

Zwischenbericht

Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz

Dezember 2015

INHALT

A.	GENESE	3
B.	ZWISCHENBERICHTE UND POSITIONSPAPIERE DER ARBEITSGRUPPEN	4
I.	AG Audiovisuelle Mediendienste Richtlinie (AVMD-Richtlinie)	5
	1. Sachstand	5
	2. Weiteres Verfahren	9
	3. Positionspapier zur Novellierung der Audiovisuellen Mediendienste Richtlinie	10
II.	AG Jugendschutz/Jugendmedienschutz	15
	1. Sachstand	15
	2. Weiteres Verfahren	17
	3. Positions- und Optionspapier der AG Jugendschutz/Jugendmedienschutz	19
III.	AG Kartellrecht/Vielfaltssicherung	21
	1. Sachstand	21
	2. Lösungsansätze der AG Kartellrecht/Vielfaltssicherung	23
	3. Weiteres Verfahren	26
IV.	AG Plattformregulierung	27
	1. Sachstand	27
	2. Weiteres Verfahren	29
	3. Positions- und Optionspapier der AG Plattformregulierung.....	30
V.	AG Intermediäre	36
	1. Sachstand	36
	2. Weiteres Verfahren	40
	3. Positions- und Optionspapier der AG Intermediäre.....	41

A. GENESE

Der Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD enthält den Auftrag, die Medienordnung an die Konvergenzentwicklungen anzupassen und hierfür eine zeitlich befristete Bund-Länder-Kommission einzusetzen, die notwendige Anpassungen – zum Beispiel an den Schnittstellen Medienaufsicht, Telekommunikationsrecht und Wettbewerbsrecht – erarbeiten soll. Vor diesem Hintergrund hatte die Rundfunkkommission der Länder das sogenannte, Konvergenzgutachten („Konvergenz und regulatorische Folgen“) der Professoren Kluth und Schulz in Auftrag gegeben, das im Oktober 2014 vorgelegt wurde.

Mit Beschluss vom 11. Dezember 2014 haben die Bundeskanzlerin und die Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder eine politische Steuerungsgruppe (Bund-Länder-Kommission) zur Medienkonvergenz eingesetzt. Die Aufgabe der Koordinierung liegt auf Bundeseite bei der Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien (BKM), auf Länderseite beim Vorsitzland der Rundfunkkommission, Rheinland-Pfalz (RP). Neben der BKM und RP gehören das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi), das Bundesministerium des Innern (BMI), das Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur (BMVI) und das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) sowie die Staats- und Senatskanzleien der Länder Berlin (BE), Bayern (BY), Hessen (HE), Hamburg (HH), Nordrhein-Westfalen (NW), Sachsen (SN) und Baden-Württemberg (BW) der Steuerungsgruppe an.

Am 25. März 2015 haben Bund und Länder beim ersten Treffen auf Staatssekretärebene im Bundeskanzleramt folgende Arbeitsschwerpunkte unter den jeweiligen Vorsitzenden vereinbart:

- AVMD-Richtlinie (Vorsitz BKM/Bayern),
- Jugendschutz/Jugendmedienschutz (Vorsitz BMFSFJ/Sachsen),
- Kartellrecht/Vielfaltssicherung (Vorsitz BMWi/Baden-Württemberg),
- Plattformregulierung (Vorsitz BMWi/Nordrhein-Westfalen) sowie
- Intermediäre (u.a. Suchmaschinen) (Vorsitz BKM/Hamburg)

Die zu diesen Themen eingerichteten Arbeitsgruppen stehen allen an einer Mitarbeit interessierten Vertretern der Länder und der Bundesressorts offen. Die Aufnahme von weiteren Themen ist möglich.

B. ZWISCHENBERICHTE UND POSITIONSPAPIERE DER ARBEITSGRUPPEN

In jeder AG wurden neben den regulären Sitzungen Fachgespräche/Workshops mit externen Experten geführt oder Verbände und Institutionen zur Abgabe von schriftlichen Stellungnahmen aufgefordert. Die AGs haben durchschnittlich drei bis viermal getagt.

Die AG-Vorsitzenden haben zu jeder AG die nachfolgenden Zwischenberichte und Positionspapiere erarbeitet, die im Rahmen der politischen Steuerungsgruppe der Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz abgestimmt wurden.

I. AG Audiovisuelle Mediendienste Richtlinie (AVMD-Richtlinie)

Die Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL; 2010/13/EU) schreibt seit 2007 Mindeststandards für Fernsehen und abgestuft für fernsehähnliche Videoabrufdienste bei Jugendschutz, Werbung, Förderung europäischer Werke und Zugang zu Informationen (insbesondere Kurzberichterstattungsrecht) vor. Die zunehmende Vermischung von linearen (TV) und nicht-linearen (Videoabrufdienste) Inhalten stellt die geltenden Medienregulierungen auf EU- wie auf nationaler Ebene in Frage. Bisher aus guten Gründen abgestuft regulierte Bereiche treffen nun oftmals auf einer Plattform, auf einem Bildschirm aufeinander und sind für die Nutzer unter Umständen nicht mehr zu unterscheiden. Beispiele sind die Empfangsbox „Apple TV“ oder sogenannte Smart TVs mit Internetanschluss. Dadurch verändern sich auch die Wettbewerbsstrukturen im Medienbereich.

Der Bund - wie auch die Länder - hält eine Revision der AVMD-Richtlinie für dringend erforderlich. Der Koalitionsvertrag (S. 94) lautet hierzu: „Die Koalition wird sich für eine Revision der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL) einsetzen, die den Entwicklungen einer konvergenten Medienwelt gerecht wird und unter anderem Werberegeln dereguliert. Im Bereich Online-Werbung unterstützen wir die Selbstregulierungsansätze der Branche.“

Die von der Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz gegründete „AG AVMD-Richtlinie“ unter dem Vorsitz BKM und BY verfolgt das Ziel, eine abgestimmte deutsche Position für die Revision der AVMD-Richtlinie noch vor dem für 2016 angekündigten Legislativvorschlag der EU-Kommission (KOM) zu erarbeiten, um die Diskussion auf EU-Ebene aktiv mitgestalten zu können.

1. Sachstand

a) Verfahren auf europäischer Ebene

Mit dem 2013 vorgelegten Grünbuch „über die Vorbereitung auf die vollständige Konvergenz der audiovisuellen Welt: Wachstum, Schöpfung und Werte“ hat die KOM eine breit angelegte öffentliche Debatte angestoßen. In der deutschen Stellungnahme zur Konsultation der KOM 2013 haben Bund und Länder begrüßt, einen Regulierungsrahmen zu entwickeln, der der Konvergenz der Medientechnologie und Medienmärkte Rechnung trägt und das Ziel eines technologieneutralen und inhaltsorientierten Ansatzes verfolgt.

2015 überprüft die KOM im Rahmen des sogenannten „ReFit“- („Regulatory Fitness“) Programmes, ob die AVMD-Richtlinie noch ihren Zweck erfüllt. Sie hat unter anderem eine Studie beauftragt, um die Wirksamkeit der AVMD-Richtlinie zur Alkoholwerbung zu überprüfen. Eine weitere Studie soll die Effektivität und Effizienz von Ko- und Selbstregulierung als eine bereits mögliche Form der Umsetzung der Richtlinie untersuchen und Möglichkeiten der Vereinfachung von Regulierung und des Abbaus von Bürokratie aufzeigen. Zudem hat die KOM vom 6. Juni - 30. September 2015 eine Konsultation zur Überarbeitung der AVMD-Richtlinie durchgeführt. EU-Kommissar Oettinger hat einen Legislativvorschlag für das erste Halbjahr 2016 angekündigt.

Die Überprüfung durch die KOM wird vermutlich auch das Herkunftslandprinzip (Sendelandprinzip) betreffen. Bund und Länder halten das Herkunftslandprinzip für essentiell für das Funktionieren des digitalen Binnenmarkts. Ebenfalls wird auf EU-Ebene zu klären sein, ob ein einheitliches und gegebenenfalls welches Mindestschutzniveau künftig angelegt werden soll und ob der bisherige Anwendungsbereich noch seinen Zweck erfüllt.

b) Die Arbeit der AG AVMD-Richtlinie

Die AG hat drei Sitzungen und eine zweitägige Klausur (7. Mai, 6. und 7. Juni, 17. September, 16. Oktober 2015) abgehalten. Zwischen den jeweiligen Sitzungen wurde das Positionspapier im schriftlichen Verfahren weiter konkretisiert.

Die AG hat zunächst folgende Themenbereiche identifiziert und die Branche aufgefordert, Stellungnahmen dazu abzugeben:

- Anwendungsbereich(e)
- Herkunftslandprinzip/Rechtshoheitskriterien
- System der abgestuften Regulierung
- Kommerzielle Kommunikation (Werbung, Sponsoring und Produktplatzierung)
- Diskriminierungsfreier Zugang für Inhaltenanbieter zu Plattformen
- Förderung und Verbreitung europäischer Werke (Quotenregelung, Filmförderung)
- Kurzberichterstattung/Liste von Großereignissen, die im frei empfangbaren Fernsehen ausgestrahlt werden (Zugang zu Informationen)
- Jugendschutz, Aufstachelung zum Hass
- Barrierefreier Zugang
- Ko- und Selbstregulierung

- Zusammenarbeit/Unabhängigkeit der Regulierungsbehörden

Es sind Stellungnahmen eingegangen von:

- ANGA (Verband Deutscher Kabelnetzbetreiber),
- ARD (Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland),
- BDWi (Bundesverband der Dienstleistungswirtschaft),
- DFV (Deutscher Familienverband),
- IVD (Interessenverband des Video- und Medienfachhandels in Deutschland),
- BITKOM (Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation, neue Medien),
- BVLH (Bundesvereinigung Lebenshilfe),
- DBSV (Deutscher Blinden- und Sehbehindertenverband e.V.),
- DG (Deutsche Gesellschaft der Hörgeschädigten - Selbsthilfe und Fachverbände),
- DIHK (Deutsche Industrie- und Handelskammer),
- DLM (Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten),
- Eco (Verband der deutschen Internetwirtschaft),
- FSF (Freiwillige Selbstkontrolle Fernsehen),
- FSM (Freiwillige Selbstkontrolle Multimedienanbieter),
- GVK (ARD Gremienvorsitzendenkonferenz),
- VDK (Sozialverband VdK Deutschland e. V.),
- VDZ/BDZV (Verband Deutscher Zeitschriftenverleger/Bundesverband Deutscher Zeitungsverleger),
- VPRRT (Verband Privater Rundfunk und Telemedien),
- VZBV (Verbraucherzentrale Bundesverband),
- ZVEI (Zentralverband Elektrotechnik- und Elektronikindustrie),
- ZAW (Zentralverband der deutschen Werbewirtschaft),
- ZDF (Zweites Deutsches Fernsehen).

Der von den Vorsitzenden unter Berücksichtigung der erhaltenen Stellungnahmen erstellte Entwurf eines Positionspapiers wurde mit den AG-Mitgliedern abgestimmt. Die wesentlichen Positionen des Papiers sind:

- Dringende Erforderlichkeit einer Revision der AVMD-Richtlinie.
- Unterstützung einer Überarbeitung der Richtlinie, die der Konvergenz der Medientechnologien und der Medienmärkte Rechnung trägt und gleiche Wettbewerbsbedingungen („level playing field“) sichert beziehungsweise schafft.
- Festhalten am Herkunftslandprinzip als einem Grundpfeiler der Richtlinie.

