

# Faire Rahmenbedingungen für die digitale Wirtschaft

## I. Hintergrund:

- Die Digitalisierung hat ein enormes wirtschaftliches Potenzial freigesetzt, Transaktionskosten auf dem Markt verringert, Vorteile für den Endverbraucher geschaffen und zu einer neuen Gründungskultur geführt. Diese hat das Potenzial gegenwärtige Geschäftsmodelle von Grund auf zu verändern, woraus weitere Vorteile für Konsumenten ebenso wie für Unternehmen erwachsen.
- Europa riskiert jedoch im Plattformgeschäft den Anschluss zu verlieren: Europa hat sich zwar zu einem starken Konsumenten von Plattformleistungen entwickelt, allerdings machen europäische Plattformunternehmen nur 4 Prozent der Marktkapitalisierung aus, während die meisten großen Plattformunternehmen in den USA oder Asien sitzen.
- Derzeit gibt es angesichts der jüngsten Aktivitäten der deutschen Regierung (Weißbuch des deutschen Wirtschaftsministeriums zu digitalen Plattformen), der EU-Kommission (Initiative zur Europäischen Datenökonomie), der Forschung (Max-Planck-Institut für Wettbewerbsrecht / MCIR) und Medienberichterstattung (Top-Story im Economist und FT) ein klares, politisches Moment, um dieses Problem anzugehen. Außerdem eint die Sorge um den Verlust der Kundenschnittstelle viele europäische Industrien.
- Europa hat ein zentrales Interesse daran, dass die europäische Industrie nicht ihre Kundenschnittstelle an außereuropäische Plattformanbieter/ TechGiants verliert, denn dies hätte verheerende Auswirkungen auf den Wirtschaftsstandort, die Innovationstätigkeit und die Beschäftigung in Europa. Die europäischen Industrien müssen – auch mit Hilfe maßvoller Regulierung und Überwachung der digitalen Wirtschaft - jetzt geschützt werden, um nicht in eine Zulieferrolle gedrängt zu werden. Gleichzeitig muss sichergestellt werden, dass der Wettbewerbsrahmen die Entwicklung eigener Plattformen deutscher und europäischer Unternehmen fördert, jedenfalls aber nicht durch neue Regulierung behindert.

## II. Position der fpmi:

- Aufgrund von Netzwerkeffekten können Plattformen eine Marktdominanz erreichen, so dass nur ein oder zwei dominante Spieler auf den jeweiligen Märkten verbleiben. Dies hat dann verheerende Auswirkungen auf die Innovationstätigkeit, die Produktvielfalt und Wahlmöglichkeiten für den Verbraucher, wenn die Plattformökonomie zu einem Wettbewerb um den Markt anstelle von auf dem Markt führt, sodass das Prinzip „the winner takes it all“ gilt. Eine solche Verdrängung des Wettbewerbs in die „Peripherie“, d. h. weg von Wettbewerb um den Kunden hinzu Wettbewerb um die Platzierung auf einer Plattform (Intermediär zwischen Kunde und Dienstleister) wirkt marktverzerrend. Gewinner und Verlierer werden nicht mehr vom freien Markt bestimmt, sondern nach ihrem Wert für den Plattformbetreiber. Dazu kommen die uneinholbaren Datenmonopole der TechGiants, welche durch selbstverstärkende Spiraleffekte sowie

durch die Datenintegration aller auf der Plattform angebotenen Services entstehen, was zu einer kontinuierlichen Zunahme von „Customer Touch Points“ führt.

