

# Stellungnahme

August 2023

## Digitale Dienste Gesetz

Im Folgenden nimmt Bitkom gerne die Gelegenheit wahr, Stellung zu nehmen zum (Referenten-) „Entwurf eines Gesetzes zur Durchführung der Verordnung (EU) 2022/2065 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Oktober 2022 über einen Binnenmarkt für digitale Dienste und zur Änderung der Richtlinie 2000/31/EG sowie zur Durchführung der Verordnung (EU) 2019/1150 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Förderung von Fairness und Transparenz für gewerbliche Nutzer von Online-Vermittlungsdiensten und zur Änderung weiterer Gesetze“ (kurz: „Entwurf“ bzw. „DDG-E“).

### Das Wichtigste

- Koordinierungsstelle für digitale Dienste (Digital Services Coordinator): Unternehmen brauchen einen festen Ansprechpartner
- Es ist zu begrüßen, dass im Beirat Stimmen aus der Wirtschaft berücksichtigt werden. Es ist essenziell, dass im Interesse eines effektiven regulatorischen Dialogs nicht nur *über*, sondern *mit* regulierten Unternehmen bzw. deren Fachverbänden gesprochen wird. Dies ermöglicht das Einbringen verschiedener Sichtweisen, Expertisen und Interessen.
- Der Entwurf beinhaltet eine unklare und unzureichende Umsetzung des Herkunftslandprinzips, dies sollte nachgebessert werden.
- Es ist zu begrüßen, dass der DDG-E keinen verpflichtenden nationalen Zustellungsbevollmächtigten vorsieht und sich insoweit im vom DSA vorgesehenen rechtlichen Rahmen bewegt.

## Digital Services Coordinator

Es ist zu begrüßen, dass die Bundesnetzagentur (BNetzA) als Koordinierungsstelle für digitale Dienste bzw. Digital Services Coordinator (DSC) benannt werden soll. Es ist essenziell, dass regulierte Unternehmen einen festen Ansprechpartner haben.

Der DDG-E lässt allerdings offen, welche Verfahren und Maßnahmen ergriffen werden, um die Unabhängigkeit der Entscheidungsfindung der BNetzA zu gewährleisten. Insbesondere sollte die Beziehung zwischen dem Präsidenten oder der Präsidentin der BNetzA und der Leitung der Koordinierungsstelle für digitale Dienste, und vor allem die Unabhängigkeit der letzteren gesetzlich ausformuliert werden.

## Besetzung des Beirats

Artikel 22 des DDG-E sieht vor, einen Beirat zu errichten. Es ist essenziell, dass im Interesse eines effektiven regulatorischen Dialogs, nicht nur *über*, sondern *mit* regulierten Unternehmen gesprochen wird. Da sich der Beirat unter anderen mit der Durchführung des DSA beschäftigt, ist die Expertise derer, die bereits besondere Sachkenntnisse und Kompetenz bei der Bekämpfung von illegalen Inhalten haben, unverzichtbar. Aufgrund ihrer spezifischen Erfahrungen und Praxisperspektiven hinsichtlich der Regelungsgegenstände von DDG und DSA sind ihre Beiträge für die Arbeit des Beirats unerlässlich. Dabei sollten die verschiedenen Interessen von betroffenen Unternehmen berücksichtigt und gehört bzw. in aggregierter und ggf. differenzierender Form über deren Fachverbände vermittelt werden.

Artikel 22 (9) DDG-E sieht vor, dass die ordentlichen Sitzungen des Beirats öffentlich sind. Es sollte jedoch ergänzt werden, dass die Sitzungen auch gestreamt werden, um so eine möglichst breite Masse an Interessierten zu erreichen. Des Weiteren sollten zusätzliche Transparenzmaßnahmen im DDG-E explizit vorgesehen werden, wie zum Beispiel die Vorabveröffentlichung der Tagesordnung und Unterlagen sowie die Protokolle im Anschluss der Sitzungen.

## Keine überschießenden Regelungen

Es ist zu begrüßen, dass das DDG-E keinen verpflichtenden nationalen Zustellungsbevollmächtigten vorsieht. Grundsätzliches Ziel des DSA war die weitere Harmonisierung und Stärkung des *single market* innerhalb der EU. Eine Fragmentierung z. B. durch einen nationalen Zustellungsbevollmächtigten ist kontraproduktiv und nicht vom Mandat des DSA gedeckt.