- Die vom bestehenden Anwendungsbereich umfassten Dienstleistungen (im Sinne von Artikel 56, 57 Vertrag über der Arbeitsweise der Europäischen Union - AEUV) unterfallen auch weiterhin dem Anwendungsbereich der Richtlinie.
- Ausweitung grundlegender Bestimmungen (Jugendschutz, Hassrede, Verbraucherschutz) der AVMD-Richtlinie auf alle audiovisuellen, das heißt, neben redaktionellen auch nicht-redaktionelle, geschäftsmäßige¹ Dienstleistungen, deren Hauptzweck in der Bereitstellung von audiovisuellen Inhalten liegt. Wie die Einhaltung der Bedingungen kontrolliert werden soll, bedarf weiterer Erörterung.
- Verzicht auf die aktuelle Unterscheidung zwischen linearen und nicht-linearen Diensten.
- Beibehaltung einer abgestuften Regulierung:
 - Eine Basisregulierung soll ein hohes Niveau in Bezug auf den Jugend- und Verbraucherschutz sowie den Schutz der Menschenwürde sicherstellen.
 - Redaktionelle Inhalte müssen erkennbar sein und im Wettbewerb faire Zugangsbedingungen erhalten.
 - Für bestimmte, noch näher abzugrenzende, redaktionell verantwortete Dienste sollen darüber hinaus die bisherigen Vorgaben weiter gelten, zum Beispiel in den Bereichen Kurzberichterstattung, Gegendarstellung, Großereignisse, Förderung europäischer Werke und Barrierefreiheit.
- Qualitativ hohe Anforderungen an Werbung (insbesondere Jugend- und Verbraucherschutz), wobei nicht-kommerzielle Inhalte ausgenommen sind; weitgehende Deregulierung quantitativer Werbebeschränkungen; die Auswirkungen auf andere Werbemärkte sind im Blick zu behalten.
- Klarstellung über den Anwendungsbereich der Richtlinie, dass die Finanzierung nationaler Filmfördersysteme nicht von der AVMD-Richtlinie beeinträchtigt wird.
- Europäische Werke sollen gefördert werden können. Über die Ausgestaltung entscheiden die Mitgliedstaaten.
- Dabei sollen die bisherigen Förderinstrumente zur Förderung europäischer Werke allen (noch näher abzugrenzenden, siehe Ziffer 4) audiovisuellen Angeboten gleichermaßen zur Verfügung stehen. Den Anbietern soll ein Wahlrecht eingeräumt werden, ob sie ihre Förderverpflichtung anhand einer Senderquote, einer Herausstellung im Programmkatalog oder anhand einer Verpflichtung zum Erwerb von Rechten an europäischen Werken und solcher unabhängiger Produzenten erfüllen.
- Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen verstärkt fördern.

¹ Es muss sichergestellt werden, dass rein private nutzergenerierte Beiträge, auch wenn sie regelmäßig erfolgen, nicht unter den Anwendungsbereich der AVMD-Richtlinie fallen (z.B.: kleine Video-Blogger ohne Gewinnerzielungsabsicht).

Wegen Überschneidungen zur AG Plattformregulierung wurde der Themenbereich „Diskriminierungsfreier Zugang für Inhalteanbieter zu Plattformen“ sowie die Möglichkeit/Notwendigkeit einer EU-Regelung zur Einführung eines Anreizmodells auf mitgliedstaatlicher Ebene, bei dem Angebote von Anbietern besser auffindbar sein sollen, deren Inhalte gesellschaftspolitisch wertvolle Ziele verfolgen (Barrierefreiheit, Förderung europäischer Werke), zurück gestellt. Dies geschah ebenso mit einer möglichen Regelung zu neuen Werbeformen sowie einer möglichen Ausweitung des Anwendungsbereichs auf Intermediäre (insbesondere Suchmaschinen). Hier müssen die Notwendigkeit von Regelungen und Inhalt noch intensiver geprüft werden.

Das Positionspapier wurde an die KOM als deutscher Beitrag zur Konsultation zur AVMD-Richtlinie versandt.

2. Weiteres Verfahren

Bis zum Frühjahr 2016 wird Gelegenheit sein, einzelne Positionen des Papiers weiter auszuarbeiten und gegebenenfalls dazu Formulierungsvorschläge vorzulegen, bevor die KOM voraussichtlich Ende des 1. Halbjahres 2016 einen Legislativvorschlag vorlegen wird. Auch die zunächst zurückgestellten Themenbereiche werden wieder aufgegriffen.

3. Positionspapier der Bundesrepublik Deutschland zur Novellierung der Audiovisuellen Mediendienste Richtlinie (AVMD)

Einleitung

Für Bund und Länder ist eine zukunftstaugliche Medienregulierung, die Herstellung fairer Wettbewerbsbedingungen und damit auch die Revision der AVMD-Richtlinie ein Anliegen mit hoher Priorität. Aus diesem Grund wurde im Rahmen der Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz eine Arbeitsgruppe zur AVMD-Richtlinie unter dem Vorsitz der Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien sowie der Bayerischen Staatskanzlei eingesetzt. Sie hat die folgende deutsche Position für die Überarbeitung der AVMD-Richtlinie festgelegt:

1. Allgemeines/ Bewährtes

- Beibehaltung einer **Mindestharmonisierung in Form einer Richtlinie**, welche strengere Regulierung auf nationaler Ebene ermöglicht. Eine Verordnung wäre unvereinbar mit dem Subsidiaritätsprinzip.
- **Festhalten am Herkunftslandprinzip für alle Verbreitungsformen.**

2. Anwendungsbereich(e)

- Das **Kriterium „fernsehähnlich“ wird aufgegeben**, da es nicht mehr zeitgemäß ist und der Technologieneutralität widerspricht.
- Die vom bestehenden Anwendungsbereich umfassten Dienstleistungen (i.S.v. Art. 56, 57 AEUV) unterfallen auch weiterhin dem Anwendungsbereich der Richtlinie.
- **Ausweitung** grundlegender Bestimmungen (Jugendschutz, Hassrede, Verbraucherschutz) der AVMD-Richtlinie auf alle audiovisuellen, d. h. neben redaktionellen **auch nicht-redaktionelle**, geschäftsmäßig² erbrachte Dienstleistungen, deren Hauptzweck in der Bereitstellung von audiovisuellen Inhalten liegt.
- Dienste aus Drittstaaten sollen weiterhin nicht vom Herkunftslandprinzip profitieren, wenn sie keine Niederlassung in einem Mitgliedstaat haben.

² Es muss sichergestellt werden, dass rein private nutzergenerierte Beiträge, auch wenn sie regelmäßig erfolgen, nicht unter den Anwendungsbereich der AVMD-Richtlinie fallen (z.B.: kleine Video-Blogger ohne Gewinnerzielungsabsicht).

3. Herkunftslandprinzip/ Rechtshoheitskriterien

- Festhalten am Herkunftslandprinzip als einem Grundpfeiler der Richtlinie. Von besonderer Bedeutung ist das Prinzip, dass nur die Vorgaben eines einzigen Landes innerhalb der EU erfüllt werden müssen.
- Die bisher unterschiedlichen Verfahren, die ausnahmsweise eine Einschränkung des freien Empfangs für nicht-lineare Dienste und lineare Dienste gestatten, sollen in einem **einheitlichen Verfahren** nach Vorbild der eCommerce-Richtlinie zusammengefasst werden, um effizientere und schnellere Entscheidungen herbeizuführen. Dabei sollen die bisherigen Grundsätze erhalten bleiben:
 - Eine „Gefahr im Verzug“ Regelung, wie sie bisher nur für nicht-lineare Dienste gilt, soll für alle audiovisuellen Dienstleistungen gelten.
 - Die Mitgliedstaaten können weiterhin Maßnahmen ohne eine vorherige Entscheidung der Kommission treffen.
 - Eine nachgelagerte Entscheidung der Kommission über die Rechtmäßigkeit aller Maßnahmen ist weiter obligatorisch.
 - Über die bisher in den Verfahren genannten Gründe sollen keine weiteren Kriterien (insbesondere nicht: Propaganda) aufgenommen werden. Denn gerade bei dem Begriff der Propaganda besteht die Schwierigkeit, diesen rechtssicher zu definieren.

4. System der abgestuften Regulierung

- Es soll weiterhin eine abgestufte Regulierung geben.
- Die **Unterscheidung nach „linearen“ und „nicht-linearen“ Diensten wird aufgegeben**. Sie ist nicht mehr zeitgemäß und widerspricht der Technologieneutralität.
- Es soll eine **Basisregulierung auf hohem Niveau** in Bezug auf den Schutz der Menschenwürde und auf den Jugend- und Verbraucherschutz geben.
- Darüber hinaus sollen auf einer **weiteren Stufe** für bestimmte, noch näher abzugrenzende Dienste zusätzliche Vorgaben gelten, z.B. in den Bereichen Großereignisse, Kurzberichterstattungsrecht, Gegendarstellungsrecht, Förderung europäischer Werke und Barrierefreiheit.
- Redaktionelle Inhalte müssen erkennbar sein und im Wettbewerb faire Zugangsbedingungen erhalten.
- Es muss die Möglichkeit der Mitgliedstaaten erhalten bleiben, weitergehende Regelungen zu treffen.

5. Kommerzielle Kommunikation (Werbung inkl. Sponsoring, Produktplatzierung)

- **Qualitative Anforderungen** an kommerzielle Kommunikation sollten für alle, d.h. **auch für nicht-redaktionell verantwortete**, kommerzielle audiovisuelle Mediendienste in gleicher Weise gelten. Im Interesse eines einheitlichen Schutzes von Verbrauchern, Kindern und Jugendlichen sollen die bisherigen qualitativen Beschränkungen auf hohem Niveau sowohl für alle kommerziellen Verbreitungsformen als auch neue Werbeformen gelten.
- Werbung für **alkoholische Getränke**: Die hohen Anforderungen des Art. 22 AVMD-Richtlinie sollen auf alle, d.h. auch nicht-redaktionell verantworteten, kommerziellen audiovisuellen Mediendienste erstreckt werden.
- Generell sollen **keine weiteren Werbeverbote** oder -beschränkungen aufgenommen werden.
- Werbung soll auch in Zukunft klar **von Inhalten abgegrenzt** sein. Das Trennungsgebot des Art. 9 Abs. 1 lit. a) AVMD-Richtlinie soll für alle, d.h. auch nicht-redaktionell verantwortete, kommerzielle audiovisuelle Angebote gelten, ergänzt um das Kriterium der Unterscheidbarkeit des Art. 19 Abs. 1 S. 1. Für Kindersendungen soll das ausdrückliche Absetzungsgebot des Art. 19 Abs. 1 S. 2 weiter gelten.
- Die **quantitativen Werberegeln sollen weitestgehend abgeschafft werden**. Die Unterbrechungsvorgaben des Art. 20 Abs. 2 AVMD-Richtlinie sollen für Kindersendungen, Nachrichten und Übertragungen von Gottesdiensten erhalten bleiben.
- Deregulierung auch für Teleshopping, d.h. keine Mindestdauerregelung mehr für Teleshopping (Streichung Art. 24 AVMD-Richtlinie).

6. Förderung und Verbreitung europäischer Werke (Quotenregelung, Filmförderung)

- Klarstellung über den Anwendungsbereich der Richtlinie, dass die **AVMD nicht in nationale Filmfördersysteme** und ihre Finanzierung durch Abgaben o.Ä. **eingreift**.
- Europäische Werke sollen gefördert werden können. Über die Ausgestaltung entscheiden die Mitgliedstaaten.
- Dabei sollen die bisherigen Förderinstrumente zur Förderung europäischer Werke allen (noch näher abzugrenzenden, s. Ziff. 4) audiovisuellen Angeboten gleichermaßen zur Verfügung stehen. Den Anbietern soll ein **Wahlrecht** eingeräumt werden, ob sie ihre Förderverpflichtung anhand einer Senderquote, einer Herausstellung im Programmkatalog oder anhand einer Verpflichtung zum Erwerb von Rechten an europäischen Werken und solcher unabhängiger Produzenten erfüllen.

7. Kurzberichterstattung/ Zugang zu Informationen

- Anwendung des **Kurzberichterstattungsrechts** auf alle (noch näher abzugrenzenden, s. Ziff. 4) redaktionell verantworteten (d.h. **auch nicht linearen**) audiovisuellen Angebote (level playing field).

