

Antrag

der Abgeordneten Gerald Ullrich, Michael Theurer, Reinhard Houben, Dr. Marcel Klinge, Dr. Martin Neumann, Manfred Todtenhausen, Sandra Weeser, Grigorios Aggelidis, Renata Alt, Jens Beeck, Mario Brandenburg, Dr. Jens Brandenburg (Rhein-Neckar), Dr. Marco Buschmann, Carl-Julius Cronenberg, Britta Katharina Dassler, Hartmut Ebbing, Dr. Marcus Faber, Daniel Föst, Thomas Hacker, Peter Heidt, Katrin Helling-Plahr, Markus Herbrand, Katja Hessel, Ulla Ihnen, Dr. Christian Jung, Pascal Kober, Konstantin Kuhle, Michael Georg Link, Frank Müller-Rosentritt, Dr. Wieland Schinnenburg, Judith Skudelny, Hermann Otto Solms, Bettina Stark-Watzinger, Dr. Marie-Agnes Strack-Zimmermann, Benjamin Strasser, Katja Suding, Stephan Thomae, Dr. Andrew Ullmann, Sandra Weeser, Nicole Westig und der Fraktion der FDP

Für ein selbstbewusstes und wachstumsorientiertes Wettbewerbsrecht auf digitalen Märkten

Der Bundestag wolle beschließen:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

Der digitale Wandel der Gesellschafts- und Wirtschaftssysteme stellt einen zunehmend dominanten Wesenszug unserer Zeit dar. Das führt nicht nur zu neuen Produkten und Geschäftsmodellen, sondern auch zu einem Umbruch traditioneller Marktlogiken. Die Corona-Krise hat diesen Wandel weiter beschleunigt. Während die analoge Wirtschaft der Welt still stand, konnte der digitale Markt weiter Rekordumsätze schreiben. Beispielsweise konnte der Marktgigant Amazon seinen Umsatz im ersten Quartal 2020 um 26 Prozent steigern (Handelsblatt, 25.06.2020). Die Bundesregierung versucht nun mit einer Novelle des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), nachdem die Anhörung zum Referentenentwurf bereits vor einsetzen der Corona-Krise im Frühjahr 2020 im Bundesministerium für Wirtschaft und Energie beendet war, mit dem im September 2020 vorgelegten Kabinettsentwurf auf diese Entwicklungen reagieren.

Ziel einer modernen Wettbewerbspolitik muss es sein, durch ein einheitliches Level-Playing-Field Innovationen zu ermöglichen und zu erweitern. Nur ein selbstbestimmter Rahmen des digitalen Wettbewerbs wird den Binnenmarkt in Europa stärken. Es darf nicht zur Prämisse werden, die Tätigkeiten außereuropäischer Unternehmen generell zu be- oder verhindern. Vielmehr sind einheitliche Regelungen und Verfahrensweisen nötig. Wenn analoge Warenströme in Europa auf keine Grenzen stoßen sollen, dann muss selbiges auch für die digitale Wirtschaft gelten. Doch an dieser Stelle nimmt die Fragmentierung zu. Gerade europäische Unter-

nehmen stehen im Vergleich zu Ihren amerikanischen oder chinesischen Konkurrenten mehr und mehr im Hintergrund. Deren größtes Problem besteht im Vergleich zur internationalen Konkurrenz in erschwerter Skalierbarkeit ihrer Produkte und Märkte.

Die digitalen Märkte werden stark von wenigen erfolgreichen Global Playern dominiert. Besonders Plattformökonomie und Soziale Netzwerke weisen durch Netzwerkeffekte hohe Konzentrierungstendenzen auf. Darunter weisen einige große Digitalkonzerne seit geraumer Zeit international eine Tendenz zu marktbeherrschender Stellung auf (Hauptgutachten der Monopolkommission 2020). Das kartellrechtliche Vergleichsmarktkonzept ist in verschiedenen Bereichen der digitalen Wirtschaft nicht mehr anwendbar, da vergleichbare Unternehmen schlicht nicht mehr existieren.

