



KommAustria
Kommunikationsbehörde Austria

Matthias C. Kettemann, Caroline Böck, Martin Müller

Der Schutz der Meinungsäußerungsfreiheit

Schriftenreihe des österreichischen Koordinators
für Digitale Dienste zum Digital Services Act | Band 1

www.rtr.at



Impressum

Eigentümerin, Herausgeberin und Verlegerin

Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH
Mariahilfer Straße 77-79 | 1060 Wien | Österreich
T: +43 1 58058-0 | M: rtr@rtr.at
www.rtr.at

Umsetzung und Layout

FRIEDL UND SCHMATZ GmbH & Co KG
Nibelungengasse 7
3430 Tulln an der Donau

Coverfoto

© iStockphoto | ipopba

Druck

Druckwerkstatt Handels GmbH
Hosnedlgasse 16b, 1220 Wien

Dieses Werk ist in allen seinen Teilen urheberrechtlich geschützt. Die Verantwortung für den Inhalt liegt bei den Autor:innen. Alle Rechte, insbesondere die Rechte der Verbreitung, des Nachdrucks, der Übersetzung, des Vortrags, der Entnahme von Abbildungen und Tabellen, der Funksendung, der Mikroverfilmung oder Vervielfältigung durch Fotokopie oder auf anderen Wegen und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, der Herausgeberin vorbehalten.

© Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH 2025



KommAustria
Kommunikationsbehörde Austria

Matthias C. Kettemann, Caroline Böck, Martin Müller

Der Schutz der Meinungsäußerungsfreiheit

Schriftenreihe des österreichischen Koordinators
für Digitale Dienste zum Digital Services Act | Band 1

Matthias C. Kettemann

Institut für Theorie und Zukunft des Rechts, Universität Innsbruck
Humboldt-Institut für Internet und Gesellschaft, Berlin
Leibniz-Institut für Medienforschung | Hans-Bredow-Institut, Hamburg

Caroline Böck

Institut für Theorie und Zukunft des Rechts, Universität Innsbruck

Martin Müller

Institut für Theorie und Zukunft des Rechts, Universität Innsbruck

Innsbruck, 18. Dezember 2024

**Schwerpunkt:
Der Digital Services Act
in der Praxis**

Vorwort

Liebe Nutzerinnen und Nutzer,

die Verwendung digitaler Technologien hat das Zusammenleben unserer Gesellschaft tief verändert. Angesichts des rasanten Tempos der Innovationen ist nicht anzunehmen, dass sich dieser Wandel verlangsamen wird. Politik und Verwaltung stehen vor der Aufgabe, eine Regulierung zu entwickeln und effizient wirksam zu machen, mit der die Grundrechte auch in einer sich schnell verändernden Online-Umgebung vor jeglichen Eingriffen geschützt sind.

Diesem Ansatz folgend hat die Europäische Kommission mit dem Digital Services Act (DSA) einen Rechtsakt geschaffen, dessen Ziel es ist, einen rechtlichen Rahmen und Strukturen zu etablieren, mit denen die digitale Teilhabe gewährleistet und gleichzeitig rechtswidrige Inhalte und Ausgrenzung im digitalen Umfeld wirksam bekämpft werden können. Kern dieses Ansatzes ist die Verpflichtung der Anbieter digitaler Dienste, Grundrechte mit dem gleichen Schutzniveau zu wahren wie in der analogen Welt.

Um das Recht auf freie Meinungsäußerung auch im digitalen Kontext zu gewährleisten und vor etwaigen Eingriffen zu verteidigen, ist eine konstruktive Auseinandersetzung mit den betroffenen Spannungsfeldern, in der sich die Debatte bewegt, essenziell für den Erfolg der europäischen Plattformregulierung. Die Komplexität der Thematik erfordert eine eingehende Untersuchung, wie sie die Studie von Matthias Kettemann, Caroline Böck und Martin Müller vom Institut für Theorie und Zukunft des Rechts der Universität Innsbruck bietet.

Die Studie ist der erste Band einer Schriftenreihe der Kommunikationsbehörde Austria zum Digital Services Act, die eine solide Grundlage für das Verständnis des Digital Services Act schaffen und zu einer differenzierten Diskussion beitragen soll.

Wir möchten den Autorinnen und Autoren für ihre hervorragende Arbeit danken und wollen die Leserinnen und Leser ermuntern, Feedback und konstruktive Kritik zu äußern, die dazu beitragen können, den Dialog über den Digital Services Act weiter voranzutreiben.

Mag. Michael Ogris
Vorsitzender
Kommunikationsbehörde Austria

Dr. Susanne Lackner
Stellvertreterin des Vorsitzenden
Kommunikationsbehörde Austria

Inhaltsverzeichnis

1 Executive Summary	6
2 Thematische Einbettung	7
3 Bedeutung und Schutz von Meinungsäußerungsfreiheit in digitalen Räumen	9
3.1 Rolle von Plattformen und hybride Kommunikationsgovernance	9
3.2 Wie wird Meinungsäußerungsfreiheit in digitalen Räumen aktuell geschützt?	10
4 Staatliche Verpflichtungen zur Gewährleistung einer grundrechtewahrenden Kommunikationsinfrastruktur	12
4.1 Grundlagen	12
4.2 Neue kommunikative Foren und Formen	13
4.3 Schaffung von Kommunikationsräumen mit Grundrechtsschutz	13
5 Meinungsäußerungsrelevante Regelungsgehalte des DSA	15
5.1 Übersicht	15
5.2 Schutz von Meinungsäußerungsfreiheit im DSA	16
5.2.1 Art. 14 DSA: Allgemeine Geschäftsbedingungen	16
5.2.2 Umgang mit Desinformation, Fehlinformation und Cybermobbing etc.	17
5.2.3 Rolle der Trusted Flagger	18
5.3 Aufsichtsbehördliche Aufgabenzuschreibung zur Meinungsäußerungsfreiheit	20
5.3.1 Europäische Kommission	20
5.3.2 Strafverfolgungs- und Justizbehörden	20
5.3.3 KommAustria als Digital Services Coordinator	21
6 Strategien zur Stärkung der Meinungsäußerungsfreiheit	22
6.1 Soziale und politische Auswirkungen von Desinformationskampagnen	22
6.2 Ursächlichkeit zwischen Desinformationen und Auswirkungen	23
6.3 Wahrnehmung und Bewertung der Gefahren durch Desinformationskampagnen	23
6.4 Begrenzung der Auswirkungen	24
7 Zusammenfassung	25
8 Empfehlungen	27
Quellenverzeichnis	28
Danksagung	31

1 Executive Summary

Das digitale Zeitalter hat Kommunikation und Informationsaustausch grundlegend verändert. Online-Plattformen sind zentrale Orte des öffentlichen Diskurses geworden, die digitalen Dienste beeinflussen mit ihren Regeln und algorithmischen Moderationspraktiken das kommunikative Ökosystem. Die Möglichkeiten individueller und kollektiver Meinungsäußerung sind gewachsen, doch rechtswidrige und nichtrechtswidrige, aber im Aggregat gemeinschaftliche Rechtsgüter gefährdende Inhalte können die demokratische Grundordnung bedrohen und den gesellschaftlichen Zusammenhalt negativ beeinflussen.

Die Regulierung von Äußerungen birgt stets das Risiko, die Meinungsäußerungsfreiheit einzuschränken. Vor diesem Hintergrund wird kritisiert, der Digital Services Act (DSA) fördere staatliche „Zensur“. Die Studie zeigt jedoch, dass Staaten verpflichtet sind, Grundrechte zu respektieren, zu schützen (auch gegenüber Privaten) und zu gewährleisten (durch Bereitstellung einer kommunikativen Infrastruktur). Der DSA unterscheidet klar zwischen rechtswidrigen und lediglich schädlichen Inhalten. Er verpflichtet Plattformen zur Löschung rechtswidriger Inhalte, verlangt jedoch nur die Bewertung des Risikos der Verbreitung von rechstaatlich problematischen, aber legalen Inhalten. Während unbeabsichtigte Einschränkungen legitimer Meinungen durch Overblocking Realität sind, liegt hier keine „Zensur“ vor. Overblocking und fehlerhafte Moderationssysteme sind darüber hinaus nicht staatlich gesteuert. Die Herausforderung liegt darin, Meinungsäußerungsfreiheit zu schützen und schädliche Dynamiken der Aufmerk-

samkeitsökonomie zu minimieren. Ziel einer rechtewahrenden Moderation muss stets sein, Meinungsvielfalt und qualitativ hochwertige Inhalte zu fördern, statt nur die Menge an Äußerungen zu maximieren.

Die KommAustria als zuständige Behörde in Österreich muss sicherstellen, dass Plattformen rechtswidrige Inhalte effektiv löschen und mit problematischen, aber legalen Inhalten verantwortungsvoll umgehen. Sie muss auch durch kluge Empfehlungen und den Verweis auf Best Practices vermeiden, dass legitime Inhalte übermäßig eingeschränkt werden. Der DSA stärkt insgesamt den Grundrechtsschutz und balanciert die Interessen aller Beteiligten. Die Digitalen Dienste-Koordinatoren sollten aktiv kommunizieren, dass sie nicht für Zensur zuständig sind, sondern für die Umsetzung der DSA-Pflichten.

Vertrauensvolle Hinweisgeber (Trusted Flaggers) spielen eine wichtige Rolle bei der Inhaltsmoderation. Sie müssen sorgfältig ausgewählt werden. Ihre Hinweise müssen von Plattformen geprüft werden, um bei Bedarf die Moderationspraxis anzupassen. Alternative Streitschlichtungsstellen können helfen, Konflikte schneller zu lösen, während Beiräte oder Oversight Boards die Meinungsäußerungspolitik langfristig weiterentwickeln sollten. Zur Stärkung der Meinungsfreiheit sollten professioneller Journalismus und Qualitätsmedien gefördert werden, um ein Gegengewicht zu Plattforminformationen zu schaffen. Der European Media Freedom Act garantiert diesen Schutz.

2 Thematische Einbettung

Die EU hat mit dem DSA einen umfassenden Rechtsrahmen geschaffen, der darauf abzielt, die Verantwortlichkeiten von Online-Plattformen zu konturieren und einen rechtssicheren digitalen Raum zu gewährleisten, in dem gerade Grundrechte effektiv geschützt werden und den Plattformen, ihren kommunikativen Ökosystemen samt Regeln und Moderationspraktiken entspringenden Risiken minimiert werden. Ein zentraler Aspekt bei der Umsetzung des DSA ist die Frage, wie das Grundrecht auf Meinungsäußerungsfreiheit effektiv geschützt werden kann und wie rechtswidrige Inhalte gelöscht, zugleich aber Risiken von Plattformkommunikationspraktiken für (u.a.) Rechte Einzelner und demokratische Willensbildung minimiert werden können.

Erste Bestellung von vertrauensvollen Hinweisgebern, sogenannten „Trusted Flaggers“, und unscharfe Kommunikation über deren Rolle und Verantwortung nach dem DSA wurden im Herbst 2024 politisch dergestalt instrumentalisiert, dass – nachdem lange Jahre Plattformen vorgeworfen wurde „Zensur“ zu üben – nun staatlichen Stellen (die nach dem DSA diese Trusted Flaggers bestellen) „Zensur“-Vorwürfe gemacht werden. Vor diesem Hintergrund ist es wichtig zu untersuchen, inwieweit der DSA (für sich und im Konzert

mit anderen Digitalrechtsakten der EU) dazu beiträgt, die Meinungsäußerungsfreiheit im digitalen Raum zu schützen, und welche aufsichtlichen Maßnahmen gesetzt werden müssen, um diesen Schutzauftrag in der Praxis zu realisieren. Konkret soll in Folge analysiert werden, welche Mechanismen und Regelungen der DSA enthält, um einen Ausgleich zwischen dem Schutz vor rechtswidrigen und gesamthaft gesehen sozial abträglichen, risikoreichen Inhalten und der Gewährleistung der freien Meinungsäußerung zu erreichen.

Hierzu wird zuerst die Relevanz von Meinungsäußerungsfreiheit im digitalen Raum diskutiert und in die Wirkung des Medienwandels auf Äußerungspraxen eingeführt. Sodann wird ein Überblick über den DSA gegeben und dieser mit anderen Normenwerken auf nationaler und internationaler Ebene verglichen. Dann wird skizziert, welche Schutzmechanismen der DSA zur Wahrung der Meinungsäußerungsfreiheit enthält und sodann wie diese in der Praxis von den Aufsichtsbehörden umzusetzen sind. Schließlich werden Empfehlungen hinsichtlich der proaktiven Kommunikation bei inhaltlich nicht haltbaren Vorwürfen von „Zensur“ im DSA gegeben.

EUROPÄISCHES DIGITALRECHT

Das Europäische Digitalrecht¹ fußt auf einem umfassenden Gesetzgebungspaket der EU im Rahmen ihrer Digitalstrategie. Prägende Norm innerhalb des Pakets ist der Digital Services Act, DSA, welcher in dieser Studie schwerpunktmäßig untersucht wird. Er löst die bis dahin geltende E-Commerce-Richtlinie ab und folgt – in Abgrenzung zu dieser – dem Prinzip, dass sogenannte Intermediäre, wie etwa Plattformbetreiber, an ein Pflichtenprogramm gebunden werden, um das Erscheinen illegaler sowie irreführender Inhalte in ihrem Wirkungsbereich zu minimieren und gesellschaftliche Risiken zu minimieren.

Der zeitgleich erlassene Digital Markets Act, DMA, reguliert wettbewerbsrechtliche Aspekte des digitalen Wandels. Er stellt Regeln auf, welche die Marktmacht der großen Digitalunternehmen einhegen sollen. Dies soll dazu führen, dass es zukünftig nicht mehr nur die „eine“ Suchmaschine oder die „eine“ soziale Plattform gibt bzw. diese ihre Macht nicht wettbewerbswidrig zu Lasten von Innovation ausnutzt.

Im Rahmen des Data Governance Act, DGA, wurde erstmals auf Unionsebene ein Gesetzgebungsakt geschaffen, der den Datenfluss und die Datenteilhabe im Allgemeinen in den Blick nehmen und Datenaltruismus fördern soll. Anders als im Rahmen der DSGVO, die sich auf personenbezogene Daten und deren Schutz bezieht, soll hierdurch ein freier Fluss aller Daten innerhalb der EU ermöglicht werden. Der Data Act strebt ebenso freien Datenverkehr innerhalb Europas (und darüber hinaus) an und fördert individuelle Datensouveränität.

Der European Media Freedom Act, EMFA, nimmt die Mediendienste in den Blick, also all solche Organisationen, die unter einer redaktionellen Verantwortung stehen und dabei informative, unterhaltende oder bildende Programme oder Presseveröffentlichungen für die Allgemeinheit zur Verfügung stellen. Im Kern schützt der EMFA die Staatsferne und Unabhängigkeit sowie Qualität von public service-Medien.