8. Jugendschutz, Aufstachelung zum Hass

- Der **Jugendmedienschutz** sowie die Regelungen zur Aufstachelung zum Hass sollen für alle audiovisuellen, d.h. **auch nicht redaktionell verantworteten** Mediendienste gelten.
- Hohes Niveau beim Jugendschutz durch ein abgestuftes **Schutzniveau nach der Schwere der möglichen Beeinträchtigung**: Bei ernsthaft beeinträchtigenden Inhalten (insbesondere Pornographie oder grundlosen Gewalttätigkeiten) haben die Anbieter sicherzustellen, dass diese nur Erwachsenen zugänglich gemacht werden. Bei Inhalten, die die körperliche, geistige oder sittliche Entwicklung von Minderjährigen beeinträchtigen könnten, ist sicherzustellen, dass Minderjährige sie üblicherweise nicht wahrnehmen.
- Der **technische Jugendschutz** und die Kompatibilität von Jugendschutzprogrammen sowie das Beschwerdemanagement der Diensteanbieter hinsichtlich unzulässiger Inhalte sollen **gestärkt** werden.
- Keine weitere Harmonisierung der Definitionen, da die Verständnisse der Mitgliedstaaten von Aufstachelung oder Jugendgefährdung traditionell und kulturell zu unterschiedlich sind (d.h. unterschiedliche Verständnisse der Mitgliedstaaten bleiben möglich).

9. Barrierefreier Zugang

- Verstärkte Anstrengungen zusätzlicher Förderung der Barrierefreiheit unter Berücksichtigung des technischen Fortschritts für Menschen mit Behinderungen sollen mithilfe regulatorischer Anreizmodelle (Privilegierung) für entsprechende Investitionen ermöglicht werden (s.u.).
- Keine Verpflichtung auf feste Quoten, aber ergebnisoffene Prüfung einer **schrittweisen, kontinuierlichen Verbesserung** der barrierefreien Ausgestaltung der Dienste und Angebote der Mediendienstanbieter (Audiodeskription, Untertitelung, Clear Audio, Gebärdensprache).

10. Ko- und Selbstregulierung

- **Beibehaltung** der ko- bzw. selbstregulatorischen Ansätze in der AVMD-Richtlinie.

11. Regulierung über Anreizmodelle

- Aufnahme einer Klarstellung, dass die Mitgliedstaaten Anreizmodelle zur Erfüllung der Ziele der Richtlinie einsetzen können.

12. Zusammenarbeit/ Unabhängigkeit der Regulierungsbehörden

- **Keine Vorgaben zur Unabhängigkeit** der Aufsichtsbehörden.
- Deutschland lehnt Eingriffe der EU in die Staatsorganisation und die Art der Umsetzung von EU-Richtlinien ab. Eine völlige Unabhängigkeit von Aufsichtsbehörden ist darüber hinaus mit dem Demokratieprinzip (Kette demokratischer Legitimation bis zum Souverän) nicht vereinbar.

II. AG Jugendschutz/Jugendmedienschutz

Der gesetzliche Jugendmedienschutz in Deutschland ist in zwei systematisch sehr unterschiedliche Regulierungsregime aufgeteilt und folgt einer Absprache zwischen Bund und Ländern über die Wahrnehmung der Gesetzgebungskompetenz für den Jugendmedienschutz aus dem Jahre 2002. Während die Feststellung der Jugendgefährdung von Träger- und Telemedien bundesgesetzlich einheitlich im Jugendschutzgesetz (JuSchG) geregelt ist, sind die Verbreitungsbeschränkungen von Medieninhalten und die Feststellung ihrer entwicklungsbeeinträchtigenden Wirkung gegenüber Kindern und Jugendlichen nach Verbreitungswegen differenziert geregelt: Trägermedien im JuSchG, Rundfunk und Telemedien im Jugendmedienschutz-Staatsvertrag der Länder (JMStV). In beiden Systemen arbeiten privatrechtlich organisierte anerkannte Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrollen der Wirtschaft, die für Medieninhalte eine Prognose abgeben, ab welchem Alter diese auf Kinder und Jugendliche nicht mehr entwicklungsbeeinträchtigend wirken dürften. Die staatliche Beteiligung an beziehungsweise Überprüfung der Arbeit der Selbstkontrollen, der inhaltliche Prüfraum sowie die Rechtsfolgen der getroffenen Bewertungen weichen erheblich voneinander ab.

Die Arbeitsgruppe verfolgt das Ziel, eine kohärente Regulierung für die rechtssichere Altersklassifizierung von Medieninhalten unabhängig ihres Verbreitungsweges zu entwickeln.

Der Koalitionsvertrag der Bundesregierung enthält hierzu folgende Anforderungen: *„Für einen wirksamen gesetzlichen Kinder- und Jugendschutz ist eine Angleichung der gesetzlichen Regelungen zum Schutz von Kindern unabhängig vom Verbreitungsweg der digitalen Medien anzustreben. Dabei sollten die heute geltenden hohen Jugendschutzstandards für Trägermedien als Orientierung dienen.“*

1. Sachstand

Die Gründung der AG Jugendschutz/Jugendmedienschutz fiel in die Endphase der Verhandlungen der Länder zur Novelle des JMStV. Das BMFSFJ hat zu Beginn der AG ein Papier mit dem Titel „Jugendmedienschutz: Klärungsbedarf auf dem Weg zu einer kohärenten und zeitgemäßen Regulierung“ eingebracht, in dem die Herausforderungen an und Lösungsansätze für einen zeitgemäßen gesetzlichen Jugendmedienschutz beschrieben werden. Diese betreffen insbesondere die Schaffung einer kohärenten verbreitungswegunabhängigen Regulierung, die Erweiterung des Regelungszwecks um den Schutz der informationellen Integ-

rität von Kindern und Jugendlichen, die regulatorische Förderung ihrer Teilhabe an den neuen Medien sowie die Weiterentwicklung bestehender Institutionen des Jugendmedienschutzes.

Die Rundfunkkommission hat am 16. September 2015 entschieden, den Staatsvertragsentwurf zur Novelle des JMStV als Bestandteil des 19. Rundfunkänderungsstaatsvertrages den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder mit der Bitte um Freigabe zur Vorunterrichtung der Landtage vorzulegen. Die Unterzeichnung ist für den 3. Dezember 2015 vorgesehen. Der jetzt vorgelegte Staatsvertragsentwurf hat folgende Genese:

Die Rundfunkkommission hat mit Beschluss vom 15. Oktober 2014 die Rundfunkreferenten gebeten, auf der Grundlage eines von ihnen erstellten Eckpunktepapiers zum Jugendmedienschutz unter Auswertung der hierzu erfolgten Online-Konsultation einen ersten Staatsvertragsentwurf zu erarbeiten.

Die Rundfunkreferenten haben daraufhin einen Staatsvertragsentwurf erstellt, der von der Rundfunkkommission am 6. Mai 2015 zur Kenntnis genommen wurde. Dabei wurden die Rundfunkreferenten gebeten, auf der Basis dieses Entwurfes weitere Gespräche auf Fachebene, insbesondere mit Vertretern des Bundes, zu führen und eine Anhörung in Form einer Online-Konsultation durchzuführen. Dieser Entwurf war dann in der Folgezeit Gegenstand einer weiteren Online-Konsultation, die im Juli 2015 durchgeführt wurde. Ferner wurde im Rahmen der AG Jugendschutz/Jugendmedienschutz am 23. Juni 2015 ein Fachgespräch mit Vertretern der Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrollen, den Obersten Landesjugendbehörden, der Kommission für Jugendmedienschutz (KJM) und mit dem Bund durchgeführt. Im Ergebnis wurde das BMFSFJ gebeten, auf der Grundlage des in die AG eingebrachten Positionspapiers Regelungsentwürfe zu fertigen. Dies wurde durch die Vertreter des BMFSFJ zugesagt.

Insgesamt lassen sich die wesentlichen Inhalte des Staatsvertragsentwurfes wie folgt zusammenfassen:

- Vereinheitlichung der Altersstufen von JuSchG und JMStV (§ 5 Abs. 1 Satz 2),
- Durchwirkung von der durch die KJM bestätigten Altersbewertungen von Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrolle auf die Freigabe und Kennzeichnungen inhaltsgleicher oder im Wesentlichen inhaltsgleicher Angebote durch die Obersten Landesjugendbehörden nach dem JuSchG (§ 5 Abs. 2 S. 3 bis 5),
- Stärkung der Richtlinienkompetenz der Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrolle (§ 8 Abs. 3),

- Zeitgemäße Anpassung der Regelung der Anforderungen an Jugendschutzprogramme (§ 11 Abs. 1),
- Sicherstellung der Finanzierung von jugendschutz.net über den 31. Dezember 2012 hinaus (§ 18 Abs. 1),
- Aufwertung der verfahrensrechtlichen Kompetenzen der Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrolle, insbesondere Kompetenz zur Beurteilung der Eignung von Jugendschutzprogrammen (§ 19a Abs. 1 i.V.m. § 11 Abs. 1, 2),
- Schaffung von mehr Rechtssicherheit durch Aufwertung der rechtlichen Verbindlichkeit von Entscheidungen anerkannter Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrolle zur Anerkennung von Jugendschutzprogrammen (§ 19b Abs. 2).

Daneben wurde im Länderkreis vereinbart, dass in der Begründung des novellierten JMStV ein Passus aufgenommen wird, der klarstellt, dass die Fähigkeit von Jugendschutzprogrammen, zukünftig mit dem Label „Z“ (zeitliche Beschränkung) gekennzeichnete Inhalte entsprechend zu berücksichtigen, auch als „Stand der Technik“ i. S. von § 11 Abs. 1 zu verstehen ist. Dies betrifft insbesondere die Angebote in Mediatheken der Rundfunkanstalten, die sich des Sicherungsmechanismus der zeitlichen Beschränkung bedienen.

Das BMFSFJ hat im gesamten Beratungsverlauf insbesondere gegen die Regelungen zur „Durchwirkung“ rechtliche und jugendpolitische Bedenken (Koalitionsvertrag) erhoben und die Einschätzung vertreten, dass sie in ihrer gegenwärtigen Fassung nicht im Bundesrecht abgebildet werden können. Die Konvergenzproblematik müsste deshalb nach Auffassung des Bundes – im Einklang mit der Haltung der Obersten Landesjugendbehörden – einstweilen durch untergesetzliche Regelungen zwischen den Selbstkontrollen überwunden werden. Die Staatskanzleien fordern ihrerseits eine spiegelbildliche Regelung zur Durchwirkung und zum Indizierungsschutz im JuSchG.

2. Weiteres Verfahren

Unterzeichnung des 19. Rundfunkänderungsstaatsvertrages am 3. Dezember 2015 und Durchführung des parlamentarischen Ratifikationsverfahrens zum JMStV in den Landtagen mit dem Ziel des Inkrafttretens zum 1. Oktober 2016, Novellierung des JuSchG bis Ende 2016 unter Einbeziehung von Eckpunkten für weitere strukturelle Reformen des Jugendschutzes durch Bund und Länder.

Der JMStV ist zwischen den Ländern konsentiert. Es haben bereits Beratungen hierzu auf unterschiedlichen Ebenen stattgefunden, deren Ergebnisse in die den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder jetzt vorzulegende Fassung eingearbeitet wurden.

Politischer Entscheidungs- und Handlungsbedarf besteht nach Auffassung der AG vorrangig in zwei Feldern:

- gemeinsame Festlegung von inhaltlichen Eckpunkten einer weitergehenden strukturellen Reform des Jugendmedienschutzes als „zweiten Schritt“ im Rahmen des bereits politisch abgestimmten Verfahrens.
- Erarbeitung eines Referentenentwurfs zur Novellierung des JuSchG.

3. Positions- und Optionspapier der AG Jugendschutz/Jugendmedienschutz

a) Einleitung

Angesichts der Medienkonvergenz bedarf es kohärenter Regelungen im Jugendmedienschutz unabhängig vom Verbreitungsweg eines Inhalts.

