

Entschließungsantrag

der Abgeordneten Katharina Dröge, Kerstin Andreae, Dr. Thomas Gambke, Matthias Gastel, Anja Hajduk, Dieter Janecek, Sven-Christian Kindler, Maria Klein-Schmeink, Renate Künast, Dr. Tobias Lindner, Nicole Maisch, Beate Müller-Gemmeke, Dr. Konstantin von Notz, Tabea Rößner, Corinna Rüffer, Elisabeth Scharfenberg, Dr. Gerhard Schick und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

**zu der dritten Beratung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung
– Drucksachen 18/10207, 18/10650, 18/10924 Nr. 1.3, 18/11205 –**

Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen

Der Bundestag wolle beschließen:

I. Der Deutsche Bundestag stellt fest:

Der Entwurf für die 9. Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) enthält viele Punkte im Sinne einer Digital- und Wettbewerbspolitik, wie sie die Bundestagsfraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN schon lange fordert. Damit werden wichtige Fortschritte im Kartellrecht erzielt. Die Reform kommt angesichts der seit Jahren bestehenden und weiter voranschreitenden Marktkonzentration weniger großer Anbieter in zentralen Bereichen der Digitalwirtschaft aber sehr spät. Der Gesetzentwurf muss zudem um wesentliche Punkte ergänzt werden, um fairen Wettbewerb zu sichern und Verbraucherinnen und Verbraucher und kleine und mittlere Unternehmen wirksam vor Missbrauch von Marktmacht und unlauterem Wettbewerb zu schützen.

Digitale Plattformen sind ein großer Gewinn für Verbraucherinnen und Verbraucher. Vergleichsportale schaffen mehr Transparenz bei Angebot und Preisen. Über soziale Netzwerke können Nutzerinnen und Nutzer Interessen und Meinungen teilen. Und Suchmaschinen erleichtern die Informationsfindung im Internet. Andererseits verändern digitale Plattformen seit Jahren die Art und Weise, wie Geschäftsbeziehungen und Wettbewerb funktionieren. Nutzerinnen und Nutzer zahlen für viele Dienste im Internet nicht mit Geld, sondern mit ihren persönlichen Informationen. Netzwerkeffekte führen dazu, dass bestimmte Plattformen immer größer werden und ganze Märkte dominieren können. Ihre Marktmacht können die Unternehmen missbrauchen, um Datenschutzbestimmungen zu umgehen oder abzusenken, wie im Fall Face-

book/WhatsApp geschehen. Geschäftspartnern können sie Preise diktieren oder Konkurrenten den Marktzugang erschweren. Ein Update des Wettbewerbsrechts ist überfällig, um die Kartellbehörden für diese Herausforderungen zu wappnen und in digitalen Märkten faire Wettbewerbsbedingungen durchzusetzen.

Wettbewerbspolitik ist ein wesentlicher Teil des Verbraucherschutzes. Verbraucherinnen und Verbraucher verfügen häufig über weniger Informationen als Unternehmen. Diese Informationsasymmetrie können Unternehmen nutzen, um unfaire Vertragsbedingungen im Kleingedruckten zu verstecken oder bei der Qualität und Bewertung eines Produkts zu täuschen. Verbraucherinnen und Verbraucher sind finanziell und organisatorisch schlechter aufgestellt, um sich gegen das missbräuchliche Verhalten teils milliardenschwerer und multinationaler Unternehmen zu wehren. Umso wichtiger ist es, dass die Verbraucherperspektive und die Durchsetzung von Verbraucherrechten im Kartellrecht gestärkt werden. Die Kompetenzen des Bundeskartellamts sollten entsprechend auf den wirtschaftlichen Verbraucherschutz ausgeweitet werden.

Auch kleinere und mittlere Unternehmen müssen im Wettbewerb besser geschützt werden. In vielen Bereichen stehen sie großen Konzernen gegenüber, die ihnen Preise und Konditionen diktieren. Insbesondere im Lebensmittelmarkt besteht Handlungsbedarf. Vier große Supermarktketten dominieren den Einzelhandel und können gegenüber Lieferanten Sonderrabatte durchdrücken. Milchbauern sehen sich immer größerem Preisdruck durch wenige große Molkereien ausgesetzt. Im Agrochemiebereich könnten demnächst drei Megakonzerne 60% des globalen Saatgutmarktes kontrollieren. Diese Marktkonzentration bedeutet weniger Auswahl für Verbraucherinnen und Verbraucher und mehr Preisdruck auf Zulieferer und Landwirte. Die Klarstellungen im Gesetzentwurf zum Anzapfverbot und die Entfristung des Verbots, Waren unter Einstandspreis zu verkaufen, sind ein Schritt in die richtige Richtung. Der Gesetzgeber steht in der Verantwortung hier zu handeln.

