

Berlin, 25.08.2023

Referentenentwurf Digitale-Dienste-Gesetz

Stellungnahme

1	Hintergrund.....	2
2	Einsetzung der Medienanstalten als zuständige Behörde - Normvorschlag	2
3	Regelungsgehalt des Art. 28 DSA und Bezug zu nationalen Regelungen und der Praxis	3
3.1	Regelungsgehalt des Art 28 DSA	3
3.2	Bezug zu nationalen Bestimmungen	4
3.2.1	Vorsorgemaßnahmen nach JMStV	5
3.2.2	Einzelmaßnahmen	6
3.3	Aus der Praxis	6
3.3.1	Verfahren gegen Anbieter mit extremistischen oder gewaltverherrlichenden Inhalten – Einzelmaßnahmen	6
3.3.2	Verfahren gegen Anbieter von pornografischen Inhalten – Vorsorgemaßnahmen.....	6
3.3.3	Jugendschutzprogramme – Vorsorgemaßnahmen	8
3.4	Verhältnis zu § 24a JuSchG – Regelungslücken im Bereich der Vorsorgemaßnahmen vermeiden	8
4	Qualifizierte Zusammenarbeit in § 19 DDG-E	10
5	Unabhängigkeit i. S. d. DSA und deutsches Staatsfernegebot	10
6	Gesetzgebungskompetenzen des Bundes und der Länder	11
7	Begriffsbestimmungen.....	12
8	§ 4 DDG-E – inkl. Normvorschlag	12
9	Exkurs: Auslegung des Regelungsgehalts des Art. 28 Abs. 1 DSA.....	13
9.1	Auslegung des Wortlauts.....	13
9.2	Auslegung der Systematik des DSA	14
9.3	Auslegung nach dem Sinn und Zweck und der Historie	15

Gesellschafter

Landesanstalt für Kommunikation
Baden-Württemberg (LFK)
Bayerische Landeszentrale für neue Medien
(BLM)
Medienanstalt Berlin-Brandenburg (mabb)
Bremische Landesmedienanstalt (brema)
Medienanstalt Hamburg/Schleswig-Holstein
(MA HSH)
Medienanstalt Hessen (MA Hessen)
Medienanstalt Mecklenburg-Vorpommern
(MMV)
Niedersächsische Landesmedienanstalt (NLM)
Landesanstalt für Medien NRW
Medienanstalt Rheinland-Pfalz
Landesmedienanstalt Saarland (LMS)
Sächsische Landesanstalt für privaten Rundfunk
und neue Medien (SLM)
Medienanstalt Sachsen-Anhalt
Thüringer Landesmedienanstalt (TLM)

1 Hintergrund

Am 4. August 2023 legte das Bundesministerium für Digitales und Verkehr (BMDV) einen Referentenentwurf für ein Digitale-Dienste-Gesetz (DDG-E) vor.

Das DDG soll der Durchführung der Regelungen des Digital Services Acts (DSA) in Deutschland dienen und regelt vorrangig die nationale Aufsichtsstruktur. Der DSA wird erhebliche Auswirkungen auf Medieninhalte, die Medienregulierung und insb. den medialen Schutz von Kindern und Jugendlichen im Digitalen haben.

Die Medienanstalten begrüßen, dass das BMDV diese Relevanz des DSA für den Medienbereich anerkennt. Trotzdem sind für einen effektiven Kinder- und Jugendmedienschutz rechtliche Anpassungen des aktuellen Entwurfs zwingend notwendig, die im Folgenden – insb. mit Blick auf den Regelungsgehalt des Art. 28 Abs. 1 DSA – erläutert werden.

2 Einsetzung der Medienanstalten als zuständige Behörde - Normvorschlag

Der DSA gibt den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, neben dem Digital Services Coordinator (DSC) weiteren Behörden für bestimmte Bereiche des DSA eine besondere sektorale Zuständigkeit zuzuschreiben. Von dieser Möglichkeit macht der DDG-E sowohl für die Bundeszentrale für Kinder- und Jugendmedienschutz (BzKJ) als auch für die oder den Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit Gebrauch. Nicht genannt werden die Medienanstalten.

Der DDG-E trägt damit weder der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern sowie dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Staatsferne Rechnung noch der bestehenden Expertise der Medienanstalten bei der Rechtsdurchsetzung im Bereich des Jugendmedienschutzes. Mit der besonderen Zuständigkeit der BzKJ für alle jugendschutzrechtlichen Bestimmungen des Art. 28 Abs. 1 DSA wird ein entscheidender Teil der Aufgaben der Medienanstalten aus dem Jugendmedienschutzstaatsvertrag (JMStV) sowie dem Medienstaatsvertrag (MStV) außer Acht gelassen und auf die BzKJ verlagert.

Der DDG-E ist entsprechend anzupassen und muss neben der BzKJ im Rahmen ihrer Aufgaben gemäß dem Jugendschutzgesetz (JuSchG) auch die Medienanstalten im Bereich der Aufgaben nach dem JMStV sowie dem MStV in § 12 Abs. 2 DDG-E als zuständige Behörden benennen.

Mögliche Umsetzung der oben dargestellten Problemstellung:

Normvorschlag: Erweiterung der besonderen Zuständigkeiten in § 12 DDG-E

(1) [...]

(2) Die Bundeszentrale für Kinder- und Jugendmedienschutz ist zuständige Behörde für die Durchsetzung der Artikel 14 Absatz 3 und 28 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2022/2065, soweit der Anwendungsbereich des Jugendschutzgesetzes betroffen ist. Zur Durchsetzung und Überwachung der Verordnung (EU) 2022/2065 wird in der Bundeszentrale [...]