In einem ersten Schritt soll daher der JMStV novelliert werden. In einem zweiten Schritt soll insgesamt geprüft werden, wie die Regelungsmaterien im Bundesrecht und Länderrecht einer einheitlichen Regelung zugeführt und damit parallele Regelungen im Bundes- und Länderrecht vermieden werden können.

b) Positionen

- Unterzeichnung und Ratifikation der Änderungen des JMStV im Rahmen des 19. Rundfunkänderungsstaatsvertrages am 3. Dezember 2015 und Inkrafttreten der Regelungen nach Abschluss der Ratifikationsverfahren in den Landesparlamenten zum 1. Oktober 2016.
- Fortsetzung der Beratungen zu einer umfassenden Neuregelung des Jugendmedienschutzes zwischen Bund und Ländern.
- Erarbeitung eines Referentenentwurfs zur Novellierung des JuSchG.
- Zur Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit und jugendpolitischen Opportunität einer Durchwirkung von der KJM bestätigter Prüfungsentscheidungen der Freiwilligen Selbstkontrollen auf die Obersten Landesjugendbehörden im Sinne von § 5 Abs. 2 JMStV-E besteht zwischen Bund und den Staatskanzleien ein Dissens. Das BMFSFJ kann eine bundesrechtliche Abbildung dieser Vorschrift nicht in Aussicht stellen und hält sie auch sachlich nicht für zielführend.

c) Begründung

Auch nach Unterzeichnung des JMStV sind die Beratungen in der AG Jugendschutz/Jugendmedienschutz fortzusetzen. Ziel sind Regelungen unter Berücksichtigung der Ziele des Koalitionsvertrages der Bundesregierung („Für einen wirksamen gesetzlichen Kinder- und Jugendschutz ist eine Angleichung der gesetzlichen Regelungen zum Schutz von Kindern unabhängig vom Verbreitungsweg der digitalen Medien anzustreben. Dabei sollten

die heute geltenden hohen Jugendschutzstandards für Trägermedien als Orientierung dienen.“).

III. AG Kartellrecht/Vielfaltssicherung

Die AG hat den Auftrag zu untersuchen, welche Kompatibilitätsprobleme zwischen dem Kartellrecht und dem medienrechtlichen Ziel der Meinungs- und Medienvielfaltssicherung bestehen, sowie Möglichkeiten zur Konfliktlösung und einer verbesserten Koordination der Wettbewerbs- und Aufsichtsbehörden zu prüfen.

Geklärt werden soll, ob Konflikte zwischen Wettbewerbsrecht und Vielfaltssicherung vorliegen, und mit welchen Maßnahmen Medienvielfaltsaspekte im kartellrechtlichen Verfahren stärker berücksichtigt werden können, um insbesondere auch kartellrechtlich problematische Kooperationen und Fusionen von audiovisuellen Medien aus medienpolitischen Gründen zu ermöglichen (zum Beispiel zur Stärkung deutscher Medienunternehmen).

In der AG wurden verschiedene Maßnahmen auf europäischer Ebene sowie im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und im Rundfunkstaatsvertrag (RStV) diskutiert.

Einigkeit besteht bei dem Ziel der Optimierung der verfahrensrechtlichen Zusammenarbeit der Kartellbehörden und der Landesmedienanstalten/Kommission zur Ermittlung der Konzentration im Medienbereich (KEK) zur besseren Verzahnung von Kartell- und Medienrecht. Einigkeit besteht zudem, dass Initiativen zur Anpassung des europäischen Primärrechts kaum Aussicht auf Erfolg haben dürften.

Unterschiedliche Auffassungen bestehen bezüglich:

- einer Ergänzung des Freistellungstatbestands für Kooperationen,
- einer Ergänzung der Abwägungsklausel in der Fusionskontrolle,
- einer Einbindung der KEK/Monopolkommission in Fusionsverfahren des Bundeskartellamts (BKartA) im Medienbereich,
- einer Erhöhung der Aufgreifschwelle der Fusionskontrolle für Rundfunkunternehmen im GWB.

1. Sachstand

Mögliche Divergenzen zwischen Kartellrecht und Vielfaltssicherung wurden an zwei Fällen in den letzten Jahren festgemacht. Die Video-on-Demand-Plattform „Amazonas“ wurde vom BKartA untersagt und die Plattform „Germany's Gold“ wurde nach Bedenken des BKartA aufgegeben. In anderen aktuellen Fällen, wie z.B. beim Übergang zu DVB-T2, gab es hinge-

gen keine Probleme, die medienpolitisch gewünschte Kooperation kartellrechtlich unbedenklich zu verwirklichen.

Die AG hat dreimal getagt. In ihrer Sitzung am 14. Juli 2015 hat die AG auf Grundlage eines Diskussionspapiers einen Experten-Workshop mit Vertretern wesentlicher Akteure (VPRT, BITKOM, öffentlich-rechtlicher Rundfunk, BKartA, KEK, Rechtswissenschaft) durchgeführt und verschiedene Lösungsansätze diskutiert, dessen Ergebnisse in der Sitzung am 9. September 2015 ausgewertet wurden. Möglicher Gesetzgebungsbedarf wäre im GWB und/oder im RStV umzusetzen. Dabei wurde allerdings deutlich, dass die medienpolitisch relevanten Fallkonstellationen (wie die oben genannten) in der Regel unter den Anwendungsbereich des europäischen Kartellrechts fallen, das die Berücksichtigung anderer als ökonomischer Erwägungen derzeit nicht zulässt, und dadurch der Handlungsspielraum von Bund und Ländern eingeschränkt ist.

Die nachfolgenden Lösungsansätze wurden mithilfe eines „Ampelprinzips“ eingeordnet. Dabei steht „grün“ für die Themen, bei denen bei Bund und Ländern Konsens über Maßnahmen besteht. „Gelb“ sind Themen gekennzeichnet, bei denen unterschiedliche Auffassungen bestehen. Die „rot“ markierten Vorschläge werden von Bund und/oder Länderseite abgelehnt.

2. Lösungsansätze der AG Kartellrecht/Vielfaltssicherung

a) EU-Recht (rot)

Änderungen des europäischen Wettbewerbsrechts (Artikel 101 AEUV) und der EU-Fusionskontrollverordnung wurden als nicht umsetzbar erachtet.

Eine hoheitliche Betrauung sämtlicher Medienunternehmen im Sinne des Artikel 106 Abs. 2 AEUV zum Ausschluss des EU-Kartellverbots ist weder von den Ländern noch vom Bund gewollt.

b) Änderungsbedarf im deutschen Kartellrecht (GWB)

(1) Sektor-spezifische Bereichsausnahme für den Medienbereich (rot)

Eine generelle, sektor-spezifische Bereichsausnahme im nationalen Kartellrecht für alle denkbaren Kooperationen im Medienbereich wurde als zu weitgehend eingestuft.

(2) Ergänzung des § 2 GWB (gelb)

Eine Ergänzung des Freistellungstatbestands des § 2 GWB („Berücksichtigung von Medienvielfaltsaspekten“) wird von Seiten des Bundes mit Ausnahme der BKM kritisch gesehen. Eine solche Regelung würde wegen des Anwendungsvorrangs des EU-Kartellverbots lediglich rein lokale/regionale Sachverhalte unter Beteiligung kleiner Medienunternehmen erfassen (Schaffung eines Zweiklassenrechts). Auch ist die Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Bereich Medienvielfaltssicherung fraglich. Weiter klärungsbedürftig ist, wer den Begriff der medienpolitischen Relevanz bestimmt und in welcher Form die Berücksichtigung von Medienvielfaltsaspekten durch die Kartellbehörden oder Gerichte erfolgen soll. Auf Länderseite wird eine Ergänzung des § 2 GWB positiv gesehen. Die Länder sehen die Frage der Gesetzgebungskompetenz dann nicht als problematisch an, wenn der Bundesgesetzgeber den Begriff der Meinungsvielfalt nicht selbst ausgestaltet, sondern die Wertungen des kodifizierten Landesrechts (RStV) als Abwägungskriterium inkorporiert oder die Wertungen einer von den Ländern berufenen Stelle (zum Beispiel KEK) mit einbezieht und an diese gebunden ist.

(3) Fusionskontrolle (gelb)

Im Bereich der Fusionskontrolle wird von Länderseite die Ergänzung der Abwägungsklausel um medienpolitische Abwägungskriterien (§ 36 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 GWB), die Abgabe von Stellungnahmen der Monopolkommission/KEK zu Medienvielfaltsaspekten einer Fusion (§ 40 Abs. 4 GWB), die Erhöhung der Aufgreifschwelle der Fusionskontrolle für Rundfunkunternehmen (§ 38 Abs. 3 GWB) sowie die Ergänzung der Regelung zur Ministererlaubnis um eine Anhörungspflicht der KEK in medienpolitischen Fallkonstellationen (§ 42 Abs. 4 GWB) vorgeschlagen. Der Bund sieht eine Ergänzung der Abwägungsklausel kritisch, da wegen des Anwendungsvorrangs der EU-Fusionskontrolle nur Fusionen ohne gemeinschaftsweite Bedeutung erfasst würden (Zweiklassenrecht). Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ist fraglich. Gegen eine Aufgabenausweitung der Monopolkommission sprechen deren beschränkte personellen Kapazitäten und der Umstand, dass mit der KEK schon ein Expertengremium im Medienbereich existiert, das bereits eingebunden werden kann. Bei einer Erhöhung der Aufgreifkriterien der Fusionskontrolle für Rundfunkunternehmen würde die Möglichkeit aufgegeben, etwaige Fehlentwicklungen infolge der zu erwartenden Konsolidierung insbesondere des Hörfunkmarktes rechtzeitig zu erkennen und ihnen noch entgegenwirken zu können. Im Übrigen bedeutet eine Kontrollmöglichkeit nicht per se eine Untersagung.

Die Länder sehen die Frage der Gesetzgebungskompetenz dann nicht als problematisch an, wenn der Bundesgesetzgeber den Begriff der Meinungsvielfalt nicht selbst ausgestaltet, sondern die Wertungen des kodifizierten Landesrechts (RStV) als Abwägungskriterium inkorporiert oder die Wertungen einer von den Ländern berufenen Stelle (zum Beispiel KEK) mit einbezieht und an diese gebunden ist. Die gesetzliche Verpflichtung zur Anhörung der KEK im Rahmen der Fusionskontrolle erscheint aus Sicht der Länder sinnvoll, um die Einbeziehung medienpolitischer Erwägungen abzusichern.

(4) Zusammenarbeit der Behörden (grün)

Die von Länderseite gewünschte Ergänzung/Umformulierung der Regelung über die Zusammenarbeit von Landesmedienanstalten/KEK und Kartellbehörden (§ 50c Abs. 2 GWB) wurde vom Bund als nicht unbedingt erforderlich, aber tendenziell möglich angesehen, soweit eine verfassungsrechtlich unzulässige Mischverwaltung vermieden wird.

(5) Verfassungsrechtliche Fragen

Diese diskutierten Lösungsansätze wurden von den Verfassungsressorts des Bundes (BMI, BMJV) auf die Gesetzgebungskompetenz des Bundes und die Vereinbarkeit mit dem Verbot der „Mischverwaltung“ hin geprüft. Aus Sicht der Ressorts ist eine Regelung dann kompetenzgemäß, wenn im GWB der Schutz des Wettbewerbs in bestimmten Situationen zurückgestellt wird, aber keine besonderen medienpolitischen Eingriffskriterien eingeführt werden. Ein Verstoß gegen das Verbot der Mischverwaltung würde nur vorliegen, wenn Weisungs- und Mitentscheidungsbefugnisse eingeführt werden, die von den im Grundgesetz für den jeweiligen Sachbereich vorgegebenen Verwaltungstypen abweichen. Innerhalb dieses Rahmens sei eine zwischen Bund und Ländern aufgeteilte Verwaltung zulässig.

