

Stellungnahme

**zum Entwurf des Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrages vom 15.
Dezember 2009**
20. Januar 2010
Seite 1

Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V. vertritt mehr als 1.200 Unternehmen, davon 900 Direktmitglieder mit etwa 135 Milliarden Euro Umsatz und 700.000 Beschäftigten. Hierzu zählen Anbieter von Software, IT-Services und Telekommunikationsdiensten, Hersteller von Hardware und Consumer Electronics sowie Unternehmen der digitalen Medien. Der BITKOM setzt sich insbesondere für bessere ordnungspolitische Rahmenbedingungen, eine Modernisierung des Bildungssystems und eine innovationsorientierte Wirtschaftspolitik ein.

Die Rundfunkkommission der Länder hat am 15. Dezember 2009 einen ersten Entwurf zur Novellierung des Jugendmedienschutzstaatsvertrages (JMStV) vorgelegt und ihn zur schriftlichen Anhörung gestellt. BITKOM bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme, die wir mit den nachfolgenden Ausführungen gerne wahr nehmen.

Eine Zusammenfassung dieser Stellungnahme übermitteln wir in einem eigenständigen Dokument.

Bundesverband
Informationswirtschaft,
Telekommunikation und
neue Medien e.V.

Albrechtstraße 10 A
10117 Berlin-Mitte
Tel.: +49.30.27576-0
Fax: +49.30.27576-400
bitkom@bitkom.org
www.bitkom.org

Ansprechpartner
Dr. Guido Brinkel
Rechtsanwalt
Bereichsleiter Medienpolitik
Tel. +49. 30. 27576-221
Fax. +49. 30. 27576-51-221
g.brinkel@bitkom.org

Präsident
Prof. Dr. Dr. h.c. mult.
August-Wilhelm Scheer

Hauptgeschäftsführer
Dr. Bernhard Rohleder

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 2

Inhalt Seite

1	Einführende Anmerkungen.....	3
1.1	Regulierte Selbstregulierung ist Erfolgsmodell.....	3
1.2	Zentrale Rolle der FSM.....	3
1.3	Orientierung am Bredow-Bericht als Leitlinie der Evaluation	3
1.4	Defizite des aktuellen Systems aus Sicht der ITK-Wirtschaft.....	4
2	Der Anbieterbegriff nach § 3 Nr. 2 JMStV-E	4
2.1	Der Anbieterbegriff als Schlüsselterminus des JMStV	4
2.2	Folgen der Ausdehnung des Anbieterbegriffs.....	5
2.2.1	Unzulässige Angebote & geschlossene Benutzergruppe	5
2.2.2	Entwicklungsbeeinträchtigende Angebote.....	6
2.2.3	Belegung von Plattformen, Weiterverbreitung.....	7
2.2.4	Aufsichtsmaßnahmen, Bußgeld- und Strafbestimmungen, Wettbewerbsrecht.....	8
2.3	Bewertung des Hans-Bredow-Instituts	8
2.4	Fehlende Darlegung des Regulierungsbedarfs.....	9
2.5	Verbleibende Schutzlücken in Hinsicht auf technische Entwicklung.....	10
2.6	Fazit.....	10
3	Alterskennzeichnung im Internet.....	11
3.1	Das System der Altersstufen	11
3.2	Keine Kennzeichnungspflicht	12
3.3	Anreize zur Selbstklassifizierung.....	12
3.4	Standardisierung der Schnittstellen	13
3.5	Selbstlabeling im Web2.0, § 5 Abs. 2, S. 4 ff. JMStV-E.....	13
4	Geschlossene Benutzergruppen und AVS-Systeme.....	14
4.1	Anerkennungsbefugnis.....	14
4.2	Kriterien für Altersverifikationssysteme.....	14
5	Jugendschutzprogramme, §§ 5 i.V.m. 11 JMStV-E.....	15
5.1	Präzisierung der Anforderungen an Jugendschutzsysteme.....	15
5.2	Bezugnahme auf den Stand der Technik.....	16
5.3	Das Zuverlässigkeitskriterium nach § 11 Abs. 2 Nr. 2 JMStV-E	17
5.4	Verwenderhoheit nach § 11 Abs. 2 Nr. 3 JMStV-E	17
5.5	Technische Schutzlücken als Transparenzanforderung	18
5.6	Zugangssysteme als Teil von Jugendschutzsystemen.....	18
5.7	Anerkennungskompetenz.....	19
5.8	Verbreitung von Jugendschutzprogrammen.....	19
5.9	Sendezeitbegrenzungen nach § 5 Abs. 5 JMStV-E.....	20
6	Technischer Jugendschutz bei NVoD und Push-VoD - § 9 Abs. 2 JMStV	20
7	Stärkung der Selbstregulierung – Vorschläge des HBI aufgreifen... 20	
7.1	Verfahrensdatenbank bei der KJM	20
7.2	Rolle der Jugendschutzrichtlinien der KJM klarstellen	20
8	Anforderungen an entwicklungsgefährdende Inhalte	21
9	Ordnungswidrigkeitstatbestände.....	21

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 3

1 Einführende Anmerkungen

BITKOM hat bereits in der Frühphase der Novellierungspläne der Länder in einer umfassenden Stellungnahme¹ die aus Sicht der betroffenen ITK-Wirtschaft maßgeblichen Leitlinien für ein modernisiertes Jugendmedienschutzrecht herausgearbeitet. An dieser grundlegenden Einschätzung halten wir weiterhin fest. Unsere generelle Einschätzung zu den notwendigen Reformansätzen des deutschen Jugendmedienschutzrechts umfasst insbesondere die folgenden Aspekte:

1.1 Regulierte Selbstregulierung ist Erfolgsmodell

BITKOM bewertet das mit der Novellierung des Jugendmedienschutzrechts eingeführte System der regulierten Selbstregulierung in der Gesamtbetrachtung als ein Erfolgsmodell. Vorrangiges Ziel der angestrebten Novellierung sollte daher die Stärkung und Effektivierung dieses Modells sein. Auch der Evaluationsbericht des HBI bestätigt aus der wissenschaftlichen Perspektive die Geeignetheit eines auf Selbstregulierung fußenden Rechtsrahmens. BITKOM steht daher auf dem Standpunkt, dass die anstehende Novelle genutzt werden muss, um die in den vergangenen Jahren erkennbar gewordenen Friktionen aufzulösen und den bestehenden Rechtsrahmen in Richtung einer Stärkung der Selbstkontrolleinrichtungen sowie einer Anpassung an die zunehmende Medienkonvergenz zu reformieren.

1.2 Zentrale Rolle der FSM

BITKOM betont in diesem Zusammenhang die erfolgreiche Arbeit der Freiwilligen Selbstkontrolle Multimedienanbieter e.V. (FSM) als zentrale Selbstkontrolleinrichtung im Telemedienbereich. BITKOM ist als förderndes Mitglied selbst in der FSM organisiert und vertritt zahlreiche Mitgliedsunternehmen der FSM. Die FSM genießt nicht nur das hohe Vertrauen und die volle Unterstützung ihrer Mitglieder, sondern hat sich mit Ihrer Arbeit insgesamt den Ruf einer hoch spezialisierten Institution im Bereich des Jugendschutzes im Internet erarbeitet. Dies belegen sowohl die erarbeiteten Verhaltenskodizes als auch die zahlreichen Kooperationen der FSM im Rahmen verschiedenster Schutzprojekte und Medienkompetenzinitiativen. Es muss daher eines der zentralen Ziele der Novellierung sein, die Arbeit der FSM weiter zu stärken und ihr den Spielraum für eine effektive und moderne Selbstregulierung zu eröffnen.

1.3 Orientierung am Bredow-Bericht als Leitlinie der Evaluation

Nach wie vor bewerten wir die umfassende Analyse des Hans-Bredow-Instituts als eine sachgerechte Einschätzung der praktischen Wirksamkeit des deutschen Jugendmedienschutzsystems und stimmen weitgehend mit den Schlussfolgerungen des Endberichts überein. Aus Sicht des BITKOM sollte sich die Novellierung des JMStV daher eng an den vom Endbericht ausgesprochenen Empfehlungen orientieren. Dies ist im vorliegenden Entwurf an einigen Stellen noch nicht gewährleistet.

¹ Abrufbar unter http://www.bitkom.org/60376.aspx?url=081114_BITKOM_Stellungnahme_JMStV-Novelle_2009.pdf&mode=0&b=Publikationen .

