



# 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)

Prof. Dr. Mark D. Cole

Dr. Jörg Ukrow, LL.M. Eur.



Institut für Europäisches Medienrecht  
Institute of European Media Law  
Institut du droit européen des médias

Institut für Europäisches Medienrecht (EMR) e.V.  
Franz-Mai-Straße 6  
D-66121 Saarbrücken  
Telefon: +49 681 992 75 11  
Telefax: +49 681 992 75 12  
E-Mail: [emr@emr-sb.de](mailto:emr@emr-sb.de)  
Webseite: [www.emr-sb.de](http://www.emr-sb.de)

März 2023

# Executive Summary

1. Das vorliegende Rechtsgutachten beantwortet Fragen nach bestimmten Handlungsspielräumen der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung des auf Vermittlungsdienste und insbesondere Online-Plattformen anwendbaren Rechtsrahmens nach Inkrafttreten des Digital Services Act (DSA) der Europäischen Union (EU). Da dieser Rechtsakt als Verordnung ausgestaltet ist, bedarf es einer Prüfung, inwieweit der Mitgliedstaat Bundesrepublik Deutschland bei einer geplanten Gesetzesinitiative zur Abwehr digitaler Gewalt („Digitales Gewaltschutzgesetz“) Vorgaben aus dem DSA berücksichtigen muss und ob insbesondere Regelungen zu Anordnungen von „Accountsperrn“ im gerichtlichen Verfahren möglich sind. Zudem ist zu prüfen, welche europarechtlichen Vorgaben bezüglich möglicher kollektiver Rechtsdurchsetzung bzw. Verbandsklagen in diesem Zusammenhang bestehen. Die Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF) hat das Institut für Europäisches Medienrecht (EMR) vor diesem Hintergrund zur Erstellung eines Rechtsgutachtens beauftragt.
2. Das Ergebnis des Gutachtens zeigt, dass dem nationalen Gesetzgeber auch nach dem Inkrafttreten des DSA bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit der zivilrechtlichen Haftung von Inhaltenanbietern ein eigener Spielraum zur Verfügung steht, da die Regelungen des DSA keine eigene Regelungen verbietende Sperrwirkung entfalten. Auch nach der Änderung der e-Commerce-Richtlinie durch den DSA bleibt es dabei, dass die grundsätzliche Regelung der zivilrechtlichen Haftung von Diensteanbietern nicht harmonisiert wird, sondern sich nach mitgliedstaatlichem Recht richtet und lediglich die Grenzen der Haftbarkeit, die sog. Haftungsprivilegierung für bestimmte Intermediäre, durch das EU-Recht vorgegeben werden. In der eigenen Regelung ist der nationale Gesetzgeber jedoch durch die Vorgaben des DSA gebunden. Dementsprechend darf er keine Regelungen erlassen, die nach Wortlaut, Systematik oder Telos den grundsätzlichen Wertungen oder gar ausdrücklichen rechtlichen Vorgaben des DSA widersprechen.
3. Im gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche (wie auch strafrechtlicher Ahndungen oder verwaltungsrechtlicher Aufsichtsmaßnahmen) gegen Diensteanbieter setzt das Recht der EU auch nach der Änderung der e-Commerce-Richtlinie durch den DSA und durch diese Verordnung selbst unmittelbare Leitplanken, die zu beachten sind. Hierzu zählen Vorgaben in Bezug auf Haftungsprivilegierungen, das Herkunftslandprinzip und auf einen Zustellungsbevollmächtigten in gleicher Weise. Soweit diese Vorgaben bei unionsrechtskonformer Auslegung unter Beachtung von Strukturprinzipien wie dem Prinzip begrenzter Einzelermächtigung der EU, dem Subsidiaritätsprinzip und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip reichen, sind die Mitgliedstaaten im Blick auf die Rechtsqualität des DSA als Verordnung an eigenen Umsetzungsakten, selbst wenn diese inhaltlich oder gar redaktionell identisch sind, gehemmt.
4. Allerdings kann sich eine Sperrwirkung dementsprechend auch nur einerseits innerhalb der Regelungsreichweite des DSA und andererseits in den Grenzen, die durch fortdauernd bestehende Kompetenztitel der Mitgliedstaaten gesetzt sind, entfalten. Schon das bisherige Nebeneinander von EU- und mitgliedstaatlicher

Regulierung in Bezug auf einen einheitlichen Lebenssachverhalt unter unterschiedlichen Regulierungszielen hat diese Grenzen der Sperrwirkung von EU-Recht verdeutlicht. Diesem Nebeneinander kommt orientierende Bedeutung auch im Umgang mit den Vorgaben des DSA zu. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang zunächst näher ausgestaltete und im Vergleich zum Haftungsregime unter der bisherigen e-Commerce-Richtlinie begrenztere Haftungsprivilegierungen für Diensteanbieter, die insbesondere auf der Berücksichtigung sogenannter Notice-and-Take-Down-Verfahren basieren. Die in der e-Commerce-Richtlinie verankerten Haftungsprivilegierungen wurden etwa in der Bundesrepublik Deutschland von ihrer Zielrichtung einer weitgehend freien Entfaltung von Geschäftsmodellen im Internet mit Blick auf dabei zu beobachtende Fehlentwicklungen durch berechnete Interessen Dritter verletzend Inhalte zwar nicht bereits vom Wortlaut, aber vom Telos des NetzDG her konzeptionell relativiert.

5. Deutlicher noch wurde die Bereitschaft von Mitgliedstaaten zu einem an Gemeinwohlinteressen eines freien, demokratischen und vielfaltssichernden Diskurses ausgerichteten relativierenden Umgang mit Bindungen durch Vorgaben des EU-Rechts im Zusammenhang mit dem in der e-Commerce-Richtlinie ebenso wie der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste der EU verankerten Herkunftslandprinzip: Im Interesse einer effektiven Rechtsdurchsetzung von Regelungen, die dem Schutz von Gemeinwohlinteressen dienen, werden bereits durch das NetzDG des Bundes und den MStV und den JMStV der Länder das Potential an unionsrechtlich eröffneten Ausnahmen von diesem Prinzip genutzt. Wenngleich aus Sicht der Europäischen Kommission diese Ansätze den Umgang mit dem Herkunftslandprinzip im Sinne des Europarechts gegebenenfalls überdehnt haben könnten, haben diese ursprünglich geäußerten Zweifel der Kommission nicht zur Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens geführt. Indem mitgliedstaatliche Regelungen verankert wurden, die sich stärker am Marktortprinzip und an der Wahrnehmung von nicht auf die EU verlagerten bzw. verlagerungsfähigen mitgliedstaatlichen Kompetenztiteln ausrichten, wird vielmehr verdeutlicht, dass EU-Recht zumindest beim derzeitigen Stand der Integration jedenfalls nicht grundsätzlich der Geltendmachung von Ansprüchen gegen ausländische Diensteanbieter im Inland entgegensteht. Insoweit ist auch zu beachten, dass hinsichtlich des Herkunftslandprinzips der DSA eine Zielorientierung am Schutz der Verbraucher und nicht vornehmlich der freien Dienstleistung durch Online-Anbieter im digitalen Binnenmarkt vornimmt und damit vom Ansatz in der e-Commerce-Richtlinie abweicht. Es liegt in der Kontinuität eines solchen Ansatzes kompetentieller Selbstbehauptung der Mitgliedstaaten und effektiver mitgliedstaatlicher Rechtsdurchsetzung in Feldern, die einer Harmonisierung seitens der EU entzogen sind oder bei denen eine solche Harmonisierung noch nicht stattgefunden hat, auch den DSA nicht in Richtung auf eine abschließende, mitgliedstaatliche Regelung unter nicht-binnenmarktbezogener Zielrichtung versperrende Harmonisierung rechtlicher Rahmenbedingungen für digitale Dienste zu verstehen.
6. In Bezug auf einen Zustellungs- bzw. Empfangsbevollmächtigten, wie ihn das NetzDG und an verschiedenen Stellen auch der MStV vorgeben, ist die Regelung zum gesetzlichen Vertreter in Art. 13 DSA in vergleichbarer Weise zur Verbesserung des Schutzes der Verbraucher durch das Bemühen geprägt, mit einem organisatorisch-

prozeduralen Ansatz transnationale Rechtsdurchsetzung zu erleichtern. Zumindest im unionsrechtskonform interpretierten Anwendungsbereich des DSA bedürfen mitgliedstaatliche Regelungen zu Bevollmächtigungen, die vollständig zu dem sich auf nicht in der EU niedergelassene Anbieter beziehenden Art. 13 Abs. 2 DSA parallel laufen, in diesem Umfang einer Aufhebung. Dies dürfte im Kontext zivilrechtlicher Auseinandersetzungen indessen keineswegs stets der Fall sein. Insofern verbleibt ein weites Feld, in dem mitgliedstaatliche Regelungen zu einem Zustellungsbevollmächtigten vom DSA unberührt bleiben. Denn das Recht der EU kennt auch im Übrigen keine abschließenden Regelungen zu einem (notwendigen) Zustellungsbevollmächtigten. Sowohl der Verzicht auf eine solche Einrichtung als auch die Pflicht zur Bestellung eines solchen Bevollmächtigten sind mithin mitgliedstaatliche Entscheidungen, bezüglich dessen Unionsrecht (wenn überhaupt) nur marginale Limitierungen grundfreiheitlicher und sekundärrechtlicher Art, etwa durch die Verordnung (EU) 2020/1784 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten, setzt.

7. Das Unionsrecht steht einem Vorhaben des nationalen Gesetzgebers nicht entgegen, eine Regelung gerichtlich angeordneter Accountsperrern einzuführen. Zwar enthält Art. 23 DSA für die Kategorie der Online-Plattformen eine Vorschrift zu Accountsperrern, wonach die Diensteanbieter verpflichtet sind, die Nutzung ihrer Dienste bei Missbrauch für eine gewisse Zeit auszusetzen. Die dort vorgesehenen Sperrern zielen jedoch auf die Moderation von Inhalten durch die Plattformen selbst ab und legen als Teil der zusätzlichen Anforderungen an solche Plattformen eine Pflicht fest. Sie konstituieren aber weder einen privatrechtlich durchsetzbaren Anspruch für von rechtswidrigen Inhalten betroffene Nutzer, der ergänzend zu der Regelung des Art. 23 DSA zivilrechtlich in der Rechtsordnung eines Mitgliedstaats vorgesehen werden kann, noch stehen sie einer strafrechtlichen Regulierung von Account-Sperrern als Maßnahmen der Ahndung von Rechtsverstößen oder einer verwaltungsrechtlichen Ausformung von Account-Sperrern als Aufsichtsmaßnahme entgegen. Solche Maßnahmen ergänzen den Schutz vor rechtswidrigen Inhalten, der auch durch die Moderationsaktivitäten der Plattformen befördert werden kann. Bei der Ausgestaltung nationaler zivil-, straf- und/oder verwaltungsrechtlicher Regelungen zur einzelfallbezogenen Anordnung von Accountsperrern bietet es sich an, die in Art. 23 DSA aufgestellten Anforderungen an das Verfahren *mutatis mutandis* als Ausdruck des Verhältnismäßigkeitsprinzips zu berücksichtigen.
8. Da die Regelung von gerichtlich angeordneten Accountsperrern für die Anbieter von Plattformen eine beschränkende Wirkung bezüglich der primärrechtlich geschützten Dienstleistungsfreiheit bedeutet, ist diese auch insgesamt am Maßstab des EU-Rechts auf ihre Vereinbarkeit zu prüfen. Jedoch gelten die Grundfreiheiten nicht unbeschränkt und Mitgliedstaaten können sich bei ihrer Auswahl von limitierenden Maßnahmen auf legitime Allgemeinwohlinteressen stützen, solange die getroffenen Maßnahmen verhältnismäßig sind. Soweit die Prüfung der nationalen Maßnahme sich – wie dargestellt – nicht im sekundärrechtlichen Anwendungsbereich des DSA bewegt, können dennoch auch Aspekte die zum Erlass des DSA geführt haben, die jeweilige Maßnahme primärrechtlich rechtfertigen. Das Ziel der Verhinderung negativer Auswirkungen bei der Verbreitung illegaler Inhalte, dem auch das geplante

Digitale Gewaltschutzgesetz dienen soll, ist auch das Allgemeinwohlziel, das den DSA motivierte. Dass sich die Anbieter bei der Ausgestaltung ihrer Angebote darauf einrichten müssen, einzelfallbezogen gerichtlich angeordnete Maßnahmen umzusetzen, kann zwar auch eine Beschränkung der Berufsfreiheit, wie sie unionrechtlich geschützt ist, darstellen. Jedoch sind solche Einschränkungen der Grundfreiheiten und Grundrechte vom Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) als unproblematisch eingeordnet worden und stellen eine verhältnismäßige Abwägung der Interessen der Anbieter und der durch Accountsperrern zu schützenden Nutzer dar. Darüber hinaus kann in Accountsperrern auch eine Einschränkung der Meinungsäußerungsfreiheit des von der Sperrung betroffenen Nutzers der Online-Plattform gesehen werden, aber auch hier kommt es zum gleichen Ergebnis, dass diese Maßnahmen auch nach dem DSA als gerechtfertigter Eingriff zu werten und unproblematisch als verhältnismäßige Reaktion auf rechtswidriges Verhalten und mit Blick auf die insoweit begrenzte Reichweite der Meinungsfreiheit zu sehen sind.

9. Mitgliedstaatliche Maßnahmen mit grundfreiheitsbeschränkender Wirkung werden teilweise vom EuGH intensiv darauf untersucht, ob sie nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoßen und insbesondere dem Kohärenzgebot genügen. Demnach ist darauf zu achten, dass bei der Ausgestaltung der nationalen Regelung zu gerichtlich angeordneten Accountsperrern diese in ein „Gesamtsystem“ der Reaktion auf die Online-Verbreitung rechtswidriger Inhalte eingepasst werden. Dabei ist es möglich, bestimmten Phänomenen rechtswidriger Inhalte mit Priorität zu begegnen und zunächst für Teilbereiche solche Instrumente vorzusehen, wenn argumentiert werden kann, dass beispielsweise diese Form der Inhalteverbreitung besonders häufig ist oder eine besonders schwerwiegende Auswirkung hat. Die grundsätzliche Loyalitätspflicht der Mitgliedstaaten gegenüber der EU – ebenso wie umgekehrt – bedingt, dass die effektive Geltung des EU-Rechts durch nationale Maßnahmen nicht relativiert wird. Jedoch ist insoweit eine Schwierigkeit bei einem nationalen System der Accountsperrern nicht zu befürchten, da dieses im Gegenteil die Zielrichtung des ansonsten anwendbaren EU-Rechts, wie neben dem DSA auch andere Regelungen zur Online-Inhalteverbreitung (etwa die Verordnung zur Bekämpfung der Verbreitung terroristischer Online-Inhalte, TCO-VO), in seiner Bekämpfung rechtswidriger Inhalte bestärkt.
10. Abschließend stellt sich für die Ausgestaltung einer gerichtlich angeordneten Accountsperrern durch den Mitgliedstaat Bundesrepublik Deutschland noch die Frage, welche EU-Vorgaben möglicherweise zu beachten sind, wenn die Rechtsverfolgung nicht nur durch betroffene Individuen, sondern auch im Wege eines Verbandsklagerechts bzw. kollektiver Rechtsdurchsetzung vorgesehen sein soll. Insoweit ist auch zu berücksichtigen, dass eine Umsetzung der Verbandsklage-Richtlinie in Deutschland noch nicht stattgefunden hat. Das Unionsrecht hat mit Art. 86 DSA und Art. 90 DSA in Verbindung mit der Verbandsklage-Richtlinie für Nutzer zwei Möglichkeiten geschaffen, sich von einem Verband vertreten zu lassen. Es besteht ein Wahlrecht zwischen diesen beiden Möglichkeiten, da diese gleichberechtigt nebeneinanderstehen. Der DSA sieht Vertretungen im außergerichtlichen Bereich vor, die gegenüber Plattformen in der Praxis zukünftig voraussichtlich relevanter sein werden als die gerichtlichen Möglichkeiten nach der Verbandsklage-Richtlinie. Zwar bestehen bei einer Vertretung im Rahmen des Art. 86



DSA geringere Anforderungen für die angesprochenen Einrichtungen, Organisationen oder Vereinigungen, um zu einer Vertretungsbefugnis zu gelangen. Diese wenigen Mindestvoraussetzungen dürfen von den Mitgliedstaaten in ihrer Gesetzgebung nicht unterlaufen werden. Soweit mitgliedstaatliche Regelungen zu den Voraussetzungen an die Vertretungsstelle, z.B. im Zusammenhang mit allgemeinen Instrumenten der kollektiven Rechtsdurchsetzung nach der Verbandsklage-Richtlinie, weitergehen als diejenigen nach dem DSA, dürfen diese verschärfenden Voraussetzungen allerdings – mit dem Ergebnis einer Inländer-Diskriminierung – gegenüber Einrichtungen, Organisationen oder Vereinigungen aus anderen EU-Mitgliedstaaten bei der Wahrnehmung von Interessen eines Nutzers von Vermittlungsdiensten nicht angewandt und die Schutzrichtung des DSA mit einer relativ niedrigen Anforderungsschwelle an die Vertretungsstelle nicht unterlaufen werden. Nicht zuletzt die Möglichkeit der Einbindung grundrechtlicher Expertise und des vertieften Austausches zwischen Anbietern von Vermittlungsdiensten und Einrichtungen des Verbraucherschutzes spricht für eine Erwägung, auch Einrichtungen der Selbstkontrolle in die nach der Verbandsklage-Richtlinie wie dem DSA vorgesehenen organisatorischen Formen kollektiver Rechtsdurchsetzung einzubinden, sofern diese zumindest eine organisatorische, personelle und finanzielle Unabhängigkeit von einzelnen regulierten Anbietern von Vermittlungsdiensten aufweisen.

# Inhaltsübersicht

A.	Einleitung .....	1
B.	Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten .....	3
I.	Rahmenbedingungen des DSA .....	3
II.	Unionskompetenz .....	9
III.	Zur Sperrwirkung von Unionsgesetzgebung und deren Reichweite .....	12
IV.	Raum für mitgliedstaatliche Regelungen im Bereich des DSA .....	14
V.	Zwischenergebnis .....	16
C.	Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter .....	17
I.	Das Herkunftslandprinzip, seine Bedeutung im Blick auf strengeres mitgliedstaatliches Recht und das Marktortprinzip.....	17
II.	Kontaktinformationen und Zustellungsbevollmächtigte.....	24
III.	Gerichtliche Zuständigkeiten .....	29
IV.	Zwischenergebnis .....	32
D.	Unionsrecht und gerichtlich angeordnete Accountsperrern nach mitgliedstaatlichem Recht.....	34
I.	Nationale Ansätze zu Accountsperrern und Art. 23 DSA.....	34
II.	Verhältnis von DSA und mitgliedstaatlichen Regelungen zu Accountsperrern.....	36
III.	Zu beachtende Rahmenbedingungen bei der Einführung zivilverfahrensrechtlicher Accountsperrungsmöglichkeiten aus sonstigem EU-Recht.....	37
IV.	Zwischenergebnis .....	43
E.	Zur Frage mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielräume hinsichtlich einer Verbandsklagebefugnis .....	45
I.	Die Bedeutung der Verbandsklage-Richtlinie.....	45
II.	Verhältnis von DSA und Verbandsklage-Richtlinie.....	49
III.	Zwischenergebnis .....	53
F.	Zusammenfassendes Gesamtergebnis .....	54

# Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung .....	1
B.	Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten .....	3
I.	Rahmenbedingungen des DSA .....	3
1.	Regelungen zur Haftungsprivilegierung von Diensteanbietern .....	3
2.	Zum Verhältnis zum nationalen Recht .....	5
II.	Unionskompetenz .....	9
III.	Zur Sperrwirkung von Unionsgesetzgebung und deren Reichweite .....	12
IV.	Raum für mitgliedstaatliche Regelungen im Bereich des DSA .....	14
V.	Zwischenergebnis .....	16
C.	Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter .....	17
I.	Das Herkunftslandprinzip, seine Bedeutung im Blick auf strengeres mitgliedstaatliches Recht und das Markortprinzip .....	17
II.	Kontaktinformationen und Zustellungsbevollmächtigte .....	24
1.	Transparenzpflichten durch Impressumsangaben .....	24
2.	Zustellungsbevollmächtigte .....	25
III.	Gerichtliche Zuständigkeiten .....	29
1.	Ausgestaltungsbefugnis für die Mitgliedstaaten .....	29
2.	Besonderheiten für ein „Digitales Gewaltschutzgesetz“ .....	30
IV.	Zwischenergebnis .....	32
D.	Unionsrecht und gerichtlich angeordnete Accountsperrn nach mitgliedstaatlichem Recht .....	34
I.	Nationale Ansätze zu Accountsperrn und Art. 23 DSA .....	34
II.	Verhältnis von DSA und mitgliedstaatlichen Regelungen zu Accountsperrn .....	36
III.	Zu beachtende Rahmenbedingungen bei der Einführung zivilverfahrensrechtlicher Accountsperrungsmöglichkeiten aus sonstigem EU-Recht .....	37
1.	Vereinbarkeit mit den Grundfreiheiten .....	38
2.	Vereinbarkeit mit Unionsgrundrechten .....	41
3.	Vereinbarkeit mit Strukturprinzipien .....	42
IV.	Zwischenergebnis .....	43
E.	Zur Frage mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielräume hinsichtlich einer Verbandsklagebefugnis .....	45
I.	Die Bedeutung der Verbandsklage-Richtlinie .....	45
1.	Überblick zu den wichtigsten Elementen .....	45



2.	Unmittelbare Anwendbarkeit von Unionsrecht und Staatshaftungsansprüche im Kontext einer fehlenden Umsetzung der Verbandsklage-Richtlinie .....	47
II.	Verhältnis von DSA und Verbandsklage-Richtlinie .....	49
1.	Allgemeines.....	49
2.	Insbesondere: die Frage der qualifizierten Einrichtungen .....	50
III.	Zwischenergebnis .....	53
F.	Zusammenfassendes Gesamtergebnis .....	54



## A. Einleitung

In Deutschland wurde spätestens mit dem Netzwerkdurchsetzungsgesetz<sup>1</sup> aus dem Jahr 2017 der „Kampf gegen Hass im Netz“ zu einem wichtigen politischen Ziel, das durch einen neuen Regelungsrahmen zu befördern ist. In ihrer Digitalstrategie, die im August 2022 beschlossen wurde, plant die Bundesregierung nun flankierend ein „Gesetz gegen digitale Gewalt“, das *„rechtliche Hürden für Betroffene, wie Lücken bei Auskunftsrechten, abbauen“*<sup>2</sup> soll. Auch wenn noch keine näheren Details zu dem Gesetz bekannt sind, so führt die Digitalstrategie zumindest aus, dass ein Bestandteil des Gesetzes *„richterlich angeordnete Accountsperrn“*<sup>3</sup> sein sollen.

Parallel zu diesen bundespolitischen Bestrebungen wird auf europäischer Ebene ab dem 17. Februar 2024 der jüngst veröffentlichte Digital Services Act (DSA)<sup>4</sup> vollständige Anwendung finden. Dieses Normwerk soll eine einheitliche Regulierung digitaler Dienste, namentlich so genannter Vermittlungsdienste, insbesondere hinsichtlich des Umgangs mit illegalen Inhalten durch Plattformunternehmen in der Europäischen Union gewährleisten. Insoweit sieht der DSA selbst an verschiedenen Stellen Regelungen für Accountsperrn oder vergleichbare Maßnahmen durch die Diensteanbieter vor. Dazu zählen die Sperrung des Zugangs zu Inhalten, die zeitweise Sperrung oder dauerhafte Löschung von Nutzerkonten, die Aussetzung der Nutzungsmöglichkeit eines Dienstes für bestimmte Nutzer und weitere in den Nutzungsbedingungen festzulegende Maßnahmen. Gleichzeitig besteht trotz der weiterhin geltenden Haftungsprivilegierung der unterschiedlichen Arten von Anbietern nach Art. 4 Abs. 3 DSA bezüglich Durchleitungs-, nach Art. 5 Abs. 2 DSA bezüglich Caching- und nach Art. 6 Abs. 4 bezüglich Hosting-Anbietern die Möglichkeit, dass ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde nach dem jeweiligen mitgliedstaatlichen Rechtssystem von einem betroffenen Diensteanbieter verlangen kann, eine Zuwiderhandlung – hier etwa verursacht durch das Vorhandensein eines rechtswidrigen Inhalts – abzustellen oder zu verhindern.

Insoweit sind inhaltliche Überschneidungen zwischen dem DSA und dem von der Bundesregierung geplanten „Gesetz gegen digitale Gewalt“ zu erwarten. Das Verhältnis zwischen dem DSA und nationalen Regelungen zur Eindämmung von Hass im Netz wurde bislang noch nicht hinreichend beleuchtet. Diese Lücke soll das im Auftrag der Gesellschaft für Freiheitsrechte (GFF) erstellte Gutachten schließen und Ansatzpunkte für einen Diskussionsentwurf im Rahmen des legislativen Verfahrens der deutschen Regelung liefern.<sup>5</sup>

Die mit dieser Ausgangslage verbundenen Rechtsprobleme bedürfen einer Berücksichtigung verschiedener Aspekte. Zunächst betrifft das die Fragen, welche grundsätzlichen Vorgaben der DSA für die Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Diensteanbietern durch den nationalen Gesetzgeber aufstellt, insbesondere auch bezüglich der zivilrechtlichen Haftung, und welche Grenzen ggf. aus dem weiteren Unionsrecht folgen

<sup>1</sup> Netzwerkdurchsetzungsgesetz vom 1. September 2017 (BGBl. I S. 3352).

<sup>2</sup> Digitalstrategie der Bundesregierung, S. 23-24, [https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Anlage/K/presse/063-digitalstrategie.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Anlage/K/presse/063-digitalstrategie.pdf?__blob=publicationFile).

<sup>3</sup> Wie vor, S. 24.

<sup>4</sup> 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 (Gesetz über digitale Dienste), ABl. L 277 vom 27.10.2022, S. 1-102.

<sup>5</sup> Vgl. dazu den Vorschlag für Eckpunkte eines „Digitalen Gewaltschutzgesetzes“ der Gesellschaft für Freiheitsrechte, <https://freiheitsrechte.org/themen/demokratie/marie-munk-initiative>.

(z.B. Haftungsprivileg, Herkunftslandprinzip, Zustellungsbevollmächtigte). Dabei ist insbesondere zu untersuchen, ob solche Vorgaben der Einführung gerichtlich angeordneter Accountsperrern im nationalen Recht entgegenstehen. Dazu ist zu klären, inwieweit der DSA hierzu überhaupt und in welchem Umfang Regelungen trifft, die den Mitgliedstaaten eine darüber hinausgehende Regelungskompetenz entziehen würden bzw. wie weit der DSA den Mitgliedstaaten Gesetzgebungsspielräume für solche (zivilverfahrensrechtlichen) Instrumente belässt. Bei Bejahung der entsprechenden Gesetzgebungskompetenz ist dann zu analysieren, ob der nationale Gesetzgeber besondere Vorgaben aus dem DSA oder aus dem weiteren Unionsrecht, insbesondere auch den Grundfreiheiten und Grundrechten, zu beachten hat.

Ein weiterer Aspekt der dargestellten Problemlage betrifft die Rechtsdurchsetzung in der Praxis. Hierbei bedarf es einer näheren Untersuchung, in welchem Verhältnis die im DSA vorgesehenen Mittel kollektiver Rechtsdurchsetzung zu der Richtlinie (EU) 2020/1828 (Verbandsklage-Richtlinie)<sup>6</sup> stehen und, insbesondere, ob danach klageberechtigte Verbände in Bezug auf Verstöße gegen den DSA zwischen dem Verfahren nach der Verbandsklage-Richtlinie einerseits und Art. 86 DSA andererseits wählen können. Auch hier stellt sich die Folgefrage verbleibender nationaler Gestaltungsspielräume. Schließlich ist in diesem Zusammenhang aufzuzeigen, ob im Kontext der Durchsetzung der Vorgaben des DSA auch jenseits von Fragen der Kontrolle durch Klagemöglichkeiten auf mitgliedstaatlicher Ebene ein System der Ko-Regulierung zur Durchsetzung inhaltlicher Vorgaben an Plattformen etabliert werden kann.

---

<sup>6</sup> Richtlinie (EU) 2020/1828 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2020 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG, ABl. L 409 vom 4.12.2020, S. 1–27.

## B. Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

### I. Rahmenbedingungen des DSA

Der Digital Services Act schafft ein einheitliches, allerdings nicht abschließendes Regelwerk zu Pflichten und Verantwortlichkeiten bzw. Grenzen der Verantwortlichkeit von Anbietern von Vermittlungsdiensten im Internet.<sup>7</sup> Zuweilen wurde er in diesem Zusammenhang als „Grundgesetz für Onlinedienste“<sup>8</sup> bezeichnet. Das Normwerk enthält u.a. Regelungen zur Haftung, Plattformregulierung und insbesondere zum Umgang mit rechtswidrigen Inhalten. In pointierter Form ist dies so beschrieben worden, dass spätestens mit dem DSA die „Wild-West-Zustände“ im Internet endeten und in eine gemeinwohlorientierte(re) Regulierung überführt würden.<sup>9</sup>

#### 1. Regelungen zur Haftungsprivilegierung von Diensteanbietern

Anbieter von Vermittlungsdiensten, die in den personellen Anwendungsbereich des DSA fallen, sind dabei nach dem System des DSA und dessen Art. 3 Buchst. g) Anbieter einer der folgenden Dienstleistungen der Informationsgesellschaft:

- (i) eine „reine Durchleitung“, die darin besteht, von einem Nutzer bereitgestellte Informationen in einem Kommunikationsnetz zu übermitteln oder den Zugang zu einem Kommunikationsnetz zu vermitteln,
- (ii) eine „Caching“-Leistung, die darin besteht, von einem Nutzer bereitgestellte Informationen in einem Kommunikationsnetz zu übermitteln, wobei eine automatische, zeitlich begrenzte Zwischenspeicherung dieser Informationen zu dem alleinigen Zweck erfolgt, die Übermittlung der Information an andere Nutzer auf deren Anfrage effizienter zu gestalten oder
- (iii) ein „Hosting“, das darin besteht, von einem Nutzer bereitgestellte Informationen in dessen Auftrag zu speichern.<sup>10</sup>

Einem System abgestufter Verantwortlichkeit folgend, knüpft der DSA allerdings bestimmte Pflichten nur an bestimmte Arten solcher Vermittlungsdienste. Die gestufte Regulierung unterscheidet in Bezug auf die Intensität auferlegter Pflichten vom Grad her

<sup>7</sup> Zum Verhältnis des DSA zu anderen Unionsrechtsakten vgl. *Kalbhenn/Hemmert-Halswick*, ZUM 2021, 184, 187.