Nach Ansicht des BMI werden vorbehaltlich anderweitiger fachlicher Einschätzung durch die beabsichtigten Regelungen Mitentscheidungsrechte zwischen Bund und Ländern nicht begründet. Aus BMJV-Sicht ergibt sich bei Anhörungsmodellen (Einholung von Stellungnahmen der Kommission für Zulassung und Aufsicht (ZAK)/KEK) noch keine unzulässige Vermischung der Verwaltungsräume, weil das BKartA trotz der Anhörungspflicht in seiner Entscheidung autonom bliebe. Anders würde sich dies bei einer Einvernehmensregelung darstellen. Hierfür bedürfte es einer besonderen Rechtfertigung, die fachlich darzulegen sei.

c) Rundfunkstaatsvertrag

Bei einer Änderung des § 50c GWB müsste eine analoge Änderung des § 39a RStV vorgenommen werden. (grün)

Es wurde festgehalten, dass das Medienkonzentrationsrecht der Länder auf konvergente Regelungen geprüft werden solle. (grün)

Kurz angerissen wurde die Frage, ob die Länder gegebenenfalls im RStV eine unterstützende Aussage zu Kooperationen und Fusionen im Medienbereich aufnehmen könnten.

d) Maßnahmen unterhalb gesetzlicher Regelungen

In der AG wurden zudem Maßnahmen unterhalb gesetzlicher Regelungen diskutiert. Von Länderseite wurde Interesse an Leitlinien des BKartA bekundet, in denen die Möglichkeit der Berücksichtigung von Medienvielfaltsaspekten im Rahmen des geltenden Rechts (zum Beispiel § 2 GWB) dargelegt wird. Vom Bund wurde darauf hingewiesen, dass die Herausgabe

von Leitlinien durch nationale Kartellbehörden von der KOM kritisch gesehen werde, wenn EU-Recht betroffen ist. Außerdem könnten Leitlinien für den sich sehr dynamisch entwickelnden Medienbereich bereits bei ihrer Veröffentlichung überholt sein, da Leitlinien nur die Fallpraxis der Vergangenheit zusammenfassen. Leitlinien haben auch lediglich eine Selbstbindung des BKartA zur Folge, hätten aber keine Bindungswirkung für die Gerichte. Die Entscheidung, Leitlinien, Merkblätter oder Ähnliches herauszugeben, liegt beim BKartA. Durch die vom BKartA veröffentlichten Fallberichte würde die Öffentlichkeit derzeit bereits zeitnah über die Entscheidungspraxis und aktuelle Entwicklungen, zum Beispiel bezüglich der Marktabgrenzung informiert.

3. Weiteres Verfahren

Sollten Änderungsbedarf sowie Umsetzungsmöglichkeiten im GWB bestehen, könnten diese im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zur 9. GWB-Novelle, das im Jahr 2016 Bundestag und Bundesrat durchlaufen soll, berücksichtigt werden. Die AG könnte vor diesem Hintergrund zum Jahresende 2015 beendet werden. Bei Bedarf können aber auch weitere Sitzungen anberaumt werden.

IV. AG Plattformregulierung

Die regulatorischen Maßgaben der Plattformregulierung, die im RStV verankert sind, sind vor dem Hintergrund der Medienkonvergenz zu überprüfen und anzupassen. Gegenstand der von der Steuerungsgruppe eingesetzten AG Plattformregulierung ist insofern maßgeblich die Weiterentwicklung der Maßgaben der Plattformregulierung nach den §§ 52 ff. RStV.

Ziel der Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz ist es, im Sinne einer konsistenten Rechtsordnung, die Ziele der Vielfaltsicherung im Bereich der Plattformregulierung im konvergenten Medienumfeld konsequent umzusetzen und für alle Marktbeteiligten faire und verlässliche Rahmenbedingungen vorzugeben.

1. Sachstand

Die aktuelle Medienregulierung knüpft an der Abgrenzung klassischer Medienformen (beispielsweise Rundfunk und Abrufdienste) und deren typischen Verbreitungswegen (beispielsweise Fernseekabel und Internet) an. Im Zuge der Konvergenz der Medien verschwimmen die Grenzen der Medienformen und Verbreitungswege jedoch zunehmend. Es treten weitere Akteure (zum Beispiel virtuelle Plattformen, Video-on-Demand-Dienste und Smart-TV-Portale) in der Wertschöpfungskette hinzu, während die Plattformregulierung des RStV im Wesentlichen auf Plattformen in geschlossenen Netzen, maßgeblich Fernseekabelnetze, ausgerichtet ist. Damit wird einerseits das Gleichgewicht der Regulierung in Frage gestellt, andererseits entstehen neue potentielle Gefährdungslagen für die Vielfalt. Dies gilt angesichts der Möglichkeiten der digitalen Übertragungswege und der Vielzahl an Inhalteangeboten namentlich für die zunehmende Bedeutung der Auffindbarkeit von Inhalten.

Ausgangspunkt der Überlegungen der AG ist die Regulierung, die an den „Anbieter von Plattformen“ im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 13 RStV anknüpft. Gemeint ist also der Anbieter, der „auf digitalen Übertragungskapazitäten oder digitalen Datenströmen Rundfunk und vergleichbare Telemedien (Telemedien, die an die Allgemeinheit gerichtet sind) auch von Dritten mit dem Ziel zusammenfasst, diese Angebote als Gesamtangebot zugänglich zu machen oder wer über die Auswahl für die Zusammenfassung entscheidet; Plattformanbieter ist nicht, wer Rundfunk oder vergleichbare Telemedien ausschließlich vermarktet“.

Angesichts der technischen Entwicklungen und fortschreitenden Konvergenz der Medien sind Gegenstand der AG Plattformregulierung damit allgemein (sowohl infrastrukturebun-

dene als auch nicht-infrastrukturgebundene) Dienstetypen, die im Schwerpunkt der Verbreitung von Inhalteangeboten von besonderer Bedeutung für die öffentliche Kommunikation dienen, maßgeblich der Verbreitung solcher Inhalteangebote, die bisher bereits von den Ländern einer besonderen Regulierung unterworfen sind (derzeit Rundfunk und - in begrenzterem Umfang - vergleichbare Telemedien). Im Fokus stehen insofern Dienste, die in der Bündelung und Verbreitung von Inhalteangeboten bestehen, sei es über bestimmte Übertragungswege (bisher Fernseekabelnetze) oder Übertragungstechniken (Internet Protocol Television - IPTV), durch Inhalteportale (Mediatheken, Video-on-Demand - VoD, Rundfunkportale im Internet wie Zattoo oder radioplayer.de) oder den Einsatz von Nutzeroberflächen auf Endgeräten (beispielsweise Smart-TV-Portale).

Neben Fragen der (gegebenenfalls privilegierten) Verfügbarkeit der als besonders relevant eingestuften Inhalteangebote, das heißt insbesondere des Zugangs von Anbietern zu Plattformen beziehungsweise von Nutzern zu Inhalten, gehört hierzu als Annex die Frage der Auffindbarkeit der Inhalteangebote etwa über Navigatoren, Electronic Program Guide - EPGs oder Apps auf entsprechenden Endgeräten. Ebenso gehören zu den Fragestellungen solche, die sich aus der zeitgleichen Nutzung verschiedener Übertragungswege auf demselben Endgerät (Smart-TV) ergeben.

Aufgrund möglicher Schnittmengen findet eine enge Zusammenarbeit mit der AG Intermediäre statt. Dies gilt etwa mit Blick auf Dienste, die mit Empfehlungsalgorithmen auch in Bezug auf die Verbreitung besonders meinungsrelevanter Inhalte arbeiten (Navigatoren oder App-Stores).

Eine Koordination erfolgt auch mit der AG AVMD-Richtlinie, da in dieser AG grundlegende nationale Positionen für die Medienregulierung getroffen werden, die in die Überarbeitung des Rechtsrahmens auf europäischer Ebene einfließen.

Um grundlegende Fragen und komplexe Problemstellungen in der Praxis zu erörtern, wurde von der AG Plattformregulierung am 21. Juli 2015 eine umfangreiche Anhörung durchgeführt. Ziel der Anhörung war es, die Marktsituation im Hinblick auf die aktuelle und zukünftige Verbreitung von beziehungsweise den Zugang zu meinungsrelevanten Diensten, die sich hieraus ergebenden Problemlagen sowie mögliche sinnvolle Regulierungsansätze zu erörtern.

Adressat der Anhörung war ein durch die AG auf Fachebene definierter Teilnehmerkreis von der Plattformregulierung potentiell Betroffener. Diese wurden durch Interessenverbände, die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, sowie die Landesmedienanstalten repräsentiert.

Zu den Ergebnissen der Anhörung wurde ein umfassender Bericht erarbeitet, welcher innerhalb der AG abgestimmt wurde und als Grundlage für die weitere Arbeit dient.

2. Weiteres Verfahren

Auf der Grundlage der bisher gefundenen Ergebnisse sollen Regulierungsvorschläge erarbeitet werden. Hierzu und bezüglich noch offener Fragen soll ein Workshop mit Wissenschaftlern und Sachverständigen durchgeführt werden. Die hieraus gewonnenen Erkenntnisse sollen genutzt werden, um den gesetzgeberischen Handlungsbedarf zu konkretisieren und Regelungsvorschläge zu entwickeln.

Im Zuge der Strategie für einen digitalen Binnenmarkt (Digital Single Market Strategy - DSM-Strategie) der KOM werden für das Jahr 2016 weitere Maßnahmen zur Herstellung eines einheitlichen Binnenmarktes im Bereich Telekommunikation erwartet. Dies schließt die Überarbeitung der Universaldienstrichtlinie mit ein. In Art. 31 der Universaldienstrichtlinie findet sich die Grundlage für die Must-Carry-Pflichten des § 52b RStV. Ebenfalls im Zuge der DSM-Strategie wird die AVMD-Richtlinie überarbeitet. In diesen beiden Bereichen sind gegebenenfalls Positionierungen der AG Plattformregulierung erforderlich.

Am 24. September 2015 hat die KOM im Zusammenhang mit ihrer DSM-Strategie zudem unter anderem eine Konsultation zu Online-Plattformen gestartet. Diese betrifft die wirtschaftliche Rolle von Online-Plattformen (zum Beispiel Suchmaschinen, soziale Medien, Videoplattformen, App-Stores). Daneben zielt die Konsultation auf Fragen der Haftung von Mittlern für illegal bereitgestellte Online-Inhalte, die Verbesserung des freien Datenflusses in der EU und den Aufbau einer europäischen Cloud ab. Ferner geht es auch um Möglichkeiten und potentielle Probleme im Zusammenhang mit der Entstehung der partizipativen Wirtschaft („share economy“). Rechteinhaber, Daten- und Cloud-Dienstleister, Nutzer, Hersteller, Einzelhändler (vor allem kleine und mittlere Unternehmen (KMU)) und alle an der partizipativen Wirtschaft Beteiligten sind aufgerufen, sich an den Konsultationen zu beteiligen. Die Konsultation läuft bis Mitte Dezember 2015. Hier ist gegebenenfalls eine Beteiligung sinnvoll.

Darüber hinaus wird auf die im gesonderten Positions- und Optionspapier genannten Punkte verwiesen.

3. Positions- und Optionspapier der AG Plattformregulierung

a) Einleitung

Ziel der Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz ist eine konsistente Rechtsordnung, die insbesondere die Ziele der Vielfaltsicherung konsequent umsetzt und für alle Marktbeteiligten faire und verlässliche Rahmenbedingungen vorgibt. Gegenstand der von der Steuerungsgruppe eingesetzten AG Plattformregulierung ist insofern die Überprüfung und Weiterentwicklung der Plattformregulierung nach den §§ 52 ff. RStV. Im Fokus stehen dabei Dienste, die in der Bündelung und Verbreitung (Zusammenfassung) von Inhalteangeboten bestehen, sei es über bestimmte Übertragungswege (bisher Fernseekabelnetze) oder Übertragungstechniken (IPTV), durch Inhalteportale (Mediatheken, VoD, Rundfunkportale im Internet wie Zattoo oder radioplayer.de) oder den Einsatz von Nutzeroberflächen auf Endgeräten (bspw. Smart-TV-Portale). Neben Fragen der (gegebenenfalls privilegierten) Verfügbarkeit der als besonders meinungsrelevant eingestufteten Inhalteangebote, das heißt insbesondere des Zugangs dieser Anbieter zu Plattformen beziehungsweise von Nutzern zu Inhalten, gehört hierzu als Annex die Frage der Auffindbarkeit der Inhalte etwa über Navigatoren, EPGs oder Apps auf entsprechenden Endgeräten. Ebenso gehören zu den Fragestellungen solche, die sich aus der zeitgleichen Nutzung verschiedener Übertragungswege auf demselben Endgerät (Smart-TV) ergeben.

b) Positionen

Anpassungsbedarfe wurden bisher in folgenden Bereichen identifiziert:

- Anpassung des Anwendungsbereichs der Plattformregulierung (c) (1)),
- Grundsätze betreffend Transparenz und Nutzerautonomie bei Listung und Sortierung (c) (2)),
- Schutz der Darstellung von Inhalten am Bildschirm (c) (3)),
- Ausgestaltung des Aufsichtsverfahrens (c) (5)).

