

Informationen gewinnen, mit denen sie politisch verantwortlich entscheiden könnten. Doch diese Grundlagen werden eben oft nicht geliefert. Wie sich gezeigt hat, stoßen wir auf ein Netz struktureller Gegebenheiten, die jedenfalls in der gegenwärtigen Ära die Menschen veranlassen, den Blick auf schwere und schwerste Straftaten zu richten und im Zuge dessen repressive Sanktionsverschärfungen zu befürworten. Diese Gefahr zu artikulieren, kann als eine gesellschaftliche Aufgabe für Kriminologen angesehen werden. Schließlich ist die kriminologische Forschung aufgerufen, nicht lediglich präventiv wirksame Sanktionsprogramme für unterschiedliche Tätergruppen zu entwerfen. Zur Wirkungsforschung gehört künftig auch die Frage, wie und unter welchen Bedingungen die befürworteten Reaktionsweisen der Öffentlichkeit und Politik wirkungsvoll bekannt gemacht werden können. Damit erweitert sich das kriminologische Forschungsfeld um einen nicht unwesentlichen Bereich.

Verf.: Prof. Dr. Michael Walter, Institut für Kriminologie der Universität zu Köln, Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln, E-Mail: institut-kriminologie@uni-koeln.de

Jörg Ukrow

Überlegungen zur Evaluierung des Jugendmedienschutz-Staatsvertrages

1 Einleitung

Das Jugendschutzgesetz des Bundes und Jugendmedienschutz-Staatsvertrag der Länder sind zeitgleich zum 1. April 2003 in Kraft getreten.¹ Nach einer Verständigung zwischen Bund und Länder aus 2002² wäre daher eine Evaluierung auch des JMStV zum 1. April 2008 geboten gewesen. Zwar hat der JMStV zwischenzeitlich einige Änderungen erfahren.³ Eine Gesamtevaluierung seitens der Länder ist bislang aber unterblieben. Allerdings hat das Hans-Bredow-Institut am 30.10.2007 ein Gutachten zur Evaluierung des Jugendmedienschutzes vorgestellt, das im Auftrag des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) und der Obersten

1 Vgl. Ukrow, J. Jugendschutzrecht, München 2004, Rn. 33.

2 Die Verständigung ist abgedruckt bei Ukrow (Anm. 1), S. 26.

3 Durch Art. 7 des Achten Rundfunkänderungsstaatsvertrages vom 08.10. bis 15.10.2004 (abgedruckt z.B. in Amtsbl. des Saarlandes 2005, S. 446) erfolgten neben einer Anpassung der in § 26 JMStV geregelten Kündigungsfristen insbesondere Änderungen in Bezug auf (a) die Finanzierung der Jugendmedienschutzaufsicht durch eine Ausdehnung der Finanzierungsverantwortung der KJM auch auf die Telemedien-Aufsicht im Bereich des Jugendschutzes sowie (b) die Finanzierung von „jugendschutz.net“. Durch Art. 3 des Neunten Rundfunkänderungsstaatsvertrages vom 31.07. bis 10.10.2006 (abgedruckt z.B. in Amtsbl. des Saarlandes 2007, S. 450) erfolgte eine Anpassung des JMStV an die Zusammenführung der bisher getrennten Regelungen für Teledienste und Mediendienste im neuen Telemediengesetz (TMG) des Bundes sowie die Ablösung des Mediendienste-Staatsvertrages der Länder durch auf Telemedien, insbesondere solche mit journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten, bezogene Regelungen in einem neuen VI. Abschnitt des Rundfunkstaatsvertrages. Durch Art. 4 des Zehnten Rundfunkänderungsstaatsvertrages vom 19.12.2007 (abgedruckt z.B. in Amtsbl. des Saarlandes 2008, S. 1362) wurden schließlich im Gefolge der Reform der Medienaufsicht § 14 Abs. 8 bis 10 JMStV gestrichen, deren Regelungsgehalt nunmehr in § 35 Abs. 7, 10 und 11 RStV erfasst ist.

Landesjugendbehörden erstellt wurde.⁴ Dieses Gutachten soll auch die länderseitige Evaluierung des JMStV wissenschaftlich vorbereiten. Mit Blick auf den Grundsatz der Diskontinuität einerseits, die wenigen verbleibenden Monate für eine umfassendere Beratung einer etwaigen umfanglicheren JuSchG-Novelle im Bundestag bis zu dessen Neuwahl am 27. September 2009 zum zweiten und den vereinbarten Gleichlauf von JMStV- und JuSchG-Evaluierung erscheint derzeit eine zeitnahe Novelle des JMStV wenig wahrscheinlich. Dies gilt um so mehr, als im Zentrum der medienpolitischen Beratungen um einen Zwölften Rundfunkänderungsstaatsvertrages derzeit die Diskussion um die Umsetzung des EU-Beihilfekompromisses im Bereich der Definition des Auftrags des öffentlich-rechtlichen Rundfunks steht.⁵ Dessen ungeachtet sollen nachfolgend einige Überlegungen über rechtspolitisch erwägenswerte Novellierungsschritte im Bereich des JMStV angestellt werden.

Nicht erörtert werden in diesem Zusammenhang die jüngsten Überlegungen der Bundesregierung, gegen die die Verbreitung von Kinderpornografie mittels Zugangssperren im Internet vorzugehen. Dies gilt insbesondere auch für die Frage, ob der Bund insoweit für entsprechende Bestimmungen im Telemediengesetz regelungskompetent ist und – einen solchen Kompetenztitel unterstellt – ob es mit Blick auf den Vollzug einer solchen Regelung nicht zumindest rechtspolitisch sinnvoller erscheint, auf die Regelungskompetenz der Länder für den Jugendschutz im Internet abzustellen.

