

14.01.21

Beschluss

des Deutschen Bundestages

Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen für ein fokussiertes, proaktives und digitales Wettbewerbsrecht 4.0 und anderer Bestimmungen (GWB-Digitalisierungsgesetz)

Der Deutsche Bundestag hat in seiner 204. Sitzung am 14. Januar 2021 zu dem von ihm verabschiedeten **Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen für ein fokussiertes, proaktives und digitales Wettbewerbsrecht 4.0 und anderer Bestimmungen (GWB-Digitalisierungsgesetz)** – Drucksachen 19/23492, 19/24439, 19/25868 – die beigefügte Entschließung unter Buchstabe b auf Drucksache 19/25868 angenommen.

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

Die wirtschaftspolitische Geschichte der Bundesrepublik Deutschland ist untrennbar verknüpft mit dem Leitbild der Sozialen Marktwirtschaft. Grundpfeiler einer funktionierenden Wirtschaft sind dabei ein fairer Wettbewerb, der Innovationen hervorbringt, Monopolbildung verhindert und vorbeugt. Das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) gilt als die grundlegende Verfassung dieser Wirtschaftsstruktur und bildet somit die Leitplanken für die Wirtschaftspolitik Deutschlands, eingebettet in die europäischen Regelungen.

Durch die Entwicklung der Digitalisierung stellen sich neue Fragen an diese Wirtschaftspolitik: Art und Geschwindigkeit des Vernetzens von Marktteilnehmern und Märkten, das Verschwinden sichtbarer Grenzen zwischen analoger und digitaler Welt und vor allem die steigende Bedeutung der Wertschöpfung anhand von Daten fordern den regulatorischen Rahmen für einen funktionierenden Wettbewerb heraus. In den vergangenen Jahren haben sich in vielen Bereichen der Digitalwirtschaft monopolartige Strukturen entwickelt. Ob eine bestimmte Information oder ein bestimmtes Produkt gesucht wird, ob Menschen sich im öffentlichen Raum Gehör verschaffen wollen oder sich mit Freunden und Bekannten vernetzen: Ein paar wenige Plattformunternehmen spielen eine herausragende Rolle, um Angebot und Nachfrage zusammenzuführen.

Diese Entwicklung hat Innovationen und Errungenschaften hervorgebracht, die es zu bewahren gilt. Insbesondere in Zeiten der Corona-Krise waren und sind digitale Geräte, Produkte und Dienstleistungen systemrelevant für das wirtschaftliche Leben und die gesellschaftliche Teilhabe in unserem Land und auf der ganzen Welt. Nicht nur Waren werden digital angeboten und gekauft, sondern auch Treffen von Kollegen und Freunden ins Netz verlagert, religiöse Veranstaltungen wie Gottesdienste werden gestreamt.

Doch aus dieser herausgehobenen Stellung von Plattformen kann auch ein gesonderter Regulierungsbedarf abgeleitet werden. Denn die Anbieter von Plattformen verzeichnen eine zunehmende Marktmacht neuer Art. Diese ergibt sich nicht mehr so sehr aus den Marktanteilen auf einem Markt, sondern verstärkt aus der Schlüsselposition zwischen einer Vielzahl von Marktteilnehmern, aus dem daraus resultierenden Datenvorsprung sowie der Möglichkeit, die Regeln für das Interagieren der Marktteilnehmer untereinander zu bestimmen. Für zunehmende Marktkonzentration sorgen zudem Netzwerkeffekte: Je mehr Nutzer eine Plattform für sich gewinnen kann, desto attraktiver wird sie für weitere Nutzer. Je mehr Nutzer eine Plattform generiert, desto mehr Daten hat das Unternehmen hinter der Plattform zur Auswertung zur Verfügung.

So ist es den Plattformunternehmen mit sehr großer wirtschaftlicher Bedeutung möglich, Angebote besser zu personalisieren und damit den Wünschen der Verbraucher besser gerecht zu werden als Wettbewerber. Zudem ist es für diese Unternehmen zunehmend einfacher, in benachbarte Märkte und Branchen vorzudringen und diese Märkte aufzurollen. So entstehen konglomerate Unternehmensstrukturen, die vielerorts Marktzutrittsschranken erhöhen, die Innovationskraft des Wettbewerbes zunehmend gefährden und letztlich auch die Wahlfreiheit von Verbrauchern negativ beeinflussen. Ob etablierte Mittelständler oder junge Start-ups noch die Möglichkeit besitzen, die Marktstellungen dieser Plattformunternehmen anzugreifen, ist dabei zunehmend zweifelhaft.