In welcher Form eine Anpassung erfolgen soll, erfordert einer weiteren Klärung.

Darüber hinaus besteht in folgenden Feldern das Erfordernis weiterer Prüfung:

- Gesetzliche Grundsätze betreffend den Zugang (c) (2)),
- Gesetzliche Grundsätze betreffend die privilegierte Auffindbarkeit (c) (2)),
- „Must-Offer“ (c) (4)).

Wegen der Einzelheiten zu den durch die Branchenbeteiligten erhobenen Forderungen wird auf den Bericht zu den Ergebnissen der von der AG Plattformregulierung am 21. Juli 2015 durchgeführten Anhörung verwiesen.

c) Begründung

Einzelheiten stellen sich wie folgt dar:

(1) Anwendungsbereich der Plattformregulierung (Adressat)

Der Begriff des „Anbieters einer Plattform“ nach § 2 Abs. 2 Nr. 13 RStV ist Anknüpfungspunkt für potentielle Regulierungsmaßnahmen und daher unter Berücksichtigung der marktlichen Entwicklungen anzupassen. Der Begriff ist insbesondere technologieneutral auszugestalten.

Der Regulierungsrahmen soll grundsätzlich Dienstetypen umfassen, die im Schwerpunkt die Zusammenfassung von Inhalteangeboten von besonderer Bedeutung für die öffentliche Kommunikation zum Gegenstand haben (im Folgenden wird für diese Dienstetypen als Arbeitsbegriff „MEDIENPLATTFORM“ verwendet).

Bei der Ausgestaltung des Regulierungsrahmens ist zu berücksichtigen,

- aa. dass Medienplattformen über infrastrukturegebundene Dienstetypen hinaus auch nicht-infrastrukturegebundene Dienstetypen umfassen;
- bb. dass bei den Medienplattformen faktisch zwischen solchen in geschlossenen Netzen und im Internet sowie Benutzeroberflächen auf Endgeräten unterschieden werden kann. Die im Grundsatz weit gefasste Begriffsbestimmung des „Anbieters einer Plattform“ oder notwendiger ergänzender Begriffsbestimmungen (etwa der „Benutzeroberfläche“) muss daher so angelegt sein, dass eine regulatorische Differenzierung möglich ist, soweit sie für erforderlich erachtet wird (Buchstabe b. bis c.),
- cc. dass eine Differenzierung zwischen linearen und nicht-linearen Diensten als regulatorischer Anknüpfungspunkt perspektivisch nicht mehr zeitgemäß sein wird. Die Plattformregulierung muss sich daher von diesen Begriffen lösen. Sie soll sich maßgeblich auf Medienplattformen für Inhalteangebote erstrecken, die aufgrund ihrer Meinungsbildungsrelevanz von den Ländern einer besonderen Regulierung unterworfen sind (derzeit Rundfunk und vergleichbare Telemedien). Sinnvoll erscheint insofern, auf Audio- und audiovisuelle Inhalte abzustellen, die einen besonderen Beitrag zur Meinungsvielfalt leisten (im Folgenden wird für diese Inhalte als Arbeitsbegriff „AUDIO-

VISUELLE INHALTE MIT BESONDERER MEINUNGSBILDUNGSRELEVANZ“ verwendet).

(2) Grundsätze betreffend den Zugang und die Auffindbarkeit

Neben dem „Ob“ der Verbreitung von audiovisuellen Inhalten mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz (Zugang zu Medienplattformen) ist zunehmend das „Wie“ ihrer Verbreitung (insbesondere in Bezug auf Auffindbarkeit und Gestaltung) von Bedeutung. Im Sinne der Gewährleistung von Vielfalt ist sicherzustellen, dass Inhalte, die besondere Bedeutung für die Meinungsbildung haben, zu den Rezipienten gelangen beziehungsweise von diesen wahrgenommen werden können.

Es soll daher geprüft werden, ob und inwieweit sowohl für den Zugang zu Medienplattformen als auch für die Auffindbarkeit von audiovisuellen Inhalten mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz das Verbot der Diskriminierung und der Grundsatz der Chancengleichheit als allgemeine Grundlage gelten sollen. Mit Blick auf die weitere Ausgestaltung der Reichweite der Grundsätze ist insbesondere noch zu klären,

- ob eine Differenzierung der Regulierungsanforderungen in Bezug auf Medienplattformen in geschlossenen und offenen Netzen,
- ob beziehungsweise inwieweit bezüglich offener Netze eine Differenzierung der Regulierung nach Abstufungs- beziehungsweise Aufgreifkriterien, beispielsweise
 - marktbeherrschende Stellung des Anbieters,
 - Reichweite des Dienstes (beispielsweise Nutzerzahlen) oder
 - Gefährdung des „publizistischen Wettbewerbs“ beziehungsweise der Medienvielfalt durch die Stellung des Dienstes,

erfolgen soll.

Im Übrigen ist eine regulatorische Unterscheidung zwischen

aa. dem Zugang zu Medienplattformen allgemein und

bb. der Listung beziehungsweise Navigation auf Benutzeroberflächen (Auffindbarkeit)

vorzunehmen:

aa. Grundsätze betreffend den Zugang

Soweit trotz der technischen Weiterentwicklungen weiterhin (faktische oder willkürliche) Kapazitätsgrenzen bei der Verbreitung audiovisueller Inhalte mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz bestehen, ist eine positive Vielfaltsregulierung aufrecht zu erhalten (maßgeblich „Must-Carry“).

Die aus dem geltenden Must-Carry-Regime folgenden Anforderungen (Verbreitung, Verbreitungskonditionen, Entgelte etc.) sind zu überprüfen und die gesetzlichen Grundlagen gegebenenfalls klarzustellen. In diesem Zusammenhang soll auch geprüft werden, ob und inwieweit private Hörfunkangebote zukünftig stärker berücksichtigt werden sollen und ob und inwieweit das Recht der Vermarktung zukünftig modifiziert werden soll.

bb. Grundsätze betreffend die Auffindbarkeit

Die jeweiligen Kriterien der Listung und Sortierreihenfolgen von audiovisuellen Inhalten mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz sollen transparent sein.

Zudem soll die Nutzerautonomie regulatorisch abgesichert werden. Der Nutzer einer Medienplattform soll in der Lage sein, Struktur beziehungsweise Sortierreihenfolge der Angebotsdarstellung zu modifizieren.

Zu prüfen ist, ob angesichts der zunehmenden Bedeutung der Auffindbarkeit für die Behandlung audiovisueller Inhalte mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz in Benutzeroberflächen, einschließlich Programm- und Angebotslisten, die im RStV verankerten Maßgaben zur Ausgestaltung des verfassungsrechtlichen Grundsatzes der kommunikativen Chancengleichheit, insbesondere das Verbot der Diskriminierung, auf alle Medienplattformen als allgemeiner Grundsatz ausgedehnt werden sollte.

Zu klären ist zudem, ob und inwieweit die Auffindbarkeit einzelner audiovisueller Inhalte, die in erheblichem Umfang zur Meinungsbildung beitragen, positiv sichergestellt werden soll und kann („Must-be-found“). Denkbar wäre etwa eine positive Ausgestaltung der Auffindbarkeit über eine Abstufung zwischen Angeboten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sowie qualifizierten Inhalteangeboten privater Anbieter einerseits und sonstigen Inhalteangeboten andererseits. Die Qualifikation privater Inhalteangebote könnte hierbei im Sinne einer Anreizregulierung nach einem Opt-in-Modell durch die Medienaufsicht zuerkannt werden.

In diesem Zusammenhang ist zu klären, ob und inwieweit eine Struktur und Reihenfolge regulatorisch vorgegeben werden soll, insbesondere primär oder ergänzend eine Listung nach Alphabet, Genre oder anderen, gegebenenfalls von der Medienaufsicht festzulegenden, Kategorien durch den Anbieter zu erfolgen hat.

(3) Schutz der Signalintegrität und Schutz der Darstellung von Inhalten am Bildschirm

Der gesetzlich verankerte Grundsatz der Signalintegrität erscheint weiterhin sinnvoll und soll daher beibehalten werden.

Darüber hinaus darf die Überblendung, Skalierung oder sonstige Veränderung der Darstellung des Bildes bei der Verbreitung audiovisueller Inhalte mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz jedenfalls nur dann zulässig sein, wenn diese vom Nutzer im Einzelfall veranlasst (oder gegebenenfalls auch als Grundeinstellung autorisiert) ist.

Es ist insofern zu klären, ob und inwieweit die Überblendung, Skalierung oder sonstige Veränderung der Darstellung des Bildes bei der Verbreitung audiovisueller Inhalte mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz zusätzlich der Autorisierung durch den Inhabeanbieter bedürfen soll.

Eine Überblendung mit Werbung, die nicht in anderen Diensten eingebettet ist, soll jedoch nur dann zulässig sein, wenn dies vom Anbieter audiovisueller Inhalte mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz autorisiert ist.

(4) „Must-Offer“

Es ist zu prüfen, ob beziehungsweise unter welchen Bedingungen das Prinzip eines „Must-Offer“ als Verpflichtung von Anbietern audiovisueller Inhalte mit besonderer Meinungsbildungsrelevanz gegenüber Anbietern von Medienplattformen regulatorisch verankert werden sollte.

(5) Ausgestaltung des Aufsichtsverfahrens

Soweit die Sicherung der Vielfalt keine Vorabkontrolle zwingend erfordert, soll soweit für notwendig befunden, eine Missbrauchskontrolle durch die Medienaufsicht erfolgen. Dieser soll, insbesondere wenn Anforderungen zur Auffindbarkeit für erforderlich erachtet werden sollten, ein Beschwerdesystem zugrunde liegen. An einer Ex-ante-Regulierung ist demgegenüber dort festzuhalten, wo die Gefahr besteht, dass Vielfalt nicht nur unwesentlich und irreparabel gefährdet wird.

Im Rahmen des Regulierungsverfahrens, insbesondere mit Blick auf Regulierungsentscheidungen, soll größtmögliche Transparenz hergestellt werden.

Soweit unbestimmte Rechtsbegriffe erforderlich sind, um Einzelheiten und auch zukünftige Anforderungen regulatorisch zu erfassen, soll die Medienaufsicht im Sinne des § 53 RStV Befugnisse zur Konkretisierung erhalten.

Die Zusammenarbeit von Medienaufsicht und Bundesnetzagentur (BNetzA) ist im Sinne der Verfahrensvereinfachung zu überprüfen. Auch ist zu prüfen, ob und inwieweit die Bestimmungen zur Zugangsoffenheit von technischen Diensten und Systemen wie Verschlüsselungssystemen und Anwendungsprogrammierschnittstellen im RStV gestrichen und zusammen mit der Anforderung einer Benehmensherstellung der BNetzA mit der Medienaufsicht allein im Telekommunikationsgesetz (TKG) verankert werden sollte.

V. AG Intermediäre

Intermediäre erfüllen im Internet eine Vermittlungsfunktion zwischen Inhaltenanbietern und Nutzern. Hierzu zählen etwa Suchmaschinen, Soziale Netzwerke, App-Plattformen und Plattformen für nutzergenerierte Inhalte. Sie aggregieren, wählen aus und präsentieren und können damit sowohl einen Einfluss auf wirtschaftliche Märkte als auch auf die Prozesse öffentlicher Kommunikation haben.

Ziel der AG ist es, den konvergenzbedingten Regulierungsbedarf bei Intermediären herauszuarbeiten und bei Bestehen eines solchen Bedarfs zu abgestimmten Regelungen auf Bundes- und Länderseite zu kommen. Außerdem wird die Entwicklung von auf Intermediäre bezogenen Vorschlägen für eine Positionierung Deutschlands bei den aktuell anstehenden Gesprächen auf europäischer Ebene angestrebt.

Im ersten Schritt konnte der Bedarf identifiziert werden, die Transparenz der Kriterien zu gewährleisten, die Intermediäre ihrer Aggregation, Selektion und Präsentation zugrunde legen (siehe hierzu das Positionspapier der AG). Fragen der Diskriminierungsfreiheit bedürfen der weiteren Prüfung. Darüber hinaus sind weitere Themen für 2016 vorgesehen, zu denen Aspekte der Meinungsmacht und der Interoperabilität gehören.