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 4

1.4 Defizite des aktuellen Systems aus Sicht der ITK-Wirtschaft

Wie auch das HBI sieht BITKOM hinsichtlich spezifischer Punkte Verbesserungsbedarf der aktuellen Regelungen, um das Jugendmedienschutz-System weiter zu stärken. Neben zentralen Einzelregelungen (wie z. B. dem Anbieterbegriff, siehe dazu weiter unten) betrifft dies zum einen Mechanismen, welche die Effizienz und Akzeptanz der Selbstkontrollenrichtungen aushöhlen sowie andererseits Aspekte, die für die betroffenen Wirtschaftszweige in der Vergangenheit zu Rechtsunsicherheiten beigetragen haben. Zusammenfassend handelt es sich um folgende Bereiche:

- Fehlende Anerkennung von Jugendschutzprogrammen, stetig steigende Anforderungen sowie generelle Unklarheit über die Kriterien an Jugendschutzprogramme und die Gestaltung der Testbetten.
- Rolle von Richtlinien der KJM und LMA im Verhältnis zu den Selbstkontrollenrichtungen.
- Problem der Flucht seriöser Anbieter und Nutzer im Bereich von Inhalten für geschlossene Nutzergruppen.
- Teilweise lange Prüfzeiträume bei der Begutachtung von Jugendschutzprogrammen und Altersverifikationssystemen.

2 Der Anbieterbegriff nach § 3 Nr. 2 JMStV-E

Nach § 3 Nr. 2 des vorgelegten Entwurfs sollen als „Anbieter“ im Sinne des JMStV künftig „Rundfunkveranstalter, Anbieter von Plattformen im Sinne des Rundfunkstaatsvertrags oder natürliche oder juristische Personen, die eigene oder fremde Telemedien zur Nutzung bereithalten oder den Zugang zur Nutzung vermitteln“, gelten.

Dieser Vorschlag hätte aus Sicht des BITKOM einen Paradigmenwechsel im deutschen Jugendmedienschutzrecht zur Folge. Die Rechtspflichten für betroffene Anbieter wären uferlos und unüberschaubar und es droht eine systemwidrige Doppelhaftung verschiedener Anbieter für dieselben Inhalte. Darüber hinaus ergäben sich Auswirkungen auf das generelle Haftungsregime für Internetinhalte, wie es insbesondere in den §§ 7 – 10 TMG sowie § 59 Abs. 4 RfStV niedergelegt ist. Die undifferenzierte Ausweitung des Anbieterbegriffs im JMStV ist schließlich wegen Verstoßes gegen das TMG, das als Bundesrecht insoweit vorgeföhlich ist, auch aus kompetenzrechtlichen Erwägungen kritisch zu sehen.

BITKOM mahnt daher dringend an, die vorgesehene pauschale Ausdehnung des Anbieterbegriffs zu revidieren und nachfolgende Aspekte bei der Bewertung zu berücksichtigen:

2.1 Der Anbieterbegriff als Schlüsselterminus des JMStV

Würde der im Jugendmedienschutzrecht zentrale Begriff des „Anbieters“ nach § 3 Nr. 2 JMStV in der vorgesehenen Weise auf Plattformbetreiber und Zu-

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 5

gangsvermittler erweitert, bedürfte es einer eingehenden Analyse, warum hierfür eine Notwendigkeit besteht und welche Auswirkungen dies im Rahmen der bestehenden materiellen Regelungen zeitigen würde, die auf diesen Begriff rekurren. Der JMStV verwendet den Anbieterbegriff ohne weitere Einschränkungen unter anderem in den §§ 4 Abs. 2 S. 2 [neu], 5 Abs. 1, 5 Abs. 4 [neu], 5 Abs. 5 [neu] JMStV.

Neben diesen Normen, in denen der Anbieterbegriff uneingeschränkt verwendet wird, gibt es weitere Vorschriften, die spezifisch auf „Anbieter von Telemedien“ rekurren.² Dies ließe sich zwar auch unter der neuen Terminologie als Beschränkung auf Content-Provider verstehen, jedoch wäre hier jedenfalls eine Klarstellung notwendig, da die Einschränkung bislang allein der Abgrenzung zu Anbietern von Rundfunkangeboten diene, so dass auch eine Interpretation in Betracht kommt, die unter diesen Terminus sämtliche in § 3 Nr. 2 JMStV-E aufgeführten Anbietergruppen erfassen würde.

2.2 Folgen der Ausdehnung des Anbieterbegriffs

Durch die pauschale Erweiterung des Anbieterbegriffs führen sämtliche hierauf Bezug nehmende Vorschriften des JMStV zur unmittelbaren, parallelen Verantwortlichkeit von Plattformanbietern, Host Providern und Access-Providern neben den schon bekannten Gruppen der Anbieter von Telemedien bzw. Rundfunkveranstaltern. Demgegenüber dürfte die nach der derzeitigen Rechtslage durch die - äußerst komplexe³ - Verweiskette des § 20 Abs. 1 und 5 JMStV bestehende abgestufte Verantwortlichkeit des Telemediengesetzes in den Hintergrund treten. Dies würde zu rechtssystematisch unerträglichen Ergebnissen und in der Praxis zu unübersehbaren Folgen für die betroffenen Unternehmen führen.

2.2.1 Unzulässige Angebote & geschlossene Benutzergruppe

Nach § 4 Abs. 2 S. 2 JMStV sind an sich unzulässige Angebote in Telemedien ausnahmsweise zulässig, wenn der Anbieter sicherstellt, dass sie nur Erwachsenen zugänglich gemacht werden. Bislang besteht bei dieser Vorschrift ein Gleichlauf zwischen dem aus § 4 Abs. 2 S. 1 JMStV folgenden Verbot und der Erlaubnismöglichkeit nach S. 2. Beide Normen beziehen sich faktisch auf den Content-Anbieter und werden in der Praxis auch so angewandt.

Durch die Ausdehnung des Anbieter-Begriffs wird dieser Gleichlauf aufgebrochen, weil nach § 4 Abs. 2 S. 2 JMStV-E die Herstellung einer geschlossenen Benutzergruppe durch sämtliche „Anbieter“ gewährleistet werden kann.⁴ Dies scheint auf den ersten Blick hinnehmbar zu sein, wenn § 4 Abs. 2 S. 2 JMStV als reiner Erlaubnistatbestand aufgefasst würde, der selbst keine rechtliche Verpflichtung zum Einsatz von AVS beinhaltet.

² Vgl. etwa §§ 5 Abs. 6 [neu], 7 Abs. 2, 11 Abs. 1, 12. Abs. 1, 14 Abs. 4 JMStV.

³ Vgl. hierzu Frey/Rudolph. Rechtsgutachten zur Evaluierung des Haftungsregimes für Host- und Accessprovider im Bereich der Telemedien .

⁴ Es sei denn, die einleitende Passage „in Telemedien“ wird auch als Einschränkung des Anbieterbegriffs auf Content-Provider verstanden. Dagegen spricht jedoch, dass hiermit lediglich eine Abgrenzung zum Rundfunk zum Ausdruck gebracht werden sollte, s. dazu schon die Ausführungen unter Punkt 2.1.

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 6

Allerdings greift diese Sichtweise zu kurz. Der Verbotstatbestand des § 4 Abs. 1 JMStV setzt formal nicht am Anbieter, sondern am Angebot selbst an. In Verbindung mit § 4 Abs. 2 S. 2 JMStV-E besteht damit aus Sicht des BITKOM die Gefahr, dass künftig durch die Hintertür der gesetzlichen Definition des Anbieterbegriffs Host-Provider, Access-Provider und Plattformanbieter unmittelbar nach § 4 Abs. 1 JMStV für Drittinhalte verantwortlich gemacht werden und als einzigem Ausweg aus dieser direkten Verantwortlichkeit für Drittinhalte verpflichtet wären, diese in geschlossene Nutzergruppen zu überführen. So könnte die Regelung etwa dahingehend verstanden werden, dass Access-Provider künftig verpflichtet werden, für sämtliche ausländischen Angebote, die den Kriterien des § 4 Abs. 2 JMStV unterfallen, Altersverifikationssysteme zwischenschalten. Konsequenz zu Ende gedacht käme dies der Verpflichtung zur Schaffung einer Sperrinfrastruktur auf Access-Ebene gleich.

Eine solche Ausdehnung würde einen Paradigmenwechsel in der gesamten Providerverantwortlichkeit nach sich ziehen und steht aus Sicht des BITKOM im Widerspruch zu den §§ 7-10 TMG sowie § 59 Abs. 4 RfStV und den entsprechenden gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften der eCommerce-Richtlinie. Die Regelung wäre daher europarechtswidrig. Sie ist außerdem gerade vor dem Hintergrund der intensiven Diskussionen um das Zugangerschwerungsgesetz auch unter Verhältnismäßigkeits- und Datenschutzaspekten im Hinblick auf Art. 12 und 14 GG fragwürdig,

BITKOM weist mit Nachdruck darauf hin, dass sämtliche Vermittlerdienste heute für Fremdinhalte allenfalls unter dem Institut der Störerhaftung mit den hier geltenden strengen Einschränkungen, die in der Praxis regelmäßig gerade eine Haftung ausschließen, herangezogen werden können. Diese Grundsatzentscheidung darf keinesfalls durch die Erweiterung des Anbieterbegriffs aufgegeben werden.