Digitalunternehmen haben zumeist eines gemein: Die Grundlage ihres Geschäftes und einer der Gründe für ihren erheblichen Erfolg sind Daten der Nutzer. Je mehr Nutzer und somit auch Daten eine Plattform hat, desto mehr neue Geschäftsmodelle können entwickelt oder Werbung und Angebot der Ware optimiert werden. Plattformbetreiber besitzen durch ihre zentrale Stellung im digitalen Handelssystem eine herausragende Sonderposition. Sie verbinden Kunden und Händler miteinander. Diese Intermediationsmacht wächst dabei mit der Verbreitung des jeweiligen Handelsplatzes. Der rapide technologische Fortschritt in den Bereichen Cloud-Computing und Künstliche Intelligenz treibt diese Entwicklung noch weiter voran. Nehmen Plattformbetreiber eine Doppelrolle ein und bieten nicht nur die Plattform für zu vermittelnde Dienste an, sondern sind dort auch selbst als Händler oder Anbieter von Produkten tätig, kann dies zu Wettbewerbsverzerrungen führen. Diese Anbieter haben hierdurch Vorteile, da sie die eigenen Produkte innerhalb der Plattform prominent bewerben.

Durch die technische Entwicklung entsteht eine Notwendigkeit, den digitalen Wettbewerb besser zu erfassen und auf ihn ausgerichtete Elemente in der Wettbewerbskontrolle einzuführen. Elemente der analogen Wettbewerbsaufsicht sind nicht zweifelsfrei auf die Strukturen der digitalen Wirtschaft anwendbar. Die Richtlinie (EU) 2019/1 (Richtlinie zur Stärkung der Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten im Hinblick auf eine wirksamere Durchsetzung der Wettbewerbsvorschriften und zur Gewährleistung des reibungslosen Funktionierens des Binnenmarkts) zeigt, dass die Europäische Union der richtige Akteur ist, um die analoge Wettbewerbsaufsicht auf neue Gegebenheiten und Herausforderungen wie die Plattformökonomie anzupassen. Da sich die digitale Wirtschaft stetig weiterentwickelt, gilt es für die Wettbewerbsbehörden, die nötige Expertise in Zukunftstechnologien wie maschinellem Lernen oder künstlicher Intelligenz aufzubauen und zu untersuchen, inwieweit bei deren Anwendung Beeinträchtigungen wettbewerbsrelevanter Elemente entstehen können.

Gerade der deutsche Mittelstand besitzt kaum Möglichkeiten eines ebenbürtigen Wettbewerbs. Kleine und mittelständische Unternehmen besitzen einzeln nicht die Gegebenheiten, eigene Plattformen aufzubauen und dort tätig zu werden. Kleine Händler, die auf digitalen Plattformen tätig sind, können schnell in Abhängigkeit der Plattformbetreiber gelangen, wenn diese ihren Marktzugang bestimmen. Aus diesen Grund sind zur Unterstützung von kleinen und mittelständischen Unternehmen Möglichkeiten zu schaffen, wie diese ihre auf Plattformen erzeugten Daten erhalten, verarbeiten und auf andere Plattformen übertragen können. Doch auch neue Möglichkeiten der Kooperation können zu Innovationen führen. Deshalb sind weitere kartellrechtlich zulässige Kooperationsmöglichkeiten zu schaffen. Dabei gilt es auch das in Deutschland verbreitete System von Einkaufsverbänden zu berücksichtigen und diesen bei der Entwicklung von Eigenmarken mehr Koordinierungsmöglichkeiten zu gewähren.

Ziel der deutschen und europäischen Wettbewerbspolitik sollte es dabei nicht sein, die Tätigkeit außereuropäischer Unternehmen im Binnenmarkt zu verhindern. Ebenso wenig ist es zielführend, durch staatliche Markteingriffe europäische Champions züchten zu wollen. Die neue Position und Marktmacht der Plattformbetreiber als Mittler auf mehrseitigen Märkten muss jedoch Anerkennung und Berücksichtigung im Wettbewerbsrecht erhalten. Es darf jedoch nicht zu einer Überbelastung oder Überregulierung der Plattformbetreiber in Deutschland führen. Denn diese würde das Wachstum deutscher Digitalunternehmen letztlich erschweren, somit auch die Möglichkeit des Aufschließens auf die außereuropäischen Digitalkonzerne.

