

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	23
Erster Teil: Einleitung	27
A) Problemaufriss	27
B) Ziel und Gang der Untersuchung	30
Zweiter Teil: Primärrechtliche und verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen der nationalen Vielfaltssicherung	33
A) Europarechtliche Vorgaben	33
I) Einleitung	33
II) Primärrecht der Europäischen Union	34
1.) Historie	34
2.) Schutz der Meinungsfreiheit, Art. 10 EMRK	34
3.) Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit, Art. 11 GRCh	37
a) Zielsetzung	37
b) Freiheit der Meinungsäußerung und Informationsfreiheit, Art. 11 Abs. 1 GRCh	38
c) Freiheit der Medien, Art. 11 Abs. 2 GRCh	39
(1) Regelungsstruktur	39
(2) Subjektiv-rechtlicher Gewährleistungsgehalt	39
(3) Objektiv-rechtlicher Gewährleistungsgehalt	40
(a) Funktion	40
(b) Die objektive Dimension von Art. 11 Abs. 2 GRCh	41
(c) Reichweite der Bindungswirkung	42
III) Fazit: Europäisches Recht enthält lediglich Steuerungsvorgaben	44
B) Verfassungsrechtliche Vorgaben	44
I) Der subjektiv-abwehrrechtliche Gewährleistungsgehalt der Kommunikationsgrundrechte	44
1.) Regelungsstruktur	44

2.) Meinungsfreiheit, Art. 5 I Satz 1 Var. 1 GG	46
3.) Informationsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 GG	47
4.) Medientrias, Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG	48
a) Einleitung	48
b) Die Pressefreiheit	49
c) Die Rundfunkfreiheit	50
(1) Schutzbereich	50
(2) Rundfunkbegriff	50
II) Der objektiv-rechtliche Vielfaltsauftrag der Kommunikationsgrundrechte	52
1.) Sinn und Zweck	52
2.) Pressefreiheit	52
3.) Rundfunkfreiheit	54
a) Einleitung	54
b) Die Sondersituation des Rundfunks	54
(1) Besondere Meinungsbildungsrelevanz	54
(2) Ökonomische Sondersituation	56
c) Das Dogma der Rundfunkfreiheit als „dienende Freiheit“	57
d) Das Konzept der dualen Rundfunkordnung	58
C) Ergebnis: Vielfaltsgebot als übergeordnetes Rechtsprinzip	60
 Dritter Teil: Regulierungsbedürftigkeit der Intermediäre	61
A) Die digitale Transformation der Öffentlichkeit	61
I) Der Begriff der Öffentlichkeit	61
II) Öffentlichkeit als Funktionsvoraussetzung für Demokratie	62
III) Der Strukturwandel der Öffentlichkeit	64
1.) Die Digitalisierung als Ausgangspunkt	64
2.) Das Entstehen neuer Kommunikationsräume	64
3.) Dezentralisierung der Kommunikationsstrukturen	65
IV) Fazit: Neue Kommunikationsmuster als Folge der digitalen Transformation	67
B) Meinungsbildung im digitalen Zeitalter	67
I) Gegenstand und Begriff der Meinung	67
1.) Individuelle Meinung	67
2.) Öffentliche Meinung	68
II) Der Prozess der Meinungsbildung	69

