

11.02.22**Beschluss**
des Bundesrates

Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Transparenz und das Targeting politischer Werbung**COM(2021) 731 final; Ratsdok. 14374/21**

Der Bundesrat hat in seiner 1016. Sitzung am 11. Februar 2022 gemäß §§ 3 und 5 EUZBLG die folgende Stellungnahme beschlossen:

1. Der Bundesrat teilt das Ziel der Kommission, eine offene und faire politische Debatte zu fördern und die Integrität von Wahlen zu schützen. Er erkennt an, dass erhöhte Transparenz in Bezug auf politische Werbung und damit verbundene Dienstleistungen diese Ziele stützen kann.
2. Der Bundesrat nimmt zur Kenntnis, dass der Verordnungsvorschlag sowohl harmonisierte Transparenzanforderungen an Wirtschaftsakteure stellen als auch natürliche Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten beim Einsatz von Verfahren zum Targeting und Amplifizieren im Zusammenhang mit der Verbreitung politischer Werbung schützen soll. Dabei bezieht die Kommission neben der „Gewährleistung von Transparenz, Fairness und Gleichbehandlung im Wahlprozess“ auch ein „Grundrecht auf objektive, transparente und pluralistische Information“ in ihre Überlegungen ein und nimmt dabei gerade auch die Veröffentlichung und Verbreitung politischer Werbung über die Medien in den Blick.
3. Der Bundesrat erkennt das Bedürfnis, harmonisierte Vorschriften im Hinblick auf Datenschutz und allgemeingültige Regeln zum Verhalten auf Online-Plattformen zu schaffen. Betrachtet man die in den letzten Jahren vorgelegten

Legislativvorschläge der Kommission, wie zur Datenschutzgrundverordnung (DSGVO), zur ePrivacy-Verordnung, zur Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-Richtlinie), zum „Digital Services Act“ und „Digital Markets Act“ und zur „Data Governance“, sowie den angekündigten „Data Act“, besteht zu befürchten, dass die Normadressaten den Überblick verlieren und sich dies – unter anderem im Hinblick auf die angedrohten Bußgelder bei Verstößen – negativ auf die Wirtschaft auswirkt.

4. Politische Werbung ist konstitutiv für jede Demokratie. Durch die Pflichten aus der vorgeschlagenen Verordnung darf politische Werbung weder erschwert noch unter den Generalverdacht des Missbrauchs gestellt werden.
5. Der Bundesrat weist darauf hin, dass sich die Kommission mit ihrem auf Artikel 114 AEUV sowie auf Artikel 16 AEUV gestützten Verordnungsvorschlag außerhalb der rein wettbewerbsbezogenen Binnenmarktkompetenz bewegt und damit außerhalb der ausschließlichen Zuständigkeiten der EU nach Artikel 3 AEUV. Mithin ist im Bereich der geteilten Zuständigkeiten nach Artikel 4 AEUV von der Kommission nach Artikel 5 Absatz 1 und 3 EUV das Subsidiaritätsprinzip zu beachten.
6. Der Bundesrat bittet die Kommission, im Lichte des Subsidiaritätsprinzips zu überprüfen, ob beziehungsweise inwieweit insbesondere in Bezug auf Wahlen auf lokaler und regionaler Ebene politische Werbedienstleistungen grenzüberschreitend angeboten werden. Dies gilt vor allem hinsichtlich der von ihr in den Blick genommenen Kleinstunternehmen und KMU (vergleiche Erwägungsgrund 9 des Verordnungsvorschlags). Insofern sollte auch geprüft werden, inwieweit eine Richtlinie im Vergleich zur Verordnung das adäquatere Rechtsinstrument sein könnte.
7. Positiv anzumerken sind die in Einzelbereichen für kleine und mittelständische Unternehmen vorgesehenen Erleichterungen. Diese werden jedoch nicht für ausreichend gehalten. Der Bundesrat spricht sich dafür aus, kleine und mittelständische Unternehmen von den Vorgaben dieser Verordnung auszunehmen.

Er befürchtet, dass durch die neuen Vorgaben mit erheblichem finanziellen und organisatorischen Mehraufwand für die Unternehmen zu rechnen ist.