1. Sachstand

a) Debatte zu Intermediären auf europäischer und nationaler Ebene

Die Debatte um die Regulierungsbedürftigkeit von Intermediären wird sowohl auf europäischer als auch auf nationaler Ebene geführt. Hintergrund ist vor allem, dass im Bereich der Intermediäre zu beobachten ist, dass Netzeffekte die starke Marktstellung einzelner Angebote begünstigen. So hat etwa Google bei der Nutzung von Suchmaschinen in Deutschland einen Marktanteil von über 90 %. Herausgehobene Stellungen haben auch Facebook bei Sozialen Netzwerken³ und YouTube (Google) bei Videoplattformen.⁴

Die KOM hat bei der Präsentation ihrer DSM-Strategie im Mai 2015 angekündigt, eine umfassende Untersuchung der Rolle sogenannter „Online-Plattformen“ (zum Beispiel Suchma-

³ Sondergutachten der Monopolkommission 68, Juni 2015, Rz. 298.

⁴ Vgl. <http://de.statista.com/statistik/daten/studie/209329/umfrage/fuehrende-videoportale-in-deutschland-nach-nutzeranteil/> [04.10.2015].

schinen, soziale Medien, e-Commerce-Plattformen, App-Stores, Preisvergleichs-Websites) einzuleiten und sich dabei unter anderem mit folgenden Themen zu befassen:

- Transparenz, zum Beispiel in Suchergebnissen (einschließlich bezahlter Links und Werbung),
- Verwendung der von den Plattformen gesammelten Daten,
- Beziehungen zwischen Plattformen und Anbietern,
- Beschränkungen der Möglichkeit von Personen und Unternehmen, von einer Plattform zu einer anderen zu wechseln.

Im September 2015 hat die KOM die Konsultation zur Rolle von Online-Plattformen begonnen.

Die KOM führt darüber hinaus seit 2010 ein Verfahren gegen den Suchmaschinenanbieter Google. Im April 2015 gab die KOM bekannt, dass sie gegen Google das formelle Verfahren durch die offizielle Zustellung der Beschwerdepunkte eingeleitet habe. Im Zentrum steht dabei der Vorwurf, Google verschaffe seinem eigenen Preisvergleichsdienst Google Shopping einen unfairen Vorteil gegenüber Wettbewerbern (wie etwa Shopzilla oder Kelkoo).⁵ Ein weiteres Verfahren betrifft das Betriebssystem Android, das auf Smartphones und anderen Geräten verwendet wird. Hier geht es insbesondere darum, inwieweit Vereinbarungen zwischen Google und Geräteherstellern zur Vorinstallation von Applikationen getroffen werden (etwa YouTube, Google-Suche). Wann die Verfahren abgeschlossen sein werden, ist derzeit noch nicht abzusehen.

In Deutschland haben Wissenschaft und Politik Vorschläge zur Regulierung von Suchmaschinen unterbreitet. Die Monopolkommission kam in ihrem Sondergutachten zum Wettbewerb auf digitalen Märkten im Juni 2015 zu dem Ergebnis, dass eine Regulierung von Intermediären, die darauf abziele, Missbräuche präventiv zu verhindern, derzeit aus wirtschaftlicher Sicht nicht erforderlich sei. Spezielle Regeln zur Verhinderung von Verfälschungen der Suchergebnisse hat die Monopolkommission abgelehnt und dies u.a. damit begründet, dass eine entsprechende Kontrolle mit erheblichem Aufwand verbunden wäre und es aufgrund der Komplexität der Suchalgorithmen unklar bleibe, ob eine Verzerrung objektiv feststellbar wäre.⁶

Das BKartA hat im Fall der Beschwerde der VG Media wegen der gekürzten Ergebnisanzeige bei Verlagsseiten im Zusammenhang mit dem Leistungsschutzrecht im September 2015 entschieden, kein Verfahren gegen Google einzuleiten. Es hat dabei aber betont, dass eine Veränderung der Ergebnisliste, die über die reine Relevanz für die Suchanfrage hinausgeht,

⁵ Vgl. http://ec.europa.eu/deutschland/press/pr_releases/13234_de.htm [05.10.2015].

⁶ Sondergutachten der Monopolkommission 68, Juni 2015, Rz. 268.

aufgrund der Marktstärke des Unternehmens eine sachliche Rechtfertigung erfordern würde. Im genannten Fall ging das BKartA von einer Rechtfertigung aus.⁷

b) Die Arbeit der AG Intermediäre

Die AG Intermediäre hat seit der Aufnahme ihrer Arbeit vier Sitzungen und einen Workshop mit Branchenvertretern und Vertretern der Wissenschaft durchgeführt. Auf der Grundlage eines Arbeitspapiers und den im Workshop gewonnenen Erkenntnissen wurde das Positionspapier entwickelt.

Zunächst verständigte sich die AG auf eine Definition ihres Gegenstands. Dies geschah vor dem Hintergrund, dass es sich bei dem Begriff der „Intermediäre“ nicht um eine klar umrissene Bezeichnung handelt. Soweit in der öffentlichen Debatte dieser Begriff verwendet wird, wird auf Dienste abgestellt, die zwischen Nutzern und Anbietern vermitteln, wobei meist die Vermittlung von Online-Angeboten gemeint ist.⁸ Die KOM verwendet den Begriff der Online-Plattformen.⁹ Dieser Begriff umfasst auch Suchmaschinen, Soziale Netzwerke, News-Aggregatoren, Videoplattformen, App-Plattformen und Verkaufsplattformen.

In Abgrenzung zu der AG Plattformregulierung einigte sich die AG auf die Definition, dass mit dem Begriff der Intermediäre Dienstetypen erfasst werden, die durch Aggregation, Selektion und Präsentation Aufmerksamkeit für von Dritten erstellte Inhalte erzeugen (siehe das Positionspapier zu den hiervon erfassten Diensten). Nicht Gegenstand der AG sind Dienstetypen, die im Schwerpunkt der Verbreitung von Inhalten dienen, die aufgrund ihrer hervorgehobenen Bedeutung für die öffentliche Kommunikation besonders reguliert sind (derzeit Rundfunk und in begrenzterem Umfang vergleichbare Telemedien).

Die AG legte zudem die folgenden Themenschwerpunkte fest:

- Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs und Verhinderung des Missbrauchs starker Marktstellungen,
- Gewährleistung kommunikativer Chancengerechtigkeit (unter anderem Diskriminierungsfreiheit),
- Aspekte vorherrschender Meinungsmacht bei Intermediären,

⁷ Vgl. http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Pressemitteilungen/2015/09_09_2015_Google_VGMedia.html [05.10.2015]. Die Entscheidung ist abrufbar unter <http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/DE/Entscheidungen/Missbrauchsaufsicht/2015/B6-126-14.html?nn=3591568> [05.10.2015].

⁸ So heißt es etwa im Gutachten von Kluth und Schulz, dass Internet-Intermediäre eine vor- oder nachgelagerte Vermittlungsfunktion zum Nutzer einnehmen, Kluth/Schulz, Konvergenz und regulatorische Folgen, 2014, S. 25.

⁹ Im Fragebogen zur Konsultation der Kommission heißt es: "Online platform" refers to an undertaking operating in two (or multi)-sided markets, which uses the Internet to enable interactions between two or more distinct but interdependent groups of users so as to generate value for at least one of the groups. Certain platforms also qualify as Intermediary service providers," vgl. <https://ec.europa.eu/eusurvey/runner/Platforms/> [05.10.2015].

- Transparenz beziehungsweise Erkennbarkeit der grundsätzlichen Kriterien der Selektion und Präsentation (einschließlich Erkennbarkeit von Werbung),
- Weitere: zum Beispiel Interoperabilität, Portabilität.

Die AG Intermediäre wählte hierbei ein zweistufiges Vorgehen: In einem ersten Schritt wurden in 2015 die Themen Diskriminierungsfreiheit – sowohl zum Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs als auch zur Gewährleistung kommunikativer Chancengerechtigkeit – und Transparenz in den Blick genommen. Den weiteren Themen (etwa Fragen der Meinungsmacht und Interoperabilität) wird sich die AG in einem zweiten Schritt in 2016 zuwenden.

Im ersten Schritt zu behandelnde Fragen waren unter anderem:

- Inwieweit haben Intermediäre einen Einfluss auf den wirtschaftlichen Wettbewerb und die Meinungsbildung?
- Besteht die Gefahr von Diskriminierungen durch Intermediäre, reicht ggf. das geltende Kartell- und Wettbewerbsrecht aus, um einer solchen Gefahr zu begegnen, oder bedarf es spezialgesetzlicher Diskriminierungsverbote? Wie wären letztere gegebenenfalls durchzusetzen?
- Bedarf es über die Erkennbarkeit kommerzieller Kommunikation hinaus Transparenzvorgaben, die bewirken, dass die wesentlichen Kriterien der Aggregation, Selektion und Präsentation kenntlich gemacht werden? Wie könnte die Einhaltung von Transparenzvorgaben gegebenenfalls kontrolliert werden?

Dementsprechend lag der Fokus des am 14. September 2015 durchgeführten Workshops auf den Themen Diskriminierungsfreiheit und Transparenz. In Vorbereitung des Workshops wurde an die Teilnehmer des Workshops – Branchenvertreter und Vertreter aus der Wissenschaft – ein Fragebogen versandt, den einige Teilnehmer vor Beginn des Workshops schriftlich beantworteten.

Bei dem Workshop wurden vor allem die Bedeutung von Intermediären für die Meinungsbildung, Diskriminierungspotentiale sowohl bei der Selektion und Präsentation als auch beim Zugang zu Plattformen (etwa für Apps oder nutzergenerierte Inhalte), mögliche Kontrollmechanismen und Fragen der Erkennbarkeit der den Algorithmen der Intermediäre zugrundeliegenden Kriterien diskutiert.

Auf dieser Basis wurde das Positionspapier erstellt: Während in der AG bereits Einigkeit darüber erzielt wurde, dass die Transparenz der wesentlichen Kriterien der Aggregation, Selektion und Präsentation zu gewährleisten ist, besteht hinsichtlich der Frage, ob über das bestehende Kartell- und Wettbewerbsrecht hinausgehende spezialgesetzliche Diskriminierungsverbote notwendig sind, noch Prüfungsbedarf innerhalb der AG.

2. Weiteres Verfahren

Als weitere Schritte der AG sind vorgesehen:

- Abschluss der Prüfung der Notwendigkeit von über das geltende Wettbewerbs- und Kartellrecht hinausgehenden Regeln zur Wahrung der Diskriminierungsfreiheit und gegebenenfalls Vorlage von Vorschlägen bis zur Besprechung der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder im Juni 2016.
- Erarbeitung von Eckpunkten zu Regelungsvorschlägen zur Gewährleistung der Transparenz bis zur Besprechung der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder im Juni 2016.
- Durchführung eines Workshops mit Vertretern von Aufsichtsinstanzen (BKartA, BNetzA, Landesmedienanstalten, Einrichtungen der freiwilligen Selbstkontrolle) zur Konkretisierung einer möglichen Durchsetzung der Transparenz (und gegebenenfalls spezialgesetzlicher Vorschriften zur Gewährleistung der Diskriminierungsfreiheit); Zeitraum: Ende 2015/Anfang 2016.
- Erarbeitung von Positionen zu den weiteren Themenbereichen, unter anderem Fragen der Meinungsmacht und Interoperabilität, bis zur Besprechung der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder im Juni 2016.
- Durchführung eines Workshops zu den weiteren Themenbereichen, unter anderem zu Fragen der Meinungsmacht und Interoperabilität, im ersten Quartal 2016.

Die Vorlage der wesentlichen Ergebnisse bei der der Besprechung der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder im Juni 2016 wird angestrebt, um eine Umsetzung in Bundes- und Landesregeln innerhalb der laufenden Legislaturperiode des Bundes zu ermöglichen.

