



EINE INITIATIVE DER



GEFÖRDERT DURCH



DAS DIGITALE GEWALT- SCHUTZGESETZ UND DER DSA

POSITIONSPAPIER DER
GESELLSCHAFT FÜR FREIHEITSRECHTE

6. APRIL 2023

A. ZUSAMMENFASSUNG

1 Der europarechtliche Weg ist frei für ein Digitales Gewaltschutzgesetz. Das zeigt ein von der Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF) in Auftrag gegebenes Gutachten des Instituts für Europäisches Medienrecht (EMR).¹ Danach erlaubt das Unionsrecht auch nach dem neuen Digital Services Act (DSA) ein Digitales Gewaltschutzgesetz, das richterlich angeordnete Accountsperrern ermöglicht, wie im Koalitionsvertrag vorgesehen. Die Bundesregierung ist jetzt gefordert, schnell einen eigenen Entwurf für ein solches Gesetz vorzulegen. Dabei sollte sie sich an den in dem Gutachten entwickelten Maßstäben orientieren. Im Einzelnen:

- Der DSA erlaubt es den Mitgliedstaaten, die zivilrechtliche Verantwortlichkeit von Online-Plattformen auszugestalten, und setzt ihnen dafür lediglich einen „formalen Rahmen“.
- Insbesondere steht das Unionsrecht einem Vorhaben des nationalen Gesetzgebers nicht entgegen, richterlich angeordnete Accountsperrern zu ermöglichen.
- Für eine nationale Regelung kann der Gesetzgeber sich dabei insbesondere an den Vorgaben orientieren, die der DSA zu Accountsperrern durch die Plattformen macht.
- Der Gesetzgeber kann sich darauf beschränken, digitale Gewalt zu bekämpfen, und muss nicht für alle illegalen Inhalte neue Maßnahmen vorhalten.
- Neue Maßnahmen wie richterlich angeordnete Accountsperrern lassen sich mit legitimen Allgemeinwohlinteressen rechtfertigen.
- Eine Regelung zu nationalen Zustellungsbevollmächtigten ist weiter möglich.
- Für die Vertretung der Nutzer*innenrechten setzt der DSA einen Mindeststandard, den die Mitgliedstaaten nicht unterlaufen dürfen.

1 Mark Cole/Jörg Ukrow, Der EU Digital Services Act und verbleibende nationale (Gesetzgebungs-)Spielräume – Rechtsgutachten zu ausgewählten Fragen mitgliedstaatlicher Regulierungsmöglichkeiten im Kontext eines „Digitalen Gewaltschutzgesetzes“ Rechtsgutachten des Instituts für Europäisches Medienrecht (EMR) erstattet im Auftrag der Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF) (im Folgenden: Gutachten). Abrufbar unter freiheitsrechte.org/DSA-Gutachten

B. HINTERGRUND

- 2 Das **Internet ist ein zentraler Ort für Meinungsaustausch** und Partizipation, insbesondere für die Menschen und Communities, die im analogen Raum kaum gesehen und gehört werden. Gleichzeitig häufen sich die Übergriffe im digitalen Raum, immer mehr Menschen erfahren digitale Gewalt. **Sie ziehen sich zurück, ihre Stimme verstummt.** Digitale Gewalt führt zudem nicht selten zu Einschüchterungen, Übergriffen und **Gewalt in der analogen Welt. Digitale Gewalt** betrifft so Einzelne ebenso wie unser gesellschaftliches Miteinander und fordert unsere Demokratie heraus.
- 3 Die GFF arbeitet derzeit an einem eigenen Entwurf für ein **Digitales Gewaltschutzgesetz mit neuen grundrechtssensiblen Instrumenten** und hat hierzu im Dezember 2022 Eckpunkte vorgelegt.² Kern des Vorschlags sind zukunftsorientierte Anspruchsgrundlagen, die digitale Gewalt gezielt adressieren und so Betroffenen die nötigen Werkzeuge an die Hand geben, um selbst effektiv und schnell weitere Verletzungen zu unterbinden. Insbesondere sollen Betroffene und zivilgesellschaftliche Organisationen **richterlich angeordnete Accountsperrn** durchsetzen können.
- 4 2022 hat die Europäische Union den **Digital Services Act (DSA)** verabschiedet. Mit der unmittelbar geltenden Verordnung legt die EU bestimmte Grundregeln für digitale Dienste und insbesondere für (große) Online-Plattformen fest. Im unmittelbaren Anwendungsbereich des DSA kann der nationale Gesetzgeber keine Regelungen mehr treffen. Der DSA ersetzt insbesondere das bisher in Deutschland geltende Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG).
- 5 Die GFF hat das EMR beauftragt zu klären, ob und inwiefern der DSA dem nationalen Gesetzgeber Spielräume lässt, ein Digitales Gewaltschutzgesetz mit einer Regelung zu Accountsperrn einzuführen.