2.2.2 Entwicklungsbeeinträchtigende Angebote

Ähnlich gestaltet sich die Situation in Bezug auf entwicklungsbeeinträchtigende Angebote nach § 5 JMStV, einer Norm, die ebenfalls durchgängig pauschal vom „Anbieter“ spricht.

Dabei ist als besonders eklatant zu bewerten, dass bereits die geltende Fassung des § 5 Abs. 1 JMStV an den Anbieterbegriff und dort an die Modalitäten des „Verbreitens“ bzw. „Zugänglichmachens“ anknüpft. Da die Verpflichtung nach § 5 Abs. 1 JMStV von Sinn und Zweck bislang ausschließlich auf Content-Provider und Rundfunkveranstalter gerichtet war und so auch angewendet wurde, hat hierüber eine Konkretisierung der Begriffe „Verbreitung“ und „Zugänglichmachung“ stattgefunden, die den Betroffenen Rechtssicherheit gewährleistet.

Mit der Erweiterung des Anbieterbegriffs wären dagegen künftig sämtliche genannten Anbietergruppen unmittelbar nach § 5 Abs. 1 JMStV und parallel

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 7

zueinander verantwortlich. § 5 Abs. 1 JMStV verpflichtet in dieser Fassung also Rundfunkveranstalter, Content-Provider, Plattformanbieter, Host-Provider und Access-Provider gleichermaßen – und bezogen auf ein und denselben Inhalt – dafür Sorge zu tragen, dass Kinder oder Jugendliche der betroffenen Altersstufen diese üblicherweise nicht wahrnehmen. Eine Begrenzung auf inländische Inhalte findet ebenfalls nicht statt. Ein Accessprovider könnte mithin verpflichtet werden, als entwicklungsbeeinträchtigend eingestufte Inhalte aus dem Ausland wie zum Beispiel Inhalte von ausländischen Videoportalen über technische Mittel oder Sendezeitgrenzen nur bestimmten Altersgruppen zugänglich zu machen.

Wie auch im Rahmen von § 4 Abs. 2 JMStV würde damit also ein Haftungsregime geschaffen, das weit über die bekannten Vorgaben hinausginge und bei Plattformbetreibern, Host-Providern und Access-Providern letztlich Prüfungs- und ggf. umfassende Sperrpflichten bezüglich sämtlicher Fremdinhalte zur Folge hätte. Diese Anbieter wären gezwungen, für sämtliche durchgeleiteten („verbreiteten“) bzw. gespeicherten („zugänglich gemachten“) Inhalte zu prüfen, ob diese entwicklungsbeeinträchtigend sind. Damit stünde auch § 5 Abs. 1 JMStV im Widerspruch zu §§ 7-10 TMG und den dahinter stehenden Vorgaben der eCommerce-Richtlinie sowie der Subsidiärhaftung nach dem RfStV. BITKOM bewertet ein solches Regime daher ebenfalls als europarechtswidrig.

2.2.3 Belegung von Plattformen, Weiterverbreitung

Plattformbetreiber im Sinne des RfStV transportieren mittlerweile viele Hunderte, wenn nicht Tausende von digitalen in- und ausländischen Programmen und Telemedien über ihre Netze bzw. stellen diese zu einem Gesamtangebot zusammen. Es ist davon auszugehen, dass die Zahl der Angebote weiter rasant wächst, etwa wenn das Segment der VOD-Angebote (Einzelsendungen auf Abruf) stark ausgebaut wird.

Nach dem RfStV und der Zugangssatzung trifft Plattformanbieter keine inhaltliche Verantwortung für die transportierten Programme, sondern nur eine Pflicht zur diskriminierungsfreien Belegung ihrer Plattform in bestimmten Bereichen (§ 52 ff. RfStV) unter Anzeige der verbreiteten Programme und Telemedien. Bei außereuropäischen Programmen bestehen Beibringungspflichten für gewisse Unterlagen (Lizenz oder vergleichbares Dokument). Im Übrigen bestimmt § 51b Abs. 2 RfStV, dass dem Plattformbetreiber die Weiterverbreitung unter anderem dann zu untersagen ist, wenn das Programm nicht den Anforderungen des JMStV entspricht. Dabei ist der Plattformanbieter gem. § 52 a Abs. 2 S. 1 RfStV ausdrücklich nur für eigene Programme und Dienste verantwortlich. Ihn trifft nur eine subsidiäre Pflicht zur technischen Verhinderung des Zugangs von Programmen und Diensten zu seiner Plattform, wenn Maßnahmen der Aufsichtsbehörden gegenüber dem Programm- oder Diensteanbieter nicht durchführbar oder erfolgversprechend sind, § 52 a Abs. 2 S. 2 RfStV. Dies wird typischerweise (und höchstens) bei ausländischen, insb. außereuropäischen, Programmen der Fall sein.

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 8

Den Plattformbetreiber trifft mithin – in Übereinstimmung mit den fundamentalen Vorgaben der Rundfunkfreiheit des Programmveranstalters – keine Programmbeobachtungspflicht, geschweige denn eine inhaltliche, d. h. jugendschutzrechtliche Verantwortlichkeit für die verbreiteten Programme und Dienste. Angesichts der riesigen Fülle der mittlerweile verbreiteten Angebote wäre eine Beobachtung und Prüfung der Angebote auf Jugendschutzkonformität auch schlichtweg nicht zu leisten. Es ergibt sich hier mit zunehmender Konvergenz der Übertragungsplattform eine ähnliche Situation wie im „offenen“ Internet.

Die Beobachtung bzw. Beanstandung von Jugendschutzverstößen von über Plattformen verbreiteten Programmen ist nach dem RfStV originäre Aufgabe der Aufsichtsbehörden. Sie kann nicht durch Hereinnahme der Plattformbetreiber in den Anbieterbegriff des JMStV auf den Plattformbetreiber übergewälzt werden. Dies stünde auch im Widerspruch zu seiner nur subsidiären, auf technische Aspekte beschränkten Verantwortlichkeit zur Umsetzung von Maßnahmen zur Verhinderung des Zugangs nach § 52a Abs. 3 JMStV, also der schlichten Beendigung der Verbreitung des Programms bzw. Dienstes über seine Plattform. Ein Indiz für die fehlende Verantwortlichkeit des Plattformbetreibers ist auch § 53a RfStV, der inhaltliche und sogar technische Veränderungen der Programme von der Zustimmung des jeweiligen Veranstalters abhängig macht.

2.2.4 Aufsichtsmaßnahmen, Bußgeld- und Strafbestimmungen, Wettbewerbsrecht

Verstöße gegen das geschilderte zu weitreichende Regime könnten überdies durch die Aufsichtsbehörden mit Bußgeldern belegt werden, da Verstöße gegen §§ 4 und 5 JMStV flächendeckend bußgeldbewehrt sind.

Besonders kritisch ist außerdem das Verhältnis der Neuformulierung des § 4 Abs. 2 JMStV zur Strafbestimmung des § 23 JMStV zu bewerten. Da auch diese Strafbestimmung auf die Modalitäten des Verbreitens und Zugänglichmachens abstellt und dabei auch die fahrlässige Begehung sanktioniert, liefern verantwortliche Mitarbeiter von Plattformbetreibern, Hosting-Anbietern und Zugangsprovidern sogar Gefahr, strafrechtlich belangt zu werden.

In diesem Zusammenhang ist auch zu bedenken, dass eine Erweiterung des Haftungsregimes – unabhängig von seiner Anwendung durch KJM, LMA und Freiwillige Selbstkontrollen – auch im Rahmen wettbewerbsrechtlicher Auseinandersetzungen zum Tragen kommen würde und hier eine Zersplitterung der Rechtsordnung zu befürchten wäre. Beispiele für Versuche, den JMStV beispielsweise im Verhältnis von inländischen und ausländischen Content-Anbietern zum Gegenstand wettbewerbsrechtlicher Verfahren zu machen, gibt es bereits.

2.3 Bewertung des Hans-Bredow-Instituts

Auch das Evaluations-Gutachten des Hans-Bredow-Instituts macht im Übrigen deutlich, dass ein derart extensiver Anbieterbegriff nicht sachgerecht sein kann. Dies wird aus den Ausführungen auf Seite 121 des Gutachtens deutlich, wonach

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 9

eine unmittelbare jugendschutzrechtliche Verantwortlichkeit sämtlicher Vermittler zu weit geht und „zu nicht erfüllbaren Verpflichtungen führen“ würde. Dies deckt sich mit dem obigen Befund, dass eine Programmbeobachtungspflicht für Plattformbetreiber, jenseits der (länder-, europa- und völkerrechtlichen) Programmhöheitsproblematik, in der Praxis unerfüllbar wäre.

