auf seinen eigenen Servern und hält diese zum Abruf bereit. Hyperlinks sind dagegen bereits für die Struktur des Internets existenzielle Verweise auf fremde Fundstellen. Insbesondere wird derjenige, der einen Link setzt, zunächst einmal Kenntnis von den Inhalten der verlinkten Website haben – auch wenn sich dieser Inhalt später ändern kann.

Bei einer gesetzlichen Regelung der Verantwortung für Hyperlinks wäre vor allem zu beachten, dass dieser nicht isoliert von seinem Kontext betrachtet werden darf und kann. Denn ein Link ist gerade in redaktionellen und werblichen Veröffentlichungen immer auch ein geistiger Inhalt. Deshalb werden das Vorliegen und ggf. Grad der Verantwortlichkeit häufig von den Umständen des Einzelfalls abhängen, womit eine gesetzliche Regelung erheblichen Schwierigkeiten begegnen dürfte. So muss etwa ein lediglich referenzierender Link im redaktionellen Kontext ausnahmsweise auch dann zulässig sein, wenn sich auf der verlinkten Seite rechtswidriger Content befindet, weil ansonsten auch eine kritische Befassung mit rechtswidrigen Inhalten unzulässig und damit schlicht unmöglich wäre. Dieses und andere Probleme und Fallgestaltungen werden in dem vorliegenden Gesetzentwurf nicht hinreichend berücksichtigt.

III. Ergebnis

Der Gesetzesentwurf der FDP trägt in jedem Fall dazu bei, dass die dringend notwendige Diskussion bezüglich einer Änderung des TMG in der Öffentlichkeit und der Politik neu entfacht wird. Angesichts der erheblichen Rechtsunsicherheit, die sich Hostler und Betreiber von Web 2.0-Angeboten in Deutschland derzeit ausgesetzt sehen, besteht erheblicher Handlungsbedarf bezüglich einer Anpassung des TMG an die Realitäten des Web und einer häufig kaum mehr nachvollziehbaren Rechtsprechung bezüglich der Haftung von Diensteanbietern.

Der Vorschlag der FDP greift die dringenden Probleme in diesem Bereich auf. Leider sind die vorgeschlagenen Lösungen jedoch nicht immer dazu geeignet, in diesem Bereich die dringend benötigte Rechtssicherheit zu schaffen. Dies gilt insbesondere für die vorgeschlagene Neuregelung der Haftungsregeln der §§ 7 ff. TMG, die in der Praxis wohl eher neue Probleme schaffen dürfte, statt die bestehenden zu lösen.

Hannover, den 27. Februar 2008

Rechtsanwalt Joerg Heidrich, Fachanwalt für IT-Recht

Justiziar und Datenschutzbeauftragter

Heise Zeitschriften Verlag GmbH & Co. KG, Hannover