C. POSITIONEN

I. Der Gesetzgeber sollte die nach dem DSA bestehenden Spielräume ausschöpfen und ein Digitales Gewaltschutzgesetz vorlegen, wie im Koalitionsvertrag versprochen

„(D)em nationalen Gesetzgeber (steht) auch nach dem Inkrafttreten des DSA bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit der zivilrechtlichen Haftung von Inhaltenanbietern ein eigener Spielraum zur Verfügung.“³

- 6 **Der DSA beschränkt den Handlungsspielraum nationaler Gesetzgeber:**
Verordnungen wie der DSA sperren in ihrem Anwendungsbereich eigene nationale Regelungen. Das soll den Vorrang des Unionsrechts absichern und seine einheitliche Anwendung gewährleisten. Dazu sind nationale Regelungen verboten, die den effektiven Nutzen der Maßnahmen, d.h. deren praktische Wirksamkeit, beeinträchtigen. **Ob eine Regelung abschließend ist oder Raum für begleitende nationale Gesetze lässt, ist aber in jedem Einzelfall durch Auslegung zu ermitteln.** Zulässig können so insbesondere Regelungen sein, die die gleichen Unternehmen adressieren und sich auch vergleichbarer Mittel bedienen, aber „eine unterschiedliche, von der wirtschaftsbezogenen Binnenmarktzielsetzung [...] abweichende Zielsetzung aufweisen“.
- 7 Der DSA schafft zwar „ein einheitliches, allerdings nicht abschließendes Regelwerk zu Pflichten und Verantwortlichkeiten bzw. Grenzen der Verantwortlichkeit von Anbietern von Vermittlungsdiensten im Internet.“ Es findet sich im DSA kein Ansatzpunkt, dass er diese Frage vollharmonisiert. Im Gegenteil: Der **DSA setzt mit Regelungen wie insbesondere den sog. Haftungsprivilegierungen nur einen Rahmen**, während sich die konkrete Rechtsdurchsetzung und die Ausgestaltung gerichtlicher Verfahren weitgehend nach dem jeweiligen nationalen Recht richtet. Tatsächlich setzt der DSA eigene allgemeine nationale Regelungen für behördliche oder gerichtliche Anordnungen gegenüber den Plattformen sogar voraus, die Rechtsdurchsetzung im Sinne des DSA erfordert flankierende mitgliedstaatliche Regelungen. Das ist ein **starkes Indiz dafür, dass auch weitere mitgliedstaatliche Regelungen in dem Bereich grundsätzlich zulässig sind.**
- 8 Das Gutachten zeigt zudem, dass mit dem DSA eine **stärkere Fokussierung auf Verbraucher*innenrechte** eintritt als nach der E-Commerce-RL, die er in Teilen ablöst. Auf diese Zielorientierung können sich die Mitgliedstaaten berufen, wenn

sie durch eigene Regelungen einen effektiven Rechtsschutz auch gegenüber ausländischen Diensteanbietern sichern wollen.

9

Diesen Spielraum sollte der Gesetzgeber nutzen, um von digitaler Gewalt Betroffenen wirksame Instrumente zur Hand zu geben.

II. Insbesondere sollte der Gesetzgeber eine Regelung zu gerichtlich angeordneten Accountsperrn treffen und kann sich dabei an den Anforderungen in Art. 23 DSA orientieren

„Das Unionsrecht steht einem Vorhaben des nationalen Gesetzgebers nicht entgegen, eine Regelung gerichtlich angeordneter Accountsperrn einzuführen.“⁴

10

Der DSA lässt mitgliedstaatliche Regelungen zu gerichtlich anzuordnenden Accountsperrn grundsätzlich zu. Zwar enthält Art. 23 DSA eine eigene Regelung zu Accountsperrn durch die Plattformen. Die Regelung steht aber nach dem Gutachten „in keinem Konkurrenzverhältnis“ zu einer mitgliedstaatlichen Regelung, da sie sich „nur um die Einhegung der bisher nicht näher bestimmten Möglichkeiten zur Accountsperrn durch Plattformen kümmert, aber keinen Anspruch für betroffene Individuen gibt, eine gerichtliche Anordnung zu erreichen, dass eine solche Accountsperrn durchgesetzt wird“.

