

Bundeskanzleramt
Ballhausplatz 2
1010 Wien

per E-Mail: medienrecht@bka.gv.at
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

ZI. 13/1 20/85

2020-0.452.909

BG, mit dem ein Bundesgesetz über Maßnahmen zum Schutz der Nutzer auf Kommunikationsplattformen erlassen wird

Referent: Dr. Thomas Höhne, Rechtsanwalt in Wien
Mag. Markus Dörfler, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

S t e l l u n g n a h m e :

Der ÖRAK begrüßt die Bemühungen des Bundesministeriums für Justiz, Fehlentwicklungen in der Internet-gestützten Kommunikation Einhalt zu gebieten und die Rechte der Betroffenen nicht nur zu stärken, sondern ihnen auch effiziente Möglichkeiten der Durchsetzung dieser Rechte an die Hand zu geben. Dass sich Teile des Internet zu „no-go-areas“ entwickelt haben, die man besser meidet, will man nicht verletzt oder geschädigt werden, darf in der Tat nicht weiter hingenommen werden, und es erscheint sinnvoll und geboten, auf nationaler Ebene ein Paket von Maßnahmen in Gesetzesform zu gießen, bevor dies – was selbstverständlich notwendig ist – auf europäischer und internationaler Ebene geschieht.

Vorweg eine Anmerkung **zum Titel des Bundesgesetzes**, der nicht ganz geglückt erscheint. Geschützt werden ja wohl nicht nur „Nutzer auf Kommunikationsplattformen“ (wobei die Präposition „auf“ eher umgangssprachlich klingt), da man zum einen gar nicht Nutzer irgendeiner Kommunikationsplattform sein muss, um sich dort Angriffen ausgesetzt zu sehen, und da zum anderen eine Reihe der in § 2 Abs 6 aufgelisteten Tatbestände gar keine konkreten Individuen als Schutzobjekte kennt.



Zu § 1 („Gegenstand und Anwendungsbereich“):

Hier ist die Rede von der „Förderung des verantwortungsvollen und transparenten Umgangs mit Meldungen der Nutzer“ aber: wessen Umgangs? Wohl der Betreiber von Kommunikationsplattformen. Dass bereits in § 1 Abs 1, der eher die Natur einer Präambel hat, die „unverzügliche Behandlung solcher Meldungen“ steht, erscheint von der Systematik her nicht optimal, dies ist ja bereits Bestandteil der konkreten Regelungen.

§ 1 Abs 2 definiert den Anwendungsbereich mittels Nutzerzahlen und Umsatzbeträgen. Bedauerlicherweise schweigen sich die Erläuterungen darüber aus, ob es überhaupt Kommunikationsplattformen in Österreich gibt, die, wendet man diesen „Filter“ an, diesem Gesetz unterliegen würden. Es ist zu vermuten, dass dies nicht der Fall ist. Dies könnte allerdings gleichheitsrechtliche Bedenken aufwerfen.

Zu § 2 („Begriffsbestimmungen“):

Zu Z 2: Es erschiene sinnvoll, in den Erläuternden Bemerkungen zum Gesetz darauf hinzuweisen, dass das Verständnis des Begriffs „Dienst der Informationsgesellschaft“, der darauf abstellt, dass dies „in der Regel gegen Entgelt“ geschieht, durch die Judikatur erweitert wurde (vgl. *Zankl E-Commerce-Gesetz² (2016) RZ 61*). Damit wäre auch für einen juristischen Laien klar, dass auch unentgeltliche Leistungen einen „Dienst der Informationsgesellschaft“ darstellen können.

