

Internetrecht und Digitale Gesellschaft

Band 24

Kommunikation auf Facebook, Twitter & YouTube

**Verfassungsrechtlicher Schutz der Informationsintermediäre
und ihrer Nutzer durch die Medienfreiheiten**

Von

Samira Tief



Duncker & Humblot · Berlin

SAMIRA TIEF

Kommunikation auf Facebook,
Twitter & YouTube

Internetrecht und Digitale Gesellschaft

Herausgegeben von
Dirk Heckmann

Band 24

Kommunikation auf Facebook, Twitter & YouTube

Verfassungsrechtlicher Schutz der Informationsintermediäre
und ihrer Nutzer durch die Medienfreiheiten

Von

Samira Tief



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Universität Rostock
hat diese Arbeit im Jahre 2018 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten

© 2020 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: TextFormA(r), Daniela Weiland, Göttingen
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach
Printed in Germany

ISSN 2363-5479

ISBN 978-3-428-15840-9 (Print)

ISBN 978-3-428-55840-7 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2018 als Dissertation an der Juristischen Fakultät der Universität Rostock eingereicht. Für die Veröffentlichung wurde Literatur und Rechtsprechung bis Juli 2018 berücksichtigt.

Bei meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Hubertus Gersdorf bedanke ich mich für die Möglichkeit zur Promotion, für die jederzeitige Verfügbarkeit für einen fachlichen Austausch und die unermüdliche Unterstützung.

Bei Herrn Prof. Dr. Jörn Lüdemann bedanke ich mich für die Erstellung des Zweitgutachtens und seine wertvollen ergänzenden Anregungen.

Mein persönlicher Dank gilt meiner Familie. Was ich ihr und meinen Freunden zu verdanken habe, bleibt der persönlichen Widmung vorbehalten.

Potsdam, Juli 2019

Samira Tief

Inhaltsverzeichnis

Teil 1

Einführung	13
A. Begriff des Informationsintermediärs	13
B. Bedeutung der Informationsintermediäre für den Kommunikationsprozess	14
C. Relevanz des Themas, Problemlage und Forschungsfragen	15
D. Stand in der Rechtsprechung und Literatur	16
I. Rechtsprechung	16
1. Schutz des Intermediärs aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	16
2. Schutz des aktiven Nutzers aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	17
II. Literatur	18
1. Schutz des Intermediärs aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	18
2. Schutz des aktiven Nutzers aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	19
E. Gang der Untersuchung	20

Teil 2

Darstellung des Untersuchungsgegenstandes	21
A. Facebook	21
B. Twitter	22
C. YouTube	23
D. Fazit	24

Teil 3

Gegenüberstellung von klassischen Medienanbietern und Plattformanbietern sowie deren Nutzern	25
A. Klassische Medienunternehmen	25
I. Medienunternehmen	25
II. Personelle Organisation	25
III. Publizistische Organisation	26

IV.	Finanzierung	27
V.	Online-Medien	27
B.	Plattformanbieter	29
I.	Das Unternehmen	29
II.	Personelle Struktur	29
III.	Inhaltlicher Einfluss	29
IV.	Finanzierung	30
C.	Nutzer	31

Teil 4

	Verfassungsrechtlicher Rahmen	32
A.	Verhältnis des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG zu Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	32
I.	Abgrenzungserfordernis	32
II.	Abgrenzungskriterium	33
III.	Grundrechtskonkurrenz	33
B.	Verhältnis der Gewährleistungen des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG zueinander	35
I.	Abgrenzungserfordernis	35
II.	Abgrenzungskriterium	35
C.	Die Begriffsmerkmale massenkommunikativer Gewährleistungen	37
I.	Eckpfeiler der Auslegung des Grundgesetzes	37
II.	Das den Medienfreiheiten zugrunde gelegte Grundrechtsverständnis	40
1.	Die Pressefreiheit als Individualgrundrecht	40
2.	Die Rundfunkfreiheit auf der Grundlage des funktionalen Grundrechtsverständnisses des Bundesverfassungsgerichts	42
3.	Abkehr von einem funktionalen Grundrechtsverständnis – Rundfunkfreiheit als Individualgrundrecht	43
4.	Zwischenergebnis	45
III.	Der verfassungsrechtliche Rundfunkbegriff	45
1.	Darbietung	46
2.	Allgemeinheit	49
IV.	Der verfassungsrechtliche Pressebegriff	51
1.	Druckerzeugnisse jeder Art	51
2.	Allgemeinheit	52
D.	Schutzmfang des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG: Die Erbringung eines <i>eigenen</i> inhaltlichen Beitrags als Anknüpfungspunkt	52