(2aneu) Die Landesmedienanstalten sind zuständige Behörde für die Durchsetzung des Artikels 28 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2022/2065, soweit die Anwendungsbereiche des Jugendmedienschutz-Staatsvertrags und des Medienstaatsvertrags betroffen sind. Auf die Landesmedienanstalten ist hinsichtlich der Leitung § 16 entsprechend anzuwenden mit Ausnahme der Absätze 3 und 4. Die Landesmedienanstalten benennen eine Direktorin oder einen Direktor der oder die bei der Erfüllung ihrer Aufgaben nach diesem Absatz an die Stelle der Leiterin oder des Leiters der Koordinierungsstelle für digitale Dienste tritt.

[...]

Normvorschlag: Qualifizierte Zusammenarbeit mit den Medienanstalten

§ 19 DDG-E

Wird gänzlich gestrichen.

3 **Regelungsgehalt des Art. 28 DSA und Bezug zu nationalen Regelungen und der Praxis**

3.1 **Regelungsgehalt des Art 28 DSA**

Die Notwendigkeit der Benennung der Medienanstalten als zuständige Behörde ergibt sich unmittelbar aus dem Regelungsgehalt des DSA zum Kinder- und Jugendmedienschutz.

Art. 28 Abs. 1 DSA besagt, dass Anbieter von Online-Plattformen, die für Minderjährige zugänglich sind, geeignete und verhältnismäßige Maßnahmen ergreifen müssen, um für ein hohes Maß an Sicherheit und Schutz von Minderjährigen zu sorgen.

Die Norm umfasst damit sowohl die gesetzlichen Vorsorgemaßnahmen des Jugendmedienschutz-Staatsvertrags, wie z. B. technische Vorkehrungen i. S. von Altersverifikationssystemen (AVS) und Jugendschutzprogrammen, als auch die im Landesrecht geregelten Einzelmaßnahmen, die sicherstellen sollen, dass Minderjährige keinen entwicklungsbeeinträchtigenden bzw. offensichtlich schwer

jugendgefährdenden Inhalten ausgesetzt sind. So ist davon auszugehen, dass mit der Einführung des Art. 28 DSA der europäische Gesetzgeber Kindern und Jugendlichen den größtmöglichen Schutz in der Online-Welt zukommen lassen wollte (s. EG 89).

Dies belegt auch die Auslegung des DSA (s. Punkt 9).

Keinesfalls sollten die Anpassungen des JuSchG in Art. 12 Nr. 5 Buchst. a) DDG-E dazu führen, dass Art. 28 DSA durch ein Bundesgesetz für die Anwendung in der Bundesrepublik Deutschland neu definiert wird. Grundsätzlich müssten die Artikel zur Änderung des JuSchG dahingehend geprüft werden, ob diese die bestehende parallele Zuständigkeit der Medienanstalten (mit ihrem Organ der KJM) und der BzKJ ausreichend respektieren (insb. § 24b JuSchG).

Mögliche Umsetzung der oben dargestellten Problemstellung:

Normvorschlag: Änderung des Jugendschutzgesetzes

Artikel 12 Nr. 5 Buchst. a (Anpassungen des § 24a JuSchG)

(1) Die Bundeszentrale für Kinder- Und Jugendmedienschutz ist gemäß § 12 Absatz 2 des Digitale-Dienste-Gesetzes zuständige Behörde für die Durchsetzung des Artikels 28 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2022/2065), wonach Anbieter von Online-Plattformen, die für Minderjährige zugänglich sind, geeignete und verhältnismäßige Maßnahmen ergreifen müssen, um ein hohes Maß an Privatsphäre, Sicherheit und Schutz von Kinder und Jugendlichen innerhalb ihres Dienstes zu gewährleisten (Vorsorgemaßnahmen), soweit es sich bei den Maßnahmen um Vorsorgemaßnahmen des Absatz 2 handelt.

3.2 Bezug zu nationalen Bestimmungen

Mit Bezug zum Mediensystem in Deutschland bedeutet die Regelung des Art. 28 DSA, dass der dort geforderte umfassende Schutz von Minderjährigen nur durch die parallele Benennung der Medienanstalten und der BzKJ im DDG gewährleistet werden kann, denn Entsprechungen im nationalen Recht finden sich sowohl im Landesrecht (insbesondere im JMStV = Zuständigkeit der Medienanstalten und der Kommission für Jugendmedienschutz (KJM) als ihr Organ) als auch im Bundesrecht (JuSchG = Zuständigkeit der BzKJ).

Dies liegt zum einen daran, dass die Bundesrepublik Deutschland im Bereich der Vorsorgemaßnahmen ein zweigleisiges System mit Blick auf den JMStV und das JuSchG gewählt hat und zum anderen daran, dass die BzKJ – anders als die KJM - lediglich für die Aufsicht über die Einhaltung von Vorsorgemaßnahmen und gerade nicht für Einzelmaßnahmen zuständig ist.

Bereits jetzt führen die Medienanstalten eine Vielzahl von Verfahren im Jugendmedienschutz – sowohl im Bereich der Vorsorgemaßnahmen als auch der Einzelmaßnahmen. Dies zeigen auch die aktuellen Fallzahlen, die auf dem JMStV beruhen: Die Medienanstalten bearbeiten derzeit mehrere hundert Verfahren in den Bereichen Jugendschutz,

Werbevorschriften sowie absolut unzulässigen Online-Inhalten. Die Anzahl der Verfahren steigt dabei stetig. Rund 60 Prozent der Fälle sind grenzüberschreitender Natur. Deshalb ist damit zu rechnen, dass ein Großteil der Fälle, die Art. 28 Abs. 1 DSA betreffen, **auf den Regelungen des JMStV** beruhen wird.