2 Handlungsbedarf im Bereich des materiellen Jugendschutzrechts

2.1 Zusätzliche Adressaten des JMStV – Betreiber von Suchmaschinen und Kabelanlagen

Das Thema Jugendschutz findet im Zusammenhang mit dem Gebrauch von Suchmaschinen im JMStV bislang nur in § 7 Abs. 1 Satz 2 Beachtung.⁶ Dort ist geregelt, dass Anbieter von Suchmaschinen zur Bestellung eines Jugendschutzbeauftragten verpflichtet sind. Die am häufigsten auftretenden Jugendschutzprobleme beim Gebrauch von Suchmaschinen durch Minderjährige sind falsche, zu anschauliche und verzerrte Suchergebnisse. Einen Ansatz von Schutz vor Suchergebnissen mit direktem Bezug zu Pornografie und Gewalt versuchen Suchmaschinen durch Filteroptionen zu gewährleisten. Diese Filter kann der Nutzer in den Einstellungen seiner Suchmaschine selber an- oder abwählen. Bisher schützen Suchmaschinen ihre Nutzer nicht vollständig davor mit unerwünschten Ergebnissen und Bildern konfrontiert zu werden. Die Filteroptionen der

4 Hans-Bredow-Institut, Analyse des Jugendmedienschutzsystems, Jugendschutzgesetz und Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, Hamburg 2007 (abrufbar unter: http://www.hans-bredow-institut.de/webfm_send/104).

5 Vgl. zum Entwurf eines 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrages <http://www.rlp.de/rlp/nav/c9a/binarywriterservlet?imgUid=980fb462-916e-1153-a16e-5c3899d11eb3&uBasVariant=33333333-3333-3333-3333-333333333333>. Weiterer Änderungsbedarf resultiert ggf. auch aus der Verpflichtung zur Umsetzung der neuen Richtlinie 2007/65/EG über audiovisuelle Mediendienste, ABl. EU 2007 Nr. L 332/27 – auch wenn diese Richtlinie stark durch das deutsche Modell des JMStV geprägt ist. Vgl. zu den Jugendschutzbestimmungen der neuen Richtlinie Ukrow, J., in: Castendyk, O./Dommering, E./Scheuer, A. (Hrsg.), *European Media Law*, Kluwer 2008, S. 699 ff., 919 ff., 983.

6 Vgl. zu Frage der Verantwortung der Betreiber von Suchmaschinen im Schrifttum z.B. Jürgens, U./Köster, O., Jugendschutz bei Suchmaschinen, MMR 1/2005, S. XX f.; Rath, M., Zur Haftung von Internet-Suchmaschinen, AfP 2005, S. 324 ff.; Ring, W.-D., Suchmaschinen und aktuelle Rechtslage zum Jugendschutz, in: Machill, M./Schneider, N. (Hrsg.), *Suchmaschinen: Neue Herausforderungen für die Medienpolitik*, Düsseldorf 2005, S. 51 ff.; Schindler, F., Suchmaschinen und Jugendschutz, in: ebenda, S. 55 ff.; Sieber, U./Liesching, M., Die Verantwortlichkeit der Suchmaschinenbetreiber nach dem Telemediengesetz, MMR-Beilage 8/2007; Sieber, U./Nolde, M., Sperrverfügungen im Internet, Berlin 2008, S. 38 f., 132 ff., 215 ff.

großen Suchmaschinen bieten nur einen geringen Schutz vor unerwünschten Ergebnissen, weshalb man aus Gründen des Jugendschutzes Kinder bis zu einem gewissen Alter über sogenannte Kindersuchmaschinen suchen lassen sollte um ihnen gleichzeitig nach und nach die Medienkompetenz zu vermitteln, die sie benötigen um irgendwann im ganzen Internet ohne schlechte Erfahrungen suchen zu können.

2005 hat die KJM neue technische Maßnahmen der Suchmaschine Seekport zum Schutz vor Pornoangeboten positiv bewertet.⁷ Technische Grundlage der Jugendschutzmaßnahmen, die Seekport zur Bewertung bei der KJM eingereicht hat, ist die innovative Themensuche (Vertical-Search-Funktion). Sie ermöglicht die Zuordnung aller im Index befindlichen Internetdokumente zu definierten Themenbereichen. So wird es möglich sein, pornografische Inhalte aus der normalen Internetsuche auszuschließen. In den separaten Themenbereich „Erotik“ können volljährige Nutzer dann erst nach Eingabe des Geburtsdatums, der Personalausweisnummer und der E-Mail-Adresse wechseln. Das Konzept von Seekport zeigt, dass technische Jugendschutzmaßnahmen auch bei Suchmaschinen möglich sind und kann Modellcharakter für andere Unternehmen haben.

Vor diesem Hintergrund sollte im Zusammenhang mit der anstehenden Evaluierung des Jugendmedienschutz-Staatsvertrages die Verantwortlichkeit auch von Suchmaschinen-Anbietern für einen effektiven Jugendschutz verdeutlicht werden – ungeachtet der bereits derzeit bestehenden Möglichkeit einer weiten Auslegung des „Anbieter“-Begriffs.⁸

Gleiches gilt für Kabelanlagenbetreiber. Denn in Kabelanlagen werden in zahlreichen Fällen Programmpakete mit ausländischen Programmen eingespeist und weiterverbreitet. In diesen Programmpaketen sind nicht selten pornografische Angebote enthalten, die nach Bezahlung des Entgelts frei empfangbar sind. Aufgrund einer Regelungslücke im Jugendmedienschutz-Staatsvertrag ist ein rechtsaufsichtliches Eingreifen der Landesmedienanstalten bei solchen Fällen praktisch nicht möglich.⁹ Vor diesem Hintergrund sollten die Ordnungswidrigkeiten-Tatbestände im Staatsvertrag um eine Sorgfaltspflicht-Obiegenheit von Kabelanlagenbetreibern bei der Auswahl der von ihnen weiterverbreiteten Programme vor allem in Bezug auf Jugendschutzaspekte

7 Vgl. Pressemitteilung der KJM vom 08.06.2005, im Internet abrufbar unter http://www.kjm-online.de/public/kjm/index.php?news_id=57&show_1=152,63,59,53&z=5&action=show_details&PHPSESSID=0b0cc6e74735d5ca1142cec715e81f38.