III) Die Bedeutung der Medien im Prozess der Meinungsbildung	70
1.) Die Rolle der Medien in der repräsentativen Demokratie	70
2.) Rundfunk und Presse als „Faktor“ der Meinungsbildung	71
IV) Die Bedeutung der Intermediäre im Prozess der Meinungsbildung	72
1.) Intermediäre als Betrachtungsgegenstand	72
a) Begriffsbestimmung	72
b) Erscheinungsformen von Intermediären	73
(1) Einleitung	73
(2) Suchmaschinen	73
(3) User-Generated-Content-Portale	74
(4) Blogging-Dienste	74
(5) Soziale Netzwerke	75
2.) Algorithmische Informationsvermittlung	76
a) Notwendigkeit der algorithmischen Informationsvermittlung	76
b) Prinzipien der algorithmischen Informationsvermittlung	77
(1) Funktionsweise	77
(2) Selektion	78
(3) Sortierung	78
(4) Personalisierung	78
c) Kriterien der algorithmischen Informationsvermittlung	79
(1) Klassische Kriterien von Relevanz und Aufmerksamkeit	79
(2) Kriterien von Relevanz und Aufmerksamkeit der Algorithmen	80
(a) Problemstellung	80
(b) Kriterien der Relevanz am Beispiel von Google	80
(c) Kriterien der Relevanz am Beispiel von Facebook	81
(3) Zwischenfazit: Personalisierung dient den algorithmischen Relevanzentscheidungen als Superleitwert	82

3.) Die neue Aufmerksamkeitsökonomie	84
a) Der Kampf um die Aufmerksamkeit	84
b) Wettbewerbsvorteil der Intermediäre	85
c) Die Krise der Nachrichtenmedien	85
(1) Abhängigkeitsverhältnis zu den Intermediären	85
(2) Qualitätsverlust	86
(3) Bedeutungsverlust	87
4.) Zwischenfazit: Neue Rolle der Intermediäre im Prozess der Meinungsbildung	88
V) Fazit: Ablösung der Massenmedien als Gatekeeper durch die Intermediäre als neue Gateways	88
C) Die neue Meinungsmacht der Intermediäre	89
I) Einleitung	89
II) Bestimmung von Meinungsmacht	90
1.) Der Begriff der Meinungsmacht	90
2.) Kriterien zur Messung von Meinungsmacht	91
a) Reichweite und Dauer der Nutzung	91
b) Anknüpfungspunkt des Informationszugangs anstelle der publizistischen Veröffentlichungsmacht	91
c) Marktmacht als Indiz für Meinungsmacht	92
III) Meinungsmacht der Intermediäre	92
1.) Problemstellung	92
2.) Meinungsbildungsgewicht	93
a) Grundlage der Bemessung	93
b) Allgemeine Mediennutzung	94
(1) Einleitung	94
(2) Tagesreichweite und Dauer der Nutzung	94
(3) Art der Mediennutzung	94
(4) Zwischenfazit: Medienkonsum im Wandel der Digitalisierung	95
c) Relevanz des Internets	96
(1) Informierende Mediennutzung	96
(2) Bedeutung der Medien als Informationsquelle	97
(3) Relevanz der Medien für die Meinungsbildung	97
(4) Zwischenfazit: Das Internet etabliert sich als neues Informationsmedium	98
d) Relevanz der Intermediäre	99
(1) Einleitung	99

(2) Nutzung der Intermediäre im Allgemeinen	99
(3) Nutzung der Intermediäre zu informierenden Zwecken	100
(4) Bedeutung der Intermediäre als Informationsquelle	101
(5) Zwischenfazit: Google mit dem höchsten Gewicht für die Meinungsbildung	101
e) Politische Kommunikation in Sozialen Medien	102
(1) Einleitung	102
(2) Wahrnehmung politischer Botschaften auf Facebook, Instagram und Twitter	102
(3) Wahrnehmung politischer Werbung im Zusammenhang mit der Bundestagswahl 2021	103
(4) Zwischenfazit: Intermediäre als Verstärker politischer Botschaften	104
3.) Ökonomische Relevanzfaktoren	104
a) Marktmacht als Indiz für Meinungsmacht	104
b) Netzwerkeffekte	105
c) Lock-In-Effekte	106
d) Auswirkungen der Marktmacht auf die Meinungsmacht	107
IV) Fazit: Viel Meinungsmacht für wenige Intermediäre	107
D) Gefahren der algorithmischen Informationsvermittlung	108
I) Einleitung	108
II) Auswirkungen auf die Gesellschaft	110
1.) Emotionalisierung der Gesellschaft	110
2.) Vertrauensverlust in die Medien	112
3.) Polarisierung der Öffentlichkeit	113
4.) Zwischenfazit: Polarisierung der Gesellschaft	115
III) Auswirkungen auf die Meinungsbildung	115
1.) Einleitung	115
2.) Algorithmen und die „Blackbox“ Problematik	116
3.) Filterblasen	118
4.) Echokammern und die Fragmentierung der Öffentlichkeit	121
5.) Desinformation und Fake News	124
a) Einleitung	124