<sup>8</sup> *Schmid/Grewe*, MMR 2021, 279.

<sup>9</sup> *Kühling*, MMR 2022, 1016.

<sup>10</sup> Vgl. zum Anwendungsbereich und den Begriffsbestimmungen im Einzelnen: *Ukrow*, Die Vorschläge der EU-Kommission für einen Digital Services Act und einen Digital Markets Act, S. 14 ff.

## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

aufsteigend zwischen Vermittlungsdiensten, Hostingdiensten, Online-Plattformen<sup>11</sup> sowie Online-Suchmaschinen<sup>12</sup>, bis hin zu sehr großen Online-Plattformen („VLOPs“ vom englischen „very large online platforms“) sowie sehr großen Online-Suchmaschinen (VLOSEs vom englischen „very large online search engines“). Dabei sind alle diese Kategorien Vermittlungsdienste, manche davon zeichnen sich durch das zusätzliche Merkmal des Hostings (das Speichern von Informationen im Auftrag der Nutzer) aus, eine Teilgruppe davon wiederum aufgrund der zusätzlichen Verbreitung der gespeicherten Informationen im Auftrag der Nutzer als Online-Plattform. Aufgrund der besonderen Bedeutung solcher Plattformen und der mit ihnen verbundenen systemischen Risiken werden als weitere Unterkategorie die VLOPs und VLOSEs mit gesonderten Pflichten durch den DSA adressiert. Dabei wird die systemische Relevanz anhand der Reichweite (Anzahl aktiver Nutzer) dieser Dienste bemessen und sie werden durch ein förmliches Benennungsverfahren der Kommission als solche bestimmt. Während bestimmte Grundregeln des DSA für alle Anbieter von Vermittlungsdiensten gelten, führt die Differenzierung dazu, dass z.B. für VLOPs deutlich weiter reichende zusätzliche Verpflichtungen neben den für die anderen Kategorien bereits bestehenden Regelungen bestehen.

In Bezug auf die Haftungsprivilegierung von Vermittlern löst der DSA die bisher geltende e-Commerce-Richtlinie<sup>13</sup> ab. Die bislang durch die e-Commerce-Richtlinie determinierten Regelungen der Mitgliedsstaaten, die der Umsetzung der Richtlinie dienten, werden im sachlichen Anwendungsbereich des DSA nun durch eine auf Grund der Verordnungsqualität unmittelbar in den Mitgliedstaaten geltende Regelung ersetzt: An die Stelle der Artikel 12 bis 14 der e-Commerce-Richtlinie 2000/31/EG, die durch Art. 89 Abs. 1 DSA gestrichen werden, treten die Art. 4 bis 6 DSA. Die bisherige Regelung zur Verhinderung der Auferlegung einer allgemeinen Überwachungspflicht für Anbieter von Vermittlungsdiensten, die sich im ebenfalls durch Art. 89 Abs. 1 DSA gestrichenen Art. 15 der e-Commerce-Richtlinie fand, wird nunmehr zu Art. 8 DSA. Danach ergibt sich die Haftung von Diensteanbietern für rechtswidrige Inhalte aus dem jeweiligen nationalen Regelungsrahmen. Die haftungsbezogenen Regelungen des DSA und vormals der e-Commerce-Richtlinie normieren dagegen die Grenzen einer solchen Haftung, wonach Anbieter von Vermittlungsdiensten der drei in Art. 4-6 DSA angesprochenen Kategorien nicht haften, auch nicht für rechtswidrige Informationen, wenn sie bestimmte Voraussetzungen beachten.

---

<sup>11</sup> Eine „Online-Plattform“ ist danach ein Hostingdienst, der im Auftrag eines Nutzers Informationen speichert und öffentlich verbreitet, sofern es sich bei dieser Tätigkeit nicht nur um eine unbedeutende und reine Nebenfunktion eines anderen Dienstes oder um eine unbedeutende Funktion des Hauptdienstes handelt, die aus objektiven und technischen Gründen nicht ohne diesen anderen Dienst genutzt werden kann, und sofern die Integration der Funktion der Nebenfunktion oder der unbedeutenden Funktion in den anderen Dienst nicht dazu dient, die Anwendbarkeit dieser Verordnung zu umgehen.

<sup>12</sup> Um eine „Online-Suchmaschine“ handelt es sich danach bei einem Vermittlungsdienst, der es Nutzern ermöglicht, in Form eines Stichworts, einer Spracheingabe, einer Wortgruppe oder einer anderen Eingabe Anfragen einzugeben, um prinzipiell auf allen Websites oder auf allen Websites in einer bestimmten Sprache eine Suche zu einem beliebigen Thema vorzunehmen und Ergebnisse in einem beliebigen Format, in dem Informationen im Zusammenhang mit dem angeforderten Inhalt zu finden sind, angezeigt zu bekommen.

<sup>13</sup> Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“)



## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

Diese Haftungsprivilegierungen für die Anbieter bleiben weitgehend selbst im Wortlaut unverändert bestehen und waren aufgrund ihrer vormaligen Rechtsnatur als Teil einer Richtlinie in den entsprechenden Gesetzen der Mitgliedstaaten umgesetzt, in Deutschland etwa in den §§ 8 ff. TMG. Die Umsetzungspflicht der Haftungsgrenzen, um sicherzustellen, dass bei der Anwendung des nationalen Rechts (und der darin geregelten Haftung) die von der e-Commerce-Richtlinie beabsichtigte Privilegierung der Anbieter beachtet wird, fällt mit der Geltung des DSA weg, weil die Haftungsgrenzen damit unmittelbar geltendes Verordnungs-Recht werden und damit aus sich selbst heraus die nationalen Haftungsregelungen, die weiter bestehen bzw. weiter in der Kompetenz der Mitgliedstaaten liegen, begrenzen.

Besonders relevant ist das Haftungsregime bei Hosting-Diensten (Art. 6 DSA). Zu dieser Kategorie zählen auch Online-Plattformen, die sich dadurch auszeichnen, dass dort nutzergenerierte Inhalte der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. In der Praxis sind auf solchen Plattformen vermehrt verschiedene Arten illegaler und schädlicher Inhalte aufzufinden.<sup>14</sup> Die Haftung für von Nutzern erstellte rechtswidrige Inhalte liegt zunächst nach den insoweit vergleichbaren nationalen Regeln beim Verursacher selbst. Die Hosting-Dienste und insbesondere auch die Online- Plattformen, die nutzergenerierte Inhalte verbreiten, bleiben gemäß Art. 6 Abs. 1 DSA von einer Haftung ausgenommen, solange sie keine tatsächliche Kenntnis des rechtswidrigen Inhalts haben und nach Erlangung der Kenntnis eines solchen Inhalts zügig tätig werden, um den Zugang zu den rechtswidrigen Inhalten zu sperren oder diese zu entfernen.<sup>15</sup> Diese Verpflichtung zu unmittelbarer Reaktion<sup>16</sup> nach Kenntniserlangung, um eine mögliche Haftung zu vermeiden („Notice-and-Action“-Verfahren) ist aus der e-Commerce-Richtlinie unverändert übernommen, für Hosting-Diensteanbieter werden aber durch Art. 16 ff. DSA zusätzliche Verpflichtungen etwa zur Ausgestaltung eines Melde- und Abhilfeverfahrens im Umgang mit rechtswidrigen Inhalten eingeführt, die für Online-Plattformen in Art. 20 ff. DSA mit prozeduralen Bedingungen erweitert werden. Für VLOPs gelten in dem Zusammenhang noch weiter reichende Risikobewertungs- und -minderungspflichten nach Art. 34 ff. DSA. Diese zusätzlichen Pflichten stehen neben der Frage einer Haftung (und den aus dem DSA folgenden Grenzen einer solchen Haftung) nach den oben genannten Vorschriften des Kapitels II.

## 2. Zum Verhältnis zum nationalen Recht

Es stellt sich über die Weitergeltung der Haftungsprivilegierungen, jetzt in Form einer Verordnungsregelung, hinaus aber die allgemeinere Frage des Verhältnisses des DSA zu nationalem Recht in Bezug auf Dienste der Informationsgesellschaft bzw. spezifischer Vermittlungsdienste. Zwar ist es nach Art. 1 Abs. 1 DSA Ziel der Verordnung, durch die „Festlegung harmonisierter Vorschriften“ für ein sicheres, vorhersehbares und

---

<sup>14</sup> Vgl. allg. zu solchen Plattformen und den damit verbundenen Phänomenen *Cole/Etteldorf/Ullrich*, Cross-border Dissemination of Online Content, S. 41 ff.; *de Streeck u.a.*, Online Platforms' Moderation of Illegal Content Online.

<sup>15</sup> Ausf. dazu und zu den Anwendungsproblemen auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH *Cole/Etteldorf/Ullrich*, Cross-border Dissemination of Online Content, S. 169 ff.; *Cole/Etteldorf/Ullrich*, Updating the Rules for Online Content Dissemination, S. 169 ff.

<sup>16</sup> In der deutschen Sprachfassung des DSA wird der Reaktionszeitraum als „zügig“ im Gegensatz zu „unverzüglich“ in der e-Commerce-Richtlinie bezeichnet, dies ist jedoch ohne Bedeutungsunterschied und offensichtlich nur redaktionell Ergebnis einer anderen „Übersetzung“, denn im englischen Wortlaut wird in beiden Fällen von „expeditiously“ gesprochen, ebenso wie im französischen Wortlaut von „promptement“.

## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

vertrauenswürdigen Online-Umfeld einen Beitrag zum reibungslosen Funktionieren des Binnenmarkts für Vermittlungsdienste zu leisten. Zu diesem Zweck werden nach Art. 1 Abs. 2 Satz 1 DSA „harmonisierte Vorschriften für die Erbringung von Vermittlungsdiensten im Binnenmarkt“ festgelegt, zu denen nach Satz 2 Buchst. a) dieser Vorschrift insbesondere „ein Rahmen für die bedingte Haftungsbefreiung der Anbieter von Vermittlungsdiensten“ zählt.

Erwägungsgrund 9 des DSA vermittelt ein sogar noch weitergehendes Verständnis der Bindungsreichweite des DSA in Bezug auf die Rechtsposition der Anbieter von Vermittlungsdiensten, wenn er davon spricht, dass mit dieser Verordnung

*„die für Vermittlungsdienste im Binnenmarkt geltenden Vorschriften vollständig harmonisiert“*

werden, um ein sicheres, berechenbares und vertrauenswürdigen Online-Umfeld sicherzustellen, das der Verbreitung rechtswidriger Online-Inhalte und den gesellschaftlichen Risiken, die die Verbreitung von Desinformation oder anderen Inhalten mit sich bringen kann, entgegenwirkt, und in dem die in der Charta verankerten Grundrechte wirksam geschützt und Innovationen gefördert werden.

Auch wenn in den Erwägungsgründen sodann ausgeführt wird, dass die Mitgliedstaaten daher

*„keine zusätzlichen nationalen Anforderungen in Bezug auf die in den Anwendungsbereich dieser Verordnung fallenden Bereiche erlassen oder beibehalten (sollten), es sei denn, dies ist in dieser Verordnung ausdrücklich vorgesehen“,*

da dies die direkte und einheitliche Anwendung der für die Anbieter von Vermittlungsdiensten geltenden vollständig harmonisierten Vorschriften im Einklang mit den Zielen dieser Verordnung beeinträchtigen würde, findet sich für ein solches Verständnis des DSA als Vollharmonisierung in Bezug auf Fragen der Haftungsbefreiung in den Regelungen des DSA selbst allerdings kein entsprechender Anknüpfungspunkt. Auch der eher appellative Charakter des Begriffs „sollte“ spricht gegen eine nicht ausdrücklich im Normtext des DSA selbst verankerte Pflicht der Mitgliedstaaten, sich in Bezug auf Fragen der Haftungsbefreiung jedweder regulatorischer Aktivität zu enthalten.

Zwar fehlt im DSA – anders als im Digital Markets Act (DMA)<sup>17</sup> – eine ausdrückliche Öffnung für regulatorisches Handeln der Mitgliedstaaten. Denn Art. 1 Abs. 5 Satz 1 DMA bestimmt einerseits, dass die Mitgliedstaaten Torwächtern, um eine Fragmentierung des Binnenmarkts zu vermeiden, keine weiteren Verpflichtungen im Wege von Rechts- oder Verwaltungsvorschriften auferlegen, um bestreitbare und faire Märkte zu gewährleisten. Diese Verordnung hindert die Mitgliedstaaten allerdings andererseits nach Satz 2 der Regelung ausdrücklich

---

<sup>17</sup> Verordnung (EU) 2022/1925 vom 14. September 2022 über bestreitbare und faire Märkte im digitalen Sektor und zur Änderung der Richtlinien (EU) 2019/1937 und (EU) 2020/1828 (Gesetz über digitale Märkte), ABl. EU Nr. L 265 v. 12.10.2022, S. 1.

## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

*„nicht daran, Unternehmen – einschließlich solcher, die zentrale Plattformdienste bereitstellen – für Angelegenheiten, die nicht in den Anwendungsbereich dieser Verordnung fallen, Verpflichtungen aufzuerlegen, sofern diese Verpflichtungen mit dem Unionsrecht vereinbar sind und nicht darauf zurückzuführen sind, dass die betreffenden Unternehmen den Status eines Torwächters im Sinne dieser Verordnung haben“.*

Ein Verständnis, dass es sich bei den Regelungen des DSA etwa zur Haftungsprivilegierung nicht um eine Vollharmonisierung mit Sperrwirkung zu Lasten mitgliedstaatlicher Regulierungsbefähigung handelt, wird durch diesen Verzicht auf eine Parallelregulierung im Wortlaut des DSA indessen nicht ausgeschlossen; von einem beredten Schweigen des DSA kann insoweit nicht gesprochen werden.<sup>18</sup> Denn der Verzicht auf eine Vollharmonisierung mit der genannten Sperrwirkung erschließt sich auch aus dem weiteren Wortlaut von Erwägungsgrund 9 des DSA. Danach sollte die Harmonisierung durch den DSA

*„die Möglichkeit unberührt lassen, andere nationale Rechtsvorschriften, die für Anbieter von Vermittlungsdiensten gelten, im Einklang mit dem Unionsrecht anzuwenden; dies gilt auch für die Richtlinie 2000/31/EG, insbesondere deren Artikel 3, soweit die nationalen Rechtsvorschriften einem anderen berechtigten öffentlichen Interesse dienen als diese Verordnung“.*

Der Unterschied zwischen der Aufnahme des gleichen Rechtsgedankens einer Offenheit für mitgliedstaatliche Regulierung im Text des DMA selbst einerseits, in den Erwägungsgründen des DSA andererseits dürfte nicht zuletzt auch in dem Unterschied eine Ursache haben, dass die Regulierung durch den DMA eine wettbewerbsrechtlich orientierte Regulierung darstellt, die bei einer EU-Dimension unter die ausschließliche Zuständigkeit der EU fällt, innerhalb derer mitgliedstaatliche Regulierung grundsätzlich nur nach Art. 2 Abs. 1 2. HS des Vertrages über die Europäische Union EUV<sup>19</sup> bei entsprechender unionsseitiger Ermächtigung zulässig ist, während die Binnenmarktregulierung eindeutig eine geteilte Zuständigkeit der EU ist.<sup>20</sup>

Auch der Umstand, dass der DSA nach seinem Erwägungsgrund 10 andere Rechtsakte der Union unberührt lässt, die die Bereitstellung von Diensten der Informationsgesellschaft im Allgemeinen regeln, andere Aspekte der Bereitstellung von Vermittlungsdiensten im Binnenmarkt regeln oder die im DSA festgelegten harmonisierten Vorschriften festlegen und ergänzen, spricht im Übrigen zumindest dann gegen eine Vollharmonisierung, wenn diese Rechtsakte ihrerseits keine Vollharmonisierung begründen. An einer solchen Vollharmonisierung fehlt es bei den im Erwägungsgrund zitierten und in Art. 2 Abs. 4 DSA aufgegriffenen Regelungen, zu denen

- die Richtlinie 2010/13/EU vom 10. März 2010 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste),<sup>21</sup>

<sup>18</sup> So aber, auf Basis des ursprünglichen Entwurfs zum DSA, *Weiden*, Mehr Freiheit und Sicherheit im Netz, 2022, S. 9.

<sup>19</sup> Konsolidierte Fassungen des Vertrags über die Europäische Union, EU ABl. C 202, 7.6.2016, S. 1–46.

<sup>20</sup> Vgl. hierzu unten, B.II.

<sup>21</sup> ABl. L 95 vom 15.4.2010, S. 1.

## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

- die Verordnung (EU) 2019/1150 vom 20. Juni 2019 zur Förderung von Fairness und Transparenz für gewerbliche Nutzer von Online-Vermittlungsdiensten (Platform-to-Business-VO),<sup>22</sup>
- die Verordnung (EU) 2021/784 vom 29. April 2021 zur Bekämpfung der Verbreitung terroristischer Online-Inhalte (TCO-VO),<sup>23</sup>
- die Unionsvorschriften auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes und der Produktsicherheit, einschließlich der Verordnungen (EU) 2017/2394<sup>24</sup> und (EU) 2019/1020<sup>25</sup> und der Richtlinien 2001/95/EG<sup>26</sup> und 2013/11/EU<sup>27</sup>,
- die Unionsvorschriften zum Schutz personenbezogener Daten, insbesondere die Verordnung (EU) 2016/679 (DS-GVO)<sup>28</sup> und die Richtlinie 2002/58/EG<sup>29</sup> (e-Privacy-RL),
- die Unionsvorschriften im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen, insbesondere die Verordnung (EU) Nr. 1215/2012<sup>30</sup> oder Rechtsakte der Union zur Festlegung der rechtlichen Regeln für vertragliche und außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendendes Recht,
- die erst als Vorschlag vorliegenden Unionsvorschriften im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen, insbesondere eine Verordnung über Europäische Herausgabebeanordnungen und Sicherungsanordnungen für elektronische Beweismittel in Strafsachen, sowie
- die ebenfalls erst als Vorschlag vorgelegte Richtlinie zur Festlegung einheitlicher Regeln für die Bestellung von Vertretern zu Zwecken der Beweiserhebung in Strafverfahren

zählen.

Nicht verändert werden zudem namentlich die vom nicht-harmonisierten Bereich und/oder vom sachlichen Anwendungsbereich des DSA nicht erfassten allgemeinen mitgliedstaatlichen Regelungen zur Verantwortlichkeit im Bereich der zivil-, straf- und verwaltungsrechtlichen Haftung.<sup>31</sup> Gerade in Deutschland hat sich vor dem Hintergrund der e-Commerce-Richtlinie im Blick auf geschriebene und ungeschriebene Kriterien für Verantwortlichkeit ebenso wie im Blick auf in dieser Richtlinie nicht ausdrücklich angesprochene Phänomene, etwa bezüglich Suchmaschinen und sonstigen Intermediären, aber auch von Medienplattformen und Benutzeroberflächen eine differenzierte Herangehensweise einschließlich einer durch die Rechtsprechung geprägten Herausarbeitung einer Störerhaftung entwickelt.<sup>32</sup> Wenig spricht dafür, dass diese Judikatur den DSA-Test uneingeschränkt überstehen wird, wenig aber auch dafür, dass das Erfordernis differenzierter Betrachtung an Bedeutung verliert. Gegen letzteres spricht bereits der differenzierende Ansatz des DSA selbst.

<sup>22</sup> ABl. L 186 vom 11.7.2019, S. 57.

<sup>23</sup> ABl. L 172 vom 17.5.2021, S. 79.

<sup>24</sup> ABl. L 345 vom 27.12.2017, S. 1–26.

<sup>25</sup> ABl. L 169 vom 25.6.2019, S. 1–44.

<sup>26</sup> ABl. L 11 vom 15.1.2002, S. 4–17.

<sup>27</sup> ABl. L 165 vom 18.6.2013, S. 63–79.

<sup>28</sup> ABl. L 119 vom 4.5.2016, S. 1–88.

<sup>29</sup> ABl. L 201 vom 31.7.2002, S. 37–47.

<sup>30</sup> ABl. L 351 vom 20.12.2012, S. 1–32.

<sup>31</sup> Zur zivilrechtlichen Haftung von Internet Providern vgl. im Allgemeinen: *Zorn*, in: *Dörr/Kreile/Cole*, Ansprüche und Rechtsschutzmöglichkeiten; *Volkmann* in: *Spindler/Schuster*, § 1004 BGB.

<sup>32</sup> Exemplarisch: BGH, Urt. v. 7.3.2019, Az. I ZR 53/18 („McFadden“). Vgl. zum Stand der aufgrund von Rechtsentwicklungen etwa durch Anpassung des TMG sowie der Nachvollziehung entsprechender EuGH-Urteile durch nationale Gerichte heute fraglichen Weite des Konzepts der Störerhaftung etwa *Janal*, Zur Bedeutung der EuGH-Entscheidung YouTube und Cyando für Diensteanbieter der Informationsgesellschaft, die keine Host Provider sind, 2023; *Ohly*, NJW 2022, 2961.

Im Weiteren ist zu überprüfen, ob sich die zuvor geltenden rechtlichen Grenzen mitgliedstaatlicher Handlungsbefugnisse durch das Inkrafttreten des DSA in erheblicher Weise verschoben haben und inwiefern dies den nationalen Gesetzgeber bindet und ggf. in seiner Legislativkompetenz in diesem Bereich einschränkt.

---

## II. Unionskompetenz

---

Der DSA enthält übergreifende Regelungen, die verschiedene Rechtsbereiche, insbesondere das Wirtschaftsrecht, tangieren. Aber auch das Medienrecht ist vom DSA berührt, für den keine Ausklammerung des kulturellen oder Medienbereichs (und damit keine *exception culturelle*) gilt. Auch bei anderen aktuellen Gesetzesvorhaben der EU im Rahmen der Digitalen Binnenmarkt-Strategie, wie dem schon verabschiedeten DMA oder dem Vorschlag für einen European Media Freedom Act (EMFA)<sup>33</sup> stellen sich Fragen der Regelungskompetenz der EU. In diesen Fällen stehen Wettbewerbsregulierung der EU und die Sicherung von Medienvielfalt durch Mitgliedstaaten in einem Spannungsverhältnis, beim EMFA in einer besonders verschärften Form.<sup>34</sup>

Als Sekundärrechtsakt der EU hat der DSA grundsätzlich Anwendungsvorrang vor mitgliedstaatlichen Regelungen. Dies gilt allerdings nur so weit, wie die EU innerhalb ihrer Zuständigkeiten handelt, zu denen insbesondere die Verwirklichung des Binnenmarkts zählt. Die Herstellung eines digitalen Binnenmarkts, auf die auch der DSA zielt, ist hiervon mit erfasst.<sup>35</sup>

Soweit sein verfassungsänderungs- und einer Vertiefung der Integration nicht offen stehender verfassungsrechtlicher Identitätskern betroffen ist, kann Deutschland zwar nach der Judikatur des BVerfG keine Kompetenzen auf die EU übertragen, so dass entsprechende EU-Regelungen aus verfassungsgerichtlicher Perspektive *ultra vires* wären. Es sind indessen keine überzeugenden Gründe ersichtlich, weshalb es sich beim DSA um einen solchen, die Identität des Mitgliedstaates Deutschland berührenden und damit ggf. einen Justizkonflikt zwischen BVerfG und EuGH auslösenden Rechtsakt handeln sollte. Denn der verfassungsrechtliche Identitätskern wird durch die Ewigkeitsgarantie in Art. 79 Abs. 3 GG geprägt, der bestimmte Staatsprinzipien sowie die Menschenwürdegarantie auch dem verfassungsändernden Gesetzgeber entzieht.<sup>36</sup>

Zum Identitätskern zählt neben dem Schutz der Menschenwürde<sup>37</sup> namentlich das in Art. 20 Abs. 1 GG enthaltene Demokratieprinzip, was EU-Regulierung aus deutscher

---

<sup>33</sup> Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung eines gemeinsamen Rahmens für Mediendienste im Binnenmarkt (Europäisches Medienfreiheitsgesetz) und zur Änderung der Richtlinie 2010/13/EU, COM(2022) 457 final.

<sup>34</sup> Vgl. zum EMFA etwa *Ory*, ZRP 2023, 23 ff.; *Cole/Etteldorf*, Future Regulation of Cross-border Audiovisual Content Dissemination (i. Ersch., Executive Summary abrufbar unter [https://www.medienanstalt-nrw.de/fileadmin/user\\_upload/NeueWebsite\\_0120/Presse/Pressemitteilung/Gutachten\\_ExSum\\_lang\\_EN\\_Cole\\_2023.pdf](https://www.medienanstalt-nrw.de/fileadmin/user_upload/NeueWebsite_0120/Presse/Pressemitteilung/Gutachten_ExSum_lang_EN_Cole_2023.pdf)).

<sup>35</sup> Umfassend zur Abgrenzung der Kompetenzen zwischen EU und Mitgliedstaaten vgl. *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor, Kap. B.III.1.

<sup>36</sup> Vgl. BVerfGE 123, S. 267 (354) – Vertrag von Lissabon; BVerfGE 140, S. 317 (Rn. 42) – Schuldgrundsatz; BVerfGE 151, S. 202 (Rn. 119) – Europäische Bankenunion; BVerfGE 154, S. 17 (Rn. 101) – PSPP; hierzu im Ausgangspunkt des Lissabon-Urteils *Ukrow*, ZEuS 2009, S. 717 ff.

<sup>37</sup> Vgl. BVerfGE BVerfGE 140, S. 317 (Rn. 51 ff.).



## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

verfassungsrechtlicher Perspektive als *ultra vires* einordnen lässt, die die Kompetenz-Kompetenz auf die EU übertragen oder das Budgetrecht des Bundestages mit seiner haushaltspolitischen Gesamtverantwortung und den Verbleib substantieller Gestaltungsmacht beim deutschen Parlament aushöhlen würde. Deutschland muss deshalb aus Sicht des BVerfG noch hinreichend Raum zur politischen Gestaltung solcher Fragen bleiben, die auf hiesigen kulturellen, historischen und sprachlichen Vorverständnissen fußen.<sup>38</sup> Solche Gestaltungsmacht einschließlich ihrer Wahrung unter Rückgriff aus in Deutschland bestehende kulturelle, historische und sprachliche Vorverständnisse wird durch den DSA indessen weder hinreichend eingeschränkt noch gar beseitigt.

Auch Rechtsakte der EU, die sich hinsichtlich ihrer Kompetenzgrundlage dem Grunde nach innerhalb des Integrationsprogramms der seitens Deutschlands ratifizierten Verträge der EU halten, müssen zwar zudem den Strukturprinzipien des Subsidiaritätsprinzips und der Verhältnismäßigkeit der Regelung genügen. Auch insoweit sind allerdings beim DSA keine im Ergebnis mit Aussicht auf Erfolg ins Feld zu führende und damit durchgreifende Bedenken gegeben.<sup>39</sup>

In Bezug auf das erstgenannte Strukturprinzip bestimmt Art. 5 Abs. 3 Uabs. 1 EUV für das Tätigwerden der EU in den Bereichen, die – wie Herstellen und Funktionieren des Binnenmarktes – nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, dass das Subsidiaritätsprinzip gilt, nach dem die Union nur tätig werden darf, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch auf regionaler oder lokaler Ebene ausreichend verwirklicht werden können, sondern vielmehr wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen auf Unionsebene besser zu verwirklichen sind.<sup>40</sup> Bei den im DSA geregelten Sachverhalten handelt es sich zum einen weit überwiegend um auf global agierende Akteure gerichtete Regelungen. Der grenzüberschreitende, ubiquitäre Bezug dieser Sachverhalte erschließt sich einerseits aus den über EU- und Nicht-EU-Staaten verteilten Unternehmenssitzen der großen Online-Plattformen und andererseits aus der grenzüberschreitenden Verbreitung und Wirkung der Plattforminhalte.<sup>41</sup> Eine ausschließlich und umfassend mitgliedstaatliche Regulierung dieser Sachverhalte könnte diese im Blick auf den vereinheitlichend wirkenden EU-Binnenmarkt tendenziell überfordern und zugleich auch Freiräume für „Regulierungsferien“ schaffen.<sup>42</sup> Dem Gegenargument, dass es kein subsidiaritätsfreies Internetrecht geben kann, soll dem Subsidiaritätsprinzip im digitalen Zeitalter nicht weitgehend der *effet utile* entzogen werden,<sup>43</sup> steht rechtspraktisch entgegen, dass kein Mitgliedstaat der EU gegen den DSA grundsätzliche Bedenken in dieser Hinsicht geltend gemacht hat.<sup>44</sup> Zudem geht der EuGH

<sup>38</sup> Vgl. BVerfGE 123, S. 267 (320, 357 ff.)

<sup>39</sup> So hat auch die Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage hin geantwortet, dass sie den DSA für mit dem Subsidiaritätsprinzip vereinbar hält (BT-Drucks. 20/2308, S. 4). Vgl. im Gegensatz dazu etwa den Bundesrat hinsichtlich des EMFA: Subsidiaritätsrüge (u.a.) des Bundesrates vom 25.11.2022, [https://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2022/0501-0600/514-22\(B\).pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](https://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2022/0501-0600/514-22(B).pdf?__blob=publicationFile&v=1).

<sup>40</sup> Dieser Grundsatz ist nach der Rechtsprechung des EuGH justiziabel und nicht bloß ein politischer Appell. Vgl. EuGH, Urt. v. 10.12.2002 – C-491/01, Slg. I 2002, S. 11550 (Rn. 180 ff.) – British American Tobacco.