Diese Fälle werden effektiv von den Medienanstalten in Kooperation mit europäischen Partnern, insb. in der European Regulators Group For Audiovisual Media Services (ERGA), gelöst. Dies stünde auf dem Spiel, sollten die Medienanstalten keine besondere Zuständigkeit für Art. 28 Abs. 1 DSA im DDG erhalten. **Die besondere Benennung als zuständige Behörde braucht es, um das geforderte Schutzniveau ohne Mehraufwand aufrechterhalten können.**

3.2.1 Vorsorgemaßnahmen nach JMStV

Als Vorsorgemaßnahmen dienen die Instrumente des technischen Jugendmedienschutzes. Sie verfolgen das Ziel, Kindern und Jugendlichen den Zugriff auf bestimmte Inhalte dauerhaft zu verwehren. So müssen gemäß **§ 5 Abs. 1 i. V. m. Abs. 3 Nr. 1 JMStV** Anbieter, die entwicklungsbeeinträchtigende verbreiten durch **technische oder sonstige Mittel** die Wahrnehmung des Angebots durch Kinder und Jugendliche unmöglich machen oder erschweren. Anbieter von Telemedien haben zudem die Möglichkeit, ihr Angebot mit einer Alterskennzeichnung zu versehen, die von Jugendschutzprogrammen gemäß § 11 JMStV ausgelesen werden können¹. Für die Umsetzung und Anwendung dieser Regelungen sind die Medienanstalten im Zusammenspiel mit den anerkannten Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrolle zuständig.

§ 4 Abs. 2 JMStV zielt zudem auf die Sicherstellung von **geschlossenen Benutzergruppen in Telemedien** ab. Diese werden in der Regel durch **AVS** gewährleistet. Der JMStV sieht kein Verfahren zur Eignungsprüfung von Systemen zur Herstellung von geschlossenen Benutzergruppen oder AVS vor. Die KJM als zuständiges Organ der Medienanstalten hat daher ein Verfahren der Positivbewertung entwickelt und bewertet auf Anfrage von Unternehmen oder Anbietern entsprechende Konzepte. Dies dient der Verbesserung des Jugendschutzes im Internet und ist gleichzeitig ein Service für die Anbieter im Hinblick auf Rechts- und Planungssicherheit. Mittlerweile hat die KJM mehr als 100 Systeme bewertet.

Auch Anbieter von **Video-Sharing-Plattformen** verpflichtet **§ 5a JMStV** zu Maßnahmen wie **AVS²** (§ 5a Abs. 1 JMStV) oder **Parental Control**

¹ Jugendschutzprogramme sind Filterprogramme, die Anbieterinnen und Anbietern die Möglichkeit geben, ihre Angebote oder Webseiten für eine bestimmte Altersstufe zu labeln. Das Jugendschutzprogramm kann auf Endgeräten installiert werden und blockiert den Zugang zu entsprechend gelabelten Angeboten.

² Die hier genannten AVS entsprechen nicht solchen AVS, die im Rahmen von § 4 Abs. 2 S. 2 geschlossene Benutzergruppen sicherstellen sollen.

Systemen (§ 5a Abs. 2 JMStV), um Kinder und Jugendliche vor entwicklungsbeeinträchtigenden Inhalten zu schützen.

3.2.2 Einzelmaßnahmen

Zu den Maßnahmen, die seitens der Aufsicht im Bereich der Regulierung von **Einzelinhalten** (z. B. absolut unzulässige Inhalte § 4 Abs. 1) und Einzelangeboten getroffen werden können, zählen zum einen verwaltungsrechtliche Maßnahmen, insb. **Beanstandung, Untersagung oder Sperrung** von Angeboten (**§ 20 Abs. 1 und 4 JMStV i. V. m. § 109 MStV**). Zum anderen haben die Medienanstalten die Möglichkeit über die KJM Ordnungswidrigkeitenverfahren zu führen und **Bußgelder** festzusetzen (**§ 24 Abs. 4 i. V. m. § 16 JMStV**).

3.3 Aus der Praxis

3.3.1 Verfahren gegen Anbieter mit extremistischen oder gewaltverherrlichenden Inhalten – Einzelmaßnahmen

Extremistische bzw. gewaltverherrlichende Inhalte sind absolut unzulässige Inhalte gemäß **§ 4 Abs. 1 S. 1 JMStV**, gegen die Beanstandungen, Untersagungen oder Sperrungen gemäß § 20 Abs. 1 und 4 JMStV i. V. m. § 109 MStV möglich sind.

Diese Einzelmaßnahmen können im Rahmen des DSA zunächst durch die Medienanstalten über Art. 9 in Form einer Anordnung an den Vermittlungsdienst versandt werden. Sollte der Anbieter des Vermittlungsdienstes allerdings den in Art. 9 Abs. 1 DSA dargestellten Pflichten nicht nachkommen, handelt es sich um einen Verstoß, gegen den der nationale DSC oder im Fall von Inhalten mit jugendschutzrechtlicher Relevanz die im DDG speziell benannte Behörde vorgehen kann. Zusätzlich handelt es sich beim Zugänglichmachen von absolut unzulässigen Inhalten i. S. d. § 4 Abs. 1 um einen Verstoß gegen Art. 28 DSA, der durch die im DDG benannte Behörde geahndet werden kann.

Enthauptungsbilder, Holocaustleugnungen und Gewaltvideos sind absolut unzulässige Inhalte, vor denen Minderjährige genauso geschützt werden müssen, wie vor systemischen Risiken einer Online-Plattform.