2.4 Fehlende Darlegung des Regulierungsbedarfs

Gerade vor dem Hintergrund der geschilderten weitreichenden Folgen der angedachten Definition des Anbieterbegriffs bedarf es in jedem Fall einer eingehenden Darlegung und Begründung des angenommenen Regulierungsbedarfs. An einer solchen fehlt es jedoch bislang völlig. Insbesondere lässt sich aus dem Gutachten des Hans-Bredow-Instituts eine Notwendigkeit für eine solch umfangreiche Ausweitung nicht ableiten. Es bleibt auch vollkommen unklar, welches Ziel damit konkret erreicht werden soll.

Ein etwaiger Regulierungsbedarf kann sich nicht daraus ergeben, dass der RfStV den Begriff des Plattformanbieters eingeführt hat und insoweit zum JMStV ein formeller Gleichlauf hergestellt werden soll. Der Plattformanbieterbegriff umfasst denjenigen 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 [denjenigen, der] über die Auswahl für die Zusammenfassung entscheidet“⁵. Der Plattformanbieter des RfStV ist damit nicht Rundfunk- oder Telemedienanbieter (also kein Inhalteanbieter) und hat demgemäß ganz andere Pflichten als diese.

Diese Pflichten schlagen sich vor allem in der Beachtung von Belegungsvorgaben (Must- und Can-Carry), Anzeige- und Vorlagepflichten bei der Verbreitung insbesondere ausländischer Programme sowie gegebenenfalls bei der nichtdiskriminierenden Ausgestaltung gewisser Zusatzangebote wie etwa Navigatoren nieder. Eine inhaltliche Verantwortung obliegt dem Plattformanbieter gerade nicht. Die Programmhöheit und -autonomie liegt allein beim Veranstalter. Erst recht trifft den Diensteanbieter im Sinne des TMG, soweit er Host- oder Access-Provider ist, grundsätzlich keine inhaltliche Verpflichtung. Nur soweit der Plattformbetreiber eigene Angebote über seine Plattform verbreitet, ist er originär Rundfunk- oder Telemedienanbieter und damit inhaltlich verantwortlich, § 52a Abs. 2 S. 1 RfStV.

Soweit Plattformanbieter wie z. B. große Kabelnetzbetreiber bei einzelnen technischen Aspekten bisher in der Praxis eine Rolle bei der Sicherstellung des Jugendschutzes übernehmen, etwa mittels Altersverifikationssystemen und bei der Vorsperrung im Sinne von § 9 Abs. 2 JMStV und der zugehörigen Jugendschutzsatzung (JSS) im Bereich des digitalen Fernsehens, erfolgt dies in bewährter Kooperation zwischen Inhalteanbietern und Netzbetreibern. Hier funktioniert die Zusammenarbeit auf privatvertraglicher Basis reibungslos im Sinne der Sicherstellung des Jugendschutzes.

⁵ Vgl. § „Abs. 2 Nr. 12 RfStV.

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 10

Die undifferenzierte Übernahme des Begriffs des Plattformanbieters in den JMStV und damit die Begründung einer Pflicht zur Sicherstellung der jugend-schutzrechtlichen Konformität aller Angebote auf der Plattform verstößt damit gerade auch gegen die Systematik des RfStV und die materiellen Regeln der programmlichen Verantwortlichkeit. Der BITKOM bezweifelt, dass dies gewollt ist. Jedenfalls führt es zu gravierenden rechtlichen Widersprüchen zwischen RfStV und JMStV sowie zum Verantwortlichkeitsregime des TMG.

Es würde durch die Bezugnahme auf den Plattformbegriff des RfStV überdies die dort niedergelegte sehr weite Auslegung in das Regime des JMStV über-führt, ohne aber die dort vorgesehenen Ausnahmeregelungen zu berücksichti-gen. Die an dieser Stelle schon im RfStV selbst bestehenden erheblichen Unsi-cherheiten bei der Auslegung werden damit in das Jugendmedienschutzrecht hineingetragen.

BITKOM fordert die Länder daher auf, diejenigen offensichtlich angenommenen Schutzlücken im Jugendmedienschutz darzulegen, aus denen sich die Notwen-digkeit der avisierten unmittelbaren und parallelen Verantwortlichkeit der ver-schiedenen Anbietergruppen in Abweichung von den Regeln der E-Commerce-Richtlinie, des TMG und des RfStV ergeben soll. Insbesondere muss dargelegt werden, ob die Erweiterung des Anbieterbegriffs auf den Aufbau einer umfas-senden Kontroll- und Sperrinfrastruktur insbesondere auf Host und Access-Ebene bzw. mit Blick auf nur durchgeleitete oder vermarktete Drittinhalte hinaus-laufen soll.

2.5 Verbleibende Schutzlücken in Hinsicht auf technische Entwicklung

Berücksichtigt werden müsste außerdem in jedem Fall, dass angesichts der technischen Entwicklung neue Möglichkeiten der Umgehung von Jugend-schutzmaßnahmen entstehen. So kann etwa bei der Integration von Festplatten direkt in Flachbildschirmgeräte (sog. integrierte TV-Geräte, IDTVs) oder durch den Einsatz entsprechender Module der Jugendschutz umgangen werden, indem geräteseitig die notwendigen PIN-Abfragen unterdrückt werden, obwohl Inhalteanbieter und Plattformbetreiber in ihrem Verantwortungsbereich alle notwendigen Vorkehrungen getroffen haben. Sollten Plattformanbieter – entge-gen der strikt ablehnenden Haltung des BITKOM – unmittelbar in die jugend-schutzrechtliche Verantwortlichkeit einbezogen werden, müsste konsequenter-weise dasselbe für Gerätehersteller gelten, die im Geltungsbereich des JMStV Geräte anbieten, die eine jugendschutzrechtliche Gefahrenquelle darstellen (können).

2.6 Fazit

Die angedachte pauschale Ausdehnung des Anbieterbegriffs würde einen Para-digmenwechsel im Verantwortlichkeitsschema des Jugendmedienschutzes nach sich ziehen und faktisch Plattformanbieter, Host-Provider und Access-Provider haftungsrechtlich unmittelbar und ohne weitere Einschränkung für Drittinhalte verantwortlich machen. Dies ist sachlich nicht gerechtfertigt, praktisch nicht

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 11

umsetzbar und im Übrigen europarechtswidrig. Die Regelungen wären aufgrund der mit ihnen potentiell verbundenen umfassenden Prüf- und Sperrpflichten außerdem unter Zumutbarkeitserwägungen unverhältnismäßig und damit verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigen.

Der angenommene Regulierungsbedarf, der der Ausdehnung zugrunde liegt, ist überdies nicht dargelegt. Die angedachte Regelung widerspricht schließlich auch den Schlussfolgerungen des Evaluationsgutachtens des Hans-Bredow-Instituts.

In ihren praktischen Auswirkungen hätte die Ausdehnung des Anbieterbegriffs über die §§ 4, 5 JMStV umfangreiche originäre Prüf- und Sperrverpflichtungen zu Folge, die selbst den vom verfassungsrechtlich umstrittenen Zugangser-schwerungsgesetz des Bundes gezogenen Rahmen deutlich überschreiten würden.

Es bedarf an dieser Stelle daher dringend einer Überarbeitung des Entwurfs, wobei zu berücksichtigen ist, dass die entsprechenden Anbietergruppen immer nur subsidiär im Rahmen des Störerhaftungsmodells mit den dort geltenden strengen Haftungsvoraussetzungen sowie unter Wahrung der auch für das öffentliche Recht geltenden Haftungsprivilegien des TMG herangezogen werden können.

3 Alterskennzeichnung im Internet

3.1 Das System der Altersstufen

BITKOM begrüßt die in § 5 Abs. 1 S. 2 und 3 JMStV-E vorgesehene Angleichung der relevanten Altersstufen an das Jugendschutzgesetz mit den Abstufungen 0 / 6 / 12 / 16 / 18.

Gleichzeitig weisen wir allerdings darauf hin, dass das deutsche System einer starren Alterskohortierung von Inhalten in der Umsetzungspraxis, insbesondere im Zusammenhang mit Jugendschutzprogrammen⁶ aber auch bei der Eigenbewertung von Inhalten Probleme nach sich zieht, die im Rahmen der laufenden Novelle gelöst werden müssen. Hier sehen wir Ergänzungsbedarf.