<sup>41</sup> Dazu *Cole/Etteldorf/Ullrich*, Updating the Rules for Online Content Dissemination, *Cole/Etteldorf*, Future Regulation of Cross-border Audiovisual Content Dissemination (i. Ersch.).

<sup>42</sup> Vgl. *Calliess*, in: *Calliess/Ruffert*, Art. 5 EUV Rn. 38.

<sup>43</sup> *Ukrow*, Die Vorschläge der EU-Kommission für einen DSA und einen DMA, S. 9 f.; Vgl. auch die Stellungnahme des Bundesrats BR-Drucks. 96/21 (Beschluss), Nr. 9b.

<sup>44</sup> Die Kommission hat in ihrem Subsidiaritätsbericht 2021 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass zum DSA keine Subsidiaritätsrügen nach Protokoll Nr. 2 zu EUV und AEUV erhoben worden sind (vgl. BR-Drucks. 350/22, S. 43). Vgl. demgegenüber nunmehr die Subsidiaritätsrüge (u.a.) des



## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

davon aus, dass der EU in der Bewertung der Vereinbarkeit eines Rechtsakts mit diesem Strukturprinzip ein weiter Einschätzungsspielraum zukommt, was die Schutzwirkung des Prinzips für Mitgliedstaaten erheblich minimiert.<sup>45</sup>

Auch aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als zweiter strukturprinzipieller Kompetenzausübungsschranke ableitbare Grenzen in Bezug auf die Wahl der Handlungsform als „formales“ Kriterium in Art. 5 Abs. 4 EUV und in Bezug auf das Ausmaß der getroffenen Regelungen als „inhaltliches“ Kriterium in Art. 5 Abs. 4 EUV dürften im Ergebnis nicht mit Aussicht auf Erfolg aktivierbar sein. Gegen eine positive Erfolgsprognose sprechen ein Blick auf die bisherige Positionierung der EU-Organe wie die bisherige Zurückhaltung von Mitgliedstaaten bei auf Verletzung dieses Grundsatzes gestützte Vertragsverletzungsverfahren. Diese Hemmnisse dürften auch in Bezug auf den DSA bestehen, obwohl sich bereits die Wahl der Rechtsform Verordnung beim DSA bei rein dogmatischer Betrachtung als durchaus angreifbar erweist.<sup>46</sup>

Beispielhaft kann das Spannungsverhältnis der Kompetenzzuweisung nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung sowie den dargestellten Handlungsbegrenzungen für die EU am auch für den Kontext des DSA relevanten Bereich der Medienregulierung illustriert werden. Auch wenn die Wahrnehmung von Gesetzgebungskompetenzen im Bereich der Medien mehr als drei Jahrzehnte nach Gründung der EWG ausschließlich durch deren Mitgliedsstaaten erfolgte, ist – beginnend mit der EWG-Fernsehrichtlinie aus 1989 und intensiver seit dem Beginn des 21. Jahrhunderts – eine Erweiterung einer europäischen Medienregulierung zu konstatieren, die auch auf die zunehmende Medienkonvergenz zurückzuführen ist.<sup>47</sup> Die Gesetzgebungskompetenz der Union im medialen Sektor kann sich in begrenzter Form für die grenzüberschreitende Regulierung gerade auch aus wirtschaftlichen Gründen mit Blick auf die Herstellung eines audiovisuellen Binnenmarktes ergeben. Das ist insbesondere im Bereich nicht unmittelbar vielfaltsrelevanter Fragestellungen (wie z.B. bei kommerzieller Kommunikation) und bei Telekommunikationsfragen der Fall. Gerade vor dem Hintergrund des Binnenmarktziels der EU, in Bezug auf das die audiovisuellen Medien eine zwar wichtige, keineswegs aber die bestimmende Akteursgattung darstellen, ist die Erarbeitung des DSA erfolgt, der „den digitalen Binnenmarkt vollenden“ soll.<sup>48</sup>

Bereichsausnahmen von diesem Binnenmarkt-Ziel sind dem EU-Recht zwar im analogen wie im digitalen Bereich der Regulierung fremd. Auch bei den übrigen Politiken der EU nach Art. 38 EUV, Art. 26 f. des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)<sup>49</sup> agiert das EU-Recht mit Blick auf Bereichsausnahmen, sieht man von dem Bereich der Sicherheits- und Verteidigungspolitik ab, zurückhaltend. Mit diesem Verzicht auf solche

---

Bundesrates vom 25.11.2022, [https://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2022/0501-0600/514-22\(B\).pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](https://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2022/0501-0600/514-22(B).pdf?__blob=publicationFile&v=1).

<sup>45</sup> Vgl. *Calliess*, in: *Calliess/Ruffert*, Art. 5 EUV Rn. 72 m.w.N.

<sup>46</sup> Vgl. *Ukrow*, Die Vorschläge der EU-Kommission für einen DSA und einen DMA, S. 12. Nunmehr auch die Kritik am EMFA-Vorschlag, dazu etwa Bundesrat, Drucksache 514/22 (Beschluss) (2), [https://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2022/0501-0600/514-22\(B\)\(2\).pdf;jsessionid=E7A8C6D9487A7CAC05B9329CE213B1FA.2\\_cid365?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](https://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2022/0501-0600/514-22(B)(2).pdf;jsessionid=E7A8C6D9487A7CAC05B9329CE213B1FA.2_cid365?__blob=publicationFile&v=1).

<sup>47</sup> Vertiefend hierzu *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor.

<sup>48</sup> *von der Leyen*, Eine Union, die mehr erreichen will – Meine Agenda für Europa, S. 16, [https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/political-guidelines-next-commission\\_de.pdf#page=16](https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/political-guidelines-next-commission_de.pdf#page=16).

<sup>49</sup> Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. C 326 vom 26.10.2012, S. 47–390.

Ausnahmen im Anwendungsbereich eines Kompetenztitels der EU geht indessen kein extensives, Kompetenzwahrnehmungen unter nicht-wirtschaftlicher Zielsetzung ausschließendes Verständnis des jeweiligen Kompetenztitels der EU einher. Daher verwundert es nicht, dass auch bei einer weitreichenden, horizontal ausgreifenden Harmonisierung eines Sektors wie mit dem DSA ausdrücklich oder durch Auslegung der Bestimmungen ermittelbare Regelungsfragen bei den Mitgliedstaaten verbleiben. Für den DSA gilt dies unbestritten etwa für die Grundlagen zur zivilrechtlichen Haftung der Vermittlungsdienste-Anbieter. Insoweit dürfen Regelungen der EU lediglich nicht-abschließend, also ohne Sperrwirkung erfolgen.

---

### III. Zur Sperrwirkung von Unionsgesetzgebung und deren Reichweite

---

Im Vertrag von Lissabon wurde mit der Sperrwirkung im Europarecht erstmals eine neben dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung entscheidende Schnittstelle zwischen supranationalen Kompetenzen und nationalen Freiräumen ausdrücklich geregelt. Während das in Art. 5 Abs. 1 EUV verankerte Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung eine Selbstermächtigung der Gesetzgebungsorgane der EU sowie deren kompetenzloses Handeln ausschließen soll, dient eine Sperrwirkung von Unionsrecht der Absicherung des Vorrangs des Unionsrechts und seiner einheitlichen Anwendung. In Bezug auf die Sperrwirkung ist allerdings zwischen den verschiedenen Zuständigkeitsgattungen des Unionsrechts – ausschließliche, geteilte sowie unterstützende, koordinierende und ergänzende Zuständigkeit – zu unterscheiden.<sup>50</sup>

Eine (grundsätzlich) umfassende Sperrwirkung von Unionsrecht besteht lediglich im Bereich der ausschließlichen Zuständigkeit der Union:<sup>51</sup> Übertragen EUV oder AEUV der Union für einen bestimmten Bereich eine ausschließliche Zuständigkeit, so kann nach Art. 2 Abs. 1 EUV nur die Union gesetzgeberisch tätig werden und verbindliche Rechtsakte erlassen; die Mitgliedstaaten dürfen in einem solchen Fall nur tätig werden, wenn sie von der Union hierzu ermächtigt werden oder um Rechtsakte der Union durchzuführen.

Der DSA bewegt sich indessen nicht im Bereich einer solchen ausschließlichen Zuständigkeit. Als Bereiche ausschließlicher Zuständigkeit sind in Art. 3 Abs. 1 EUV Zollunion, die Festlegung der für das Funktionieren des Binnenmarkts erforderlichen Wettbewerbsregeln, die Währungspolitik für die Mitgliedstaaten, die Erhaltung der biologischen Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik und gemeinsame Handelspolitik sowie in Art. 3 Abs. 2 EUV in dort näher präzisiertem Umfang der Abschluss internationaler Übereinkünfte benannt. Dieser Katalog ist abschließend. Der DSA ist zwar auf das Funktionieren des (digitalen) Binnenmarktes ausgerichtet, weist indessen – im Unterschied zum DMA – keine wettbewerbsrechtliche Regulierungsdimension auf.

---

<sup>50</sup> Näher dazu *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor, Kap. B., auch im weiteren zu diesem Abschnitt.

<sup>51</sup> Vgl. *Streinz* in: ders., Art. 2 AEUV, Rn. 5; *Klamert* in: Kellerbauer/ders./Tomkin, Art. 2 AEUV, Rn. 5.

## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

Selbst eine Sperrwirkung des EU-Rechts nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 EUV steht im Übrigen dem Erlass von parallelen bzw. ergänzenden Regelungen der Mitgliedstaaten nicht entgegen, die den gleichen Adressatenkreis wie das betreffende EU-Recht haben und sich ggf. auch vergleichbarer Instrumentarien wie das EU-Recht bedienen, allerdings eine unterschiedliche, von der Zielsetzung einer der in Art. 3 Abs. 1 genannten Politiken der EU abweichende Grundlage aufweisen. Diese parallele bzw. ergänzende Regelungskompetenz der Mitgliedstaaten besteht zumindest dann, wenn die mitgliedstaatliche Regelung materiell nicht mit der (z.B. auf der Grundlage der ausschließlichen Zuständigkeit der EU nach Art. 3 Abs. 1 Buchst. b) AEUV für das Wettbewerbsrecht erlassenen) Regelung der EU kollidiert bzw. deren praktische Wirksamkeit hemmt.<sup>52</sup>

Der DSA ist in Bezug auf seine Rechtsgrundlage insbesondere auf Art. 114 AEUV und damit die zentrale Vorschrift zur Rechtsangleichung für die Verwirklichung der Binnenmarktziele des Art. 26 AEUV gestützt. Der Binnenmarkt wiederum wird in Art. 4 Abs. 2 Buchst. a) AEUV als ein Bereich benannt, hinsichtlich dessen eine von der EU mit den Mitgliedstaaten geteilte Zuständigkeit besteht. In einem Bereich geteilter Zuständigkeit können die EU und die Mitgliedstaaten nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 EUV im Ausgangspunkt beide gesetzgeberisch tätig werden und verbindliche Rechtsakte erlassen. Die Mitgliedstaaten nehmen ihre Zuständigkeit nach Satz 2 der Regelung wahr, sofern und soweit die Union ihre Zuständigkeit nicht ausgeübt hat. Nach Satz 3 der Regelung nehmen die Mitgliedstaaten zudem ihre Zuständigkeit erneut wahr, sofern und soweit die Union entschieden hat, ihre Zuständigkeit nicht mehr auszuüben.

Wird auf europäischer Ebene im Rahmen der geteilten Zuständigkeit der Union (was insbesondere beim Binnenmarkt der Fall ist) ein Rechtsakt erlassen, so entfaltet dieser mithin dem Grundsatz nach jedenfalls eine Sperrwirkung für eine widersprechende Gesetzgebung der Mitgliedsstaaten.<sup>53</sup> Dies soll einer Fragmentierung des gemeinsamen Rechts entgegenwirken und eine einheitliche Rechtsordnung gewährleisten. Hierfür gibt es zwar keine ausdrückliche Normierung wie im Rahmen der ausschließlichen Unionskompetenz, allerdings resultiert aus dem Loyalitätsgebot nach Art 4 Abs. 3 EUV eine Pflicht der Mitgliedstaaten, nicht gegen Maßnahmen der Union zu verstoßen und deren *effet utile*, d.h. deren praktische Wirksamkeit, nicht zu beeinträchtigen.<sup>54</sup> Dies bedeutet jedoch nicht, dass jedwede Rechtssetzung in harmonisierten Rechtsbereichen ausgeschlossen ist.

Hierbei muss nach der Natur des Rechtsaktes unterschieden werden: Bei durch die Mitgliedstaaten umsetzungsbedürftigen Richtlinien ist der Gestaltungsspielraum der Mitgliedsstaaten grundsätzlich höher als bei unmittelbar geltenden Verordnungen. Jedoch können auch Verordnungen den Mitgliedsstaaten in ihrem Geltungsbereich durch Auslassung bestimmter Aspekte oder durch ausdrückliche Ermächtigung bei bestimmten Vorschriften einen eigenen Raum für detailliertere oder weitergehende Vorschriften überlassen. Beispiele für solche unionsrechtliche Vorschriften, die ausdrücklich die Vorschriften der Mitgliedsstaaten unberührt lassen, finden sich auch im DSA, bspw. in Art. 10 Abs. 6. Daher ist jeweils für die Einzelfrage im Rahmen des DSA wie bei jeder EU-

<sup>52</sup> Vgl. *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor, Kap. A.

<sup>53</sup> *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor Kap. B..

<sup>54</sup> *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor, Kap. B m.w.N.

Verordnung durch Auslegung zu ermitteln, ob eine Regelung als abschließend anzusehen ist oder ob sie einen Raum für flankierende oder zusätzliche mitgliedstaatliche Regelungen eröffnet.

Im Übrigen gelten die Ausführungen in Bezug auf Grenzen der Sperrwirkung des EU-Rechts bei ausschließlicher Zuständigkeit der EU nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 EUV für die Grenzen der Sperrwirkung des EU-Rechts bei geteilter Zuständigkeit der EU nach Art. 2 Abs. 2 i.V.m. Art. 4 Abs. 2 EUV erst recht: Auch eine binnenmarktbezogene Regelung der EU, selbst wenn sie wie der DSA in Verordnungsform ergeht, steht mithin dem Erlass von parallelen bzw. ergänzenden Regelungen der Mitgliedstaaten nicht entgegen, die den gleichen Adressatenkreis wie das betreffende EU-Recht haben und sich ggf. auch vergleichbarer Instrumentarien wie das EU-Recht bedienen, allerdings eine unterschiedliche, von der wirtschaftsbezogenen Binnenmarktzielsetzung des Art. 4 Abs. 2 Buchst. a) i.V.m. Art. 26 AEUV abweichende Zielsetzung aufweisen. Auch insoweit besteht diese parallele bzw. ergänzende Regelungskompetenz der Mitgliedstaaten zumindest dann, wenn die mitgliedstaatliche Regelung materiell nicht mit der Binnenmarkt-Regelung der EU kollidiert bzw. deren praktische Wirksamkeit hemmt.<sup>55</sup>

---

## **IV. Raum für mitgliedstaatliche Regelungen im Bereich des DSA**

---

Im Bereich der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit, insbesondere auch der zivilrechtlichen Haftungsgrenzen für Diensteanbieter, gleicht der DSA nun die Regelungen unionsweit mit Direktwirkung an. Mit Blick auf die deutsche Gesetzgebung betrifft der DSA Teile des NetzDG und des Telemediengesetzes (TMG)<sup>56</sup>, die bislang entsprechende Regelungen vorgesehen haben. So übernimmt der DSA in seinen Art. 4 bis 6 wie oben dargestellt die Regelungen hinsichtlich der Grenzen der Verantwortlichkeit von Anbietern bei bloßem Durchleiten, Caching und Hosting aus der e-Commerce-Richtlinie. Ohne dass damit eine Harmonisierung der eigentlichen zivilrechtlichen Verantwortlichkeitsregeln vorgenommen wird, bleibt das Verhältnis zwischen beiden Ebenen für diesen Bereich weitgehend unverändert, da bereits die Richtlinie – die zwar entsprechend mitgliedstaatlich umzusetzen war – die Haftungsgrenzen eindeutig und genau festgelegt hatte.

Der europäische Normgeber hat mit dem DSA Raum zur nationalen Ergänzung und Konkretisierung für Regelungen bezogen auf Vermittlungsdiensteanbieter gelassen. Sperrwirkungen im Rahmen des DSA sind zurückhaltend formuliert, wie sich aus der Zusammenschau von Erwägungsgründen und den Vorschriften des DSA ergibt. Die bereits vorher aufgrund der allgemeinen Zuständigkeitsregeln bestehenden umfangreichen Kompetenzen der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung dieses Sektors verbleiben auch nach Inkrafttreten des DSA etwa im Blick auf die Normierung der Haftung.

---

<sup>55</sup> Näher im Blick auf den DSA in Bezug auf Umsetzungen der AVMD-Richtlinie *Cole/Etteldorf*, *Future Regulation of Cross-border Audiovisual Content Dissemination*, Kap. III, 3.

<sup>56</sup> Telemediengesetz vom 26. Februar 2007 (BGBl. I S. 179, 251; 2021 I S. 1380), das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 12. August 2021 (BGBl. I S. 3544) geändert worden ist. Betroffen beim TMG ist insbesondere der 3. Abschnitt zur Verantwortlichkeit.

## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

Die zurückhaltende Formulierung lässt sich etwa in dem die Haftungsprivilegierungsvorschriften näher erläuternden Erwägungsgrund 25 erkennen, der vorsieht, dass die im DSA

*festgelegten Haftungsausschlüsse [...] die Möglichkeit von Verfügungen unterschiedlicher Art gegen Anbieter von Vermittlungsdiensten unberührt lassen [sollen], selbst wenn diese die im Rahmen dieser Ausschlüsse festgelegten Bedingungen erfüllen. Solche Verfügungen könnten insbesondere in **im Einklang mit dem Unionsrecht erlassenen gerichtlichen oder behördlichen Anordnungen** bestehen, die die Abstellung oder Verhinderung einer Zuwiderhandlung verlangen, einschließlich der Entfernung rechtswidriger Inhalte, die in solchen Anordnungen spezifiziert werden, oder der Sperrung des Zugangs zu ihnen.*

Die Verordnung anerkennt Anordnungen, die aufgrund nationalen Rechts ergehen und stellt lediglich die Anforderung, dass diese „im Einklang mit dem Unionsrecht“ sein müssen. Damit ist nicht gemeint, dass diese sich aus dem Unionsrecht ergeben, da sonst die Formulierung „aufgrund“ Unionsrechts gewählt worden wäre. Auch weitere Erwägungsgründe bestätigen die Relevanz nationalen Rechts bei der Bewertung des Handelns der Diensteanbieter.

So spricht Erwägungsgrund 27 davon, dass Nutzer eines Vermittlungsdienstes

*für die von ihnen bereitgestellten und möglicherweise über Vermittlungsdienste öffentlich verbreiteten rechtswidrigen Inhalte haften [sollen], sofern die geltenden Vorschriften des Unionsrechts **und des nationalen Rechts** zur Festlegung solcher Haftung dies vorsehen.*

Auch hier geht der Normgeber davon aus, dass neben den Regeln des DSA die nationalen Regelungen entscheidend sind, um die Haftung für illegale Inhalte zu bewerten. Eindeutig wird die fehlende Ausschließlichkeit des DSA in den Art. 9 erläuternden Erwägungsgrund 31 klargestellt, in dem der Normgeber ausführt:

*[...] Daher sollten in dieser Verordnung **nur bestimmte spezifische Mindestbedingungen harmonisiert werden**, die solche Anordnungen erfüllen sollten, damit die Anbieter von Vermittlungsdiensten verpflichtet werden, die einschlägigen Behörden über die Ausführung dieser Anordnungen zu informieren. **Daher bietet diese Verordnung weder die Rechtsgrundlage für den Erlass solcher Anordnungen noch regelt sie deren räumlichen Anwendungsbereich oder grenzüberschreitende Durchsetzung.***

Diese Aussage wird von Erwägungsgrund 32 noch einmal weiter ergänzt und konkretisiert:

*Das geltende Unionsrecht **oder das nationale Recht**, auf dessen Grundlage diese Anordnungen erlassen werden, **kann zusätzliche Bedingungen umfassen und sollte auch die Grundlage für die Vollstreckung der jeweiligen Anordnungen bilden**. Im Falle der Nichtbefolgung solcher Anordnungen sollte der die Anordnung erlassende Mitgliedstaat diese **im Einklang mit seinem nationalen Recht durchsetzen können**. Die geltenden nationalen Rechtsvorschriften sollten mit dem Unionsrecht, einschließlich [...], im Einklang stehen.*



## Grundsätzliche Grenzen des nationalen Gesetzgebers bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Vermittlungsdiensten

Daraus ergibt sich, dass erst durch die staatlichen Regelungen, die *neben* dem DSA bestehen können und bleiben, eine Rechtsdurchsetzung im Sinne des DSA erfolgen kann. Der DSA beschränkt sich in Bezug auf die Anordnungen lediglich darauf, dass „**bestimmte spezifische Mindestbedingungen harmonisiert werden**“, so dass auch hier weite Spielräume für staatliche Regelungen bestehen.

Wie bereits erwähnt, gilt für alle drei Kategorien von Diensten, für die die Haftungsprivilegierung der Anbieter greift, die ausdrücklich fortbestehende Möglichkeit der Mitgliedstaaten von der Haftungsgrenze unberührt bleibende Anordnungen zu treffen. Wortgleich heißt es in Art. 4 Abs. 3 DSA (bezüglich Durchleitungs-), Art. 5 Abs. 2 DSA (bezüglich Caching-) und Art. 6 Abs. 4 (bezüglich Hosting-Anbietern) DSA dazu:

*Dieser Artikel lässt die Möglichkeit unberührt, dass eine Justiz- oder Verwaltungsbehörde **nach dem Rechtssystem eines Mitgliedstaats** vom Diensteanbieter verlangt, eine Zuwiderhandlung abzustellen oder zu verhindern.*

Auch insoweit unterstreicht der Normgeber, dass neben dem DSA auch nationale Instrumente zur Durchsetzung des Normzwecks – dem Abstellen oder Verhindern eines Verstoßes – bestehen.

Zudem ist zu bedenken, dass der DSA unabhängig vom Verordnungscharakter die Anwendung durch mitgliedstaatliche Behörden und Stellen nur teilweise anspricht und damit mitgliedstaatliche (Verwaltungs-)Strukturen von diesen zu regeln sind<sup>57</sup> und Anwendungskompetenzen auf der nationalen Ebene zuzuteilen sind.<sup>58</sup>

---

## V. Zwischenergebnis

---

Damit verbleibt dem nationalen Gesetzgeber auch nach Inkrafttreten des DSA bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit der zivilrechtlichen Haftung von Inhaltenanbietern ein erheblicher eigener Spielraum, da die Regelungen des DSA keine eigenen Regelungen verbietende Sperrwirkung entfalten. Auch nach der Änderung der e-Commerce-Richtlinie durch den DSA bleibt es dabei, dass die grundsätzliche Regelung der zivilrechtlichen Haftung von Diensteanbietern nicht harmonisiert wird, sondern sich nach mitgliedstaatlichem Recht richtet und lediglich die Grenzen der Haftbarkeit, die sog. Haftungsprivilegierung für bestimmte Intermediäre, durch das EU-Recht vorgegeben werden. In der eigenen Regelung ist der nationale Gesetzgeber jedoch durch die Vorgaben des DSA gebunden. Dementsprechend darf er keine Regelungen erlassen, die nach Wortlaut, Systematik oder Telos den grundsätzlichen Wertungen oder gar ausdrücklichen rechtlichen Vorgaben des DSA widersprechen.

---

<sup>57</sup> Zum Aufsichtssystem hinsichtlich der Strukturen und der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit vgl. näher *Cole/Etteldorf*, *Future Regulation of Cross-border Audiovisual Content Dissemination*, Kap. D.II.1.; zuvor bereits *Cole/Etteldorf/Ullrich*, *Cross-border Dissemination of Online Content*, S. 45 f.

<sup>58</sup> *Müller*, MMR 2022, 1007, 1008 f.



## C. Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

Während die im vorigen Teil dieses Gutachtens diskutierte Frage zu den grundsätzlichen Grenzen bzw. Vorgaben, die der nationale Gesetzgeber nach Inkrafttreten des DSA bei der Ausgestaltung der Verantwortlichkeit von Diensteanbietern zu beachten hat, das Verhältnis des EU-Rechts zu legislativer Staatsgewalt adressiert, betrifft die Frage, welche unionsrechtlichen Vorgaben unmittelbar geltender oder umsetzungsbedürftiger Art nach Inkrafttreten des DSA in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter zu beachten sind, die Bedeutung des Unionsrechts im Kontext der Ausübung von judikativer Hoheitsgewalt. Im Folgenden werden die Auswirkungen des DSA in einem zivilgerichtlichen Verfahren beleuchtet. Konkret stellt sich die Frage, welche Konsequenzen das Unionsrecht auf die zivilrechtliche Ausformung eines in der gesetzgeberischen Entwicklung befindlichen digitalen Gewaltschutzgesetzes in der gerichtlichen Praxis haben könnte. Dabei sind insbesondere die Bedeutung des Herkunftslandprinzips im Zusammenhang mit dem Angebot von Vermittlungsdiensten, Transparenzpflichten der Anbieter, das Institut des inländischen Zustellungsbevollmächtigten sowie Ableitungen für gerichtliche Zuständigkeitsfragen zu erörtern.

---

### I. Das Herkunftslandprinzip, seine Bedeutung im Blick auf strengeres mitgliedstaatliches Recht und das Marktortprinzip

---

Das Herkunftslandprinzip ist zumindest bislang prägend, wenn es um die Bewertung eines unionsrechtskonformen hoheitlichen Zugriffs der Mitgliedstaaten auf vom Unionsrecht erfasste Dienste der Informationsgesellschaft geht, insbesondere im Kontext der Dienstleistungsfreiheit. Demnach ist in Bezug auf Marktteilnehmer, die grenzüberschreitend im Binnenmarkt der EU agieren, grundsätzlich jeweils nur ein (Herkunfts-)Staat zuständig und zugleich müssen diese Anbieter dann auch grundsätzlich nur den Regelungen folgen, die in ihrem Herkunftsland gelten. Das Herkunftslandprinzip, das üblicherweise an den jeweiligen Hauptsitz der betroffenen Unternehmen anknüpft, soll die Nutzung der Grundfreiheiten im europäischen Binnenmarkt weiter befördern.<sup>59</sup> Es ist im Sekundärrecht dort ausdrücklich verankert, wo der entsprechende EU-Rechtsakt zugleich einen gewissen Umfang an harmonisierender Wirkung entfaltet, um sicherzustellen, dass alle vom Herkunftslandprinzip erfassten Anbieter unabhängig vom

---

<sup>59</sup> Zum Herkunftslandprinzip umfassend *Cole*, The Country of Origin Principle, S. 113, 113 ff.; ferner *Cole/Etteldorf/Ullrich*, Cross-border Dissemination of Online Content, S. 173 ff.; *Cole/Etteldorf/Ullrich*, Updating the Rules for Online Content Dissemination, S. 143 ff.; *Cole/Etteldorf*, Future Regulation of Cross-border Audiovisual Content Dissemination, Kap. C.III.; vgl. für eine Diskussion des Herkunftslandprinzips im Blick auf das NetzDG: *Grünwald/Nüßing*, MMR 2021, 283, 284 m.w.N. sowie *Liesching*, Das Herkunftslandprinzip der E-Commerce-Richtlinie und seine Auswirkung auf die aktuelle Mediengesetzgebung in Deutschland.

## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

tatsächlichen Herkunftsland einen Mindestbestand an vergleichbaren Regelungen genügen müssen.

Dieser Grundsatz findet sich auch in der e-Commerce-Richtlinie verankert, die durch den DSA nicht abgelöst, sondern nur in Teilen abgeändert wird. Insbesondere wird der zentrale Art. 3 der Richtlinie durch den DSA nicht verändert. Er lautet in seinen Absätzen 1 und 2:

*„(1) Jeder Mitgliedstaat trägt dafür Sorge, dass die Dienste der Informationsgesellschaft, die von einem in seinem Hoheitsgebiet niedergelassenen Diensteanbieter erbracht werden, den in diesem Mitgliedstaat geltenden innerstaatlichen Vorschriften entsprechen, die in den koordinierten Bereich fallen.*

*(2) Die Mitgliedstaaten dürfen den freien Verkehr von Diensten der Informationsgesellschaft aus einem anderen Mitgliedstaat nicht aus Gründen einschränken, die in den koordinierten Bereich fallen.“*

Diese Verankerung des Herkunftslandprinzips gilt auch in Bezug auf Anbieter von Vermittlungsdiensten i.S. des DSA, da es sich hierbei um Anbieter eines Dienstes der Informationsgesellschaft i.S. der e-Commerce-Richtlinie, die hierfür auf die Definition in der Richtlinie zum Informationsverfahren<sup>60</sup> rekuriert<sup>61</sup>, handelt. Dass Anbieter von Vermittlungsdiensten i.S. des DSA von der Bereichsausnahme für dieses Prinzip nach Art. 3 Abs. 3 i.V.m. dem Anhang der Richtlinie erfasst sind, ist nicht ersichtlich. Davon abgedeckt werden lediglich bestimmte enumerativ aufgezählte Bereiche wie etwa bestimmte Aspekte des Urheberrechts oder vom Vertragsrecht z.B. in Bezug auf Immobilien.