3.3.2 Verfahren gegen Anbieter von pornografischen Inhalten – Vorsorgemaßnahmen

Angebote mit einfachen pornografischen Inhalten sind relativ unzulässig gemäß **§ 4 Abs. 2 JMStV**. Gegen diese relativ unzulässigen Inhalte sprechen die Medienanstalten Untersagungen aus, solange das Angebot kein AVS verwendet und demnach keine geschlossene Benutzergruppe sichergestellt ist.

Die Medienanstalten führen bereits seit 2019 Verfahren gegen Anbieter von pornografischen Inhalten mit Sitz im (europäischen) Ausland. Diese richten sich aufgrund der Gestaltung und Ansprache gezielt an den deutschen Markt. Gemäß des JMStV sind diese Inhalte als relativ unzulässig einzustufen, wenn der Zugang zum Angebot nicht durch ein AVS eingeschränkt wird (§ 4 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 i. V. m. S. 2 JMStV). Für die Rechtsdurchsetzung sind die Medienanstalten zuständig. Die Verfahren erfolgen bisher gemäß den Vorgaben der AVMD-RL, der E-Commerce-RL und dem JMStV.

Die Landesanstalt für Medien NRW hat gemeinsam mit der KJM u. a. Verfahren gegen prominente Angebote mit Sitz in Zypern geführt. Die Medienaufsicht Zyperns hatte 2019 ein eigenes Vorgehen abgelehnt und der deutschen Medienaufsicht gestattet, selbst ein Verfahren einzuleiten. So wurde beispielsweise bereits 2020 gegen den Mindgeek Konzern (YouPorn, Pornhub und MyDirtyHobby) eine Beanstandung und Untersagung der Angebote für den Abruf aus Deutschland ausgesprochen. Gegen diese Verfügungen hatte der Mindgeek-Konzern Klage vor dem Verwaltungsgericht (VG) Düsseldorf erhoben und gleichzeitig einen Antrag im vorläufigen Rechtsschutz gestellt. **Die Anträge auf einstweiligen Rechtsschutz wurden vom VG Düsseldorf³ und zweitinstanzlich vom Oberverwaltungsgericht (OVG) Nordrhein-Westfalen⁴ abgelehnt. Im Hauptsacheverfahren hat das VG Düsseldorf⁵ die Klagen des Mindgeek Konzerns überwiegend abgewiesen.** Dabei haben sowohl das OVG als auch das VG die Medienanstalten als zuständige Behörde für diese Verfahren bestätigt.

Der Mindgeek-Konzern weigert sich weiterhin, ein AVS zu implementieren, sodass nun Verfahren gegen die Host-Provider eingeleitet wurden. In Zukunft stellt der Mangel eines solchen AVS als fehlende Vorsorgemaßnahme auch einen Verstoß gegen den DSA dar.

Zum einen fehlen geeignete und verhältnismäßige Maßnahmen zum Schutz von Kindern und Jugendlichen i. S. d. Art. 28 Abs. 1 DSA. Zum anderen ist der Mangel eines AVS bei VLOPs, für die die Europäische Kommission zukünftig zuständig sein wird, als systemisches Risiko i. S. d. Art. 34 DSA zu werten. Dies wird insb. deutlich durch die explizite Nennung von AVS als Risikominderungsmaßnahme in Art. 35 Abs. 1 Buchst. j) DSA. Auf die Aufnahme von Plattformen mit pornografischen Inhalten in die Liste der VLOPs haben die Medienanstalten bereits seit Abschluss des Gesetzgebungsprozesses auf europäischer Ebene hingewirkt, um den Schutz von Kindern und Jugendlichen zu erweitern.

Insgesamt resultiert hieraus eine parallele Anwendbarkeit von DSA und AVMD-RL/JMStV sowie JuSchG, für die die alleinige Benennung der BzKJ unzureichend wäre.

Zudem kommt den deutschen Medienanstalten mit diesen Verfahren auf europäischer Ebene eine **klare Vorreiterrolle** bei der Bekämpfung

³ Beschlüsse vom 30.11.2021, Az. 27 L 1414/20, 27 L 1415/20, 27 L 1416/20.

⁴ Beschlüsse vom 07.09.2022, Az. 13 B 1911/21, 13 B 1912/21, 13 B 1913/21.

⁵ Urteile vom 04.04.23, Az. 27 K 3904/20, 27 K 3905/20, 27 K 3906/20.

von Verstößen im Netz zu. So wurde in den letzten Jahren durch diese starke Aktivität im Online-Bereich ein gewisser Durchsetzungsdruck aufgebaut. Würden die Medienanstalten im DDG nicht als zuständige Behörde benannt, würde dies zum einen diesen Durchsetzungsdruck negieren und zum anderen **aufgrund der Komplexität der Verfahren die Abgabe an die Koordinierungsstelle oder andere zuständige Behörde – entgegen der Darstellung in der Begründung zum DDG-E (S. 70) – zu einem erheblichen Koordinierungs- und Abstimmungsaufwand führen.**

3.3.3 Jugendschutzprogramme – Vorsorgemaßnahmen

Wie oben skizziert sind die Medienanstalten im Zusammenspiel mit den anerkannten Einrichtungen der freiwilligen Selbstkontrolle für Jugendschutzprogramme gemäß § 11 JMStV zuständig.

Sollten die Medienanstalten nicht im DDG als zuständige Behörde für die Umsetzung des DSA benannt werden, würde riskiert, dass das technische Schutzregime des JMStV hinfällig wird. In der Konsequenz würde dies einen **enormen Rückschritt im Kinder- und Jugendmedienschutz** bedeuten: Die bereits etablierten und funktionierenden Verfahren zwischen der Freiwilligen Selbstkontrolle und der KJM als Organ der Medienanstalten zur Bewertung von Jugendschutzprogrammen sowie auch der spätere Einsatz dieser Programme würden gefährdet. Zudem würden Verfahren, die derzeit im Zuständigkeitsbereich der Medienanstalten liegen, ohne Grund und Rücksicht auf die bestehenden Kompetenzverteilungen auf die BzKJ verlagert. Dies lässt sich durch die einfache Benennung der Medienanstalten als zuständige Behörde verhindern.