b) Begriffsbestimmung und Eigenschaften von Desinformation und Fake News	124
c) Verbreitung von Fake News und Desinformation	126
d) Social Bots als Spezialform der Verbreitung von Fake News	126
e) Folgen von Desinformation	128
6.) Zwischenfazit: Die algorithmische Informationsvermittlung schwächt das Ideal der deliberativen Demokratie	129
IV) Auswirkungen auf die Demokratie	131
1.) Einleitung	131
2.) Die repräsentative Demokratie in der Legitimitätskrise	131
3.) Manipulation der öffentlichen Meinung	133
4.) Zwischenfazit: Algorithmische Informationsvermittlung als Machtfaktor	136
V) Fazit: Meinungsmacht der Intermediäre kann die Demokratie gefährden	137
E) Übertragung der Gewährleistungsverantwortung auf die Intermediäre	138
I) Problemstellung	138
II) Einordnung der Intermediäre in das System der Medienfreiheiten	138
III) Vergleich der Meinungsbildungsrelevanz von Rundfunk und Intermediären	139
1.) Problemstellung	139
2.) Übertragung der Kriterien der Breitenwirkung, Aktualität und Suggestivkraft auf die Intermediäre	140
a) Breitenwirkung	140
b) Aktualität	141
c) Suggestivkraft	142
d) Zwischenfazit: Intermediäre mit vergleichbarer Meinungsbildungsrelevanz	143
3.) Ökonomische Sondersituation	143
4.) Strukturelles Machtungleichgewicht	144
IV) Fazit: Besondere Regulierungsbedürftigkeit der Intermediäre	145

F) Ergebnis: Paradigmenwechsel bei der Sicherung der Meinungsvielfalt	146
Vierter Teil: Nationale und europäische Ansätze zur Regulierung von Intermediären	149
A) Der MStV als Antwort auf die Herausforderungen der Digitalisierung	149
I) Einleitung	149
II) Gesetzgebungskompetenz	151
III) Allgemeiner Anwendungsbereich	151
IV) Begriffsbestimmungen	152
1.) Medienplattformen	152
2.) Medienintermediäre	153
V) Die Intermediärregelung des MStV	154
1.) Einleitung	154
2.) Konkretisierung der Pflichten durch die Satzung zur Regulierung von Medienintermediären gemäß § 96 MStV	154
3.) Anwendungsbereich der Intermediärregelung	155
4.) Transparenzvorgaben, § 93 MStV	155
a) Allgemeine Transparenzvorgaben	155
(1) Umfang der Transparenzpflicht	155
(2) Kriterien über den Zugang und Verbleib eines Inhalts	156
(3) Zentralen Kriterien der Aggregation, Selektion und Präsentation von Inhalten	156
(4) Formelle Anforderungen	158
b) Kennzeichnungspflicht für Social Bots	158
5.) Diskriminierungsfreiheit, § 94 MStV	159
a) Zielsetzung	159
b) Systematische Abweichung	160
c) Unbillige Behinderung	160
d) Geltendmachung eines Verstoßes	161
6.) Verfahrensrechtliche Bestimmungen	161
a) Inländischer Zustellungsbevollmächtigter	161
b) Medilenaufsicht	162
(1) Aufbau	162
(2) Allgemeine Organisation	162