8 Bezüglich der praktisch relevanten Auslegung des Begriffs „Anbieter von Telemedien“ „wird in der Evaluation des Hans-Bredow-Instituts (oben, Anm. 4) die These vertreten, dass die Definition des § 2 Satz 1 Nr. 1 TMG nicht auf den JMStV anwendbar sei und vielmehr ein engerer Anbieterbegriff gelten müsse. Damit soll bewusst (vgl. ibidem, S. 10) ausgeschlossen werden, dass der Anbieterbegriff des JMStV auch auf Access-Provider und Suchmaschinenbetreiber Anwendung findet (ibidem, S. 121). Der gesetzgeberische Wille bleibt seitens des HBI unberücksichtigt (vgl. z.B. Landtag des Saarlandes, Drs. 12/793, S. 41 [„weite(r) Anbieterbegriff“]; im Internet abrufbar unter <http://www.landtag-saar.de/dms/Gs0793.pdf>). Auch die h.M. (vgl. z.B. Erdemir, M., Jugendschutz, in: Spindler, G./Wiebe, A. (Hrsg.), Internet-Auktionen und Elektronische Marktplätze, 2. Aufl. Köln 2005, Rn. 53; Mynarik, N., Jugendschutz in Rundfunk und Telemedien, Baden-Baden 2006, S. 83 ff.; Nikles, B./Roll, S./Spürck, D./Umbach, K., Jugendschutzrecht, 2. Aufl. Neuwied 2005, § 3 JMStV Rdnr. 6; Ukrow [Anm. 1], Rdnr. 401) wird nicht beachtet. Gesetzgeber wie h.M. kommen zu einem anderen Ergebnis als das HBI und gehen von einem „weiten Anbieterbegriff“ aus; vgl. Altenhain, K./Faber, T./Knapf, J./Liesching, M./Lober, A./Mynarik, N./Nikles, B./Ott, S./Schumann, H., Defizitäre «Defizitanalyse»? – Zur Evaluation des Jugendschutzsystems, MMR 2008, Heft 1, S. V.

9 Vgl. KJM, Zweiter Bericht der KJM über die Durchführung der Bestimmungen des Staatsvertrags über den Schutz der Menschenwürde und den Jugendschutz in Rundfunk und Telemedien (Jugendmedienschutz-Staatsvertrag – JMStV) gem. § 17 Abs. 3 JMStV – Berichtszeitraum: April 2005 bis März 2007, S. 36 f., abrufbar unter <http://www.kjm-online.de/public/kjm/downloads/2.KJM-Bericht.pdf>

ergänzt werden.¹⁰ Auch Anbieter von Plattformen¹¹ sollten in den Jugendschutz im Nachgang zum Zehnten Rundfunkänderungsstaatsvertrag ausdrücklich eingebunden werden.

2.2 Unzulässige Angebote (§ 4 JMStV)

Zwar hat sich das System der Unterscheidung zwischen absolut unzulässigen Angeboten (§ 4 Abs. 1 JMStV), nur in geschlossenen Benutzergruppen bei Telemedien zulässigen Angeboten (§ 4 Abs. 2 JMStV) und entwicklungsbeeinträchtigenden Angeboten (§ 5 JMStV) bewährt. Insbesondere für den Bereich der einfachen Pornografie wurde so die Voraussetzung für funktionierende Altersverifikationssysteme (AVS) geschaffen, die sich bei deutschen Angeboten weitgehend durchgesetzt haben.

In Bezug auf die in § 4 Abs. 1 JMStV geregelten absolut unzulässigen Angebote stellt sich allerdings die Frage, ob nicht auch Angebote, die für eine kriminelle oder terroristische Vereinigung werben, absolut unzulässig sein sollten. Die konsequente auch ordnungsrechtliche Bekämpfung solcher Angebote im Zeichen der Auseinandersetzung v.a. auch religiös und rechtsradikal motivierten Terrorismus spricht für eine solche abrundende Regelung. Denn strafrechtlich sind solche Angebote nach §§ 129, 129a StGB sanktioniert. Es ist wenig überzeugend, einen Gleichklang ordnungs- und strafrechtlicher Schutzbestimmungen, wie er die Regelungsregime von StGB und JMStV im Übrigen prägt,¹² an einer auch in der öffentlichen Debatte sensiblen Stelle zu durchbrechen.

Ein weiterer Bereich, in dem eine gesetzgeberische Nachsteuerung diskussionswürdig ist, betrifft die Telefonsex- und Sexclip-Angebote in privaten Fernsehprogrammen. Bei einer Vielzahl dieser Angebote stellt sich die Frage der Gesellschaftsverträglichkeit solcher Programminhalte. Die massive Sexualisierung des Programmes im Zusammenhang mit einem problematischen Frauenbild vermittelt kein positives gesellschaftliches Leitbild. Auch privates Fernsehen hat eine gesellschaftliche Verantwortung, der sich die Sender im Zusammenhang mit Telefonsex-Werbung und Sexclips weiterhin nicht hinreichend stellen.¹³ Vor diesem Hintergrund erscheint eine Ergänzung der im Fernsehen generell unzulässigen Angebote um solche Angebote diskussionswürdig, bei denen – unbeschadet des Pornografieverbots sowie des Verbots von Angeboten, die gegen die Menschenwürde verstoßen – eine übermäßige Anhäufung von Darstellungen auf ihre Sexualität reduzierter Personen ohne Einbettung in einen umfassenderen dramaturgischen Handlungskontext mit dem Ziel erfolgt, die Erbringung von sexuellen Dienstleistungen gegen Entgelt zu fördern.

2.3 Altersverifikationssysteme (§ 4 Abs. 2 JMStV)

Um Rechts- und Planungssicherheit zu geben und zur Verbesserung des Jugendschutzes mittels einer besseren Durchsetzung wirksamer AV-Systeme, hat die KJM frühzeitig Eckwerte für die

¹⁰ Vgl. auch *Hans-Bredow-Institut* (Anm. 4), S. 190 f.

¹¹ Vgl. zum Plattformbetreiber nunmehr §§ 52 ff. RStV.