8. Angesichts des auf die Binnenmarktkompetenz gestützten Verordnungsvorschlags und angesichts der Intention, harmonisierte Transparenzanforderungen für Wirtschaftsakteure vorzusehen (vergleiche Erwägungsgrund 14 des Verordnungsvorschlags), ist der Bundesrat der Auffassung, dass die Kommission nur solche „Herausgeber politischer Werbung“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 11 des Verordnungsvorschlags) einbeziehen und in die Pflicht nehmen kann, die Dienstleistungen im Sinne des Artikels 57 AEUV erbringen. Im Sinne der Zielrichtung des Verordnungsvorschlags und der Verhältnismäßigkeit scheint es aus Sicht des Bundesrates auch geboten, in der Definition der „politischen Werbedienstleistung“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 5 des Verordnungsvorschlags) klarzustellen, dass eine „Dienstleistung, die aus politischer Werbung besteht“, nur eine solche Dienstleistung sein kann, die unmittelbar mit der Erbringung der politischen Werbung in Zusammenhang steht.
9. Der Bundesrat weist mit Blick auf Artikel 3 des Verordnungsvorschlags darauf hin, dass „Transparenz“ aus medienpolitischer Sicht nicht selbst Ziel, sondern Mittel zum Erreichen übergeordneter regulatorischer Ziele, namentlich zur Gewährleistung freier Meinungsbildung, ist. Transparenz ist insofern Teil notwendiger nationaler Maßnahmen zur Sicherung der Medienfreiheit und des Medienpluralismus. Zu diesen gehören darüber hinaus insbesondere Maßnahmen zur Sicherung der Staatsferne, die Verhinderung einseitiger Einflussnahme ebenso wie die Absicherung des Ausdrucks größtmöglicher Breite und Vollständigkeit bestehender Meinungen in den Medien.
10. Er erinnert erneut daran, dass die Regelungskompetenz zur Sicherung des Medienpluralismus nach den europäischen Verträgen bei den Mitgliedstaaten und als Ausdruck des Föderalismus in der Bundesrepublik Deutschland bei den Ländern liegt. Die Organe der EU haben den Pluralismus der Medien und die Vielfalt der verschiedenen nationalen Medienlandschaften in Europa bei der Ausübung ihrer jeweiligen Zuständigkeiten zu achten. Diese Prinzipien werden ausdrücklich auch in den unter der deutschen Ratspräsidentschaft verabschiedeten Schlussfolgerungen des Rates zur Sicherung eines freien und pluralistischen Mediensystems (2020/C 422/08) bekräftigt und auch in anderen europäischen Regelungen anerkannt (vergleiche beispielsweise Artikel 1 Absatz 6 der E-Commerce-Richtlinie, Artikel 1 Absatz 3 Buchstabe b des Europäischen Elektronischen Kommunikationskodexes, Artikel 21 Absatz 4 der EG-Fusionskontrollverordnung oder Artikel 85 der DSGVO).

11. Der Bundesrat hält es für erforderlich, Artikel 3 des Verordnungsvorschlags zu schärfen, um die Zielrichtung der Verordnung im Einklang mit den Kompetenzen der Mitgliedstaaten und den Erfordernissen der Medienregulierung auf nationaler Ebene klarzustellen. Dieses Erfordernis wird insbesondere mit Blick auf das Verbot politischer Werbung im Rundfunk oder auch Transparenzvorgaben, die über die Kennzeichnung politischer Werbung im Begriffsverständnis des Verordnungsvorschlags hinausgehen, gesehen und gilt in besonderem Maße angesichts des an den Begriff „politische Werbung“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 2 des Verordnungsvorschlags) anknüpfenden potenziell weiten Anwendungsbereichs des Verordnungsvorschlags. Der Bundesrat weist auf die bestehenden differenzierten Bestimmungen im deutschen Recht zum Umgang mit politischer, aber auch religiöser und allgemein weltanschaulicher Werbung in den Medien hin.
12. Er sieht es vor dem Hintergrund der zu wahrenen Verhältnismäßigkeit bei der Einschränkung freiheitlich-demokratischer Grundrechte und des Bestimmtheitsgrundsatzes sowie im Sinne einer rechtssicheren Anwendung als erforderlich an, regulierungsrelevante Begrifflichkeiten hinreichend klar zu fassen. Dies gilt auch vor dem Hintergrund der Abgrenzung zu nationalen Maßnahmen, die beispielsweise – wie § 22 Absatz 1 Satz 3 Medienstaatsvertrag – weitergehende Transparenzregelungen für „Werbung“ nicht nur politischer, sondern auch weltanschaulicher oder religiöser Art vorsehen.
13. Aus Sicht des Bundesrates sollten vor dem Hintergrund eines fehlenden allgemeinen Verständnisses dessen, was „Werbung“ ist, die Begriffe „Werbung“ (Artikel 8 Absatz 1, Artikel 9 Absatz 1 des Verordnungsvorschlags) und „Werbedienstleistung“ (Artikel 5 Absatz 1 des Verordnungsvorschlags) für die Zwecke der Verordnung legal definiert werden.
14. Die undifferenzierte Bezeichnung von „Werbedienstleistungen“ ohne den Zusatz „politische“ in Artikel 5 Absatz 1 des Verordnungsvorschlags begründet die Gefahr einer uferlosen Ausdehnung der Transparenzpflichten auf die gesamte Werbewirtschaft. Gefährdungen für rein kommerzielle Tätigkeiten werden auch durch die unsystematische Sanktionierung von „Diansteanbietern“ in der an „Anbieter politischer Werbedienstleistungen“ gerichteten Vorschrift des Artikels 16 Absatz 5 des Verordnungsvorschlags begründet. Der Bundesrat spricht sich für eine Anpassung der diesbezüglichen Begrifflichkeit aus.