Breit diskutiert wurde schließlich der AI Act, AIA, der eine risikobasierte Regulierung für KI-Systeme und -Modelle vorsieht, die je nach ihnen innewohnendem Risiko für Grund- und Menschenrechte Transparenz- und Erklärungspflichten unterworfen werden.

1 Eine Übersicht über einige der unionalen Digitalrechtsakte findet sich bei Müller/Kettemann, *European Approaches to the Regulation of Digital Technologies* in Werthner/Ghezzi/Kramer/Nida-Rümelin/Nuseibe/Prem/Stanger (Hrsg), *Digital Humanism* (2024), 623

3 Bedeutung und Schutz von Meinungsäußerungsfreiheit in digitalen Räumen

3.1 Rolle von Plattformen und hybride Kommunikationsgovernance

Mit dem nachweisbaren Wandel der Mediennutzungspraktiken die Bedeutung von Plattformen bzw. sozialen Medien stark gestiegen.² So ist etwa von einem „Aufstieg der Plattformen“³ bei der beobachteten Veränderung der gesellschaftlichen Kommunikation die Rede, sodass diese inzwischen für die Ausgestaltung des kommunikativen Ökosystems prägende Akteure sind. Mit dieser „Plattformmacht“⁴ in Bezug auf den gesellschaftlichen Diskurs wird die – empirisch nicht einfach nachzuweisende Fähigkeit von Plattformen gemeint, Prozesse der öffentlichen Meinungsbildung zu beeinflussen.⁵

Da somit neben Staaten neue Akteure entstanden sind, ist die Frage zu stellen, wie die Sicherung der Meinungsäußerungsfreiheit erfolgt. Hier ist nicht nur der klassischerweise ins Auge gefasste Schutz gegenüber staatlichem Einfluss relevant (respect-Dimension des Grundrechtsschutzes), sondern auch der grund- und menschenrechtsbeschränkende Einfluss, den private Akteure und im Besonderen Plattformen auf Nutzen ausüben können (aus der Perspektive des Staates entspricht das der protect- und ggf. der implement-Dimension des Grundrechtsschutzes; der Staat muss hinsichtlich dieser beiden Grundrechtsverpflichtungsdimension aktiv ein Tun zum Schutz der Grundrechte sichern, nicht nur ein Nichteingreifen, wie in der respect-Dimension, die etwa staatliche Zensur

verbietet). Die effektive Ausübung der Meinungsäußerungsfreiheit in sozialen Medien findet daher in einem Dreieck statt, das von Nutzenden, Plattformen und Staaten geprägt ist.⁶

Während Staaten über (repressive) Gesetze meinungsaustauschgestaltend wirken, nutzen Plattformen als private Akteure ihre allgemeinen Geschäftsbedingungen, welche häufig mit Begrifflichkeiten wie Community Standards oder Terms of Service umschrieben sind, um eine Kommunikationsordnung aufzustellen. Sie agieren damit wie „private Gesetzgeber“⁷ – in der englischsprachigen Literatur ist dazu vom private ordering, im Gegensatz zum public ordering durch den Staat, die Rede.⁸ Gleichsam gelten die staatlichen Gesetze und grund- sowie menschenrechtlichen Standards – also public ordering – im digitalen Raum natürlich weiter.

Damit fallen auf Seiten der Plattformen staatliche Gesetze und die eigenen Regelungen (und deren algorithmische Durchsetzung via Empfehlungssysteme) zusammen und berühren die Praktiken gesellschaftlicher Kommunikation, oder grundrechtsterminologisch gewandt: die Ausübung der Meinungsäußerungsfreiheit. Der Regelungsinhalt des Plattformhausrechts kann dabei ähnlich sein, wie etwa die Community Guidelines von Instagram mit einem Verbot von Hassrede (vgl. etwa § 283 StGB) und Diskriminierung (vgl. etwa das Gleichbehandlungsgesetz⁹). Die inhaltliche Ausgestaltung kann aber auch unterschiedlich sein, wie etwa das vage Verbot durch die Community Guidelines von

2 Vgl. Behre, J., Hölig, S., Möller, J., Reuters Institute Digital News Report 2024, Arbeitspapiere des Hans-Bredow-Instituts, 72 (2024), <https://www.ssoar.info/ssoar/handle/document/94461>.

3 Katzenbach, Die Öffentlichkeit der Plattformen: Wechselseitige (Re-)Institutionalisierung von Öffentlichkeiten und Plattformen, in Eisenegger/Prinzing/Ettinger/Blum, Digitaler Strukturwandel der Öffentlichkeit (2021) 65f.

4 Diese kann gleichwohl sehr unterschiedliche Formen annehmen und wird in verschiedenen Disziplinen auch unterschiedlich betrachtet, vgl. Nieborg/Poell/Caplan/van Dijck, Introduction to the special issue on Locating and theorising platform power, 13 Internet Policy Review (2024) 5.

5 Helberger, The Political Power of Platforms: How Current Attempts to Regulate Misinformation Amplify Opinion Power, 8 Digital Journalism (2020) 845f.; etwas enger bereits Pille, Meinungsmacht sozialer Netzwerke (2016) passim.

6 So das häufig zitierte Bild bei Balkin, Free Speech Is a Triangle, 118 Columbia Law Review (2018) 2012.

7 Schweitzer, Digitale Plattformen als private Gesetzgeber: Ein Perspektivwechsel für die europäische „Plattform-Regulierung“, ZEuP 2019, 1 (3).

8 Dazu Mast/Kettemann/Schulz, Private ordering of media organisations and platform operators, in Puppis/Mansell/van den Bulck, Handbook of Media and Communication Governance (2024) 260 mwN; konkret zum private ordering durch Plattformen 266ff.

9 Bundesgesetz über die Gleichbehandlung (Gleichbehandlungsgesetz – GIBG), StF: BGBl. I Nr. 66/2004 idGF.

Instagram der Generierung irreführender Inhalte,¹⁰ das kein entsprechendes staatliches Äquivalent besitzt.¹¹ Im Übrigen findet aber seit einigen Jahren eine Aufnahme grund- und menschenrechtlicher Erwägungen in die privaten Ordnungen der Plattformen statt¹² und wird etwa durch Art 14 DSA durch den (europäischen) Gesetzgeber nun auch reguliert. Damit erscheint es bei der Betrachtung der Beeinträchtigung von Meinungsäußerungen der Nutzenden mit Schulz/Ollig durch Plattformen sinnvoll, die Regelungen unabhängig von privater oder öffentlicher Herkunft als ein gemischtes, hybrides Kommunikationsgovernancesystem, zu betrachten und von einer Hybrid Speech Governance zu sprechen.¹³

3.2 Wie wird Meinungsäußerungsfreiheit in digitalen Räumen aktuell geschützt?

In der analogen wie in der digitalen Welt sind nicht alle Meinungsäußerungen rechtlich zulässig. Diese müssen sich in einem gewissen (weiten) Rahmen halten: So sind ehrverletzende Beleidigungen und gerade im deutschsprachigen Raum solche Meinungen, die sich evident gegen die freiheitlich-demokratische Grundordnung richten, nicht zulässig und dürfen rechtlich geahndet werden.¹⁴ Diese Bestrafung von rechtswidrigen Äußerungen in Offlinerräumen ist indes keine „Zensur“, wie von bestimmten populistischen politischen Akteuren suggeriert wird. Wenn nun diese Standards auf digitale Räume übertragen werden, ändert das nichts daran, dass keine „Zensur“ vorliegt, selbst wenn das suggeriert wird.¹⁵ Im Gegenteil stellt Art 8 DSA klar, dass die Auferlegung „zensurartiger“ allgemeiner Überwachungspflichten unzulässig ist.

In der Rechtsprechung im europäischen Raum ist jedenfalls seit einiger Zeit unstreitig anerkannt, dass die freie Meinungsäußerung analog auch in digitalen Räumen geschützt sein muss und sie ihre überragende

Stellung im Rahmen einer freiheitlich-demokratischen Grundordnung behalten muss.

Die besondere Bedeutung der Meinungsäußerungsfreiheit als Grund- und Menschenrecht hat das deutsche Bundesverfassungsgericht bereits 1958 in seiner wegweisenden Lüth-Entscheidung explizit benannt:

„Das Grundrecht auf freie Meinungsäußerung ist als unmittelbarster Ausdruck der menschlichen Persönlichkeit in der Gesellschaft eines der vornehmsten Menschenrechte überhaupt (‘un des droits les plus précieux de l’homme’ nach Artikel 11 der Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789). Für eine freiheitlich-demokratische Staatsordnung ist es schlechthin konstituierend, denn es ermöglicht erst die ständige geistige Auseinandersetzung, den Kampf der Meinungen, der ihr Lebelement ist (BVerfGE 5, 85 [205]). Es ist in gewissem Sinn die Grundlage jeder Freiheit überhaupt, „the matrix, the indispensable condition of nearly every other form of freedom“ (Cardozo).“¹⁶

In ähnlicher Weise urteilte der EGMR in der Handyside-Entscheidung schon zwanzig Jahre später, in welcher er die durch Art. 10 EMRK geschützte Meinungsäußerungsfreiheit als „essentielles Fundament einer [demokratischen] Gesellschaft“¹⁷ ansah. Die Meinungsfreiheit gilt demnach in der analogen und der digitalen Welt gleichermaßen und nimmt eine besondere Stellung in den europäischen Grundrechtsordnungen ein. So hat der EGMR in Bezug auf die in Art. 10 Abs. 1 S. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) geschützte Meinungsäußerungsfreiheit in seinem für digitale Kommunikation prägenden Urteil Ahmet Yildirim¹⁸ bereits im Jahr 2012 festgehalten, dass das Internet eines der bedeutendsten Vehikel der einzelnen Individuen sei, um ihr Recht auf freie Meinungsäußerung auszuüben. Im digitalen Raum fänden die wesentlichen politischen Debatten sowie Diskussionen zu Fragen des Allgemeininteresses statt, sodass eine unverhältnismäßige Sperrung des Zugangs von Internetseiten

10 Mast/Kettemann/Schulz in Puppis/Mansell/van den Bulck 268.

11 Vgl. auch Rachinger, Plattformantidiskriminierungsrecht – Überlegungen zur Gleichbehandlung durch digitale Dienste, in Hoffberger-Pippan, Elisabeth; Ladeck, Ruth; Ivankovics, Peter (Hrsg.), Digitalisierung und Recht (Wien, Verlag Österreich, 2024).

12 Schulz/Ollig, Hybrid Speech Governance, 14 jipitec (2023) 560 (565).

13 Schulz/Ollig 564, 567ff.

14 Vgl. hierzu etwa den österreichischen Beleidigungstatbestand in § 115 österreichisches Strafgesetzbuch (StGB) oder §§ 3ff Verbotsg.

15 Hierzu näher Ruschemeier, Flagging Trusted Flaggers, <https://verfassungsblog.de/flagging-trusted-flaggers>.

16 BVerfGE 15.1.1958, 7, 198ff.

17 EGMR 7.12.1976 5493/72 § 49 Handyside v United Kingdom („Freedom of expression constitutes one of the essential foundations of such a society“).

18 EGMR 18.12.2012 3111/10 Yildirim v Turkey.

einen direkten Angriff auf die Meinungsäußerungsfreiheit darstelle.¹⁹

Eine solche Auslegung hat auch der EuGH mit Bezug zur Meinungsfreiheit aus Art. 11 Abs. 1 S. 1 EU-Grundrechtecharta (GRC) bestätigt. In der Rechtssache Glawischnig-Piesczek²⁰ konnte die ehemalige österreichische Grünen-Politikerin gegen Facebook Irland einen Anspruch auf weltweite Löschung eines sie betreffenden ehrverletzenden Beitrags durchsetzen. Dies verdeutlicht, dass die Meinungsäußerungsfreiheit im Internet auch mittelbar geschützt ist. Ein solcher Schutz besteht indes nur innerhalb der gesetzlich vorgegebenen Grenzen, die auch im analogen Rahmen gelten. Die Geltung der Meinungsäußerungsfreiheit und dessen Grenzen im Internet hat der EuGH seither bestätigt, etwa in Bezug auf die Frage der Zulässigkeit von Uploadfiltern.²¹

Auch in Österreich ist die Rechtslage seit vielen Jahren klar. Mit seinem bereits vor 11 Jahren entschiedenen Urteil gegenüber der Nutzung von Online-Diensten durch den ORF²² hat der österreichische Verfassungsgerichtshof (VfGH) deutlich gemacht, dass der Zugang zur Meinungsäußerungsfreiheit für Grundrechtsträger, wie etwa den ORF, im Internet gewährleistet werden müsse.²³ Eine Einschränkung könne nur aufgrund einer Rechtfertigung aus Art. 10 Abs. 2 EMRK erfolgen.

Im Ergebnis wird deutlich, dass die Meinungsäußerungsfreiheit im digitalen Raum nicht weniger geschützt ist als in der analogen Welt. Vielmehr ziehen die Gerichte im europäischen Raum Parallelen zu dem bisher geltenden grundrechtlichen Rahmen, ohne dass der Wert der Meinungsfreiheit hierdurch vergleichsweise geschmälert wird.

19 Ausführliche Darstellung des Urteils bei Lehofer, EGMR: Beschränkung des Internetzugangs als Verletzung des Art. 10 EMRK, <https://blog.lehofer.at/2012/12/Yildirim.html>.

20 EuGH C-18/18, Eva Glawischnig-Piesczek gegen Facebook Ireland Limited, ECLI:EU:C:2019:821.

21 EuGH C-401/19, Republik Polen gegen Europäisches Parlament, ECLI:EU:C:2022:297.

22 VfGH 27.06.2013, G 34/2013.

23 Nähere Auseinandersetzung mit dem Urteil bei Ziniel, Der ORF und Facebook – Eine endliche Geschichte? <https://www.juwiss.de/126-2013>.

SCHUTZ DER MEINUNGSÄUSSERUNGSFREIHEIT

Die Meinungsäußerungsfreiheit und gerade die Freiheit, die eigene Meinung unabhängig vom gewählten Medium, ohne Hindernisse und vorherige Zensur zu äußern, nimmt weltweit innerhalb der geltenden Menschenrechtsabkommen und -konventionen eine wichtige Stellung ein. Sie ist etwa in Art. 19 Hs. 1 Allgemeine Erklärung für Menschenrechte (AEMR) sowie in Art. 19 Abs. 2 des Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) und daher gerade auf internationaler Ebene fest verankert. Doch auch auf regionaler Ebene findet sich das Recht wieder: So ist die Meinungsäußerungsfreiheit in Art. 10 Abs. 1 S. 1 der gerade im österreichischen Rechtssystem besonders wichtigen EMRK, sowie in Art. 13 der Amerikanischen Menschenrechtskonvention, in Art. 9 Nr. 2 der afrikanischen Banjul Charta, ebenso in Art. 32 Nr. 1 der Art. 32 der Arabischen Charta der Menschenrechte und in Art. 23 der ASEAN Menschenrechtskonvention geschützt. Somit ist das rechtliche Fundament für einen Schutz der Meinungsäußerungsfreiheit auf globaler Ebene grundsätzlich gewährleistet.

