

Rückmeldung zum Vorschlag der EU-Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Transparenz und das Targeting politischer Werbung COM(2021) 731

Datum 22. März 2022

Vorbemerkung

Der VAUNET – Verband Privater Medien bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Vorschlag der EU-Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Transparenz und das Targeting politischer Werbung COM (2021) 731 (25.11.2021, kurz: Verordnungsentwurf oder VO-E). Der VAUNET ist der Spitzenverband der privaten audiovisuellen Medien in Deutschland. Zu den vielfältigen Geschäftsfeldern der rund 150 Mitglieder gehören TV-, Radio-, Web- und Streaming-Angebote. Der Wirtschaftsverband hat zum Ziel, auf nationaler wie europäischer Ebene Akzeptanz für die politischen und wirtschaftlichen Anliegen der audiovisuellen Medien zu schaffen sowie die große gesellschaftspolitische und kulturelle Bedeutung der Branche im digitalen Zeitalter ins Bewusstsein zu rücken.

Ein maßgeblicher Teil der Refinanzierung privater audiovisueller Medien erfolgt über kommerzielle Kommunikation. Werbung ermöglicht es privaten Medienanbietern, ihre wichtige Funktion im Rahmen der gesellschaftlichen Meinungsbildung zu erbringen. Daher besitzen Änderungen in Gesetzgebung und Regulierung zu kommerzieller Kommunikation in Audio- und Video-Medienangeboten besondere Relevanz für den VAUNET und seine Mitglieder.

Der VAUNET begrüßt grundsätzlich, dass die EU-Kommission mit ihrer Zielsetzung, ein Regelwerk für alle Medien etablieren zu wollen¹, die Schaffung eines Level-Playing-Fields in der konvergenten Medienwelt anstrebt. Dies kann jedoch nur gelingen, wenn vor allem auch online hohe Standards an Transparenz, Reporting und Rechtsdurchsetzung vorgesehen werden. Nur so kann sichergestellt werden, dass Beschränkungen, die für lineare Rundfunkdienste bestehen, zumindest ansatzweise widergespiegelt werden. Für die Erreichung eines Level-Playing-Fields wie auch zur Behebung der Transparenz- und Rechtsdurchsetzungsprobleme im Online-Bereich bedarf es keiner weiteren Regulierung für Rundfunk und rundfunkähnliche Telemedien im Verordnungsvorschlag.

¹ vgl. Vorschlag der EU-Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Transparenz und das Targeting politischer Werbung COM(2021) 731, S. 3 „Der Vorschlag enthält ein einheitliches Regelwerk, das Online- und Offline-Aktivitäten gleichermaßen betrifft und Problemstellungen behandelt, die sich aus der derzeitigen Situation ergeben, in der die bestehenden Vorschriften auf Offline-Tätigkeiten zugeschnitten sind, was zu Lücken und Schlupflöchern führt. Die Verordnung wird sicherstellen, dass die hohen Transparenzanforderungen für alle Medien zur Verbreitung politischer Inhalte – also sowohl Offline- als auch Onlinemedien – gleichermaßen gelten.“

Durch eine Vielzahl horizontaler und sektoraler Verordnungen und Richtlinien – mit teilweise restriktiveren nationalen Umsetzungen –, verbunden mit verschiedensten Aufsichtskonstellationen besteht die Gefahr einer nicht erforderlichen Überregulierung der aktuell funktionierenden und wachsenden Medienbranche, die relevante Dienstleistungen für die Gesellschaft und ihre Meinungsbildung erbringt (siehe dazu auch u. 5.).

Somit ist insgesamt das im Verordnungsentwurf erkennbare Ziel der EU-Kommission, die Regulierung von politischer Werbung gerade im Online-Bereich an aktuelle Entwicklungen anzupassen, zu begrüßen. Dabei dürfen jedoch jedenfalls keine generellen Transparenz- und Kennzeichnungspflichten geschaffen werden, die in klassischen Rundfunkangeboten nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand umgesetzt werden können.

Zusammenfassung

- In Deutschland gilt ein Verbot von politischer Werbung in Rundfunk und rundfunkähnlichen Telemedien. Zweck des Verbots ist die Verhinderung einer Beeinflussung der öffentlichen Meinungsbildung. Art. 1 Abs. 4 lit. f VO-E weist auf die unbeschadete Geltung der AVMD-RL hin. Der dies konkretisierende Art. 3 VO-E

Artikel 3 – Maß an Harmonisierung

(1) Die Mitgliedstaaten dürfen nicht aus Gründen der Transparenz Bestimmungen oder Maßnahmen aufrechterhalten oder einführen, die von den in dieser Verordnung festgelegten abweichen.