I.	Verbreitung fremder inhaltlicher Beiträge	52
1.	Presse- und Rundfunkfreiheit	52
2.	Meinungsfreiheit	53
II.	Tätigkeiten ohne eigenen inhaltlichen Beitrag	54

*Teil 5***Europarechtliche Vorgaben** 56

A.	Vorgaben des Art. 10 EMRK	56
I.	Anwendungsbereich	56
II.	Das Verhältnis zum Grundgesetz	56
B.	Vorgaben des Art. 11 GrCh	57
I.	Anwendungsbereich	57
II.	Das Verhältnis zum Grundgesetz	59
III.	Das Verhältnis zur Europäischen Menschenrechtskonvention	61

*Teil 6***Schutz der Kommunikation auf Facebook, Twitter und YouTube durch die Medienfreiheiten**

63

A.	Medienfreiheiten des aktiven Nutzers	63
I.	Der einzelne Nutzer als Grundrechtsträger der Medienfreiheiten	63
II.	Inhaltlicher Beitrag	64
1.	Verbreitung eigener inhaltlicher Beiträge	65
a)	Text-, Bild- und Videobeitrag	65
b)	Like-Button	66
c)	Kurznachrichten und Hashtags bei Twitter	69
d)	Profildaten	70
2.	Verbreitung fremder inhaltlicher Beiträge	71
III.	Öffentlichkeit	73
1.	Verbreitung der Inhalte auf einem öffentlichen Profil	73
a)	Bestimmung des potenziellen Rezipientenkreises	74
b)	Charakterisierung des potenziellen Rezipientenkreises	76
c)	Ausgrenzungswille	77
aa)	Voluntatives Element als taugliches Abgrenzungskriterium	78
bb)	Feststellung des Ausgrenzungswillens	78
cc)	Objektive Manifestierung anhand der Inhalte	79

dd) Objektive Manifestierung anhand der Adressierung an eine bestimmte Person	80
d) Zwischenergebnis	81
2. Verbreitung der Inhalte auf einem nicht-öffentlichen Profil	81
a) Taugliche Kriterien für die Charakterisierung des potenziellen Rezipientenkreises	83
aa) Strukturelles Ungleichgewicht ist irrelevant	83
bb) Vielzahl von Personen	84
cc) Gruppengröße ist irrelevant	84
dd) Bestimmbarkeit der Adressaten ist nicht maßgeblich	85
ee) Allgemeinzugänglichkeit	85
(1) Zugänglichkeit einer Gruppe ist ausreichend	86
(2) Beschaffenheit der Gruppe als beliebige Öffentlichkeit	86
b) Bestimmung des potenziellen Rezipientenkreises	88
c) Charakterisierung des potenziellen Rezipientenkreises bei einer Auswahlentscheidung als beliebige Öffentlichkeit	89
d) Ausgrenzungswille	92
e) Zwischenergebnis	92
IV. Ergebnis	93
B. Medienfreiheiten von Facebook, Twitter und YouTube als Intermediäre	93
I. Die Intermediäre als Grundrechtsträger	94
1. Grundrechtsberechtigung inländischer juristischer Personen, Art. 19 Abs. 3 GG	94
a) Inländische juristische Person	95
b) Keine Erstreckung auf ausländische juristische Personen	96
c) Tochterunternehmen mit Sitz im Inland	97
2. Grundrechtsberechtigung ausländischer juristischer Personen aufgrund eines unionsrechtlichen Gleichbehandlungsgebots	98
a) Herleitung und Rechtsfolgen eines unionsrechtlichen Gleichbehandlungsgebots	98
b) Anwendungsbereich des EU-Rechts	100
aa) Art. 56 AEUV	100
bb) Art. 18 AEUV	101
cc) Art. 18 AEUV i. V. m. Art. 12–15 E-Commerce-Richtlinie	102
c) Tochterunternehmen mit Sitz in einem europäischen Mitgliedsstaat	102
3. Grundrechtsberechtigung ausländischer juristischer Personen aus grundrechtlichen Gewährleistungen der Europäischen Menschenrechtskonvention ..	104
4. Grundrechtsberechtigung ausländischer juristischer Personen aus grundrechtlichen Gewährleistungen der Grundrechtecharta der Europäischen Union ..	106
5. Ergebnis	107