4 Staatliche Verpflichtungen zur Gewährleistung einer grundrechtewahrenden Kommunikationsinfrastruktur

Als zweites wird in dieser Studie gezeigt, dass eine staatliche Verpflichtung besteht, der Bevölkerung eine Kommunikationsinfrastruktur zur Verfügung zu stellen. Eine solche bestehende und sich erweiternde staatliche Kommunikationsinfrastruktur muss den Schutz der Grundrechte gewährleisten. Dafür ist primär der Staat zuständig. Diese primäre staatliche Schutzpflicht muss darauf gerichtet sein, Verletzungen der Grundrechte, etwa der Meinungsäußerungsfreiheit, innerhalb der Kommunikationsinfrastruktur nicht zu begehen bzw. zu unterbinden,²⁴ durch aktive Maßnahmen dafür zu sorgen, dass keine privaten Akteure diese Rechte verletzen, sowie schließlich die Realisierung der kommunikativen Grundrechte auch zu gewährleisten.

Diese nachfolgenden Überlegungen sollen darlegen, dass ein Staat wie Österreich verpflichtet ist, auch in neueren Kommunikationsräumen, wie den Plattformen der digitalen Dienste, grund- und menschenrechtliche Standards durchzusetzen. Es gilt dabei aufzuzeigen, dass eine solche Verpflichtung auch dann besteht, wenn private Akteure Betreiber einer bestimmten Kommunikationsinfrastruktur geworden sind und in diesen Räumen auch ihr (ebenso grundrechtlich verbrieftes, im Rahmen der privatautonomen Vertragsgestaltung konturiertes) Hausrecht gilt. Der DSA soll gerade diese Funktion erfüllen, privaten Akteuren staatliche Aufgaben im Bereich des Grundrechtsschutzes zu übertragen.²⁵ Hierzu zählt im Bereich der Meinungsfreiheit sowohl auf positiver Seite der Schutz der freien Meinungsäußerung als auch auf negativer Seite etwa der Ehrschutz. Dies und insbesondere die Zulässigkeit eines solchen Vorgehens, das eben keine „Zensur“ durch die Staaten oder die Plattformen darstellt, wird nachfolgend dargelegt.

4.1 Grundlagen

Das Bundesverfassungsgesetz vom 10. Juli 1974 über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks (B-VG Rundfunk) definiert in Art 1 Abs 3 B-VG Rundfunk den Rundfunk als staatliche Aufgabe. Das Bundesgesetz über den Österreichischen Rundfunk (ORF-Gesetz) konkretisiert diesen öffentlichen Auftrag. In § 2 Abs 1 ORF-Gesetz sind die Tätigkeitsfelder des ORF näher dargelegt. Sie umfassen neben dem klassischen Rundfunk mittlerweile auch Online-Dienste und Textdienste. Die besondere Wichtigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks fasst der VfGH in seinem jüngsten Urteil betreffend der ORF²⁶ besonders treffend dar, indem er die „wichtige, für eine Demokratie vitale und unerlässliche Rolle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks [hervorhebt] und die daraus erwachsende Verpflichtung der Staaten [benennt], eine Pluralismus und Unabhängigkeit sichernde Organisation dieses Rundfunks zu gewährleisten“. Ähnliches gilt auch für den privaten Rundfunk, wie es sich durch den Verweis aus § 41 Abs 1 AMD-G ergibt.²⁷

Der Versorgungsauftrag sowie der öffentlich-rechtliche Kernauftrag sind abschließend in den §§ 3-5 ORF-Gesetz geregelt. Der österreichische Gesetzgeber hat diese Angebotsanforderungen erstellt, um dem Ergebnis des Beihilfeverfahrens²⁸ aus dem Jahr 2009 zu folgen, die festgehalten hatte, dass es Aufgabe des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sein muss, den „sozialen, demokratischen und kulturellen Bedürfnissen der Gesellschaft“ gerecht zu werden.²⁹ Der Versorgungsauftrag umfasst etwa das Bereitstellen verschiedener Fernsehsender oder ein Sport-Rahmenprogramm.

24 Gamper, 150 Jahre Staatsgrundgesetz – Befund und Ausblick zum Grundrechtsschutz in Österreich in Jahrbuch Öffentliches Recht 2018, 233.

25 Wischmeyer, Grundrechtliche Bindung privater Plattformbetreiber unter dem EU Digital Services Act, Rechtsgutachten im Auftrag der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V., 2023, 9.

26 VfGH 5.10.2023 G215/2022-26.

27 Dazu auch VfGH 15.05.2024 Ra 2023/03/0148.

28 Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk, ABI 2009 C257/7, Rn. 45.

29 Näher hierzu bei: Kettmann/Böck/Vural, Ein Recht auf Unterhaltung im öffentlichen Rundfunk in Kettmann, Public Value Studie 2023, 23.

In der neuesten Fassung des ORF-Gesetzes sind allerdings auch die Bereitstellung von Online-Angeboten in § 4e ORF-Gesetz als gesetzlicher Auftrag enthalten. An dieser Stelle erwähnenswert ist indes, dass der österreichische Gesetzgeber ein explizites Verbot der Bereitstellung eines sozialen Netzwerks oder einer ähnlichen Online-Plattform mit Chat-Funktion normiert hat, vgl. § 4f Abs 2 Z 23, 25 ORF-Gesetz.

Alles in allem zeigt sich hierdurch, dass eine Verpflichtung des österreichischen Staates besteht, gewisse Infrastrukturen des Meinungs austauschs bereit zu stellen. Der Auftrag erweitert sich stets, sodass immer neue Medien, die einen Teil der Kommunikationsinfrastruktur darstellen, in den neuen Fassungen des ORF-Gesetzes zumindest Berücksichtigung finden müssen.³⁰ Diese Änderungsmöglichkeiten stehen im Einklang mit dem bereits erwähnten Ziel, wonach die Bedürfnisse der Gesellschaft zu bedienen sind, da diese wiederum stetem Wandel unterliegen.³¹ Ferner wird deutlich, dass sich die Verpflichtung zur Bereitstellung von Kommunikationsinfrastruktur auf die dort genannten Bereiche beschränkt. Andere Zweige sind nicht Teil der staatlichen Aufgabe. Hierzu gehören klassischerweise etwa Zeitungen, welche von privaten Unternehmen betrieben werden. Diese unterliegen der Pressefreiheit nach Art. 13 Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger (StGG) und Art. 10 EMRK, dürfen indes nicht gänzlich frei alle Meinungen verbreiten. Auch sie sind an Grenzen, wie etwa das Mediengesetz, die Strafgesetze oder das Recht auf Privatleben aus Art. 8 EMRK, gebunden.³² Insofern beeinflusst der Staat auch diese Teile des Kommunikationsökosystems, indem er abermals, wie bereits im Rahmen der Meinungsäußerungsfreiheit angesprochen, der Bereich der Kommunikation vorgibt, in welchem sich die kommunikativen Akteure im Rahmen der Äußerungsgovernance bewegen können.

4.2 Neue kommunikative Foren und Formen

Mit fortschreitender Digitalisierung wandelt sich die Nutzung der verschiedenen Kommunikationsräume

durch die Bevölkerung. Immer mehr Menschen nutzen digitale Dienste, um zu kommunizieren und sich zu bilden sowie zu informieren. Klassische zeitungssouveräne Medienangebote, wie etwa das lineare Fernsehen oder der Rundfunk, werden immer weniger genutzt. Das zeigt sich etwa daran, dass die tägliche Mediennutzung der österreichischen Bevölkerung bereits im Jahr 2021 zu knapp 50% über Online-Medien erfolgt ist (knapp 255 Minuten von durchschnittlich 522 pro Tag).³³

Das Betreiben von Online-Medien ist teilweise auch durch den ORF zulässig, wie bereits im vorherigen Abschnitt näher erläutert. Dies gilt indes nicht für digitale Kommunikationsräume, wie soziale Netzwerke und sonstige Online-Plattformen. In diesem Bereich hat der österreichische Gesetzgeber entschieden, dass der öffentliche Rundfunk nicht tätig werden darf, vgl. § 4f Abs. 2 Nr. 23, 25 ORF-Gesetz. Er darf somit gerade keine Online-Plattformen für die Bevölkerung zur Verfügung stellen. Das bedeutet klar, dass in Österreich kein eigenes „Facebook, Instagram oder TikTok“ durch den Staat öffentlich bereitgestellt werden und innerhalb der Bevölkerung genutzt werden darf.

4.3 Schaffung von Kommunikationsräumen mit Grundrechtsschutz

Allerdings kann dies nicht das Ende der staatlichen Schutzpflichten in diesem Bereich der Kommunikationsinfrastruktur darstellen. Vielmehr ist es wünschenswert sowie notwendig, dass der Staat auch hier, wie etwa im Bereich der Presse, Regeln vorgeben darf, die den Rahmen abstecken, in welcher Form Kommunikation innerhalb dieser Ökosysteme erfolgen kann. Eine Verpflichtung hierzu ergibt sich aus dem Gedanken, dass der Staat solches Verhalten nicht tolerieren darf und gleichzeitig eine Verpflichtung hat, solches Verhalten zu unterbinden oder zu ahnden, welches in ungerechtfertigter Art und Weise in die Rechte Dritter eingreift oder sonstwie wichtige individuelle Rechte oder gesellschaftliche Werte missachtet.³⁴ Das bedeutet in Bezug auf die Meinungsäußerungsfreiheit, wie bereits mehrfach skizziert, dass der Staat stets verpflichtet ist, Regeln zu schaffen, welche die Meinungsäußerung

30 Zur Novelle ebenso genauer bei: Kettemann/Böck/Vural, Ein Recht auf Unterhaltung im öffentlichen Rundfunk in Kettemann, Public Value Studie 2023, 22ff.

31 S. näher vorstehend unter 3.1. mit Bezug zum Wandel der öffentlichen Kommunikation.

32 Zu den Grenzen der Pressefreiheit etwa: Muzak, B-VG6 Art. 10 MRK (Stand 1.10.2020, rdb.at) 6f.

33 Zusammengefasst bei Standard, Neue Studie: Menschen in Österreich nutzen Medien täglich 8:42 Stunden. <https://www.derstandard.at/story/2000137368176/menschen-in-oesterreich-taeglich-842-stunden-nutzen-die-medien-sagt-neue>.

34 Zustimmend: Papier, Grund- und Freiheitsrechte noch gewünscht?, AnwBl 2023/25.

inhaltsneutral auch in privaten Räumen, die eine gewisse Bedeutung erlangen, schützen. Wird die Regulierung von plattformförmigen Kommunikationsräumen nur jenen überlassen, werden diese regelmäßig ihre Algorithmen auf Engagement optimieren, was zu einer Verstärkung von besonders heftig diskutierten Phänomenen, namentlich Desinformation, Hetzkampagnen und politische Polarisierung,³⁵ führen kann. Diese wurden häufig als eine der schwerwiegendsten globalen Herausforderungen der nächsten zehn Jahre eingestuft,³⁶ so dass eine Einhegung dieser negativen Auswirkungen in digitalen Kommunikationsräumen vorzunehmen ist.

Um eine solche Regulierung zu erreichen, bestehen mehrere Möglichkeiten.

- Einerseits ist es denkbar, dass der Staat selbst tätig wird und einen Kommunikationsraum schafft, der widerstreitende Grundrechte stets in schonenden Ausgleich bringt. Dies ist in Bezug auf die Nutzung neuer sozialer Medien aufgrund von § 4f Abs. 2 Z 23, 25 ORF-Gesetz nicht möglich.
- Andererseits ist es denkbar, dass der Staat die privaten Unternehmen, welche die neuen Arten von Kommunikationsinfrastruktur betreiben, verpflichtet, grundrechtliche Standards einzuhalten und innerhalb ihrer Struktur durchzusetzen.

Der zweite Ansatz wird als *Horizontalisierung* von Grundrechten im digitalen Raum verstanden.³⁷ So wird nicht mehr nur der Staat als Grundrechtsverpflichteter, sondern auch private Akteure in engem Rahmen als solche betrachtet. Sie gelten nicht mehr nur als Grundrechtsberechtigte. Für diese Lösung hat sich der europäische Gesetzgeber im Rahmen des Digital Services Act entschieden,³⁸ in dem er verschiedenen Online-Diensteanbietern einen bestimmten Pflichtenkatalog vorschreibt, der einen grundlegenden

Grund- und Menschenrechtsschutz auf diesen Plattformen ermöglicht.³⁹

Die Entscheidung hierfür beruht insbesondere darauf, dass Plattformen gegenüber ihren Nutzern in einer starken Machtposition stehen, die mit dem Verhältnis von Bürgern gegenüber Staaten vergleichbar ist.⁴⁰ Diese Macht zeigt sich unter anderem darin, dass digitale Diensteanbieter insbesondere auf ihren Plattformen sogenannte private Ordnungen geschaffen haben, die Verhaltensregeln zwischen Nutzenden primär anhand selbst geschaffener Nutzungsbedingungen messen. Diese privaten Ordnungen entstehen dadurch, dass die Betreibenden nur solche Nutzende zulassen, die gleichzeitig ihre Nutzungsbedingungen akzeptieren und sich in Einklang mit diesen auf der Plattform verhalten. Fehlt eine Zustimmung oder wird schwerwiegend gegen die Nutzungsregeln verstoßen, kann der Zugang gesperrt werden. Solche Regeln, die Teile der Gesellschaft betreffen und nicht durch einen demokratisch legitimierten Gesetzgeber entstehen, werden gerade als private Ordnungen bezeichnet.⁴¹ Hieraus ergibt sich die Notwendigkeit der Grundrechtsbindung dieser privaten Akteure.⁴²

Das Phänomen der Grundrechtsbindung Privater ist dabei nicht neu. So ist in Deutschland, angefangen mit dem Lüth-Urteil⁴³ und auf Ebene des EGMR seit der Rechtssache Delfi,⁴⁴ anerkannt, dass unter engen Voraussetzungen und in gewissen Bereichen private Akteure selbst als Grundrechtsverpflichtete angesehen werden müssen. Das Phänomen der Grundrechtsbindung Privater wurde zahlreich in der juristischen Literatur beschrieben und hat sich als Lösungsweg für den Grundrechtsschutz innerhalb der digitalen Kommunikationsinfrastruktur im DSA durchgesetzt. Wie der DSA im Einzelnen die Meinungsäußerungsfreiheit schützt, wird im nachfolgenden Abschnitt näher beleuchtet.

35 Böck/Kettemann, Mapping the future of technological innovations, <https://doi.org/10.5281/zenodo.11276069> (abgefragt 14.12.2024); Kettemann/Böck, Regulierung des Metaverse in Steege/Chibanguza, *Metaverse* 2023, 118f.

36 World Economic Forum, Global Risks Report 2024 <https://www.weforum.org/publications/global-risks-report-2024/digest/> (abgefragt 14.12.2024), S. 38.