Es hat sich zudem im Rahmen von zahlreichen Kartellverfahren auf der ganzen Welt gezeigt, dass einige dieser Unternehmen ihrer Doppelrolle als Schiedsrichter – in der Rolle des Regelsetzer auf der unternehmenseigenen Plattform – und als Mitspieler – in der Rolle des Anbieters von Konkurrenzprodukten, die über Plattformen vertrieben werden – nicht zugunsten eines fairen

Wettbewerbes gerecht werden. Ob die im Rahmen dieser Verfahren ausgesprochenen Geldbußen die Konzernpolitik nachhaltig beeinflussen, ist angesichts der Finanzkraft dieser Konzerne fraglich.

Seit einigen Jahren wird deshalb weltweit eine Debatte geführt, wie mit der Marktmacht dieser Plattformen umzugehen ist. Im Rahmen dieser Diskussion entstanden mehrere Berichte, in denen Wissenschaftler, aber auch Politiker ihre Erkenntnisse zusammengefasst haben. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang der Bericht des Stigler Committee on Digital Platforms und die Investigation of Competition on Digital Markets aus den Vereinigten Staaten, der Bericht des Digital Competition Expert Panels aus Großbritannien, der Bericht der Australian Competition and Consumer Commission sowie der Bericht Competition for the Digital Era der EU-Kommission. Die Bundesregierung hat sich mit dem Bericht der Kommission Wettbewerbsrecht 4.0 an dieser globalen Debatte zur wirtschaftlichen Auswirkung und zur künftigen Regulierung von digitalen Plattformen erfolgreich beteiligt. So unterschiedlich die Herangehensweisen und Ergebnisse der Berichte im Detail sind: Sie alle stellen erheblichen Handlungsbedarf fest, um die Marktmacht digitaler Plattformen zu begrenzen. Neben in den Anfängen befindlichen Schritten hin zu einer Regulierung auf europäischer Ebene im Rahmen eines Digital Markets Act ist die zehnte GWB-Novelle weltweit einer der ersten und fortgeschrittensten Versuche, diesen Handlungsbedarf in konkrete Rechtsnormen zu übersetzen.

Dass Deutschland bei der Regulierung digitaler Plattformen voranschreitet, ist aufgrund der Dynamik digitaler Märkte besonders geboten, bedarf jedoch auch eines besonders abgewogenen Agierens und einer umfassenden Analyse. Denn die exakten Auswirkungen dieser Gesetzesänderung auf den Markt und das Verhalten digitaler Plattformunternehmen kann nicht bis in das letzte Stück vorausgesagt werden. Daher bedurfte diese Gesetzgebung der oben beschriebenen, gründlichen Vorarbeit. Neben besonderen Regeln für Unternehmen mit marktüberragender Bedeutung, sind die Neuregelungen zum Datenzugang im Falle von Marktmacht (§ 19 Abs. 2 Nr. 4) und im Falle von relativer Marktmacht (§ 20 Abs. 1a) aus Sicht von vielen Unternehmen mit erheblicher Rechtsunsicherheit behaftet. Im Gesetzgebungsprozess wurde sich bewusst dafür entschieden, diesen Zugangsanspruch im Gesetzeswortlaut nicht weiter zu präzisieren, um die Regelungen für künftige technologische Entwicklungen offen zu halten. Dies bedeutet jedoch ausdrücklich nicht, dass mit dieser Rechtsnorm möglicherweise entgegenstehende Rechtsnormen wie der Schutz personenbezogener Daten oder der Schutz von Betriebsgeheimnissen umgangen werden können. Sie bleiben von der zehnten GWB-Novelle unberührt. Um möglicher Rechtsunsicherheit im Zusammenhang mit der Anwendung dieser Normen entgegenzuwirken, wird dem Bundeskartellamt und der Judikative zudem empfohlen, die Bestimmung der einzelnen Datensätze, zu denen Zugang zu gewähren ist, gegebenenfalls unter Hinzuziehung zusätzlichen technischen Sachverständs vorzunehmen und einem Ombudsmann oder einem Treuhänder anzuvertrauen. Dieses Vorgehen würde zu einer deutlich höheren Praktikabilität der Vorschrift führen, insbesondere bei sektoral spezifizierter Ausgestaltung. Hierbei könnten auch neue Ansätze wie Datentreuhänder-Modelle zur Anwendung kommen, um möglichst praxistaugliche Lösungen für die Umsetzung von Zugangsansprüchen unter Wahrung von Schutzrechten zu finden.