II. Inhaltlicher Beitrag	108
1. Verbreitung eigener inhaltlicher Beiträge	109
a) Abgrenzung zur Profilseite des Intermediärs	109
b) Kein Zueigenmachen der Nutzerinhalte	109
c) Aggregierte Bewertungen	110
d) Kategorien zur Profilbildung und der Like-Button	111
e) Verifizierung der Identität des Autors	112
f) Zwischenergebnis	113
2. Verbreitung (ausgewählter) fremder inhaltlicher Beiträge durch den Newsfeed, die Timeline, Trends für dich und Startseiten-Feed	113
a) Funktionsweise der Auswahl-Algorithmen	114
b) Eigene Stellungnahme des Intermediärs	116
aa) Die algorithmusbasierte Auswahlentscheidung als Stellungnahme	116
bb) Die Programmierung des Algorithmus als Stellungnahme	117
(1) Das Konzept der Zurechnung	117
(2) Zurechnungskriterien beim Einsatz von Algorithmen	118
(3) Aussagegehalt der Verbreitung des Feeds	119
(4) Geistige Urheberschaft	120
(aa) Vorhersehbarkeit trotz der Verwendung abstrakter Relevanzkriterien	121
(bb) Kein Zurechnungsausschluss aufgrund der Selbstständigkeit der künstlichen Intelligenz	121
(cc) (Kein) Zurechnungsausschluss durch ergänzende Feed-Einstellungen des Nutzers	122
(5) Bewusstsein	122
c) Theorie der Filterblase und der Echokammer	123
d) Zwischenergebnis	124
3. Verbreitung fremder Inhalte in Form der chronologischen Timeline und des Abofeeds	124
a) Keine eigene Stellungnahme	124
b) Keine Tatsachenverbreitung	125
4. Verbreitung fremder Inhalte mittels der Themenkanäle bei YouTube	126
a) Keine eigene Stellungnahme	127
b) Tatsachenverbreitung	127
5. Hilfstätigkeiten	128
a) Differenzierung nach der Art der Hilfstätigkeit	128
aa) Medieninterne und medienexterne inhaltsneutrale Hilfstätigkeiten	128
bb) Inhaltsneutrale und inhaltsbezogene Hilfstätigkeiten	129
cc) Zwischenergebnis	129

b) Inhaltsbezogene Hilfstätigkeiten	130
aa) Suchfunktionen	130
bb) Sortier- und Darstellungsfunktion # und @, Listen	130
cc) Softwaregestaltung	131
c) Inhaltsneutrale medieninterne Hilfstätigkeiten	132
aa) Freunde-Button, Follower-Button, Abonnenten-Button	132
bb) Datenerhebung und Datenverarbeitung des Feed-Algorithmus ..	132
d) Inhaltsneutrale medienexterne Hilfstätigkeit	133
aa) Hosting als inhaltsneutrale Hilfstätigkeit	133
bb) Verbreitung in Form der chronologischen Timeline und des Abo- feeds als inhaltsneutrale Hilfstätigkeit	134
cc) Anwendbarkeit der Presse-Grosso-Kriterien	134
dd) Europarechtliche Vorgaben	136
(1) Vorgaben aus Art. 10 EMRK	136
(2) Vorgaben aus Art. 11 GrCh	138
e) Zwischenergebnis	139
III. Öffentlichkeit	140
1. Verbreitung der eigenen Inhalte	140
2. Verbreitung fremder inhaltlicher Beiträge in Form des Newsfeeds, der stan- dardisierten Timeline, Trends für dich und des Startseiten-Feeds	141
a) Bestimmung des potenziellen Rezipientenkreises	142
b) Charakterisierung des potenziellen Rezipientenkreises als beliebige Öf- fentlichkeit	142
c) Zwischenergebnis	144
3. Verbreitung fremder Inhalte mittels der Themenkanäle bei YouTube	144
4. Hilfstätigkeiten	144
IV. Ergebnis	145
 <i>Teil 7</i>	
Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	146
 Literaturverzeichnis	150
 Sachverzeichnis	162

Teil 1

Einführung

A. Begriff des Informationsintermediärs

Bei dem Begriff des Intermediärs handelt es sich nicht um einen Rechtsbegriff.¹ Es existiert keine feststehende Definition, vielmehr wurde bisher aufgrund von Funktionsbeschreibungen und Abgrenzungen eine Annäherung und Konkretisierung des Begriffs vorgenommen. Laut dem Duden bedeutet der Begriff „intermediär“ in der Mitte liegend, dazwischen befindlich, ein Zwischenglied bildend.² Ein Intermediär im Allgemeinen leistet eine Zugangsvermittlung³, indem er dem Nutzer den Zugang zu einem Angebot eines Dritten ermöglicht.⁴ Informationsintermediäre im Speziellen vermitteln Kommunikationsinhalte Dritter.⁵ Es gibt unterschiedliche Erscheinungsformen von Informationsintermediären im Internet, wie etwa Suchmaschinen und soziale Netzwerke.⁶