Zunehmend agieren Unternehmen über Märkte hinweg – im Internet, aber auch in anderen Branchen. Im Agrochemiebereich beispielsweise sind es perfekt aufeinander abgestimmte Produkte, die Verbraucherinnen und Verbraucher und Landwirte an ein Unternehmen binden. Die konventionelle Agrar- und Chemieindustrie setzt zudem verstärkt auf digitale Anwendungen. Marktabgrenzungen werden dadurch komplexer. Die Wettbewerbshüter müssen ihre traditionell scharfe Marktabgrenzung hinterfragen, um ihren Auftrag angesichts einer immer stärkeren Verflechtung unterschiedlicher Branchen wahrnehmen zu können.

Nachhaltig produzierende Unternehmen sind gegenüber Wettbewerbern benachteiligt, die soziale und ökologische Kosten auf die Gesellschaft oder Umwelt übertragen. Wirklich fairer Wettbewerb ist nur dann möglich, wenn sich negative Externalitäten in den Preisen von Produkten widerspiegeln. Soziale und ökologische Standards können hier ein Level-Playing-Field schaffen. Wir wollen zudem prüfen, ob auch das Wettbewerbsrecht Klimaschäden, Rohstoffverzehr und Artenverlust entgegenwirken kann, indem nachhaltig produzierende Unternehmen gegen eine Schädigung durch externalisierenden Wettbewerb abgesichert werden.

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk ist eine wichtige Säule der Medienvielfalt in Deutschland und trägt zur freien und demokratischen Willensbildung bei. Da er beitragsfinanziert ist, müssen Einsparpotenziale realisiert werden können. Kooperationen im Rahmen der öffentlichen Auftragserfüllung, die Effizienzvorteile heben und keine übermäßigen Wettbewerbsverzerrungen verursachen, sollten weiterhin von der Kartellverfolgung ausgenommen sein. Wir wollen prüfen, ob es hier einer rechtlichen Klarstellung bedarf.

Insgesamt braucht es eine bessere Verzahnung verschiedener Politikfelder, wie dem Verbraucherschutzrecht, Wettbewerbsrecht und dem Datenschutz, um in einem veränderten Wettbewerb Verbraucherinnen und Verbraucher und Unternehmen wirksam vor missbräuchlichem Verhalten zu schützen.

