



Deutscher **Anwalt**Verein

Stellungnahme

**des Deutschen Anwaltvereins vorbereitet durch
den Ausschuss Informationsrecht**

**zum Referentenentwurf des BMDV und BMWK für
ein Data Act-Durchführungsgesetz – DA-DG (in der
Fassung vom 5. Februar 2025)**

Stellungnahme Nr.: 9/2025

Berlin, im März 2025

Mitglieder des Ausschusses

- Rechtsanwalt Prof. Niko Härtig, Berlin (Vorsitzender, Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Dr. Simon Assion, Frankfurt
- Rechtsanwältin Dr. Christiane Bierekoven, Düsseldorf
- Rechtsanwältin Isabell Conrad, München
- Rechtsanwalt Dr. Malte Grütmacher, LL.M., Hamburg
- Rechtsanwalt Peter Huppertz, LL.M., Düsseldorf
- Rechtsanwalt Dr. Helmut Redeker, Bonn
- Rechtsanwältin Dr. Kristina Schreiber, Köln
- Rechtsanwalt Dr. Robert Selk, LL.M. (EU), München

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- Rechtsanwältin Nicole Narewski, Berlin

Deutscher Anwaltverein
Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel
Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
EU-Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV versammelt ca. 60.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Anwaltsnotarinnen und Anwaltsnotare, die in 253 lokalen Anwaltvereinen im In- und Ausland organisiert sind. Er vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene. Der DAV ist im Lobbyregister für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung zur Registernummer R000952 eingetragen.

Kurzzusammenfassung

Der Data Act gilt ab dem 12.9.2025. Ein Begleitgesetz ist notwendig, da die Überwachung und Durchsetzung der Verpflichtungen aus dem Data Act weitgehend dem Recht der EU-Mitgliedsstaaten überlassen bleibt. Der DAV begrüßt daher das Bestreben der beteiligten Ministerien, rechtzeitig das notwendige deutsche Begleitgesetz zu schaffen. In einigen Punkten hat der DAV jedoch Bedenken gegen die vorgeschlagene Umsetzung. Er ist der Auffassung, dass

- der Bundesnetzagentur keine weitreichenden Ermittlungs-, Durchsuchungs- und Beschlagnahmebefugnisse eingeräumt werden sollten, da dieser eher eine Kontrollaufsicht zukommt und die vorgesehenen Befugnisse über das Polizei- und Ordnungsrecht bereits (ohne Spezialregelung) durchsetzbar sein dürften
- der RefE im Sinne des Bürokratieabbaus verschlankt werden sollte, insb. durch Verweise auf das allgemeine Recht
- die Aufgaben der Bundesnetzagentur verschlankt und vereinfacht werden sollten, so dass Unternehmen sich in den einzelnen Verfahrensarten besser zurechtfinden und mehr Transparenz gewährleistet wird
- der vorgesehene Entfall der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Klage gegen Entscheidungen der Bundesnetzagentur der Vielschichtigkeit der Fallgestaltungen nicht gerecht wird und den Schutz von Geschäftsgeheimnissen weiter schwächt
- keine Regelungen des Data Act, die mit Rechtsunsicherheit behaftet sind, mit Bußgeldandrohungen zu belegen sind; dies sollte vielmehr nur vorgesehen

werden bei Unternehmen, die einer (vollziehbaren) Anordnung der zuständigen Behörde zuwiderhandeln.

Schließlich äußert sich der DAV auch grundsätzlich zur Aufsichtsstruktur. Die vorgesehene Zuständigkeit der Bundesdatenschutzbeauftragten bei Anwendung und Durchsetzung des Data Acts (in Zusammenhang mit personenbezogenen Daten) hält er für unzulässig aufgrund der festgeschriebenen Zuständigkeit der Landesdatenschutzbehörden. Er rekurreert in diesem Zusammenhang jedoch auf seine Forderung für einen Staatsvertrag, so dass eine kohärente und bundesweit einheitliche Positionierung der Datenschutzbehörden sicherstellt wird.