(2) Die Erbringung politischer Werbedienstleistungen darf nicht aus Gründen der Transparenz verboten oder eingeschränkt werden, wenn den Anforderungen dieser Verordnung genügt worden ist.

sollte klarer gefasst werden, um sicherzustellen, dass den Mitgliedstaaten der Spielraum für eigene Regelungen, die nicht aus Gründen der Transparenz erfolgen, erhalten bleibt.

- Der Entwurf der VO hat die Förderung der öffentlichen Meinungsbildung zum Ziel. Durch eine klare Abgrenzung von journalistisch-redaktionellen Inhalten und politischer Werbung muss sichergestellt werden, dass für die Meinungsbildung wertvolle journalistisch-redaktionelle Beiträge von Medienanbietern weiterhin ohne Einschränkungen angeboten werden können.
- Ein Level-Playing-Field im audiovisuellen Bereich erfordert angesichts der stark unterschiedlichen Ausspielwege medienspezifische Regelungen. Bezüglich der Regelungen für Targeting und Amplifizieren setzt der Verordnungsentwurf auf eine einheitliche Regelung, die außer Acht lässt, dass Nutzer:inneneinwilligungen in frei zugänglichen Online-Angeboten schwieriger zu erlangen sind als in Account-basierten Angeboten. Hier ist eine Anpassung erforderlich.

- Zur Effektivierung der Aufsicht sollte die Kompetenz zur Durchsetzung der Regelungen dieser Verordnung bei einer einheitlichen Behörde wie etwa den Landesmedienanstalten liegen. Zudem sollte die Option einer Selbstregulierung eröffnet werden.

Stellungnahme im Einzelnen

1. Begriff der politischen Werbung

Art. 2 Satz 1 Nr. 2 VO-E definiert „politische Werbung“ als

„die Ausarbeitung, Platzierung, Förderung, Veröffentlichung oder Verbreitung einer Botschaft mithilfe eines beliebigen Mittels:

- a) durch oder für einen politischen Akteur oder in seinem Namen, es sei denn, sie ist rein privater oder rein kommerzieller Natur, oder
- b) die geeignet ist, das Ergebnis einer Wahl oder eines Referendums, einen Rechtsetzungs- oder Regulierungsprozess oder ein Abstimmungsverhalten zu beeinflussen“.

Aus Sicht des VAUNET bedarf der Begriff „politische Werbung“ zwingend einer engeren und klareren Begrenzung. Sie muss in zwei Richtungen erfolgen.

1. 1. Klare Abgrenzung zu journalistisch-redaktionellen Inhalten linearer und non-linearer Mediendienste

Durch die Investition in und die Ausspielung von journalistisch-redaktionellen Inhalten werden Mediendienste der ihnen angedachten demokratiefördernden Funktion für Meinungsvielfalt und Meinungsfreiheit gerecht. Die Vorgaben des Verordnungsentwurfes dienen gleichfalls diesen Zielen und sollen Nutzer:innen befähigen, politische Werbung als solche zu erkennen, einzuordnen und zu bewerten und in ihre individuelle Meinungsbildung einfließen zu lassen. Um beide Beiträge zur Gewährleistung einer umfassenden und fairen Meinungsbildung bestmöglich zur Geltung zu bringen, ist eine klare Abgrenzung vonnöten. Bei einer zu weiten Definition politischer Werbung besteht die Gefahr der Erfassung und damit einer Beschränkung wertvoller journalistisch-redaktioneller Inhalte.

Erwägungsgrund 17 des VO-E sieht Mitteilungen zu gesellschaftlichen oder kontroversen Belangen als potenziell geeignet, die durch den VO-E zu schützenden gesellschaftlichen Willensbildungsprozesse zu beeinflussen. Hiervon sind faktisch sämtliche Berichterstattungsbeiträge in linearen wie non-linearen Mediendiensten erfasst, die in ihrer Zielsetzung den zu regelnden Beiträgen politischer Werbung diametral entgegenstehen. Die Anwendung der im VO-E vorgesehenen Transparenzvorschriften auf journalistisch-redaktionelle Inhalte ist weder erforderlich noch angemessen.

Zur Verhinderung von Einschränkungen für journalistisch-redaktionelle Inhalte sollte daher eine Streichung von Erwägungsgrund 17 VO-E in Betracht gezogen werden.