Insgesamt birgt die Novelle die große Chance, den fairen Wettbewerb im digitalen Zeitalter sicherzustellen, Innovationen zu fördern und die Wahlfreiheit von Verbrauchern zu stärken. Sie trägt zur Entwicklung einer Sozialen Digitalen Marktwirtschaft bei. Gleichzeitig kann sie international als Blaupause für eine Regulierung der Plattformökonomie dienen, ohne dabei den Schlusspunkt in dieser globalen Debatte zu setzen. Denn die Dynamik digitaler Märkte wird eine stete Anpassung des regulatorischen Rahmens erfordern. Auch der deutsche Gesetzgeber sollte ihre Auswirkungen am Markt aufmerksam verfolgen und sie mit möglichen anderen Regulierungsmodellen vergleichen.

Aufgrund der Länge vergangener kartellrechtlicher Verfahren gegen Digitalkonzerne sowie der zu erwartenden komplexen Verfahren im Rahmen der Anwendung des §19a durch das Bundeskartellamt verkürzt der Deutsche Bundestag den Rechtsweg bei Streitigkeiten über die Anwendung eben dieses Paragraphen. Die alleinige Zuständigkeit des Bundesgerichtshofes (BGH) soll der zügigen Erlangung von Rechtssicherheit dienen. Um den BGH bei der Tatsachenbewertung mit ökonomischer Expertise zu unterstützen, soll die Monopolkommission bei Verfahren bezüglich §19a um eine Stellungnahme gebeten werden können. Zudem ist perspektivisch zu prüfen, ob es zur Erfüllung dieser neuen Zuständigkeit weiterer Ressourcen beim BGH bedarf.

Um die aufkeimende Datenwirtschaft in Deutschland zu unterstützen, sorgt diese Gesetzesnovelle für mehr Rechtssicherheit bei Unternehmenskooperationen (§ 32c). Künftig sollen Unternehmen sich vor einer Zusammenarbeit – wie z.B. dem Teilen von Datenpools oder der Einrichtung von Datentreuhänder-Modellen – eine verbindliche Einschätzung des Bundeskartellamtes zur Rechtmäßigkeit der Kooperation beantragen. Der Gesetzgeber hätte dieses Recht gerne nicht nur auf horizontale Wettbewerbsverhältnisse beschränkt. Denn insbesondere bei Entwicklungen wie dem Internet of Things und der Industrie 4.0 verschwimmen die Wettbewerbsverhältnisse von Unternehmen zunehmend. Damit Innovationen nicht durch Rechtsunsicherheiten verhindert werden, ist der Deutsche Bundestag überzeugt, dass auch über die im Gesetz stehende Regelung hinaus die Möglichkeit bestehen sollte, durch die Kartellbehörden eine Einschätzung der Rechtssicherheit einer geplanten Zusammenarbeit einholen zu können. Drohende Konflikte mit dem europäischen Rechtsrahmen zwingen den deutschen Gesetzgeber jedoch, von einer Ausweitung der Regelung vorerst Abstand zu nehmen. Zudem ist aufgrund der vielen transnationalen Geschäftsbeziehungen in Europa eine europäische Regelung sinnvoller. Der Deutsche Bundestag fordert den europäischen Gesetzgeber deshalb auf, eine entsprechende Möglichkeit auf europäischer Ebene zu etablieren.

Der Deutsche Bundestag fordert den europäischen Gesetzgeber darüber hinaus auf, bei der Gestaltung des Digital Markets Acts Spielräume für nationale Regelungen zu erhalten. Zwar muss es im Sinne eines einheitlichen europäischen Binnenmarktes das Ziel sein, langfristig eine kohärente europäische Regulierung der Plattformökonomie zu schaffen. Allerdings kann die föderale Struktur der Europäischen Union dazu genutzt werden, Erfahrungen mit leicht voneinander abweichenden Regulierungsstrukturen auf nationaler Ebene zu sammeln mit dem Ziel, zur bestmöglichen Regulierungsform zu finden. Eine Öffnungsklausel, die angemessene nationale Regulierungen der Plattformökonomie ermöglicht, hält der Deutsche Bundestag deshalb für geboten. Darüber hinaus sollten auch die Kapazitäten der nationalen Wettbewerbsbehörden genutzt werden, um eine effiziente Umsetzung etwaiger europäischer Regelungen sicherzustellen.