- II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf, den Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen anzupassen und
1. in digitalen Märkten Wettbewerb und Verbraucherrechte zu stärken, indem
 - a) insbesondere bei monopolartigen Strukturen von digitalen Plattformen, wo technisch möglich und mit dem Datenschutzrecht vereinbar, eine Verpflichtung zur Interoperabilität eingeführt wird. Den Nachweis, dass Interoperabilität technisch oder datenschutzrechtlich nicht hergestellt werden kann, sollen die Anbieter erbringen,
 - b) der Zugang von Unternehmen zu Analysemethoden bei der Bewertung von Marktbeherrschung, sonstigem wettbewerbsbeschränkendem Verhalten und bei der Zusammenschlusskontrolle berücksichtigt wird. Solche Methoden können digitalen Plattformen einen historischen Vorsprung im Wettbewerb geben, wenn sie beispielsweise auf Daten basieren, die Wettbewerbern nicht zur Verfügung stehen,
 - c) Regeln zur Datenportabilität aus Art. 20 der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) auch in Deutschland umgesetzt werden. Hierdurch könnten sogenannte „Lock-In“-Effekte im Markt digitaler Dienste abgeschwächt, der Wettbewerb gestärkt und die Wechselkosten für Nutzerinnen und Nutzer reduziert werden, die zum Beispiel aus dem möglichen Verlust der Nutzungshistorie resultieren,
 - d) die Datenschutzbehörden im Vorfeld von Zusammenschlüssenentscheidungen vom Bundeskartellamt konsultiert werden. Ihre Stellungnahme soll vom Kartellamt bei der Entscheidung berücksichtigt werden. Hierfür müssen die Datenschutzbehörden mit entsprechenden finanziellen und personellen Ressourcen ausgestattet werden,
 - e) die Betreiber von digitalen Vertriebsplattformen für Anwendungssoftware (App Stores) zur Neutralität verpflichtet werden. Software von Drittanbietern darf nicht gegenüber eigener über den App Store vertriebener, konkurrierender Software benachteiligt werden;
 2. das Bundeskartellamt zu stärken, indem
 - a) dem Bundeskartellamt bei einer sehr hohen Marktkonzentration die Möglichkeit eingeräumt wird, Zusammenschlüsse auch unabhängig von Kaufpreis und Umsatz der beteiligten Unternehmen prüfen zu können,
 - b) Nutzerzahlen neben Umsatzanteilen als zusätzlicher Indikator für Marktanteile bei der Bewertung von Marktbeherrschung, sonstigem wettbewerbsbeschränkendem Verhalten und bei der Zusammenschlusskontrolle berücksichtigt werden,
 - c) Verbunds- und Portfoliovorteile, die zu einem Ausschluss von Wettbewerbern und einem Einschluss von Verbraucherinnen und Verbraucher führen können, bei der Bewertung von Marktbeherrschung, sonstigem wettbewerbsbeschränkendem Verhalten und bei der Zusammenschlusskontrolle berücksichtigt werden,
 - d) die finanziellen und personellen Mittel des Bundeskartellamtes aufgestockt werden;
 3. Verbraucherinnen und Verbraucher durch das Kartellrecht zu stärken, indem
 - a) die Kompetenzen des Bundeskartellamts auf den Schutz von Verbraucherinnen und Verbrauchern ausgeweitet werden. Das Bundeskartellamt soll befugt werden, bei Verstößen gegen Normen aus dem wirtschaftlichen Verbraucherrecht, wie dem UWG, dem AGB- und auch dem Datenschutzrecht, analog zu Verstößen gegen das GWB zu ermitteln, diese abzustellen

- und zu sanktionieren. Es soll vor allem dort aktiv werden, wo behördliche Kompetenzen nötig sind, um Verstöße effektiv aufdecken und sanktionieren zu können,
- b) zur besseren Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen die Möglichkeit eines freiwilligen Gruppenverfahrens eingeführt wird (vgl. Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Entwurf eines Gesetzes über die Einführung von Gruppenverfahren“, Drucksache 18/1464). Hierdurch sollen geschädigte Verbraucherinnen und Verbraucher gemeinsam ihre Rechte durchsetzen können,
 - c) bei Kartellen von einem Schaden für Verbraucherinnen und Verbraucher in Höhe von mindestens 10 % des Verkaufspreises ausgegangen wird, um die Quantifizierung von Kartellschäden vor Gericht zu erleichtern,
 - d) die Frist für Schadensersatzklagen auf Grund von Kartellschäden auf mindestens zehn Jahre ausgeweitet wird,
 - e) die Vorteilsabschöpfung illegitimer wirtschaftlicher Vorteile, die durch Kartellverstöße erwirtschaftet werden, wirksam gestaltet wird. Hierzu soll klar gestellt werden, dass Kartellbehörden bzw. Verbände keinen Nachweis über vorsätzliches oder fahrlässiges Verhalten des Unternehmens erbringen müssen,
 - f) Schäden kompensiert werden, die Verbraucherinnen und Verbraucher durch Kartelle und Wettbewerbsverletzungen entstanden sind, indem der institutionelle Verbraucherschutz finanziell gestärkt wird. Die Kompensation soll in einem angemessenen Verhältnis zu den verhängten Kartellbußen und der erfolgten Vorteilsabschöpfung stehen, die in den Bundeshaushalt eingeflossen sind,
 - g) die Zweckbestimmung Verbraucherschutz in das GWB aufgenommen wird;
4. zur Sicherung eines fairen Wettbewerbs beizutragen, indem
- a) als ultima ratio eine missbrauchsunabhängige Entflechtungsmöglichkeit im GWB eingeführt wird und sich die Bundesregierung gleichzeitig dafür einsetzt, dass eine solche Regelung auch auf EU-Ebene eingeführt wird,
 - b) die Bundesregierung einen Vorschlag vorlegt, wie auch nicht kontrollierende Eigentumsanteile institutioneller Anleger, die eine Gemeineigentums-konzentration herbeiführen, bei der Bewertung von Marktbeherrschung, sonstigem wettbewerbsbeschränkendem Verhalten und bei der Zusammenschlusskontrolle berücksichtigt werden,
 - c) geprüft wird, wie die Regeln zu unlauterem Wettbewerb so angepasst werden können, dass ein Verstoß gegen Umwelt- und Sozialstandards als unlauterer Wettbewerb verfolgt werden kann;
5. zu prüfen, ob es einer rechtlichen Klarstellung der Kooperationsmöglichkeiten öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten im Rahmen ihres öffentlichen Auftrags zur Gewährleistung von Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit bedarf und wie diese rechtssicher gestaltet werden kann.