**Außergerichtliche Streitbelegungsstellen** Derzeit enthält das DDG-E weder Vorschriften zur Überprüfung außergerichtlicher Streitbelegungsfälle noch eine Verfahrensordnung für die außergerichtliche Streitbeilegung. Hier empfiehlt es sich, alle relevanten Interessengruppen einzubeziehen, um zu ermitteln, ob

einheitliche Regeln für beides erforderlich sind. In diesem Zusammenhang sollte der DSC auch entstehende EU-weite Standards und Leitlinien des Europäischen Gremiums für digitale Dienste beachten. Einheitliche Verfahren verringern Kosten und Unklarheiten, die durch unterschiedliche Regeln verursacht werden können, und verringern das Risiko einer Fragmentierung der Inhalteregulierung, welche der DSA gerade vermeiden möchte.

## Aufhebung NetzDG und TMG

Der Gesetzentwurf sieht in Art. 37 vor, dass das Telemediengesetz und das Netzwerkdurchsetzungsgesetz mit Inkrafttreten des Digitalen Dienste Gesetzes am 17. Februar 2024 außer Kraft treten. Während dies für die meisten Plattformen zutrifft, wird nicht berücksichtigt, dass der DSA für sehr große Online Plattformen und Suchmaschinen (VLOPs bzw. VLOSEs) schon früher gilt. Weder Artikel 37 noch die Begründung (S. 97) klären diesen Aspekt. Um Rechtssicherheit für VLOPs und VLOSEs zu schaffen, empfiehlt es sich, eine solche Klarstellung hinzuzufügen.

## Herkunftslandprinzip und Ausnahmen hiervon

Der DDG-E setzt das Herkunftslandprinzip nur bedingt um. Nach dem Anwendungsbereich gilt das Gesetz zunächst für alle digitalen Dienste, es sei denn, in dem Entwurf ist etwas anderes bestimmt, § 1 Abs. 1 DDG-E. Gem. § 3 Abs. 2 DDG-E soll der freie Verkehr von digitalen Diensten innerhalb des Anwendungsbereiches der E-Commerce Richtlinie („ECR“) grundsätzlich nicht eingeschränkt werden, dies jedoch nur „vorbehaltlich der Absätze 5 und 6“ (des § 3 DDG-E). Soweit diese Vorschriften des nationalen Durchführungsgesetzes einschlägig sind, sollen europäische Anbieter vielmehr allgemein „den Einschränkungen deutschen Rechts“ unterliegen.

Dies widerspricht zunächst Art. 56 des DSA, wonach der Mitgliedsstaat der (Haupt-) Niederlassung über „ausschließliche Befugnisse, diese Verordnung zu überwachen und durchzusetzen“ verfügt. Darüber hinaus widerspricht es auch der ECR, nach der nur Einzelmaßnahmen gegen einzelne bestimmte Anbieter zulässig sein sollen (und gerade nicht abstrakt-generelle Gesetze allgemein Anwendung finden sollen). Zum anderen ist der Ausnahmekatalog zum Herkunftslandprinzip, insbesondere der des § 3 Abs. 5 DDG-E, weiter als der Katalog der ECR. Soweit hierbei nur bereits bestehende Vorschriften des TMG übernommen werden, sollte der Gesetzgeber die Novellierung nutzen, um für Klarheit bei vermeintlich sich ergebenden/bestehenden Konflikten mit dem Unionsrecht zu sorgen.

- Die ECR beschränkt sich auf (Einzel-)„Maßnahmen“, die „einen bestimmten Dienst“ betreffen, Art. 3 Abs. 4 ECR. Allgemeine Gesetze sollen gerade keine Anwendung finden. § 3 Abs. 5 Nr. 2 DDG-E verweist dann zwar auf „Maßnahmen, die auf Grundlage des deutschen Rechts in Betracht kommen“. Eine Klarstellung ist jedoch angesichts der bisherigen Erfahrungen erforderlich und sinnvoll (siehe z. B. Gerichtsverfahren zum NetzDG)
- Fehlerhafte oder ungenügende Umsetzung der Ausnahmen des Herkunftslandprinzips:
  - Nach § 3 Abs. 5 Nr. 1 DDG-E unterliegt ein digitaler Dienst deutschem Recht oder sind Maßnahmen nach deutschem Recht zulässig, soweit es den genannten Schutzziele „dient“. Nach der ECR können Einzelmaßnahmen in Abweichung

des Herkunftslandprinzips jedoch nur erfolgen, wenn dies „erforderlich“ ist, Art. 3 Abs. 4 a) i) ECR. Während „dienen“ jede lediglich vorteilhafte Maßnahme umfasst, meint „erforderlich“, dass es kein gleich geeignetes und zugleich milderes Mittel gibt. Der Wortlaut des DDG-E ist anzupassen.