3.4 Verhältnis zu § 24a JuSchG – Regelungslücken im Bereich der Vorsorgemaßnahmen vermeiden

Die technischen Maßnahmen und Instrumente der Medienanstalten im Rahmen des Kinder- und Jugendmedienschutzes überschneiden sich wesentlich mit denen der BzKJ.

Die BzKJ ist gemäß des JuSchG für strukturelle Vorsorgemaßnahmen zuständig. Es handelt sich um „übergeordnete systemische Anforderungen an die Angebotsausgestaltung“⁶.

§ 24a JuSchG besagt bisher, dass *Diensteanbieter, die fremde Informationen für Nutzerinnen und Nutzer mit Gewinnerzielungsabsicht speichern oder bereitstellen [Host-Provider], durch angemessene und wirksame strukturelle Vorsorgemaßnahmen dafür Sorge zu tragen haben, dass die Schutzziele des § 10a JuSchG gewahrt bleiben.* Zu den Schutzziele gehören:

- Schutz vor Medien, die geeignet sind, die Entwicklung von Kindern oder Jugendlichen oder ihre Erziehung zu einer eigen-

⁶ BT-Drs. 19/24909, S. 61.

- verantwortlichen und gemeinschaftlichen Persönlichkeit zu beeinträchtigen;
- Schutz vor Medien, die geeignet sind, die Entwicklung von Kindern oder Jugendlichen oder ihre Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit zu gefährden;
 - Schutz der persönlichen Integrität von Kindern und Jugendlichen bei der Mediennutzung und
 - Förderung von Orientierung für Kinder, Jugendliche, personensorgeberechtigte Personen sowie pädagogische Fachkräfte bei der Mediennutzung und Medienerziehung.

Bereits diese Ziele des JuSchG überschneiden sich maßgeblich mit den Zielen des JMStV.

Die angemessenen und wirksamen strukturellen Vorsorgemaßnahmen (Abs. 2) enthalten unter anderem auch die Bereitstellung technischer Mittel zur Begleitung des Angebots durch Eltern und sonstige personensorgeberechtigte Personen (§ 24a Abs. 2 Nr. 6 JuSchG) sowie die Bereitstellung technischer Mittel zur Altersverifikation für nutzergenerierte audiovisuelle Inhalte (§ 24a Abs. 2 Nr. 4 JuSchG). Diese Regelungen überlappen damit eindeutig mit den Vorgaben aus § 5a Abs. 2 i. V. m. § 11 JMStV (Jugendschutzprogramme), für die die Medienanstalten zuständig sind. Es gilt darauf hinzuweisen, dass die Sicherstellung von geschlossenen Benutzergruppen gem. § 4 Abs. 2 JMStV keine Entsprechung im JuSchG findet. Darüber hinaus ergeben sich Wechselwirkungen zwischen den genannten Normen und dem Anwendungsbereich von §§ 4 und 5 JMStV.

§ 24a Abs. 3 JuSchG enthält derzeit noch eine Befreiung für Angebote die im Inland nachweislich weniger als eine Millionen Nutzerinnen und Nutzer haben. Diese Beschränkung soll in Zukunft wegfallen (s. Art. 12 Nr. 5 Buchst. c) DDG-E), d. h. die Handlungsmöglichkeiten der BzKJ sollen erweitert werden. Dies könnte dazu führen, dass sich die Aufgabenbereiche der Medienanstalten und der BzKJ noch weiter überschneiden, denn die Pflicht zur Einführung eines AVS oder anderer technischer Maßnahmen i. S. d. JMStV besteht bereits jetzt für alle vom JMStV umfassten Anbieter, ohne auf einen Schwellenwert zu verweisen.

Es ergibt sich demnach zum einen ein Regelungsbereich, der nur bei den Medienanstalten liegt, und zum anderen eine parallele Anwendbarkeit der Vorsorgemaßnahmen gemäß JMStV und JuSchG.

Um Regelungslücken zu vermeiden und die parallele Struktur bei Vorsorgemaßnahmen abzubilden, müssen sowohl die Medienanstalten als auch die BzKJ für ihren jeweiligen Zuständigkeitsbereich in § 12 Abs. 2 DDG genannt werden.

Die Ziele und Maßnahmen des JuSchG werden auch nach Inkrafttreten des DDG-E die gleichen bzw. mit Blick auf die Maßnahmen die ähnlichen bleiben. Allerdings wird der Wortlaut des § 24a JuSchG an den Wortlaut des DDG und des Art. 28 DSA angepasst werden. Dies ist zunächst verständlich; unverständlich ist allerdings, warum das JuSchG nun

definieren soll, dass Art. 28 DSA nur von Vorsorgemaßnahmen spricht. Mit dem Klammerzusatz „Vorsorgemaßnahmen“ wird suggeriert, dass die zuvor dargestellten Maßnahmen lediglich als Vorsorgemaßnahmen zu begreifen sind und gerade Einzelmaßnahmen nicht umfasst sind. Wie oben dargestellt, gibt die Auslegung des Art. 28 Abs. 1 DSA eine solche Feststellung nicht her. Der deutsche Gesetzgeber sollte den Anwendungsbereich des Art. 28 DSA deshalb für den deutschen Markt nicht unnötig einschränken, v. a. vor dem Hintergrund, dass diese bundesgesetzliche Einschränkung auch Auswirkungen auf landesrechtliche Kompetenzen haben kann.