37 Wischmeyer, Grundrechtliche Bindung privater Plattformbetreiber unter dem EU Digital Services Act, Rechtsgutachten im Auftrag der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V., 2023, 9.

38 Ebd mit Bezug zu Art. 14 DSA.

39 Kettemann/Schulz/Fertmann, Anspruch und Wirklichkeit der Plattformregulierung, *ZRP* 2021, 138.

40 Kettemann/Müller, Plattformregulierung in Steege/Chibanguza, *Metaverse* 2023, 145.

41 Näher hierzu bei Mast/Kettemann/Schulz in Puppis/Mansell/van den Bulck 268.

42 Zustimmend etwa: Rau/Kero/Hofmann/Dinar/Heldt, Rechtsextreme Online-Kommunikation in Krisenzeiten, Arbeitspapiere des Hans-Bredow Instituts, *FGZ Resultate* Nr. 62, 2022, 36f.

43 BVerfGE 15.01.1958 7,198 ff.

44 EGMR 16.06.2015 64569/09 DELFI AS v. ESTONIA.

5 Meinungsäußerungsrelevante Regelungsgehalte des DSA

Der DSA enthält an verschiedenen Stellen relevante Regelungsgehalte in Bezug auf die (Nicht-)Zulässigkeit der Meinungsäußerung, welche nachfolgend genauer analysiert werden. Zunächst wird ein Überblick über die im DSA befindlichen Pflichten der Vermittlungsdienste sowie die notwendigen Risikobewertungen und die Mitigationsstrategien gegeben. In einem zweiten Schritt werden jene Normen analysiert und dargestellt, welche konkrete Auswirkungen auf die Meinungsäußerungsfreiheit mit sich bringen. Geschlossen wird das Kapitel mit der aufsichtsbehördlichen Aufgabenschreibung im Kontext der Meinungsäußerungsfreiheit.

5.1 Übersicht

Zunächst ist festzuhalten, dass der DSA Anwendung auf alle sog. Vermittlungsdienste im Sinne des Art. 2 Abs. 1 DSA findet. Notwendig ist nicht, dass deren Sitz in der Union ist, sondern nur, dass sie ihr Angebot in der Union erbringen.⁴⁵ Der Begriff der Vermittlungsdienste ist ein Oberbegriff und meint „Access“-Provider, „Caching“- oder „Hosting“-Dienstleistungen, vgl. Art. 3 lit. g) DSA.⁴⁶ Letztere sind gemäß Art. 3 lit. g) iii) DSA solche Dienstleistungen, die „von einem Nutzer bereitgestellte Informationen in dessen Auftrag“ speichern.

Der Pflichtenkatalog, der für die jeweiligen Vermittlungsdienste gilt, ist abhängig von deren Tätigkeitsfeld. So finden sich in Kapitel II zunächst allgemeine Regelungen für alle Anbieter von Vermittlungsdiensten. Hierin bleibt die grundsätzliche Haftungsprivilegierung aus den Art. 12 – 14 Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft (E-Commerce Richtlinie) bestehen. Diese gelten grundsätzlich sowohl für „Access“-Provider, „Caching“- und „Hosting“-Dienstleistungen, wenn diese keine positive Kenntnis über rechtswidrige

Inhalte haben. Hierbei ist zu beachten, dass im Bereich der „Hosting“-Dienste besondere Regelungen in Kapitel III des DSA enthalten sind. Gleiches gilt auf noch speziellerer Ebene für Online-Suchmaschinen und Online-Plattformen.⁴⁷ Ebenso enthält Art 8 DSA das aus Art 15 E-Commerce-Richtlinie bekannte Verbot der allgemeinen Überwachungspflichten, sodass Vermittlungsdienste nicht vorab Informationen auf ihre Rechtswidrigkeit untersuchen müssen.

Zu den besonderen Pflichten für „Hosting“-Dienstleistungen sowie im Speziellen von Online-Suchmaschinen und Online-Plattformen aus Kapitel III gehören diverse Sorgfaltspflichten, wie etwa konkrete Bedingungen für die Erstellung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die Einführung von Compliance-Management-Systemen und die Erfüllung von verschiedenen Berichts- und Transparenz-Anforderungen. Die konkreten Anforderungen hängen von der Größe des Dienstes ab.⁴⁸

Für sehr große Online-Suchmaschinen (Very Large Online Search Engines bzw. VLOSEs) und sehr große Online-Plattformen (Very Large Online Platforms bzw. VLOPs) sind im Bereich des Pflichtenkatalogs insbesondere die Regulierungsinstrumente zum Umgang mit systemischen Risiken zu beachten. In den Art. 34 – 37, 39 – 41, 45 und 48 DSA sind daher verschiedene Instrumente festgesetzt worden, die der Ermittlung, Bewertung und Minimierung systemischer Risiken, welche durch VLOSEs und VLOPs entstehen, dienen. Hierzu zählen gerade weitreichende Befugnisse der zentralen Aufsichtsbehörden, namentlich der mitgliedstaatlichen Digitale Dienste Koordinatoren, der EU-Kommission und dem Europäischen Gremium für Digitale Dienste. Nähere Informationen zur behördlichen Aufsicht im Rahmen des DSA mit besonderem Augenmerk auf die Meinungsäußerungsfreiheit finden sich nachfolgend unter 5.3.

⁴⁵ Kettemann/Müller, Metaverse 2023, 137.

⁴⁶ Eine nähere Auseinandersetzung mit dem Anwendungsbereich der jeweiligen Vermittlungsdienste bei Busch in Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz, DSA/DMA (2024) Art. 3 Rz. 20ff.

⁴⁷ Gerdemann/Spindler, Das Gesetz über digitale Dienste (Digital Services Act) (Teil 1), GRUR 2023, 3.

⁴⁸ Näher etwa bei Kettemann/Müller, Metaverse 2023, 137; Gerdemann/Spindler, GRUR 2023, 3; Gerdemann/Spindler, Das Gesetz über digitale Dienste (Digital Services Act) (Teil 2), GRUR 2023, 115.

5.2 Schutz von Meinungsäußerungsfreiheit im DSA

Als zweites wird in diesem Abschnitt ein besonderes Augenmerk auf solche Regelungen im DSA gelegt, die den Schutz der Meinungsfreiheit im Konkreten adressieren. Hierbei sei als erstes auf eines der Ziele des DSA verwiesen, wonach ein sicheres und vertrauenswürdiges Online-Umfeld, welches insbesondere die Meinungsfreiheit der Unionsbürger schützt, nur dann entstehen kann, wenn die Anbieter von Vermittlungsdiensten ihre Dienste vertrauensvoll und sorgfältig anbieten.⁴⁹ Der Schutz der Meinungsfreiheit unter dem DSA ist somit gerade an das Verhalten der Vermittlungsdienste verknüpft, was sich darin widerspiegelt, dass diesen, wie bereits angedeutet, ein großer Pflichtenkatalog auferlegt wird. Nachfolgend werden verschiedene Spannungsfelder und Vorschriften diskutiert, die sich mit der Meinungsäußerungsfreiheit beschäftigen.

5.2.1 Art. 14 DSA: Allgemeine Geschäftsbedingungen

Im Zusammenhang mit der Wahrung der Meinungsfreiheit ist insbesondere Art. 14 DSA zu nennen. Dieser normiert die Mindestanforderungen an die Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Vermittlungsdiensten, die sich auf die Beschränkungen der von Nutzern bereitgestellten Informationen und somit vornehmlich die Moderation von Inhalten gemäß Art. 3 lit. t) DSA beziehen.⁵⁰ Konkret gemeint ist die (nicht) automatisierte Sperrung, Demonetarisierung oder Herabstufung des Zugangs oder die Löschung von rechtswidrigen Inhalten. Ziel der Vorschrift ist es, Transparenz zu schaffen, Nutzende zu schützen und unlautere sowie willkürliche Ergebnisse zu unterbinden.⁵¹ Art. 14 Abs. 4 DSA nennt in diesem Zusammenhang die Pflicht der Vermittlungsdienste, bei Moderationsentscheidungen stets die Grundrechte der Nutzer, die in der Charta verankert sind, etwa das Recht auf freie Meinungsäußerung, zu berücksichtigen.

Nicht unproblematisch daran ist, dass durch diese konkrete Ausgestaltung gleichzeitig eine faktische Normierung der Pflicht auf Moderation von nicht rechtswidrigen Inhalten erfolgt.⁵² Allerdings hat bereits im Bereich des deutschen Vorgängergesetzes, des Gesetzes zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (NetzDG), der deutsche Bundesgerichtshof (BGH) die Zulässigkeit der Moderation von nicht rechtswidrigen Inhalten bestätigt, da bei Vermittlungsdiensten eine andere Vorgehensweise wirtschaftlich nicht zumutbar und praktisch nicht durchsetzbar sei, weil sich die privaten Unternehmen bei ihren Entscheidungen nicht trennscharf anhand der Rechtsprechung zur Meinungsfreiheit orientieren können.⁵³ Als Folge der Zulässigkeit besteht die Gefahr, dass die Plattformen im Rahmen des DSA an Stelle der ordentlichen Gerichte über die Rechtswidrigkeit und die Rechtmäßigkeit von Inhalten entscheiden werden.⁵⁴

Andererseits muss zumindest in Bezug auf die Moderation von nicht rechtswidrigen Inhalten bedacht werden, dass Vermittlungsdienste ein privater Akteur sind. Das bedeutet, dass sie – anders als staatliche Akteure – ebenfalls von ihrer Meinungs- und Medienfreiheit gemäß Art. 10 EMRK, Art. 11 GRC und Art. 13 StGG Gebrauch machen können. Gleiches gilt für die Berufsfreiheit, etwa aus Art. 18 StGG, Art. 15 EMRK und Art. 15 GRC.⁵⁵ Zu diesen Freiheiten gehört – so jedenfalls in Bezug auf Presseunternehmen und Massenmedien, aber auch im Bereich der Werbung – unter anderem die Auswahl und Verbreitung fremder Ansichten. Gleiches gilt für eine Bevorzugung oder Herabstufung bei der Verbreitung fremder Ansichten oder etwa der Schaltung von Werbung. Dies geschieht in der analogen Welt in zulässiger Weise etwa bei der Priorisierung von Leserbriefen oder der Auswahl bestimmter Werbeanzeigen.⁵⁶

Zudem ist das Aufzeigen von Grenzen zulässiger Kommunikation auf Plattformen durch sog. Nutzungsbedingungen als zulässig im Sinne ihrer Meinungs- und Medienfreiheit anzusehen, da sie so die Kommunika-

49 Erwägungsgrund 3 des DSA.

50 Näher zum Begriff der Moderation von Inhalten bei Busch, in Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz, Art. 3 Rz. 66.

51 Erwägungsgrund 45 S.1 des DSA.

52 Zustimmend: Gerdemann/Spindler, GRUR 2023, 3 (8).

53 BGH 29.7.21 Az. III ZR 179/20.

54 Gerdemann/Spindler, GRUR 2023, 3 (8).

55 Gersdorf, Wie lässt sich öffentliche Informationsverantwortung in Zeiten digitaler und multipolarer Kommunikationskultur realisieren? Welche Aufgaben haben der Staat, die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten und die Wissenschaft, Gutachten G zum 74. Deutschen Juristentag, 2024, G14.

56 Sehr schöne Zusammenfassung der verschiedenen Ausprägungen der Ausübung von Meinungsäußerungsfreiheit Ebd. G13f. Aus österreichischer Perspektive bei Achleitner, Algorithmische Ausgestaltung des Publikums in sozialen Medien unter dem Digital Services Act im Lichte der Meinungsfreiheit, ÖZW 2023, 128 (129ff.).

tion der Nutzenden gestalten. Das gilt selbst für solche Regeln, die über die gesetzlichen Grenzen der Zulässigkeit von Kommunikation hinausgehen.⁵⁷ Insofern ist festzuhalten, dass Vermittlungsdienste und im Speziellen „Hosting“-Anbieter unter dem DSA berechtigt sind, ihre eigenen Grundrechte auszuüben. Hierzu gehört die Sortierung und Löschung bestimmter Inhalte, die auf ihrer Plattform verbreitet werden.

Hinzukommt die Möglichkeit, gerichtlich wie auch seit Schaffung des DSA außergerichtlich gemäß Art. 21 DSA gegen die Priorisierungs- sowie Löschungsentscheidungen der Plattformen vorzugehen. An dieser Stelle muss natürlich angemerkt werden, dass die Beschreitung des ordentlichen Rechtswegs aufgrund einer „falschen“ Moderationsentscheidung einer Plattform in der Praxis für den einzelnen Nutzenden mit hohen Hürden verbunden ist. Allerdings wird die Praxis zeigen, ob die Einrichtung außergerichtlicher Streitbeilegungsstellen in der Praxis dazu führt, dass mehr Moderationsentscheidungen überprüft werden.

5.2.2 Umgang mit Desinformation, Fehlinformation und Cybermobbing etc.

In Bezug auf verschiedene digitale Phänomene, wie Des- und Fehlinformation, Hassrede, Cybermobbing und Gewaltverherrlichung wird ebenso diskutiert, inwiefern der DSA hiergegen vorgeht und wie gleichzeitig die Meinungsäußerungsfreiheit geschützt wird. Es ist dabei auf den ersten Blick nicht ganz klar, welche Inhalte durch den DSA als rechtswidrig und welche als schädlich eingeordnet werden.⁵⁸

In Art. 3 lit. h) DSA wird der Begriff der rechtswidrigen Inhalte wie folgt definiert: Es handelt sich dabei um *„alle Informationen, die als solche oder durch ihre Bezugnahme auf eine Tätigkeit, einschließlich des Verkaufs von Produkten oder der Erbringung von Dienstleistungen, nicht im Einklang mit dem Unionsrecht oder dem Recht eines Mitgliedstaats stehen, ungeachtet des genauen Gegenstands oder der Art der betreffenden Rechtsvorschriften.“*

Der DSA erläutert in Erwägungsgrund 12 DSA die besondere Weite des Begriffs und benennt als Beispiele klar rechtswidrige Hassrede, terroristische Inhalte, rechtswidrige diskriminierende Inhalte, Kinderpornographie, Cyber-Stalking, den Verkauf nicht konformer oder gefälschter Produkte, Verstöße gegen Verbraucherschutzvorschriften im Online-Handel, das rechtswidrige Angebot von Beherbergungsdienstleistungen sowie den rechtswidrigen Handel mit lebenden Tieren. Die Aufzählung soll indes nicht abschließend sein. Deutlich daraus wird, dass die Informationen nicht aus sich heraus rechtswidrig sein müssen. Vielmehr reicht es aus, wenn auf eine rechtswidrige Handlung Bezug genommen wird.⁵⁹ Grundvoraussetzung ist jedenfalls, dass der Inhalt aufgrund von Unionsrecht oder nationalem Recht als rechtswidrig einzustufen ist.⁶⁰

Auch der Begriff der schädlichen Inhalte wird im Rahmen des DSA benannt, allerdings nur innerhalb der Erwägungsgründe.⁶¹ Es findet sich innerhalb des Gesetzestextes keine einheitliche Information darüber, wie mit solchen Inhalten umzugehen ist. Zudem ist keine Grenze zwischen rechtswidrigen Inhalten, die eindeutig gegen Gesetzesrecht verstoßen und schädlichen Inhalten, die mangels anderweitiger Regelung im DSA wohl nicht als rechtswidrig eingestuft werden, normiert.⁶² Dies führt zu starken Abgrenzungsschwierigkeiten im Bereich der Meinungsäußerungsfreiheit, wenn Vermittlungsdienste oder Gerichte zu entscheiden haben, ob ein einzelner Inhalt rechtswidrig oder „nur“ schädlich ist.