Die Einordnung von Inhalten in spezifische Alterskategorien setzt einen Bewertungsvorgang voraus, der zwangsläufig – nur beschränkt überprüfbar – Beurteilungsspielräume beinhaltet, die je nach zu bewertender Inhaltskategorie im Einzelfall sehr groß sein können. Dies gilt umso mehr, je enger Altersstufen beieinander liegen.

Eine in der Praxis handhabbare Einordnung von Inhalten in bestimmte Altersgruppen erfordert daher letztlich normative Anhaltspunkte sowie Flexibilisierungsansätze, da andernfalls jede vorgenommene Bewertung – unabhängig, ob sie manuell oder automatisiert erfolgt – unter dem Vorbehalt einer nachträgli-

⁶ S. dazu ausführlich unten Punkt 5.

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 12

chen abweichenden Bewertung einer Aufsichtsinstanz stünde. Dies ist aus Gründen der Rechtssicherheit und der Praktikabilität nicht hinnehmbar und bildet aus Sicht des BITKOM einen Kernschwachpunkt des geltenden Rechts.

BITKOM bittet dringend darum, diese zentrale Frage unter der Perspektive praktikabler Jugendschutzansätze grundlegend zu diskutieren. Es scheint dabei in jedem Fall sinnvoll, die strenge Alterskohortierung zum einen auf spezifische Inhaltskategorien zu beschränken, wozu z.B. der Erotik-Bereich zählen kann. Zum anderen bedarf es der Schaffung entsprechender Leitlinien hinsichtlich der Übersetzung von Inhalten in ein Altersstufensystem, was am ehesten auf Ebene der Freiwilligen Selbstkontrolle durch die FSM geleistet werden kann, die etwa im Bereich der Selbstkennzeichnung bereits an einem solchen System arbeitet.⁷

Zu berücksichtigen wird schließlich sein, dass eine Alterskohortierung in ihrem Kriterienraster erheblich grobmaschiger sein muss, wenn die entsprechende Einordnung nicht durch einen intellektuellen Bewertungsvorgang (Selbstkennzeichnung), sondern durch automatisiert arbeitende Module, etwa im Bereich von Jugendschutzprogrammen erfolgt.

3.2 Keine Kennzeichnungspflicht

BITKOM begrüßt nachdrücklich, dass die Länder in ihrem Entwurf davon absehen, eine allgemeine Kennzeichnungspflicht für Internetinhalte einzuführen und stattdessen auf eine freiwillige Kennzeichnung setzen. Folge einer gesetzlichen Verpflichtung wäre eine unverhältnismäßige Bürokratie auch für Betreiber jugendschutzrechtlich völlig unverdächtigter Webinhalte gewesen, die im Ergebnis im Übrigen eine sog. Abmahnfalle begründet hätte, wie dies aus anderen Bereichen bereits bekannt ist.

BITKOM weist darauf hin, dass im Bereich der Kennzeichnung von Inhalten nicht pauschal auf „gute Erfahrungen“ aus dem Offline-Sektor, etwa bei DVDs oder Spielen zurückgegriffen werden kann. Zum einen ist die Angebotsfülle im Internet um ein vielfaches höher. Zum anderen sind Webinhalte typischerweise dynamisch, während Offline-Inhalte in der Regel statische Produkte bilden, die nach einmaliger Prüfung keine Nachkontrolle erfordern.

3.3 Anreize zur Selbstklassifizierung

Entscheidend ist stattdessen, dass der Staatsvertrag im Rahmen eines Systems der freiwilligen Selbstklassifizierung Anreize für die Telemedienanbieter schafft, eine solche Einstufung vorzunehmen. Nur ein solcher Ansatz fügt sich in das Gesamtsystem der regulierten Selbstregulierung ein.

Einen zentralen Baustein bildet dabei die Festlegung von Kriterien für die Altersbewertung. Die FSM hat bereits während der Beratungen im Rahmen des Runden Tisches zu Jugendschutzprogrammen damit begonnen, ein online-gestütztes bzw. elektronisches System zu entwickeln, welches Anbietern auf Basis eines Abfragemoduls die Einstufung ihrer Inhalte in die (künftigen) Alters-

⁷ Vgl. dazu Punkt 3.3 .

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 13

stufen des JMStV ermöglicht. BITKOM unterstützt diesen Ansatz der FSM und weist nochmals auf die Komplexität der Kriterienfindung für die Alterseinstufung hin, die sich bereits in der jetzigen frühen Konzeptionsphase abzeichnet.

Um den Einrichtungen der freiwilligen Selbstkontrolle den gesetzlichen Spielraum für wichtige Weiterentwicklungen auf dem Weg zu einem höheren Jugendschutzniveau zu ermöglichen, bedarf es einer ausdrücklichen Verankerung einer entsprechenden Befugnis der FSM für die Entwicklung eines Systems zur automatisierten Eigeneinstufung von Telemedieninhalten. Hierbei müsste zur Sicherstellung der späteren Nachprüfbarkeit in Zweifelsfällen die FSM dazu befugt und verpflichtet werden, die Einstufungsprozesse zu dokumentieren.

Es ist schließlich unerlässlich, den proaktiven Schutzansatz der Freiwilligen Selbstkontrolle regulatorisch durch eine Privilegierung derjenigen Anbieter zu fördern, die ein solches System zur Altersbewertung einsetzen. Diese Privilegierung muss den Anbieter von Telemedien vor Aufsichtsmaßnahmen schützen, sollte eine Aufsichtsbehörde bei einer nachträglichen Einzelfallprüfung zu der Auffassung gelangen, ein bestimmter Webseiteninhalt sei einer anderen Alterseinstufung zu unterwerfen. Die Privilegierung sollte sich dabei an der bestehenden Systematik des § 20 Abs. 5 JMStV orientieren.

3.4 Standardisierung der Schnittstellen

Die Selbstkennzeichnung von Inhalten entfaltet in der Praxis ihre Wirkung erst im Zusammenspiel mit Jugendschutzsystemen. Da solche Systeme von verschiedensten Anbietern bereitgestellt werden, bedarf es zur Verwirklichung eines effektiven Systems der Festlegung technischer Schnittstellen zum Auslesen der Kennzeichen-Informationen. Dies bedingt eine Standardisierung der eigentlichen Kennzeichnung bei den Webseitenbetreibern.

§ 12 des vorgelegten Entwurfs enthält hierzu Ansätze, indem künftig „die anerkannten Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrolle, die KJM, die in der ARD zusammengeschlossenen Landesrundfunkanstalten, das ZDF und das Deutschlandradio [...] im Benehmen mit den obersten Landesjugendbehörden eine einheitliche Kennzeichnung“ festlegen sollen. BITKOM begrüßt diesen Standardisierungsansatz, regt jedoch an, nicht nur die Einheitlichkeit zum Gegenstand der Festlegung zu machen, sondern entsprechend der in § 12 S. 1 JMStV-E formulierten Zielsetzung auch Festlegungen zur technischen Ausgestaltung der Kennzeichnung im Hinblick auf die Auslesbarkeit zu treffen.

3.5 Selbstkennzeichnung im Web2.0, § 5 Abs. 2, S. 4 ff. JMStV-E

BITKOM begrüßt grundsätzlich die Ansätze des Entwurfs zur Frage der Kennzeichnung im Rahmen von Web2.0 Angeboten in § 5 Abs. 2 S. 4. ff und hierbei insbesondere das Aufgreifen der bereits bestehenden Initiativen der FSM im Rahmen des Verhaltenskodex Web2.0.

Der genaue Regelungsgehalt der Norm bedarf jedoch noch der Präzisierung. In ihrer jetzigen Fassung könnte sie im Sinne einer Verpflichtung zu technischen

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 14

Filtermechanismen auf Web2.0-Plattformen interpretiert werden, wenn im Rahmen der Kennzeichnung gefordert wird, dass „die Einbeziehung oder der Verbleib von Inhalten im Gesamtangebot verhindert wird.“ Im Rahmen der AG Web2.0 des Runden Tisches bestand insoweit Einigkeit, dass die bereits bestehenden vielversprechenden Community-basierten Warnmechanismen als effektives Werkzeug weiterentwickelt werden sollen. Hier bedarf es aus Sicht des BITKOM einer Klarstellung, dass solche Warnmechanismen, die zu einer raschen Kontrolle und ggf. Entfernung von Inhalten durch den jeweiligen Support führen ausreichend im Sinne des § 5 Abs. 2 JMStV-E sind.

Dies hat auch in Bezug auf die Einbeziehung von Verhaltenskodizes Bedeutung, da die Reichweite der materiellen Verpflichtung mittelbar die Anforderungen an den Inhalt von Verhaltenskodizes im Sinne des § 5 Abs. 2, S. 6 JMStV-E beeinflusst. BITKOM begrüßt jedoch ausdrücklich die hier erstmals vorgesehene Bezugnahme des Staatsvertrages auf Verhaltenskodizes der anerkannten Einrichtung der freiwilligen Selbstkontrolle. Ein solcher Mechanismus bildet einen entscheidenden Schritt zur Fortentwicklung des Systems der regulierten Selbstregulierung.