Die in Erwägungsgrund 19 VO-E niedergelegte Ausnahme zugunsten von „politischen Ansichten“ führt einen nicht näher definierten Begriff ein. Sie kann in dieser Form keinen ausreichenden Schutz journalistisch-redaktioneller Inhalte gewährleisten und führt zu grundlegender Rechtsunsicherheit. Eine Ausnahmeregelung für diese demokratierelevanten Inhalte sollte aufgrund ihrer grundsätzlichen Bedeutung in den Text der Verordnung selbst und nicht lediglich in die Erwägungsgründe aufgenommen werden.

In Erwägungsgrund 19 VO-E werden Ausnahmen lediglich für audiovisuelle lineare Sendungen oder Printmedien getroffen. Dies ist jedenfalls im Ergebnis nicht gerechtfertigt: Der VO-E erkennt in Erwägungsgrund 2 richtig, dass in linearen audiovisuellen Medien ausgespielte Inhalte häufig (auch) on-Demand abrufbar gehalten werden. Hier müssen die gleichen Regeln gelten. Daher ist die Beschränkung auf lineare Dienste zu streichen.

Eine Ausspielwege übergreifende Ausnahmeregelung könnte dem Verordnungsentwurf etwa in Artikel 1 als neuer Absatz 5 hinzugefügt werden:

~~Erwägungsgrund 19~~ Artikel 1

(5) „*Journalistisch-redaktionelle Beiträge in Audio- und audiovisuellen Mediendiensten oder in Printmedien fallen nicht unter diese Verordnung.*“

1. 2. Klare Abgrenzung zu originärer Wirtschaftswerbung

Der Begriff der politischen Werbung bedarf auch einer präziseren Abgrenzung zur Wirtschaftswerbung. Da Art. 2 S. 1 Nr. 2 lit. b VO-E sehr weit gefasst ist (Botschaft, die geeignet ist, zu beeinflussen), besteht die Gefahr, dass auch nicht-politische kommerzielle Kommunikation, die der unmittelbaren oder mittelbaren Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen dient, erfasst wird. Werbung greift für ihre textliche und bildliche Gestaltung zuweilen auf gesellschaftlich relevante Themen zurück, die auch Gegenstand konkreter Regulierungsvorhaben sind (z. B. Diversität, Nachhaltigkeit, Generationengerechtigkeit etc.). Dennoch erfüllt sie die Kriterien einer Dienstleistung der kommerziellen Kommunikation. Der gegenüber formalen Rechtssetzungsprozessen eher unscharfe Begriff eines Regulierungsprozesses erfasst unter Umständen auch laufende gesellschaftliche Debatten im Vorfeld der Rechtssetzung. Dann wären von den Transparenzpflichten und den damit verbundenen Kosten bezüglich politischer Werbung oder gar von etwaigen mitgliedstaatlichen Verboten politischer Werbung auch Debatten aufgreifende, den Meinungsbildungsprozess jedoch nicht im Sinne politischer Werbung beeinflussende kommerzielle Kommunikationselemente erfasst.

In den beschriebenen Fällen ist die Einhaltung der Pflichten aus dem Verordnungsentwurf nicht erforderlich und daher zu vermeiden. Dementsprechend sollte wenigstens auf das Kriterium der Geeignetheit verzichtet werden und stattdessen die gezielte Absicht des Auftraggebers („Sponsors“) zur politischen Einflussnahme als Kriterium zugrunde gelegt werden:

Artikel 2 - Begriffsbestimmungen

Für die Zwecke dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck

(...)

2. „politische Werbung“ die Ausarbeitung, Platzierung, Förderung, Veröffentlichung oder Verbreitung einer Botschaft mithilfe eines beliebigen Mittels:

- a) durch oder für einen politischen Akteur oder in seinem Namen, es sei denn, sie ist rein privater oder rein kommerzieller Natur, ~~oder~~ und
- b) die ~~geeignet ist~~ vom Sponsor gezielt in den Verkehr gebracht wird, um das Ergebnis einer Wahl oder eines Referendums, einen konkreten Rechtsetzungs- oder Regulierungsprozess oder ein konkretes Abstimmungsverhalten zu beeinflussen;

2. Kennzeichnungs- und Dokumentationspflichten

Der Verordnungsentwurf enthält für die Anbieter/Herausgeber von politischer Werbung zahlreiche Kennzeichnungs-, Dokumentations- und Veröffentlichungspflichten, die der Herstellung von Transparenz dienen sollen (Art. 4 bis 13 VO-E). Aus Sicht des VAUNET sollte geprüft werden, ob die Vielzahl der Maßnahmen sowie die damit zusammenhängenden Kosten für die Anbieter/Herausgeber auch verhältnismäßig und medienspezifisch umsetzbar sind.