Ergänzend kann der Aktionsplan der EU-Kommission „Europäischer Aktionsplan für Demokratie“⁶³ herangezogen werden, der die Begriffe Des- sowie Fehlinformation, Einflussnahme auf Informationen und Einmischung aus dem Ausland definiert. Dieser kann im Einzelfall helfen, eine rechtswidrige Meinungsäußerung zu bestimmen und von nicht rechtswidrigem Verhalten abzugrenzen. Eine bloß irreführende Wirkung im Einzelfall wird nicht ausreichend sein.

57 BGH 29.7.21 Az. III ZR 179/20. Die Entscheidung der BGH ist auf Basis des NetzDG entschieden worden, aber es besteht kein Anlass dafür, dass dies nicht auch auf Basis des DSA gelten sollte. Plattformbetreiber sind weiterhin Grundrechtsberechtigte, sodass ihre Rechte weiterhin zu wahren sind.

58 So auch Achleitner, ÖZW 2023, 128 (131).

59 Näher bei Busch in Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz, Art. 3 lit. h) Rz. 26f.

60 Ebd. Rz. 27.

61 Vgl. etwa Erwägungsgrund 5 S.2, der von „anderweitig schädlicher Informationen und Tätigkeiten“ spricht.

62 Busch in Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz, Art. 3 lit. h) Rz. 28.

63 EU-Kommission, Mitteilung der Europäischen Kommission vom 03.12.2020, COM(2020) 790 final.

Die Abgrenzung ist insbesondere bei der Risikobewertung gemäß Art. 34 DSA relevant, da Art. 34 Abs. 1 UAbs. 2 lit. a) DSA die Abschätzung des Risikos der Verbreitung von rechtswidrigen Inhalten von VLOPs und VLOSEs verlangt. Die weiteren Art. 34 Abs. 1 UAbs. 2 lit. b) – d) DSA verlangen darüber hinaus von den VLOPs und VLOSEs, auch das Risiko für anderweitig schädliche, aber nicht notwendigerweise rechtswidrige Inhalte einzuschätzen. Zudem sind sie nach Art. 35 DSA dazu verpflichtet, diese Risiken zu mitigieren, also Lösungsvorschläge aufzuzeigen, die diesen Risiken begegnen und sie minimieren sollen.

Eine besondere Schwierigkeit bei der Einschätzung rechtswidriger Inhalte im Bezug zur Meinungsäußerungsfreiheit stellt häufig die Frage nach dem Kontext eines Inhalts. Hier lässt sich etwa in der Judikatur des EMRK⁶⁴ zeigen, dass die Meinungsäußerungsfreiheit anhand mehrerer Kriterien mit dem Recht auf Privatsphäre aus Art. 8 EMRK abgewogen werden muss, was je nach Gewichtung der Kriterien zu unterschiedlichen Ergebnissen führen kann.

Auch wenn damit anhand des konkreten Inhalts die Einordnung, ob ein rechtswidriger, schädlicher oder ein Inhalt, welcher keine der beiden Voraussetzungen erfüllt, vorliegt, diffizil ist, ist die dogmatische Zuordnung aber klar:

- Gegen rechtswidrige Inhalte besteht die Notwendigkeit von Vermittlungsdiensten, nach Kenntniserlangung (bei Hostinganbietern wie Online-Plattformen etwa spätestens nach Erhalt einer Meldung, vgl Art 16 Abs 3 DSA) diese zu entfernen. Art 17 Abs 1 DSA sieht dann vor, dass Nutzende über diese Einschränkungen begründet informiert werden müssen.
- Bei schädlichen Inhalten besteht keine Entfernungsverpflichtung von Vermittlungsdiensten. Solange kein Verstoß gegen die AGB – ihre Rechtmäßigkeit unterstellt – der Plattformen besteht, dürfen die Inhalte im Umkehrschluss aus Art 17 Abs 1 DSA auch nicht

gelöscht oder anderweitig moderiert werden („stay-up-Verpflichtung“). Im Aggregat können schädliche Inhalte aber ein systemisches Risiko darstellen, für das VLOPs und VLOSEs entsprechende Maßnahmen treffen müssen, damit diese Risiken minimiert werden, was sodann doch eine Moderationsverpflichtung nach sich ziehen könnte

- Für „nicht-DSA-relevante“ Inhalte gilt ebenso, dass eine Moderation aufgrund von Art 17 Abs 1 DSA unzulässig ist.

5.2.3 Rolle der Trusted Flagger

Die Rolle der Trusted Flagger wird insbesondere im Zusammenhang mit der Meinungsäußerungsfreiheit öffentlich diskutiert.

Mit dem unter 3 dargelegten Grundkonstrukt der Hybrid Speech Governance wird der Blick nun auf die Trusted Flagger geworfen. Mit der Zulassung⁶⁵ der Beratungsstelle REspect! der Jugendstiftung Baden-Württemberg durch die deutsche Bundesnetzagentur (BNetzA) im Oktober 2024 entbrannte in Deutschland eine öffentliche Debatte über die Rolle der Trusted Flaggers.⁶⁶ Teil der Kritik war dabei die Frage, ob es zulässig sei, eine teilweise durch die öffentliche Hand finanzierte Meldestelle wie REspect!⁶⁷ zur Inhalteüberwachung einzurichten.⁶⁸

In der deutschen Diskussion wurde vorgebracht, ob es sich bei der Meldestelle um einen Beliehenen handelt, der dann wie der Staat unmittelbar an Grundrechte gebunden sei.⁶⁹ Die Beleihung nach deutschem Verwaltungsrecht ist ähnlich zum österreichischen zu verstehen, da es jeweils darum geht, dass einer Privatperson hoheitliche Befugnisse übertragen werden.⁷⁰

In Österreich, wo durch die KommAustria mit dem Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb, der Rat auf Draht gemeinnützige GmbH, dem Österreichischen Institut für angewandte Telekommunikation (ÖIAT),

64 Zusammengefasst in EGMR 07.02.2012 40660/08, 60641/08 § 108ff von Hannover v Germany.

65 BNetzA, Trusted Flagger, <https://www.dsc.bund.de/DSC/DE/4TrustedF/start.html>; für eine EU-weite Übersicht s Europäische Kommission, Trusted flaggers under the Digital Services Act (DSA), <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/trusted-flaggers-under-dsa>.

66 Überblicksweise hierzu etwa ZDF, Woher kommt der Wirbel um „Trusted Flagger“?, <https://www.zdf.de/nachrichten/politik/deutschland/trusted-flagger-bundesnetzagentur-zensurvorf-100.html>.

67 Meldestelle Respect, <https://meldestelle-respect.de>.

68 Veil, Verpestet ist ein ganzes Land ... (Teil I), <https://www.cr-online.de/blog/2024/10/16/verpestet-ist-ein-ganzes-land-teil-i>.

69 Dafür etwa Veil, <https://www.cr-online.de/blog/2024/10/16/verpestet-ist-ein-ganzes-land-teil-i>; Lindner, Trusted Flaggers als Gefahr für die Meinungsfreiheit, <https://verfassungsblog.de/trusted-flagger-als-gefahr>.

70 Zur deutschen Rechtslage etwa dBVerwG 26.08.2010 3 C 35.09, <https://www.bverwg.de/260810U3C35.09.0> Rz 24f; zur österreichischen Rechtslage zB Bußjäger, Weisungsfreie Verwaltung und Beleihung, ÖZW 2022, 190 (191ff).

der Arbeiterkammer und der LSG Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH. bislang fünf Meldestellen benannt wurden, stellt sich die Frage in ähnlicher Form. Am transparentesten ist dies bei Rat auf Draht, dessen Finanzierung im Jahr 2024 in beinahe hälftiger Weise von Zuwendungen des Bundes, der Länder und anderer öffentlicher Stellen, etwa der ÖGK, abhängig war.⁷¹ Weniger klar ist dies bei den anderen benannten vertrauenswürdigen Hinweisgeber*innen, aber auch hier zeigt die Liste der Auftraggeber*innen beim ÖIAT⁷² und der Hinweis des Schutzverbandes, wonach zu

seinen Mitgliedern „aller Wirtschaftskammern Österreichs und deren Unternehmer und weitere gesetzliche Interessenvertretungen“⁷³ gehören, dass bei beiden Vereinen zumindest eine staatliche Nähe anzunehmen ist. Ähnliches gilt für die Arbeiterkammer als per Gesetz eingerichtete Körperschaft des öffentlichen Rechts gem § 3 Abs 1 AKG.⁷⁴ Nach Maßgabe des DSA stellt die Frage des staatlichen Einflusses zunächst kein Problem dar, da ErWG 61 DSA vorsieht, dass sogar „öffentliche Einrichtungen“ als Trusted Flagger benannt werden dürfen.

71 Rat auf Draht, Jahresbericht Rat auf Draht Notruf 147 & Elternseite 2023, https://www.rataufdraht.at/getmedia/626a759c-2db8-418f-8787-56856173f850/RaD_Jahresbericht2023-webversion.pdf 44.

72 ÖIAT, Unterpunkt Auftraggeber, <https://oiat.at>.

73 Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb, Organisation und Tätigkeit des Vereins, <https://www.schutzverband.at/wuu/organisation.asp>.

74 AKG BGBl. I 626/1991 idgF.

TRUSTED FLAGGER

Die Regelung zu vertrauenswürdigen Hinweisgebern (Trusted Flagger) findet sich in Art. 22 DSA und ergänzt zumindest⁷⁵ für Online-Plattformen das Melde- und Abhilfeverfahren aus Art. 16 DSA. Meldungen der Trusted Flagger müssen von Online-Plattformen gem. Art. 22 Abs. 1 DSA vorrangig behandelt werden, wobei Anforderungen an ihre Sachkenntnis, Unabhängigkeit von Plattformen und ein hoher Sorgfaltsmaßstab bestehen. Arbeiten Trusted Flagger nicht sorgfältig, kann nach Art. 22 Abs. 6 DSA der DSC am Niederlassungsort den Status widerrufen. Die Normierung der Trusted Flagger stellt auf Unionsebene eine Neuerung dar, wird aber als freiwillige Zusammenarbeit von Online-Plattformen etwa mit NGOs schon seit etwa einem Jahrzehnt gehandhabt.⁷⁶ Ähnlich lässt sich etwa die deutsche Umsetzung des Art. 17 DSM-Richtlinie⁷⁷ in § 14 Abs. 4 UrhDaG⁷⁸ lesen, die Rechteinhabenden eine entsprechende vorrangige Behandlung bei urheberrechtsverletzenden Inhalten erlaubt.

75 Ob Online-Suchmaschinen iSd. Art. 3 lit. j) DSA auch die Vorschriften für Online-Plattformen (Art. 20ff DSA) erfüllen müssen, ist strittig, vgl hierzu zustimmend Busch, in Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz, Art. 3 Rz 44; Böck/Müller, Empfehlungssysteme im Regelungsbereich des DSA, ZfDR 2023, 281 (291f); differenzierend Hofmann in Hofmann/Raue, Digital Services Act (2023) Art. 3 Rz 93; Raue/Heesen, Der Digital Services Act, NJW 2022, 3537 (3538), die aber jeweils von einer Anwendbarkeit des Art. 22 DSA auf Online-Suchmaschinen ausgehen.

76 Spindler, in Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz Art. 22 Rz 9; Quintais/Schwemmer, The Interplay between the Digital Services Act and Sector Regulation: How Special Is Copyright?, 13 EJRR (2022) 197 (213f).

77 Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG, ABl L 130/92.

78 Gesetz über die urheberrechtliche Verantwortlichkeit von Diensteanbietern für das Teilen von Online-Inhalten (Urheberrechts-Diensteanbieter-Gesetz – UrhDaG), BGBl. I S. 1204, 1215 idgF.

Um nach innerstaatlichem Verwaltungsrecht aber eine Beleihung anzunehmen, bleibt gleichsam offen, ob es sich bei den bevorzugt zu behandelnden Meldungen der Trusted Flagger um eine hoheitliche Aufgabe handelt, die durch Privatpersonen bzw. nicht-staatliche Stellen durchgeführt wird. Hier wird in der deutschen Diskussion etwa darauf abgestellt, dass Trusted Flagger ihren Status im Bescheidsweg durch den DSC erhalten und mit der Meldung von Inhalten Pflichten bei den betroffenen Plattformen, nämlich die vorrangige Behandlung dieser Meldung, auslösen. Dies sei als hoheitliche Tätigkeit anzusehen, da nur durch die staatliche Verleihung des Status als Trusted Flagger diese Pflicht überhaupt erwachsen könne.⁷⁹

Alleine aus der Verpflichtung von Online-Plattformen, die Meldungen behördlich bestellter Trusted Flagger prioritär zu behandeln, eine hoheitliche Tätigkeit anzunehmen, erscheint u.E. jedoch zweifelhaft. Zwar müssen Betroffene die Meldung durch eine staatlich bestellte Stelle dulden, mit der vorrangigen Behandlung von Meldungen der Trusted Flagger erfolgt jedoch (noch) keine unmittelbare Beeinträchtigung der Grundrechtsposition des gemeldeten Nutzenden, da eine finale Entscheidung über die Inhaltmoderation gem. Art. 22 Abs. 1 DSA a.E. bei der jeweiligen Plattform verbleibt. Zuzustimmen bleibt dem Argument, dass die Meldung eines Inhalts durch einen Trusted Flagger für den betroffenen, gemeldeten Nutzenden ungleich schwerer wiegt als wenn es sich um eine „normale“ Meldung gem. Art. 16 DSA handelt. Dies allein stellt jedoch noch keine – zur Annahme einer Beleihung notwendige – hoheitliche Aufgabe dar.

5.3 Aufsichtsbehördliche Aufgabenzuschreibung zur Meinungsäußerungsfreiheit

Der DSA sieht insgesamt eine recht komplexe Verteilung der aufsichtsbehördlichen Zuständigkeit vor, welche auf Unionsebene die Kommission und das Gremium für digitale Dienste umfasst, auf mitgliedstaatlicher Ebene hingegen Strafverfolgungs- und Justizbehörden und die DSCs.⁸⁰ Im Kontext der eben diskutierten Meinungsäußerungsfreiheit werden dabei

mehrere Akteure relevant. Diese werden im Folgenden akteursbezogen für Österreich betrachtet, wobei speziell für die Meinungsäußerungsfreiheit keine konkrete Aufsichtsaufgabe des Gremiums ersichtlich ist.