15. Er hält es angesichts der hieran anknüpfenden materiellen Regelungen (Artikel 7, 9, 12 Absatz 3, 5 des Verordnungsvorschlags) für zwingend, den als Unterfall der „politischen Werbung“ definierten Begriff der „Anzeige“ beziehungsweise „politischen Anzeige“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 3 des Verordnungsvorschlags) zu konkretisieren.
16. Der Bundesrat gibt zu bedenken, dass das in Artikel 9 des Verordnungsvorschlags normierte Meldeverfahren Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die Anforderungen an eine Meldung und die Folgen einer Meldung birgt.
17. Der Bundesrat ist der Ansicht, dass die Definition des grundlegenden Begriffs der „politischen Werbung“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 2 des Verordnungsvorschlags) sinnvoll eingegrenzt werden muss (vergleiche Erwägungsgründe 16 fortfolgende des Verordnungsvorschlags). Dies gilt zum einen in Bezug auf die inhaltliche Reichweite der an den Urheber der Botschaft anknüpfenden Definition („politischer Akteur“ im Sinne von Artikel 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe a, definiert in Artikel 2 Satz 1 Nummer 4 des Verordnungsvorschlags), da sie jedwedes Interviewstatement, (nicht rein private) Mitteilungen über Soziale Medien, redaktionell oder wissenschaftlich aufbereitete Beiträge oder Sachinformationen – auch zum Beispiel im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit von Behörden – erfassen kann. Zum anderen gilt dies für die an die Beeinflussung demokratischer Entscheidungsprozesse anknüpfende Tatbestandsvariante (Artikel 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe b des Verordnungsvorschlags). Danach ist jede als meinungsbildungsrelevant anzusehende, auch zeitlich von Wahlen entfernte Botschaft von ihrer Äußerung bis zur Veröffentlichung, damit auch das Aufgreifen durch ein Medienorgan, geeignet, dem Begriff der „politischen Werbung“ zu unterfallen.
18. Er weist ergänzend darauf hin, dass auch kommerzielle Werbung meinungsbildungsrelevant sein kann (vergleiche hierzu unter anderem BVerfGE 107, 275 unter Fortführung von BVerfGE 102, 347 – Benetton-Werbung zur Vermischung von Sozialkritik und Werbezweck). Die weite Definition der „politischen Werbung“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 2 des Verordnungsvorschlags) wäre daher geeignet, die Grenzen zur Wirtschaftswerbung zu überschreiten, und muss auch in Bezug auf diese hinreichend abgrenzbar sein. Allgemeine Kennzeichnungspflichten für kommerzielle Kommunikation in den Medien – und damit auch außerhalb des Anwendungsbereichs der AVMD-Richtlinie, die sich

auf audiovisuelle Mediendienste und Video-Sharing-Plattformen beschränkt und damit die Presse und den Hörfunk nicht erfasst, – sollten unberührt bleiben.