So ist fraglich, ob es neben der Kennzeichnung der Werbemittel (Art. 7 Abs. 1 S. 1 lit a, b VO-E) auch der zusätzlichen umfangreichen Transparenzbekanntmachung (Art. 7 Abs. 1 S. 1 lit c, Abs. 2 VO-E) bedarf. Die umfangreichen Pflichtangaben der Transparenzbekanntmachung² enthalten zum Teil sensitive Geschäftsdaten. Zudem können sich die Bürger:innen aus den Pflichtangaben zu einzelnen Werbemaßnahmen nur bedingt einen Überblick über die Gesamtausgaben und -strategien politischer Akteure verschaffen. Dies wäre aber für eine informierte Rezeption und Einordnung sowohl der einzelnen Beiträge als auch der Kampagnen insgesamt erforderlich. Kann dies aber nicht erreicht werden, erscheint die Zweck/Mittel-Relation zweifelhaft.

Schwerer noch wiegt die Frage der Umsetzbarkeit der Kennzeichnungspflichten. Der Verordnungsentwurf hat hier erkennbar die umfangreichen Möglichkeiten des Online-Bereichs vor Augen. Kennzeichnungen des vorgeschlagenen Umfangs sind online etwa per Verlinkung

² In der Transparenzbekanntmachung müssen u. a. „der vorläufige aggregierte Betrag, der für die jeweilige Anzeige, bzw. gegebenenfalls für die jeweilige Werbekampagne, einschließlich der Ausarbeitung, Platzierung, Förderung, Veröffentlichung und Verbreitung der politischen Anzeigen, aufgewendet wurde, und der Wert der Gegenleistungen, die teilweise oder vollständig dafür bezogen wurden, sowie der tatsächlich verausgabte Betrag und der Wert der Gegenleistungen, sobald sie bekannt sind“ angegeben werden (Anhang I lit e, Art. 7 Abs. 2 VO-E).

unproblematisch, im klassischen Rundfunk aber praktisch nicht umsetzbar und jedenfalls unverhältnismäßig.

Die auf zusätzliche Kennzeichnung entfallende Sendezeit stünde den Rundfunkveranstaltern nicht für die Inhalte zur Verfügung, die zur individuellen und öffentlichen Meinungsbildung – die der VO-E selbst schützen und fördern möchte – beitragen. Eine Pflicht zur Kennzeichnung politischer Werbung kann allenfalls bei medienspezifischer Ausgestaltung verhältnismäßig sein.

3. Präzisierung der Begriffe „Herausgeber“ und „Anbieter“

Der Verordnungsentwurf verwendet eine Vielzahl unterschiedlicher Bezeichnungen für die im Bereich politischer Werbung relevanten Akteure. Diese sind nur teilweise definiert. Hier besteht dringender Bedarf an terminologischer Klarheit. Dies betrifft sowohl den in Art. 2 S. 1 Nr. 11 VO-E definierten Begriff des „Herausgebers politischer Werbung“ (z. B. Art. 7 Abs. 1 S. 2 VO-E) sowie die Begriffe des „Anbieters politischer Werbedienstleistungen“ (z. B. in Art. 6 Abs. 3 S. 1 VO-E) und des „Anbieters politischer Werbung“ (Art. 1 Abs. 1 lit. a VO-E), welcher wiederum nicht in Art. 2 VO-E legal definiert ist (nur „politische Werbedienstleistung“ wird definiert, Art. 2 S. 1 Nr. 5 VO-E).

Aus Sicht des VAUNET ist nicht eindeutig erkennbar, in welche der Begriffskategorien die Anbieter von Rundfunk und journalistisch-redaktionellen Telemedien konkret einzuordnen wären. Nach Erwägungsgrund 26 VO-E³ könnten Anbieter von Rundfunk und (journalistisch-redaktionellen) Telemedien, sofern sie als Dienstleister gegen Entgelt politische Werbung veröffentlichen, als „Anbieter von politischen Werbedienstleistungen“ zu qualifizieren sein. Zugleich könnten Anbieter von Rundfunk und journalistisch-redaktionellen Telemedien als „Herausgeber“ im Sinne von Art. 2 S. 1 Nr. 11 VO-E⁴ betrachtet werden.

Eine Klarstellung ist hier geboten, da in Art. 5 ff. VO-E den „Herausgeber“ und den „Anbieter“ teilweise unterschiedliche Pflichten treffen.