5.3.1 Europäische Kommission

Auf die Meinungsäußerung bezogen besteht eine besondere Zuständigkeit der Kommission bei der Kontrolle der von den Plattformen ergriffenen Maßnahmen bei systemischen Risiken. In der unter 5.2.2. dargestellten Form hat die Kommission bei der Kontrolle der Risikobewertung und Risikomitigierung erhebliche Möglichkeiten, zu einer positiven Gestaltung der Meinungsäußerungsfreiheit bei VLOPs und VLOSEs beizutragen und Plattformen etwa bei problematischen Phänomenen wie „nicht-authentischem“ Verhalten stärker zu konkreten Maßnahmen zu verpflichten, gleichzeitig aber auch unzulässige Beschränkungen von Meinungsäußerungen aufheben zu lassen.

5.3.2 Strafverfolgungs- und Justizbehörden

Sieht man zunächst auf die in Art. 9 DSA geregelten Anordnungen zum Vorgehen gegen rechtswidrige Inhalte, so besteht nach § 15 ECG für Betroffene die Möglichkeit, eine gerichtliche Entfernungsanordnung zu erwirken. Die Meinungsäußerungsfreiheit ist hier erneut in zwei Facetten zu berücksichtigen, welche auch schon unter 3. erarbeitet wurden: So kann eine falsche Anordnung eines Gerichts zur Entfernung eines Inhalts einen empfindlichen Eingriff in die Meinungsäußerungsfreiheit darstellen. Andererseits sind solche Anordnungen zum Schutz der Grundrechte anderer Nutzer erforderlich, um die Grenzen des „öffentlich Sagbaren“ durchzusetzen. Gegen entsprechende „Fehlurteile“ in die eine wie die andere Richtung bleiben dann die allgemeinen Rekursmöglichkeiten.

Die Entfernungsanordnung nach § 15 ECG ist regelmäßig im Rahmen eines Mandatsverfahren nach § 549 ZPO oder mit einer einstweiligen Verfügung nach § 382d Z 7 EO möglich; denkbar ist weiterhin ein „klassisches“ Unterlassungsurteil gemäß § 1330 ABGB.⁸¹ Damit besteht in Österreich grundsätzlich eine sachliche

79 Lindner, <https://verfassungsblog.de/trusted-flagger-als-gefahr/>; mVa Struzina/Heller, Hinweisgeber nach dem DSA; NVwZ i.E.

80 Ruschemeier in Buchheim/Kraetzig/Mendelsohn/Steinrötter, Plattformen (2024) 232, die ergänzend auch noch weitere, nicht-staatliche Aufsichtsmöglichkeiten benennt.

81 RV 2309 BlgNR 27. GP 26, https://www.parlament.gv.at/dokument/XXVII/I/2309/fname_1595816.pdf.

Zuständigkeit der Bezirksgerichte gemäß § 49 Abs. 2 Z 6 JN (bei der einstweiligen Verfügung uU iVm § 387 EO); eine Ausnahme kann sich beim Unterlassungs-urteil aufgrund von § 51 Abs. 1 Z 8b JN ergeben. Die Entfernungsanordnung kann mit weltweiter Wirkung ergehen, wie der EuGH nach Vorlage des OGH in der Rechtssache Glawischnig-Pieczcek entschieden hat.⁸² Nach Kritik an der Entscheidung – etwa aufgrund ihrer Vereinbarkeit mit dem Völkerrecht –⁸³ stellt Art 9 Abs 2 lit b DSA nun fest, dass eine Erstreckung nur ausnahmsweise weltweit erfolgen sollte und sich grundsätzlich auf das Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats beziehen sollte.⁸⁴

Eine weitere Zuständigkeit, die je nach Verfahren bei den Strafverfolgungs- und Justizbehörden besteht, ergibt sich auf Grundlage des Art. 10 DSA, der Auskunftsanordnungen über Nutzerdaten an alle Vermittlungsdienste zum Gegenstand hat. Diese sind in Österreich in der Neufassung der §§ 13, 14 ECG umgesetzt worden. So können zuständige Gerichte im Strafverfahren entsprechende Auskünfte von Diensteanbietern nach Maßgabe des § 13 Abs. 1 ECG verlangen. Weiters können auch Behörden dies auf Grundlage des § 13 Abs. 2 ECG bei Hostingdiensteanbietern⁸⁵ tun, „sofern die Kenntnis dieser Informationen eine wesentliche Voraussetzung der Wahrnehmung der der Behörde übertragenen Aufgaben bildet“; gemeint sind damit etwa die Gewerbeaufsicht oder die Finanzaufsicht,⁸⁶ weil für die Sicherheitsbehörden mit § 53 Abs. 3a SPG eine eigene Grundlage zu Auskunftersuchen besteht. Soll für Dritte eine Auskunftsanordnung etwa zur privatrechtlichen Rechtsverfolgung (§ 13 Abs. 3 ECG) ergehen, so besteht gem. § 14 ECG eine sachliche Zuständigkeit des Landgerichts.

5.3.3 KommAustria als Digital Services Coordinator

Auf die Meinungsäußerungsfreiheit bezogen lässt sich die Rolle der KommAustria zunächst in einer Kontrolle der Moderationsentscheidungen von Vermittlungsdiensten unter Maßgabe des Art. 14 Abs. 4 DSA sehen. Einschränkend ist hier aber gleich zu Beginn zu sagen, dass eine Zuständigkeit der KommAustria gemäß Art. 56 Abs. 1, Abs. 6 DSA nur bei Vermittlungsdiensten mit Niederlassung bzw. Sitz des gesetzlichen Vertreters in Österreich besteht⁸⁷ und damit ein Großteil der für den öffentlichen Diskurs in Österreich relevanten Plattformen nicht durch die KommAustria überwacht wird. Sofern aber eine Zuständigkeit der KommAustria besteht, ist für pflichtwidrig agierende Vermittlungsdienste jeweils eine Strafbewehrung in § 5 Abs. 1 Z 15 KDD-G bei fehlender Berücksichtigung der Grundrechte vorgesehen.

Auch wenn gegenüber Vermittlungsdiensten mit Sitz im EU-Ausland keine Durchsetzung des DSA durch KommAustria zulässig ist, bestehen mit der Aufforderung an die zuständige Behörde zur Untersuchung nach Art. 58 Abs. 1 DSA und notfalls die Kommission gemäß Art. 59 DSA zu befassen, Möglichkeiten, auf das Inland bezogen grundrechtsschützend tätig zu werden.

82 EuGH C-18/18, Eva Glawischnig-Pieczcek gegen Facebook Ireland Limited Rz 50f.

83 Hierzu etwa Klicka, Der örtliche Wirkungsbereich gerichtlicher Löschanordnungen im Lichte der E des EuGH C-18/18 Glawischnig-Pieczcek/Facebook Ireland, MR 2019, 270 (272ff).

84 ErwG 36 DSA.

85 § 13 Abs. 2 ECG ist hier gegenüber § 13 Abs. 1 ECG enger gefasst, vgl Zankl, E-Commerce-Gesetz2 (2015) Rz 348 zu den inhaltlich identischen § 18 Abs. 2, 3 ECG aF.

86 Zankl 351.

87 Weiterhin besteht noch eine Auffangzuständigkeit gem. Art. 56 Abs. 7 DSA, die hier nicht näher betrachtet werden soll.

6 Strategien zur Stärkung der Meinungsäußerungsfreiheit

Wie bereits im vorherigen Kapitel angedeutet, stellt insbesondere die Abgrenzung zwischen (und der Umgang mit) rechtswidrigen und „bloß“ schädlichen Inhalten eine im DSA nicht trennscharf aufgelöste Diskussion dar. Gerade im Bereich von Des- sowie Fehlinformation und ähnlichen Inhalten, die potenziell sehr schädliche soziale wie politische Auswirkungen in einer freiheitlich-demokratischen Grundordnung haben können, aber gerade nicht die Grenze der Rechtswidrigkeit erreichen, wäre eine klare Vorgabe sinnvoll gewesen, um diese Gefahren einzugrenzen. Dabei müssen natürlich stets die schützenden Grenzen der Meinungsfreiheit und gerade der freien Meinungsäußerung bedacht werden.

Gerade dieses Phänomen sowie dessen Auswirkungen für Politik und Gesellschaft werden im nachfolgenden Kapitel genauer dargelegt. Im Anschluss daran werden die Wahrnehmung und Bewertung der Gefahren von Desinformationskampagnen beleuchtet. Abschließend wird über eine mögliche Begrenzung der Auswirkungen nachgedacht.

6.1 Soziale und politische Auswirkungen von Desinformationskampagnen

Deutlich ist, dass etwa das Global Risk Forum 2024 Des- und Fehlinformation als Nr. 1 der kurzzeitigen und als Nr. 5 der langfristigen globalen Risiken definiert. Innerhalb der langfristigen Risiken sind lediglich explizite ökologische Herausforderungen noch vor der Bewertung von Des- und Fehlinformation. Gleichzeitig wird eine Vielzahl an Auswirkungen von diesen Phänomenen diskutiert, insbesondere:⁸⁸

- ein Vertrauensverlust in die Medien und demokratische Institutionen sowie die Manipulation öffentlicher Entscheidungen;

- die Beeinflussung politischer Wahlentscheidungen durch polarisierende Meinungsäußerungen und Irreführungen;
- die strategische Nutzung in kriegerischen Auseinandersetzungen, um Hass zu schüren;
- das Anwachsen rechtsextremen Gedankenguts sowie das Erstarken verfassungsfeindlicher Parteien; und
- das Untergraben der Glaubwürdigkeit von wissenschaftlichen Institutionen, insbesondere im Bereich von Gesundheits- sowie Umweltfragen.

Schwierig ist dabei schon die Beschreibung des Phänomens Desinformation. Während Desinformation konkret meint, dass Falschinformationen mit Schädigungsabsicht verbreitet werden, fehlt bei „reiner“ Falschinformation diese Absicht.⁸⁹ Teilweise wird Desinformation aber auch schon angenommen, wenn Falschinformationen potenziell schädigend sein können.⁹⁰

Mit Blick auf den in dieser Studie verfolgten Ansatz, auch schädliche Inhalte und ihre Auswirkungen auf die Meinungsäußerungsfreiheit zu untersuchen und Strategien zu entwickeln, wird Desinformation nachstehend im Sinn der letztgenannten, weiteren Definition verstanden. So können auch unabsichtlich verbreitete Falschinformationen negative Auswirkungen auf die in Art. 34 Abs. 1 UAbs. 2 lit. b)–d) genannten Rechtsgüter haben. Gleichwohl sei an dieser Stelle aber auch noch einmal angemerkt, dass das unabsichtliche Verbreiten von Falschinformationen grundsätzlich nicht rechtswidrig ist und eine entsprechend sorgsame Abwägung mit der Meinungsäußerungsfreiheit der betroffenen, also Falschinformationen verbreitenden Nutzenden erforderlich ist.

88 Eine Zusammenschau findet sich etwa bei: Konrad Adenauer Stiftung, Desinformation, <https://www.kas.de/de/web/schwerpunktthemen/desinformation-bedrohung-und-gefahr> (abgefragt: 14.12.2024); Keller/Freihse/Berger, Staatliche Maßnahmen gegen Desinformation, Forschungsreihe: Reinhard Mohn Preis, 2024, S. 11f.

89 Keller/Freihse/Berger 11.

90 Etwa bei Cipers/Meyer/Lefevre, Government Responses to Online Disinformation Unpacked, 12 Internet Policy Review (2023), 4.

6.2 Ursächlichkeit zwischen Desinformationen und Auswirkungen

Woher aber genau die wahrgenommene Zunahme von Desinformation kommt und welche der genannten Auswirkungen sich nachweisen lassen, ist wie in der Forschung umstritten. Neben von europäischen Institutionen näher untersuchten russischen Desinformationskampagnen in der jüngeren Vergangenheit⁹¹ lässt sich auch ein strukturelles Element von Plattformen ausmachen, das Desinformation generell begünstigt: So fehlt in der in 3.1 näher beschriebenen veränderten öffentlichen Kommunikation auf Plattformen ein qualitätssicherndes System, das Medien wie Zeitungen und Fernsehen durch die journalistische Aufbereitung von Inhalten bieten.⁹²

Ob die in der Vergangenheit als problematisch beschriebenen Konzepte der Plattformöffentlichkeit wie Echokammern oder Filterblasen die oben vermuteten Auswirkungen tatsächlich haben und zumindest begünstigen, ist in der Forschung noch nicht abschließend geklärt. Generell lässt sich aber wohl festhalten, dass bestimmte Eigenschaften von Plattformen, etwa die algorithmisierte Inthalttaufbereitung zur Generierung größtmöglicher Aufmerksamkeit, für den öffentlichen Diskurs und die Anfälligkeit für Desinformation problematisch sind.⁹³

6.3 Wahrnehmung und Bewertung der Gefahren durch Desinformationskampagnen

In der bisherigen Forschung zeigt sich in Bezug auf die gesellschaftliche Wahrnehmung und Bewertung der Gefahren wie im Bereich der analysierten Auswirkungen von Desinformation ein uneinheitliches Bild.

Zum einen wird festgehalten, dass Desinformation hinsichtlich seiner meinungsbeeinflussenden Fähigkeit in der breiten Gesellschaft wohl überschätzt wird, etwa weil die meisten Menschen mit Desinformation nicht oder kaum in Kontakt kommen und der Anteil an Desinformation insbesondere im populistischen Spektrum höher ist.⁹⁴ In der genannten gesellschaftlichen Gruppe ist dann aber festzustellen, dass die Verbreitung desinformierender Inhalte identitätsstiftend ist und somit hier technologische Lösungen wie Fakten-Checks nur wenig Erfolg versprechend erscheinen.⁹⁵ Zudem legen Forschungsergebnisse nahe, dass mit Ausgesetztsein zu Desinformation das Medienvertrauen sinkt und der Glaube an Falschinformationen steigt.⁹⁶

Andere Studien zeigen, dass eine breite Mehrheit der Bevölkerung Desinformation als eine große Gefahr für gesellschaftlichen Zusammenhalt und die demokratische Grundordnung ansieht. Desinformation würde im Bereich der politischen Willensbildung besonders stark eingesetzt, um Wahlen zu beeinflussen und die Integrität der Medien zu untergraben. Daher würde Desinformation besonders oft im Zusammenhang mit Informationen in den Bereichen Politik, Krieg, Gesundheit und der Klimakrise auftauchen. Gleichzeitig würde über die Folgen von Desinformation zu wenig aufgeklärt.⁹⁷ Zudem würde – im Gegensatz zu der vorherigen Ansicht – mehr als jeder Dritte häufig mit Desinformationen in Berührung kommen und knapp die Hälfte der Befragten zumindest selten.⁹⁸

Auch in diesem Abschnitt zeigt sich somit die Komplexität des Themas Desinformation. Nicht nur die konkreten Auswirkungen von Desinformation sind schwer zu bestimmen, auch die Wahrnehmung sowie die Bewertung der Gefahren, die von Desinformation ausgehen, werden sehr individuell eingestuft.