Für Anbieter wie Facebook, Twitter und YouTube lässt sich zudem der Begriff des (Kommunikations-)Plattformbetreibers verwenden⁷, da der Intermediär neben der reinen Vermittlungsleistung fremder Inhalte auch eine Infrastruktur für die Speicherung und Verbreitung der fremden Inhalte zur Verfügung stellt und insofern Kommunikationsräume schafft⁸ und zudem durch die Darstellung einer algorithmusbasierten Auswahl an Inhalten eine Selektionsfunktion wahrnimmt.

Abzugrenzen sind die Informationsintermediäre von den klassischen Medienanbietern, da sie keine eigenen Inhalte verbreiten.⁹ Zudem existiert bereits der

¹ Müller-Terpitz, AfP 2017, 380 (380).

² <https://www.duden.de/rechtschreibung/intermediaer> (Stand: 12.7.2018).

³ Hartl, Suchmaschinen, Algorithmen und Meinungsmacht, S. 40; Müller-Terpitz, AfP 2017, 380 (380); Ohly, ZUM 2015, 308 (308).

⁴ Schulz, AfP 2017, 373 (375).

⁵ Schulz/Dankert, Die Macht der Informationsintermediäre, S. 15.

⁶ Zur Klassifizierung siehe Schmidt/Merten/Hasebrink u. a., Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 71 ff.; Schulz/Dankert, Die Macht der Informationsintermediäre, S. 21 ff.

⁷ Auch den Begriff der Plattform verwendend Hoffmann-Riem, AöR 142 (2017), 1 (11); Müller-Terpitz, AfP 2017, 380 (380).

⁸ Schmidt/Merten/Hasebrink u. a., Zur Relevanz von Online-Intermediären für die Meinungsbildung, S. 9 f.; Schulz, AfP 2017, 373 (375), der von einer strukturierenden Funktion für die Kommunikation spricht.

⁹ Gersdorf, BayVBl. 2015, 625 (629); Schulz/Dankert, Die Macht der Informationsintermediäre, S. 15 f.

rundfunkrechtliche Begriff des Plattformanbieters, § 2 Abs. 2 Nr. 13 RStV. Mit der Bezeichnung der Informationsintermediäre als Plattformanbieter soll allein eine tatsächliche Beschreibung und nicht eine rechtliche Einordnung als Plattformanbieter im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 13 RStV erfolgen.¹⁰ Zudem können Informationsintermediäre im Online-Bereich von Intermediären abgegrenzt werden, die eine andere Dienstleistung vermitteln, wie etwa das Verkaufen von Waren (z. B. Amazon).¹¹ Die Begriffe Facebook, Twitter und YouTube werden sowohl für die Person des Intermediärs als auch für das intermediäre Angebot an sich verwendet, sodass aufgrund der Begriffsidentität die Person des Intermediärs von der Dienstleistung, die der Intermediär anbietet, dem intermediären Angebot, abgrenzen ist.

B. Bedeutung der Informationsintermediäre für den Kommunikationsprozess

Mit der Gründung von Facebook, Twitter, YouTube und Co. sind neue öffentliche Kommunikationsräume entstanden. Innerhalb dieser Räume hat jedermann die Möglichkeit, seine Inhalte an die Öffentlichkeit zu richten. Zudem kann jeder Nutzer auf fremde Beiträge antworten, sodass ein öffentlicher Raum für eine interaktive sog. „many-to-many-Kommunikation“¹² geschaffen wurde. Die Bedeutung der Informationsintermediäre für den Meinungsbildungsprozess spiegelt sich auch in den hohen Nutzerzahlen wider. So hatte Facebook 2,2 Milliarden aktive Nutzer im Jahr 2018¹³, YouTube mehr als 1 Milliarde Nutzer¹⁴ und Twitter 328 Millionen aktive Nutzer im ersten Quartal des Jahres 2017¹⁵. Selbst wenn die intermediären Angebote zur Pflege von sozialen Beziehungen genutzt werden, so ist ihre Funktion keinesfalls darauf beschränkt. Vielmehr nehmen sie eine wesentliche Bedeutung innerhalb des Kommunikationsprozesses ein. Dies zeigt sich schon daran, dass nicht nur private Nutzer diese Form der Kommunikation verwenden. Auch Politiker, wirtschaftliche Unternehmen und klassische Medienanbieter sind mit einem eigenen Informationskanal auf den neuen Plattformen vertreten. Dabei zeigt sich eine Wechselwirkung zwischen den Anbietern der klassischen Medien und den einzelnen aktiven Nutzern, indem die klassischen Medienanbieter die sozialen Netzwerke für ihre Recherche nutzen, um sich einen Eindruck über ein

¹⁰ Auf das Erfordernis einer Unterscheidung hinweisend *Müller-Terpitz*, AfP 2017, 380 (380); *Schulz/Dankert*, Die Macht der Informationsintermediäre, S. 18 f.