¹² Vgl. *Landmann, D.*, in: *Eberle, C.-E./Rudolf, W./Wasserburg, K.* (Hrsg.), *Mainzer Rechtshandbuch der Neuen Medien*, Heidelberg 2003, IV Rn. 21; *Ukrow* (Anm. 1), Rn. 403 ff.

¹³ Vgl. zur gesellschaftlichen Aufgabe auch des privaten Rundfunks *Gesamtkonferenz der Landesmedienanstalten (ALM)*, Privatwirtschaftlicher Rundfunk und öffentliche Aufgabe, abrufbar unter http://www.alm.de/fileadmin/Download/Positionen/Erkl%20E4rung_GK_1711.pdf

praktische Umsetzung formuliert und ein Verfahren der Positivbewertung entwickelt. Eine Altersverifikation für geschlossene Benutzergruppen ist demnach durch zwei Schritte – eine einmaligen Identifizierung mittels Face-to-Face-Kontrolle und eine Authentifizierung beim einzelnen Nutzungsvorgang – sicherzustellen.¹⁴ Diese Anforderungen hat der BGH 2007 bestätigt.¹⁵

Der Umstand, dass ein offizielles Anerkennungsverfahren – außer für Jugendschutzprogramme – vom JMStV nicht vorgesehen ist, stellt bei der Umsetzung der Regelungen zu technischen Jugendschutzvorkehrungen eine praktische Schwierigkeit dar. Auch wenn das Interesse der Anbieter primär im Wunsch nach der eigenen Rechtssicherheit begründet zu sehen ist, gehen positive Effekte für den Jugendschutz damit einher. Angesichts des hohen Gefährdungsgrads der Inhalte in geschlossenen Benutzergruppen, der über den Gefährdungsgrad im Einsatzbereich von Jugendschutzprogrammen deutlich hinausgeht, erscheint gerade für Altersverifikationssysteme ein offizielles Anerkennungsverfahren durch die KJM erforderlich, um den Anbietern Rechts- und Planungssicherheit zu verschaffen und die faktische Verbesserung des Jugendschutzes im Internet mit möglichst vielen Mitteln vorantreiben zu können. Aufgrund des fehlenden Anerkennungsverfahrens ergab sich für die KJM bislang die praktische Notwendigkeit, für Altersverifikationssysteme gem. § 4 Abs. 2 Satz 2 JMStV – und ebenso für technische Mittel gem. § 5 Abs. 3 Nr. 1 JMStV – Eckwerte und Bewertungsverfahren zu entwickeln. Die KJM etablierte hierfür ein Verfahren der Positivbewertung mit Auskunftskarakter. Zu Konzepten für Systeme, die nach Prüfung für geeignet befunden worden sind, werden entsprechende Passagen im Rahmen von Pressemitteilungen veröffentlicht. Darüber hinausgehende schriftliche Bestätigungen oder gar Bescheide sind der KJM nicht möglich und werden nicht erteilt. Die KJM bewertet ausdrücklich nur Konzepte für Systeme und stellt ihre Bewertung unter den Vorbehalt einer entsprechenden Umsetzung in der Praxis. Für eine formelle Anerkennung von Altersverifikationssystemen spricht zudem, dass hierdurch eine Art „Ex-Ante-Kontrolle“ stattfindet, die aus Jugendschutzsicht – nicht zuletzt angesichts des hohen Gefährdungsgrads der Angebote nach § 4 Abs. 2 Satz 1 JMStV – zu befürworten ist, um sicherzustellen dass das eingesetzte System den Zugang von Kindern und Jugendlichen wirksam verhindert.¹⁶ Die Tatsache, dass einmal anerkannte Systeme auch in anderen Bereichen, wie im Strafrecht oder im JuSchG Einsatz finden, ist ein weiterer Aspekt, der für eine förmliche Anerkennung durch die Aufsichtsinstanz spricht.¹⁷ Vor diesem Hintergrund sollte vom Gesetzgeber ein offizielles Anerkennungsverfahren der KJM auch für AV-Systeme zur Sicherstellung von geschlossenen Benutzergruppen gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 JMStV vorgesehen werden.

2.4 Sendezeitgrenzen (§ 5 Abs. 4 JMStV)

Die Schutzwirkung von Sendezeitgrenzen ist im Wesentlichen eine gesetzliche Fiktion. In Zeiten programmierbarer Videorekorder bzw. Festplattenreceiver hat die Begrenzung der Sende- bzw. Verbreitungszeit eines Angebotes als Anknüpfungspunkt jugendschützerischer Regelungen u.a. auch deshalb an Schutzwirkungskraft eingebüßt, weil Kinder und Jugendliche immer häufiger über eigene TV- und Aufzeichnungsgeräte verfügen. Auch die tatsächlichen Zuschauerzahlen

14 Vgl. http://www.kjm-online.de/public/kjm/index.php?show_1=90,85,56; vgl. auch Ukrow (Anm. 1), Rn. 426 ff.

15 Vgl. BGH, NJW 2008, 1882 (ueber18.de).

16 Vgl. auch Hans-Bredow-Institut (Anm. 4), S. 142.

17 So haben beispielsweise die Glückspielreferenten der Länder eine Positivbewertung durch die KJM zur Bedingung für eine Erlaubnis nach § 4 Abs. 1 GlüStV, Lotto im Internet anzubieten, erklärt. Vgl. hierzu und zum Ganzen KJM, Stellungnahme vom 19.02.2008 zum Gutachten des HBI „Analyse des Jugendmedienschutzsystems“, S. 3 (abrufbar unter http://www.kjm-online.de/public/kjm/graphics/content/Stellungnahme%20der%20KJM%20zur%20Evaluierung%20des%20JMStV_v2.pdf?PHPSESSID=32009f290d901105774b87a7bde79ccc).

jüngerer Altersgruppen belegen, dass Sendezeitgrenzen keinen absoluten Schutz davor vermitteln können, dass Kinder oder Jugendliche Angebote zu einem Zeitpunkt konsumieren, in dem die Angebotsinhalte nicht mehr dem Wohl dieser Minderjährigen genügen.