(3) Die ZAK	163
c) Sanktionierung	163
B) Europäische Ansätze einer Regulierung von Intermediären	164
I) Einleitung	164
II) P2B-VO	164
1.) Einleitung	164
2.) Gegenstand und Anwendungsbereich	164
3.) Begriffsbestimmungen	165
a) Anbieter von Online-Vermittlungsdiensten	165
b) Anbieter von Online-Suchmaschinen	165
c) Ranking	166
4.) Pflichten zum Ranking, Art. 5 P2B-VO	166
a) Allgemeine Transparenzanforderungen	166
b) Konkretisierung der Transparenzanforderungen	168
5.) Durchsetzung und Überwachung	169
III) DMA	169
1.) Einleitung	169
2.) Gegenstand und Anwendungsbereich	170
3.) Voraussetzungen der Regulierung	170
a) Gatekeeper-Status als Anknüpfungspunkt	170
b) Kriterien nach Art. 3 Abs. 2 DMA	171
(1) Schwellenwerte als widerlegbare Vermutung	171
(2) Jahresumsatz oder Marktkapitalisierung	171
(3) Quantitative Kriterien der Nutzung	171
(4) Zeitliche Komponente	172
c) Berücksichtigung wertender Kriterien	172
(1) Kein Gatekeeper-Status trotz Erreichen der Schwellenwerte	172
(2) Gatekeeper-Status trotz Verfehlens der Schwellenwerte	173
d) Überprüfung des Gatekeeper-Status, Art. 4 DMA	173
4.) Verpflichtung der Gatekeeper zur Nichtdiskriminierung, Art. 6 Abs. 5 DMA	174
5.) Einhaltung der Verpflichtung durch den Gatekeeper	174
6.) Aussetzung und Befreiung	175
IV) DSA	175
1.) Einleitung	175
2.) Ziel, Gegenstand und Geltungsbereich	176

3.) Begriffsbestimmungen und Gesetzessystematik	177
a) Vermittlungsdienste	177
b) Online-Plattformen	177
c) Online-Suchmaschinen	178
d) Empfehlungssysteme	178
4.) Pflichten für die Anbieter von Online-Plattformen	178
a) Gesetzessystematik	178
b) Transparenz der Empfehlungssysteme, Art. 27 DSA	179
c) Zusätzliche Pflichten für die Anbieter sehr großer Online-Plattformen und Online-Suchmaschinen	180
(1) Voraussetzungen für die Einstufung als sehr große Online-Plattform oder sehr große Online-Suchmaschine, Art. 33 DSA	180
(2) Risikobewertung, Art. 34 DSA	180
(3) Risikominderung, Art. 35 DSA	182
(a) Inhalt der Norm	182
(b) Konkretisierung der Risikominderungsmaßnahmen	182
(i) Verhaltenskodizes als Beispiel künftiger Risikominderungsmaßnahmen	182
(ii) Strengthened Code of Practice on Disinformation 2022	183
(4) Krisenreaktionsmechanismus, Art. 36 DSA	184
5.) Durchsetzung, Aufsicht und Sanktionen	184
a) Unabhängige Prüfung, Art. 37 DSA	184
b) Datenzugang und Kontrolle, Art. 40 DSA	185
c) Compliance-Abteilung, Art. 41 DSA	186
d) Transparenzberichtspflichten, Art. 42 DSA	186
e) Zuständige Behörden und Koordinatoren für digitale Dienste, Art. 49 ff. DSA	186
f) Europäisches Gremium für digitale Dienste, Art. 61 ff. DSA	187
g) Sanktionen, Art. 52 ff. DSA	188
h) Rechtliche Zuständigkeit, Art. 56 DSA	189
C) Vergleich der Regulierungsansätze	190
I) Bewertung der Intermediärregelung	190
1.) Intermediärregelung des MStV als Wegbereiter	190