§ 3 DA-DG-E

Der Data Act gilt sowohl für personenbezogene Daten als auch für Daten ohne Personenbezug und lässt zugleich die DSGVO unberührt (Art. 1 Abs. 5 Data Act, DA). Unberührt bleibt nach Art. 37 Abs. 3 DA auch die Zuständigkeit der Datenschutzbehörden beim Schutz personenbezogener Daten im Zusammenhang mit dem Data Act. Soweit es um den Datenschutz in Unternehmen geht, liegt diese Zuständigkeit in Deutschland weitgehend bei den Landesdatenschutzbeauftragten.

Nach § 2 DA-DG-E soll die Bundesnetzagentur für die Anwendung und Durchsetzung des Data Acts zuständig sein. Soweit es hingegen um den Schutz personenbezogener Daten geht, sieht Art. 3 DA-DG-E eine Zuständigkeit der Bundesdatenschutzbeauftragten vor. Dies erscheint aus EU-rechtlicher Perspektive schwerlich umsetzbar zu sein. Gem. Art. 37 Abs. 3 Abs. 1 DA sind „[d]ie für die Überwachung der Anwendung der [DSGVO] zuständigen Aufsichtsbehörden [...] bezüglich des Schutzes personenbezogener Daten auch für die Überwachung der Anwendung [des DA] zuständig“.

Soweit es um den Datenschutz in Unternehmen geht, ist der Datenschutz grundsätzlich Ländersache, sodass man eine Zuständigkeit der Landesdatenschutzbehörden erwarten würde. Ob sich aus Art. 87 Abs. 3 Satz 1 GG eine „Sonderzuständigkeit“ der Bundesdatenschutzbeauftragten ableiten lässt, wie es am Ende von Seite 25 der

Entwurfsbegründung heißtt, erscheint schon wegen des Spannungsverhältnisses zu Art. 37 Abs. 3 DA zweifelhaft.

Das Anliegen, durch eine Zuständigkeit der Bundesdatenschutzbeauftragten „divergierende Vollzugspraxis aufgrund der Zuständigkeit von 18 unterschiedlichen Datenschutzaufsichtsbehörden auf Bundes-/Landesebene“ (Seite 26 der Entwurfsbegründung) zu vermeiden, ist allerdings nachdrücklich zu unterstützen. Divergenzen und eine „zusätzliche Belastung deutscher Unternehmen im anspruchsvollen Bereich der Datenschutz-Compliance“ (a.a.O.) ließen sich jedoch wesentlich zielfrechter und rechtssicherer erreichen, wenn die Bundesländer per Staatsvertrag – nach dem Vorbild der Medien-Staatsverträge – die Datenschutzkonferenz (DSK) in ein gemeinsames Organ der Datenschutzbehörden umwandeln würden, das in einzelnen Aufgabenbereichen (wie etwa bei der Überwachung und beim Vollzug des Data Acts) als eine kohärente und bundesweit einheitliche Positionierung der Datenschutzbehörden sicherstellt.

Der DAV verweist insoweit auf seine Stellungnahme 60/23 vom 4.9.2023 und die dort erhobene Forderung nach einem Staatsvertrag für Datenschutz¹. Als Vorbild hat der DAV seinerzeit auf den Medienstaatsvertrag (MStV) verwiesen.

Dass sich das Instrument des Staatsvertrags nicht alleine auf den Bereich der Medienaufsicht beschränkt, zeigt der aktuelle Entwurf eines Staatsvertrags der Länder zum Barrierefreiheitsstärkungsgesetz (BFSG)². Bevor das Gesetz ab Juni 2025 Anwendung findet, versuchen die Länder, statt einer dezentralen Marktüberwachung durch jedes Land für sich eine gemeinsame Marktüberwachungsstelle zu errichten zum Zwecke der „effizienten und wirksamen Umsetzung“ (Präambel des Entwurfs zum Staatsvertrag).

§§ 7 ff. DA-DG-E

Die §§ 7 ff. DA-DG-E enthalten detaillierte Normen zu den Aufgaben und Befugnissen der Bundesnetzagentur in Beschwerdeverfahren nach Art. 38 DA und in sonstigen

¹ Vgl. Stellungnahme DAV, Nr. 60/2023, S. 4

² <https://www.parlament-berlin.de/ados/19/IIPlen/vorgang/d19-2032.pdf>

Verfahren zur Durchsetzung der Verpflichtungen nach dem DA. Die Vorschriften ähneln den Bestimmungen zu Aufgaben und Befugnissen der Bundesnetzagentur nach dem Energiewirtschaftsgesetz (§§ 65 ff. EnWG) und dem Telekommunikationsgesetz (§§ 202 ff. TKG) sowie den Bestimmungen zu Aufgaben und Befugnissen der Kartellbehörden nach den §§ 54 ff. GWB.