¹¹ Dazu auch *Schulz/Dankert*, Die Macht der Informationsintermediäre, S. 17 f.

¹² Den Begriff „many-to-many-Kommunikation“ verwendend *Gersdorf*, in: *Hill/Schliesky*, Die Vermessung des virtuellen Raums, S. 163 (165 f.); *Härtig*, K&R 2012, 264 (264); *Holznagel*, AfP 2011, 532 (534).

¹³ https://allfacebook.de/zahlen_fakten/nutzer-und-umsatzzahlen-facebook (Stand: 12.7.2018).

¹⁴ <https://www.youtube.com/yt/press/de/statistics.html> (Stand: 12.7.2018).

¹⁵ <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/232401/umfrage/monatlich-aktive-nutzer-von-twitter-weltweit-zeitreihe/> (Stand: 12.7.2018).

bestehendes Stimmungsbild zu verschaffen oder um eine Resonanz auf ihre eigenen inhaltlichen Beiträge zu erhalten.¹⁶

C. Relevanz des Themas, Problemlage und Forschungsfragen

Mit dem Entstehen der informationsintermediären Angebote sind auch neue Rechtsfragen aufgekommen, wie die Frage nach der Haftung des Informationsintermediärs für fremde Inhalte und die Frage nach einem Regulierungserfordernis für die Tätigkeit der Intermediäre. Die umfassende grundrechtliche Einordnung der Aktivitäten der Informationsintermediäre und deren Nutzer bildet eine Voraussetzung, um die genannten Rechtsfragen angemessen zu beantworten, da die Grundrechte als unmittelbares Recht sowohl die Gesetzgebung als auch die Rechtsprechung binden, Art. 1 Abs. 3 GG. Von daher handelt es sich bei der vorliegenden Arbeit um eine Grundlagenarbeit, deren Erkenntnisse in allen Rechtsgebieten eingebracht werden können.

Den Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG kommt innerhalb des Grundgesetzes eine besondere Bedeutung zu, da ein freier Meinungsbildungsprozess eine schlechthin konstituierende Bedeutung für eine freiheitliche demokratische Grundordnung hat.¹⁷ Für die Beantwortung der Rechtsfragen ist daher besonders relevant, ob die Informationsintermediäre allein von der wirtschaftlichen Freiheit des Art. 12 Abs. 1 GG geschützt werden oder ob zudem noch ein Schutz aus Art. 5 Abs. 1 GG in die Abwägung eingestellt wird. Zudem macht es aufgrund der besonderen Bedeutung der Medienfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG einen Unterschied, ob die Kommunikation der Nutzer als Individual- oder als Massenkommunikation im Sinne des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG eingestuft wird.

Daher soll mit der Arbeit die Frage beantwortet werden, ob der aktive Nutzer und der Informationsintermediär von den massenkommunikativen Gewährleistungen des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG geschützt werden. Für die Betätigungen des Nutzers stellt sich dabei die Frage, ob dieser neben dem unstreitig einschlägigen Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG auch einen Schutz aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG erhält, wenn er seine Inhalte an die Allgemeinheit verbreitet. Dabei ist insbesondere fraglich, inwieweit auch die gruppeninterne Kommunikation von einer massenkommunikativen Gewährleistung erfasst ist. Für die Informationsintermediäre stellt sich die Frage, ob diese aufgrund ihres Beitrags für einen freien Meinungsbildungsprozess einen Schutz aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG erhalten. Dabei ist fraglich, ob sie einen ausreichenden eigenen inhaltlichen Beitrag leisten, der einen unmittelbaren Schutz auslöst, oder ob sie lediglich inhaltsneutrale Tätigkeiten ausüben und insofern ggf. ein mittelbarer Schutz aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG in Betracht kommt. Zudem stellt

¹⁶ Machill/Beiler/Krüger, Das neue Gesicht der Öffentlichkeit, S. 29 ff.

¹⁷ BVerfGE 10, 118 (121); 62, 230 (247); 117, 244 (258).