4. Targeting oder Amplifizieren

Art. 12 Abs. 1 VO-E verbietet Verfahren zum Targeting oder Amplifizieren, die im Zusammenhang mit politischer Werbung mit einer Verarbeitung personenbezogener Daten einhergehen. Abs. 2 nimmt hiervon Situationen insbesondere der Datenverarbeitung mit Einwilligung der betroffenen Person aus. Der Ordnungsgeber sollte bei der Ausgestaltung dieser Vorschriften hinsichtlich der Schaffung eines Level-Playing-Fields die unterschiedlichen

³ „Damit ein breites Spektrum relevanter Diensteanbieter im Zusammenhang mit politischen Werbedienstleistungen abgedeckt wird, sollte der Begriff der Anbieter von politischen Werbedienstleistungen auch Anbieter umfassen, die an der Ausarbeitung, Platzierung, Förderung, Veröffentlichung und Verbreitung politischer Werbung beteiligt sind.“, Erwägungsgrund 26 VO-E.

⁴ Nach Art. 2 S. 1 Nr. 11 VO-E ist ein „Herausgeber politischer Werbung“ „eine natürliche oder juristische Person, die über ein beliebiges Medium politische Werbung sendet, über eine Schnittstelle bereitstellt oder auf andere Weise öffentlich zugänglich macht.“

Marktgegebenheiten berücksichtigen: Internationale Online-Plattformen und Intermediäre, deren Nutzung in der Regel oder nur ausschließlich über Login-Funktionen erfolgt, können bereits über die Zustimmung zu deren Allgemeinen Geschäfts- und Datenschutzbedingungen die ausdrückliche Einwilligung der Nutzer:innen erhalten. Den frei zugänglichen Telemedien erschweren hingegen sowohl strategische Überlegungen von Online-Gatekeepern zur Zulassung von Cookies als auch die Verwendung von Ad-Blockern durch die Nutzer:innen die Erlangung der ausdrücklichen Einwilligungen der User. Daher wird an dieser Stelle mit der Setzung einer einheitlichen Regelung nicht gleichzeitig auch ein Level-Playing-Field geschaffen. Vielmehr droht die dominante Position der internationalen Intermediäre und Plattformen auf dem Werbemarkt zu Lasten privater Medien weiter zu wachsen.

5. Verhältnis zu bestehenden Regelungen

Die überarbeitete Richtlinie (EU) 2010/13, zuletzt geändert durch Richtlinie (EU) 2018/1808, setzt einen wichtigen Rahmen für audiovisuelle Medien in Europa und trifft auch grundlegende Regelungen bezüglich kommerzieller Kommunikation. Da mit der vorgeschlagenen Verordnung ein zweiter Rechtsakt auf diesen Bereich anwendbar wird, kommt es entscheidend auf eine klare Abgrenzung der Anwendungsbereiche oder klare Vorrangregelungen an. Dies gilt umso mehr, wenn eine direkt anwendbare Verordnung Überschneidungen mit einer Richtlinie zeigt, die ihrem Wesen nach den Mitgliedstaaten Umsetzungsspielräume belässt. Dies gilt umso mehr mit Blick auf den von der Kommission bereits angekündigten European Media Freedom Act. Eine nur schwer durchschaubare Regulierungslage mit sowohl horizontal angelegten als auch sektoralen Verordnungen und Richtlinien, die für sich genommen bereits ein Hindernis für einen funktionierenden Binnenmarkt darstellen würde, ist dringend zu vermeiden.

6. Aufsicht

Der Verordnung wohnt die Gefahr einer Zersplitterung der Aufsichtskompetenzen inne. Art. 15 Abs. 1 VO-E sieht vor, dass die Aufsichtsbehörden nach Artikel 51 der Verordnung (EU) 2016/679 oder Artikel 52 der Verordnung (EU) 2018/1725 in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich für die Überwachung der Anwendung von Art. 12 VO-E zuständig sein sollen. Demgegenüber sollen die Mitgliedstaaten die zuständigen Behörden für die Anwendung und Durchsetzung der Art. 5 bis 11 und 14 des VO-E benennen, vgl. Art. 15 Abs. 2 VO-E. Für von diesen Regelungen nicht erfasste Aspekte der vorgeschlagenen Verordnung sollen weitere zuständige Behörden benannt werden.

Wie in dieser Stellungnahme gezeigt, besteht in vielen vom VO-E erfassten Fällen Bedarf an genauer Überprüfung von Auswirkungen regulatorischer Maßnahmen auf das primäre Schutzziel des VO-E – die individuelle und öffentliche Meinungsbildung. Hierzu bedarf es medienpezifischer Erfahrung und Kenntnisse. Aus Sicht des VAUNET sollten sämtliche mit dieser Verordnung verbundenen Aufsichtskompetenzen von einer Behörde, wie etwa den Landesmedienanstalten, ganzheitlich wahrgenommen werden.