11

Die Regelung in Art. 23 DSA kann jedoch auf die Ausgestaltung und verhältnismäßige Anwendung nationaler Regelungen ausstrahlen. Es liegt zumindest nahe, dass die Verordnung mit dieser Regelung grundrechtliche Vorgaben des EU-Rechts konkretisiert und entsprechende Standards formuliert, die bei einer nationalen Regelung zu berücksichtigen sein können. Es gibt jedoch **keinen unmittelbaren Zwang zur Übernahme dieser Anforderungen**. Da der DSA die Frage der individuellen Rechtsdurchsetzung weitgehend den Mitgliedstaaten überlässt, steht dem nationalen Gesetzgeber „ein breiter Spielraum zur Umsetzung eigener Maßnahmen“ offen.

12

Der Gesetzgeber sollte in ein Digitales Gewaltschutzgesetz **eigene Regelungen zum effektiven Schutz der Betroffenen aufnehmen**, insbesondere eine Regelung zu gerichtlich angeordneten Accountsperrn. Er kann sich dabei an den Voraussetzungen des Art. 23 DSA orientieren, muss sie aber nach Einschätzung der GFF nicht in den eigentlichen Gesetzestext übernehmen. Stattdessen können

Gerichte sie berücksichtigen, wenn sie eine verhältnismäßige Einzelfallentscheidung treffen müssen.

III. Die neuen Maßnahmen sollten sich auf den Kampf gegen digitale Gewalt beschränken

„Dabei ist es möglich, bestimmten Phänomenen rechtswidriger Inhalte mit Priorität zu begegnen und zunächst für Teilbereiche solche Instrumente vorzusehen.“⁵

13 Im Hinblick auf die Formen illegaler Inhalte **geht der DSA wesentlich weiter als das bisher geltende NetzDG**. Während das NetzDG allein an bestimmte strafbare Inhalte anknüpfte, die sich im weiteren Sinne unter den Begriff Hass im Netz fassen lassen, regelt der DSA alle (nach dem Recht der Mitgliedstaaten) illegalen Inhalte. Doch an diesen weiten Ansatz ist der nationale Gesetzgeber nach dem Ergebnis des Gutachtens grundsätzlich nicht gebunden. Er **darf auch Regelungen vorsehen, die nur an bestimmte rechtswidrige Inhalte anknüpfen** und diese gegenüber anderen Inhalten priorisieren. Hierbei kann er sich darauf berufen, dass Nutzer*innen diese Inhalte besonders häufig verbreiten oder sie besonders schwerwiegende Auswirkung auf die Betroffenen haben.

14 Der Gesetzgeber sollte daher entsprechenden Bemühungen widerstehen, Maßnahmen nach dem Digitalen Gewaltschutzgesetz allgemein zur Bekämpfung illegaler Inhalte im digitalen Raum anzuwenden. Es geht um **zielgerichtete Maßnahmen, um Betroffenen von digitaler Gewalt zu helfen** und gegen diese spezifischen, für den digitalen Kommunikationsraum schädlichen Inhalte vorzugehen. Der Gesetzgeber ist so beispielsweise nicht verpflichtet, eine Regelung für Accountsperrern im Falle von Urheberrechtsverletzungen vorzusehen.

IV. Der Gesetzgeber sollte verhältnismäßige Maßnahmen einführen – hierbei kann er sich auf legitime Allgemeinwohlinteressen berufen

„Jedenfalls im Vergleich zu außergerichtlichen Begehren direkt an Online-Plattformen, aber auch hinsichtlich der bislang limitierten Verpflichtungen im Blick auf den Umgang mit rechtswidrigen Inhalten, ist die Einführung der Möglichkeit

gerichtlich angeordneter Accountsperrn eine deutliche [sic] geeignetere Maßnahme.“⁶

15 Mitgliedstaatliche Regelungen wie gerichtlich angeordnete Accountsperrn können die Dienstleistungsfreiheit sowie (Unions-)Grundrechte einschränken. Sie lassen sich aber bei einer verhältnismäßigen Ausgestaltung und Anwendung durch legitime Allgemeinwohlinteressen wie den Verbraucher*innenschutz und insbesondere den Schutz von Grundrechten Dritter rechtfertigen. Das Ziel des DSA, ein **sicheres und vertrauenswürdige Online-Umfeld** zu schaffen, kann auch eine ergänzende nationale Regelung rechtfertigen. Nationale Regelungen verstoßen auch nicht gegen das unionsrechtliche Kohärenzgebot, da sie sich in ein „gerechtfertigtes Gesamtsystem“ von Unions- und nationalen Maßnahmen zur Bekämpfung bestimmter rechtswidriger Inhalte einfügen.