4 Qualifizierte Zusammenarbeit in § 19 DDG-E

Auch wenn in § 19 eine sogenannte „qualifizierte“ Zusammenarbeit mit den Medienanstalten vorgesehen ist, wird die Norm in ihrer jetzigen Form keine wirksame Zusammenarbeit ermöglichen. Die alleinige Übermittlung von Erkenntnissen „auf Anfrage“ sowie die Prüfung der Einleitung von medienrechtlichen Verfahren und die Anordnung von Maßnahmen durch den DSC würden die Verfahren maßgeblich erschweren und die Medienanstalten gravierend in ihrer effektiven Aufsichtstätigkeit einschränken. Vielmehr erscheinen diese Regelungen als Feigenblatt, da sie lediglich darstellen, was für die Zusammenarbeit von jeder allgemein vom DSA betroffenen Behörde (i. S. d. § 12 Abs. 4) und vom DSC ohnehin zu erwarten wäre.

§ 19 DDG-E muss daher – ähnlich wie § 20 DDG-E dies für den Datenschutz enthält - insoweit nachgebessert werden, dass dieser eine effektive Beteiligung der Medienanstalten ermöglicht und eine Bindungswirkung von Maßnahmen der Medienanstalten für die Koordinierungsstelle festlegt.

5 Unabhängigkeit i. S. d. DSA und deutsches Staatsfernegebot

Ungeachtet der Tatsache, dass auch der DSA Unabhängigkeitsvoraussetzungen für den DSC und die zuständigen Behörden aufstellt, missachtet der DDG-E, dass die Medienaufsicht in Deutschland **staatsfern** organisiert sein muss. Das Urteil des VG Köln zur Unionswidrigkeit der Aufsicht des Bundesamts für Justiz über das NetzDG aufgrund mangelnder Staatsferne unterstreicht diese notwendige, sehr weitreichende Unabhängigkeit bei der Medienregulierung. Auch bei der Ernennung eines unabhängigen DSC sowie der zuständigen Behörden für Art. 28 DSA darf dieser Aspekt nicht über-gangen werden. **Aus der Sicht der Medienanstalten kann es deshalb nicht genügen, eine einzelne Abteilung einer weisungsgebundenen Behörde wie der BNetzA oder der BzKJ aus der Fachaufsicht auszukoppeln.** Schließlich sind beide Bundesbehörden im Gegensatz zu den Medienanstalten direkt einem weisungsbefugten Ministerium nachgeordnet. Fachlich weisungsbefugt ist gegenüber den Medienanstalten niemand. Sie unterliegen bereits jetzt lediglich einer

beschränkten Rechtsaufsicht. Die Wahrung der Staatsferne im Medienbereich kann demnach nur durch eine besondere Benennung der Medienanstalten als zuständige Behörde gemäß ihrer Zuständigkeit nach JMStV und MStV erfolgen.

6 Gesetzgebungskompetenzen des Bundes und der Länder

Auch aus verfassungsrechtlicher Sicht ist die Nichtbenennung der Medienanstalten als zuständige Behörde problematisch – **denn sie verletzt die Gesetzgebungskompetenz der Länder für Medienfragen**. Dies umfasst insbesondere den Bereich des Jugendmedienschutzes und auch den Bereich der Telemedien oder, wie es zukünftig heißen soll, der digitalen Dienste, soweit es sich um Medienangebote handelt. Diese Verletzung der Länderkompetenzen wiederholt unverständlicherweise den Fehler, der bereits mit Aufsetzen des NetzDG begangen wurde.

Hier gilt es, darauf hinzuweisen, dass Doppelstrukturen nicht erst mit der Benennung der Medienanstalten als zuständige Behörde im DDG eröffnet werden. Diese bestehen im Bereich des Jugendmedienschutzes bereits seit Inkrafttreten des JuSchG. Im Zusammenhang mit der Benennung von zuständigen Behörden im DDG-E stellt sich daher wie bereits bei der Erarbeitung des JuSchG die Frage: Warum ist der Bund für den Jugendmedienschutz zuständig? Die Gesetzgebungskompetenz im Medienbereich liegt bei den Ländern. Und wenn bereits zwei Behörden mit dem Jugendmedienschutz betraut sind und von der Möglichkeit im DSA Gebrauch gemacht wird, besonders zuständige Behörden zu benennen, dann sollte dieser Weg auch konsequent zu Ende gegangen werden.

Natürlich führt die Zusammenarbeit mehrerer Behörden zu Abstimmungs- und Koordinierungsbedarfen. Genau hierfür wurde bereits jetzt im DDG-E angelegt, dass Verwaltungsvereinbarungen zwischen den Behörden geschlossen werden müssen. Müssten allerdings die Medienanstalten ihre Vielzahl an Fällen an die – auf nationaler Ebene nicht für diese Fälle zuständige – BzKJ abgeben, wären die Abstimmungs- und Koordinierungsbedarfe so hoch, dass die entsprechenden Verfahren nicht mehr effektiv durchgeführt werden könnten.

Nicht zuletzt gilt es darauf hinzuweisen, dass die historisch begründete föderale Struktur in der deutschen Medienaufsicht der Demokratiesicherung dient. Die strukturelle Vielfalt der Länder ist nach der Wertung des Grundgesetzes dabei die Lösung und nicht das Problem. Es ist deshalb notwendig, dass hinter diesem Kernelement der verfassungsrechtlichen Struktur rein administrative Aspekte zurückstehen.

7 **Begriffsbestimmungen**

Es wird angeregt, die Gelegenheit der zusätzlichen Öffnung des Telemediengesetzes (TMG) zu nutzen, um Begriffsbestimmungen zu vereinheitlichen.