3. Positions- und Optionspapier der AG Intermediäre

a) Einleitung

Die seitens der Bund-Länder-Kommission zur Medienkonvergenz gegründete AG Intermediäre (u.a. Suchmaschinen) unter Vorsitz von BKM und HH hat das Ziel, den konvergenzbedingten Regulierungsbedarf bei Intermediären herauszuarbeiten. Bei Bestehen eines solchen Bedarfs sollen abgestimmte Vorschläge zu Regelungen auf Bundes- und Länderseite unterbreitet werden.

Die AG konzentriert sich in Abgrenzung zur AG Plattformregulierung auf Dienstetypen, die durch Aggregation, Selektion und Präsentation (etwa durch Verknüpfung) Aufmerksamkeit für von Dritten erstellte und gegebenenfalls eigene Inhalte erzeugen (unter anderem Suchmaschinen, Soziale Netzwerke, App-Plattformen, Plattformen für von Nutzern erstellte Inhalte).

Innerhalb der AG wurde eine Priorisierung der Themenbereiche vorgenommen. In einem ersten Schritt behandelt die AG Fragen der Diskriminierungsfreiheit – sowohl zum Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs als auch zur Gewährleistung kommunikativer Chancengerechtigkeit – sowie der Transparenz. In einem zweiten Schritt (2016/2017) wird sie sich weiteren Fragen (unter anderem Fragen der Meinungsmacht und Interoperabilität) zuwenden.

b) Positionen

- (1) Intermediäre im Sinne dieses Positionspapiers sind Dienstetypen, die durch Aggregation, Selektion und Präsentation Aufmerksamkeit für von Dritten erstellte und gegebenenfalls eigene Inhalte erzeugen. Sofern sie auch meinungsrelevante Inhalte vermitteln, haben sie durch ihre Aggregation, Selektion und Präsentation einen Einfluss auf die öffentliche Kommunikation. Dieser Wirkungszusammenhang macht es erforderlich, bei der Gewährleistung von Meinungsvielfalt und kommunikativer Chancengerechtigkeit grundsätzlich auch Intermediäre in den Blick zu nehmen.
- (2) Intermediäre sollen die zentralen Kriterien der Aggregation, Selektion und Präsentation und ihre Gewichtung kenntlich machen. Zum einen wird hierdurch für die Nutzer deutlich, welche Leistung sie von dem jeweiligen Intermediär erwarten können. Zum anderen entsteht eine Selbstbindung der Intermediäre an die kommunizierten Kriterien. Eine Offenlegung der Algorithmen (das heißt der genauen Verfahrensbeschrei-

bungen) ist hiervon nicht umfasst. Der Wahrung von Geschäftsgeheimnissen und dem Schutz der Intermediäre vor Manipulationen durch Dritte ist Rechnung zu tragen.

- (3) Bei Intermediären mit einem besonders hohen Nutzeranteil (dessen Höhe noch zu bestimmten wäre) ist es das Ziel zu gewährleisten, dass bei der Aggregation, Selektion und Präsentation keine Diskriminierung im Sinne einer sachlich nicht gerechtfertigten Ungleichbehandlung von Inhalten erfolgt, die unzulässigen Einfluss darauf hat, auf welche meinungsrelevanten Inhalte die Nutzer aufmerksam werden. Eine solche Diskriminierung besteht in der Regel etwa in der Bevorzugung eigener Inhalte des Intermediärs, einer Bevorzugung von Inhalten Dritter, mit denen der Intermediär kooperiert, oder einer Ungleichbehandlung aus politischen, weltanschaulichen oder religiösen Gründen. Die Möglichkeit spezialisierter Intermediäre wird hierdurch nicht berührt. Ob es neben dem geltenden Wettbewerbs- und Kartellrecht eines spezialgesetzlichen Diskriminierungsverbotes im Bundes- und/oder Landesrecht bedarf, ist Gegenstand der weiteren Prüfung.

c) Begründung

Zu Ziffer 1

Intermediäre im oben genannten Sinne sind unter anderem:

- Suchmaschinen: horizontale Suchmaschinen, die auf eine umfassende Suche ausgerichtet sind (angeboten unter anderem von Google, Bing, Yahoo), und vertikale Suchmaschinen, die themenbezogen suchen (etwa nach Shopping-Angeboten),
- Soziale Netzwerke (zum Beispiel Facebook), die dem Identitäts- und Beziehungsmanagement von Nutzern dienen,
- App-Plattformen (zum Beispiel iTunes),
- User-Generated-Content (UGC)-Plattformen (zum Beispiel YouTube),
- Blogging-Plattformen, unter anderem sogenannte Micro-Blogs (zum Beispiel Twitter),
- News-Aggregatoren (zum Beispiel Google News, Nachrichten.de),
- Verkaufsplattformen (zum Beispiel Amazon).

Intermediäre erfüllen unterschiedliche Funktionen, zu denen Übersichten und Kataloge, Suchfunktionen, Empfehlungen und der Zugang zu Plattformen zählen. Insbesondere bei Suchfunktionen und Empfehlungen besteht die Leistung von Intermediären darin, eine Auswahl und/oder ein Ranking vorzunehmen, um den Nutzern eine Orientierung angesichts der bestehenden Angebotsvielfalt zu ermöglichen.

Zu den Inhalten, die über Intermediäre Aufmerksamkeit erhalten, gehören auch meinungsrelevante Angebote. Dies sind nicht allein die klassischen journalistisch-redaktionellen Angebote (Presse/Rundfunk), sondern etwa auch neuere Formate (etwa Blogs) und Angebote mit Inhalten von Privatpersonen, Verbänden und Organisationen mit Bezug zu meinungsrelevanten Themen.

Intermediäre sind bei der Auffindbarkeit von meinungsrelevanten Angeboten eine wichtige Unterstützung. Sie eröffnen neben dem direkten Ansteuern der Internetseiten, sofern diese den Nutzern bekannt sind, eine weitere Zugriffsmöglichkeit. Wie groß der Anteil der Zugriffe auf Webseiten ist, der über Intermediäre vermittelt wird, ist je nach Angebot unterschiedlich. Eine Rolle spielt dabei die Stärke der jeweiligen Marke des Angebotes. Zum Teil handelt es sich aber um erhebliche Anteile (30 Prozent und mehr).¹⁰

Die Länder haben den verfassungsrechtlichen Auftrag, Meinungsvielfalt und kommunikative Chancengerechtigkeit zu gewährleisten. Dies macht es erforderlich, Intermediäre, die durch ihre Aggregation, Selektion und Präsentation einen Einfluss darauf haben, auf welche meinungsrelevanten Inhalte die Nutzer aufmerksam werden, grundsätzlich mit in den Blick zu nehmen. Bei der Gewährleistung freier Meinungsbildung kommt den Ländern ein Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum zu.¹¹

Zu Ziffer 2

Bei einer Vielzahl der Intermediäre erfolgt eine algorithmusgesteuerte Aggregation, Selektion und Präsentation. Dies gilt für Suchmaschinen, aber auch für Such- und Empfehlungsfunktionen anderer Intermediäre. Grundlage des Algorithmus sind dabei seitens des Anbieters festgelegte Kriterien, nach denen die Aggregation, Selektion und Präsentation erfolgen (beispielsweise Anzahl der Verlinkungen auf die angezeigte Seite, Such- und Nutzungshistorie des Nutzers etc.).

Welche Kriterien Intermediäre bei der Aggregation, Selektion und Präsentation anlegen, ist vielen Nutzern unbekannt. Einige Intermediäre machen einen Teil dieser Kriterien der (Fach-)Öffentlichkeit zugänglich, in anderen Fällen ist den Nutzern nicht einmal bewusst, dass ein Algorithmus im Hintergrund wirkt.

Die Nutzer sollen daher als Voraussetzung für eine qualifizierte Entscheidung darüber informiert werden, ob sich die Kriterien, die hinter einem Algorithmus stehen, allein an der Rele-

¹⁰ Dies ergibt sich aus den bei dem Workshop der AG Intermediäre am 14.09.2015 angesprochenen Beispielen.

¹¹ Vgl. BVerfGE 121, 30, 63 f.; BVerfG, Urteil vom 25.03.2014, Az. 1 BvF 1/11, 1 BvF 4/11.

vanz der Inhalte für die Nutzer orientieren oder ob andere Kriterien eine Rolle spielen, wie etwa die strukturelle, relevanzunabhängige Bevorzugung eigener Inhalte des Intermediärs, die Bevorzugung von Inhalten von Kooperationspartnern oder eine politische, weltanschauliche oder religiöse Ausrichtung des Intermediärs (soweit eine solche Bevorzugung nicht nach Ziffer 3 ausgeschlossen wäre).

Intermediäre sollen deshalb die zentralen Kriterien der Aggregation, Selektion und Präsentation und ihrer Gewichtung offenlegen. Entsprechendes gilt für die Kriterien, die Intermediäre bei der Entscheidung anlegen, ob Inhalten Dritter der Zugang zu einer Plattform (etwa App-Plattform oder Plattform für nutzergenerierte Inhalte) gewährt wird oder nicht.

Dabei ist es grundsätzlich nicht unzulässig, wenn ein Intermediär Inhalte einer bestimmten Ausrichtung bevorzugt, solange er dies kenntlich macht und den Nutzern somit eine souveräne Entscheidung bei der Wahl des Intermediärs ermöglicht.

An den kenntlich gemachten Kriterien muss sich der Intermediär dann aber auch festhalten lassen, es entsteht eine Selbstbindung. Verspricht etwa ein Anbieter eine Suche, die sich allein an der Relevanz der Inhalte für die Nutzer orientiert, muss er dieses Versprechen auch einlösen. Um dies zu gewährleisten, muss es gegebenenfalls auch selbst- oder koregulative Mechanismen für den Umgang mit Fällen eines begründeten Verdachts geben, dass die kommunizierten Kriterien nicht eingehalten werden.

Zu Ziffer 3

Grundsätzlich sind Intermediäre frei darin, ihre (nach Ziffer 2 offenzulegenden) Selektionskriterien festzulegen.

Für marktbeherrschende Unternehmen enthält das deutsche und europäische Kartell- und Wettbewerbsrecht (GWB, AEUV) Behinderungs- und Diskriminierungsverbote. § 20 GWB richtet sich zudem an Unternehmen mit relativer oder überlegener Marktmacht. Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) erfasst ebenfalls die gezielte Behinderung von Mitbewerbern.

Es bedarf der weiteren Prüfung, ob darüber hinausgehend spezialgesetzliche Diskriminierungsverbote erforderlich sind.

Unabhängig davon, ob es sich bei der Beziehung zwischen Intermediär und Nutzern um einen wirtschaftlichen Markt handelt, haben Intermediäre mit einem besonders hohen Nutzer-

anteil einen bedeutsamen Einfluss darauf, für welche Inhalte Aufmerksamkeit erzeugt wird. Zwar haben auch diese Intermediäre einen Spielraum bei der Festlegung der Kriterien, die sie als geeignet ansehen, um die Relevanz der Inhalte für die Nutzer zu bestimmen. Legt der Intermediär mit einem besonders hohen (noch zu bestimmenden) Nutzeranteil aber relevanzferne Kriterien an, wie etwa die strukturelle Bevorzugung von eigenen Inhalten des Intermediärs oder von Inhalten von Anbietern, die mit dem Intermediär kooperieren und gibt es hierfür keine sachliche Rechtfertigung, verschlechtert dies die Kommunikationschancen anderer Inhalte.

Gleiches gilt, wenn Intermediären mit einem besonders hohen (noch näher zu bestimmenden) Nutzeranteil Inhalte aus politischen, weltanschaulichen oder religiösen Gründen benachteiligen.

Einer zumindest möglichen Diskriminierung ist wegen der Betroffenheit (auch) meinungsrelevanter Inhalte frühzeitig entgegenzuwirken.¹² Der Bedarf nach einem Instrumentarium ist zu prüfen, das im Fall, dass sich die Gefahr einer Diskriminierung realisiert, greifen kann. Entsprechendes gilt für die Kriterien, die Intermediäre, die einen besonders hohen Nutzeranteil aufweisen, bei Entscheidungen über den Zugang von Inhalten Dritter zu Plattformen (etwa für Apps oder nutzergenerierte Inhalte) anlegen. Die Möglichkeit spezialisierter Intermediäre wird hierdurch nicht berührt.

¹² Vgl. BVerfGE 57, 295, 323; 73, 118, 160; 119, 181, 217.