19. Der Bundesrat ist mithin der Auffassung, dass die in Artikel 2 Nummer 2 des Verordnungsvorschlags enthaltene Begriffsbestimmung für politische Werbung zu weit gefasst ist und über den angestrebten Zweck hinausgeht. Von der vorgeschlagenen Verordnung soll nach den Erwägungsgründen nur die politische Werbung erfasst sein. Durch die alternative Formulierung in Artikel 2 Nummer 2 Buchstabe a und b wird jedoch auch kommerzielle Werbung mit meinungsbildender Werbeaussage erfasst, ohne dass hierfür der Dienstleister oder Herausgeber eine gezielte politische Meinungsbildung beabsichtigt, wie etwa das „Purpose Marketing“ (Werbeaussagen zu Themen wie Nachhaltigkeit, soziales Engagement et cetera).
20. Daher regt der Bundesrat an, die Formulierung in Artikel 2 Nummer 2 des Verordnungsvorschlags klarer zu fassen. Eine eindeutigere Abgrenzung zwischen politischer Werbung und rein kommerzieller Werbung, die nur zur Gewinnerzielung mit allgemeinpolitischen Aussagen verknüpft wird, könnte durch die Einfügung der Wörter „und bestimmt“ nach dem Wort „geeignet“ in Artikel 2 Nummer 2 Buchstabe b des Verordnungsvorschlags erreicht werden. Dadurch würde neben der Geeignetheit der Werbebotschaft zur Beeinflussung eines Abstimmungsverhaltens auch die darauf ausgerichtete Zielsetzung als zusätzliche Voraussetzung für die Einordnung einer Botschaft als politische Werbung aufgenommen werden. So kann die reine Werbeaussage mit kommerzieller Zielsetzung, die zwar zur Beeinflussung des Abstimmungsverhaltens geeignet ist, eine solche Beeinflussung jedoch nicht bezweckt, von der Werbeaussage mit politischer Motivation abgegrenzt werden. Gleichzeitig bleibt sichergestellt, dass nicht nur Botschaften von einem politischen Akteur oder einer in dessen Namen handelnden Person unter den Begriff der „politischen Werbung“ fallen, sondern auch Botschaften von einem Dritten, der damit politische Absichten verfolgt.
21. Der Bundesrat bittet die Kommission, mit Blick auf die Verhältnismäßigkeit des Verordnungsvorschlags zu prüfen, ob der „politische Akteur“ in der Definition der „politischen Werbung“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe a des Verordnungsvorschlags) als Anknüpfungspunkt sinnvoll ist und der legal definierte Kreis der „politischen Akteure“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 4 des Verord-

nungsvorschlags) den relevanten Personen- beziehungsweise Institutionenkreis treffend erfasst.

22. Aus seiner Sicht bedarf die in der Definition der „politischen Werbedienstleistung“ (Artikel 2 Satz 1 Nummer 5 des Verordnungsvorschlags) angelegte Ausnahme, dass Online-Vermittlungsdienste bei fehlender Entgeltlichkeit für eine bestimmte Botschaft vom Anwendungsbereich der Verordnung ausgenommen werden, der Erläuterung.
23. Der Bundesrat weist darauf hin, dass nach den Legaldefinitionen unklar bleibt, inwiefern sich ein „Sponsor“ (Artikel 2 Nummer 7 des Verordnungsvorschlags) von einem „politischen Akteur“ (Artikel 2 Nummer 4 des Verordnungsvorschlags) unterscheidet. Sponsor ist dabei eine natürliche oder juristische Person, in deren Namen eine politische Anzeige ausgearbeitet, platziert, veröffentlicht oder verbreitet wird. Nach dieser Definition dürfte ein Sponsor daher in vielen Fällen mit einem politischen Akteur – beispielsweise einer Partei oder einem Wahlbewerber – identisch sein. Insofern wird eine Präzisierung des Begriffs des Sponsors angeregt.
24. Er gibt auch zu bedenken, dass das dem Verordnungsvorschlag zugrundeliegende Verständnis der Werbung (Artikel 2 Satz 1 Nummer 2 des Verordnungsvorschlags) und des Sponsorings (Artikel 2 Satz 1 Nummer 7 des Verordnungsvorschlags) einer anderen Systematik folgt als das des sektorspezifischen Sekundärrechts der EU, namentlich der AVMD-Richtlinie. So knüpft die politische Werbung im Sinne des Verordnungsvorschlags – anders als die kommerzielle Kommunikation der AVMD-Richtlinie – an den Urheber der Botschaft an. Der Sponsor, der nach der AVMD-Richtlinie keinen Einfluss auf den gesponserten Inhalt haben darf, ist nach dem hiesigen Verordnungsvorschlag derjenige, der den Inhalt politischer Werbung in Form einer Anzeige bestimmt. Aus Sicht des Bundesrates wäre es sinnvoll, im Sinne eines konsistenten Ansatzes eine einheitliche Gesamtsystematik im Blick zu behalten.
25. Aus Sicht des Bundesrates sind ferner Regelungsziel und Regelungssystematik des Artikels 12 des Verordnungsvorschlags auch unter Einbeziehung der verwendeten, zum Teil wenig konkreten Begrifflichkeiten nicht hinreichend klar. Insbesondere scheint es erforderlich, den Begriff „einhergehen“ im Sinne des Artikels 12 Absatz 1 des Verordnungsvorschlags näher zu präzisieren. Hier-