Berlin, den 8. März 2017

Katrin Göring-Eckardt, Dr. Anton Hofreiter und Fraktion

Begründung

Zu 1.

a) Plattformen mit direkten Netzwerkeffekten haben besonders starke Konzentrationstendenzen. Denn der Nutzen der Plattform steigt für die Verbraucherinnen und Verbraucher mit der Anzahl an weiteren Nutzerinnen und Nutzern. Eine Plattform kann so einen gesamten Markt dominieren und die Nutzerinnen und Nutzer quasi „einschließen“ (Lock-In-Effekt). Ein Beispiel hierfür sind Messenger-Dienste oder internetbasierte Telefondienste. Um hier wieder mehr Wettbewerb zu schaffen – zum Beispiel um den besten Datenschutz – und kleineren Anbietern den Marktzutritt zu erleichtern, kann der Gesetzgeber dort, wo technisch und datenschutzrechtlich möglich, eine Pflicht zur Interoperabilität einführen. Unterschiedliche Anbieter müssten dann über offene Standards und Schnittstellen gewährleisten, dass ihre Kunden über die Netzwerke hinweg kommunizieren können. Um dies zu erreichen, könnten die entsprechenden Vorgaben für Telekommunikationsanbieter in § 16 des Telekommunikationsgesetzes (TKG) auch auf bestimmte Dienste aus dem sogenannten OTT-Bereich ausgeweitet werden, die über das Internet übermittelt werden. Die Kontrolle könnte auch hier die Bundesnetzagentur übernehmen. Den Nachweis, dass Interoperabilität technisch oder datenschutzrechtlich nicht hergestellt werden kann, sollen die Anbieter erbringen. Theoretisch könnte auch das Bundeskartellamt oder die EU-Kommission eine marktbeherrschende Plattform zur Interoperabilität verpflichten. Um im Einzelfall zeitnah und rechtssicher Alternativen für Verbraucherinnen und Verbraucher im Markt zu eröffnen, ist eine gesetzliche Lösung jedoch zu bevorzugen.

b) In digitalen Märkten spielen Datenerhebung und Datenanalyse eine gleichberechtigte Rolle. Datenkonzentration verbessert in erster Linie die Qualität der Analyse-Methoden digitaler Unternehmen. Sie können die Dominanz eines Unternehmens absichern, insbesondere wenn Güter und Dienstleistungen personalisiert werden. Es ist zu beobachten, dass einige digitale Unternehmen, sich wertvolle Analyseverfahren patentieren lassen. Während dies dem Innovationsschutz dient, kann für die Dauer des Patents der Zugang zum entsprechenden Analyseverfahren verwehrt werden oder Lizenzgebühren hierfür anfallen. Zudem können für die Entwicklung von Analyseverfahren einem potentiellen Konkurrenten teure Patentklagen drohen. Da im digitalen Bereich Analyseverfahren ein maßgeblicher Wettbewerbsvorteil sind, sollte der Zugang zu Analysemethoden bei der Bewertung von Marktbeherrschung, sonstigem wettbewerbsbeschränkendem Verhalten und bei der Zusammenschlusskontrolle explizit berücksichtigt werden durch eine entsprechende Ergänzung von § 18 Absatz 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB).