Die Europäische Union hat mit der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) eine umfassende Reglementierung der Verarbeitung personengebundener Daten geschaffen, welche bis 2018 von den Mitgliedstaaten umzusetzen war. Europa ist damit zum Vorreiter in Sachen Datenschutz avanciert. Zwar bestehen nach wie vor Anwendungsunterschiede zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten und speziell in Deutschland auch zwischen den einzelnen Bundesländern. Es muss aber durch den europäischen Datenschutzausschuss sichergestellt werden, dass das Datenschutzrecht von allen Datenschutzaufsichtsbehörden mit der gleichen Konsequenz durchgesetzt wird. Dies ist besonders im Hinblick auf die großen Plattformbetreiber, welche vor allem in Irland ansässig sind, bisher nicht der Fall. Trotzdem ist eine deutliche Verbesserung der Handhabbarkeit des Datenschutzes innerhalb des Europäischen Binnenmarktes zweifelsohne zu erkennen. Dem Vorbild der DSGVO folgend, gilt es nun auch das Wettbewerbsrecht entsprechend den neuartigen Charakteristiken der Digitalwirtschaft anzupassen. Die Umsetzung der ECN+Richtlinie zur Vereinheitlichung der Wettbewerbsaufsicht im europäischen Binnenmarkt darf nicht dazu verwendet werden, gleichzeitig durch nationale Alleingänge den digitalen Binnenmarkt zu fragmentieren. Deshalb ist es zwingend notwendig, dass die Bundesregierung Prozesse und Verfahren auf den Weg bringt, welche einen echten Beitrag zur Etablierung eines einheitlichen, fortschrittlichen und praktikablen Wettbewerbsrechts auf europäischer Ebene leisten.

II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf,

1. Bestimmungen in der Wettbewerbsaufsicht für digitale Plattformen und den vorliegenden Gesetzentwurf des GWB-Digitalisierungsgesetzes dahingehend zu überprüfen, ob und zu ändern, dass
 - a. eine klare und scharfe Definition von digitalen Plattformen mit marktbeherrschender Stellung geschaffen und im Gesetzestext verdeutlicht wird, wodurch sich die Bestimmungen der §§19a und 39a ausschließlich auf digitale Plattformunternehmen beziehen und eine Abgrenzung zu anderen Wirtschaftsbereichen vorgenommen wird;
 - b. das Ausgrenzen oder Sperren von Unternehmen, die auf digitalen Plattformen tätig sein wollen, begründet erfolgt, um den betroffenen Unternehmen die Ausgrenzung oder Sperrung nachvollziehbar zu machen;
 - c. eine Spezifizierung in §19 vorzunehmen, wann eine Verweigerung des Zugangs auf Daten, Netze oder Infrastruktureinrichtungen sachlich gerechtfertigt ist. Zusätzlich ist zu prüfen, inwie-

- weit Haftungstatbestände des Betreibers von Netzen oder Infrastruktureinrichtungen durch das Gewähren von Zugängen berührt wird;
- d. eine Öffnung der Mittelstandsklausel in §20 GWB mit Augenmaß vorzunehmen ist und eine Unterscheidung zwischen analoger und digitaler Abhängigkeit prüft. Für analoge Abhängigkeiten ist innerhalb dieser Prüfung ein erweiterter KMU-Begriff zur Verwendung heranzuziehen. Im Bereich der digitalen Abhängigkeit (etwa im Bereich Daten oder Marktzugang) ist eine Öffnung der Klausel für Unternehmen aller Größenklassen zu evaluieren;
 - e. in Wettbewerbsaufsichtsverfahren für die Aufsichtsbehörden der Zugriff auf in Cloud-Anwendungen gespeicherte Daten gewährleistet wird, auch wenn sich die jeweiligen Server in Drittstaaten befinden;
 - f. sich die Regelungen in §39a, mit denen lediglich festgelegt ist, wann das Bundeskartellamt eine Fusion überprüfen darf und die eigentliche Beurteilung einer Fusion nicht berührt, mit den Regelungen in §19a, der als Grundlage für die Kontrolle von marktbeherrschenden Digitalkonzernen dient, verknüpfen lassen, da davon ausgegangen wird, dass die Regelung jährlich auf nur circa ein bis drei Unternehmen angewandt werden wird;
 - g. Kopplungsgeschäfte durch bevorzugte Werbung oder exklusiv platzierter Produkte desselben Herstellers oder dessen Tochterunternehmen innerhalb von Software im Besitz des Kunden unterbunden werden;
 - h. das Bundeskartellamt nach §19a Abs. 2 unterbinden kann, dass durch gezielte Vermittlungsleistungen Marktzutrittsschranken errichtet oder bei gezielter namentlicher Suche nach Anbietern, die Produkte oder Angebote anderer Anbieter durch Gegenleistung bevorzugt behandelt werden;
2. praktikable Möglichkeiten des Datenerhaltes und der Datenportabilität abseits des Kartellrechtes zu schaffen und hierzu gegebenenfalls bereits bestehende Regelungen weiterzuentwickeln. Für auf digitalen Plattformen tätige Unternehmen ist
- a. in Bezug auf nicht personenbezogene Daten, welche durch ein oder über ein auf einer digitalen Plattform tätigen Unternehmen geschaffen wurden, ein Auskunfts- und Speicherrecht für die Unternehmen zu schaffen;
 - b. in Bezug auf nicht personenbezogene Daten, welche durch oder über ein auf einer digitalen Plattform tätigen Unternehmen geschaffen und erhoben wurden, durch den Plattformbetreiber die Möglichkeit der Datenportabilität zu schaffen, soweit dies technisch möglich ist. Der Plattformbetreiber hat das jeweilige Unternehmen auf den möglichen Verlust von Daten bei der Übertragung hinzuweisen;
 - c. im Bereich von personenbezogenen Daten, etwa der Kunden, eine datenschutzkonforme Weitergabe von Daten an das auf ei-