Der EuGH hielt zum Herkunftslandprinzip in Art. 3 der E-Commerce Richtlinie im Zusammenhang mit einem persönlichkeitsrechtsverletzenden Sachverhalt bei Verbreitung von Informationen im Internet und der Frage der gerichtlichen Zuständigkeit fest, dass

*„die Unterwerfung der Dienste des elektronischen Geschäftsverkehrs unter die Rechtsordnung des Sitzmitgliedstaats ihres Anbieters nach Art. 3 Abs. 1 es nicht ermöglichen würde, den freien Verkehr dieser Dienste umfassend sicherzustellen, wenn die Diensteanbieter im Aufnahmemitgliedstaat letztlich strengere Anforderungen als in ihrem Sitzmitgliedstaat erfüllen müssten.“<sup>62</sup>*

Daher verbiete es Art. 3 der Richtlinie im durch die Richtlinie koordinierten Bereich grundsätzlich, vorbehaltlich der bei Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 3 Abs. 4 gestatteten Ausnahmen, dass ein Diensteanbieter im Aufnahmemitgliedstaat strengeren Anforderungen unterliegt, als sie das Recht im Sitzmitgliedstaat dieses Anbieters vorsieht.<sup>63</sup> Nach Art. 3 Abs. 4 der e-Commerce-Richtlinie können die Mitgliedstaaten jedoch „Maßnahmen“, zu denen auch judikative Maßnahmen zählen, ergreifen, die im Hinblick auf

<sup>60</sup> Richtlinie (EU) 2015/1535 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. September 2015 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft (kodifizierter Text), EU ABI. L 241, 17.9.2015, S. 1–15.

<sup>61</sup> Nach Art. 1 Abs. 1 Buchst. b) der Richtlinie (EU) 2015/1535 sind Dienste der Informationsgesellschaft jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistungen.

<sup>62</sup> EuGH, Urt. v. 25.10.2011, Rs. C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 – eDate Advertising, Rn. 66; Cole/Etteldorf/Ullrich, Cross-border Dissemination of Online Content, S. 175.

<sup>63</sup> EuGH, Urt. v. 25.10.2011, Rs. C-509/09 und C-161/10, ECLI:EU:C:2011:685 – eDate Advertising, Rn. 67. Vgl. ferner EuGH, Urt. v. 1.10.2020, Rs. C-649/18, ECLI:EU:C:2020:764 – A/Daniel B u.a., Rn. 60 ff.

## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

einen bestimmten Dienst der Informationsgesellschaft vom Prinzip des Absatz 2 abweichen, wenn die folgenden Bedingungen erfüllt sind:

*„a) Die Maßnahmen*

*i) sind aus einem der folgenden Gründe erforderlich:*

*- Schutz der öffentlichen Ordnung, insbesondere Verhütung, Ermittlung, Aufklärung und Verfolgung von Straftaten, einschließlich des Jugendschutzes und der Bekämpfung der Hetze aus Gründen der Rasse, des Geschlechts, des Glaubens oder der Nationalität, sowie von Verletzungen der Menschenwürde einzelner Personen,*

*- Schutz der öffentlichen Gesundheit,*

*- Schutz der öffentlichen Sicherheit, einschließlich der Wahrung nationaler Sicherheits- und Verteidigungsinteressen,*

*- Schutz der Verbraucher, einschließlich des Schutzes von Anlegern;*

*ii) betreffen einen bestimmten Dienst der Informationsgesellschaft, der die unter Ziffer i) genannten Schutzziele beeinträchtigt oder eine ernsthafte und schwerwiegende Gefahr einer Beeinträchtigung dieser Ziele darstellt;*

*iii) stehen in einem angemessenen Verhältnis zu diesen Schutzziele.*

*b) Der Mitgliedstaat hat vor Ergreifen der betreffenden Maßnahmen unbeschadet etwaiger Gerichtsverfahren, einschließlich Vorverfahren und Schritten im Rahmen einer strafrechtlichen Ermittlung,*

*- den in Absatz 1 genannten Mitgliedstaat aufgefordert, Maßnahmen zu ergreifen, und dieser hat dem nicht Folge geleistet oder die von ihm getroffenen Maßnahmen sind unzulänglich;*

*- die Kommission und den in Absatz 1 genannten Mitgliedstaat über seine Absicht, derartige Maßnahmen zu ergreifen, unterrichtet."*

Im Blick auf das Herkunftslandprinzip der e-Commerce-Richtlinie gab es etwa bereits bei Einführung des NetzDG Bedenken, ob die Verankerung bestimmter Reaktionspflichten für Anbieter sozialer Netzwerke unabhängig von ihrem Sitz bei Überschreiten bestimmter Nutzerschwellen in Deutschland mit diesem Prinzip vereinbar ist. Auch der wissenschaftliche Dienst des Bundestages äußerte Zweifel, ob die Ausnahmebestimmungen bzw. das Verfahren zur ausnahmsweisen Abweichung vom Herkunftslandprinzip nicht nur für Einzelfälle, sondern für eine (nationale) Gesetzesbestimmung insgesamt gelten könne: „[d]ie Verfahrensvorgaben aus Art. 3 Abs. 4 lit. b der E-Commerce Richtlinie wie auch der Begriff ‚eines bestimmten Dienstes der Informationsgesellschaft‘ in Art. 3 Abs. 4 der E-Commerce Richtlinie [sprechen] für die in der Literatur vorherrschende Ansicht, dass die Ausnahmemöglichkeit des Art. 3 Abs. 4 der E-Commerce Richtlinie nur für Einzelfälle gilt und keine generelle Abweichung vom Herkunftslandprinzip für Teilbereiche der Richtlinie durch die Mitgliedstaaten ermöglicht“<sup>64</sup>.

<sup>64</sup> Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, PE 6 - 3000 - 32/17, 29.05.2017, S. 9 ff. m.w.N.; vgl. ebenso etwa *Liesching*, Das Herkunftslandprinzip der E-Commerce-Richtlinie und seine Auswirkungen auf die aktuelle Mediengesetzgebung in Deutschland, S. 3 ff.; Dazu auch *Eifert/von Landenberg-Roberg/Theß/Wienfort*, Netzwerkdurchsetzungsgesetz in der Bewährung, S. 25 ff.; Andererseits *Holznapel*, CRi 2020, 103, 106 ff. Die Frage der Vereinbarkeit des NetzDG ist durch den EuGH noch nicht geklärt worden, auch bezieht sich das VG Köln in seiner Eilentscheidung vom 1.3.2022 (ECLI:DE:VGK:2022:0301.6L1277.21.0) lediglich auf die Frage von Mitteilungspflichten, die im revidierten NetzDG vorgesehen sind. Insgesamt dazu auch *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor, Kap. E.V.1.

## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

Die Annahme der Unvereinbarkeit des NetzDG mit den Vorgaben der e-Commerce-Richtlinie verkennt indessen, worauf auch der Gesetzentwurf zum ursprünglichen NetzDG hinweist<sup>65</sup>: Dass Art. 14 Abs. 3 der e-Commerce-Richtlinie die zusätzliche Variante einer Durchbrechung der Herkunftslandskontrolle insoweit ermöglicht, "dass die Mitgliedstaaten Verfahren für die Entfernung einer Information oder die Sperrung des Zugangs zu ihr festlegen". Dem entspricht Erwägungsgrund 46, wonach "diese Richtlinie die Möglichkeit der Mitgliedstaaten unberührt [lässt,] spezifische Anforderungen vorzuschreiben, die vor der Entfernung oder der Sperrung des Zugangs unverzüglich zu erfüllen sind". Dementsprechend eröffnet Erwägungsgrund 48 den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, dass diese von Diensteanbietern verlangen können, „die nach vernünftigem Ermessen von ihnen zu erwartende und in innerstaatlichen Rechtsvorschriften niedergelegte Sorgfaltspflicht anzuwenden, um bestimmte Arten rechtswidriger Tätigkeiten aufzudecken und zu verhindern“.

Im vorliegenden Zusammenhang ist ferner Art. 18 e-Commerce-Richtlinie relevant, wonach Mitgliedstaaten sicherstellen müssen, dass Individuen Klagemöglichkeiten zur Verfügung haben, mit denen

*„rasch Maßnahmen, einschließlich vorläufiger Maßnahmen, getroffen werden können, um eine mutmaßliche Rechtsverletzung abzustellen und zu verhindern, dass den Betroffenen weiterer Schaden entsteht“.*

Mit Blick auf das Fortbestehen des Art. 3 wie des Art. 18 e-Commerce-Richtlinie einerseits und die Neuregelungen durch den DSA andererseits stellen sich eine Vielzahl offener Rechtsfragen. Denn nach Art. 2 Abs. 1 DSA gilt die Verordnung für Vermittlungsdienste, die für Nutzer mit Niederlassungsort oder Sitz in der Union angeboten werden, ungeachtet des Niederlassungsortes bzw. Sitzes des Anbieters dieser Vermittlungsdienste. Damit wird im DSA das Marktortprinzip als Anknüpfungspunkt für den territorialen Anwendungsbereich gewählt. Er folgt insoweit z.B. den Ansätzen in der Datenschutz-Grundverordnung der EU<sup>66</sup> und im EU-Finanzmarktrecht.<sup>67</sup>

Um die Wirksamkeit der im DSA festgelegten Vorschriften sowie faire Wettbewerbsbedingungen im Binnenmarkt zu gewährleisten, sollen die Vorschriften des DSA nach dessen Erwägungsgrund 7 für Anbieter von Vermittlungsdiensten unabhängig von ihrem Niederlassungsort oder ihrem Sitz gelten, sofern sie Dienste in der Union anbieten –

*„belegt durch eine wesentliche Verbindung zur Union“.*

Mit diesem Verbindungs-Kriterium trägt die Ausgestaltung des Marktortprinzips dem *genuine-link*-Erfordernis des Völkerrechts bei der Regulierung ausländischer Anbieter als Durchbrechung traditioneller Souveränitätskonzeptionen Rechnung.<sup>68</sup> Bei dem Verständnis dieses Kriteriums der *substantial connection* im Einzelnen, wie es in der Definition des Art. 3 Buchst. e) bzw. Erwägungsgrund 8 des DSA aufleuchtet, zeigen sich deutliche

---

<sup>65</sup> Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken – (Netzwerkdurchsetzungsgesetz – NetzDG), Drucksache 18/12356, S. 13 f.

<sup>66</sup> Vgl. Art. 3 Abs. 2 DSGVO.

<sup>67</sup> Vgl. Art. 44 der RL (2013/36/EU); hierzu *Ukrow/Ress*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 63 AEUV Rn. 477.

<sup>68</sup> *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor, Kap. E.II.2.c.; Zu dem Kriterium *Ukrow*, EuZW 2019, 726, 732 f.

## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

konzeptionelle Parallelitäten zu der Herangehensweise der Länder in § 1 Abs. 8 Satz 2 MStV:<sup>69</sup> Eine solche wesentliche Verbindung zur Union sollte dann als gegeben gelten,

*„wenn der Diensteanbieter eine Niederlassung in der Union hat, oder – in Ermangelung einer solchen Niederlassung – wenn die Zahl von Nutzern in einem oder mehreren Mitgliedstaaten im Verhältnis zu dessen oder deren Bevölkerung erheblich ist, oder auf Basis der Ausrichtung von Tätigkeiten auf einen oder mehrere Mitgliedstaaten“.*

Die Ausrichtung von Tätigkeiten auf einen oder mehrere Mitgliedstaaten lässt sich nach dem Erwägungsgrund anhand aller relevanten Umstände bestimmen, einschließlich Faktoren wie

*„der Verwendung einer in dem betreffenden Mitgliedstaat gebräuchlichen Sprache oder Währung oder der Möglichkeit, Produkte oder Dienstleistungen zu bestellen, oder der Nutzung einer einschlägigen Domäne oberster Stufe“.*

Ferner ließe sich die Ausrichtung von Tätigkeiten auf einen Mitgliedstaat auch aus

*„der Verfügbarkeit einer Anwendung im jeweiligen nationalen App-Store, der Schaltung lokaler Werbung oder von Werbung in einer im betreffenden Mitgliedstaat verwendeten Sprache oder dem Management der Kundenbeziehungen, zum Beispiel durch die Bereitstellung eines Kundendienstes in einer im betreffenden Mitgliedstaat gebräuchlichen Sprache, ableiten“.*

Das Vorhandensein einer wesentlichen Verbindung sollte auch dann angenommen werden, wenn ein Diensteanbieter seine Tätigkeit im Sinne von Art. 17 Abs. 1 Buchst. c) der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012<sup>70</sup> auf einen oder mehrere Mitgliedstaaten ausrichtet. Die bloße technische Zugänglichkeit einer Website in der Union reicht demgegenüber auch nach Erwägungsgrund 8 des DSA nicht aus, um allein aus diesem Grund eine wesentliche Verbindung anzunehmen.

Die Weitergeltung der Binnenmarktklausel der e-Commerce-Richtlinie auch nach Inkrafttreten des DSA wird auch in Erwägungsgrund 9, der wie oben erwähnt von einer weitgehenden Harmonisierung durch den DSA spricht, in Bezug genommen:

*Dies [die Harmonisierung der Vorschriften im Rahmen einer Verordnung] sollte die Möglichkeit unberührt lassen, andere nationale Rechtsvorschriften, die für Anbieter von Vermittlungsdiensten gelten, im Einklang mit dem Unionsrecht anzuwenden; dies gilt auch für die Richtlinie 2000/31/EG, insbesondere deren Artikel 3, soweit die nationalen Rechtsvorschriften einem anderen berechtigten öffentlichen Interesse dienen als diese Verordnung.*

Der DSA verschließt damit gerade nicht die bereits bestehende Möglichkeit weitere Ziele und Rechtsgüterschutz durch die Mitgliedstaaten gegenüber Diensteanbietern zu verfolgen.

---

<sup>69</sup> Nach dieser Bestimmung sind Medienintermediäre, Medienplattformen sowie Benutzeroberflächen dann „als zur Nutzung in Deutschland bestimmt anzusehen, wenn sie sich in der Gesamtschau, insbesondere durch die verwendete Sprache, die angebotenen Inhalte oder Marketingaktivitäten, an Nutzer in Deutschland richten oder in Deutschland einen nicht unwesentlichen Teil ihrer Refinanzierung erzielen“. Vgl. zu dieser Parallelität auch Ukrow, Die Vorschläge der EU-Kommission für einen Digital Services Act und einen Digital Markets Act, S. 7.

<sup>70</sup> Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, EU ABl. L 351 vom 20.12.2012, S.1.



## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

Dies gilt auch hinsichtlich der Durchbrechung des Herkunftslandprinzips, wie sie in Art. 3 e-Commerce-Richtlinie vorgesehen ist. Gerade weil der DSA keinerlei Regelungen zur (zivilverfahrensrechtlichen) Abwehr von Störungen gegenüber persönlichen Rechtsgütern, wie es bei Beleidigungen, Hassrede oder sonstigen nach nationalem Recht als rechtswidrig einzustufenden Äußerungen gegenüber Personen der Fall ist, vorsieht, sind hier bestehende oder noch zu schaffende mitgliedstaatliche Normen und Verfahrensgarantien vorzusehen, um den insoweit auch dem DSA innewohnende Ziele zu erreichen.

Dies entspricht auch den weiteren Vorschriften des Kapitels II des DSA, die gegenüber der e-Commerce-Richtlinie neu eingefügt worden sind. Wie erwähnt, sind in den Art. 9 und 10 DSA von den Haftungsprivilegien (Art. 4 bis 6 DSA) unberührt bleibende Möglichkeiten für mitgliedstaatliche Gerichte oder Verwaltungsbehörden ausdrücklich neu geregelt, von Anbietern die Abstellung oder Verhinderung einer Zuwiderhandlung im Wege von so genannten Anordnungen (im Englischen: orders; im Französischen: injonctions) zu verlangen.<sup>71</sup> Zunächst ist aber darauf hinzuweisen, dass damit nicht eine Rechtsgrundlage für den Erlass solcher Anordnungen geschaffen wird, sondern im Gegenteil im Sinne der bei den Haftungsprivilegien genannten Möglichkeiten hier ausdrücklich auf mitgliedstaatliches Recht Bezug genommen wird, auf dessen Basis solche Anordnungen zu erlassen sind, die dann wiederum – soweit sie sich im DSA-Kontext bewegen – bestimmten Formerfordernissen nach dem DSA zu genügen haben.

Konkret regelt Art. 9 Abs. 1 DSA, dass entweder Verwaltungsbehörden oder eben Gerichte eine „Anordnung zum Vorgehen gegen einen oder mehrere bestimmte rechtswidrige Inhalte“ erlassen können, basierend entweder auf festgestellten Verstößen nach Unions- oder dem jeweiligen nationalen Recht. Daran anknüpfend ergeben sich Informationspflichten der betroffenen Anbieter, die ausstellende Behörde bzw. das Gericht zu informieren, wie der Anordnung Genüge getan wird. Dies verdeutlicht, dass mit Art. 9 DSA nicht eine Harmonisierung der Anordnungsmöglichkeiten erfolgt, sondern deren Befolgung zu einer zusätzlichen Pflicht auch nach dem DSA wird. Des Weiteren regelt die Vorschrift prozedurale Elemente der Zusammenarbeit zwischen ausstellenden Behörden, den Koordinatoren für digitale Dienste im eigenen und in anderen Mitgliedstaaten im Zusammenhang mit der Anordnung. Dass von diesen (weitgehend formalen) „Bedingungen und Anforderungen“ das nationale Verfahrensrecht sowohl im Zivil- als auch Strafprozessrecht unberührt bleibt, wiederholt Art. 9 Abs. 6 DSA ausdrücklich. Die gleiche Struktur – und Unberührt-Deklaration – weist Art. 10 DSA auf, der sich spezifisch auf Auskunftsanordnungen bezieht, mit denen Informationen über Nutzer im Zusammenhang mit der Rechtsdurchsetzung ersucht werden. Die ausdrückliche Erwähnung des Unberührtbleibens des nationalen Verfahrensrechts war im ursprünglichen Kommissionsvorschlag nur auf das Strafverfahrensrecht bezogen, sollte nach dem Parlamentsänderungsvorschlag sich auf Straf- und Verwaltungsverfahrensrecht beziehen und ist in der Einigungsfassung wie vom Rat eingebracht neben dem Strafverfahrensrecht auch auf zivilprozessuale Regelungen ausgedehnt worden.<sup>72</sup>

Mit der Einführung bestimmter Mindestanforderungen an solche Anordnungen und den Informationsaustausch darüber soll sichergestellt werden, dass das damit explizit

<sup>71</sup> Vgl. dazu auch auf Basis des Entwurfs *Ukrow*, Die Vorschläge der EU-Kommission für einen Digital Services Act und einen Digital Markets Act, S. 21 ff.

<sup>72</sup> Vgl. Institut für Europäisches Medienrecht (EMR), DSA-Synopse (Version vom 07.07.2022), <https://www.emr-sb.de/synopsis-dsa>, S. 162 ff.



## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

anerkannte Instrument und seine Relevanz im Ausgleich zwischen der grundsätzlichen Zuständigkeit zur Aufsicht über Anbieter durch die Behörden des Sitzstaates (bzw. durch die Kommission bei bestimmten Anbietern)<sup>73</sup> und der Notwendigkeit der Behörden und Gerichte auch in anderen Mitgliedstaaten zur Rechtsdurchsetzung in Einzelfällen zum Schutz der Interessen Dritter verhelfen zu können so angewandt wird, dass bestimmte rechtsstaatliche Verfahrensgarantien ausreichend gewahrt werden. Damit ist einerseits unterstrichen, dass es solche Reaktionsmöglichkeiten gibt und weiterhin unter dem DSA im mitgliedstaatlichen Recht geben soll. Damit wird aber auch hervorgehoben, dass die im Einzelfall zu erlassenden Anordnungen einer entsprechenden Rechtsgrundlage im nationalen Gesetzesrecht bedürfen, die selbstverständlich nicht den Einzelfall regelt, sondern die allgemeine Regelung darstellt, auf deren Basis solche einzelfallbezogenen Anordnungen erlassen werden. Erwägungsgrund 38 spricht dies deutlich aus:

*Anordnungen zum Vorgehen gegen rechtswidrige Inhalte und zur Bereitstellung von Informationen unterliegen den Vorschriften zur Wahrung der Zuständigkeit des Mitgliedstaats, in dem der Anbieter niedergelassen ist, und den Vorschriften zur Festlegung möglicher Ausnahmen von dieser Zuständigkeit in bestimmten Fällen gemäß Artikel 3 der Richtlinie 2000/31/EG, sofern die Bedingungen des genannten Artikels erfüllt sind. Da sich die betreffenden Anordnungen auf bestimmte rechtswidrige Inhalte bzw. bestimmte Informationen beziehen, beschränken Anordnungen, die an in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassene Anbieter von Vermittlungsdiensten gerichtet sind, grundsätzlich nicht die Freiheit dieser Anbieter, ihre Dienste grenzüberschreitend zu erbringen. Die Vorschriften des Artikels 3 der Richtlinie 2000/31/EG, einschließlich derer über die Notwendigkeit, Maßnahmen zu rechtfertigen, die aus bestimmten genau festgelegten Gründen eine Ausnahme von der Zuständigkeit des Mitgliedstaats, in dem der Anbieter niedergelassen ist, darstellen und über die Mitteilung solcher Maßnahmen, gelten daher nicht für diese Anordnungen.*

Ob mit dieser Feststellung, dass solche Anordnungen schon keine Beschränkung der ansonsten für die Anbieter weiter geltenden Dienstleistungsfreiheit bedeuten und daher nicht von der Binnenmarktklausel der e-Commerce-Richtlinie erfasst sind, noch weitergehend eine umfassende Stärkung der behördlichen Rechtsdurchsetzung beabsichtigt war, kann zunächst dahinstehen.<sup>74</sup> Unzweifelhaft wird damit die innerstaatliche Ausfüllung des nicht-harmonisierten Bereichs der Anordnungsermächtigung ermöglicht und vorausgesetzt. Insbesondere auch gerichtliche Anordnungen basierend etwa auf Unterlassungsansprüchen nach nationalem Zivilrecht, die zum Schutz des von der Rechtsverletzung betroffenen Individuums ergehen, gehören zum von Art. 9 DSA abgedeckten Bereich. Auch die Auskunftsansprüche aus nationalem Recht, wie sie Art. 10 DSA voraussetzt, sind ein wichtiger Bestandteil der Rechtsdurchsetzung etwa gegen vorher

<sup>73</sup> Anders als im Rahmen des territorialen Anwendungsbereichs des DSA, dem das Marktortprinzip zugrundeliegt, geht Art. 56 DSA in Bezug auf die Zuständigkeitsverteilung von Ansätzen des Herkunftslandprinzips aus. Hierzu eingehend *Cole/Etteldorf*, Future Regulation of Cross-border Audiovisual Content Dissemination, Kap. D.II.1.b.

<sup>74</sup> Vgl. auf Basis des im Entwurf noch als Erwägungsgrund 33 geführten, späteren (bis auf die Ersetzung des Wortes „illegal“ durch „rechtswidrig“ identischen) Erwägungsgrund 38, die überzeugende Argumentation von *Holznaegel*, CRi 2021, 123, 129 f.

unbekannte Account-Inhaber, wenn von diesen Nutzerkonten der rechtswidrige Inhalt ausgegangen ist.<sup>75</sup>

---

## II. Kontaktinformationen und Zustellungsbevollmächtigte

---

Im Rahmen (zivil-)verfahrensrechtlicher Schritte ist es entscheidend, dass potentielle Antragsteller die Informationen über den richtigen Adressaten ihres Antrags haben ebenso wie eine wirksame Zustellung an diesen veranlassen können. Dazu dienen sowohl Informationspflichten über die hinter einem Angebot stehenden Anbieter – Impressumspflichten – als auch Regelungen, wer zur wirksamen Entgegennahme von Schriftstücken im Zusammenhang mit einem Gerichtsverfahren verpflichtet ist. Es ist zu prüfen, inwieweit sich hier aus dem EU-Recht, aber auch im Blick auf bestehende nationale Regelungen in anderem Zusammenhang, Ableitungen ergeben.

### 1. Transparenzpflichten durch Impressumsangaben

Das EU-Recht sieht bereits verschiedene Transparenzvorschriften für unterschiedliche Anbieter von Online-Diensten vor. Insbesondere die für Dienste der Informationsgesellschaft geltende Regelung aus Art. 5 e-Commerce-Richtlinie ist dabei relevant:

*(1) Zusätzlich zu den sonstigen Informationsanforderungen nach dem Gemeinschaftsrecht stellen die Mitgliedstaaten sicher, daß der Diensteanbieter den Nutzern des Dienstes und den zuständigen Behörden zumindest die nachstehend aufgeführten Informationen leicht, unmittelbar und ständig verfügbar macht:*

- a) den Namen des Diensteanbieters;*
- b) die geographische Anschrift, unter der der Diensteanbieter niedergelassen ist;*
- c) Angaben, die es ermöglichen, schnell mit dem Diensteanbieter Kontakt aufzunehmen und unmittelbar und effizient mit ihm zu kommunizieren, einschließlich seiner Adresse der elektronischen Post; [...]"*

Hierbei handelt es sich um allgemeine Impressumspflichten, die das deutsche Recht unter anderem in § 5 TMG umgesetzt hat. Nach dieser EU-Regelung sind die Anbieter verpflichtet zum Zwecke der Kontaktaufnahme diese Informationen im Rahmen des auf sie anwendbaren Rechts ihres Herkunftsstaates vorzuhalten und damit gerade auch Behörden eine schnelle Adressierung zu ermöglichen. Eine Verbindung mit der Benennung eines bestimmten gesetzlichen Vertreters oder Zustellungsbevollmächtigten etwa in unterschiedlichen Mitgliedstaaten war mit dieser Regelung dagegen nicht vorgesehen. Es ist aber bemerkenswert, dass Art. 5 e-Commerce-Richtlinie von den Änderungen des DSA unberührt bleibt, mithin weiterhin von der Notwendigkeit einer solchen Transparenzregelung für alle Dienste der Informationsgesellschaft ausgegangen wird.

---

<sup>75</sup> Vgl. dazu auch nochmals *Holznel*, CRi 2021, 123, 131 f.

Daneben regelt der DSA bestimmte Voraussetzungen für die Information über so genannte Kontaktstellen (Art. 11 und 12 DSA), vor allem aber eine weitergehende Transparenzpflicht für den Fall der Notwendigkeit der Benennung eines gesetzlichen Vertreters für nicht in einem der Mitgliedstaaten der EU niedergelassenen Anbieter in Art. 13 Abs. 4 DSA:

*Die Anbieter von Vermittlungsdiensten melden dem Koordinator für digitale Dienste in dem Mitgliedstaat, in dem ihr gesetzlicher Vertreter ansässig oder niedergelassen ist, den Namen, die Postanschrift, die E-Mail-Adresse und die Telefonnummer ihres gesetzlichen Vertreters. Sie sorgen dafür, dass diese Angaben öffentlich verfügbar, leicht zugänglich, richtig und stets aktuell sind.*

## 2. Zustellungsbevollmächtigte

Während die Transparenzpflichten Informationen über den Anbieter verfügbar machen sollen, ist in der gerichtlichen Praxis die Frage eines Zustellungsbevollmächtigten von besonderer Bedeutung. Voraussetzung für die Einleitung gerichtlicher Verfahren ist die Zustellung von Klagen und Anträgen an den Beklagten bzw. Antragsgegner. Von dieser Voraussetzung der Zustellung kann nur in bestimmten und restriktiv angewandten Ausnahmefällen abgewichen werden.<sup>76</sup> Nicht selten scheiterte in der Vergangenheit eine effektive Rechtsverfolgung gegenüber Diensteanbietern schon an der Zustellung behördlicher Dokumente, wie etwa das Beispiel aus der jüngeren Vergangenheit mit dem Messengerdienst Telegram aufzeigt.<sup>77</sup> Eine Lösung für dieses Problem kann das Institut des Zustellungsbevollmächtigten sein. Im Zusammenhang mit verschiedenen Verankerungen im nationalen Recht in Deutschland ist eine solche Pflicht zur Benennung eines Zustellungsbevollmächtigten als „kleines Mosaikstück“ im Rahmen der Regulierung von Bedeutung für die Praxis bezeichnet worden.<sup>78</sup>

Ein Zustellungsbevollmächtigter ist eine zur Entgegennahme von Zustellungen besonders ermächtigte Person. Das bedeutet, dass Zustellungen an den Zustellungsbevollmächtigten unmittelbare Rechtswirkung gegenüber der vertretenen Person entfalten. Hiervon abzugrenzen ist ein Bevollmächtigter, der für die vertretene Person auch über die reine Funktion als Empfangsperson hinaus im Rahmen einer Vollmacht tätig werden kann. Ein Zustellungsbevollmächtigter muss demzufolge nicht nur einfach erreichbar sein, sondern muss die rechtliche Qualifikation erfüllen, dass er für den Verantwortlichen, hier: die in Frage stehenden Diensteanbieter, dazu bevollmächtigt worden ist, für diesen rechtlich wirksam Erklärungen, Klagen und vergleichbare Schriftstücke entgegenzunehmen. Ohne das Vorhandensein eines inländischen Zustellungsbevollmächtigten kann die Rechtsverfolgung bei einer von im Ausland niedergelassenen Anbietern ausgehenden rechtswidrigen Handlung bzw. Information erheblich erschwert sein, da es dann der grenzüberschreitenden Ermittlung des richtigen Empfängers und förmlich korrekten Zustellung an diesen bedarf. Soweit Abmahnungen, Klagen und vergleichbare Verfahrensschritte bei einem rechtswidrigen Verhalten dem eigentlichen Störer nicht zugestellt werden können, bleibt zwar die Haftung des Dienstleisters, über dessen Angebot

---

<sup>76</sup> Siehe hierzu die Regelung des § 185 ZPO zur öffentlichen Zustellung. Eine solche ist beispielsweise möglich, wenn der Aufenthaltsort einer Person unbekannt ist. Selbst bei einem nach einer öffentlichen Zustellung ergangenen Urteil, kann die anschließende Vollstreckung des Titels problematisch sein.

<sup>77</sup> Vgl. *Fahde/Mascolo*, Telegram – Kaum zu fassen.

<sup>78</sup> Vgl. den Verweis von *Dörr* in: Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner/Cole/Wagner, § 92 Rn. 2 auf *Fuchs*, Regulierung von Medienintermediären, S. 46, 49.

## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

die Rechtsverletzung geschieht oder diejenige des Telekommunikationsanbieters, die jedoch gegenüber der des Störers subsidiär sind.<sup>79</sup>

Da die Frage der Zustellung und auch von der eventuellen Pflicht zur Bestellung von Zustellungsbevollmächtigten für bestimmte Anbieter eng mit dem jeweiligen nationalen Verfahrensrecht im Zusammenhang steht, das weiterhin in der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten verbleibt, fehlt es im EU-Recht an allgemein vereinheitlichend wirkenden Regeln zu Zustellungsbevollmächtigten.<sup>80</sup> Der deutsche Gesetzgeber hat hingegen auf Rechtsdurchsetzungsprobleme reagiert und für bestimmte Online-Anbieter solche Zustellungsbevollmächtigte vorgesehen. Insbesondere § 5 Abs. 1 NetzDG ist hier von Relevanz, der keine Differenzierung vornimmt nach dem Sitz der jeweiligen Anbieter, sondern an deren Unterfallen unter das NetzDG anknüpft:

*Anbieter sozialer Netzwerke haben im Inland einen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen und auf ihrer Plattform in leicht erkennbarer und unmittelbar erreichbarer Weise auf ihn aufmerksam zu machen. An diese Person können Zustellungen in Verfahren nach § 4 oder in Gerichtsverfahren vor deutschen Gerichten wegen der Verbreitung rechtswidriger Inhalte bewirkt werden. Das gilt auch für die Zustellung von Schriftstücken, die solche Verfahren einleiten.*

Damit sind Anbieter sozialer Netzwerke<sup>81</sup> dazu verpflichtet eine natürliche oder juristische Person zu benennen, an die die Zustellung etwaiger (verfahreneinleitender) Schriftsätze erfolgen kann. Zu beachten ist hierbei, dass die Impressumspflicht dadurch nicht entfällt, sondern mit einer weiteren Pflicht erweitert wird. Dabei ist davon auszugehen, dass für im Inland sitzende Diensteanbieter die Benennung einer weiteren Person neben der des Diensteanbieters bzw. des Vertretungsberechtigten nicht erforderlich ist, da der Normzweck einer effektiven und leichten Zustellmöglichkeit bei Sitz im Inland ohnehin erreicht wird. So sehen auch die NetzDG-Bußgeldleitlinien<sup>82</sup> vor, dass Inlandsanbieter lediglich ihre Anschrift, an die zugestellt werden kann, im Impressum angeben müssen. Unschädlich ist es aber, wenn dennoch darauf hingewiesen wird, dass der Vertreter des Anbieters zugleich als zustellungsbevollmächtigte Person im Sinne des § 5 NetzDG angegeben wird.<sup>83</sup> Für Anbieter sozialer Netzwerke mit Sitz im Ausland, normiert § 5 Abs. 1 NetzDG aber eine Pflicht zur Nennung einer vom im Ausland sitzenden Anbieter verschiedenen (also zusätzlichen) Kontaktperson im Deutschland. Genau dies entspricht dem Ziel der Vorschrift, die Zustellung etwaiger Bußgeldbescheide oder das Bußgeldverfahren begleitende Schriftstücke sowie (ggf. vorbereitende) Schreiben zu

---

<sup>79</sup> Vgl. hierzu das Urteil des Bundesgerichtshofes vom 13. Oktober 2022 (Az. I ZR 111/21) zu sog. DNS-Sperren. In jedem Fall hält der Bundesgerichtshof Nachforschungen zur Ermittlung des tatsächlichen Rechtsverletzers für notwendig, da der Telekommunikationsanbieter lediglich subsidiär im Rahmen der DNS-Sperre in Anspruch genommen werden soll.

<sup>80</sup> Vgl. jedoch zu in einer Vielzahl jüngerer und noch vorgeschlagener Rechtsakte der EU festgelegten Pflichten zur Benennung von Vertretern für nicht in der EU niedergelassene Unternehmen *Voigt/Bastians*, MMR 2022, 930 ff.

<sup>81</sup> Seit der Novellierung des NetzDG gilt dies grundsätzlich für Videosharingplattform-Dienste, vgl. im Einzelnen *Knoke/Krüger*, in: Gersdorf/Paal, BeckOK InfoMedienR, § 3e NetzDG Rn. 6, 9 ff.

<sup>82</sup> BMJV, Leitlinien zur Festsetzung von Geldbußen im Bereich des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes (NetzDG) vom 22. März 2018, S. 9, [https://www.bmi.de/SharedDocs/Downloads/DE/Themen/Fokusthemen/NetzDG\\_Bu%C3%9Fgeldleitlinien.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=5](https://www.bmi.de/SharedDocs/Downloads/DE/Themen/Fokusthemen/NetzDG_Bu%C3%9Fgeldleitlinien.pdf?__blob=publicationFile&v=5).

<sup>83</sup> Dazu *Knoke/Krüger*, in: Gersdorf/Paal, BeckOK InfoMedienR, § 5 NetzDG Rn. 7.

## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

Gerichtsverfahren an den Diensteanbieter sicherzustellen, auch wenn dies eigentlich wegen eines Auslandssitzes schwierig(er) wäre.<sup>84</sup>

Eine gesetzliche Regelung zu Zustellungsbevollmächtigten im nationalen Recht ist auch im Medienstaatsvertrag enthalten.<sup>85</sup> Dort heißt es in § 92 MStV in Bezug auf Medienintermediäre<sup>86</sup>, die nach § 2 Abs. 2 Nr. 16 MStV ein Telemedium sind, das „auch journalistisch-redaktionelle Angebote Dritter aggregiert, selektiert und allgemein zugänglich präsentiert“ ohne Medienplattform zu sein (dazu § 2 Abs. 2 Nr. 14 MStV):

*Anbieter von Medienintermediären haben im Inland einen Zustellungsbevollmächtigten zu benennen und in ihrem Angebot in leicht erkennbarer und unmittelbar erreichbarer Weise auf ihn aufmerksam zu machen. An diese Person können Zustellungen in Verfahren nach § 115 bewirkt werden. Das gilt auch für die Zustellung von Schriftstücken, die solche Verfahren einleiten oder vorbereiten.*

Durch den Zustellungsbevollmächtigten soll es im Vorfeld und bei der förmlichen Durchführung von Ordnungswidrigkeitenverfahren, die in § 115 MStV geregelt sind, möglich sein, auf einfachem Wege den dafür zuständigen Empfangsberechtigten – daher durch inländische Verortung – zu erreichen. Dieser empfängt das Schriftstück in einer Weise, dass etwaige Fristen beginnen. Aus der Benennung des Zustellungsbevollmächtigten folgen auch die örtliche Zuständigkeit für den Medienintermediär, weil es die Landesmedienanstalt des oder der Länder ist, in welchem bzw. welchen der Zustellungsbevollmächtigte seinen gewöhnlichen Aufenthalt bzw. seinen Sitz hat (§ 106 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit § 105 Abs. 1 Nr. 10 MStV).<sup>87</sup> Die Bedeutung der Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten lässt sich auch daraus ableiten, dass die Norm ihrerseits bußgeldbewehrt ist und mit einem Bußgeld von bis zu 500.000 Euro geahndet werden kann.<sup>88</sup>

Weiterreichend als die Befugnisse eines Zustellungsbevollmächtigten sind diejenigen eines so genannten Bevollmächtigten nach dem MStV. Gem. § 79 Abs. 1 Satz 2 MStV besteht für Anbieter nicht infrastrukturgebundener Medienplattformen und für Anbieter von Benutzeroberflächen die „neue“ Möglichkeit, einen Bevollmächtigten zu benennen, der die Anforderungen des § 53 Abs. 1 und 2 Satz 1 MStV erfüllt. Diese Benennung nehmen

<sup>84</sup> Zur Kritik an der Vorschrift im Blick auf einen möglichen Konflikt mit dem Herkunftslandprinzip vgl. *Liesching*, Das Herkunftslandprinzip der E-Commerce-Richtlinie und seine Auswirkungen auf die aktuelle Mediengesetzgebung in Deutschland, S. 53 ff.; allg. *Knoke/Krüger*, in: Gersdorf/Paal, BeckOK InfoMedienR, § 5 NetzDG Rn. 5; vgl. jedoch andererseits *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor, Kap.E.V.1.a.

<sup>85</sup> Vgl. zu weiteren Verankerungen im nationalen Recht im Zusammenhang mit Online-Anbietern im Jugendmedienschutzrecht: § 21 Abs. 2 für Telemedienanbieter ohne Inlandssitz, soweit auf Deutschland ausgerichtet (nach § 2 Abs. 1 JMStV), insbesondere bzgl. der Funktion des Zustellungsbevollmächtigten *Bornemann*, in: Bornemann/Erdemir, § 21 Rn. 18 ff.; § 24d JuSchG für Diensteanbieter, die fremde Informationen für Nutzerinnen und Nutzer mit Gewinnerzielungsabsicht speichern oder bereitstellen, vgl. *Ukrow*, in: Erdemir, §9, S. 278 Rn. 24 ff.

<sup>86</sup> Es ist darauf hinzuweisen, dass nach § 1 Abs. 8 MStV die Vorschrift zum Zustellungsbevollmächtigten in den Abschnitt des MStV fällt, der für alle Medienintermediäre gilt, „soweit sie zur Nutzung in Deutschland bestimmt sind“. Dazu zählen diejenigen, die „sich in der Gesamtschau, insbesondere durch die verwendete Sprache, die angebotenen Inhalte oder Marketingaktivitäten, an Nutzer in Deutschland richten oder in Deutschland einen nicht unwesentlichen Teil ihrer Refinanzierung erzielen“. Vgl. dazu auch *Hartstein*, in: Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner/Cole/Wagner, § 1 Rn. 88 ff.

<sup>87</sup> *Dörr*, in: Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner/Cole/Wagner, § 92 Rn. 10.

<sup>88</sup> *Dörr*, in: Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner/Cole/Wagner, § 92 Rn. 11.



## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

insbesondere Gesellschaften mit Sitz im Ausland vor, um den Regelungen des MStV nachkommen zu können. Denn hat ein Anbieter einer nicht infrastrukturegebundenen Medienplattform oder einer Benutzeroberfläche keinen (Wohn)sitz in Deutschland, einem sonstigen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum, muss er einen inländischen Bevollmächtigten benennen – ansonsten ist es eine Option. Laut der amtlichen Begründung zu § 79 MStV<sup>89</sup> hat der Bevollmächtigte eine inhaltliche Verantwortung für das Angebot wahrzunehmen:

*„[...] Anders als der im Bereich der Medienintermediäre vorgesehene Zustellungsbevollmächtigte, dem lediglich eine „Briefkastenfunktion“ zukommt, hat der hier Bevollmächtigte auch eine inhaltliche Verantwortung für das Angebot wahrzunehmen.“*

Im Kontext von zivilrechtlichen Maßnahmen wegen der Ausübung digitaler Gewalt könnte dem Bevollmächtigten nach § 79 Abs. 1 Satz 2 MStV dann eine Bedeutung zukommen, wenn ein Anbieter einer Medienplattform – bei der eine Zusammenfassung von Rundfunk und Telemedien zu einem Gesamtangebot vorgenommen wird – digitale Gewalt befürwortende Angebote in seine Medienplattform aufnimmt oder als ein Anbieter einer Benutzeroberfläche solche dort (ggf. prominent) platziert – was in der Praxis indessen ein höchst seltener Ausnahmefall sein dürfte. Indessen kann auch ein Bevollmächtigter als Zustellungsbevollmächtigter im Sinne des MStV agieren.

Besonders relevant ist im Blick auf solche bisherigen nationalen Ansätze die Aufnahme einer Regel zu gesetzlichen Vertretern in Art. 13 DSA. Danach gibt Absatz 1 der Norm vor, dass die Anbieter von Vermittlungsdiensten, die keine Niederlassung in der Union haben, aber Dienstleistungen in der Union anbieten, schriftlich eine juristische oder natürliche Person benennen, die in einem der Mitgliedstaaten, in denen sie ihre Dienste anbieten, als ihr gesetzlicher Vertreter fungiert. Diese auf Nicht-EU-Anbieter anwendbare Vorschrift ist im Zusammenhang mit der Aufsichtszuständigkeit im DSA zu sehen, wonach für nicht der Zuständigkeit der Kommission unterfallende Anbieter nach Art. 56 Abs. 7 DSA alle Mitgliedstaaten zuständig sind, wenn es um einen Nicht-EU-Anbieter geht, es sei denn, ein gesetzlicher Vertreter ist benannt, der dann nach Art. 56 Abs. 6 DSA die Zuständigkeit des Mitgliedstaates der Ansässigkeit oder Niederlassung des Vertreters begründet.

Absatz 2 der Regelung bestimmt sodann:

*„(2) Die Anbieter von Vermittlungsdiensten bevollmächtigen ihre gesetzlichen Vertreter, sodass diese zusätzlich oder anstelle der Diensteanbieter von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten, der Kommission und dem Gremium zu allen Fragen in Anspruch genommen werden können, die für die Entgegennahme, Einhaltung und Durchsetzung von Beschlüssen im Zusammenhang mit dieser Verordnung erforderlich sind. Die Anbieter von Vermittlungsdiensten statten ihren gesetzlichen Vertreter mit den notwendigen Befugnissen und hinreichenden Ressourcen aus, damit er wirksam und zeitnah mit den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten, der Kommission und dem Gremium zusammenarbeiten und den Beschlüssen nachkommen kann.“*

Behörden in diesem Sinne können auch Justizbehörden sein.

---

<sup>89</sup> Begründung zum Staatsvertrag zur Modernisierung der Medienordnung in Deutschland, S. 40.



Es besteht die Möglichkeit für die Mitgliedstaaten, den gesetzlichen Vertreter nach Art. 13 Abs. 3 1. Halbsatz DSA für Verstöße gegen Pflichten aus dem DSA haftbar zu machen. Die Haftung und die rechtlichen Schritte, die direkt gegen den Anbieter von Vermittlungsdiensten eingeleitet werden können, bleiben für den Fall, dass ein Mitgliedstaat von dieser Option Gebrauch macht, hiervon nach dem 2. Halbsatz der Regelung unberührt. Die Rechtsdurchsetzung gegenüber Anbietern von Vermittlungsdiensten wird dadurch zusätzlich befördert, dass Art. 13 Abs. 4 Satz 2 DSA Informationsvorgaben zum Vertreter macht, namentlich, dass die Anbieter von Vermittlungsdiensten dafür Sorge zu tragen haben, dass der Name, die Postanschrift, die E-Mail-Adresse und die Telefonnummer ihres gesetzlichen Vertreters öffentlich verfügbar, leicht zugänglich, richtig und stets aktuell sind.

Diese Regelungen des Art. 13 DSA sind in vergleichbarer Weise wie die aufgeführten Regelungen in der deutschen Rechtsordnung durch das Bemühen geprägt, mit einem organisatorisch-prozeduralen Ansatz transnationale Rechtsdurchsetzung zu erleichtern. Zumindest im unionsrechtskonform interpretierten Anwendungsbereich des DSA bedürfen mitgliedstaatliche Regelungen zu Bevollmächtigungen, die vollständig zu dem sich auf nicht in der EU niedergelassene Anbieter beziehenden Art. 13 Abs. 2 DSA parallel laufen, in diesem Umfang einer Aufhebung. Dies dürfte im Kontext zivilrechtlicher Auseinandersetzungen indessen keineswegs stets der Fall sein. Insofern verbleibt ein weites Feld, in dem mitgliedstaatliche Regelungen zu einem Zustellungsbevollmächtigten vom DSA unberührt bleiben. Denn das Recht der EU kennt auch im Übrigen keine abschließenden Regelungen zu einem (notwendigen) Zustellungsbevollmächtigten. Sowohl der Verzicht auf eine solche Einrichtung als auch die Pflicht zur Bestellung eines solchen Bevollmächtigten sind mithin mitgliedstaatliche Entscheidungen, in Bezug auf die Unionsrecht (wenn überhaupt) nur marginale Limitierungen grundfreiheitlicher und sekundärrechtlicher Art (letzteres namentlich durch die Verordnung (EU) 2020/1784 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten) setzt.

Darüber hinaus können auch weitere Maßnahmen wie Sperrungen gegen Anbieter, die sich dieser Pflicht zur Bestellung eines Bevollmächtigten hartnäckig verwehren, denkbar sein.<sup>90</sup>

---

### III. Gerichtliche Zuständigkeiten

---

#### 1. Ausgestaltungsbefugnis für die Mitgliedstaaten

Da das Unionsrecht auch nach Inkrafttreten einzelner Bestandteile des Digital Services Act keine speziellen Aussagen über gerichtliche Zuständigkeiten zu Verfahren gegen Plattformanbieter trifft, ist der nationale Gesetzgeber hier grundsätzlich frei in seinen Erwägungen.

Allerdings gibt es in Bezug auf Zuständigkeiten für zivil- und handelsrechtliche Streitigkeiten mit Plattformanbietern auch keine Bereichsausnahme von der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Brüssel

---

<sup>90</sup> Weiterführend zu verschiedenen Vertretungs- und Repräsentationspflichten von Digitalkonzernen im Unionsrecht: *Voigt/Bastians*, MMR 2022, 930.

Ia-VO).<sup>91</sup> Insoweit ist seitens des nationalen Gesetzgebers auch nach Inkrafttreten des DSA im Blick auf Anbieter von Vermittlungsdiensten Folgendes zu beachten.

Dem Grundsatz gem. Art. 4 Abs. 1 Brüssel Ia-VO folgend sind Personen, die ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats haben, ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit vor den Gerichten dieses Mitgliedstaats zu verklagen. Dies gilt auch für juristische Personen mit Blick auf ihren Sitz (Art. 63 Brüssel Ia-VO). Regelmäßig wird jedoch die Ausnahme des Art. 7 Brüssel Ia-VO in Form der besonderen Zuständigkeit greifen. So ist bei einer unerlaubten Handlung das Gericht des Verletzungsortes zuständig.

Zwar ist (auch) die Ausgestaltung zivilgerichtlicher, auf den DSA gestützter Verfahren jenseits der Vorgaben der Brüssel Ia-Verordnung Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten. Allerdings dürfen diese Verfahren nicht weniger günstig gestaltet sein als bei entsprechenden Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen (Äquivalenzgrundsatz), und die Ausübung der durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte dürfen diese Verfahrens- und Zuständigkeitsregelungen nicht praktisch unmöglich gemacht oder übermäßig erschwert werden (Effektivitätsgrundsatz). Der Effektivitätsgrundsatz wurde aufgrund der „unvollständigen“ Gesetzgebung der EU entwickelt, die sich – wie auch beim DSA, zumindest was dessen zivilrechtliche Aspekte betrifft – in der Regel auf die Anordnung von Verhaltenspflichten beschränkt und die Rechtsdurchsetzung (also die materiell-rechtlichen Rechtsbehelfe und das Verfahrensrecht) allein oder weitgehend dem mitgliedstaatlichen Recht überlässt. Effektivitäts- und Äquivalenzgrundsatz sind vor diesem Hintergrund darauf gerichtet, den Vorrang und die Wirksamkeit des materiellen Unionsrechts im Hinblick auf potentiell beeinträchtigende nationale Verfahrensvorschriften zu sichern, indem sie den in Abwesenheit unionsrechtlicher Regelung an sich unbegrenzten mitgliedstaatlichen Gestaltungsspielraum durch eine Minimalverpflichtung auf gleichwertige und effektive (d.h. die Rechtsdurchsetzung nicht übermäßig erschwerende) Rechtsbehelfe begrenzen.<sup>92</sup>

Mit Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV, wonach die Mitgliedstaaten „die erforderlichen Rechtsbehelfe (schaffen), damit ein wirksamer Rechtsschutz in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen gewährleistet ist“, wird dieser Effektivitätsgrundsatz auf der Ebene des Primärrechts ausdrücklich verankert.

## 2. Besonderheiten für ein „Digitales Gewaltschutzgesetz“

Daraus folgt, dass auch für ein Digitales Gewaltschutzgesetz die gerichtliche Zuständigkeit durch den Bundesgesetzgeber nach den üblichen zivilprozessualen Bestimmungen geregelt werden kann, ohne dass insoweit Besonderheiten aus dem EU-Recht zu beachten wären. Aus innerstaatlichem Recht könnten einige Besonderheiten aus bisherigen Zuständigkeitsregeln für vergleichbare Situationen zum Vorbild genommen werden. So wird regelmäßig bei Rechtsverletzungen, die im Internet begangen werden, von einem fliegenden Gerichtsstand auszugehen sein. Nach § 32 ZPO ist das Gericht örtlich zuständig,

<sup>91</sup> ABl. L 351 vom 20.12.2012, S. 1, zuletzt geändert durch Delegierte Verordnung (EU) 2015/281 der Kommission vom 26. November 2014 zur Ersetzung der Anhänge I und II der Verordnung (EU) Nr. 1215/2012, ABl. L 54 vom 25.2.2015, S. 1.

<sup>92</sup> Vgl. *Heinze*, *Europarecht* 2008, 654 ff.; *ders.*, *Handwörterbuch des Europäischen Privatrechts*, S. 337 ff.

## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

in dessen Bezirk die unerlaubte Handlung begangen wurde. Dies führt in der Praxis bei Rechtsverletzungen im Internet dazu, dass der Kläger meist eine freie Wahl hat, da Rechtsverletzungen im Internet deutschlandweit abrufbar sind.

Im Rahmen der funktionellen Zuständigkeit könnten Sonderzuständigkeiten in Spezialkammern an Landgerichten begründet werden. Dies könnte durch eine Aufnahme in den Katalog des § 72a GVG erreicht werden. Hierdurch könnte eine einheitliche Rechtsprechung im vorliegenden Kontext gewährleistet werden.

Inwieweit eine Anlehnung an die prozessualen und prozeduralen Besonderheiten des „analogen“ Gewaltschutzgesetzes<sup>93</sup> erfolgen könnte, ist zwar für die europarechtliche Fragestellung nicht relevant, soll aber kurz angesprochen werden.

Für Anträge nach dem Gewaltschutzgesetz (Wohnungszuweisungen und/oder Schutzanordnungen nach §§ 1, 2 Gewaltschutzgesetz) ist das Amtsgericht – Familiengericht zuständig (§§ 210 ff. FamFG). Da Phänomene digitaler Gewalt jedoch regelmäßig nicht nur in familialen Nahesituationen zu beobachten sind, wie diese bei der Erarbeitung des Gewaltschutzgesetzes als relevanter Bezugspunkt genommen wurden, erscheint eher fraglich, ob eine solche besondere Zuständigkeit des Familiengerichts auch im digitalen Kontext vorgesehen wird. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass digitale Gewaltphänomene wie Online-Mobbing, Online-Stalking, Diffamierung, digitale Aufnahmen oder Identitätsmissbrauch und -diebstahl auch im unmittelbaren persönlichen Umfeld des Opfers solcher Gewalt erfolgen, etwa um (Ex-) Partner und/oder Familienangehörige unter dem Schutzschirm der Anonymität der digitalen Welt von ihrem sozialen Umfeld zu isolieren, sie zu erpressen oder aus Rache ihren Ruf zu schädigen.<sup>94</sup>

In der Regel wird gemäß § 214 FamFG im einstweiligen Rechtsschutz verhandelt. Dies dürfte mit Blick auf eine vergleichbare Dringlichkeit des Vorgehens gegen digitale Gewalt und die Verzögerungen, die bei Abwarten eines Hauptsacheverfahrens diesbezüglich zu erwarten wären, auch bei einem Digitalen Gewaltschutzgesetz die Ausgangslage sein, unabhängig von der gewählten gerichtlichen Zuständigkeit. Eine Erleichterung bei einstweiligen Anordnungen vergleichbar zu den dringenden Fällen beim Gewaltschutzgesetz (insbesondere wenn Täter und Opfer noch in einer Wohnung wohnen), wonach das Gericht anordnen kann, dass die zwangsweise Durchsetzung einer einstweiligen Anordnung bereits vor ihrer Zustellung an den Täter zulässig ist, wäre auch bei einem Gesetz gegen digitale Gewalt in Betracht zu ziehen.

In der Praxis ist ferner relevant die Frage einer Vorlageberechtigung oder gar -pflicht zum EuGH bei Zweifeln über die Auslegung von EU-Recht wie dem DSA. Die Vorlageberechtigung in Zweifelsfällen folgt aus Art. 267 AEUV, wobei diese sich gemäß Unterabsatz 3 zur Vorlagepflicht wandelt, wenn die Entscheidung des mit der Rechtssache befassten Gerichts selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden kann. Nach der Rechtsprechung stellt in Fällen einer Vorlagepflicht der EuGH den gesetzlichen Richter gem. Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG dar.<sup>95</sup> Eine Verletzung dieses Rechts besteht in Fällen, in denen die Vorlagepflicht nach Art. 267 Abs. 3 AEUV

---

<sup>93</sup> Gewaltschutzgesetz vom 11. Dezember 2001 (BGBl. I S. 3513), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 10. August 2021 (BGBl. I S. 3513) geändert worden ist.

<sup>94</sup> Vgl. *Hecht*, BdW 167 (2020:4), S. 127 ff.

<sup>95</sup> Vgl. hierzu BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 06. Oktober 2017 - 2 BvR 987/16.

offensichtlich unhaltbar gehandhabt wurde. Dies ist der Fall, wenn ein letztinstanzliches Gericht der Hauptsache eine Vorlage trotz der – seiner Auffassung nach bestehenden – Entscheidungserheblichkeit der unionsrechtlichen Frage überhaupt nicht in Erwägung gezogen hat, obwohl es selbst Zweifel hinsichtlich der richtigen Beantwortung der Frage hegt und das Unionsrecht somit durch seine Entscheidung eigenständig fortbildet. Sofern Gerichte bei auf Öffnungsklauseln zu Gunsten des auf das Marktortprinzip gestützten innerstaatlichen Maßnahmen unter Verweis auf das Herkunftslandprinzip ihre Zuständigkeit ablehnen sollten, kann auch dies vor dem Hintergrund der Judikatur zur Vorlagepflicht zum EuGH möglicher Anknüpfungspunkt für eine auf eine Verletzung des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG gestützte Verfassungsbeschwerde sein.

---

## **IV. Zwischenergebnis**

---

Im gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche (wie auch strafrechtlicher Ahndungen oder verwaltungsrechtlicher Aufsichtsmaßnahmen) gegen Diensteanbieter setzt das Recht der EU auch nach der Änderung der e-Commerce-Richtlinie durch den DSA und durch diese Verordnung selbst unmittelbare Leitplanken, die zu beachten sind. Hierzu zählen Vorgaben in Bezug auf Haftungsprivilegierungen, das Herkunftslandprinzip und auf einen Zustellungsbevollmächtigten in gleicher Weise. Soweit diese Vorgaben bei unionsrechtskonformer Auslegung unter Beachtung von Strukturprinzipien wie dem Prinzip begrenzter Einzelermächtigung der EU, dem Subsidiaritätsprinzip und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip reichen, sind die Mitgliedstaaten im Blick auf die Rechtsqualität des DSA als Verordnung an eigenen Umsetzungsakten, selbst wenn diese inhaltlich oder gar redaktionell identisch sind, gehemmt.

Allerdings kann sich eine Sperrwirkung dementsprechend auch nur einerseits innerhalb der Regelungsreichweite des DSA und andererseits in den Grenzen, die durch fortdauernd bestehende Kompetenztitel der Mitgliedstaaten gesetzt sind, entfalten. Die Bereitschaft von Mitgliedstaaten zu einem an Gemeinwohlinteressen eines freien, demokratischen und vielfaltssichernden Diskurses ausgerichteten relativierenden Umgang mit Bindungen durch Vorgaben des EU-Rechts im Zusammenhang mit dem in der e-Commerce-Richtlinie ebenso wie der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste der EU verankerten Herkunftslandprinzip ist auch in Deutschland deutlich geworden: Im Interesse einer effektiven Rechtsdurchsetzung von Regelungen, die dem Schutz von Gemeinwohlinteressen dienen, werden bereits durch das NetzDG des Bundes und den MStV und den JMStV der Länder das Potential an unionsrechtlich eröffneten Ausnahmen von diesem Prinzip genutzt. Die auch vom DSA offen gelassene Möglichkeit, weitere Ziele und einen effektiven Rechtsgüterschutz durch die Mitgliedstaaten gegenüber Diensteanbietern zu verfolgen, gilt insbesondere für den Bereich der (zivilverfahrensrechtlichen) Abwehr von Störungen von persönlichen Rechtsgütern, da der DSA hierzu keinerlei Regelungen trifft. Das steht auch im Zusammenhang mit den Vorschriften zu Anordnungen durch mitgliedstaatliche Behörden und Gerichte, die der DSA einführt, ohne jedoch die Rechtsgrundlage für solche Anordnungen selbst zu bieten.

Die Einführung der Pflicht zur Benennung eines Zustellungsbevollmächtigten ist ebenfalls 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. Bezüglich der gerichtlichen Zuständigkeitsregelung verbleibt die

## Unionsrechtliche Vorgaben in gerichtlichen Verfahren zur Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen Diensteanbieter

Regelungshoheit ohnehin bei den Mitgliedstaaten, die eventuelle Besonderheiten im Zusammenhang mit digitaler Gewalt bei der Zuständigkeits- und Verfahrensregelung beachten können.

## D. Unionsrecht und gerichtlich angeordnete Accountsperrungen nach mitgliedstaatlichem Recht

Richterlich angeordnete Accountsperrungen gehen über die bislang bestehende Regulierung hinaus. Während es bislang üblich ist, dass Diensteanbieter selbst über die Sperrung von Nutzerkonten entscheiden, werden einerseits mit dem DSA Verfahrensregeln in diesem Zusammenhang eingeführt, während andererseits das Instrumentarium wie im angedachten Digitalen Gewaltschutzgesetz eine Erweiterung der Rechtsschutzmöglichkeit von rechtswidrigen Inhalten Betroffener bringen würde. Daher stellt sich die Frage, ob sich insoweit aus Unionsrecht Begrenzungen ergeben. Dabei ist insbesondere zu untersuchen, ob die durch den Art. 23 DSA eingeführte explizite Möglichkeit von Accountsperrungen durch Online-Plattformen eine Auswirkung auf eine geplante gerichtliche Durchsetzbarkeit solcher Sperrungen von Nutzerkonten auf Anlass betroffener Individuen hat.