Dennoch haben die Sendezeitgrenzen noch immer auch eine Orientierungswirkung für Erziehende und bilden die Grundlage für weitergehende Regelungen (z.B. Vorsperre). Sie müssen als Regelungsinstrument erhalten bleiben. Erwägenswert ist, ergänzend zu den bisherigen Altersstufen (freigegeben ohne Altersbeschränkung/freigegeben ab 6/12/16 Jahren, keine Jugendfreigabe) die Altersstufen 10 und 14 vorzusehen. Für Angebote, bei denen eine entwicklungsbeeinträchtigende Wirkung auf Minderjährige unter 12 Jahren zu besorgen ist, sollten die zeitlichen Grenzen der Verbreitung in Rundfunk und Telemedien um eine Grenze „zwischen 21.00 Uhr und 6 Uhr“ erweitert werden. Für die Altersstufen sollte zudem eine regelmäßige Evaluation vorgesehen werden, die insbesondere die Möglichkeit eröffnet, auf neuere entwicklungspsychologische Erkenntnisse zu reagieren.¹⁸

2.5 Regelungen zum Jugendschutz in der Werbung und im Teleshopping (§ 6 JMStV)

Nach § 4 Abs. 2 Satz 1 JMStV sind Angebote unbeschadet strafrechtlicher Verantwortlichkeit grundsätzlich unzulässig, wenn sie gemäß Nummer 1 (einfach) pornografisch, gemäß Nummer 2 indiziert (Teile A und C der Liste nach § 18 JuSchG) oder gemäß Nummer 3 offensichtlich schwer jugendgefährdend sind. Werbung für indizierte Angebote ist gemäß § 6 Abs. 1 JMStV nur unter den Bedingungen zulässig, die auch für die Verbreitung des Angebotes selbst gelten. Eine entsprechende Regelung für den Bereich der Werbung für Pornografie existiert im JMStV nicht, obwohl gemäß § 184 c Satz 1 i.V.m. § 184 Abs. 1 Nr. 5 StGB das Anbieten, aber vor allem auch das Anpreisen und Ankündigen von Pornografie in Rundfunk und in Telemedien strafbar ist. Während § 15 Abs. 2 Nr. 1 JuSchG noch direkt auf die Vorschrift des § 184 StGB Bezug nimmt, ist eine derartige Bezugnahme im JMStV nicht vorhanden. Während im Regelungsbereich des JuSchG das Werben für Pornografie nicht einmal der Indizierung bedarf, um unter die Vertriebsbeschränkungen des § 15 Abs. 1 JuSchG zu fallen, existiert im JMStV für den massenwirksamen Bereich des Rundfunks keine entsprechende Regelung im JMStV. Die ausdrückliche Regelung im JuSchG erweckt den Eindruck, dass neben dem StGB eine eigene medienrechtliche Vorschrift erforderlich sei. Es wird der Anschein erweckt, dass Werbung für Pornografie insbesondere im Rundfunk zulässig wäre. Die Rundfunkfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG wird jedoch nach Art. 5 Abs. 2 GG durch die allgemeinen Gesetze und somit auch durch das StGB beschränkt. Auf diese Weise hat ein Rundfunkanbieter stets das strafrechtliche Verbot von Werbung für Pornografie zu beachten. Hier empfiehlt sich eine gesetzgeberische Klarstellung. Sie könnte darin bestehen, eine § 6 Abs. 1 JMStV vergleichbare Regelung für den Bereich der Werbung für Pornografie in Rundfunk und Telemedien in den JMStV aufzunehmen.¹⁹

18 Vgl. die „Saarbrücker Erklärung zu Altersstufen im Bereich des Jugendmedienschutzes“ von Seiten des Ministerium für Bildung, Familie, Frauen und Kultur des Saarlandes und der LMS, im Internet abrufbar unter http://www.eubucovlag.de/pp2/archiv/news/08/06-08/08-06-25_10_SaarbrueckerErklaerung.shtml?navid=8.

19 Vgl. auch Hans-Bredow-Institut (Anm. 4), S. 184.

2.6 Regelungen zum Jugendschutzbeauftragten (§ 7 JMStV)

Die Regelungen in § 7 JMStV haben sich im Grundsatz bewährt.²⁰ Allerdings erscheint eine Ergänzung mit Blick auf drei Fragestellungen sinnvoll: (a) Wie viele Anbieter darf ein einzelner Jugendschutzbeauftragter betreuen? (b) Welchen Anforderungen muss eine Einrichtung der Freiwilligen Selbstkontrolle genügen, die an die Stelle eines Jugendschutzbeauftragten tritt? (c) Welche Anforderungen sind an die „Sachkunde“ des Jugendschutzbeauftragten zu stellen?