durch sollte eine klare Abgrenzung zwischen Algorithmen und daraus folgenden Empfehlungen, die Nutzerverhalten allgemein analysieren, und solchen, die auf der Basis bestimmter, gegebenenfalls von der Person selbst bekannt gegebener personenbezogener Daten arbeiten, sichergestellt werden.

26. Der Bundesrat sieht es des Weiteren als erforderlich an, das Wechselverhältnis zwischen verschiedenen im Verordnungsvorschlag vorgesehenen Regelungen und ihren Parallelbestimmungen in der DSGVO nochmals zu überprüfen.

In Artikel 14 des Verordnungsvorschlags ist der „bevollmächtigte Vertreter“ eines Diensteanbieters, der politische Werbedienstleistungen in der Union anbietet, jedoch nicht in der Union ansässig ist, dafür verantwortlich, die Pflichten des Diensteanbieters, den er vertritt, nach der vorgeschlagenen Verordnung zu erfüllen. Damit kommt ihm eine deutlich stärkere Rolle zu als dem „Vertreter des nicht in der DSGVO niedergelassenen Verantwortlichen“ nach Artikel 27 DSGVO, der im Rahmen des Regelungskonzepts der DSGVO lediglich die Rolle eines Ansprechpartners einnimmt. Darüber hinaus haben die von den Mitgliedstaaten zu benennenden Behörden – anders als die Datenschutzaufsichtsbehörden – nach Artikel 15 Absatz 5 Buchstabe b des Verordnungsvorschlags explizite Befugnisse zur Veröffentlichung von Verstößen.

27. Soweit der Verordnungsvorschlag dem Koordinator für digitale Dienste nach Artikel 38 des Vorschlags für eine Verordnung über einen Binnenmarkt für digitale Dienste (Gesetz über digitale Dienste) und zur Änderung der Richtlinie 2000/31/EG (COM(2020) 825 final) auch für die Aufsicht über die Vorschriften der vorgeschlagenen Verordnung zur politischen Werbung eine koordinierende Verantwortlichkeit zuschreibt (vergleiche Artikel 15 Absatz 2 Satz 3 des Verordnungsvorschlags) und den nach dem Vorschlag für eine Verordnung über einen Binnenmarkt für digitale Dienste (Gesetz über digitale Dienste) und zur Änderung der Richtlinie 2000/31/EG (COM(2020) 825 final) benannten zuständigen Behörden ebenfalls eine Zuständigkeit nach der vorgeschlagenen Verordnung zubilligt, erinnert der Bundesrat daran, dass die Aufsichtsstrukturen des Verordnungsvorschlags, sofern sie den Medienbereich betreffen, den verfassungsrechtlich zwingenden Anforderungen an Unabhängigkeit, Pluralität und Staatsferne Rechnung tragen müssen. Es ist insbesondere zu berücksichtigen, dass der Verordnungsvorschlag selbst die Aufsichtsbehörden im Sinne der AVMD-Richtlinie als besonders geeignet erachtet, die „Achtung der Grund-

rechte und Grundfreiheiten, der Rechtsstaatlichkeit, der demokratischen Grundsätze und des Vertrauens der Öffentlichkeit in die Aufsicht über politische Werbung zu unterstützen“ (vergleiche Erwägungsgrund 58 des Verordnungsvorschlags).

28. Der Bundesrat ersucht die Bundesregierung, die in dieser Stellungnahme genannten Fragen und Anmerkungen in den entsprechenden Ratsgremien einzubringen und, falls geboten, Vertreter der Länder hinzuzuziehen.
29. Der Bundesrat übermittelt diese Stellungnahme direkt an die Kommission.