II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf,
im Rahmen der verfügbaren Haushaltsmittel

1. die Anwendung des novellierten Wettbewerbsrechts und die Auswirkungen auf die Struktur der Digitalwirtschaft und der Wirtschaftsstruktur in Deutschland sowie auf die Wahlmöglichkeit der Verbraucher aufmerksam zu beobachten;
2. dem Deutschen Bundestag nach vier Jahren einen Bericht vorzulegen, der die Anwendung der neuen Vorschriften zum Datenzugang nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 sowie § 20 Abs. 1a insbesondere dahingehend bewertet, ob die verschiedenen gelagerten Interessen beim Datenzugang angemessen berücksichtigt und gewahrt werden konnten, welche Auswirkungen der Datenzugang auf die Innovationskraft der deutschen Wirtschaft hat und ob die Berücksichtigung des Datenschutzes, des Immaterialgüterrechts und der Schutz von Geschäftsgeheimnissen praxistauglich umgesetzt wird;

3. die europäischen Bemühungen für einen Ordnungsrahmen der Plattformökonomie in Form des Digital Markets Act zu begleiten und die deutschen Erfahrungen mit dem GWB-Digitalisierungsgesetz den europäischen Institutionen sowie den Mitgliedsstaaten offen zugänglich zu machen und in die europäische Debatte miteinzubringen. Dem Deutschen Bundestag ist ein Jahr nach dem Inkrafttreten des Digital Markets Act ein Bericht der Bundesregierung vorzulegen, in dem das Verhältnis zwischen europäischen und deutschen Regelungen erläutert, deren jeweilige Wirkung auf die Digitalwirtschaft bewertet sowie sich daraus ergebende nötige Anpassungen des deutschen Wettbewerbsrechts vorgeschlagen werden;
4. sich auf europäischer Ebene dafür einzusetzen, Möglichkeiten zu schaffen, Unternehmen mit überragender marktübergreifender Bedeutung das Behindern von Innovation und Wettbewerb durch das strategische Aufkaufen von Wettbewerbern (sog. „Killer-Aquisitionen“) zu untersagen;
5. auf europäischer Ebene die Schaffung von Voraussetzungen zu unterstützen, die die Rechtssicherheit von Unternehmenskooperationen auch bei Vorliegen vertikaler Wettbewerbsverhältnisse unterstützt;
6. sich im Rahmen des Gesetzgebungsprozesses zum Digital Markets Act auf europäischer Ebene dafür einzusetzen, das nationale Wettbewerbsregeln für die Plattformökonomie Bestand haben und den nationalen Wettbewerbsbehörden eine Rolle bei der Umsetzung europäischer Regeln zugestanden wird;
7. die Änderungen am deutschen Wettbewerbsrecht und ihre Auswirkungen in der globalen Debatte zum Umgang mit Marktmacht in der Digitalwirtschaft einzubringen und sich an dieser Debatte weiterhin aktiv zu beteiligen. Mit Großbritannien, den USA und Japan sollte dieser Austausch besonders intensiv erfolgen mit dem Ziel, langfristig ein global einheitliches Vorgehen bei der Regulierung der Plattformökonomie zu vereinbaren;
8. eine Studie zu beauftragen, die die langfristigen Auswirkungen des GWB-Digitalisierungsgesetzes auf die Digitalwirtschaft wissenschaftlich untersucht und Vorschläge unterbreitet, wie Verfahren bei den Kartellbehörden und Gerichten über die getroffene Sonderregel für den neuen § 19a hinaus beschleunigt werden können;
9. die Forschung zu unterstützen, die unterschiedliche Regulierungsvorschläge im europäischen und globalen Vergleich sowie ihre Auswirkungen auf die Digitalwirtschaft wissenschaftlich untersucht;
10. bei der künftigen Ausgestaltung des rechtlichen Rahmens für die Nutzung der Nachfolgetechnologie von Cookies darauf zu achten, mögliche Lock-in-Effekte für Unternehmen und Verbraucher zu vermeiden ohne den Schutz der Privatsphäre zu verringern;
11. die Monopolkommission mit einer Untersuchung zu beauftragen, ob und wie verhindert werden kann, dass Wettbewerber eines Unternehmens bei der Suche nach ihrem Unternehmensnamen via Suchmaschinen profitieren;
12. zu prüfen, inwiefern der Bundesgerichtshof zusätzliche Ressourcen für die Bewältigung der neuen Zuständigkeiten bei Streitigkeiten um die Anwendung von § 19a benötigt;
13. zu prüfen, inwiefern das Bundeskartellamt zusätzliche Ressourcen für die Bewältigung der neuen Zuständigkeiten nach § 19a und § 32c benötigt und
14. in allen Feldern der Digitalpolitik den Wettbewerb, die Chancenvielfalt und Diversität von Anbietern, Produkten und Ideen zu fördern und die Selbstbestimmung von Verbrauchern zu ermöglichen.