- a) Regelungsbedürftig ist die Höchstzahl der jugendschutzrechtlichen „Mandate“, die ein einzelner Jugendschutzbeauftragter wahrnehmen darf. Denn bei Telemedien ist festzustellen, dass bestimmte Dienstleister (zumeist Rechtsanwälte) als Jugendschutzbeauftragte für hunderte von Angeboten fungieren. Ebenso ist im Fernsehen bei Senderfamilien und digitalen Programmpaketen oft dieselbe Person für eine Vielzahl von Sendern verantwortlich. Es ist nicht nachvollziehbar, dass sich Jugendschutzbeauftragte, die für eine Vielzahl von Angeboten zuständig sind, noch hinreichende Kenntnis von den – vielfach einem täglichen Wechsel unterliegenden – Inhalten dieser Angebote verschaffen und entsprechend den Vorgaben des § 7 Abs. 3 JMStV auf Anbieter einwirken können. Hier erscheint zur Vermeidung von Kontroll- und Einwirkungsdefiziten bei einem Jugendschutzbeauftragten, die die jugendschützerische Effizienz der Einrichtung nachhaltig belasten können, eine staatsvertragliche Vorgabe von Höchstzahlen der betreuten selbständigen Angebote geboten. In Betracht kommt z.B. eine Beschränkung auf maximal drei Rundfunkangebote oder maximal 20 Telemedienangebote, in Bezug auf die ein Jugendschutzbeauftragter gleichzeitig beratend tätig werden darf.
- b) Gemäß § 7 Abs. 2 JMStV ist der Verzicht auf die Bestellung eines Jugendschutzbeauftragten möglich, wenn sich der Anbieter „einer Einrichtung der Freiwilligen Selbstkontrolle“ anschließt. Besondere Anforderungen an diese Einrichtung werden nicht gestellt, sie können damit hinter den Anforderungen an Jugendschutzbeauftragte zurückbleiben. Hier eine Änderung dahingehend anzustreben, dass es sich um eine „anerkannte Einrichtung“ gemäß § 19 JMStV handeln muss. Bislang wird diese Gleichwertigkeit der Anforderungen lediglich in den Jugendschutzrichtlinien der Landesmedienanstalten geregelt.
- c) Die zur Erfüllung der Aufgaben „erforderliche Sachkunde“ näher zu präzisieren ist dann sinnvoll, wenn sich diese Konkretisierung auf einem relativ allgemeinen Niveau hält, da die zu verantwortenden Angebote höchst unterschiedlich sein können. Hier wäre eine Ergänzung in § 7 Abs. 4 JMStV durch einen neuen Satz 2 möglich: „Sie gilt dann als gegeben, wenn entsprechende Berufserfahrung oder ein Sachkundenachweis einer anerkannten Einrichtung der freiwilligen Selbstkontrolle vorliegt.“ Es obläge dann diesen Einrichtungen, entsprechende Standards und Fortbildungsangebote zu entwickeln.

2.7 Verbreitungsverbot für nicht offensichtlich schwer jugendgefährdende Angebote

In der Prüfpraxis der KJM fielen mehrere Angebote auf, die zwar als einfach- bzw. schwer jugendgefährdend bewertet wurden, bei denen jedoch keine Offensichtlichkeit der schweren Jugendgefährdung gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 3 JMStV festgestellt wurde. Bei diesen Fällen ist eine

²⁰ Zu Auslegungsfragen mit Blick auf diese bestehenden Regelungen, insbesondere in Bezug auf die Bestellung von Rechtsanwälten und Geschäftsführern zu Jugendschutzbeauftragten vgl. *Erdemir, M.*, Der Jugendschutzbeauftragte für Rundfunk und Telemedien, K&R 2006, 500 (504); *Knöfel, O.*, Der Rechtsanwalt als Jugendschutzbeauftragter für Telemedien, MMR 2005, 816 (818 f.).

gesetzliche Regelungslücke im JMStV vorhanden, die für nicht indizierte, aber (schwer) jugendgefährdende Fernsehsendungen auch schon im Rundfunkstaatsvertrag bestand. Der Gesetzgeber hat für diese Angebote nach dem JMStV kein unmittelbares Verbreitungsverbot ausgesprochen. Der JMStV kennt zwar den Begriff der Entwicklungsbeeinträchtigung eines Angebotes, woran sich insbesondere Sendezeitbeschränkungen knüpfen, dieser ist jedoch nicht mit dem Begriff Jugendgefährdung zu verwechseln, welcher ausdrücklich auch im JuSchG Erwähnung findet. Vielmehr ist eine Jugendgefährdung graduell aus Jugendschutzgesichtspunkten problematischer für Kinder und Jugendliche einzustufen als die Entwicklungsbeeinträchtigung. Aus diesem Grund erscheint vor allem im Bereich des Rundfunks als massenwirksames Verbreitungsmedium ein Ausstrahlungsverbot als die einzige konsequente Forderung.

In der Aufsichtspraxis bei Telemedien bedeutet dies, dass die KJM bei frei zugänglichen jugendgefährdenden Angeboten vorerst keine rechtsaufsichtlichen Maßnahmen beschließen kann. Sie kann jedoch bei der BPjM die Indizierung gemäß § 18 JuSchG beantragen und im Anschluss an die Indizierung die Einhaltung der Bestimmung des § 4 Abs. 2 Nr. 2 JMStV überwachen. Ausschließlich für den Rundfunk produzierte Angebote sind dagegen gemäß § 18 Abs. 1 Satz 1 JuSchG nicht indizierungsfähig und nach Feststellung einer – nicht offensichtlich – (schweren) Jugendgefährdung somit zulässig. Dies bedeutet eine Ungleichbehandlung in der Verbreitung entsprechender Angebote im Rundfunk und in den Telemedien. Da der Gefährdungsgrad jugendgefährdender Angebote im Vergleich zu indizierten Angeboten gleich ist, ist eine entsprechende gesetzliche Regelung dieser Angebote anzustreben, um den Jugendschutz in Rundfunk und Internet gleichermaßen zu gewährleisten.²¹

2.8 Jugendschutzprogramme (§ 11 JMStV)

Bei entwicklungsbeeinträchtigenden, d. h. für Kinder und Jugendliche bestimmter Altersstufen nicht geeigneten Angeboten vertraute der Staatsvertragsgeber in § 11 JMStV auf den Einsatz von Jugendschutzprogrammen: Wer sein Angebot so programmiert, dass es von einem durch die KJM anerkannten Filterprogramm erfasst werden kann, darf entwicklungsbeeinträchtigende Telemedien anbieten. Dieses Konzept ist grundsätzlich positiv zu bewerten, weil es die ganze Branche dazu anhält, an der Entwicklung von Jugendschutzprogrammen mitzuwirken.