Schließlich sehen wir bei § 5 Abs. S. 4 JMStV-E noch großen Präzisionsbedarf insoweit, als auch hier die Verwendung des allgemeinen Anbieterbegriffs zu Rechtsunsicherheiten bezüglich der Reichweite der Vorschrift führt. Hier ist klarzustellen, dass Anbieter nach § 5 Abs. 2 S. 4 JMStV-E nur der Anbieter der Web2.0 Plattform selbst, also in der allgemeinen Terminologie des Staatsvertrages der „Anbieter von Telemedien“ ist.

4 Geschlossene Benutzergruppen und AVS-Systeme

4.1 Anerkennungsbefugnis

Der vorgelegte Entwurf enthält keine Neuregelung zur Frage der Anerkennung von Altersverifikationssystemen im Sinne des § 4 JMStV. In der geltenden Praxis geben sowohl KJM als auch FSM Beurteilungen zu ihnen vorgelegten AVS-Lösungen ab. Die Gutachterkommission der FSM hat in den vergangenen Jahren ein knappes Dutzend Altersverifikationssysteme, unter anderem Systeme der Deutschen Telekom AG, der Vodafone D2 GmbH und der Telefónica o2 Germany GmbH & Co. OHG geprüft und positiv bewertet. Diese Systeme leisten einen erheblichen Beitrag zum Schutz von Kindern und Jugendlichen vor nicht altersgerechten Inhalten. Diese Ansätze sollten auch unter dem novellierten Rechtsrahmen fortgesetzt werden können. BITKOM regt daher an, in der Gesetzesbegründung aus Gründen der Rechtssicherheit klarzustellen, dass die bereits bestehende Praxis mit der Neufassung gestützt werden soll.

4.2 Kriterien für Altersverifikationssysteme

Der Entwurf legt im Rahmen von § 11 Abs. 6 JMStV erstmals die Kriterien für Altersverifikationssysteme im Sinne von § 4 Abs. 2 fest. BITKOM regt zunächst im Sinne der Verständlichkeit des Gesetzessystematik an, die Verortung im Rahmen von § 11 JMStV zu überdenken, da die Anforderungen an Altersverifika-

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 15

tionssysteme eher § 4 JMStV, als den Regelungen zu Jugendschutzprogrammen zuzuordnen sind.

Die in § 11 Abs. 6 JMStV-E niedergelegten Kriterien kodifizieren faktisch die heute bereits von KJM und FSM und der höchstrichterlichen Rechtsprechung zugrunde gelegten Anforderungen an Altersverifikationssysteme, so dass hier von keine Änderung der aktuellen Praxis zu erwarten steht. In der Gesetzesbegründung sollte jedoch klargestellt werden, dass die Formulierung offen ist für technische Entwicklungen, wie sie etwa der BGH in seiner Entscheidung ueber18.de in Bezug auf die Möglichkeit einer Face-to-Face-Kontrolle via Webcam aufgezeigt hat. Die Kodifizierung sollte also nicht eine technische Entwicklungsoffenheit der geltenden Kriterien blockieren.

5 Jugendschutzprogramme, §§ 5 i.V.m. 11 JMStV-E

Jugendschutzprogramme bilden nach der formalen Systematik des JMStV einen der zentralen Bausteine des Jugendmedienschutzes in Deutschland. Diese formale Rolle spiegelt sich in der Praxis jedoch bislang nicht im Ansatz wider, was im Wesentlichen mit der bislang fehlenden Anerkennung entsprechender Programme durch die KJM zusammenhängt. Auch der Evaluierungsbericht des Hans-Bredow-Instituts kommt daher zu dem Ergebnis, dass das bestehende Regelungsprogramm gescheitert ist⁸ und es im Bereich der Jugendschutzprogramme einer grundlegenden Überarbeitung bedarf.

BITKOM hat sich neben zahlreichen Unternehmen und weiteren Verbänden intensiv im Rahmen des Runden Tisches von Bund und Ländern zu Jugendschutzprogrammen beteiligt und hierbei auch in den Unterarbeitsgruppen zu We2.0 und Blacklisting teilgenommen, in deren Rahmen nicht zuletzt eine große Zahl von Herstellern von Jugendschutzsoftware die technischen Möglichkeiten und Grenzen von Jugendschutzsystemen nach dem gegenwärtigen Stand der Entwicklung erläutert haben. Unsere nachfolgenden Ausführungen und Vorschläge sind zu großen Teilen Schlussfolgerungen aus der Arbeit des Runden Tisches.

BITKOM regt als Erfahrung aus der Arbeit des Runden Tisches an, den entsprechenden Herstellern auch im Rahmen der Beratungen der Rundfunkkommission der Länder nochmals die Möglichkeit zur Darstellung der bereits existierenden Lösungen zu geben.

5.1 Präzisierung der Anforderungen an Jugendschutzsysteme

Eine Kernproblematik des aktuellen Rechtsrahmens sind die fehlenden objektiven Kriterien für die Eignung und Anerkennungsfähigkeit von Jugendschutzprogrammen. Die KJM und jugendschutz.net nehmen in der regulatorischen Praxis heute hinsichtlich vorgelegter Programme eine manuelle Einzelfallprüfung vor und sind in den bisher bekannt gewordenen Fällen nicht zuletzt aufgrund dieser Einzelfallprüfung jeweils zum Ergebnis fehlender Anerkennungsfähigkeit gelangt.

⁸ Vgl. S. 9 der Zusammenfassung der Ergebnisse des Evaluationsberichts.

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 16

An dieser Stelle bedarf es daher eines grundlegenden Umdenkens. Jugendschutzsysteme sind automatisierte Lösungen, die auf Basis von programmierten Algorithmen eine Bewertung von Inhalten verschiedenster Kategorien (etwa Erotik, Gewalt, Beleidigungen) und unterschiedlichster Formate (Bilder, Videos, Text, Audio) bewerkstelligen sollen. Dies geschieht schon in den heute am Markt verfügbaren Lösungen über verschiedene Module, etwa Positivlisten, Blacklists (u.a. das BPJM-Modul), Auslesen bestehender Selbstkennzeichnungssysteme (z.B. ICRA) oder automatisierte Erkennungsverfahren, insbesondere im Bereich statischer Bildinhalte. Ohne einen objektivierte Maßstab für die Anforderungen an Jugendschutzsysteme wird die Entwicklung von Jugendschutzlösungen zu einer sehr schwierigen Aufgabe für die Hersteller, die während des Entwicklungsprozesses keinerlei Anhaltspunkte zur Prüfung der Anerkennungsfähigkeit an der Hand haben.

Dabei muss auch berücksichtigt werden, dass keine der existierenden Lösungen einen hundertprozentigen Schutz bieten kann, da rein technische Lösungen naturgemäß an Grenzen stoßen. Dass es aber selbst angesichts der verfassungsrechtlichen Verankerung des Jugendschutzes keinen hundertprozentigen Schutz für dieses Gut geben kann, hat der Gesetzgeber auch im bestehenden JMStV – beispielsweise beim Schutz vor entwicklungsbeeinträchtigenden Inhalten nach § 5 JMStV – bereits anerkannt. Eben diese technische Limitierung gegenwärtiger Jugendschutzlösungen sind leider in der bisherigen Prüfpraxis der KJM zu einem „Totschlagkriterium“ für die Anerkennung geworden, dass faktisch die Etablierung von Jugendschutzprogrammen gänzlich verhindert und das faktisch dem Schutzniveau in Deutschland insgesamt eher geschadet hat.

5.2 Bezugnahme auf den Stand der Technik

Der vorgelegte Entwurf greift die geschilderte Problematik auf, indem § 11 Abs. 2 S. 1 JMStV-E nunmehr auf den „Stand der Technik“ rekurriert. BITKOM begrüßt diesen Ansatz, der gerade der Tatsache Rechnung trägt, dass mittlerweile eine Vielzahl von Herstellern sich mit der Entwicklung verschiedenster Jugendschutzlösungen beschäftigen, gleichwohl aber all diesen Anbietern bisher eine formelle Anerkennung versagt bleibt. Ziel muss es aus Sicht des BITKOM sein, die Verbreitung möglichst vieler dieser bestehenden Ansätze zu fördern, um Eltern in der Praxis auch eine Auswahl zwischen verschiedenen Lösungen zu bieten. Nur so kann eine breite Aufmerksamkeit und Akzeptanz der Erziehungsberechtigten sichergestellt werden.