Zu § 3 („Melde- und Überprüfungsverfahren“):

Zu Abs 3 Z 1: Dem Gesetzestext ist nicht zu entnehmen, was genau mit der Sperrung des Zugangs zu einem gemeldeten Inhalt gemeint ist. Sperre nur für den Zugang aus Österreich? Aus der Erfahrung ist bekannt, dass Betreiber wie beispielsweise Google selbst im Fall einer erfolgreichen Beschwerde den Zugang nur sehr selektiv, nämlich länderbezogen, sperren. Die betroffene Person hat aber wenig davon, wenn derselbe Inhalt nach ihrer Meldung und nach einer Sperre für den Zugang aus Österreich unverändert für Nutzer zugänglich bleibt, die sich beispielsweise über einen deutschen Account anmelden. Nicht zuletzt für Tatbestände nach § 278f oder § 282a StGB wäre eine derart selektive Sperre sinnlos. Zu fordern ist, dass eine solche Sperre mit weltweiter Wirksamkeit zu geschehen hat und der Inhalt weltweit nicht mehr abgerufen werden kann (s. Urteil des EuGH vom 03. 10. 2019, C -18/18 - Glawischnig-Piesczek gegen Facebook Ireland Limited).

Zu Abs 3 Z 1.b: Da die in § 2 Z 6 aufgelisteten rechtswidrigen Inhalte solche sind, die durchwegs keine aufwändigen Sachverhaltsfeststellungen erfordern, erscheint eine Frist von sieben Tagen jedenfalls aus der Perspektive Betroffener als wesentlich zu lang, fünf Tage sollten jedenfalls ausreichend sein.

Zu Abs 3 Z 3: Der Begriff „Urheber“ erscheint in diesem Zusammenhang als verfehlt. Es kann ja nur um jene Person gehen, die den fraglichen Inhalt hochgeladen bzw. im Internet zur Verfügung gestellt (made available) hat.

Im selben Absatz ist zwar die Rede von der maximalen Dauer, für die ein Inhalt im Fall einer Sperrung oder Löschung zu speichern ist, das lässt aber theoretisch offen, dass dieser auch nur einen Tag lang gespeichert werden muss, was sicherlich nicht beabsichtigt ist. Aus der Sicht einer betroffenen Person, die oft nicht die Möglichkeiten hat, den fraglichen Inhalt selbst zu speichern, ist eine Mindestdauer der Speicherung wichtig. Am einfachsten und jedenfalls zielführend wäre es, das Wort „längstens“ überhaupt zu streichen.

Zu Abs 4: Es scheint zwar so zu sein, dass der Gesetzgeber hier eine Art „zweite Instanz“ innerhalb des Betreibers meint, der bloße, nicht weiter definierte Begriff der „Überprüfung“ ist aber wohl zu abstrakt, um eine zweckentsprechende Umsetzung durch die Betreiber zu gewährleisten. Die hier gewählte Formulierung lässt offen, ob es nicht genauso gut dieselbe Person sein kann, die die Meldung zunächst bearbeitet hat, die sich die Sache dann noch einmal ansieht und bei ihrer Meinung bleibt.

Zu Abs 5: Angesichts der Bestimmung des Art 5 Abs 1 lit e DSGVO erscheint jedenfalls der erste Satz dieses Absatzes als nicht notwendig. Der Betreiber darf die Daten gemäß der DSGVO so lange aufbewahren, als dies zur Abwehr von Ansprüchen (das können zivilrechtliche, damit wäre jedenfalls die Dauer von drei Jahren gerechtfertigt, oder strafrechtliche sein) erforderlich sein kann (vgl. auch Art 17 Abs 3 lit e DSGVO). Das betrifft auch die Daten einer betroffenen Person, um später darlegen zu können, welche Schritte der Betreiber damals, als er die Meldung erhalten hatte, unternommen hat.

Zu § 4 („Berichtspflicht“):

Wenn es auch eine vierteljährliche Pflicht zur Erstellung eines Berichts gibt, dann hat dieser Bericht nicht das gesamte Kalenderjahr, sondern eben auch nur das im Bericht erfasste Vierteljahr darzustellen.

Zu Abs 2 Z 3: nur die Anzahl der eingegangenen Meldungen über behauptete rechtswidrige Inhalte darzustellen, erscheint allzu dürftig. Es müssen jedenfalls auch die Themen dieser Meldungen dargestellt werden, sonst hat dieser Bericht nicht die Funktion eines Korrektivs. Das Verhältnis von Z 3 und Z 4 erscheint etwas unklar.