c) Nach Art. 20 der EU-Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) hat jede Person das Recht, die sie betreffenden personenbezogenen Daten, die sie einem Verantwortlichen bereitgestellt hat, in einem strukturierten, gängigen und maschinenlesbaren Format zu erhalten. Sie hat zudem das Recht, diese Daten einem anderen Verantwortlichen ohne Behinderung durch den Verantwortlichen, dem die personenbezogenen Daten bereitgestellt wurden, zu übermitteln. Dies ist der Kern des Rechts auf Datenportabilität. Es soll den Einzelnen in die Lage versetzen, selbstbestimmter über die Verwendung seiner personenbezogenen Daten zu entscheiden und auch neue digitale Services zu schaffen. Insbesondere soll es den Wettbewerb zwischen verschiedenen Anbietern erhöhen – auch um Datenschutzbestimmungen – indem die Wechselkosten für Nutzerinnen und Nutzer reduziert werden. Durch das Anpassungs- und Umsetzungsgesetz der EU-Datenschutz-Grundverordnung soll diese in Deutschland umgesetzt werden.

d) Der Gesetzentwurf der Bundesregierung zur neunten Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) sieht einen verstärkten Informationsaustausch zwischen dem oder der Bundesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit sowie den Landesbeauftragten für Datenschutz und dem Bundeskartellamt vor. Dies wird jedoch der Bedeutung von personenbezogenen Daten im digitalen Wettbewerb nicht gerecht. Der oder die Bundesbeauftragte sowie die Landesbeauftragten sollen im Rahmen von Unternehmenszusammenschlüssen, die vom Bundeskartellamt geprüft werden und mit der Zusammenführung personenbezogener Daten einhergehen, ein Recht zur Stellungnahme erhalten. Die Stellungnahme soll mögliche negative Auswirkungen des Zusammenschlusses auf die informationelle Selbstbestimmung von Verbraucherinnen und Verbrauchern beleuchten und muss von den Kartellbehörden in ihrer Entscheidung berücksichtigt werden.

e) Digitale Vertriebsplattformen für Anwendungssoftware (App Stores) sind für die Nutzerinnen und Nutzer von Smartphones und Tablets von herausragender Bedeutung. Anders als bei Computern sind bei mobilen Endgeräten App Stores oftmals die einzige Quelle für Software. Damit sind App Stores auch für Software-Entwickler meist der wichtigste Vertriebsweg, wenn nicht der einzige. Die Betreiber von App Stores sind dadurch in einer mächtigen Position gegenüber den Anbietern von Software. Wenn App-Store-Betreiber eigene Software anbieten, die in direkter Konkurrenz zu Software von Drittanbietern steht, entsteht für sie ein Anreiz, Anbieter solcher Software zu diskriminieren. Um solche Fälle wirksam zu verhindern, müssen die Betreiber von App Stores zur Neutralität verpflichtet werden. Software von Drittanbietern darf nicht gegenüber eigener über den App Store vertriebener Software benachteiligt werden. Die Einführung allgemeingültiger Auflagen und Bedingungen seitens der App-Store-Betreiber bleiben davon unberührt. Auch das Bundeskartellamt oder die EU-Kommission könnten marktbeherrschenden App-Store-Betreibern entsprechende Verhaltensauflagen zu machen, wenn sie einen Missbrauch von Marktmacht feststellen. Um im konkreten Einzelfall zeitnah und rechtssicher eine Diskriminierung zu verhindern, ist eine gesetzliche Lösung jedoch zu bevorzugen.

Zu 2.

a) Wenn sich in bestimmten Märkten eine unerwünschte hohe Marktkonzentration abzeichnet, soll das Bundeskartellamt die Möglichkeit erhalten, Unternehmenszusammenschlüsse auch unterhalb der im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) festgeschriebenen und neu einzuführenden Umsatz- und Kaufpreisschwellen prüfen zu können. Denn auch wenn Umsätze und Kaufpreise in einem Markt gering sind, kann dieser Markt trotzdem wichtig für Verbraucherinnen und Verbraucher sein. Insbesondere bei neuartigen Geschäftsmodellen und dynamisch wachsenden Märkten ist es sinnvoll, dem Bundeskartellamt an dieser Stelle mehr Diskretion einzuräumen.