Der DDG-E sieht vor, dass in allen Bundesgesetzen der Begriff „Telemedium“ durch den Begriff „Digitaler Dienst“ ersetzt werden soll, ohne auf die Ausnahme der entsprechenden TMG-Regelung einzugehen. Dabei handelt es sich um eine Änderung, die schon vor dem Gesamtkonzept des deutschen Medienrechts kritisch hinterfragt werden sollte.

Hier sollte insbesondere dringend geprüft werden, ob durch die Begriffsersetzung ungewollte Überschneidungen mit anderen Gesetzen entstehen, die zu Rechtsunsicherheiten führen.

Darüber hinaus könnte, ähnlich wie bei der Begriffsbestimmung zu „digitalen Diensten“ auf die entsprechende Richtlinie verwiesen wird, bei Begriffsbestimmungen, die auf der AVMD-Richtlinie beruhen, auf die dort niedergelegten Begriffsbestimmungen verwiesen werden.

Fraglich ist, warum nur bei einigen der Begriffsbestimmungen auf die dazugehörige europäische Richtlinie verwiesen wird. Sinnvoll erschiene es, auch bei den Begrifflichkeiten, die auf der AVMD-Richtlinie beruhen (bspw. „audiovisueller Mediendienst“ und „Video-Sharing-Plattform“), auf die entsprechende Begriffsbestimmung zu verweisen. Dies würde auch zur Einheitlichkeit und Konsistenz mit anderen Gesetzestexten, die diese Begrifflichkeiten nutzen (bspw. MStV), beitragen.

8 **§ 4 DDG-E – inkl. Normvorschlag**

§ 4 DDG-E bestimmt, dass das Anbieten von digitalen Diensten im Rahmen der Gesetze zulassungs- und anmeldefrei ist. Mit Blick auf § 4 DDG-E bedarf es jedenfalls weiterer Verknüpfungen mit den landesrechtlichen Vorschriften, um spätere Komplikationen beim Zusammenspiel der unterschiedlichen Regelungswerke zu vermeiden. Zwar sind Telemedien bereits jetzt im TMG von der Zulassungs- und Anmeldepflicht befreit – dies gilt allerdings nur soweit nicht besondere Formen der Telemedien im MStV einer Anzeigepflicht unterliegen. Aus Klarstellungsgesichtspunkten und vor allem vor dem Hintergrund der erweiterten Begriffsbestimmung des „digitalen Dienstes“ sollte in § 4 DDG-E ein Hinweis aufgenommen werden, dass die landesrechtlichen Bestimmungen unberührt bleiben.

Mögliche Umsetzung der oben dargestellten Problemstellung:

**Normvorschlag: Erweiterung der besonderen Zuständigkeiten
§ 4 DDG-E**

Das Anbieten von digitalen Diensten ist im Rahmen der Gesetze zulassungs- und anmeldefrei. [Die medienrechtlichen Bestimmungen der Länder bleiben unberührt.](#)

9 Exkurs: Auslegung des Regelungsgehalts des Art. 28 Abs. 1 DSA

Wie oben skizziert, ist von einem weiten Anwendungsbereich des Art. 28 Abs. 1 DSA auszugehen, der neben Vorsorgemaßnahmen auch Einzelmaßnahmen umfasst. Dies belegt auch die folgende Auslegung der Norm.

9.1 Auslegung des Wortlauts

Der Wortlaut des Art. 28 Abs. 1 DSA spricht für einen weiten Anwendungsbereich, der sowohl Einzel- als auch Vorsorgemaßnahmen umfasst.

Der Wortlaut des Art. 28 Abs. 1 DSA differenziert nicht zwischen der Art der Maßnahme (Einzelmaßnahme <> Vorsorgemaßnahme). Vielmehr ist mit Blick auf den entsprechenden Erwägungsgrund (EG) 71 davon auszugehen, dass mit der Einführung des Art. 28 DSA der europäische Gesetzgeber Kindern und Jugendlichen den größtmöglichen Schutz in der Online-Welt zukommen lassen wollte.

EG 71 wird eingeleitet durch das Bekenntnis des europäischen Gesetzgebers, dass der Schutz von Minderjährigen ein wichtiges politisches Ziel der Union ist. Dieses Ziel kann allerdings nur erreicht werden, wenn der Schutz von Minderjährigen ganzheitlich gedacht wird und sämtliche Aspekte mitberücksichtigt werden – **denn Jugendschutz endet nicht dort, wo Einzelmaßnahmen anfangen.**

Zusätzlich besagt EG 71, dass *Anbieter von Online-Plattformen, die von Minderjährigen genutzt werden, geeignete und verhältnismäßige Maßnahmen zum Schutz von Minderjährigen treffen sollen, etwa [...] indem sie Standards für den Schutz von Minderjährigen anwenden.* Diese Erläuterung zum Art. 28 Abs. 1 DSA suggeriert mit dem Wort „etwa“ nicht nur, dass weitaus mehr Maßnahmen zum Schutz von Minderjährigen umfasst sein sollen, als dort aufgelistet sind; sondern spricht mit „Standards für den Schutz von Minderjährigen“ auch alle Maßnahmen an, die zum Schutz von Minderjährigen sinnvollerweise zu ergreifen sind (demnach auch Maßnahmen gegen einzelne illegale Inhalte).

So ist zum einen das Löschen von einzelnen rechtswidrigen Inhalten erfasst, um Kinder und Jugendliche vor entwicklungsbeeinträchtigenden bzw. offensichtlich schwer jugendgefährdenden Einzelinhalten zu schützen.

Zum anderen umfasst Art. 28 Abs. 1 DSA jegliche Vorsorgemaßnahmen, die Plattformen ergreifen müssen, um ein sicheres Umfeld für Minderjährige zu schaffen, wie z. B. technische Vorkehrungen i. S. von Altersverifikationssystemen (AVS) und Jugendschutzprogrammen.