### I. Nationale Ansätze zu Accountsperrungen und Art. 23 DSA

Während es nach der bisherigen Rechtslage an einer einheitlichen Regelung im EU-Recht zu Accountsperrungen fehlte, gab es im nationalen Recht verschiedene Ansatzpunkte für Sperrungen des Zugangs zu Inhalten. So finden sich für Deutschland solche Ansätze beispielsweise im Telemediengesetz (§ 7 Abs. 4 TMG bei sogenannten DNS-Sperrungen), aber auch im Rahmen des allgemeinen Zivilrechts, ausgestaltet als Unterlassungsanspruch nach § 1004 BGB analog. Auch diese Ansprüche folgen in der Regel einer richterlichen Entscheidung. Daneben besteht auch die Möglichkeit nichtrichterlicher Accountsperrungen im Rahmen der Privatautonomie aufgrund von Nutzungsbedingungen, bei denen aber typischerweise die Entscheidung über eine Sperrung so wie beim Zugang zu Inhalten von den Diensteanbietern im Rahmen ihrer Geschäftsbedingungen vorgenommen wird.

Im deutschen Recht sind Accountsperrungen im zivilrechtlichen Kontext relevant, bislang im Verhältnis zwischen Plattformen und ihren Nutzern, nicht aber im Verhältnis zwischen Nutzern einer Plattform und Dritten. Zivilgerichte haben in Deutschland verschiedentlich über Verfahren von Nutzern gegen Plattformen wegen einer Sperrung gegen diese zu entscheiden gehabt. Dabei wurden seitens des Nutzers Unterlassungsansprüche gegen die Plattform nach § 1004 BGB geltend gemacht.<sup>96</sup> Grundsätzlich können Plattformen Nutzer sperren, dabei muss jedoch nach der sich entwickelnden Rechtsprechung auch eine Abwägung mit der Meinungsfreiheit des Nutzers erfolgen.<sup>97</sup>

§ 1004 BGB gewährt einem Beschwerten einen Unterlassungsanspruch gegen den Störer. Ein gleicher Anspruch wegen Persönlichkeitsrechtsverletzungen kann aus § 823 Abs. 1 BGB mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht als geschütztes Rechtsgut hergeleitet werden.<sup>98</sup>

<sup>96</sup> So beispielsweise LG Frankenthal, Urteil vom 8. September 2020 – 6 O 238/19 –, juris; OLG Rostock, Urteil vom 25.05.2021 – 2 U 8/19, K&R 2021, 671-672; Dieser Anspruch kann auch nach der Löschung einzelner Beiträge des Nutzers geltend gemacht werden.

<sup>97</sup> Siehe dazu auch *Wandtke/Ostendorff*, ZUM 2021, 26, 30; *Müller*, AfP 2022, 104.

<sup>98</sup> *Paschke* in: Heckmann/Paschke, Kap. 4.5 Rn. 446\_2.



Jedoch zielen Unterlassungsansprüche nur auf konkrete Äußerungen ab, so dass eine Beseitigung des Zugangs nicht nur zu diesem Inhalt, aber darüber hinaus der Möglichkeit des sich rechtswidrig Äußernden zu seinem Nutzerkonto nicht auf diesem Weg durchgesetzt werden kann.

Eine spezifische strafrechtliche Sanktion, die mit der Sperre von Nutzeraccounts auf Plattformen einhergehen würde, ist weder in der StPO noch dem StGB verankert.<sup>99</sup> Bei einem strafrechtlich relevanten Verhalten auf Plattformen erfolgt eine Sperrung in der Regel durch die Plattform selbst oder aufgrund von telekommunikationsrechtlichen Regelungen. Es kann für die Zukunft jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass entsprechende Regelungen geschaffen werden, da bereits in der jüngeren Vergangenheit Verschärfungen des Strafrechts im Rahmen von Ehrdelikten im Onlineraum beobachtet werden konnten.<sup>100</sup>

Telekommunikationsrechtliche Accountsperrungen können jedoch aufgrund des TMG oder NetzDG erfolgen. Das Telemediengesetz (TMG) sieht Sperrungen insbesondere im Zusammenhang mit den Haftungsprivilegierungen vor. So ist der Anbieter in seiner Haftung in Umsetzung des EU-Rechts nur dann privilegiert, wenn rechtswidrige Inhalte unmittelbar nach Bekanntwerden gesperrt werden, wobei auch insoweit der Inhalt selbst entscheidend ist und es ggf. der Entscheidung des Anbieters unterliegt, darüber hinaus auch einen Account zu sperren oder löschen. § 7 Abs. 4 TMG sieht vor, dass der Hosting-Diensteanbieter im Falle einer Urheberrechtsverletzung des Inhabers zur Sperrung verpflichtet ist, wenn der Content Provider für den Verletzten nicht auffindbar ist (sog. DNS-Sperre<sup>101</sup>). Das NetzDG<sup>102</sup> sieht Sperrpflichten bei offensichtlich rechtswidrigen Inhalten innerhalb von 24 Stunden vor, § 3 Abs. 2 Nr. 2 NetzDG, bei sonstigen rechtswidrigen Inhalten innerhalb von 7 Tagen, § 3 Nr. 3 NetzDG. Dabei zielt eine Sperrung wiederum auf Inhalte und nicht die Accounts selbst ab.

Der DSA regelt in seinem Art. 23 die Maßnahmen zum Schutz vor einer missbräuchlichen Verwendung von Online-Plattformen. So sieht Abs. 1 ausdrücklich Accountsperrungen vor:

*(1) Die Anbieter von Online-Plattformen setzen die Erbringung ihrer Dienste für Nutzer, die häufig und offensichtlich rechtswidrige Inhalte bereitstellen, für einen angemessenen Zeitraum nach vorheriger Warnung aus.*

Im Folgenden regelt Abs. 2, dass entsprechende Entscheidungen im Einzelfall im Rahmen eines Melde- und Abhilfeverfahrens durch die Anbieter getroffen werden. Bei der Bewertung im Einzelfall sind die Regelungen des Abs. 3 relevant, der der Plattform unter anderem auferlegt, die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Abschließend legt Abs. 4 den Online-Plattformen die Pflicht auf, in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen darzulegen, wie das Verfahren des Umgangs bei einer missbräuchlichen Verwendung ausgestaltet ist. Dabei müssen sie Beispiele für Tatsachen und Umstände benennen, die sie bei ihrer Beurteilung über das Kriterium der missbräuchlichen Verwendung berücksichtigen. Diese Regelungen werden insbesondere von Erwägungsgrund 64

<sup>99</sup> Zum Verhältnis von Strafrecht und Meinungsfreiheit im Kontext von Onlineplattformen *Wandtke/Ostendorff*, ZUM 2021, 26, 31.

<sup>100</sup> Dazu nochmals *Wandtke/Ostendorff*, ZUM 2021, 26, 32.

<sup>101</sup> Siehe hierzu auch BGH, Urteil vom 13. Oktober 2022 – Az. I ZR 111/21, Dazu <https://emr-sb.de/bundesgerichtshof-entscheidet-ueber-dns-sperren/>

<sup>102</sup> Vgl. zum Verhältnis von NetzDG und DSA: *Grünwald/Nüßing*, MMR 2021, 283, 286; *Weiden*, Mehr Freiheit und Sicherheit im Netz.

flankiert,<sup>103</sup> der deutlich macht, dass die Zielrichtung der Vorschrift darin zu sehen ist, dass Online-Plattformanbieter nicht willkürlich Nutzerkonten sperren sollen, sondern sich dies – zur Wahrung der Interessen der von einer möglichen Sperre betroffenen Nutzer – im Rahmen eines bestimmten Verfahrens und auf Basis vorher festgelegter Kriterien in den Geschäftsbedingungen abspielen soll:

*[...] Die Freiheit der Anbieter von Online- Plattformen, ihre allgemeinen Geschäftsbedingungen festzulegen und strengere Maßnahmen im Falle offensichtlich rechtswidriger Inhalte im Zusammenhang mit schweren Straftaten wie Darstellungen von sexuellem Missbrauch von Kindern zu ergreifen, bleibt hiervon unberührt. Aus Transparenzgründen sollte diese Möglichkeit klar und hinreichend präzise in den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Online-Plattformen festgelegt werden. Bei diesbezüglichen Entscheidungen der Anbieter von Online-Plattformen sollten stets Rechtsbehelfe möglich sein und sie sollten der Aufsicht des zuständigen Koordinators für digitale Dienste unterliegen. Vor der Entscheidung über die Aussetzung sollten Anbieter von Online-Plattformen eine Warnung erteilen, in der die Gründe für die mögliche Aussetzung und die möglichen Rechtsbehelfe gegen die Entscheidung des Anbieters der Online-Plattform aufgeführt sind. Mit der Entscheidung über die Aussetzung sollten Anbieter von Online-Plattformen auch die Begründung nach den in dieser Verordnung festgelegten Vorschriften übermitteln. Die Vorschriften dieser Verordnung über Missbrauch sollten Anbieter von Online-Plattformen nicht daran hindern, andere Maßnahmen zu ergreifen, um im Einklang mit dem geltenden Unionsrecht und dem geltenden nationalen Recht gegen die Bereitstellung rechtswidriger Inhalte oder den sonstigen Missbrauch ihrer Dienste, einschließlich durch Verstoß gegen ihre allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die Nutzer vorzugehen. Diese Vorschriften lassen jegliche im Unionsrecht oder im nationalen Recht vorgesehenen Möglichkeiten unberührt, die am Missbrauch beteiligten Personen haftbar zu machen, einschließlich für Schadensersatz.*

---

## **II. Verhältnis von DSA und mitgliedstaatlichen Regelungen zu Accountsperrern**

---

Die Regelung des Art. 23 DSA sperrt mitgliedstaatliche Regelungen zu gerichtlichen Accountsperrern nicht. So stehen mitgliedstaatlich geregelte gerichtliche Accountsperrern in keinem Konkurrenzverhältnis zu den Regelungen im DSA, da sich Art. 23 DSA nur um die Einhegung der bisher nicht näher bestimmten Möglichkeiten zur Accountsperrere durch Plattformen kümmert, aber keinen Anspruch für betroffene Individuen gibt, eine gerichtliche Anordnung zu erreichen, dass eine solche Accountsperrere durchgesetzt wird.

---

<sup>103</sup> Ergänzend kann auf Erwägungsgrund 63 verwiesen werden, der die relevanten Vorschriften in Zusammenhang setzt mit den Rechten und berechtigten Interessen aller Beteiligten „einschließlich der geltenden, in der Charta verankerten Grundrechte und Grundfreiheiten und insbesondere des Rechts auf Meinungsäußerung“.

Art. 23 DSA strahlt jedoch eine Orientierungswirkung hinsichtlich der Anforderungen an Accountsperrungen aus, insbesondere bezüglich des Verhältnismäßigkeitsprinzips. Die grundrechtlichen und grundfreiheitlichen Vorgaben des EU-Rechts können auch durch Sekundärrecht weiter konkretisiert werden.<sup>104</sup> Art. 23 DSA zielt nicht vornehmlich auf den individuellen Nutzerschutz ab – im Sinne einer diesen zugeteilten Rolle –, vielmehr setzt er einen Rahmen für die Moderation auf Plattformen und weitere Reaktionsmöglichkeiten von Online-Plattformen.<sup>105</sup> Maßnahmen, die das gleiche Mittel, aber unterschiedliche Ziele verfolgen, können zwischen EU- und nationalem Recht nebeneinander bestehen. Hier ist der Schutz von Individuen vor aus einem Account stammenden rechtswidrigen Inhalten durch eine Verbesserung der Rechtsdurchsetzung auch in Form von Accountsperrungen von der geplanten nationalen Regelung erfasst, die sich von der im DSA bezogen auf die Schaffung von Rahmenbedingungen für die Online-Plattformen bei der Ausübung von „Maßnahmen“ gegenüber ihren Nutzern unterscheidet.

Die Vorgaben des DSA können auch für eine legislative Lösung gerichtlich angeordneter Accountsperrungen nutzbar gemacht werden. Hierzu können die Anforderungen, die Art. 23 DSA hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit bei Accountsperrungen setzt, im deutschen Recht in ähnlicher Form übernommen werden, weil dann eine Entsprechung mit den Standards für das gleiche Mittel, so wie sie im Unionsrecht festgelegt sind, erreicht würde und eine eventuelle Verhältnismäßigkeitsprüfung nach Unionsrecht zu einem positiven Ergebnis führen würde. Im Ergebnis ergibt sich für den nationalen Gesetzgeber ein breiter Spielraum zur Umsetzung eigener Maßnahmen neben dem bestehenden DSA. Dabei muss der nationale Gesetzgeber jedoch die durch den DSA geregelten Bereiche beachten, so dass eine Regelung des Verfahrens der Plattformen selbst bei eigenen Entscheidungen im Umgang mit Nutzeraccounts nicht mehr möglich ist. Hinsichtlich einer Regelung von zivilrechtlichen Accountsperrungen im Verhältnis Dritter gegenüber Plattform im gerichtlichen Verfahren bestehen jedoch keine Bedenken.

---

### **III. Zu beachtende Rahmenbedingungen bei der Einführung zivilverfahrensrechtlicher Accountsperrungsmöglichkeiten aus sonstigem EU-Recht**

---

Ausgehend von einer fortdauernden mitgliedstaatlichen Regelungskompetenz haben die Mitgliedstaaten bei der Wahrnehmung hoheitlicher Befugnisse, also insbesondere auch bei der Gesetzgebung, allerdings allgemeine unionsrechtliche Rahmenbedingungen zu beachten. Maßgeblich geht es in diesem Zusammenhang um primärrechtliche Prinzipien, konkret also aus dem EUV, dem AEUV und der Grundrechtecharta der Europäischen Union (GrCh)<sup>106</sup> entstammend. Das gilt sowohl außerhalb des Regelungsbereichs des DSA, sofern das Primärrecht hierzu einschlägige Bestimmungen enthält, sowie für vom DSA

---

<sup>104</sup> Vgl. dazu *Dörr* in: *Dörr/Kreile/Cole*, *Völker- und europarechtliche Dimension des Medienrechts* Rn. 61.

<sup>105</sup> *Kalbhenn/Hemmert-Halswick*, *ZUM* 2021, 184, 189; *Frank*, *MMR* 2022, 1026, 1028.

<sup>106</sup> Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. C 326 vom 26.10.2012, S. 391–407.

abweichende nationale Sonderregeln, die eine andere Zielsetzung verfolgen und daher – auch unter Weitergeltung von Art. 3 e-Commerce-Richtlinie – wie erwähnt möglich bleiben. Insoweit lediglich klarstellend, formuliert auch Erwägungsgrund 9 DSA, dass (nur) solche nationalen Rechtsvorschriften vom DSA unberührt bleiben, die im Einklang mit dem Unionsrecht stehen. Auch wenn dem deutschen Gesetzgeber, wie oben bereits aufgezeigt, ein breiter Gestaltungsspielraum für die Schaffung eines digitalen Gewaltschutzgesetzes zur Verfügung steht, muss die Einführung der Möglichkeit gerichtlich angeordneter Accountsperrn insgesamt mit dem Unionsrecht vereinbar sein, wenn darin eine Auswirkung auf den Binnenmarkt bzw. diesen regulierende Rechtsakte liegt. In diesem Kontext kommt es maßgeblich auf die Vereinbarkeit mit den Grundfreiheiten des AEUV und den Grundrechten der GrCh sowie damit in Verbindung stehenden und inhärenten Prinzipien wie dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz an. Daneben sind auch Strukturprinzipien der EU zu beachten, was sowohl bei der Rechtsetzung als auch bei der Rechtsanwendung Beachtung finden muss.

## 1. Vereinbarkeit mit den Grundfreiheiten

Sofern sich eine mitgliedstaatliche Maßnahme auf eine Wirtschaftstätigkeit eines Unternehmens im Binnenmarkt auswirkt, so darf diese Maßnahme nicht in ungerechtfertigter Weise die Grundfreiheiten, soweit einschlägig, beschränken, die der AEUV für den freien Verkehr innerhalb des Binnenmarkts statuiert. Im Kontext der Einführung gerichtlich angeordneter Accountsperrn ist neben aus der Niederlassungsfreiheit ableitbaren Aspekten vor allem die Dienstleistungsfreiheit aus Art. 56 relevant. Sie schützt die grenzüberschreitende Erbringung von Dienstleistungen und verbietet entsprechende Beschränkungen. Dienstleistungen im Sinne der Verträge sind Leistungen, die in der Regel gegen Entgelt erbracht werden, soweit sie nicht den Vorschriften über den freien Waren- und Kapitalverkehr und über die Freizügigkeit der Personen unterliegen, Art. 57 AEUV. Gerade im Bereich der Medien und Telekommunikation sowie bei Onlineangeboten ist die Dienstleistungsfreiheit die wichtigste Grundfreiheit, da hierbei regelmäßig die Situation einer sogenannten Korrespondenzdienstleistungen vorliegt, die ebenfalls in den Anwendungsbereich von Art. 56 fallen.<sup>107</sup>

Der Begriff der Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit wird vom EuGH sehr weit verstanden und erfasst nicht nur solche mitgliedstaatlichen Maßnahmen, die die Berufung auf diese Freiheit verunmöglichen, sondern bereits solche, die deren Gebrauch weniger attraktiv machen.<sup>108</sup> Insoweit wird eine gerichtliche Verpflichtung zur Sperrung von Nutzern als Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit zu sehen sein, da dadurch den Anbietern von Vermittlungsdiensten eine gerichtlich einklagbare Verpflichtung auferlegt wird, die in anderen Mitgliedstaaten nicht unbedingt gilt. Dies gilt vor dem Hintergrund wirtschaftlicher Aspekte umso mehr für solche Plattformen, deren Geschäftsmodelle auf

---

<sup>107</sup> Von sog. Korrespondenzdienstleistungen ist die Rede, wenn nur die Dienstleistung selbst die Grenze zwischen Mitgliedstaaten überschreitet, während die in unterschiedlichen Mitgliedstaaten ansässigen Dienstleistungsempfänger und -erbringer keine Ortsveränderung vornehmen. Vgl. dazu etwa EuGH, Urt. v. 30.4.1974, Rs. C-155/73, Slg. 1974 - Sacchi, Rn. 409.

<sup>108</sup> EuGH Urt. v. 11. Juli 1974, Rs. C-8/74, , Slg. 1974, 837 - Staatsanwaltschaft/Benoit und Gustave Dassonville; zum weiten Verständnis der „Beschränkung“ siehe auch Ukrow, Sicherung regionaler Vielfalt - Außer Mode?.

der öffentlichen Zugänglichmachung von nutzergenerierten Inhalten basieren, was durch angeordnete Accountsperrn eingeschränkt werden kann.

Eine Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit bedeutet allerdings nicht die Unzulässigkeit einer mitgliedstaatlichen Maßnahmen, sondern bedingt zunächst nur deren Rechtfertigungsbedürftigkeit.<sup>109</sup> So sind beschränkende Maßnahmen, die weder offen noch versteckt diskriminieren, dann mit den Grundfreiheiten vereinbar, wenn sie ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel bzw. ein zwingendes Erfordernis des Allgemeinwohls verfolgen und zur Erreichung dieses Zieles geeignet und angemessen sind.<sup>110</sup> Letzteres greift den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auf, der nicht nur bei der Rechtfertigung von Eingriffen in die Grundfreiheiten zu beachten ist, sondern als allgemeines Prinzip in der Union sowie auch speziell bei der Rechtfertigung von Eingriffen in (Unions-)Grundrechte gilt. Zu der Frage, wann eine hoheitliche Maßnahme diesen Kriterien entspricht, hat sich eine umfängliche Judikatur des EuGH entwickelt.<sup>111</sup>

Das betrifft zunächst die Ziele, die als dem allgemeinen öffentlichen Interesse dienend qualifiziert werden können. In seiner bisherigen Rechtsprechung hat der EuGH dies – nicht abschließend – für eine Vielzahl von Zielsetzungen<sup>112</sup> anerkannt, wozu unter anderem auch der Verbraucherschutz<sup>113</sup> oder die Medienvielfaltssicherung<sup>114</sup> gehört. Aus der Anerkennung solcher Interessen als Ziele von allgemeinem Interesse folgt auch, dass der Schutz von Grundrechten Dritter oder daraus ableitbarer Grundsätze ebenfalls als taugliche Zielsetzung für die Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit dienen kann.<sup>115</sup> In Bezug auf die weiteren Voraussetzungen der Eignung, Angemessenheit und Verhältnismäßigkeit bedarf es einer umfassenden Einzelfallprüfung der konkret vorgesehenen Maßnahmen, wobei den Mitgliedstaaten für diese Beurteilung ein Gestaltungsspielraum zuerkannt wird.

Ein weiterer Aspekt, der innerhalb der grundfreiheitlichen Rechtsprechung des EuGH vermehrt zum Tragen kommt und dabei meist an die Prüfung der Eignung einer mitgliedstaatlichen Maßnahme angegliedert wird, ist die Argumentationsfigur der Beschränkung in kohärenter und systematischer Weise durch mitgliedstaatliche

---

<sup>109</sup> Siehe zu Gestaltungsspielräumen in diesem Rahmen eingehend *Cole*, AfP 2021, S. 1, 1 ff.; *ders.*, Zum Gestaltungsspielraum der EU-Mitgliedstaaten bei Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit.

<sup>110</sup> Vgl. beispielhaft EuGH, Urte. v. 17.7.2008, Rs. C-500/06, ECLI:EU:C:2008:421 - *Corporación Dermoestética SA/To Me Group Advertising Media*, Rn. 35; v. 13.12.2007, Rs. C-250/06, ECLI:EU:C:2007:783 - *United Pan-Europe Communications Belgium SA u.a. / État belge*, Rn. 39.

<sup>111</sup> Ziele, die die Union selbst verfolgt, stellen in aller Regel legitime Ziele auch für nationale Maßnahmen dar; z.B. der Umweltschutz (Art. 191 AEUV), der Verbraucherschutz (Art. 169 AEUV) oder die öffentliche Gesundheit (Art. 168 AEUV). Auch die „Lauterkeit des Handels“ ist ein legitimes Ziel für Maßnahmen, die z.B. bestimmte Werbepraktiken verbieten.

<sup>112</sup> Für einen Überblick vgl. Kingreen, in: Calliess/Ruffert Art. 36 AEUV Rn. 82.

<sup>113</sup> So bereits EuGH, Urte. v. 20.2.1979, Rs. C-120/78, Slg. 1979, 649 - *Rewe/Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, Rn. 8

<sup>114</sup> Vgl. dazu *Ukrow*, Sicherung regionaler Vielfalt - Außer Mode?; vgl. zur Beschränkbarkeit von Grundfreiheiten zur Herstellung von Medienpluralität: *Cole/Ukrow/Etteldorf*, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor; *Cole*, AfP 2021, S. 1, 1 ff.; *ders.*, Zum Gestaltungsspielraum der EU-Mitgliedstaaten bei Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit.

<sup>115</sup> *Cole*, Zum Gestaltungsspielraum der EU-Mitgliedstaaten bei Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit, S. 27 m.w.N.; dazu auch EuGH, Urte. v. 13.12.2007, Rs. C-250/06, ECLI:EU:C:2007:783 - *United Pan-Europe Communications Belgium SA u.a./État belge*, Rn 41.



Maßnahmen.<sup>116</sup> Danach kommt es nicht mehr nur darauf an, dass eine Maßnahme für sich genommen geeignet ist, der Zielerreichung zu dienen, sondern es muss sich um einen Baustein handeln, der sich insgesamt in ein dem Ziel dienendes Regelungssystem einfügt. Zu diesem Regelungssystem gehört sowohl das nationale als auch das unionale Recht. An einer solchen Kohärenz kann es fehlen, wenn das Regelungsziel einer Norm durch parallele Vorschriften, die das Gegenteil bewirken sollen, konterkariert wird oder vergleichbare Sachverhalte unterschiedlich behandelt werden. Letzteres ist aber nicht bereits dadurch gegeben, dass in einem Mitgliedstaat eine Regelung gilt, die sich von der in einem anderen Mitgliedstaat unterscheidet,<sup>117</sup> da dies dem System der grundfreiheitlichen Prüfung und der Möglichkeit unterschiedlicher Einschränkungentscheidungen widersprechen würde.

Das geplante digitale Gewaltschutzgesetz verfolgt das Ziel des Schutzes von Individualrechtsgütern und insbesondere der Menschenwürde von betroffenen Personen. Wie bereits oben aufgezeigt, soll das digitale Gewaltschutzgesetz insofern eine bestehende Rechtsschutzlücke schließen, ohne dabei neue Verbote für bestimmte Arten von Inhalten zu schaffen. Eine Eignung für die verfolgte Zielsetzung, eine Verbesserung der Durchsetzung von rechtlich geschützten Interessen zu erreichen, ist bei entsprechender verfahrensrechtlicher effektiver Ausgestaltung gegeben. Soweit verschiedene gleich geeignete Maßnahmen möglich sind, ist es eine Frage der Angemessenheitsprüfung, ob die Maßnahmen „über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich“<sup>118</sup> ist. 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 geeignetere Maßnahme. Nur soweit auch andere Maßnahmen mit gleicher Eignung ersichtlich wären, hätte in einem weiteren Schritt eine Prüfung zu erfolgen, ob diese weniger intensiv in die Dienstleistungsfreiheit eingreifen. Dabei wären auch grundrechtlich geschützte Positionen in die Betrachtung einzubeziehen (vgl. dazu im folgenden Abschnitt). Diese Gesamtbetrachtung gilt jedoch auch für den Aspekt der Kohärenz, der im vorliegenden Kontext insbesondere im Zusammenhang mit dem DSA zu sehen ist: das Ziel einer effektiveren Rechtsdurchsetzung durch ein neues nationales Gesetz, das sich in verbleibende Regelungsspielräume der Mitgliedstaaten einfügt, entspricht auch den Zielen, die der DSA erreichen will, namentlich ein sicheres und vertrauenswürdiges Online-Umfeld zu schaffen, weshalb es aus grundfreiheitlicher Perspektive sich kohärent einfügt. Dafür spricht weiter, dass der DSA auch im Bereich der Sanktionierung (Art. 52 und 51 DSA) zwar Mindestvoraussetzungen regelt, aber die Ausgestaltung im Wesentlichen den Mitgliedstaaten überlässt oder sich im Bereich der durch die Hostingdienste-Anbieter bzw. Online-Plattformen zu treffenden Abhilfemechanismen (Art. 16 und 20 DSA) auf die Festlegung allgemeiner Kriterien für die Abhilfeentscheidung beschränkt.

---

<sup>116</sup> Vgl. in diesem Sinne etwa im Zusammenhang mit Glücksspielen EuGH, Urt. v. 6.3.2007, Rs. C-338/04, C-359/04 und C-360/04, ECLI:EU:C:2007:133 - Placanica u.a., Rn. 53; Urt. v. 21.10.1999, Rs. C-67/98, ECLI:EU:C:1999:514 - Questore di Verona/Diego Zenatti, Rn. 35, 36; Urt. v. 6.11.2003, Rs. C-243/01, ECLI:EU:C:2003:597 - Piergiorgio Gambelli u. a., Rn. 62 und 67.

<sup>117</sup> So bereits EuGH Urt. v. 21.9.1999, Rs. C-124/97, ECLI:EU:C:1999:435 - Markku Juhani Läära u.a./Finnland, Rn. 36.

<sup>118</sup> So die Standardformulierung des Gerichtshofs, z.B. in Rs. C-244/06, ECLI:EU:C:2008:85 - Dynamic Medien Vertriebs GmbH/Avides Media AG, Rn. 42.



## 2. Vereinbarkeit mit Unionsgrundrechten

Sowohl bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung von Grundfreiheitseingriffen als Element der dabei vorzunehmenden Abwägung, als auch als Prüfungsmaßstab mitgliedstaatlicher Maßnahmen, soweit diese aufgrund Art. 51 GrCh bei der Durchführung von Unionsrecht im Anwendungsbereich der Charta der Grundrechte der EU liegen, müssen hoheitliche Maßnahmen mit den Unionsgrundrechten nach der GrCh vereinbar sein.

In Betracht kommen im vorliegenden Kontext insbesondere das Recht auf unternehmerische Freiheit nach Art. 16 GrCh auf Seiten der Plattformanbieter sowie die Freiheit der Meinungsäußerung und die Informationsfreiheit (Art. 11 GrCh) auf Seiten der von einer Sperrung betroffenen Accountinhaber. Nach der einheitlichen Schrankenregelung von Art. 52 Abs. 1 GrCh muss jede Einschränkung der Ausübung der in der Charta anerkannten Rechte und Freiheiten gesetzlich vorgesehen sein, den Wesensgehalt beachten und verhältnismäßig sein. Dabei dürfen zur Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit Einschränkungen nur vorgenommen werden, wenn sie notwendig sind und den von der Union anerkannten, dem Allgemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen.

Da der EuGH die wirtschaftliche Betätigungsfreiheit in allen ihren Ausprägungen unter den Begriff der unternehmerischen Freiheit fasst,<sup>119</sup> ist die Eingriffsschwelle hier wie bei der Dienstleistungsfreiheit gering, so dass bestimmte Handlungspflichten für unter das Recht auf unternehmerische Freiheit fallende Plattformen als solcher Eingriff zu werten sind. Ähnliches gilt für die Meinungs- und Informationsfreiheit aus Art. 11 GrCh, die ebenfalls einem sehr weiten Eingriffsbegriff unterliegt<sup>120</sup> und daher im Blick auf die Accountinhaber von gerichtlich angeordneten Accountsperrn grundsätzlich betroffen wäre.