Zu § 5 („Verantwortlicher Beauftragter“):

Zu Abs 2: Der Begriff „Kontaktdaten“ ist unterdeterminiert. Klarzustellen ist, dass diese Daten jedenfalls den Namen des Beauftragten, seine Erreichbarkeit, darin eingeschlossen jedenfalls eine E-Mail-Adresse, zu enthalten haben.

Zu § 6 („Durchsetzung“):

Die Bestimmungen über die Durchsetzung sind jedenfalls ein wesentlicher Kern dieses Gesetzes, und der Entwurf geht hier einen richtigen Weg, indem er sich an einem etablierten System, nämlich jenem des Datenschutzrechts, orientiert. Bereits in der Entscheidung (EuGH 13.05.14, C-131/12) hat der EuGH den Begriff der Niederlassung sehr weit interpretiert (das Verkaufen von Werbung durch eine nationale Tochtergesellschaft).

Nur diese – in der Tat, aber zu Recht, sehr weitgehenden – Bestimmungen geben dem Instrumentarium dieses Gesetzespakets die erforderliche Schärfe.

Zu § 7 („Beschwerdeverfahren“):

Der Begriff „Unzulänglichkeit“ ist nicht ganz glücklich gewählt. Es sollte – zumindest in den erläuternden Bemerkungen – klargestellt werden, dass es darum geht, ob das Melde- bzw. das Überprüfungsverfahren dazu tauglich sind, betroffenen Personen effektiven Schutz bzw. die Durchsetzung ihrer Rechte zu gewährleisten.

Zu § 8 („Aufsichtsbehörde, Beschwerdestelle, Finanzierung, Sanktionen“)

Der Titel ist insofern unrichtig, als dass in § 8 keine Sanktion normiert ist (diese findet sich in § 10 Geldbußen).

Zu § 9 („Aufsichtsverfahren“):

Zu Abs 1: Hier ist ein sinnstörender Grammatikfehler zu beseitigen: „Die Aufsichtsbehörde hat [...] einleiten.“ (Richtig: „einzuleiten“).

Zu § 10 („Geldbußen“):

Zu Abs 1: Im Katalog, für welche Verstöße die Aufsichtsbehörde Geldbußen verhängen darf, fehlt § 3 Abs 3 Z 2. Gemäß § 7 („Beschwerdeverfahren“) kann sich der Nutzer über die Unterlassung einer Information nach § 3 Abs 3 Z 2 an die Beschwerdestelle wenden. Das führt zwar zu einem Beschwerdeverfahren, dieses ist jedoch nicht sanktioniert.

Um dem Gesetz nicht einzelne Zähne zu ziehen, ist es notwendig, dass auch die Unterlassung der Information sanktioniert wird.

Zu Abs 2: Für die Bemessung der Höhe der Geldbuße ist – unter anderem – die Finanzkraft des Dienstleisters ausschlaggebend, „wie sie sich beispielsweise aus dessen Gesamtumsatz ablesen lässt“. Zielführend wäre die Ergänzung „weltweiter“ (Gesamtumsatz) zur Klarstellung.

Zu § 11 („Geldstrafen“):

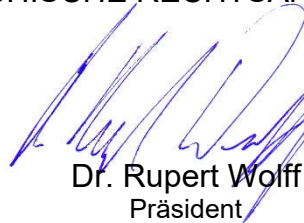
Weder dem verantwortlich Beauftragten noch dem Plattformbetreiber droht eine Geldstrafe bzw. Geldbuße, wenn die Aufsichtsbehörde nicht gemäß § 5 Abs 4 über die Bestellung des verantwortlichen Beauftragten informiert wird. Der verantwortlich Beauftragte nimmt eine zentrale Rolle ein. Eine einfache Erreichbarkeit für die Behörde

ist daher zwingend notwendig. Um diese zu gewährleisten, muss die Nicht-Meldung eine Sanktion nach sich ziehen.

Der ÖRAK ersucht, die vorstehenden Anmerkungen im Gesetzgebungsverfahren zu berücksichtigen.

Wien, am 15. Oktober 2020

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG


Dr. Rupert Wolf
Präsident