- ner digitalen Plattform tätige Unternehmen zu gewährleisten, solange Kunden auf dieser Plattform der Datenverarbeitung zugestimmt haben;
- d. die deutsche Umsetzung der Datenschutz-Grundverordnung auf Elemente hin zu überprüfen, welche den Binnenmarkt in Europa behindern und diese Elemente anschließend auszuräumen;
3. einen ordnungspolitischen Rahmen für offene Schnittstellen bei datengestützten Endgeräten und Smart-Home Geräten zu schaffen, so dass Wartungsarbeiten durch Dritte im Auftrag des Geräteeigentümers stattfinden können;
 4. einen Gesetzentwurf vorzulegen, welcher in der Wettbewerbsaufsicht organisierten Einkaufsverbänden bei der Entwicklung und Herstellung von Eigenmarken oder eigenen Produkten eine Möglichkeit zur Koordinierung innerhalb des Verbandes ermöglicht;
 5. innerhalb der deutschen Gesetzgebung bei der Bemessung von Bußgeldern gegen Unternehmen die Berücksichtigung von Compliance-Maßnahmen einheitlich zu gestalten. Dies beinhaltet, unter anderem das Vortat- und Nachtatverhalten jeweils zu berücksichtigen;
 6. die Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit der für den Wettbewerb zuständigen nationalen Verwaltungsbehörden bei der Anwendung der europäischen kartellrechtlichen Bestimmungen, Art. 101,102 AEUV, für das Bundeskartellamt und die Landeskartellbehörden gesetzlich im vorliegenden GWB-Entwurf festzuschreiben, damit das europäische Wettbewerbsrecht durch die nationalen Kartellbehörden effektiver und schneller umgesetzt werden kann;
 7. ein Forschungsprojekt zu initiieren, welches Möglichkeiten, Chancen und Risiken einer Nutzung von KI-Systemen zur automatisierten Wettbewerbsaufsicht im digitalen Raum prüft;
 8. die von der Europäischen Kommission initiierte Debatte im Wettbewerbsrecht aktiv zu begleiten und sich für ein einheitliches europäisches Regelwerk einzusetzen, das den europäischen digitalen Binnenmarkt stärkt. Hierbei gilt es unter anderem während eines Moratoriums zu prüfen, wie eine europäische Regelung des Datenerhaltes und der Datenportabilität für auf digitalen Plattformen tätige Unternehmen geschaffen und praxisnah umgesetzt werden kann. Gleichzeitig ist zu überprüfen, welche Elemente der Datenschutz-Grundverordnung und deren Anwendung in den Mitgliedstaaten den Binnenmarkt in Europa erschweren;
 9. die Rahmenbedingungen für deutsche Digitalunternehmen nachhaltig und deutlich zu verbessern, beispielsweise durch bessere Bedingungen für Wachstumskapital, Mitarbeiterbeteiligungen und Forschungsförderung. Ziel der deutschen Politik muss es sein, dass auch deutsche Unternehmen in einem fairen globalen Wettbewerb erfolgreich sein können.

Berlin, den 27. Oktober 2020

Christian Lindner und Fraktion

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.