Es zeigte sich jedoch in der KJM-Praxis sehr rasch, keine schnellen und einfachen Lösungen möglich sind. Die KJM hat daher von der Möglichkeit „zeitlich befristeter Modellversuche“ gem. § 11 Abs. 6 JMStV Gebrauch gemacht. Die Erwartungen im Rahmen der Modellversuche haben sich aber bislang nicht erfüllt. Denn die bisher durchgeführten Filtertests haben erhebliche Defizite in der Wirksamkeit verschiedener Filterprogramme aufgezeigt: Bislang erfüllt kein der KJM vorgelegtes Jugendschutzprogramm die Anerkennungsvoraussetzungen im Bereich der Filterwirksamkeit.²²

Über die Erfahrungen mit den einzelnen Modellversuchen hinaus sah die KJM grundsätzliche Unklarheiten und Schwierigkeiten bei der praktischen Anwendung der Vorgaben des § 11 JMStV. So können Jugendschutzlösungen, die beim Internet Service Provider, also bereits bei der Einwahl ins Internet ansetzen, was grundsätzlich eine hohe Wirksamkeit ermöglicht, nicht unter den § 11 JMStV gefasst werden können. Denn Internet Service Provider sind nicht die Adressaten der in §§ 5 und 11

21 Vgl. *KJM* (Anm. 9), S. 36; *dies.* (Anm. 17), S. 11 f.

22 Vgl. *KJM* (Anm. 17), S. 3.

JMStV formulierten gesetzlichen Schutzpflichten. Vielmehr sollen die „Jugendschutzprogramme“ für Inhalteanbieter (mit Sitz in Deutschland) eine Möglichkeit darstellen, entwicklungsbeeinträchtigende Telemedien zu verbreiten – unter der Bedingung, dass Sorge dafür getragen wird, dass Kinder und Jugendliche der betroffenen Altersstufen diese üblicherweise nicht wahrnehmen.²³

Da bisher noch kein Jugendschutzprogramm von der KJM anerkannt wurde, stellt sich die Frage, ob die aufgestellten Voraussetzungen für eine Anerkennung derzeit überhaupt erfüllbar sind. Denkbar wäre vor dem Hintergrund der praktischen Schwierigkeiten im Vollzug von § 11 JMStV die Entwicklung eines modularen Ansatzes: Statt eines gesamten Jugendschutzprogramms könnten einzelne Module anerkannt werden; etwa ein Modul, das es gestattet, Seiten auszufiltern, die nach einer Selbstklassifizierung durch die Anbieter für bestimmte Altersgruppen nicht geeignet sind. Weitere anererkennungsfähige Module könnten Blacklists und Whitelists sein.²⁴ Statt einer modularen Lösung kommt auch eine Anerkennung eines gesamten Jugendschutzprogramms nach dem „Stand der Technik“ in Betracht. Die Anerkennung sollte mit einer Verpflichtung des Anbieters verknüpft sein, das Programm stetig den technischen Möglichkeiten anzupassen; bei leichten Widerrufsmöglichkeiten oder kurzen Befristungen der Anerkennung könnte dies ein Anreiz zur Weiterentwicklung sein.²⁵

2.9 Jugendschutz und Handynutzung

Handys werden heute in einem nicht unerheblichen Umfang auch zur Nutzung und Verbreitung von jugendschützerisch problematischen Inhalten sowie zur Erstellung und Verbreitung von gewalthaltigen Fotos oder Videosequenzen (Stichwort *Happy Slapping*, *Cyberbullying* genutzt) verwendet.²⁶ Handys haben sich zudem bereits zu mobilen Endgeräten für linearen und zeitversetzten Empfang von Rundfunk und Telemedien entwickelt. Sie stellen bezüglich dieser Inhalte lediglich einen weiteren Verbreitungsweg dar. Es ist fraglich, ob die von den Unternehmen angebotenen Sperroptionen von Eltern auch tatsächlich akzeptiert und genutzt würden. Die Erfahrungen beim Sender Premiere haben belegt, dass Ansätze, die eine aktive Sperrung der Inhalte durch die Eltern erfordern, nicht hinreichend funktionieren.²⁷ Das Entsperren von anbieterseitig gesperrten Inhalten wird dagegen gut angenommen und ist somit wirksamer.²⁸ Auch deshalb werden vorinstallierte Schutzvorkehrungen elternseitig häufig gewünscht. Auch der Wunsch nach einem „Kinderhandy“ mit eingeschränkten Funktionen wird immer wieder laut und dürfte im Zuge der gegenwärtigen Diskussion um gewalthaltige Handyformate noch zunehmen. Dies spricht für vorinstallierte, nutzerseitig zu deaktivierende technische Schutzvorkehrungen bei Handys. Solche technischen Schutzvorkehrungen bei Handys sollten angesichts der konvergenten Entwicklung – analog der Vorsperre im digitalen Fernsehen und technischer Vorkehrungen bei Telemedien – auf Länderebene geregelt werden.²⁹

23 Vgl. *KJM* (Anm. 17), S. 4.

24 Vgl. auch *KJM* (Anm. 17), S. 5.

25 Vgl. auch *Hans-Bredow-Institut* (Anm. 4), S. 152 f., 370.

26 Vgl. *Hans-Bredow-Institut* (Anm. 4), S. 291 ff.

27 Vgl. *Ridder, C.-M.*, Paradigmenwechsel im Jugendmedienschutz?, *Media-Perspektiven* 2000, 213 (215); *Theunert, H./Schorb, B.*, Jugendmedienschutz im digitalen Fernsehen: Genügen technische Angebote? *Media Perspektiven* 1998, S. 446 (447).

28 Vgl. hierzu auch *Ukrow* (Anm. 1), Rn. 483 ff.

29 Vgl. *Günter, T./Schindler, F.*, Technische Möglichkeiten des Jugendschutzes im Internet, *RdJB* 2006, 341 (350)

3 Handlungsbedarf im Bereich des Jugendschutzverfahrensrechts

3.1 Prüfgruppen

Die Prüfgruppen der KJM³⁰ sind bisher im JMStV nicht ausdrücklich verankert. Dies überrascht mit Blick auf die Bedeutung dieser Gruppen in der Praxis der KJM. Die Mitglieder der Prüfgruppen der KJM können auf lange Erfahrungen in der Praxis des Jugendschutzes zurückblicken. Ihre Bewertung beruht auf einer ausführlichen Betrachtung der Prüfgegenstände während der Präsenzprüfungen. Nur in seltenen Fällen weichen deshalb die KJM oder deren Prüfausschüsse von den Ergebnissen der Prüfgruppen ab. Daher empfiehlt sich eine Novelle des JMStV, dass die Prüfgruppen bei Einstimmigkeit oder nur einer Gegenstimme anstelle der KJM entscheiden können sollten. Die eigentliche KJM könnte sich in diesem Fall primär auf Grundsatzfragen konzentrieren.³¹ Eine solche Regelung würde mit der Verfahrensstraffung korrespondieren, wie sie § 23 JuSchG im vereinfachten Verfahren der Bundesprüfstelle vorsieht.³²