Eine Kernfrage eines solchen Systems wird dabei künftig sein, wie der jeweilige Stand der Technik ermittelt wird. Hierzu wird im Ausgangspunkt eine technische Bestandsanalyse der heute am Markt verfügbaren Systeme erforderlich sein. Diese sollte aus Sicht des BITKOM durch eine unabhängige Institution mit dem entsprechenden technischen Know-How erfolgen. Ziel muss es dabei sein, objektivierte technische Anforderungen herauszuarbeiten, die es allen Herstellern ermöglichen, den entsprechenden Standard zu gewährleisten. Um einen möglichst breiten Markt für technische Lösungen auch aus Gründen des Wettbewerbs zu etablieren, muss im Rahmen dieser Analyse den unterschiedlichen

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 17

technischen Herangehensweisen der verschiedenen Anbieter Rechnung getragen werden.

BITKOM sieht auch vor dem Hintergrund der Vorstellung verschiedener Lösungen durch die Hersteller im Rahmen des Runden Tisches mit einem solchen Modus eine Chance für eine künftig viel häufigere Entwicklung und stärkere Verbreitung entsprechender Lösungen.

5.3 Das Zuverlässigkeitskriterium nach § 11 Abs. 2 Nr. 2 JMStV-E

Zu überdenken ist allerdings in dem vorgeschlagenen System die Rolle des nach § 11 Abs. 2 Nr. 2 JMStV-E vorgesehen Zuverlässigkeitskriteriums. Da dieses explizit unabhängig vom Stand der Technik gelten soll, sehen wir die Gefahr, dass hierüber das dem geltenden Recht immanente Problem abstrakter, in der Praxis nicht umsetzbarer Anforderungen an die Jugendschutzlösungen wieder relevant wird.

BITKOM steht auf dem Standpunkt, dass die Frage der Zuverlässigkeit der Erkennung solcher Angebote selbstverständlich einer der Kernbestandteile im Rahmen der Ermittlung des Standes der Technik sein muss. Die vergangenen Jahre haben gerade gezeigt, dass die Erwartungshaltung und Hoffnung der Aufsichtsinstitutionen im Hinblick auf die Leistungsfähigkeit entsprechender Lösungen mit den technischen Möglichkeiten nicht in Einklang zu bringen sind – gerade dies hat zum Scheitern des geltenden Systems in der Praxis geführt.

Es ist daher gerade unerlässlich, dass sich Fragen wie Underblocking- und Overblocking-Quoten in Bezug auf spezifische Inhaltskategorien am Stand der Technik anstatt an abstrakten Erwartungshaltungen orientieren. Gleichzeitig sichert die Bezugnahme auf den Stand der Technik dabei auch eine zeitlich flexible Weiterentwicklung im Rahmen der Verbesserung der technischen Möglichkeiten.

BITKOM regt daher dringend an, die in Nr. 2 formulierte Anforderung zu einem Bestandteil der Ermittlung des Standes der Technik zu machen.

5.4 Verwenderhoheit nach § 11 Abs. 2 Nr. 3 JMStV-E

Als richtigen Ansatz bewertet BITKOM die mit § 11 Abs. 2 Nr. 3 JMStV-E eröffnete und gleichzeitig zur Bedingung erhobene Möglichkeit, durch bestimmte Konfigurationseinstellungen eines Jugendschutzprogramms das Verhältnis des Schutzniveaus und des damit einhergehenden Overblocking-Levels selbst mitzubestimmen. Da in den bisherigen Anerkennungsverfahren der KJM nicht zuletzt das teils zu hohe Overblocking bemängelt wurde, ist es wichtig, dass ein modernisiertes Jugendschutzrecht bei der Frage der Anerkennung hier einen flexibleren Ansatz wählt, dass die konkreten Einstellungsmöglichkeiten des Nutzers berücksichtigt. BITKOM sieht hierin einen wesentlichen Flexibilisierungsansatz, der die Chance auf eine Vielzahl anerkennungsfähiger Programme und damit einen breiten Markt für Jugendschutzprogramme erhöht. Die Frage,

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 18

der konkreten Konfigurationsmöglichkeiten für den Nutzer sollte daher übergreifend zu einem Kriterium der Anerkennung werden.

5.5 Technische Schutzlücken als Transparenzanforderung

Die Einschätzung des BITKOM zu Jugendschutzprogrammen ist getragen von der Erkenntnis, dass im Rahmen automatisierter Schutzsysteme ein vollständiger Schutz nie möglich sein wird – zu dynamisch sind Webinhalte und zu komplex die verschiedenen Darstellungsformen im Internet. BITKOM steht auf dem Standpunkt, dass zwangsläufig entstehende Schutzlücken – neben der kontinuierlichen Weiterentwicklung der Programme – auch darüber abgedeckt werden können, dass die Hersteller der Schutzsysteme den Funktionsumfang für die Anwender nachvollziehbar beschreiben und dabei insbesondere auf die Grenzen entsprechender Lösungen hinweisen.

Dies kann zum Beispiel durch einen Hinweis geschehen, auf welche Inhaltskategorien und -formate sich automatisierte Erkennungsverfahren des Jugendschutzsystems stützen und auf welche nicht. Außerdem sollte sowohl auf vorhandenes Underblocking als auch Overblocking hingewiesen werden. Schließlich sollte ein genereller Hinweis erfolgen, dass der Einsatz von Jugendschutzsystemen eine Auseinandersetzung der Eltern mit dem Surfverhalten der Kinder nicht ersetzen kann.

Auch § 11 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 JMStV-E bildet diesen Grundgedanken in gewisser Weise ab, weil entsprechende Einstellungsfunktionen dem Verwender eine Mitentscheidung zum Schutzniveau ermöglichen und ihn damit zugleich über die Grenzen bzw. Seiteneffekte technischen Schutzes informieren.

5.6 Zugangssysteme als Teil von Jugendschutzsystemen

BITKOM bewertet die über § 11 Abs.1 Nr. 2 JMStV-E vorgesehene Berücksichtigung von Zugangssystemen im Rahmen von Jugendschutzlösungen positiv, insbesondere in ihrer Abgrenzung zu Altersverifikationssystemen im Sinne von § 4 JMStV. Wir unterstützen ausdrücklich ein flexibles und vielfältiges Instrumentarium für die Anbieter zur Umsetzung der Anforderungen nach § 5 Abs. 1 JMStV. Dazu sollten auch entsprechende Zugangssysteme unterhalb der an AVS gestellten Anforderungen gehören.

Unser Verständnis der Vorschrift geht dabei auch unter Berücksichtigung der früheren Novellierungsdiskussion dahin, dass im Rahmen von § 11 Abs. 1 Nr. 2 JMStV-E beispielsweise auch Altersabfragen genügen, die im Rahmen von AVS heute als nicht ausreichend angesehen werden, etwa die Abfrage von Personalausweisnummern. Diese Differenzierung scheint gestützt zu werden durch die Formulierung in § 11 Abs. 6 JMStV-E, wonach lediglich beim Zugang zu Inhalten nach § 4 Abs. 2 gewährleistet sein muss, dass eine Volljährigkeitsprüfung über einer persönliche Identifizierung erfolgt und beim einzelnen Nutzungsvorgang nur identifizierte und altersgeprüfte Personen Zugang erhalten. Bei anderen Inhalten sollte dagegen der Grad der Entwicklungsbeeinträchtigung nach § 5 Abs. 1 besonders berücksichtigt werden.

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 19

5.7 Anerkennungskompetenz

BITKOM begrüßt grundsätzlich die im vorgelegten Entwurf vorgesehene Arbeitsteilung bei der Anerkennung von Jugendschutzprogrammen zwischen Selbstkontrollen und staatlicher Aufsicht nach § 11 Abs. 3 JMStV-E. Sie wird in ihrem Ausgangsgedanken dem Gesamtgefüge der regulierten Selbstregulierung gerecht (vgl. § 20 Abs. 3 und 5 JMStV).

Wir regen allerdings an, statt der Einführung eines neuen aufsichtsrechtlichen Instruments in Form einer „Beanstandung“ für das Wechselspiel zwischen Freiwilliger Selbstkontrolle und staatlicher Aufsicht auf das bekannte Instrumentarium nach § 20 Abs. 5 JMStV zurückzugreifen, womit eine klarere Befugnisabgrenzung erreicht und das bestehende System konsequent fortentwickelt würde.

Aus Praxisgesichtspunkten erachten wir außerdem die Regelung des § 11 Abs. 4 JMStV-E für diskussionswürdig, wonach die KJM befugt sein soll, von Seiten der Selbstkontrolle positiv bewerteten Systemen den Status eines Modellversuchs zu verleihen. Die Erfahrungen der Vergangenheit zeigen, dass entsprechende Modellversuche sich häufig über mehrere Jahre hinziehen können. Um die damit einhergehende Rechtsunsicherheit für die jeweiligen Hersteller zu vermeiden, sollte auf diese Option verzichtet werden.