Der DAV gibt zu bedenken, dass der DA sehr unterschiedliche Regelungsmaterien umfasst. Die §§ 7 ff. DA-DG-E sind zugeschnitten auf die Durchsetzung der Verpflichtungen von Unternehmen zur Datenweitergabe nach den Art. 3 ff. DA und zum Wechsel zwischen Datenverarbeitungsdiensten nach den Art. 23 ff. DA. In all diesen Fällen geht es darum, Rechte der Nutzer von Datendiensten gegen Unternehmen durchzusetzen.

Die §§ 7 ff. DA-DG-E nehmen hingegen keine Rücksicht darauf, dass Art. 14 DA-DG-E Vorschriften über missbräuchliche Vertragsklauseln enthält, bei denen es befremdlich erscheint, der Bundesnetzagentur in §§ 8 bis 10 DA-DG-E weitreichende Ermittlungs-, Durchsuchungs- und Beschlagnahmefbefugnisse einzuräumen. Noch weniger sind die §§ 7 ff. DA-DG-E abgestimmt auf die Verpflichtungen von Unternehmen zur Bereitstellung von Daten an staatliche Behörden (Art. 14 ff. DA-DG-E). Diese Verpflichtungen dürften von den berechtigten Behörden durch die Instrumente des Polizei- und Ordnungsrechts vielfach durchsetzbar sein, ohne dass es eines Einschreitens der Bundesnetzagentur bedarf. Zudem dürfte es bei den Art. 14 ff. DA-DG-E eine wesentliche Aufgabe der Bundesnetzagentur sein, darüber zu wachen, dass staatliche Behörden von ihren Rechten nicht exzessiv Gebrauch machen. Zu einer solchen rechtsstaatlichen Kontrollaufgabe der Bundesnetzagentur gegenüber staatlichen Behörden findet sich in den §§ 7 ff. DA-DG-E nichts.

Der DAV gibt des Weiteren zu bedenken, dass es in Zeiten des allgemeinen „Bürokratieabbaus“ ein Ziel sein sollte, Gesetze möglichst schlank zu halten und auf unnötige Verkomplizierungen zu verzichten. Insofern sollte geprüft werden, ob bzw. in welchem Umfang ein Verweis auf das allgemeine Verwaltungsrecht ausreichend ist, der Bundesnetzagentur eine Erfüllung ihrer Aufgaben im rechtsstaatlich gebotenen Rahmen zu ermöglichen – ohne deren Befugnisse in einem zusätzlichen Gesetz noch einmal und nur teilweise abweichend zu regeln. Das Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) hält einen entsprechenden Rahmen bereit, der durch die

Durchsetzungsbefugnisse nach dem Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz (VwVG) ergänzt wird. Es erscheint durchaus vertretbar, wenn nicht gar zweckmäßig und sinnvoll, die Verfahren nach dem DA, soweit möglich, einfach nur durch einen Verweis auf das allgemeine Verwaltungsrecht zu regeln und in den §§ 7 ff. DA-DG-E als Sondernormen nur aufzunehmen, wo die BNetzA zusätzliche Befugnisse erhalten soll. Alternativ wäre zumindest eine Vereinfachung und Vereinheitlichung von Aufgaben und Befugnissen der Bundesnetzagentur wünschenswert. Die Bundesnetzagentur entwickelt sich derzeit immer mehr zu einer „Digitalagentur“ mit Vollzugsbefugnissen in unterschiedlichsten Bereichen, z.B. dem EnWG, dem TKG, dem DSA, dem DMA, voraussichtlich der KI-VO und nun auch dem DA. Eine möglichst einheitliche Regelung der Befugnisse der Bundesnetzagentur würde einerseits die Arbeit der Bundesnetzagentur erleichtern; andererseits würde es die Akteure in den betroffenen Unternehmen und deren Beraterinnen und Berater von der Notwendigkeit befreien, mit einem Aufwand die jeweiligen Besonderheiten in den einzelnen Verfahrensarten zu ermitteln und in der praktischen Arbeit umzusetzen. Zuletzt würde es auch die Transparenz der Gesetzgebung steigern, weil sich so deutlich leichter regeln (und auch erkennen) ließe, dass die Bundesnetzagentur bestimmte Befugnisse (z.B. zu Durchsuchungen) nur in den Bereichen hat, in denen dies unter grundrechtlichen Gesichtspunkten auch angemessen ist.