91 Generaldirektorat Kommunikation, Digital Services Act Application of the risk management framework to Russian disinformation campaigns (2023), vgl auch East Stratcom Task Force, EUvsDisinfo, <https://euvsdisinfo.eu/> (abgefragt am 14.12.2024).

92 Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz in Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz Einleitung Rz 24.

93 Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz in Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz Einleitung Rz 23 mwN.

94 Keller/Freihse/Berger 11f mwN.

95 Mourão/Robertson 20 Journalism Studies (2019) 2090.

96 Bernhard/Schulz/Berger/Unzicker, Verunsicherte Öffentlichkeit (2024) 11.

97 Bernhard/Schulz/Berger/Unzicker, 21ff, 45ff.

98 Ebd.

6.4 Begrenzung der Auswirkungen

Um die Auswirkungen von Desinformationen zu begrenzen, sind in einer staatliche Maßnahmen weltweit vergleichenden Analyse⁹⁹ von Keller/Freihse/Berger insgesamt fünf verschiedene Kategorien erarbeitet worden, die zusammengedacht werden müssen, um effektiv gegen Desinformationen vorzugehen:

- Entschärfung falscher Informationen, also Maßnahmen gegen deren Verbreitung;
- Regulierung digitaler Intermediäre;
- Förderung der Transparenz und der Qualität staatlicher Kommunikation;
- Stärkung des Medienpluralismus und des professionellen Journalismus und
- Aufbau innovativer Institutionen zur Förderung einer gesunden Öffentlichkeit

Mit Blick auf das Ziel der Studie wird im Folgenden nur die Kategorie der Regulierung digitaler Intermediäre betrachtet. Hier besteht die Gefahr, dass die unter 3.1 beschriebene Meinungsmacht von Plattformen weiter verstärkt wird, wenn ihnen zusätzliche Verpflichtungen bei der Bekämpfung von Desinformation aufgegeben werden.¹⁰⁰ Ein Ansatzpunkt, diese Zunahme an Meinungsmacht zu verhindern, kann der Einbezug verschiedener Interessengruppen sein und entsprechende Möglichkeiten dieser Gruppen, an der Governance des DSA beteiligt zu sein.¹⁰¹ Ein weiterer Ansatz auf technischer Ebene kann sein, dass Plattformen im Rahmen der systemischen Risiken zunächst selbst zu analysieren haben, inwieweit auf ihren Diensten in dem besonders betroffenen politischen Spektrum Desinformationen verbreitet werden. Durch entsprechende Anpassungen, etwa der Empfehlungssysteme nach Art. 35 Abs. 1 lit. d) DSA oder durch Einführung einer Kennzeichnung iSd. Art. 35 Abs. 1 lit. k) DSA, könnten die Plattformen bei entsprechendem positiven Befund entgegenwirken.

Zwar besteht gemäß Art. 56 Abs. 2 DSA für diese konkreten Maßnahmen eine ausschließliche Zuständigkeit der Union; DSCs wie die KommAustria können aber über Art. 35 Abs. 2 DSA, vermittelt durch das Gremium, an der Erstellung des Jahresberichts mitwirken und eigene gesammelte Informationen einbringen. Diese können sich dem Wortlaut der Vorschrift nach aus den von den Plattformen zu erarbeitenden Transparenzpflichten gemäß Art. 39, 42 DSA ergeben, im Übrigen aber aus dem unabhängigen Datenzugang nach Art. 40 DSA. Hier kann die KommAustria neben einem eigenen Datenzugang¹⁰² auch dazu beitragen, Forschenden einen zügigen Zugang im Verfahren nach Art 40 Abs 9 DSA zu ermöglichen und im engen Austausch mit der Wissenschaft entsprechend gewonnene Erkenntnisse weiterzuverarbeiten. Selbiges gilt im Übrigen natürlich auch für Leitlinien gemäß Art. 35 Abs. 3 DSA, bei denen etwa der Umgang von Plattformen mit Desinformation als „besonderes Risiko“ näher behandelt werden kann. Hier können sich die KommAustria und andere DSCs konkret an der entsprechenden Leitlinienerstellung durch die Kommission beteiligen.

⁹⁹ Keller/Freihse/Berger 17ff.

¹⁰⁰ Helberger 848f.

¹⁰¹ Ähnlich Keller/Freihse/Berger 30.

¹⁰² Dieser ist auf Grundlage des Art 40 Abs 1 DSA gegenüber VLOPs und VLOSEs mit Niederlassung in Österreich relevant und damit Stand Dezember 2024 nur theoretisch.

7 Zusammenfassung

Das digitale Zeitalter hat die Art und Weise, wie wir kommunizieren und Informationen austauschen, grundlegend verändert. Online-Plattformen sind zu wichtigen, wenn auch teils überschätzten, Orten des öffentlichen Diskurses geworden. Mit den neuen Kommunikationswerkzeugen sind die Möglichkeiten individueller und kollektiver Meinungsäußerung stark gewachsen. Doch mit dieser Entwicklung sind auch neue Herausforderungen entstanden. Die Verbreitung von rechtswidrigen Inhalten und von nicht rechtswidrigen, aber im Aggregat problematischen Inhalten wie Desinformation könne die offene und freie Gesellschaft bedrohen und den Grundrechtsschutz und den Ablauf von Prozessen der demokratischen Selbstbestimmung beeinträchtigen.

Gleichzeitig birgt die Regulierung der rechtswidrigen und der nicht rechtswidrigen aber im Aggregat und besonders bei selektiver Amplifizierung durch Online-Plattformen problematischen Inhalte die Gefahr, die Meinungsäußerungsfreiheit einzuschränken – vor allem vor dem Hintergrund des Zusammenwirkens von privaten Regeln, algorithmischen Moderationspraktiken, öffentlichen Regeln und Transparenzpflichten im neuen europäischen Plattformrecht, namentlich im Digital Services Act (DSA), und den Incentive-Wirkungen von Risikobewertungen.

Vor diesem Hintergrund wurde nach langen Jahren des Vorwurfs, Plattformen würden durch Deplatforming, Nichtamplifizierung und Shadowbanning „Zensur“ üben, nun Kritik am DSA dergestalt geäußert, dass dieser direkt oder indirekt staatliche Zensur befördere. Diese Studie zeigt dagegen auf, dass der DSA eine klare Differenzierung zwischen rechtswidrigen und (bloß) schädlichen Inhalten sichert und nur eine Pflicht zur raschen Löschung rechtswidriger Inhalte enthält. Zu konzedieren ist, dass der Umgang mit nicht rechtswidrigen Inhalten von vielen Plattformen im Rahmen von Risikobewertungen und Berichten analysiert und einberichtet werden muss, was ggf. zu proaktiver (und weder gewollter noch gesollter) Einschränkung von legitimen Meinungsäußerungen führen kann; dies stellt aber keine „Zensur“ dar. Derselbe Effekt kann

durch Overblocking erzielt werden, was beispielhaft auf schlecht eingestellte Moderationssysteme zurückzuführen sein kann; dies ist zu beklagen, aber auch wiederum keine „Zensur“. Auch die Zertifizierung von Trusted Flaggers, den vertrauensvollen Hinweisgebern, durch staatliche Akteure, stellt keine Beleihung dieser dar und so übt der Staat auch über diese (ohnedies nur beschränkt mit Kompetenzen ausgestatteten) Organisationen keine „Zensur“ aus.

Plattformen dürfen innerhalb der normativen Flankierungen des DSA weitgehend autonom entscheiden, welche Inhalte sie vorrätig halten wollen. Während Meinungsäußerungsfreiheit für unsere Demokratie schlechthin unentbehrlich ist, sind angesichts der Dynamiken von plattformigen kommunikativen Ökosystemen und der regulativ-algorithmischen Strukturierung der Aufmerksamkeitsökonomie gegebenenfalls Wertungsentscheidungen dergestalt angezeigt, dass der Amplifizierung von Meinungsvielfalt und von qualitätsvollen Inhalten einer reduktionistischen Deutung, nach der in der Maximierung der Menge von Meinungsäußerungen bereits ein Mehrwert liege, Vorrang einzuräumen ist.

Die KommAustria als zuständige Behörde in Österreich mit Kompetenz für den DSA steht in der Verantwortung, in ihrer Überwachungspraxis Sorge zu tragen dafür, dass Plattformen tatsächlich effektiv rechtswidrige Inhalte löschen, mit nicht rechtswidrigen aber im Aggregat problematischen Inhalten sorgsam umgehen und nicht rechtswidrige und unproblematische Inhalte nicht überschießend moderieren, sowie durch ihre Empfehlungssysteme keine gesellschaftlichen Risiken realisieren.

Der DSA berührt die Meinungsäußerungsfreiheit, schränkt diese indes nicht unverhältnismäßig ein. Vielmehr realisiert sich im Regulierungsprogramm des DSA eine Verstärkung des Grundrechtsschutzes Einzelner und des Schutzes der Interessen aller Beteiligten. Damit ist summarisch gesehen eine Verbesserung der plattformigen Schutzniveaus von Meinungsäußerungsfreiheit begründet. In der Praxis müssen die Koordina-

toren der Digitalen Dienste als Überwachungseinrichtungen aber auch dafür Sorge tragen, dass sich keine schleichende Aushöhlung der Meinungsäußerungsfreiheit durch Moderationspraktiken einstellt. Diese Verantwortung – und das mit dieser Verantwortung einhergehende Selbstverständnis – ist offensiv und nuanciert zu kommunizieren. Die Koordinatoren für digitale Dienste sind eben nicht staatliche Stellen, deren Aufgabe es ist Meinungsäußerungen aus dem Netz zu entfernen; vielmehr liegt es an ihnen sicherzustellen, dass die (gerade auch) grundrechtsbezogenen Pflichten von digitalen Diensten nach dem DSA in der Praxis umgesetzt werden. Bei der Kommunikation dieser Pflichten (der Dienste) und Aufgaben (der Koordinatoren für Digitale Dienste) ist stets Bedacht darauf zu nehmen, dass zwischen staatlichem Recht und den AGBs der Plattformen ebenso zu differenzieren ist wie zwischen der Rechtswidrigkeit einer Äußerung und der bloßen sozialen Abträglichkeit, die im Aggregat indes zu einer Verletzung von Rechten führen kann, worüber Plattformen Berichte erstellen müssen.

Vertrauensvolle Hinweisgeber (Trusted Flaggers) haben historisch eine wichtige Funktion, um externe Expertise und zivilgesellschaftliche Kontrolle in den Aufbau von Moderationsverfahren in Plattformen einzubringen. Ihre Rolle ist vor dem Hintergrund des DSA sorgsam zu prüfen, und nur Akteure mit einem klaren „Track Record“ hilfreicher und nicht überschießender Meldungen von rechtswidrigen Inhalten sind in Erwägung zu ziehen. Ergänzend können Trusted Flaggers angesichts ihrer fachlichen Expertise, etwa im Kampf gegen Rassismus, in der Lage sein, problematische Tendenzen und Kommunikationsmuster auch in nicht rechtswidrigen Inhalten zu entdecken; diese Meldungen sind dann plattformseitig auf Plausibilität zu prüfen und führen sodann ggf. zu Änderungen in der Moderation.

Alternative Streitschlichtungsstellen können für die raschere Lösung von inhaltsbezogenen Konflikten punktuell helfen; Beiräte oder Oversight Boards¹⁰³ sind interessante Gremien zur mittel- bis langfristigen Weiterentwicklung der Meinungsäußerungsgovernance innerhalb von Plattformen, wobei auch hier auf eine Maximierung des Schutzes von Meinungsäußerungen und Meinungsvielfalt Bedacht zu nehmen ist. Um Meinungsäußerungsfreiheit auch anbieterseitig zu stärken, sollten der professionelle Journalismus und public service media (öffentlicher Rundfunk) als Gegengewicht zu plattformbasierten Informationen gestärkt werden und die entsprechenden Garantien des European Media Freedom Acts geachtet werden. Forscher:innen schließlich werden unter Rückgriff auf den vorgesehenen unabhängigen Datenzugang (Art. 40 DSA) befähigt, den plattformigen Umgang mit rechtswidrigen und/oder problematischen Inhalten zu überprüfen und sollten in die Arbeit der DSCs eingebunden werden.

¹⁰³ Für eine ausführliche Bewertung der Arbeit des Meta Oversight Boards vgl. Douek, *The Meta Oversight Board and the empty promise of legitimacy*, 37 *Harvard Journal of Law & Technology* (2024) 373.

8 Empfehlungen

Die DSCs können durch eine klare und transparente Kommunikation verdeutlichen, dass ihre Aktivitäten unter dem Digital Services Act – wie etwa die Zertifizierung von Trusted Flaggers oder die Bewertung von Risikoberichten der Digitalen Dienste – keine „Zensur“ darstellen, sondern der Wahrung von individuellen Rechten und dem Schutz des öffentlichen Diskurses dienen. Ein wesentlicher Schritt ist es dabei, den Unterschied zwischen rechtswidrigen Inhalten und im Aggregat (bzw. durch Empfehlungsalgorithmen verstärkt) gesellschaftlichen Werten abträglichen (aber legalen) Inhalten verständlich zu erklären.

Durch anschauliche Fallbeispiele, leicht verständliche Infografiken, ggf. auch Kurzfilme kann die KommAustria diese Unterscheidung der Öffentlichkeit näherbringen; auch die mittelfristige Kooperation mit etablierten und glaubwürdigen (Law-)Influencer:innen wäre sinnvoll. Hierbei ist es als Kernbotschaft wichtig zu betonen, dass der DSA nur die Entfernung von klar rechtswidrigen Inhalten fordert (und dabei auf das nationale Recht verweist), während der Umgang mit sozial schädlichen Inhalten von den Plattformen verantwortungsvoll gestaltet werden muss.

Die Plattformaufsichtsbehörden sollten kontinuierlich darauf hinweisen, dass ihre Maßnahmen im Einklang mit dem Schutz von Grundrechten stehen. Der Staat übt nicht Zensur, er schützt die Rechte der Bürger:innen in Onlinerräumen. Der DSA schützt die Meinungsäußerungsfreiheit, indem er illegale Inhalte eindämmt, die demokratische Prozesse bedrohen könnten. Offene Informationsveranstaltungen, Webinare und eine regelmäßig aktualisierte FAQ-Sektion können den Menschen die Möglichkeit bieten, Fragen zu stellen und Bedenken zu äußern. Durch einen aktiven Dialog mit

Plattformbetreibern und zivilgesellschaftlichen Gruppen lässt sich zusätzliches Vertrauen schaffen und zeigen, dass die Aufsicht im Interesse aller Beteiligten erfolgt.

Wichtig ist es auch, die Plattform-Autonomie zu betonen: Plattformen entscheiden selbst, wie sie mit legalen Inhalten umgehen, solange sie den gesetzlichen Vorgaben folgen. Die KommAustria überwacht lediglich die Einhaltung des DSA, ohne selbst in die Inhalte einzugreifen. Fehler, die Plattformen im Einzelfall begehen, sind auch nicht relevant für die Aufsichtspraxis; hier interessiert systemisches Versagen.