3.2 Umlaufverfahren

Die Praxis der KJM, dass Entscheidungen der Prüfausschüsse im Umlaufverfahren getroffen werden,³³ begegnet namentlich wegen der vorangegangenen Präsenzprüfungen durch die Prüfgruppen unter Effektivitätsgesichtspunkten keinen Bedenken. Auch dieses Prozedere dient der unter jugendschützerischem Blickwinkel wünschenswerten Verfahrensbeschleunigung. Dass die Möglichkeit des Umlaufverfahrens nicht im JMStV vorgesehen ist, führt aber zu Unklarheiten in der Praxis und ist Gegenstand von Gerichtsverfahren.³⁴ Hier empfiehlt sich eine Klarstellung im JMStV.³⁵

3.3 Ersatzvornahme

Es ist ein Problem, dass die Geschwindigkeit der Umsetzung der Entscheidungen der KJM durch die Landesmedienanstalten stark differiert. Solange nicht eine stärkere Zentralisierung auch der Umsetzung in Erwägung gezogen wird,³⁶ stellt es insoweit eine brauchbare Variante der Umsetzungsbeschleunigung dar, im JMStV Fristen für die Umsetzung durch die zuständige Landesmedienanstalt vorzusehen und bei ausbleibenden Vollzugsschritten die Möglichkeit einer „Ersatzvornahme“ der KJM mit Kostenerstattung durch die Vorsitzanstalt vorzusehen.³⁷

30 Zu den Prüfgruppen der KJM vgl. § 9 der Geschäfts- und Verfahrensordnung der KJM (GVO-KJM), im Internet abrufbar unter <http://www.kjm-online.de/public/kjm/downloads/GVO-KJM%20Stand%2028.11.2006%20final.pdf>

31 Vgl. auch *Hans-Bredow-Institut* (Anm. 4), S. 160.

32 Dieser bestimmt: „Die Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien kann im vereinfachten Verfahren in der Besetzung durch die oder den Vorsitzenden und zwei weiteren Mitgliedern [...] einstimmig entscheiden, wenn das Medium offensichtlich geeignet ist, die Entwicklung von Kindern oder Jugendlichen oder ihre Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit zu gefährden.“

33 Vgl. § 5 Abs. 1 Satz 2 GVO-KJM.

34 Vgl. *Hans-Bredow-Institut* (Anm. 4), S. 169 f.

35 Vgl. *Hans-Bredow-Institut* (Anm. 4), S. 161.

36 Diese Zentralisierung der Umsetzung ist auch nicht im Zehnten Rundfunkänderungsstaatsvertrag vorgesehen.

37 Ein gangbarer Weg wäre es, bei § 20 Abs. 6 JMStV anzusetzen, der die örtliche Zuständigkeit bei Telemedien regelt. Bei Beibehaltung der Sitzlandzuständigkeit könnte ergänzend eine § 3 Abs. 4 VwVfG entsprechende Regelung eingefügt werden („Bei Gefahr im Verzug ist für unaufschiebbare Maßnahmen jede Behörde örtlich zuständig, in deren

4 Gemeinsames Recht – gemeinsame Aufsicht – Jugendschutz im dualen System

Die materiellen Bestimmungen des JMStV gelten grundsätzlich sowohl für die Angebote privater als auch für diejenigen öffentlich-rechtlicher Anbieter.³⁸ Eine Gleichbehandlung bei Verstößen gibt es aber nach wie vor nicht. So waren auch bei öffentlich-rechtlichen Programmen Jugendschutzverstöße zu vermuten, deren Ahndung – sofern sie denn erfolgte – im Gegensatz zu den Verstößen in privaten Programmen nicht öffentlich gemacht wurde. Dies betraf neben konkreten Aufsichtsfällen auch die kritische Diskussion neuer Formate in der Öffentlichkeit.³⁹ Die KJM nahm wiederholt einzelne Fälle zum Anlass, mit Anbietern öffentlich-rechtlicher Programme in den Dialog zu treten, um die nach wie vor vorhandene Schieflage bei der Anwendung des materiellen Rechts auszugleichen, und auch die öffentlich-rechtlichen Anbieter sowohl zu einer offensiveren Aufsichtspraxis als auch zur öffentlichen Kommunikation dieser Aufsichtsfälle anzuhalten.⁴⁰

Für das Ziel, gemeinsame Jugendschutzstandards bei privaten und öffentlich-rechtlichen Anbietern umzusetzen, wäre eine organisatorische Zusammenlegung der Aufsicht bei privaten Rundfunkanbietern und öffentlich-rechtlichen Anstalten geeignet. Im Interesse einer Vereinheitlichung der Anwendung der Bestimmungen des JMStV erscheint es deshalb weiterhin sinnvoll, auch den öffentlich-rechtlichen Rundfunk mit seinen Angeboten dem Verfahrensrecht des Staatsvertrages zu unterwerfen.⁴¹

Verf.: Dr. Jörg Ukrow, Stellvertr. Direktor d. Landesmedienanstalt Saarland, Nell-Breuning-Allee 6, 66115 Saarbrücken, E-Mail: ukrow@lmsaar.de

Bezirk der Anlass für die Amtshandlung hervortritt. Die [...] örtlich zuständige Behörde ist unverzüglich zu unterrichten.“). Vgl. *Hans-Bredow-Institut* (Anm. 4), S. 162.

38 Zu einer Ausnahme im Bereich der Verschlüsselung und Versperrung vgl. *Ukrow* (Anm.1), Rn. 484.

39 Vgl. *KJM* (Anm. 17), S. 10 f.

40 Vgl. *KJM* (Anm. 9), S. 57.

41 Vgl. bereits *Ukrow* (Anm. 1), Rn. 702.