b) Die Bewertung der Marktstellung eines Unternehmens durch das Bundeskartellamt basiert auf dessen Marktanteil, der in der Regel auf Grundlage des Umsatzanteils ermittelt wird. In bestimmten Fällen kann das Bundeskartellamt auch Absatzmengen, Produktionskapazitäten oder sonstige Größen zu Grunde legen. Die Anzahl der Nutzerinnen und Nutzer ist für die Ermittlung von Marktanteilen jedoch bisher nicht explizit vorgesehen. In bestimmten Märkten, wie beispielsweise dem Fernreisemarkt, geben Passagierzahlen die Bedeutung verschiedener Verkehrsträger für die Verbraucherinnen und Verbraucher jedoch besser wieder, als Umsatzzahlen. Und auch in Gratiemärkten, insbesondere im digitalen Bereich, können Nutzerzahlen die Marktstellung einzelner Anbieter gegebenenfalls besser darstellen, als Umsätze. Um die Perspektive der Verbraucherinnen und Verbraucher im Kartellrecht zu stärken und dem Bundeskartellamt eine gerichtsfeste Bestimmung von Marktbeherrschung auch auf der Grundlage von Nutzerzahlen zu erleichtern, sollten sie als zusätzlicher Indikator für Marktanteile explizit ins Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) mit aufgenommen werden, indem § 18 Absatz 3 GBW entsprechend ergänzt wird.

c) Auf digitalen Märkten ist nicht nur der Zugang zu personenbezogenen Daten ein relevanter Wettbewerbsfaktor. Insbesondere die Diversifizierung dieser Daten und Zusammenführung von Datensätzen aus unterschiedlichen Bereichen kann zur Optimierung von Analysemethoden (siehe 1.b) und Entwicklung von Geschäftsmodellen mit erheblichen Wettbewerbsvorteilen genutzt werden. Aber auch in anderen Märkten, wie beispielsweise dem Agrarbereich, können die Möglichkeit der Koppelung von Saatgut und Pestiziden sowie Synergien aus Forschung und Entwicklung bedeutende Vorteile im Wettbewerb darstellen. Bei der Bewertung von Marktbeherrschung, sonstigem wettbewerbsbeschränkendem Verhalten und bei der Zusammenschlusskontrolle eines Unternehmens sollten die Kartellbehörden daher auch Verbund- und Portfoliovorteile stärker in den Blick nehmen. Auch sie können zu einem Ausschluss von Wettbewerbern und einem Einschluss von Verbraucherinnen und Verbrauchern führen. § 18 Absatz 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) sollte entsprechend ergänzt werden.

d) Damit das Bundeskartellamt die Herausforderungen im Bereich der digitalen Wirtschaft und die Kompetenzerweiterungen im Bereich des wirtschaftlichen Verbraucherschutzes abdecken kann, müssen seine finanziellen und personellen Ressourcen entsprechend aufgestockt werden.

Zu 3.

a) Verbraucherinnen und Verbraucher sind die schwächsten Marktteilnehmer. Sie haben häufig weniger Informationen und finanzielle Ressourcen, um sich gegen missbräuchliches Verhalten zu wehren, als Unternehmen. Ihnen steht lediglich der zivilrechtliche Klageweg zur Verfügung sowie die Beschwerde bei einer Verbraucherzentrale. Auch die Verbraucherzentralen können Beschwerden sammeln und zivilrechtlich gegen Verstöße vorgehen. Doch auch hier sind sie auf Informationen der Verbraucherinnen und Verbraucher angewiesen. Das Bundeskartellamt verfügt hingegen über umfassende Ermittlungs- und Auskunftsbefugnisse bei Verstößen gegen das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB). Es kann Verstöße per Verhaltensauflage abstellen und mit Bußgeld sanktionieren. Um die Verbraucherinnen und Verbraucher im Wettbewerb zu stärken, sollte der zivilrechtliche Verbraucherschutz um einen behördlichen ergänzt werden. Daher sollte das Bundeskartellamt seine behördlichen Kompetenzen auch bei systematischen Verstößen gegen Normen des wirtschaftlichen Verbraucherschutzes wie dem UWG-, AGB- und auch dem Datenschutzrecht anwenden können. Das Bundeskartellamt könnte damit missbräuchliches Verhalten gegenüber Verbraucherinnen und Verbrauchern auch ohne den Nachweis einer marktbeherrschenden Stellung ahnden. Es soll vor allem dort aktiv werden, wo behördliche Kompetenzen nötig sind, um Verstöße effektiv aufdecken und sanktionieren zu können. Die Verbraucherbeschwerden könnten nach wie vor von den Verbraucherzentralen gesammelt werden und in den gegebenen Fällen an das Bundeskartellamt weitergeleitet werden.