BITKOM plädiert insgesamt dafür, das Konstrukt des Modellversuchs zu überdenken, da es in der Vergangenheit nicht die gewünschte Wirkung erzielt hat und in der Form der jetzigen Fassung des § 11 Abs. 3 dazu führen könnte, die im Übrigen guten Ansätze bei Jugendschutzprogrammen zu konterkarieren. Aus den Gesprächen des Runden Tisches ist deutlich geworden, dass in erster Linie die Hersteller von Jugendschutzlösungen Rechtssicherheit hinsichtlich der Anerkennungsfähigkeit benötigen. Hier sind verbindliche Entscheidungen die einzige Möglichkeit, die notwendigen hohen Investitionen abzusichern.

5.8 Verbreitung von Jugendschutzprogrammen

BITKOM ist der Überzeugung, dass die breite Etablierung von Jugendschutzprogrammen einen effektiven Verbreitungsansatz voraussetzt, der Eltern einen leichten Zugang zu entsprechenden Systemen sichert. BITKOM erkennt an, dass die Internet-Service-Provider (ISP) hierbei aufgrund ihrer Schnittstellenfunktion zum Endkunden einen maßgeblichen Beitrag leisten können. Die von uns vertretenen Unternehmen sind bereit – ggf. im Rahmen einer Selbstverpflichtung – hier konkrete Schritte zu unternehmen.

Voraussetzung für einen solchen Mechanismus ist jedoch auf der ersten Stufe, dass anerkannte Jugendschutzprogramme mit der daraus folgenden gesetzlichen Privilegierungswirkung überhaupt existieren. ISPs können entsprechende Lösungen nicht selbst entwickeln, sondern lediglich durch – teils auch heute schon bestehende – Kooperationen mit entsprechenden Herstellern zur besseren Verbreitung beitragen. Voraussetzung ist aber auch in einem solchen System, dass die Hersteller auf Basis praktikabler Anforderungen in der Lage sind,

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 20

die notwendige jugendmedienschutzrechtliche Anerkennung und damit auch Rechtsicherheit zu erlangen. Die realistische Möglichkeit der Anerkennung rechtfertigt erst die erheblichen Investitionen, die ein Hersteller für die Entwicklung eines Jugendschutzprogramms aufwenden muss.

5.9 Sendezeitbegrenzungen nach § 5 Abs. 5 JMStV-E

In Ergänzung zu unseren Ausführungen zum Anbieterbegriff weisen wir darauf hin, dass nach § 5 Abs. 5 JMStV-E bei der Einbeziehung von Vermittlern in den Kreis der „Anbieter“ ISPs parallel verpflichtet wären, selbst Sendezeitbeschränkungen bezogen auf Drittinhalte einzuführen. BITKOM steht zwar auf dem Standpunkt, dass die Nutzung von Sendezeitbeschränkungen auch für Inhalte- & Plattformprovider möglich sein muss – dies darf aber nicht zu einer Verpflichtung in Bezug auf Drittinhalte führen.

6 Technischer Jugendschutz bei NVoD und Push-VoD - § 9 Abs. 2 JMStV

BITKOM unterstützt die Möglichkeit, die technischen Möglichkeiten zur Umsetzung von Jugendschutzanforderungen im digitalen Rundfunkangebot weiterhin unterstaatsvertraglich zu regeln. Viele Unternehmen arbeiten kontinuierlich an der Verbesserung der technischen Möglichkeiten. Dies sollte dem Jugendschutz zugutekommen, indem der Staatsvertrag die Möglichkeit eröffnet, die Voraussetzungen des § 5 JMStV gerade auch unter den Bedingungen der Konvergenz zu erfüllen. Das würde eine Anpassung der Jugendschutzsatzung nach sich ziehen, in der – in Übereinstimmung mit schon bestehenden übergreifenden Konzepten bei der Altersverifikation – eine gewisse Flexibilisierung bei der Handhabung etwa von Jugendschutz-PINs in Hinsicht auf die Nutzungsgewohnheiten der Zuschauer erlaubt werden sollte.

7 Stärkung der Selbstregulierung – Vorschläge des HBI aufgreifen

7.1 Verfahrensdatenbank bei der KJM

BITKOM regt in Beantwortung der Frage 4 des den Anhörungsunterlagen beigelegten Fragenkatalogs an, den Vorschlag des Hans-Bredow-Instituts aufzugreifen, die KJM zur Führung einer Verfahrensdatenbank zu verpflichten. Für das System der regulierten Selbstkontrolle ist es bedeutsam, dass die Aufsicht über nicht den Selbstkontrollen angeschlossenen Unternehmen effektiv gewährleistet wird. Hierzu kann auch eine Verfahrensdatenbank ihren Beitrag leisten, da sie die Arbeit der Aufsichtsbehörde transparent macht.

7.2 Rolle der Jugendschutzrichtlinien der KJM klarstellen

Einen maßgeblichen Anreiz-Mechanismus für die Mitwirkung an Selbstkontrollen im Telemedienbereich bildet die über § 20 Abs. 5 JMStV bewirkte Schutzschildwirkung gegenüber Aufsichtsmaßnahmen der Landesmedienanstalten bzw. der KJM. In der Vergangenheit hat sich gezeigt, dass diese formal sachgerechte Grenzziehung in der Praxis verwässert wird durch die zum Teil detaillierten Jugendschutzrichtlinien der Landesmedienanstalten bzw. der KJM, insbesondere im Hinblick auf entwicklungsbeeinträchtigende Angebote, geschlossene

Stellungnahme

Entwurf zum Jugendmedienschutzänderungsstaatsvertrag

Seite 21

Benutzergruppen und Jugendschutzprogramme. Die Richtlinien stehen in Konkurrenz zu den eigenen Richtlinien der Selbstkontrollen und verunsichern potentielle Mitglieder der Selbstkontrollen massiv.

BITKOM steht daher nach wie vor auf dem schon zu Beginn des Novellierungsprozesses geäußerten Standpunkt, dass es angesichts des ungeklärten Verhältnisses zwischen Richtlinien der KJM und denen der Selbstkontrollen im Rahmen der Novellierung einer ausdrücklichen gesetzlichen Klarstellung bedarf, dass die KJM-Richtlinien den Beurteilungsspielraum der Selbstkontrollen nicht einengen können. Nur dies entspricht der grundlegenden Wertung einer Subsidiarität der Regulierung durch die KJM und LMA, wie sie in § 20 JMStV zum Ausdruck kommt. Auch der HBI-Bericht weist darauf hin, dass allenfalls Verfahrensregelungen der KJM systemgerecht sein können, nicht aber materielle Richtlinien (vgl. HBI-Gutachten, S. 130). In diesem Zusammenhang unterstützt BITKOM auch den Vorschlag des HBI, festzulegen, dass Entscheidungen der freiwilligen Selbstkontrolle eine Sperrwirkung ggü. Prüfungen durch die KJM zukommt, soweit diese Prüfung nicht ausschließlich das Überschreiten der rechtlichen Grenzen des Beurteilungsspielraums durch die Selbstkontrolle betrifft.

8 Anforderungen an entwicklungsgefährdende Inhalte

Die Länder haben in den begleitenden Unterlagen die Frage (Nr. 3) aufgeworfen, ob ein Altersverifikationssystem für sämtliche Telemedienangebote ab 18 staatsvertraglich vorgeschrieben werden soll, so dass diese indizierten Angebote faktisch gleichgestellt wären. BITKOM lehnt dies ab. Eine allgemeine AVS-Pflicht für Erwachseneninhalte würde das bisher etablierte System einer Differenzierung zwischen BPJM-indizierten Inhalten und anderen Erwachseneninhalten zunichtemachen. Dies ist aber sachlich nicht gerechtfertigt, da es hier qualitative Unterschiede gibt, die auch weiterhin zum Tragen kommen müssen.

Eine Pflicht zur Nutzung eines Altersverifikationsverfahrens für sämtliche Telemedienangebote der Kategorie „ab 18 Jahren“ würde außerdem im Verhältnis zu Rundfunkveranstaltern eine Schlechterstellung bedeuten, da im Rundfunkbereich insoweit Sendezeitbeschränkungen zur Verfügung stehen, bei deren Einhaltung auf den Rückgriff auf technische Maßnahmen verzichtet werden kann.

9 Ordnungswidrigkeitstatbestände

BITKOM verzichtet auf eine Kommentierung der OWiG-Tatbestände im vorgelegten Entwurf, da die entsprechenden Vorschriften nach Hinweisen aus den Staatskanzleien noch der Anpassung bedürfen. Wir gehen insoweit von einer entsprechenden Überarbeitung im weiteren Gesetzgebungsverfahren aus.