2.) Effektivität der Regulierung	190
a) Transparenzvorgaben	190
b) Diskriminierungsverbot	191
3.) Intermediärregulierung des MStV als „Regulierung light“	192
II) Europäischer Regulierungsansatz geht über den MStV hinaus	193
1.) Der DMA konzentriert sich auf den Wettbewerb auf den digitalen Märkten	193
2.) Umfassende Regulierung der algorithmischen Informationsvermittlung im DSA	193
D) Ergebnis: Regulierung der Algorithmen im Mittelpunkt nationaler und europäischer Regulierungsansätze	193
 Fünfter Teil: Vielfaltssicherung im Kollisionsfeld mitgliedstaatlichen und europäischen Rechts	195
A) Prüfungsmaßstäbe für mögliche Kompetenzkonflikte	195
I) Problemstellung	195
II) Die Grundsätze der Verteilung von Kompetenzen zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten	196
1.) Einleitung	196
2.) Art. 5 EUV als Schlüsselnorm des europäischen Kompetenzgefüges	197
a) Regelungsstruktur	197
b) Der Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung	197
c) Das Subsidiaritätsprinzip	199
d) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	200
3.) Allgemeine Grundsätze	203
a) Grundsatz der Achtung nationaler Identitäten	203
b) Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit	205
4.) Zwischenfazit: Primärrecht statuiert Kompetenzschranken	206
III) Einhaltung und Kontrolle der Kompetenzschranken	206
1.) Problemstellung	206
2.) Grundsätzliche Zuständigkeit des Europäische Gerichtshofs	207

3.) Eigene Prüfungskompetenz nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts	208
a) Solange I und II-Rechtsprechung	208
b) Lissabon-Urteil	209
c) Honeywell-Beschluss	211
d) PSPP/EZB-Urteil	211
e) Zwischenfazit: Grundsätzliche Subsidiarität der nationalen Prüfungskompetenz	212
IV) Folgen der Kompetenzverteilung	213
1.) Problemstellung	213
2.) Der Anwendungsvorrang des Unionsrechts	213
3.) Die primärrechtliche Sperrwirkung des Unionsrechts	214
a) Ausschließliche und geteilte Zuständigkeiten	214
b) Bereich der ausschließlichen Zuständigkeit	215
c) Bereich der geteilten Zuständigkeit	215
4.) Normenkonkurrenz und Normenkollision	216
5.) Zwischenfazit: Anwendungsvorrang als Rechtsfolge der Sperrwirkung	218
V) Fazit: Bestimmung von Kompetenzkonflikten anhand der Einzelfallbetrachtung	218
B) Der Kompetenzkonflikt zwischen der nationalen und der europäischen Regulierung der Algorithmen	218
I) Einleitung	218
II) Bestimmung einer Kollisionslage im Bereich der Regulierung von Algorithmen zwischen der europäischen und der nationalen Intermediärregelung	219
1.) Problemstellung	219
2.) Direkte Kollision aufgrund sich widersprechender Rechtsfolgen	220
a) Einleitung	220
b) Vergleich der Anwendungsbereiche	220
(1) Algorithmische Informationsvermittlung der Intermediäre als Anknüpfungspunkt der Regulierung	220
(2) Reichweite der Intermediäre als Anknüpfungspunkt der Regulierung	222
(3) Zwischenfazit: Eindeutige Überschneidungen hinsichtlich der Anwendungsbereiche	223