- Art. 3 Abs. 4 a) i) ECR erlaubt nur in bestimmten Fällen wie z.B. Straftaten, Maßnahmen zu treffen. Ordnungswidrigkeiten sind als Regelbeispiel nicht genannt. Sie sind daher in § 3 Abs. 5 Nr. 1 a) DDG-E zu streichen. Das Unionsrecht kennt als Sanktionen bspw. Buß- und Zwangsgelder, in die ECR wurden sie anders als in den DSA jedoch nicht explizit aufgenommen.
- Gem. § 3 Abs. 5 Satz 2 Halbsatz 2 DDG-E soll vom Notifizierungsverfahren im Rahmen des Herkunftslandprinzips stets abgewichen werden dürfen, soweit es sich z. B. um gerichtliche Verfahren, einschl. Vorverfahren, und die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten handelt. Nach Art. 3 Abs. 5 ECR ist dies allerdings nur „in dringlichen Fällen“ zulässig. Ein z. B. verwaltungsrechtliches Vorverfahren oder die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten kann sicherlich nicht als stets dringlich angesehen werden, um vom Herkunftslandprinzip und dem Notifizierungsprozess abzuweichen, sondern bedarf stets der Einzelfallabwägung. Des Weiteren fehlt die Umsetzung der nachträglichen Notifizierung im Falle einer (unterstellten) Dringlichkeit und die Begründungspflicht der Dringlichkeit.
- Anders als der DSA unterscheidet der DDG-E nicht zwischen einem „Kordinator für digitale Dienste am Niederlassungsort“ und einem „Kordinator für digitale Dienste am Bestimmungsort“. Der DDG-E scheint diesen Aspekt zwar grundsätzlich gesehen zu haben (s. Begründung zu Abs. 4 Nr. 2, S. 64), jedenfalls in Kombination mit den unzureichenden Bestimmungen zum Herkunftslandprinzip ist dies jedoch unzureichend. Demnach gehen wir davon aus, dass ausschließlich auf einen Kordinator am Niederlassungsort abzustellen ist.
- Es ist zu begrüßen, dass in das Jugendschutzgesetz (JuSchG) durch Art. 5(d) klarstellend aufgenommen wird, das Herkunftslandprinzip bleibe vom JuSchG unberührt.

## Bußgelder

Der Referentenentwurf sieht vor, dass Personal- und Sachkosten der BNetzA als Koordinierungs- und ggf. zuständige Stelle teilweise über Bußgelder refinanziert werden. Allerdings sollte bedacht werden, dass es keinen Anreiz für die BNetzA geben sollte, möglichst hohe oder viele Bußgelder auszusprechen. Das widerspricht dem kooperativen Regulierungsdialo, welchen der DSA eigentlich fördern soll.

## Sperrung oder Entfernung von Apps aus App Stores

§ 27 (3) DDG-E enthält eine ausdrückliche Befugnis zur Sperrung oder Entfernung von Apps aus App Stores. Diese Durchgriffsmöglichkeit ist nicht vom DSA-Mandat gedeckt. Selbst wenn man grundsätzlich eine Durchgriffsmöglichkeit auch auf App Stores im Rahmen des DSA annehmen wollte, kann dies nur unter den engen

Grenzen des Art. 51 Abs. 3, 5 und 6 und Art. 56 DSA geschehen. Diese werden jedoch im DDG-E nicht eingehalten.