- Es muss sorgfältig geprüft werden, ob der bestehende Rechtsrahmen ausreicht, um faire Marktbedingungen für alle Akteure zu gewährleisten, damit die Vorteile der Datenwirtschaft vollständig ausgeschöpft werden können. Dabei geht es zunächst um die Frage, wo das bestehende Recht beispielsweise wettbewerbsrechtlichen Ansprüchen bereits genügt. Soweit diese Frage positiv beantwortet wird, muss sichergestellt werden, dass diese Möglichkeiten auch genutzt werden. Bei der Entwicklung neuer Regelungen muss darauf geachtet werden, dass sie dem Aufbau eigenen Plattformgeschäfts nicht im Wege stehen. Ferner müssen der Schutz des Wettbewerbs und die Bewahrung von Geschäftsgeheimnissen zu einem sachgerechten Ausgleich gebracht, eine Stigmatisierung von Unternehmen vermieden und bürokratische Belastungen so klein wie möglich gehalten werden.
  - Notwendig sind adäquate Governance Regeln, welche die Rechte und Pflichten der Plattformbetreiber festlegen und den Prinzipien der Neutralität (keine Bevorzugung eigener vertikal-integrierter Produkte & Dienstleistungen), Transparenz (bzgl. Ranking-Kriterien & erhaltenen Zahlungen für Platzierung von Produkten), Interoperabilität (Schaffung von offenen Programmierschnittstellen) und Verantwortung unterliegen, um „fair choice“ für den Verbraucher zu gewährleisten.
  - Das Wettbewerbsrecht sollte Innovationsbarrieren und Lock-ins (Kunde ist an eine Plattform gebunden und hat daher hohe Wechselkosten, was multi-homing erschwert) verhindern. Dazu ist es nötig, z. B. im geltenden Kartellrecht die traditionelle Marktdefinition weiter zu entwickeln, welche zu verfälschten Ergebnissen führt: Durch die starke Fixierung auf bestimmte Produkte, werden Marktverflechtungen derzeit nicht adäquat berücksichtigt. Die jüngsten Änderungen im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (z. B. Einführung einer Umsatzgrenze bei Unternehmensfusionen basierend auf dem Wert der Transaktion) sind ein Schritt in die richtige Richtung und sollten als Basis für das europäische Wettbewerbsrecht dienen.
  - Plattformen können einen bestimmten Markt umbauen ohne unter dieselben aufsichtsrechtlichen Regeln zu fallen, die für die beaufsichtigten Firmen auf diesem Markt gelten. Es ist z. B. fraglich, ob es Sinn macht, über immer neue Risikomanagement und Outsourcing-Anforderungen für den Finanzsektor nachzudenken, während in der Digitalen Wirtschaft systemische Risiken, die v. a. aus dem Zusammenspiel von Plattformbetreiber und Infrastruktur-/Data Analytics Providern resultieren könnten, nicht adressiert werden. Hier bedarf es einer eingehenden Erforschung möglicher systemischer Risiken von Plattformen und ihre angemessene Einbeziehung in die jeweilige Regulierung und Beaufsichtigung des Zielmarktes, in dem sie als „Orchestrator“ operieren.
  - Die fpmi ist für einen liberalen Datenmarkt mit fairem Zugang zu und freiem Fluss von Daten bei gleichzeitiger Wahrung von Investitionsschutz und Geschäftsgeheimnissen. Daher sollte Marktteilnehmern mit legitimem Interesse an bestimmten Daten (Daten als Basis für zusätzliche Dienstleistungen) – ggf. gegen Zahlung einer angemessenen Gebühr – ein Datenzugangsrecht gewährt werden

können. Die fpmi setzt sich daher für sektorspezifische Datenzugangsregime im Hinblick auf nicht personenbezogene Daten ein. Vorrang müssen aber immer vertragliche Lösungen haben.

- Ausschließlichkeitsrechte an Daten jenseits geltenden Vertragsrechts und bestehender Bestimmungen zum Datenbankenschutz werden abgelehnt, da es die Position der wirtschaftlich stärkeren Partei begünstigt und so hohe Transaktionskosten entstehen. Eigentums- und Lizenzrechte an Daten sind aus guten Gründen in den meisten Rechtsordnungen nicht anerkannt, da sie zukünftige Innovationen unterbinden könnten.
- Eine Pflicht zur Offenlegung der von Betreibern von Suchmaschinen und Online-Vermittlungsplattformen verwendeten Algorithmen, die in der Regel als Geschäftsgeheimnisse einzustufen sind, kann nur in zwingenden Fällen als ultima ratio zum Schutz des Wettbewerbs in Betracht kommen. Vor einer zusätzlichen Regulierung ist in diesem Bereich sehr sorgfältig deren Notwendigkeit zu prüfen.