§ 5 Abs. 6 DA-DG-E

Ein kleiner Punkt zu § 5 Abs. 6 DA-DG-E: Nach § 5 Abs. 6 DA-DG-E sollen Streitbeilegungsstellen sowohl die Bundesnetzagentur als auch die Bundesdatenschutzbeauftragte über die Eröffnung und die Beendigung jedes einzelnen Streitbeilegungsverfahrens informieren. Dies soll laut Seite 31 (unten) der Entwurfsbegründung verhindern, dass es zu ineffizienten parallelen Fallbearbeitungen kommt.

Sachlich kann es nur um doppelte Verfahren gehen, die mit dem gleichen Streitbeilegungsantrag eröffnet werden. In anderen Fällen kann die angerufene Streitbeilegungsstelle die Bearbeitung nach Art. 10 DA nicht verweigern, auch wenn es Parallelfälle mit anderen Beteiligten gibt. Diese wenigen Fälle gleicher Verfahren mit gleichen Beteiligten bedürfen keiner umfassenden Meldepflichten gleich an zwei

Behörden, die es auch heute bei Gerichtsverfahren nicht gibt, bei denen ja auch eine doppelte Rechtshängigkeit vermieden werden muss. Das Problem wird von den Parteien erfahrungsgemäß aufgegriffen und im zweiten Verfahren entsprechend gerügt. Die Meldepflichten können entfallen. Das erspart allen Beteiligten Arbeit.

§ 16 DA-DG-E

§ 16 DA-DG-E sieht als gesetzgeberische Grundentscheidung und entgegen dem Regelfall gem. § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO den Entfall der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Klage gegen Entscheidungen der Bundesnetzagentur vor. Diese etwa aus dem Energiewirtschafts- und Telekommunikationsrecht (§ 76 EnWG, § 217 TKG) bekannte Weichenstellung setzt voraus, dass generell ein überwiegendes Interesse am sofortigen Vollzug besteht, was nach der Entwurfsbegründung (S. 36) gegeben sein soll: Das Individualinteresse der nach DA Verpflichteten trete hinter dem überwiegenden öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit der Verwaltungsakte der Bundesnetzagentur zurück, das mit dem DA verfolgte Ziel der Beseitigung von Hindernissen bei der Datenweitergabe und eine optimale Verteilung der Daten zum Nutzen der Gesellschaft erfordert gerade in der schnelllebigen Digitalwirtschaft zügige Entscheidungen in Streitfällen.

Der generelle Entfall der aufschiebenden Wirkung ist von erheblichem Gewicht für die betroffenen Unternehmen. Der DAV gibt zu bedenken, dass dies für den Vollzug des DA in zweierlei Hinsicht zu weitgehend erscheint: Zum einen werden alle Regelungsbereiche des DA gleichbehandelt, obwohl für die Durchsetzung von Datenzugangsansprüche womöglich noch eher ein öffentliches Vollzugsinteresse besteht, als im Fall rechtswidriger Vertragsklauseln. In jedem Fall aber sollte der Umstand mehr Gewicht erhalten, dass hier jeweils auch auf Seiten der Verpflichteten Unternehmen jeder Größenordnung betroffen sind, die u.U. zum Schutz ihrer Geschäftsgeheimnisse einen Datenzugang verweigert haben – dies können für die betroffenen Unternehmen „überlebenskritische“ Fragen sein, was insbesondere im Bereich der deutschen sog. „Hidden Champions“ eine große Rolle spielt, da dort der gesamte Unternehmenserfolg oft von der Technologieführerschaft bei einer einzigen Schlüsseltechnologie abhängt. Diesen Schutz von Geschäftsgeheimnissen beim

Vollzug des Data Act weiter zu schwächen, indem den Unternehmen Rechtsschutzmöglichkeiten abgeschnitten wird, ist nicht angemessen.