16 Der Gesetzgeber muss bei der Ausgestaltung neuer effektiver Maßnahmen wie einer Regelung zu gerichtlich angeordneten Accountsperrn die Grundrechte und die Dienstleistungsfreiheit berücksichtigen. Das Gutachten zeigt Wege auf, wie das gelingen kann.

V. Der Gesetzgeber sollte die Regelungen zu nationalen Zustellungsbevollmächtigten beibehalten und im Sinne der Betroffenen von digitaler Gewalt und anderen Nutzer*innen ausweiten

„Die Einführung der Pflicht zur Benennung eines Zustellungsbevollmächtigten ist (...) nicht durch den DSA ausgeschlossen, soweit es nicht um die Durchführung der Verordnung geht, sondern eine Zivilverfahrensgarantie zur Sicherung eines im nationalen Recht eingeführten Anspruchs.“⁷

17 Nach dem Gutachten können die Mitgliedstaaten Online-Plattformen dazu verpflichten, im Inland einen sog. **Zustellungsbevollmächtigten** zu ernennen. Dabei handelt es sich um eine Person, die für die Plattform rechtlich wirksam Erklärungen, Klagen und vergleichbare Schriftstücke entgegennehmen kann. Nutzer*innen müssen so zum Beispiel Klagen nicht am Unternehmenssitz der Plattform zustellen, der häufig in einem anderen Mitgliedstaat liegt. Das erleichtert die Rechtsdurchsetzung enorm. Weder der DSA noch andere unionsrechtliche Regelungen treffen abschließende Regelungen zu Zustellungsbevollmächtigten. Art. 13 DSA sieht zwar für Anbieter ohne Sitz in der EU eine Pflicht vor, einen gesetzlichen

6 Gutachten, S. 40.

7 Gutachten, S. 32.

Vertreter zu benennen. Die Regelung steht aber nur im Zusammenhang mit der behördlichen Aufsicht. **Sofern es um die Ausgestaltung gerichtlicher Verfahren und konkret einer Regelung von empfangsberechtigten Stellen im Inland geht, verbleibt den Mitgliedstaaten ein weites Feld für eigene Regelungen.** Das jeweilige nationale (Zivil-)Verfahrensrecht verbleibt in der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten. Eine solche Pflicht sieht für Deutschland momentan noch für bestimmte Fälle gerichtlicher Streitigkeiten § 5 Absatz 1 NetzDG vor. Das Gutachten zeigt nun, dass Deutschland weitgehend an der Regelung eines nationalen Zustellungsbevollmächtigten festhalten kann.

18

Hebt der Gesetzgeber das NetzDG auf, sollte er eine entsprechende Nachfolgeregelung für § 5 Absatz 1 NetzDG treffen.

VI. Der Gesetzgeber sollte das Modell der prozessstandschaftlichen Vertretung in DSA-Verfahren für flankierende Maßnahmen in einem Digitalen Gewaltschutzgesetz übernehmen

19

Art. 86 DSA gibt den Nutzer*innen das Recht, eine Einrichtung, Organisation oder Vereinigung sowohl außergerichtlich als auch gerichtlich mit der Wahrnehmung der Rechte aus dem DSA zu beauftragen. **Art. 90 DSA** sieht vor, dass die (verbraucher*innenschützenden) Regelungen des DSA von Verbänden im Wege der Verbandsklage durchsetzbar sind. Diese zwei Regelungen stehen nach dem Ergebnis des Gutachtens nebeneinander, sodass **Nutzer*innen von beiden Möglichkeiten profitieren**. Art. 86 DSA sieht allerdings deutlich geringere Anforderungen an die vertretungsberechtigten Stellen vor als die Verbandsklage-Richtlinie. Diesen Mindeststandard darf der nationale Gesetzgeber nicht unterlaufen.

20

Der Gesetzgeber sollte sich bei der Ausgestaltung des Digitalen Gewaltschutzgesetzes am DSA orientieren und eine eigene Regelung zur Vertretung im Gerichtsverfahren vorsehen. Nach dem Vorschlag der GFF sollten etwa neben Betroffenen selbst auch **zivilgesellschaftliche Organisationen**, die Betroffene beraten und digitale Gewalt bekämpfen, Gewaltschutzanträge bei Gericht stellen und die Verfahren im eigenen Namen führen können. Der DSA gibt hier mit Art. 86 das Modell einer einfachen, nach dem traditionellen Verständnis des deutschen Zivilprozessrechts nicht vorgesehenen Möglichkeit der Prozessstandschaft vor. Daneben sollten zivilgesellschaftliche Organisationen, ähnlich wie das etwa Art. 80 Abs. 2 DSGVO vorsieht, eigeninitiativ aus eigenem Recht gegen bestimmte Formen digitaler Gewalt vorgehen können.