Dennoch ist bei einer verhältnismäßigen Ausgestaltung des entsprechenden Rechtsschutzinstruments wie bei der Abwägung im Rahmen der Dienstleistungsfreiheit eine Rechtfertigungsmöglichkeit unproblematisch anzunehmen, wobei für die Abwägung mehrere Aspekte relevant sind. Zum einen betrifft das die Stärke des Eingriffs in grundrechtlich geschützte Rechtspositionen. In Bezug auf die Plattformanbieter ist hinsichtlich der Intensität des Eingriffs festzustellen, dass keine Verpflichtung bestehen würde, in Bezug auf einen bestimmten Inhalt proaktiv tätig zu werden – solche Verpflichtungen ergeben sich gegebenenfalls bereits aus anderem Unions- und nationalem Recht –, sondern lediglich die Reaktion auf nach einer unabhängigen gerichtlichen Prüfung in einem rechtsstaatlichen Verfahren angeordnete Maßnahme erfolgen müsste. Ein solcher Eingriff mit geringer Intensität läge auch in Bezug auf betroffene Nutzer vor, da der Anlass zur Accountsperrung in der Verbreitung solcher Inhalte liegt, die entweder nicht – zum Beispiel bei Verstößen gegen die Menschenwürde – oder nur in einem deutlich geringeren Umfang – zum Beispiel bei Hass und Gewaltandrohungen – vom Schutzbereich der Meinungs- und Informationsfreiheit profitieren, da ein öffentliches Interesse an der Verbreitung solcher Inhalte regelmäßig nicht oder nur in bestimmtem Umfang zu bejahen

<sup>119</sup> EuGH, Urt. v. 13.11.2022, Rs. C-317/00, Slg. 2000, I-9541 - "Invest" Import und Export und Invest Commerce/Kommission, Rn. 57.

<sup>120</sup> Vgl. bereits vor Inkrafttreten der GrCh EuGH, Urt. v. 13.12.1989, Rs. C-100/88, Slg. 1989, 4285 - Oyowe u. Traore/Kommission, Rn. 16

sein wird.<sup>121</sup> Darüber hinaus kann im Rahmen einer Rechtfertigung insbesondere angeführt werden, dass gerichtlich angeordnete Accountsperrern auch zum Schutz anderer Grundrechte aus der Grundrechte-Charta geboten sein können. So können solche aus Gründen des Verbraucherschutzes (Art. 38 GrCh), vor allem aber zum Schutz der Achtung des Privatlebens (Art. 7 GrCh) oder der Menschenwürde (Art. 1 GrCh) geboten sein. Darüber hinaus ist mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes in Art. 47 GrCh eine Verankerung der Bedeutung auch prozeduraler Effektivität für den Schutz gegen Rechtsverletzungen enthalten.

### 3. Vereinbarkeit mit Strukturprinzipien

Aus den Verträgen ergeben sich zudem eine Reihe von strukturellen Prinzipien, die Union und Mitgliedstaaten bei ihren Handlungen im Verhältnis zueinander zu beachten haben.

Art. 4 Abs. 3 EUV konstituiert eine Loyalitätspflicht zwischen den Mitgliedsstaaten und der Union. Aus diesem Loyalitätsgebot resultiert eine Pflicht der Mitgliedstaaten, nicht gegen Maßnahmen der Union zu verstoßen und deren *effet utile*, d.h. deren praktische Wirksamkeit im innerstaatlichen Recht, nicht zu beeinträchtigen.<sup>122</sup> Verstöße gegen diese rechtlich normierte Pflicht können grundsätzlich durch den EuGH gerichtlich überprüft werden.<sup>123</sup> Sie bezieht sich grundsätzlich auf das gesamte Unionsrecht und ist im Sinne eines weitreichenden Beeinträchtigungsverbotes zu verstehen. Damit betrifft die Norm nicht nur den Erlass von Gesetzen durch die Mitgliedstaaten, die möglicherweise die Geltung des Unionsrechts beeinträchtigen, sondern auch dessen einheitliche, vollständige und effektive Anwendung durch die staatlichen Gewalten. Soweit aber ein zukünftiges Digitales Gewaltschutzgesetz die Grenzen beachtet, die sich aus dem DSA und weiterem Unionsrecht ergeben, ist ein Verstoß gegen den Loyalitätsgrundsatz ausgeschlossen, da gerade keine gegen Unionsrecht gerichtete Maßnahme – die etwa die Anwendung des DSA konterkarieren würde – vorliegt. Ein Zurückhaltungsgebot bei der Wahrnehmung mitgliedstaatlicher Regelungskompetenzen über die sich aus den Vertrags- bzw. sekundärrechtlichen Bestimmungen ergebenden Grenzen hinaus, ist aus der Loyalitätspflicht nicht zu entnehmen.

Ein weiterer allgemeiner Grundsatz, der beim Erlass von Legislativakten in den Mitgliedstaaten generell zu berücksichtigen ist, ist das Diskriminierungsverbot aus Art. 18 AEUV, wonach jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten ist. Vorliegend besteht kein Anlass davon auszugehen, dass gerichtlich angeordnete Accountsperrern nach der gesetzgeberischen Lösung eine Differenzierung zwischen Betroffenen oder Verpflichteten nach deren Staatsangehörigkeit vornehmen würden.

Schließlich ist auch das aus Art 7 AEUV folgende Kohärenzprinzip – ein Bewertungskriterium, das auch Eingang in die grundfreiheitliche Prüfung durch den EuGH findet und dabei zwar nicht auf Art. 7 AEUV unmittelbar, aber auf demselben integrationstheoretischen Hintergrund beruht<sup>124</sup> – zu beachten. Danach hat die Union auf die Kohärenz zwischen ihrer Politik und ihren Maßnahmen in den verschiedenen Bereichen

---

<sup>121</sup> Dazu *Cole/Etteldorf*, Future Regulation of Cross-border Audiovisual Content Dissemination, Kap. B.II. m.w.N.

<sup>122</sup> Vgl *Callies* in: Callies/Ruffert, Art 2 AEUV Rn. 22.

<sup>123</sup> Vgl. dazu *Kahl* in Callies/Ruffert Art. 3 EUV Rn. 106.

<sup>124</sup> *Schorkopf* in Grabitz/Hilf/Nettesheim Art. 7 AEUV Rn. 12.

zu achten. Adressatin des Kohärenzgebots ist die EU insgesamt, wodurch auch die Mitgliedstaaten im Bereich koordinierter Politiken verpflichtet werden, auf kohärentes Handeln hinzuwirken.<sup>125</sup> Ein kompetenzrechtlicher Gehalt ergibt sich aus der Vorschrift jedoch nicht,<sup>126</sup> so dass auch insoweit keine Bedenken bezüglich eines sich im durch die Verträge und den DSA gesetzten Rahmen verbleibenden nationalen Rechts zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung bestehen.

---

## IV. Zwischenergebnis

---

Das Unionsrecht steht einem Vorhaben des nationalen Gesetzgebers nicht entgegen, eine Regelung gerichtlich angeordneter Accountsperrern einzuführen. Zwar enthält Art. 23 DSA für die Kategorie der Online-Plattformen eine Vorschrift zu Accountsperrern, wonach die Diensteanbieter verpflichtet sind, die Nutzung ihrer Dienste bei Missbrauch für eine gewisse Zeit auszusetzen. Die dort vorgesehenen Sperrern zielen jedoch auf die Moderation von Inhalten durch die Plattformen selbst ab und legen als Teil der zusätzlichen Anforderungen an solche Plattformen eine Pflicht fest. Sie konstituieren aber weder einen privatrechtlich durchsetzbaren Anspruch für von rechtswidrigen Inhalten betroffene Nutzer, der ergänzend zu der Regelung des Art. 23 DSA zivilrechtlich in der Rechtsordnung eines Mitgliedstaats vorgesehen werden kann, noch stehen sie einer strafrechtlichen Regulierung von Account-Sperrern als Maßnahmen der Ahndung von Rechtsverstößen oder einer verwaltungsrechtlichen Ausformung von Account-Sperrern als Aufsichtsmaßnahme entgegen. Solche Maßnahmen ergänzen den Schutz vor rechtswidrigen Inhalten, der auch durch die Moderationsaktivitäten der Plattformen befördert werden kann. Bei der Ausgestaltung nationaler zivil-, straf- und/oder verwaltungsrechtlicher Regelungen zur einzelfallbezogenen Anordnung von Accountsperrern bietet es sich an, die in Art. 23 DSA aufgestellten Anforderungen an das Verfahren mutatis mutandis als Ausdruck des Verhältnismäßigkeitsprinzips zu berücksichtigen.

Da die Regelung von gerichtlich angeordneten Accountsperrern für die Anbieter von Plattformen eine beschränkende Wirkung bezüglich der primärrechtlich geschützten Dienstleistungsfreiheit bedeutet, ist diese auch insgesamt am Maßstab des EU-Rechts auf ihre Vereinbarkeit zu prüfen. Jedoch gelten die Grundfreiheiten nicht unbeschränkt und Mitgliedstaaten können sich bei ihrer Auswahl von limitierenden Maßnahmen auf legitime Allgemeinwohlintressen stützen, solange die getroffenen Maßnahmen verhältnismäßig sind. Soweit die Prüfung der nationalen Maßnahme sich – wie dargestellt – nicht im sekundärrechtlichen Anwendungsbereich des DSA bewegt, können dennoch auch Aspekte die zum Erlass des DSA geführt haben, die jeweilige Maßnahme primärrechtlich rechtfertigen. Das Ziel der Verhinderung negativer Auswirkungen bei der Verbreitung illegaler Inhalte, dem auch das geplante Digitale Gewaltschutzgesetz dienen soll, ist auch das Allgemeinwohlziel, das den DSA motivierte. Dass sich die Anbieter bei der Ausgestaltung ihrer Angebote darauf einrichten müssen, einzelfallbezogen gerichtlich angeordnete Maßnahmen umzusetzen, kann zwar auch einen Eingriff in Grundrechte, wie sie unionsrechtlich geschützt sind, darstellen. Jedoch sind solche Einschränkungen der Grundfreiheiten und Grundrechte vom EuGH als unproblematisch möglich anerkannt und

---

<sup>125</sup> Ruffert in Callies/Ruffert Art. 7 AEUV Rn. 4.

<sup>126</sup> Schorkopf in Grabitz/Hilf/Nettesheim Art. 7 AEUV Rn. 4, 7.

## Unionsrecht und gerichtlich angeordnete Accountsperrungen nach mitgliedstaatlichem Recht

würden im konkreten Fall eine verhältnismäßige Abwägung der Interessen der Anbieter und der durch Accountsperrungen zu schützenden Betroffenen darstellen. Weitere grundrechtliche Bedenken oder darüber hinaus gehende aus Strukturprinzipien ableitbare Begrenzungen bestehen ebenfalls nicht.

## E. Zur Frage mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielräume hinsichtlich einer Verbandsklagebefugnis

Ergänzt werden soll die Beantwortung der europarechtlichen Fragen im Zusammenhang mit der Einführung gerichtlich angeordneter Accountsperrern durch die kurze Analyse der im DSA vorgesehenen Mittel kollektiver Rechtsdurchsetzung. Dabei soll insbesondere das Verhältnis des Art. 86 DSA, wonach Nutzer nicht gewerbliche Organisationen, die die Durchsetzung des DSA verfolgen, mit der Wahrnehmung ihrer Rechte betrauen können, zu Art. 90 DSA, mit dem die Aufnahme des DSA in den Anhang I zur Verbandsklage-Richtlinie angeordnet wird, betrachtet werden.

### I. Die Bedeutung der Verbandsklage-Richtlinie

Nach einer lang andauernden streitigen Diskussion über kollektive Rechtsdurchsetzungsinstrumente in der EU ist die Verbandsklage-Richtlinie nach ihrer Veröffentlichung im Amtsblatt der EU am 24. Dezember 2020 in Kraft getreten. Die Mitgliedstaaten der EU hatten nach Art. 24 Abs. 1 Unterabs. 1 der Verbandsklage-Richtlinie bis zum 25. Dezember 2022 die Pflicht zur Umsetzung durch Erlass und Veröffentlichung der erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften, um den Vorgaben aus der Richtlinie nachzukommen. Diese Vorschriften sind nach Art. 22 Abs. 1, Art. 24 Abs. 1 Unterabs. 2 der Verbandsklage-Richtlinie ab dem 25. Juni 2023 anzuwenden.

#### 1. Überblick zu den wichtigsten Elementen

Die wesentliche Konzeption der durch die Richtlinie vorgegebenen Verbandsklage<sup>127</sup> ist vergleichbar mit dem Unterlassungsklagegesetz (UKlaG)<sup>128</sup> und der Musterfeststellungsklage, wie sie sich in §§ 606 ff. der ZPO findet. Wie bei der Musterfeststellungsklage kann die Verbandsklage nur von sog. qualifizierten Einrichtungen erhoben werden. Die Voraussetzung zur Einordnung als solche sind in Art. 4 der Richtlinie niedergelegt. Art. 5 sieht vor, dass die Mitgliedstaaten ein Verzeichnis der so qualifizierten Einrichtungen führen, der Kommission mitteilen und veröffentlichen sowie aktuell halten. Ziel der Richtlinie ist dabei die Erhöhung des Verbraucherschutzes, da durch Verbandsklagen unlautere Verhaltensweisen von Unternehmen gegenüber einer großen Anzahl von Verbrauchern unterbunden werden sollen.

Die Richtlinie enthält Vorschriften zur Sicherstellung des Bestehens eines Verfahrens für Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher in allen Mitgliedstaaten bei gleichzeitiger Festlegung angemessener Schutzmaßnahmen zur Verhinderung von Klagemissbrauch. Zweck der Richtlinie ist es, durch Angleichung der

<sup>127</sup> Vgl. auf Basis des Vorschlags, der aber im Gesetzgebungsverfahren in dieser Hinsicht nicht verändert wurde, *Lühmann*, Der Vorschlag einer Europäischen Verbandsklage, NJW 2019, 570.

<sup>128</sup> Unterlassungsklagengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. August 2002 (BGBl. I S. 3422, 4346), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 20. Juli 2022 (BGBl. I S. 1237) geändert worden ist.

## Zur Frage mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielräume hinsichtlich einer Verbandsklagebefugnis

mitgliedstaatlichen Vorschriften zur Herstellung eines einheitlich hohen Verbraucherschutzniveaus durch die Klagemöglichkeit zu einem besseren Funktionieren des Binnenmarkts beizutragen. Hierzu dient die ausdrückliche Verbesserung des Zugangs der Verbraucher zur Justiz durch die Richtlinie (vgl. Art. 1 Abs. 1).

Die Anforderungen an die zur Erhebung einer EU-Verbandsklage berechtigten qualifizierten Einrichtungen sind deutlich geringer als bei der Musterfeststellungsklage nach nationalem Recht: Insbesondere sieht die EU-Verbandsklage weder eine Mindestanzahl von angemeldeten Verbrauchern, noch ein Beschwerderegister vor. Die Musterfeststellungsklage gibt eine Reihe von Mindestbedingungen vor, um als qualifizierte Einrichtung zu gelten, etwa bezüglich der Struktur der Einrichtung. So ist – unter Bezugnahme auf die bereits in § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UKlaG aufgestellten Bedingungen – die Bedingung, dass der Einrichtung entweder mindestens zehn Verbände aus dem gleichen Aufgabenbereich im Blick auf die Musterklagen oder mindestens 350 natürliche Personen angehören müssen und eine längere Zeit bereits tätig sind (dokumentiert durch Eintragung in die entsprechenden Verzeichnisse der qualifizierten Einrichtungen) sowie weiterer auch inhaltlicher Anforderungen an die Zielrichtung der Arbeit der Einrichtungen.

Andererseits ist der sachliche Anwendungsbereich der Verbandsklage enger als bei der Musterfeststellungsklage: Die Richtlinie findet Anwendung auf Verbandsklagen gegen Verstöße durch Unternehmer gegen die in Anhang I enthaltenen Vorschriften des Unionsrechts einschließlich ihrer Umsetzung in nationales Recht, welche die Kollektivinteressen der Verbraucher beeinträchtigen oder zu beeinträchtigen drohen (Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie). Zu den betroffenen Bereichen gehören neben dem allgemeinen Verbraucherrecht auch Bereiche wie Datenschutz, Finanzdienstleistungen, Reiseverkehr und Tourismus, Umwelt und Energie, Telekommunikation sowie digitale Dienstleistungen und Produkthaftung.

Mit Art. 4 der Richtlinie wird den Mitgliedsstaaten aufgetragen, sicherzustellen, dass die in der Richtlinie vorgesehenen Verbandsklagen von hierzu von den Mitgliedsstaaten benannten qualifizierten Einrichtungen erhoben werden können. Ebenso soll die Möglichkeit grenzüberschreitender Verbandsklagen geschaffen werden (Art. 6). Des Weiteren enthält die Richtlinie detaillierte Vorschriften zum Ablauf des Verfahrens.<sup>129</sup>

Die Verbandsklage muss – was die Rechtsfolgen betrifft deutlich über die der Musterfeststellungsklage hinausgehend – nicht nur auf Unterlassung des Verstoßes i.S. des Art. 7 Abs. 4 Buchst. a) i.V.m. Art. 8 der Richtlinie, sondern auch auf Abhilfe i.S. des Art. 7 Abs. 4 Buchst. b) i.V.m. Art. 9 der Richtlinie gerichtet sein können. Die Mitgliedsstaaten müssen nach Art. 8 Abs. 1 sicherstellen, dass es Unterlassungsentscheidungen in Form einstweiliger Verfügungen wie endgültiger Entscheidungen zur Beendigung einer Praktik oder gegebenenfalls zum Verbot einer Praktik gibt, sofern diese Praktik als Verstoß gemäß Art. 2 Abs. 1 betrachtet wird. Durch eine Abhilfeentscheidung wird der Unternehmer gemäß Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie verpflichtet, den betroffenen Verbrauchern,

---

<sup>129</sup> Zu der Richtlinie im Einzelnen vgl. *Rentsch*, EuZW 2021, 524 ff.; *Augenhofer*, NJW 2021, 113 ff.; *Schuschnigg*, EuZW 2022, 1043 ff.



*„je nach Fall und soweit dies im Unionsrecht oder im nationalen Recht vorgesehen ist, Abhilfe in Form von Schadenersatz, Reparatur, Ersatzleistung, Preisminderung, Vertragsauflösung oder Erstattung des gezahlten Preises zu leisten“.*

Nach Art. 9 Abs. 6 der Richtlinie müssen die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass Verbraucher aufgrund einer Abhilfeentscheidung Anspruch darauf haben, dass ihnen die vorgesehene Abhilfe zugutekommt, ohne – wie etwa bei der Musterfeststellungsklage – eine gesonderte Klage erheben zu müssen. Art. 9 Abs. 2 bis 5 der Richtlinie überlassen es jedoch weitgehend dem nationalen Gesetzgeber, in Bezug auf das Verhältnis Verbandsklage zu Klage des einzelnen Verbrauchers über ein „Opt-In“ oder „Opt-Out“-Modell zu entscheiden, bei grenzüberschreitenden Verfahren ist allerdings nach Art. 9 Abs. 3 nur ein „Opt-In“ zulässig.

Indem die Verbandsklage-Richtlinie nur bestimmte Mindestanforderungen festlegt, lässt sie den Mitgliedstaaten einen großen Ermessensspielraum bei der Umsetzung in nationales Recht. In diesem Zusammenhang sieht sich der deutsche Gesetzgeber in einem Dilemma. Wenn er bestrebt ist, sein bestehendes restriktives System des kollektiven Rechtsschutzes zu bewahren, so könnte im Ergebnis mit Blick auf grenzüberschreitende Klagemöglichkeiten und -erfordernisse nach der Richtlinie die Entwicklung einer profitablen „Prozessindustrie“ gehemmt werden. Es bleibt abzuwarten, wie der deutsche Gesetzgeber diesen Konflikt auflösen wird.

## **2. Unmittelbare Anwendbarkeit von Unionsrecht und Staatshaftungsansprüche im Kontext einer fehlenden Umsetzung der Verbandsklage-Richtlinie**

Das Bundesministerium der Justiz hat am 16. Februar 2023 einen Referentenentwurf für ein Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz (VRUG-E)<sup>130</sup> veröffentlicht.<sup>131</sup> Das VRUG-E sieht die Änderung von 27 Gesetzen sowie ein Gesetz zur gebündelten Durchsetzung von Verbraucherrechten (Verbraucherrechtedurchsetzungsgesetz – VDuG) vor. Zentrale Aspekte des VDuG-E sind die Überführung der Musterfeststellungsklage (§ 41 VDuG-E) in einen neuen gesetzlichen Rahmen – Buch 6 der ZPO wird aufgehoben – sowie die Einführung eines neuen Instruments der Abhilfeklage, die von klageberechtigten Stellen erhoben werden kann, um die Verurteilung eines Unternehmers zu einer Leistung an die betroffenen Verbraucher zu erreichen (§13 VDuG-E). Damit ist zwar der erste Schritt in Richtung Umsetzung getan, die vorgesehene Regelung zum Inkrafttreten „erst am 23. Juni 2023“ ist zwar entsprechend der Umsetzungsfrist, aber gemessen am Umfang des Referentenentwurfs ein möglicherweise schwierig bis dahin abzuschließendes Gesetzgebungsverfahren. Sollte die Umsetzung nicht bis spätestens zum 25. Juni 2023

<sup>130</sup> Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/22/EG (Verbandsklagenrichtlinienumsetzungsgesetz – VRUG), [https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE\\_VRUG.pdf;jsessionid=EB16549CCB0C94404AB9DA84ABDB6D61.1\\_cid289?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RefE_VRUG.pdf;jsessionid=EB16549CCB0C94404AB9DA84ABDB6D61.1_cid289?__blob=publicationFile&v=2).

<sup>131</sup> Für einen ersten Überblick vgl. *Dahmen/Kührig*, Verbandsklagen: Referentenentwurf stellt „Abhilfeklage“ vor, in: *Anwaltsblatt* vom 16.2.2023, <https://anwaltsblatt.anwaltverein.de/de/anwaeltinnen-anwaelte/anwaltspraxis/verbandsklagen-referentenentwurf-abhilfeklage>.

## Zur Frage mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielräume hinsichtlich einer Verbandsklagebefugnis

erfolgt sein, stellt sich nicht nur die Frage der Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens gegen Deutschland, sondern auch die Frage einer unmittelbaren Anwendbarkeit der Richtlinie. Unmittelbar anwendbar sind solche Vorschriften einer Richtlinie, die klar und genau formuliert, bedingungsunabhängig und ihrem Wesen nach geeignet sind, unmittelbare Wirkungen zu entfalten und zu ihrer Ausführung keiner weiteren Rechtsvorschriften bedarf.<sup>132</sup> Solche Bestimmungen, sind dadurch gekennzeichnet, dass es keiner weiteren Umsetzungsakte bedarf, um festzustellen, welche Ansprüche aus der Richtlinie bestehen, weil sich der Inhalt der Regelungen bereits vollständig der Richtlinie entnehmen lässt. Falls eine solche Vorschrift nicht ordnungsgemäß, zum Beispiel nicht innerhalb der Umsetzungsfrist, umgesetzt ist, kann sich ein Bürger gegenüber seinem Staat direkt auf diese Vorschrift(en) aus der Richtlinie berufen. Er kann sich indessen nicht gerichtlich gegenüber einem anderen Bürger auf die Wirkung dieser Vorschrift berufen; eine sog. horizontale Direktwirkung von Richtlinienrecht besteht grundsätzlich nicht.<sup>133</sup>

Eine unionsrechtlich fundierte Reaktionsmöglichkeit auf Verletzung horizontal wirkender, d.h. Privatrechtsverhältnisse gestaltender und die Durchsetzung diesbezüglicher Ansprüche effektuierender zivilprozessualer Regelungen besteht allerdings in Gestalt einer Schadensersatzpflicht der Mitgliedstaaten wegen Nicht- oder Fehlumsetzung einer Richtlinie in Gänze oder in Teilen.<sup>134</sup> Voraussetzung einer solchen Schadensersatzpflicht ist, dass

- (a) ein Mitgliedstaat hinreichend qualifiziert, d.h. offenkundig und erheblich gegen die in der Richtlinie verankerte Umsetzungspflicht verstoßen hat, was bei gänzlichem Unterbleiben der Umsetzung stets der Fall ist,
- (b) die Richtlinie an Einzelne Rechte verleiht,
- (c) der Inhalt der Rechte aufgrund der Richtlinie bestimmbar ist,
- (d) dem Einzelnen ein Schaden entsteht und
- (e) ein unmittelbarer Kausalzusammenhang zwischen Verstoß und Schaden besteht.

Zwar räumt die Verbandsklage-Richtlinie insgesamt den Mitgliedstaaten einen großen Gestaltungsspielraum in Bezug auf das „Wie“ der Umsetzung ein. Es erscheint indessen nicht von vornherein ausgeschlossen, dass der gänzliche Verzicht auf eine Umsetzung dieser Richtlinie sowohl von Verbrauchern als auch von Einrichtungen, die eine qualifizierte Einrichtung i.S. der Richtlinie sein könnten, mit Aussicht auf erfolgreiche gerichtliche Durchsetzbarkeit zum Anknüpfungspunkt eines Schadensersatzanspruchs wegen finanzwirksamen Verlusts eigener prozeduraler Klagemöglichkeiten oder finanzwirksamer Einbuße an Repräsentationsmöglichkeiten durch eine qualifizierte Einrichtung gemacht werden kann. Dies gilt insbesondere im Hinblick darauf, dass der DSA durch Art. 90 in eindeutiger Weise schlicht die Erweiterung des Anhangs zur Richtlinie vornimmt.<sup>135</sup>

<sup>132</sup> Vgl. EuGH, Urt. v. 26.2.1986, Rs. C-152/84, Slg. 1986, 723 f. – Marshall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority.

<sup>133</sup> Vgl. EuGH, Urt. v. 14.7.1994, Rs. C-91/92 Slg. 1994, I-3325 – Faccini Dori/Recreb.

<sup>134</sup> Vgl. dazu die Entwicklung durch EuGH, Urt. v. 19.11.1991, Rs. C-6/90, Slg. 1991, I-5357 ff. – Francovich und Bonifaci/Italien; hierzu *Ukrow*, Richterliche Rechtsfortbildung durch den EuGH.

<sup>135</sup> Dazu *Cornils u.a.*, Vollzug des Digital Services Act in Deutschland, S. 97.

Im Zuge der noch ausstehenden Umsetzung der Richtlinie können Klarstellungen im existierenden Geflecht von Verbands- und Kollektivrechtsschutzmöglichkeiten vorgenommen und für den nationalen Bereich deutlich gemacht werden, wie das Verhältnis der Rechte aus der Umsetzung der Verbandsklage-Richtlinie zum DSA und dabei namentlich zu den Rechten aus Art. 86 DSA ist.

---

## II. Verhältnis von DSA und Verbandsklage-Richtlinie

---

### 1. Allgemeines

Die Verbandsklage-Richtlinie findet nach ihrem Art. 2 Abs. 1 Satz 1 Anwendung auf Verbandsklagen gegen Verstöße durch Unternehmen gegen die in Anhang I der Richtlinie enthaltenen Vorschriften des Unionsrechts einschließlich ihrer Umsetzung in nationales Recht, welche die Kollektivinteressen der Verbraucher beeinträchtigen oder zu beeinträchtigen drohen. Zugleich ist klargestellt, dass die Richtlinie nach Satz 2 der Regelung die in Anhang I aufgeführten Vorschriften des Unionsrechts selbst in materieller Hinsicht unberührt lässt. Sie gilt nach Satz 3 der Regelung für innerstaatliche und grenzüberschreitende Verstöße gegen diese Vorschriften, und zwar auch dann, wenn die Verstöße vor Erhebung der Verbandsklage oder vor Abschluss der Verbandsklage eingestellt wurden.

Zu den in Anhang I der Verbandsklage-Richtlinie enthaltenen Vorschriften des Unionsrechts zählt gemäß Art. 90 des DSA auch diese Verordnung selbst – und zwar seit dem Zeitpunkt ihres Inkrafttretens, da ein abweichender Zeitpunkt im DSA oder an anderer Stelle nicht bestimmt ist.

Aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Anhang I der Verbandsklage-RL i.d.F. des DSA ergibt sich die Option, Ansprüche aus dem DSA im Wege der Verbandsklage geltend zu machen, aber es stellt sich die Frage, ob das Verhältnis von DSA und Verbandsklage-Richtlinie hierdurch abschließend geklärt ist. Dies ist im Blick auf Art. 86 Abs. 1 DSA nicht der Fall, denn damit wird durch den DSA ein eigenes Instrument kollektiver Rechtsdurchsetzung vorgesehen, das die existierende (durch Erweiterung der Verbandsklage-Richtlinie) Möglichkeit ergänzt und nicht ersetzt.<sup>136</sup> Die Vorschrift sagt dazu:

*„Unbeschadet der Richtlinie (EU) 2020/1828 oder jeder anderen Art von Vertretung nach nationalem Recht haben die Nutzer von Vermittlungsdiensten zumindest das Recht, eine Einrichtung, Organisation oder Vereinigung mit der Wahrnehmung der mit dieser Verordnung übertragenen Rechte in ihrem Namen zu beauftragen ...“*

Art. 86 Abs. 1 DSA sieht die dann im Folgenden entwickelte Möglichkeit ausdrücklich als unbeschadet der Verbandsklage-Richtlinie und zugleich wird durch den Hinweis auf „zumindest“ dieses Recht aus dem DSA deutlich gemacht, dass es im Sinne einer Mindestposition zusätzlich zu anderen Möglichkeiten den Verbraucherschutz erweitert.

---

<sup>136</sup> Ähnlich für den Bereich des Datenschutzes EuGH, Urt. v. 28.4.2022, Rs. C-319/20, ECLI:EU:C:2022:322 - Meta Platforms Ireland; dazu *Lühmann/Stegemann*, NJW 2022, 1715 ff.