b) Es gibt viele Ursachen (Beweislast, Prozesskostenrisiko, Verfahrenslänge etc.), die dazu führen, dass geschädigte Verbraucherinnen und Verbraucher ihre Ansprüche nicht einklagen. Die Möglichkeit, eine Gruppenklage zu erheben, in der sie sich zusammenschließen und gemeinsam klagen können, würde endlich einen realistischen Zugang zum Rechtsweg ermöglichen. Die Gruppenklage soll sowohl von qualifizierten Verbänden als auch von den Geschädigten selbst geführt werden können.

c) Bisher gehen Gerichte in Kartellfällen von einem Schaden größer Null aus. Die Quantifizierung des Kartellschadens liegt bei den Verbraucherinnen und Verbrauchern bzw. den Verbraucherverbänden. Dies ist für sie schwieriger als für unmittelbar betroffene Unternehmen, weil ihnen als nachgelagerte Betroffene keine betriebsinternen Unterlagen und Daten zur Verfügung stehen, wie das für geschädigte Unternehmen im Gegensatz der Fall ist. Die Bestimmung der Schadenshöhe über Schätzgutachten ist damit schwierig, aufwändig und teuer. Verschiedene Untersuchungen belegen eine Kartellrendite von 10 bis 20% auf den Verkaufspreis. Um Schadensersatzklagen für Verbraucherinnen und Verbraucher sowie Verbraucherverbände zu erleichtern, soll von einem Mindestschaden in Höhe von 10% ausgegangen werden.

d) Die reguläre Verjährungsfrist bei Schadensersatzklagen ist mit fünf Jahren eher knapp bemessen. Die Vorbereitung eines Schadensersatzprozesses kann länger als fünf Jahre dauern. Die Einforderung von Schadensersatz darf nicht an einer zu kurz bemessenen Frist scheitern. Die Frist soll daher auf mindestens 10 Jahre ausgeweitet werden.

e) Die Möglichkeit der Vorteilsabschöpfung durch Kartellbehörden sollte unabhängig vom schuldhaften Handeln des Unternehmens bestehen. Denn der Abschöpfungsanspruch ist als ein Anspruch eigener Art nicht auf Schadensersatz, sondern auf Herausgabe eines ungerechtfertigt erlangten Erlöses im Falle eines feststehenden Kartellverstößes gerichtet. Rechtssystematisch ist daher ein Verschulden nicht zwingend erforderlich. Illegitime wirtschaftliche Vorteile, die durch Kartellrechtsverstöße erwirtschaftet werden, sind daher im Allgemeininteresse eines freien und unverfälschten, lauterer Wettbewerbs unabhängig von einem etwaigen Verschulden des handelnden Unternehmens herauszugeben. Um dies zu erleichtern, soll daher klargestellt werden, dass Kartellbehörden bzw. Verbände keinen Nachweis über vorsätzliches oder fahrlässiges Verhalten des Unternehmens erbringen müssen. Dies hat auch der Bundesrat in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf gefordert (Beschluss 606/16).

f) Der Gesetzentwurf der Bundesregierung sieht vor, dass Kartellbußen und die Vorteilsabschöpfung durch Verbraucherverbände weiterhin ausschließlich dem Bundeshaushalt zufließen. Wir wollen einen Teil der Kartellbußen und die abgeschöpften Vorteile zweckgebunden für die strukturell unterfinanzierte Verbraucherarbeit in Deutschland einsetzen, damit das Geld den Verbraucherinnen und Verbrauchern wieder zugutekommt. Die

Summe soll im Verhältnis zu den verhängten Kartellbußen und der erfolgten Vorteilsabschöpfung stehen, die in den Bundeshaushalt geflossen ist.