Eine pauschale Regelung, laut der im Regelfall das öffentliche Vollzugsinteresse überwiegt, wird der Vielschichtigkeit möglicher Fälle nicht gerecht. Wir regen daher an, die Möglichkeit der Anordnung einer sofortigen Vollziehung in Anlehnung an § 77 EnWG gesondert zu regeln, dies aber von einer Entscheidung der Bundesnetzagentur im Einzelfall abhängig zu machen.

§ 18 DA-DG-E

In Bezug auf die Bußgeldregelungen in § 18 geben wir zwei Punkte zu bedenken:

Zum einen stehen die dort festgelegten Obergrenzen nicht im Verhältnis zu der wirtschaftlichen Bedeutung, die Regelungen des Data Act für Unternehmen haben können. Teilweise haben Fragen bei der Um- oder Durchsetzung des Data Act wirtschaftliche Bedeutung im ein- oder dreistelligen Millionenbereich. Wenn die Bußgeldregelungen des Data Act hier einen Anreiz setzen sollen, sich rechtskonform zu verhalten, müssen die Bußgeldregelungen auch entsprechende Bußgelder zulassen.

Zum zweiten ist aber festzuhalten, dass der Data Act voller unbestimmter Rechtsbegriffe und innerer Widersprüche ist. Welches Verhalten „rechtskonform“ ist, lässt sich für die zur Umsetzung verpflichteten Unternehmen (und für deren Rechtsberater) häufig nicht rechtssicher vorab ermitteln. Schon jetzt sind sehr zentrale Fragen in der Literatur strittig; eine Klärung durch die Rechtsprechung und letztlich den EuGH wird größtenteils 5 bis 10 Jahre dauern. Wir regen deshalb an, generell keine Regelungen des Data Act, die mit Rechtsunsicherheit behaftet sind, mit Bußgeldandrohungen zu belegen. Vielmehr sollte ersatzweise eine Regelung geschaffen werden, laut der mit (entsprechend hohen) Bußgeldern belegt werden kann, wer einer (vollziehbaren) Anordnung der zuständigen Behörde, die dem Vollzug der jeweiligen Regelung dient, zuwiderhandelt.

Verteiler

Deutschland

Bundesministerium des Innern und für Heimat

Bundesministerium der Justiz

Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz

Bundesministerium für Digitales und Verkehr

Ausschuss für Inneres und Heimat im Deutschen Bundestag

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz im Deutschen Bundestag

Ausschuss für Wirtschaft und Energie im Deutschen Bundestag

Ausschuss Digitales im Deutschen Bundestag

Fraktionen im Deutschen Bundestag

Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit

Die Justizministerien der Länder

Die Datenschutzbeauftragten der Bundesländer

Europäische Kommission - Vertretung in Deutschland

Bundesrechtsanwaltskammer

Bundesnotarkammer

Bundesverband der Freien Berufe e.V.

Deutscher Richterbund, Bund der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und
Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen

Staatsanwälte e.V. (DRB)

Deutscher Notarverein

Deutscher Steuerberaterverband e.V. Berlin

Bundesverband der Deutschen Industrie e.V.

Arbeitsgemeinschaft berufsständischer Versorgungseinrichtungen e.V.

Deutscher EDV-Gerichtstag e.V.

GRUR - Deutsche Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V.

Bitkom e. V.

Deutsche Gesellschaft für Recht und Informatik e.V. (DGRI)

ver.di - Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft

Gewerkschaft der Polizei

Deutsche Polizeigewerkschaft im DBB (DPoIG)

DAV-Vorstand und Geschäftsführung

Vorsitzende der DAV-Gesetzgebungsausschüsse

Vorsitzende der DAV-Landesverbände

Vorsitzende des FORUMs Junge Anwaltschaft

Presse

Frankfurter Allgemeine Zeitung GmbH

Süddeutsche Zeitung GmbH

Redaktion NJW

JUVE Verlag für juristische Information GmbH

Redaktion Legal Tribune Online / LTO
Redaktion Anwaltsblatt
juris GmbH
Redaktion MultiMedia und Recht (MMR)
Redaktion Zeitschrift für Datenschutz ZD
Redaktion heise online
DER SPIEGEL GmbH & Co. KG
Computer und Recht