## 2. Insbesondere: die Frage der qualifizierten Einrichtungen

Die Anforderungen an eine qualifizierte Einrichtung nach der Verbandsklage-Richtlinie und an eine Einrichtung, Organisation oder Vereinigung, die ein Nutzer von Vermittlungsdiensten mit der Wahrnehmung der mit dem DSA übertragenen Rechte in seinem Namen beauftragen kann, sind nur teilweise deckungsgleich:

Kriterium	Verbandsklage-RL	DSA
Gründungsakt	nach dem nationalen Recht des benennenden Mitgliedstaats gegründete juristische Person (Art. 4 Abs. 3 Buchst. a) der RL)	die Einrichtung, Organisation oder Vereinigung wurde nach dem Recht eines Mitgliedstaats ordnungsgemäß gegründet (Art. 86 Abs. 1 Buchst. b) DSA)
Bisherige Dauer der Tätigkeit	die Organisation ist eine, die vor ihrem Benennungsantrag nachweislich zwölf Monate zum Schutz von Verbraucherinteressen öffentlich tätig gewesen ist (Art. 4 Abs. 3 Buchst. a) der RL)	Keine Vorgaben durch den DSA
Unabhängigkeit	die Organisation ist unabhängig und steht – Verbraucher ausgenommen – nicht unter dem Einfluss von Personen, insbesondere Unternehmern, die ein wirtschaftliches Interesse an der Erhebung einer Verbandsklage haben, einschließlich im Falle einer Finanzierung durch Dritte, und sie verfügt zu diesem Zweck über Verfahren, die eine solche Einflussnahme sowie Interessenkonflikte zwischen ihr, ihren Finanzierern und Verbraucherinteressen verhindern (Art. 4 Abs. 3 Buchst. e) der RL)	Keine Vorgaben durch den DSA
Schutzzweck	aus ihrem Satzungszweck ergibt sich, dass die Organisation ein legitimes Interesse am Schutz der Verbraucherinteressen gemäß den in Anhang I bestimmten Rechtsvorschriften der Union hat (Art. 4 Abs. 3 Buchst. b) der RL)	berechtigtes Interesse der Einrichtung, Organisation oder Vereinigung lt. satzungsmäßigen Zielen daran, die Einhaltung des DSA sicherzustellen (Art. 86 Abs. 1 Buchst. c) DSA)
Gewinnerzielungsabsicht	die Organisation verfolgt keinen Erwerbszweck (Art. 4 Abs. 3 Buchst. c) der RL)	die Einrichtung, Organisation oder Vereinigung verfolgt keine Gewinnerzielungsabsicht (Art. 86 Abs. 1 Buchst. a) DSA)
Solvenz	über die Organisation ist kein Insolvenzverfahren eröffnet und sie ist nicht für insolvent erklärt worden (Art. 4 Abs. 3 Buchst. d) der RL)	Keine Vorgaben durch den DSA
Transparenz	die Organisation macht auf geeignete Weise – insbesondere auf ihrer Website – in klarer und verständlicher Sprache Angaben öffentlich zugänglich, die die Einhaltung der vorgenannten Kriterien durch die Einrichtung belegen, sowie Angaben zu den Quellen ihrer Finanzierung im Allgemeinen, ihrer Organisations-, Management- und Mitgliederstruktur, ihres Satzungszwecks und ihren Tätigkeiten (Art. 4 Abs. 3 Buchst. f) der RL)	Keine Vorgaben durch den DSA

## Zur Frage mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielräume hinsichtlich einer Verbandsklagebefugnis

Dieser Vergleich unterstreicht zwar, dass die Anforderungen an eine qualifizierte Einrichtung i.S. der Verbandsklage-Richtlinie deutlich stärker ausgeformt sind als an eine Einrichtung, Organisation oder Vereinigung, die ein Nutzer von Vermittlungsdiensten mit der Wahrnehmung der mit dem DSA übertragenen Rechte in seinem Namen beauftragen kann. Dies steht einem Verständnis nicht entgegen, dass einem Nutzer von Vermittlungsdiensten beide Möglichkeiten eines verbesserten Zugangs zur Justiz grundsätzlich offenstehen.

Dass der EU-Normgeber mit dem DSA für Nutzer von Vermittlungsdiensten ein zivilprozessuales Wahlrecht geschaffen hat, ist aus einer Reihe von Gründen ersichtlich. So ist weder in der Verbandsklage-Richtlinie noch im DSA ein Vorrang oder gar ein Ausschluss einer der beiden zivilprozessualen Möglichkeiten des Kollektivrechtsschutzes vorgesehen. Vielmehr legt Art. 86 DSA, wie oben erwähnt, mit seiner „Unbeschadet“-Klausel schon durch seinen Wortlaut eine parallele Nutzbarkeit der durch die beiden EU-Rechtsakte eröffneten zivilprozessualen Möglichkeiten des Kollektivrechtsschutzes nahe. Dieses semantische Argument wird durch ein sich aus Erwägungsgrund 149 des DSA ergebendes teleologisches Argument gestützt: Nach Satz 1 dieses Erwägungsgrundes sollten die Nutzer „unbeschadet des Rechts der Nutzer, sich an einen Vertreter gemäß der Richtlinie (EU) 2020/1828 des Europäischen Parlament und des Rates zu wenden“ auch das Recht haben, eine juristische Person oder eine öffentliche Stelle mit der Ausübung ihrer in dieser Verordnung vorgesehenen Rechte zu beauftragen. Ein weiteres teleologisches Argument im Blick auf die Verbandsklage-Richtlinie tritt hinzu: Da es sich bei den Regelungen des DSA (zumindest teilweise) um verbraucherschützende Vorschriften handelt, ist offenkundig, dass bei Wegfall einer Vertretungsmöglichkeit für den Nutzer durch einen Verband nach der Verbandsklage-Richtlinie durch den DSA, dies dem im durch den DSA ergänzten Anhang I der Richtlinie anerkannten verbraucherschützerischen Sinn der Norm entgegenlaufen würde.

Schließlich unterstützt auch die zusätzlich in die „Unbeschadet“-Klausel integrierte Option, für Nutzer „jede andere Art von Vertretung nach nationalem Recht in Anspruch zu nehmen“, dieses Verständnis i.S. einer parallelen Handlungsoption zwischen mehreren unterschiedlichen kollektiven Rechtsschutzmöglichkeiten. Es sollte jedenfalls sichergestellt werden, dass es mindestens die leichte Zugänglichkeit zu solchen Rechtsschutzmöglichkeiten im Blick auf die Position der vom DSA erfassten Vermittlungsdienste für die Verbraucher gibt. Daher sollte mit Art. 86 DSA „lediglich“ eine weitere Möglichkeit zur Vertretung durch einen Verband neben der Verbandsklage-Richtlinie geschaffen werden.

Aus dem Erwägungsgrund 149 wird das Verhältnis noch deutlicher. So sind nach dem DSA auch Vertretungen jenseits von zivilgerichtlichen Verfahren möglich. Der Erwägungsgrund nennt hier beispielsweise Rechte im Zusammenhang mit der Einreichung von Meldungen bei Vermittlungsdiensten, der Anfechtung der Entscheidungen dieser Anbieter und der Einlegung von Beschwerden gegen diese wegen Zuwiderhandlungen gegen den DSA als weitere Gründe, die zu einem kollektiven Rechtsschutz führen können.

Des Weiteren ergibt sich ein Numerus clausus der klagebefugten Einrichtungen, Organisationen oder Vereinigungen lediglich aus den oben dargestellten, in Art. 86 DSA bzw. der Verbandsklage-Richtlinie enthaltenen Voraussetzungen einer Anerkennungsfähigkeit einer rechtskonformen Vertretung in den jeweiligen Verfahren. Erfüllt eine Einrichtung, Organisation oder Vereinigung diese Voraussetzungen, so ist von

## Zur Frage mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielräume hinsichtlich einer Verbandsklagebefugnis

deren jeweiliger Klage- bzw. Vertretungsbefugnis auszugehen. Es ist insoweit auch unschädlich, wenn eine Einrichtung, Organisation oder Vereinigung zwar die Voraussetzungen des DSA, jedoch nicht nach dem Recht zur Umsetzung der Verbandsklage-Richtlinie erfüllt. In diesem Fall bleibt aufgrund des Wortlauts von Art. 86 DSA, der keine Eingrenzung der kollektiven Rechtsdurchsetzung im Anwendungsbereich der Verbandsklage-Richtlinie vorsieht, das Vertretungsrecht nach dem DSA in dessen Anwendungsbereich unberührt. Eine nach dem DSA anerkannte Einrichtung, Organisation oder Vereinigung ist umgekehrt nicht in der Situation, aus dieser Anerkennung heraus in jedem von der Verbandsklage-Richtlinie erfassten Verfahren eine Verbandsklage zulässig zu erheben. Der Wortlaut des Art. 86 DSA lässt keinen Spielraum für eine liberalere Regelung hinsichtlich der Vertretungsbefugnis von Einrichtungen, Organisationen oder Vereinigungen in auf den DSA gestützten zivilrechtlichen Verfahren. Die Formulierung stellt klar („alle folgenden Bedingungen“), dass ein Mindeststandard geschaffen werden soll, der im Anwendungsbereich des DSA nicht durch eine mitgliedstaatliche Regelung unterlaufen werden darf. Soweit mitgliedstaatliche Regelungen zu den Voraussetzungen an die Vertretungsstelle, z.B. im Zusammenhang mit allgemeinen Instrumenten der kollektiven Rechtsdurchsetzung nach der Verbandsklage-Richtlinie, weitergehen als diejenigen nach dem DSA, dürfen diese verschärfenden Voraussetzungen allerdings – mit dem Ergebnis einer Inländer-Diskriminierung – gegenüber Einrichtungen, Organisationen oder Vereinigungen aus anderen EU-Mitgliedstaaten bei der Wahrnehmung von Interessen eines Nutzers von Vermittlungsdiensten nicht angewandt und die Schutzrichtung des DSA mit einer relativ niedrigen Anforderungsschwelle an die Vertretungsstelle nicht konterkariert werden. Ob im Übrigen eine Inländerdiskriminierung in diesem Zusammenhang mit Blick auf die Entwicklung einer profitablen Prozessindustrie zielführend ist, erscheint indessen fraglich.

Schließlich ist auf Satz 3 Erwägungsgrund 149 des DSA zu verweisen, der anerkennt, dass bestimmte Stellen, Organisationen und Vereinigungen

*„über besondere Sachkenntnis und Kompetenz bei der Aufdeckung und Meldung fehlerhafter oder ungerechtfertigter Entscheidungen zur Moderation von Inhalten (verfügen)“*

und dass ihre Beschwerden im Namen der Nutzer des betreffenden Dienstes

*„sich positiv auf die Freiheit der Meinungsäußerung und die Informationsfreiheit im Allgemeinen auswirken (können)“.*

Daher sollten die Anbieter von Online-Plattformen diese Beschwerden nach Satz 4 des Erwägungsgrundes unverzüglich bearbeiten.

Nicht zuletzt die Möglichkeit der Einbindung grundrechtlicher Expertise und des vertieften Austausches zwischen Anbietern von Vermittlungsdiensten und Einrichtungen des Verbraucherschutzes spricht für eine Erwägung, auch Einrichtungen der Selbstkontrolle in die nach der Verbandsklage-Richtlinie wie dem DSA vorgesehenen organisatorischen Formen kollektiver Rechtsdurchsetzung bei der Regelung im deutschen Recht einzubinden, sofern diese die z.B. aus der AVMD-Richtlinie und dem JMStV der Länder vertrauten Kriterien erfüllen, zu denen nicht zuletzt die organisatorische, personelle und finanzielle Unabhängigkeit von einzelnen regulierten Anbietern von Vermittlungsdiensten zählen.



---

### **III. Zwischenergebnis**

---

Das Unionsrecht hat mit Art. 86 DSA und Art. 90 DSA in Verbindung mit der Verbandsklage-Richtlinie für Nutzer zwei Möglichkeiten geschaffen, sich von einem Verband vertreten zu lassen. Es besteht ein Wahlrecht zwischen diesen beiden Möglichkeiten, da diese gleichberechtigt nebeneinanderstehen. Der DSA sieht Vertretungen im außergerichtlichen Bereich vor, die gegenüber Plattformen in der Praxis zukünftig voraussichtlich relevanter sein werden als die gerichtlichen Möglichkeiten nach der Verbandsklage-Richtlinie. Zu beachten sind die im Rahmen des Art. 86 DSA geringeren Anforderungen für die angesprochenen Einrichtungen, Organisationen oder Vereinigungen, die zu einer Vertretungsbefugnis führen und die von den Mitgliedstaaten in ihrer Gesetzgebung nicht durch geringere Anforderungen unterlaufen werden dürfen. Relevanter ist aber die Frage, ob strengere Anforderungen nicht dem Ziel eines möglichst einfachen Zugangs zu solchen Rechtsschutzmöglichkeiten zuwiderlaufen. Jedenfalls wären etwaige weitergehende Anforderungen nicht auf Einrichtungen, Organisationen und Vereinigungen aus anderen Mitgliedstaaten anzuwenden, die nach der dortigen Anwendung des DSA-Rechts klagebefugt sind. Daher ist von einer Verschärfung der Anforderungen abzuraten. Hingegen ist die Einbindung grundrechtlicher Expertise durch bereits etablierte Einrichtungen der Selbstkontrolle in die nach der Verbandsklage-Richtlinie wie dem DSA vorgesehenen organisatorischen Formen kollektiver Rechtsdurchsetzung sinnvoll.

## F. Zusammenfassendes Gesamtergebnis

Zusammenfassend ergibt sich zur Frage der verbleibenden nationalen Spielräume für Gesetzgebung und gerichtliche Anordnungen nach Inkrafttreten des DSA mit Blick auf die geplante Einführung eines „Digitalen Gewaltschutzgesetzes“ in Deutschland folgendes Ergebnis:

Als Verordnung gilt der DSA unmittelbar und ohne weiteren Umsetzungsakt in allen Mitgliedstaaten. Mit der Verordnung wird eine EU-weite Harmonisierung bestimmter Grundregeln für alle Vermittlungsdienste angestrebt, zu denen auch Online-Plattformen gehören. Jedoch harmonisiert der DSA den Bereich nicht abschließend. Schon die Grundfrage der Verantwortlichkeit von Anbietern ist durch nationales Recht im durch die Haftungsprivilegien des DSA vorgegebenen Rahmen auszugestalten. Wenngleich die Mitgliedstaaten keine Regelungen erlassen dürfen, die den grundsätzlichen Wertungen oder gar ausdrücklichen Vorgaben des DSA widersprechen, regelt dieser etwa die Rechtsgrundlagen für behördliche oder gerichtliche Anordnungen gegenüber Anbietern nicht, sondern verweist insoweit auf nationales Recht und gibt lediglich einen formalen Rahmen zu solchen Anordnungen im Blick auch auf eine grenzüberschreitende Wirkung vor.

Die e-Commerce-Richtlinie wird durch den DSA nicht aufgehoben, sodass die Grundregel des Herkunftslandprinzips und daraus ableitbare Begrenzungen zusätzlicher strengerer Regelungen, die von Mitgliedstaaten auf nicht in ihrem Staat ansässige Anbieter anwendbar sind, weiter gilt. Jedoch ist der Harmonisierungsgrad der Richtlinie gering, so dass es eine Sperrwirkung für nationales Recht nur soweit gibt, wie das anwendbare Recht ansonsten, insbesondere durch den DSA harmonisiert ist. Die Mitgliedstaaten behalten gerade für Fragen der Rechtsdurchsetzung und die Gestaltung gerichtlicher Verfahren weitreichende Kompetenzen. Die Zielorientierung des DSA am Schutz der Verbraucher, spricht für die Inanspruchnahme von Rechtsdurchsetzungskompetenzen durch die Mitgliedstaaten in dem für einen effektiven Rechtsschutz nötigen Umfang auch gegenüber ausländischen Diensteanbietern.

Konkret werden durch den DSA oder andere Harmonisierungen im EU-Recht keine abschließenden Regelungen zu Zustellungsbevollmächtigten getroffen. Art. 13 DSA bezieht sich nur auf die Frage gesetzlicher Vertreter für Nicht-EU-Anbieter im Zusammenhang mit der Frage der Aufsichtszuständigkeit. Für zivilrechtliche Verfahren verbleibt den Mitgliedstaaten im Rahmen der Ausgestaltung gerichtlicher Verfahren ein weites Feld zur Regelung von empfangsberechtigten Stellen im Inland, solange der Rahmen der Verordnung über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten beachtet wird. Insbesondere die Frage von (gerichtlich anzuordnenden) Accountsperrn wird vom DSA nicht erfasst. Die Regelung des Art. 23 DSA bezieht sich auf einen Rahmen, innerhalb dessen Diensteanbieter – zum Schutz der von Maßnahmen betroffenen Nutzern, gegen die aufgrund der Verbreitung (angenommener) rechtswidriger Inhalte vorgegangen wird – eigene Maßnahmen treffen dürfen und sollen. Jedoch sind diese Vorgaben zur „Moderation“ von Inhalten nicht abschließend bezüglich gerichtlicher Anordnungen zu bestimmten, auf einen Nutzeraccount bezogenen Anordnungen, zu denen auch die zeitweise oder dauerhafte Sperrung eines Accounts nach Prüfung in einem rechtsstaatlichen Verfahren zählen kann. Es bietet sich jedoch an, dass sich Mitgliedstaaten bei der Ausgestaltung von zivil-, straf- und/oder

verwaltungsrechtlicher Regelungen zur Anordnung solcher Accountsperrern an den Vorgaben des Art. 23 DSA mit Blick auf die Verhältnismäßigkeit orientieren.

Solche gesetzlich vorgesehenen Einzelfallanordnungen zu Accountsperrern bedeuten eine Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit, stellen aber eine gerechtfertigte Beschränkung im Blick auf legitime Allgemeinwohlintressen dar. Der ebenfalls gegebene grundrechtliche Eingriff ist in gleicher Weise zu rechtfertigen, so lange eine verhältnismäßige Ausgestaltung und Anwendung der Regelung sichergestellt ist. Eine Prüfung auf Vereinbarkeit mit dem Kohärenzgebot durch den Gerichtshof der Europäischen Union dürfte im Hinblick auf die insgesamt sowohl auf Unions- als auch nationaler Ebene getroffenen Maßnahmen zur – effektiveren – Bekämpfung rechtswidriger Inhalte zum gleichen Ergebnis einer Einfügung in ein gerechtfertigtes Gesamtsystem führen.

In Bezug auf kollektive Rechtsdurchsetzungsinstrumente ist festzuhalten, dass die von Art. 86 DSA eingeführte Möglichkeit Betroffener, eine Einrichtung, Organisation oder Vereinigung mit der Wahrnehmung der Rechte aus dem DSA zu beauftragen – was sowohl für außergerichtliche als auch gerichtliche Schritte gilt –, neben der ebenfalls neu durch den DSA erweiterten Vertretung für DSA-bezogene Fragestellungen durch die Instrumente aus der Verbandsklage-Richtlinie steht. Die in Art. 86 DSA vorgesehenen Bedingungen für die vertretungsberechtigten Stellen sind deutlich geringer als diejenigen aus der Verbandsklage-Richtlinie, was bei der Ausgestaltung der Möglichkeiten im nationalen Recht Beachtung finden muss.

# Literaturverzeichnis

- Augenhofer**, Die neue Verbandsklagen-Richtlinie – effektiver Verbraucherschutz durch Zivilprozessrecht?, NJW 2021, 113 ff.
- Basedow/Hopt/Zimmermann**, Handwörterbuch des Europäischen Privatrechts, 2009.
- Bornemann/Erdemir (Hrsg.)**, Jugendmedienschutz-Staatsvertrag, Nomos-Kommentar, 2. Auflage 2021.
- Calliess/Ruffert (Hrsg.)**, EUV/AEUV, 6. Aufl. 2022.
- Cole**, Gestaltungsspielraum der EU-Mitgliedstaaten bei Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit, in: AfP 2021, 1 ff.
- Cole**, Zum Gestaltungsspielraum der EU-Mitgliedstaaten bei Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit Eine Untersuchung am Beispiel einer Regelung bezüglich der Medienvielfalt in Deutschland, 2020, <https://emr-sb.de/wp-content/uploads/2020/06/Zum-Gestaltungsspielraum-der-EU-Mitgliedstaaten-bei-Einschr%C3%A4nkungen-der-Dienstleistungsfreiheit.pdf>.
- Cole**, The Country of Origin Principle - from State Sovereignty under Public International Law to Inclusion in the Audiovisual Media Services Directive of the European Union, in: Meng/Ress/Stein (Hrsg.), Europäische Integration und Globalisierung, Festschrift zum 60-jährigen Bestehen des Europa-Instituts, 2011, S. 113 ff.
- Cole/Etteldorf**, Future Regulation of Cross-border Audiovisual Content Dissemination, A critical analysis of the current regulatory framework for law enforcement under the EU Audiovisual Media Services Directive and the Proposal for a European Media Freedom Act, in: Schriftenreihe Medienforschung der Landesanstalt für Medien NRW (Band 84), 2023 (i.Ersch.).
- Cole/Etteldorf/Ullrich**, Updating the Rules for Online Content Dissemination, Legislative Options of the European Union and the Digital Services Act Proposal, in: Schriftenreihe Medienforschung der Landesanstalt für Medien NRW (Band 83), 2021, <https://doi.org/10.5771/9783748925934>.
- Cole/Etteldorf/Ullrich**, Cross-border Dissemination of Online Content, Current and Possible Future Regulation of the Online Environment with a Focus on the EU E-Commerce Directive, in: Schriftenreihe Medienforschung der Landesanstalt für Medien NRW (Band 81), 2020, <https://doi.org/10.5771/9783748906438>.
- Cole/Ukrow/Etteldorf**, Zur Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten im Mediensektor, Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung medienvielfaltsbezogener Maßnahmen, 2020, <https://doi.org/10.5771/9783748924975>.
- Cornils/Auler/Kirsch**, Vollzug des Digital Services Act in Deutschland – Implementierung einer verbraucherorientierten Aufsichtsbehördenstruktur, 2022.
- de Streel/Defreyne/Jacquemin/Ledger/Innesti/Goubet/Ustowski**, Online Platforms' Moderation of Illegal Content Online, Study for the committee on Internal Market and Consumer Protection, Policy Department for Economic, Scientific and Quality of Life Policies, European Parliament, Luxembourg, 2020, [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/652718/IPOL\\_STU\(2020\)652718\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/652718/IPOL_STU(2020)652718_EN.pdf).
- Dörr/Kreile/Cole**, Medienrecht, Recht der elektronischen Massenmedien, 3. Aufl. 2022.

- Eifert/von Landenberg-Roberg/Theß/Wienfort**, Netzwerkdurchsetzungsgesetz in der Bewährung, Juristische Evaluation und Optimierungspotenzial, 2020.
- Erdemir (Hrsg.)**, Das neue Jugendschutzgesetz, 2021.
- Fahde/Mascolo**, Telegram – Kaum zu fassen, in: tagesschau.de 09.12.2021, <https://www.tagesschau.de/investigativ/ndr-wdr/telegram-105.html>.
- Frank**, Inthaltmoderation, Erfahrungsbericht: Wie YouTube als digitale Plattform Verantwortung übernimmt, MMR 2022, 1026-1029.
- Fuchs**, Regulierung von Medienintermediären, Erste Erfahrungen aus der Praxis, in: die medienanstalten (Hrsg.), Vielfaltsbericht 2021, S. 46 ff.
- Gersdorf/Paal (Hrsg.)**, Beck'scher Online-Kommentar Informations- und Medienrecht, 13. Edition, 2016.
- Grabitz/Hilf/Nettesheim**, Das Recht der Europäischen Union, 76. Aufl. 2022.
- Grünwald/Nüßing**, Vom NetzDG zum DSA: Wachablösung beim Kampf gegen Hate Speech?, MMR 2021, 283-287.
- Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner/Cole/Wagner**, Medienstaatsvertrag, Jugendmedienschutz-Staatsvertrag (HK-MStV), 94. Aufl. 2022.
- Hecht**, Digitales Gewaltschutzgesetz?, BdW 167 (2020:4), S. 127-129.
- Heckmann/Paschke**, jurisPK-Internetrecht, 7. Aufl. 2021.
- Heinze**, Europäisches Primärrecht und Zivilprozess, Europarecht 2008.
- Holznapel**, Platform Liability for Hate Speech & the Country of Origin Principle: Too Much Internal Market?, CRi 2020, 103 ff.
- Janal**, Zur Bedeutung der EuGH-Entscheidung YouTube und Cyando für Diensteanbieter der Informationsgesellschaft, die keine Host Provider sind, 2023, [https://freiheitsrechte.org/uploads/publications/2023-02-03\\_Janal\\_Gutachten\\_DNS-Resolver-final.pdf](https://freiheitsrechte.org/uploads/publications/2023-02-03_Janal_Gutachten_DNS-Resolver-final.pdf).
- Kalbhenn/Hemmert-Halswick**, EU-weite Vorgaben für die Content-Moderation in sozialen Netzwerken, ZUM 2021, 184-194.
- Kellerbauer/Klamert/Tomkin**, The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights: A Commentary, 2019.
- Kühling**, Gemeinwohlorientierte Regulierung der Medienintermediäre – Verantwortungszuweisung durch Recht, MMR 2022, 1016-1021.
- Liesching**, Das Herkunftslandprinzip der E-Commerce-Richtlinie und seine Auswirkungen auf die aktuelle Mediengesetzgebung in Deutschland, in: Schriftenreihe Medienrecht & Medientheorie Band 1, 2020.
- Lühmann**, Der Vorschlag einer europäischen Verbandsklage: Ein weiteres Instrument des kollektiven Rechtsschutzes, NJW 2019, 570-575.
- Lühmann/Stegemann**, Voraussetzungen für Verbandsklagen bei Verstößen gegen die Datenschutz-Grundverordnung, NJW 2022, 1715-1718.
- Müller**, Grundrechtsschutz durch Verfahren im Social Media Recht - Maßgaben für die Moderation nicht-justizialer Inhalte in sozialen Netzwerken Zugleich Anmerkung zu BGH v. 29.7.2021 - III ZR 179/20, III ZR 192/20 (BGH v. 29.7.2021 – III ZR 179/20, III ZR 192/20), AfP 2022, 104 ff.

- Müller**, Künftige Plattformregulierung und effektive Durchsetzung in Deutschland: Notwendigkeit und Umsetzung des Digital Services Act, MMR 2022, 1007-1011.
- Ohly**, Von der Störerhaftung zur Haftung für die Verletzung urheberrechtlicher Verkehrspflichten, NJW 2022, 2961
- Ory**, Medienfreiheit – Der Entwurf eines European Media Freedom Act. ZRP 2023, 23 ff..
- Rentsch**, Kollektiver Rechtsschutz unter der EU-Verbandsklagerichtlinie, EuZW 2021, 524 ff.
- Schmid/Grewe**, Digital Services Act: Neues „Grundgesetz für Onlinedienste“? – Auswirkungen des Kommissionsentwurfs für die Digitalwirtschaft, MMR 2021, 279-282.
- Schuschnigg**, Die Verbandsklagen-Richtlinie, EuZW 2022, 1043 ff.
- Spindler**, Die Bekämpfung von Fake News, Der Vorschlag des EU Digital Services Act vor dem Hintergrund des deutschen Netzwerkdurchsetzungsgesetzes, 2023.
- Spindler**, Legal Expertise concerning the notified German Act to Improve Enforcement of the Law in Social Networks (Netzwerkdurchsetzungsgesetz), Rechtsgutachten im Auftrag des BITKOM, 2017, <https://www.bitkom.org/sites/main/files/file/import/Legal-Expertise-Official-2-0.pdf>.
- Spindler**, Der Regierungsentwurf zum Netzwerkdurchsetzungsgesetz – europarechts-widrig? ZUM 2017, 473 ff.
- Spindler/Schuster**, Recht der elektronischen Medien, 4. Auflage 2019.
- Streinz (Hrsg.)**, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018.
- Ukrow**, Deutschland auf dem Weg vom Motor zum Bremsen der europäischen Integration? Kritische Anmerkungen zum „Lissabon“-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 30. Juni 2009, ZEuS 2009, S. 717 ff.
- Ukrow**, Die Vorschläge der EU-Kommission für einen Digital Services Act und einen Digital Markets Act – Darstellung von und erste Überlegungen zu zentralen Bausteinen für eine digitale Grundordnung der EU, in: EMR Impuls 2021, [https://emr-sb.de/wp-content/uploads/2021/01/Impulse-aus-dem-EMR\\_DMA-und-DSA.pdf](https://emr-sb.de/wp-content/uploads/2021/01/Impulse-aus-dem-EMR_DMA-und-DSA.pdf).
- Ukrow**, Sicherung regionaler Vielfalt - Außer Mode? – Anmerkungen aus Anlass des Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 3. Februar 2021, Rs. C-555/19, Fussl Modestraße Mayr GmbH ./ SevenOne Media GmbH, ProSiebenSat.1 TV Deutschland GmbH, ProSiebenSat.1 Media SE, in: EMR: Das aktuelle Stichwort, 2021, [https://emr-sb.de/wp-content/uploads/2021/02/EMR\\_Aktuelles-Stichwort-zum-EuGH-Urteil-in-Sachen-Fussl-Modestrasse-Mayr.pdf](https://emr-sb.de/wp-content/uploads/2021/02/EMR_Aktuelles-Stichwort-zum-EuGH-Urteil-in-Sachen-Fussl-Modestrasse-Mayr.pdf).
- Ukrow**, Libra im Lichte des Europarechts – Vom digitalen Binnenmarkt zum digitalen Währungskondominium? – Teil 1, EuZW 2019, 726.
- Ukrow**, Richterliche Rechtsfortbildung durch den EuGH, Dargestellt am Beispiel der Erweiterung des Rechtsschutzes des Marktbürgers im Bereich des vorläufigen Rechtsschutzes und der Staatshaftung, 1995.
- Voigt/Bastians**: Pflicht zur Benennung von EU-Vertretern im europäischem Digitalrecht, MMR 2022, 930.
- Wandtke/Ostendorff**, Grenzen der Meinungsfreiheit bei Hassreden aus straf- und persönlichkeitsrechtlicher Sicht, ZUM 2021, 26-35.



**Weiden**, Mehr Freiheit und Sicherheit im Netz, Gutachten zum Entwurf des Digital Services Act im Auftrag der Friedrich-Naumann-Stiftung Für die Freiheit, 2022,  
<https://www.freiheit.org/de/deutschland/mehr-freiheit-und-sicherheit-im-netz>.

**Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages**, Der Entwurf des  
Netzwerkdurchsetzungsgesetzes – Vereinbarkeit mit dem Herkunftslandprinzip, PE 6 -  
3000 - 32/17, 29.05.2017,  
<https://www.bundestag.de/resource/blob/510384/c5bdf3939cf1a4529d2f7abf11065ee5/p/e-6-032-17-pdf-data.pdf>.