9.2 Auslegung der Systematik des DSA

Auch die systematische Auslegung kommt zu keinem anderen Ergebnis. Dies zeigt insb. ein Vergleich mit den Regelungen zu systemischen Risiken in Bezug auf sehr große Online-Plattformen (Very large online platforms, VLOPs).

Anders als der Art. 28 Abs. 1 DSA spricht Art. 34 Abs. 1 DSA explizit von „systemischen Risiken“. Hiernach *ermitteln, analysieren und bewerten Anbieter sehr großer Online-Plattformen sorgfältig alle systemischen Risiken in der Union, die sich aus der Konzeption oder dem Betrieb ihrer Dienste und seinen damit verbundenen Systemen oder der Nutzung ihrer Dienste ergeben*. Als systemisches Risiko umfasst sind u. a.

- „etwaige tatsächliche oder vorhersehbare nachteilige Auswirkungen auf die Ausübung der Grundrechte, [...] insb. die in Art. 24 der Charta verankerten Rechte des Kindes“ (vgl. Art. 34 Abs. 1 S. 3 Buchst. b) i. V. m. EG 81) und
- „alle tatsächlichen oder absehbaren nachteiligen Auswirkungen in Bezug auf [...] den Schutz [...] von Minderjährigen sowie schwerwiegende nachteilige Folgen für das körperliche und geistige Wohlbefinden einer Person“ (vgl. Art. 34 Abs. 1 S. 3 Buchst. d) i. V. m. EG 83).

Daraus, dass der europäische Gesetzgeber in Art. 34 Abs. 1 DSA explizit von systemischen Verstößen spricht, die am effektivsten durch Vorsorgemaßnahmen behoben werden können (Risikominderungsmaßnahmen i. S. d. Art. 35 DSA), in Art. 28 Abs. 1 DSA allerdings nicht, lässt sich schließen, dass dem Art. 28 DSA ein umfassenderer Anwendungsbereich zugedacht wurde. Dem europäischen Gesetzgeber war die Differenzierung zwischen „Einzelverstoß“ (= Einzelmaßnahme) und „systemischer Verstoß“ (= Vorsorgemaßnahme) durchaus bewusst. Dabei kann natürlich eine Vielzahl von Einzelverstößen auch auf systemische Risiken und notwendige Vorsorgemaßnahmen hindeuten (bspw. unzureichende Inhaltsmoderation).

Auch wurde Art. 28 DSA gerade nicht in den Kanon der Maßnahmen zur Minderung von systemischen Risiken bei VLOPs aufgenommen (Art. 34 ff. DSA), sondern in den Bereich einfacher Sorgfaltspflichten für alle Online-Plattformen. Daraus, dass der europäische Gesetzgeber die Prüfung und Minderung systemischer Risiken (Art. 34 ff. DSA) explizit nur VLOPs auferlegt hat, lässt sich eine beabsichtigte Entlastung von kleineren Online-Plattformen ableiten. Im Gegensatz zu VLOPs müssen sie keine Risikoanalyse ihres gesamten Systems durchführen, sondern „lediglich“ geeignete und verhältnismäßige Maßnahmen ergreifen, um den Schutz von Minderjährigen sicherzustellen (Art. 28 DSA). Eine geeignete und verhältnismäßige Maßnahme kann auch in der Löschung eines einzelnen entwicklungsbeeinträchtigenden bzw. offensichtlich schwer jugendgefährdenden Inhalts bestehen.

Entsprechend der Wortlautauslegung soll Art. 28 Abs. 1 DSA demnach nicht nur Vorsorgemaßnahmen gegen systemische Risiken umfassen, sondern auch Einzelmaßnahmen gegen einzelne rechtswidrige Inhalte.

9.3 Auslegung nach dem Sinn und Zweck und der Historie

Auch eine Auslegung nach dem Sinn und Zweck sowie der Historie der Regelungen zeigt, dass Art. 28 DSA ein sehr weiter Anwendungsbereich zgedacht ist.

Im Laufe des Gesetzgebungsprozesses zum DSA wurde deutlich, dass der DSA die Gefahren der Online-Welt für Minderjährige nicht ausreichend adressierte. Zunächst wurden die systemischen Risiken in Art. 34 DSA erweitert. Doch auch diesen Schutz schien der europäische Gesetzgeber als ausbaufähig eingestuft zu haben, sodass im Prozess Art. 28 DSA eingeführt wurde. Mit Art. 28 DSA sollte also ein „Mehr“ zu den in Art. 34 ff. DSA eingeführten Risikobewertungen und entsprechenden Vorsorgemaßnahmen von VLÖPs erreicht werden. Dies zeigt auch die Einleitung von EG 71: Der Schutz von Minderjährigen ist ein wichtiges politisches Ziel der Union. Sinn und Zweck der Einfügung war also ein möglichst umfassender Schutz von Minderjährigen auch in der Online-Welt. Dies umfasst aber zwangsläufig jegliche Art von Verstoß und jegliche Art von Maßnahme, denn ein umfassender Schutz ist nur dann gewährleistet, wenn auch einzelne Inhalte, die entwicklungsgefährdend bzw. entwicklungsbeeinträchtigend sind, entfernt werden. Diese Inhalte können für Minderjährige teils fatalere Folgen haben, weil sie u. U. keinen systemischen Hintergrund haben und deshalb von Vorsorgemaßnahmen nicht ausreichend adressiert werden.

die medienanstalten
Gemeinsame Geschäftsstelle
Friedrichstraße 60
10117 Berlin

Telefon: +49 (0)30 2064690-0
Mail: info@die-medienanstalten.de