c) Vergleich der Regelungsgegenstände	223
(1) Transparenzpflichten	223
(a) Einleitung	223
(b) Vergleich § 93 Abs. 1 MStV mit Art. 5 Abs. 2 P2B-VO	224
(c) Vergleich § 93 Abs. 1 MStV mit Art. 27 DSA	227
(2) Diskriminierungsverbote	229
(a) Vergleich von § 94 MStV mit Art. 6 Abs. 5 DMA	229
(b) Zwischenfazit: Keine Überschneidungen bezüglich der Regelungsgegenstände der Diskriminierungsverbote	230
(3) Weitergehende Pflichten des DSA: Risikobewertungs- und Risikominderungsmaßnahmen	231
d) Zwischenfazit: Keine direkte Kollision aufgrund sich widersprechender Rechtsfolgen	231
3.) Direkte Kollision aufgrund eines abschließenden Charakters der europäischen Vorschriften	232
a) Problemstellung	232
b) Das Fehlen von Öffnungsklauseln in den europäischen Regelungswerken	233
c) Regelungsdichte der P2B-VO	234
(1) Generell abschließender Charakter der P2B-VO	234
(2) Mögliche Zielkonvergenz der Maßnahmen	235
(3) Mögliche Beeinträchtigung der Wirksamkeit des europäischen Rechtsakts	236
(4) Abschließende Würdigung	238
d) Regelungsdichte des DSA	239
(1) Generell abschließender Charakter des DSA	239
(2) Mögliche Zielkonvergenz der Maßnahmen	241
(3) Mögliche Beeinträchtigung der Wirksamkeit des europäischen Rechtsakts	243
(4) Abschließende Würdigung	244
4.) Zwischenfazit: Anwendungsvorrang des europäischen Regelungsregimes im Bereich der algorithmischen Informationsvermittlung	244

III) Verstoß der Intermediärregelung des MStV gegen das Herkunftslandprinzip	245
IV) Möglicher Verstoß des DSA gegen die Grundsätze der Kompetenzverteilung	250
1.) Problemstellung	250
2.) Mögliche Kompetenzen der Europäischen Union für den Bereich der (digitalen) Medien	251
a) Einleitung	251
b) Das Fehlen ausdrücklicher Kompetenznormen	252
c) Anknüpfung an bestehende Kompetenzen	252
(1) Ziel- und Aufgabenorientierung der europäischen Kompetenzen	252
(2) Freiheit und Pluralität der Medien, Art. 11 Abs. 2 GRCh	253
(3) Die Harmonisierungskompetenzen zur Verwirklichung des Binnenmarktes	254
(a) Binnenmarkt als Herzstück der europäischen Integration	254
(b) Allgemeine Harmonisierungskompetenz, Art. 114 AEUV	255
(c) Koordinierung der Grundfreiheiten, Art. 53 AEUV	257
(i) Zielsetzung	257
(ii) Binnenmarktbezug	258
(iii) Anknüpfung an die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit	259
(d) Schlussfolgerungen für die Medien	262
(4) Die Wettbewerbsordnung	263
(5) Die Kulturkompetenz	264
(6) Die Demokratie als Schutzgut der europäischen Werte	267
d) Zwischenfazit: Rechtsnatur der Medien erschwert die Kompetenzabgrenzung	269
3.) Mögliche Verstöße gegen die europäische Kompetenzverteilung	270
a) Einleitung	270
b) Verstoß gegen die Kompetenzgrundlage	271
(1) Problemstellung	271

(2) Verwirklichung des Binnenmarktziels aus Art. 26 AEUV	271
(3) Vertikale Kompetenzabgrenzung	273
(4) Zwischenfazit: Tatbestände des DSA von der Harmonisierungskompetenz aus Art. 114 AEUV gedeckt	275
c) Beachtung der Subsidiarität	275
d) Beachtung der Verhältnismäßigkeit	276
V) Fazit: Direkte Kollisionslage zwischen dem MStV sowie der P2B-VO und dem DSA	276
C) Lösungsansatz und Ausblick	277
I) Einleitung	277
II) Mögliche Lösungsansätze des Kompetenzkonfliktes	277
1.) Statuieren einer Öffnungsklausel für rein publizistische Inhalte	277
2.) Landesmedienanstalten als Koordinator für digitale Dienste	278
III) Ausblick: Auf den Spuren eines europäischen Medienrechts	279
D) Ergebnis: Die Zukunft der Regulierung von Intermediären gehört dem europäischen Gesetzgeber	282
Sechster Teil: Zusammenfassung der Ergebnisse	285
Literaturverzeichnis	291