- Eine Inanspruchnahme von „insbesondere“ App Stores ist bereits nicht geeignet oder erforderlich und damit unverhältnismäßig. Denn hierdurch kann eventuell ein neuer Download der App verhindert werden. Soweit allerdings eine App bereits heruntergeladen wurde, kann diese weitergenutzt werden. Darüber hinaus liefe eine Inanspruchnahme von App Stores auch deshalb leer, da Apps in der Regel auch über eine Webversion verfügbar sind. Der Zugriff von Nutzerinnen und Nutzern wird daher durch Inanspruchnahme von App Stores gerade nicht effektiv verhindert.
- Soweit die Begründung des DDG-E darauf verweist, dass „im Sinne des Art. 51 Abs. 6 DSA somit festgelegt [wird], welches Verfahren bei einer Anordnung gegen App Stores [...] einzuhalten ist“ (Begründung, S. 86), ist das ebenfalls unzutreffend. Art. 51 Abs. 6 DSA enthält vielmehr den grundsätzlichen Handlungsauftrag an die Mitgliedstaaten, – im Rahmen ihrer Zuständigkeit – „spezifische Bedingungen und Verfahren für die Ausübung der Befugnisse gemäß den Absätzen 1, 2 und 3 [festzulegen] und [sicherzustellen], dass jede Ausübung dieser Befugnisse angemessenen Garantien unterliegt, die im anwendbaren nationalen Recht unter Einhaltung der Charta und der allgemeinen Grundsätze des EU-Rechts festgelegt sind“. Dies ist allgemein, aber auch in Hinblick auf § 27 DDG-E nicht geschehen. Es bleibt ferner unklar, inwieweit ein unbeteiligter Dritter überhaupt in der Lage sein soll zu prüfen, ob seine Inanspruchnahme zulässig ist. Zudem ist zu befürchten, dass das Herkunftslandprinzip als allgemeiner Grundsatz des EU-Rechts in § 27 DDG-E nicht gewahrt wird bzw. werden soll.
- Der DDG-E scheint schließlich selbst davon auszugehen, dass der Durchgriff auf nicht-beteiligte Vermittlungsdienste bzw. die explizit genannten App Stores gerade nicht vom DSA umfasst ist. Denn ansonsten wäre die Regelung doch gerade nicht „erforderlich“ (so aber die Begründung auf S. 86). So überträgt der DDG-E im Übrigen auch keine Vorschriften des DSA, die aufgrund des Verordnungs-Charakters des DSA ohnehin unmittelbar gelten. Dass der DDG-E es hier dennoch für erforderlich erachtet, bestätigt das Überschreiten des Mandats.

## Rechtsbehelfe

§ 29 (1) DDG-E beinhaltet, dass Widerspruch und Klage gegen Entscheidungen des DSC keine aufschiebende Wirkung haben. Außerdem wird in § 29 (2) genannt, dass gegen Entscheidungen des DSC kein Vorverfahren stattfindet. Die Notwendigkeit einer derart strikten Rechtsdurchsetzung muss insbesondere vor Art. 51 Abs. 6 DSA hinterfragt werden. Daneben bleibt unklar, inwiefern eine Regelung zur Wirkung des Widerspruchs (Abs. 1) sachgerecht ist, wenn dieser mangels Vorverfahren (Abs. 2) gar nicht statthaft sein dürfte bzw. ein Vorverfahren durch dessen Einlegung nicht in Gang gesetzt werden könnte.

## Bundeszentrale für Kinder- und Jugendmedienschutz

Artikel 12 (3) DDG-E sagt: „Der Direktor oder die Direktorin der Bundeszentrale für Kinder- und Jugendmedienschutz tritt an die Stelle der Präsidentin oder des Präsidenten der Bundesnetzagentur.“ Allerdings ist die Rolle des Präsidenten oder der Präsidentin der BNetzA, die Leitung der Koordinierungsstelle für Digitale Dienste zu ernennen (Art. 16 DDG-E). Demnach scheint es angemessen, Artikel 12 entsprechend zu ändern. Des Weiteren sollte klargestellt werden, dass dies nur für die Durchsetzung von Art. 14 (3) und 28 (1) gilt.

Bitkom vertritt mehr als 2.200 Mitgliedsunternehmen aus der digitalen Wirtschaft. Sie generieren in Deutschland gut 200 Milliarden Euro Umsatz mit digitalen Technologien und Lösungen und beschäftigen mehr als 2 Millionen Menschen. Zu den Mitgliedern zählen mehr als 1.000 Mittelständler, über 500 Startups und nahezu alle Global Player. Sie bieten Software, IT-Services, Telekommunikations- oder Internetdienste an, stellen Geräte und Bauteile her, sind im Bereich der digitalen Medien tätig, kreieren Content, bieten Plattformen an oder sind in anderer Weise Teil der digitalen Wirtschaft. 82 Prozent der im Bitkom engagierten Unternehmen haben ihren Hauptsitz in Deutschland, weitere 8 Prozent kommen aus dem restlichen Europa und 7 Prozent aus den USA. 3 Prozent stammen aus anderen Regionen der Welt. Bitkom fördert und treibt die digitale Transformation der deutschen Wirtschaft und setzt sich für eine breite gesellschaftliche Teilhabe an den digitalen Entwicklungen ein. Ziel ist es, Deutschland zu einem leistungsfähigen und souveränen Digitalstandort zu machen.

### Herausgeber

Bitkom e.V.  
Albrechtstr. 10 | 10117 Berlin

### Ansprechpartnerin

Lina Wöstmann | Referentin Medienpolitik und Plattformen  
T 0175 5848828 | l.woestmann@bitkom.org