Die Rolle der DSCs kann positiv gerahmt werden, indem sie verdeutlicht, dass ihre Arbeit darauf abzielt, die digitale Kommunikationslandschaft sicher, fair und offen zu gestalten. Es geht nicht darum, Meinungen einzuschränken, sondern darum, gegen Rechtsverstöße vorzugehen, die die Demokratie gefährden. Dabei hilft es, Vergleiche zu ziehen und aufzuzeigen, welche negativen Konsequenzen eine fehlende Regulierung in anderen Ländern nach sich ziehen kann.

Durch die Verwendung von klarer, leicht verständlicher Sprache und dem Einsatz von Storytelling können Aufsichtsbehörden ihre Botschaften anschaulich vermitteln. Persönliche Geschichten oder fiktive Szenarien können veranschaulichen, wie Regulierung konkret die Rechte der Nutzer:innen schützt.

Die Kernbotschaft lautet dabei stets: Die Regulierung unter dem DSA sorgt für eine Balance zwischen freier Meinungsäußerung und der Bekämpfung von schädlichen Inhalten. Statt „Zensur“ ist im DSA daher ein verdoppelter und wirksamer Grundrechtesschutz angelegt.

Quellenverzeichnis

Literatur

- Achleitner, R. (2024) Algorithmische Ausgestaltung des Publikums in sozialen Medien unter dem Digital Services Act im Lichte der Meinungsfreiheit. In: Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ÖZW) 2023, S. 128 ff.
- Balkin, J. (2018) Free Speech Is a Triangle. In: Columbia Law Review, 118, 7.
- Bernhard, L., Schulz, L., Berger, C., Unzicker, K. (2024) Verunsicherte Öffentlichkeit. Superwahljahr 2024: Sorgen in Deutschland und den USA wegen Desinformationen. Bertelsmann Stiftung, Gütersloh, <https://doi.org/10.11586/2024020>
- Böck, C. & Kettemann, M. (2024) Mapping the Future of Technological Innovations, <https://doi.org/10.5281/zenodo.11276069>
- Böck, C. & Müller, M. (2023) Empfehlungssysteme im Regelungsbereich des DAS. In: Zeitschrift für Digitalisierung und Recht (ZfDR) 2023, S. 281 ff.
- Buchheim, J., Kraetzig, V., Mendelshon, J., Steinrötter, B. (2024) Plattformen: Grundlagen und Neuordnung des Rechts digitaler Plattformen. Nomos, Baden-Baden, doi.org/10.5771/9783748919919
- BNetzA, Trusted Flagger, <https://www.dsc.bund.de/DSC/DE/4TrustedF/start.html> (abgefragt 14.12.2024);
- Bußjäger, P. (2022) Weisungsfreie Verwaltung und Beleihung“. In: Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (ÖZW) 2022, S. 190 ff.
- Cipers, S., Meyer T., Lefevre J. (2023) Government Responses to Online Disinformation Unpacked. In: Internet Policy Review, 12, 4, <https://doi.org/10.14763/2023.4.1736>
- Douek, E. (2024) The Meta Oversight Board and the empty promise of legitimacy, Harvard Journal of Law & Technology 37, 2, S. 373ff.
- Europäische Kommission, Trusted flaggers under the Digital Services Act (DSA), <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/trusted-flaggers-under-dsa>
- Gamper, A. (2018) 150 Jahre Staatsgrundgesetz – Befund und Ausblick zum Grundrechtsschutz in Österreich. In: Baumgartner, G. (Hrsg.) Öffentliches Recht – Jahrbuch 2018. Neuer Wissenschaftlicher Verlag (NWV), Wien/Graz, S. 233 ff.
- Gerdemann, S. & Spindler, G. (2023) Das Gesetz über digitale Dienste (Digital Services Act) (Teil 1). In: Zeitschrift der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) 2023, S. 3 ff.
- Gerdemann, S. & Spindler, G. (2023) Das Gesetz über digitale Dienste (Digital Services Act) (Teil 2). In: Zeitschrift der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR) 2023, S. 115 ff.
- Gersdorf, H. (2024) Wie lässt sich öffentliche Informationsverantwortung in Zeiten digitaler und multipolarer Kommunikationsstruktur realisieren? Welche Aufgaben haben der Staat, die öffentlich rechtlichen Rundfunkanstalten und die Wissenschaft? In: Verhandlungen des Deutschen Juristentages Stuttgart 2024, Gutachten G. C.H.Beck, München.
- Helberger, N. (2020) The Political Power of Platforms: How Current Attempts to Regulate Misinformation Amplify Opinion Power. In: Digital Journalism, 8, 842 ff, <https://doi.org/10.1080/21670811.2020.1773888>
- Hofmann, F. & Raue, B. (Hrsg.) (2023), Digital Services Act: Gesetz über digitale Dienste. Nomos, Baden-Baden.
- Katzenbach, C. (2020) Die Öffentlichkeit der Plattformen: Wechselseitige (Re-)Institutionalisierung von Öffentlichkeiten und Plattformen. In: Eisenegger, M., Blum, R., Ettinger, P., Prinzing, M. (Hrsg.), Digitaler Strukturwandel der Öffentlichkeit: Historische Verortung, Modelle und Konsequenzen. Springer VS, Wiesbaden.
- Keller, I., Freihse, C., Berger, C. (2024) Staatliche Maßnahmen gegen Desinformation: Auf dem Weg zu einer resilienten und gesunden Öffentlichkeit. In: Forschungsreihe: Reinhard Mohn Preis. Bertelsmann Stiftung, Gütersloh, <https://doi.org/10.11586/2024065>
- Kettemann, M. & Böck, C. (2023) Regulierung des Metaverse. In: Steege, H. & Chibanguza, K. (Hrsg.), Metaverse, S. 113 ff., Nomos, Baden-Baden.
- Kettemann, M., Böck, C., Vural, M. (2023) Ein Recht auf Unterhaltung im öffentlichen Rundfunk – oder eine Pflicht zu unterhalten? Öffentlich-Rechtliche Unterhaltungsqualität im digitalen Deutschland und Österreich: Dimensionen, Kriterien, Public Value. In: Österreichischer Rundfunk (ORF) (Hrsg.), Public Value Studie: Öffentlich Rechtliche Qualität im Diskurs, S. 22 ff.

- Kettemann, M. & Böck, C. (2023) Plattformregulierung. In: Steege, H. & Chibanguza, K. (Hrsg.), Metaverse, S. 145 ff. Nomos, Baden-Baden.
- Kettemann, M., Schulz, W., Fertmann, M. (2021) Anspruch und Wirklichkeit der Plattformregulierung: Kommissionsentwürfe der Rechtsakte zu digitalen Diensten und Märkten. In: Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP), 54, S. 138 ff.
- Klicka, T. (2019) Der örtliche Wirkungsbereich gerichtlicher Löschanordnungen im Lichte der E des EuGH C-18/18 Glawischnig-Piesczek/Facebook Ireland. In: Medien und Recht (MR), 36, 6, S. 270ff.
- Lehofer (2012), EGMR: Beschränkung des Internetzugangs als Verletzung des Art 10 EMRK. In: e-comm. <https://blog.lehofer.at/2012/12/Yildirim.html>
- Lindner, F. (2024) Trusted Flagger als Gefahr für die Meinungsfreiheit. In: Verfassungsblog: On Matters Constitutional. <https://verfassungsblog.de/trusted-flagger-als-gefahr>
- Mast, T., Kettemann, M., Dreyer, S., Schulz, W. (Hrsg.) (2025) Digital Services Act / Digital Markets Act (DSA / MSA): Kommentar. C.H.Beck, München.
- Mast, T., Kettemann, M., Schulz, W. (2024) Private ordering of media organisations and platform operators. In: Puppis, M., Mansel, R., van den Bulck, H., Handbook of Media and Communication Governance, S. 260 ff. Edward Elgar Publishing, Cheltenham/Northampton.
- Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk, ABI 2009 C257/7, Rn. 45.
- Murão, R. & Robertson, C. (2019) Fake News as Discursive Integration: An Analysis of Sites That Publish False, Misleading, Hyperpartisan and Sensational Information. In: Journalism Studies, 20, S. 2077–2095, <https://doi.org/10.1080/1461670X.2019.1566871>
- Müller, M. & Kettemann, M. (2024) European Approaches to the Regulation of Digital Technologies. In: Werthner H, Ghezzi C, Kramer J, Nida-Rümelin J, Nuseibeh B, Prem E, Stanger A (eds) Introduction to digital humanism, a textbook. Springer, Berlin, 623–637, https://doi.org/10.1007/978-3-031-45304-5_38
- Muzak, G. (2020) Das österreichische Bundes-Verfassungsrecht: Kommentar. Manz, Wien.
- Nieborg, D., Poell, T., Caplan, R., van Dijck, J. (2024) Introduction to the special issue on Locating and theorising platform power. In: Internet Policy Review, 13, 2, <https://doi.org/10.14763/2024.2.1781>
- o.V. (2022) Neue Studie: Menschen in Österreich nutzen Medien täglich 8:42 Stunden. In: Der Standard. <https://www.derstandard.at/story/2000137368176/menschen-in-oesterreich-taeglich-842-stunden-nutzen-die-medien-sagt-neue>
- Papier, H. (2023) Grund- und Freiheitsrechte noch gewünscht? In: Anwaltsblatt (AnwBl) 2023, S. 21 ff.
- Pille, J. (2016) Meinungsmacht sozialer Netzwerke. In: Schulz, W. (Hrsg.) Hamburger Schriften zum Medien-, Urheber- und Telekommunikationsrecht, 11, <https://doi.org/10.5771/9783845272559-1>
- Quintais, J. & Schwemmer, S. (2022) The Interplay between the Digital Services Act and Sector Regulation: How Special is Copyright? In: European Journal of Risk Regulation (EJRR), 13, S. 197.
- Rat auf Draht, Jahresbericht Rat auf Draht Notruf 147 & Elternseite 2023, https://www.rataufdraht.at/getmedia/626a759c-2db8-418f-8787-56856173f850/RaD_Jahresbericht2023-webversion.pdf
- Rau, J., Kero, S., Hofmann, V., Dinar, C., Heldt, A. (2022) Rechtsextreme Online-Kommunikation in Krisenzeiten. Herausforderungen und Interventionsmöglichkeiten aus Sicht der Rechtsextremismus- und Plattform-Governance-Forschung. In: Arbeitspapiere des Hans-Bredow-Instituts, FGZ Resultate Nr. 62. Hans-Bredow-Institut, Hamburg, <https://leibniz-hbi.de/hbi-publications/rechtsextreme-online-kommunikation-in-krisenzeiten>
- Raue, B. & Heesen, H. (2022) Der Digital Services Act. In: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 2022, S. 3537 ff.
- Ruscheimer, H. (2024) Flagging Trusted Flaggers. In: Verfassungsblog: On Matters Constitutional. <https://verfassungsblog.de/flagging-trusted-flaggers/>
- Schneider, J. (2024) Woher kommt der Wirbel um „Trusted Flagger“?: Schutz oder Zensur im Netz? In: ZDF Heute, <https://www.zdf.de/nachrichten/politik/deutschland/trusted-flagger-bundesnetzagentur-zensurvorwurf-100.html>
- Schulz, W. & Ollig, C. (2023) Hybrid Speech Governance: New Approaches to govern Social Media Platforms under the European Digital Services Act? In: Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law (Jipitec), 14, 4, S. 560 ff.
- Schutzverband gegen unlauteren Wettbewerb, Organisation und Tätigkeit des Vereins,

<https://www.schutzverband.at/wuu/organisation.asp>

Schweitzer, H. (2019) Digitale Plattformen als private Gesetzgeber: Ein Perspektivwechsel für die europäische „Plattform-Regulierung“. In: Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (ZEuP) 2019, S. 1 ff.

Steiner, F. (2024) Digital Services Act: Trusted Flagger und die Meinungsfreiheit. In: heise online. <https://www.heise.de/hintergrund/Digital-Services-Act-Trusted-Flagger-und-die-Meinungsfreiheit-9985564.html> (abgefragt 14.12.2024).

Struzina/Heller, Hinweisgeber nach dem DSA, NVwZ 2025, i.E.

Veil, W. (2024) Verpestet ist ein ganzes Land ... (Teil I). In: CR-Online Portal zum IT-Recht, <https://www.cr-online.de/blog/2024/10/16/verpestet-ist-ein-ganzes-land-teil-i>

Wischmeyer, T. (2023) Grundrechtliche Bindung privater Plattformbetreiber unter dem EU Digital Services Act: Rechtsgutachten im Auftrag der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V., <https://freiheitsrechte.org/uploads/publications/Digital/Grundrechte-im-Digitalen/Gutachten-Wischmeyer-Gesellschaft-fuer-Freiheitsrechte-2023-Grundrechtsbindung-unter-dem-Digital-Services-Act.pdf>

World Economic Forum (2024) Global Risks Report 2024, S. 38. <https://www.weforum.org/publications/global-risks-report-2024/digest>

Zankl, W. (2015) E-Commerce-Gesetz. Neuer Wissenschaftlicher Verlag (NWV), Wien.

Ziniel, T. (2013) Der ORF und Facebook – Eine endliche Geschichte? In: Junge Wissenschaft im Öffentlichen Recht, <https://www.juwiss.de/126-2013>

Rechtsprechung

Bundesgerichtshof (BGH)

BGH 29.7.21 Az. III ZR 179/20.

BGH 29.7.21 Az. III ZR 179/20.

Bundesverfassungsgericht (BVerfG)

BVerfGE 15.01.1958 7, 198 ff.

Bundesverwaltungsgericht (dBVerwG)

BVerwG 26.08.2010, 3 C 35.09.

Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR)

EGMR 16.06.2015 64569/09, Delfi AS v. Estonia.

EGMR 07.02.2012 40660/08, 60641/08, von Hannover v. Germany.

EGMR 7.12.1976 5493/72, Handyside v United Kingdom.

EGMR 18.12.2012 3111/10, Ahmet Yildirim v. Turkey.

Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH)

EuGH C-18/18, Eva Glawischnig-Piesczek gegen Facebook Ireland Limited, ECLI:EU:C:2019:821.

EuGH C-401/19, Republik Polen gegen Europäisches Parlament, ECLI:EU:C:2022:297.

Verfassungsgerichtshof (VfGH)

VfGH 5.10.2023, G215/2022-26.

VfGH 27.06.2013, G 34/2013.

Danksagung

Die Autor:innen bedanken sich
bei **Valentin Peddinghaus**
und **Mag. Ilse Kettemann**
für Unterstützung beim Lektorat.

Der Schutz der Meinungsäußerungsfreiheit

Die Studie ist der erste Band einer Schriftenreihe der Kommunikationsbehörde Austria zum Digital Services Act, die eine solide Grundlage für das Verständnis des DSA schaffen und zu einer differenzierten Diskussion beitragen soll.