g) Verbraucher- und Kartellrecht haben viele Gemeinsamkeiten. In beiden Bereichen sind Unternehmen die Adressaten der Normen, sie setzen wettbewerblich motivierten Verhaltensweisen am Markt Grenzen und sie begründen den staatlichen Eingriff mit Marktversagen. Verbraucherrechtliche Normen im AGB- oder UWG-Recht werden damit begründet, dass der Markt ohne sie nicht reibungslos funktionieren könnte. Bei Informationsasymmetrien, Rationalitätsproblemen oder Einschränkungen der Verhaltensautonomie können auch Verbraucherinnen und Verbraucher ihre Rolle am Markt nur noch eingeschränkt ausüben. Es ist daher konsequent, Verbraucherinnen und Verbraucher auch explizit über das Kartellrecht zu stärken und im Rahmen der Kompetenzerweiterung des Bundeskartellamts auf Normen des wirtschaftlichen Verbraucherschutzes (1. a), die Zweckbestimmung Verbraucherschutz ins Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) mit aufzunehmen.

Zu 4.

a) „Eine „objektive“ Entflechtungsregelung kann dazu beitragen, auf Märkten mit verfestigten nicht wettbewerblichen Strukturen Wettbewerbsprozesse in Gang zu setzen und aufrechtzuerhalten. Die bestehenden kartellrechtlichen Instrumente – Fusionskontrolle, Kartell- und Missbrauchsaufsicht – reichen nicht in allen Fällen aus, um strukturellen Wettbewerbsbeschränkungen adäquat zu begegnen. Beispielsweise bei komplexen und dynamischen Technologien, wie Algorithmen, die sich täglich verändern, sind ein Missbrauch von Marktmacht und eine Behinderung von Konkurrenten auf vor- oder nachgelagerten Märkten behördlich nicht nachweisbar. In solchen Fällen sollte eine Entflechtung als Ultima Ratio möglich sein.

b) Institutionelle Anleger, wie Banken oder Vermögensverwalter, investieren zunehmend in ganze Branchen statt in einzelne Unternehmen, um Risiken zu streuen. Zum Problem wird dies in oligopolistischen Märkten. Studien aus dem Flugverkehrsbereich haben gezeigt, dass Ticketpreise steigen, wenn die gleichen Anleger an allen Unternehmen einer Branche beteiligt sind. Und auch bei Banken sinken die Guthabenzinsen bei „Gemeineigentums-konzentration“. Die Anleger haben dann den Anreiz, nicht die Gewinne eines Unternehmens zu maximieren, sondern den Gesamtmarktgewinn. Sie haben damit einen verringerten Anreiz, Marktanteile durch niedrigere Preise oder höhere Qualität zu steigern. Das Kartellrecht unterbindet schon heute wettbewerbsschädigende Eigentumsstrukturen. Die Schwelle für anmeldepflichtige Beteiligungen liegt hier klassischerweise bei einem Anteil von 25%, kann aber zum Beispiel bei Streubesitz eines Unternehmens auch deutlich darunter liegen. Doch existierende Beteiligungen institutioneller Anleger oder solche, die nach und nach zustande kommen, sind trotzdem schwer zu kontrollieren. Die Bundesregierung wird daher aufgefordert einen Vorschlag vorzulegen, wie nicht kontrollierende Eigentumsanteile institutioneller Anleger, die eine Gemeineigentumskonzentration herbeiführen, bei der Bewertung von Marktbeherrschung, sonstigem wettbewerbsbeschränkendem Verhalten und bei der Zusammenschlusskontrolle stärker berücksichtigt werden können. Sie soll zudem für oligopolistische Branchen Obergrenzen prüfen, die die Beteiligung an allen Unternehmen einer Branche auf 1% der Anteile beschränken, und Beteiligungen über 1% auf ein Unternehmen der Branche.

c) Nachhaltig produzierende Unternehmen sind gegenüber Wettbewerbern benachteiligt, die soziale und ökologische Kosten auf die Gesellschaft oder Umwelt übertragen. Wirklich fairer Wettbewerb ist nur dann möglich, wenn sich negative Externalitäten in den Preisen von Produkten widerspiegeln. Soziale und ökologische Standards können hier ein Level-Playing-Field schaffen. Wir wollen aber zusätzlich prüfen, ob auch die Normen des GWB oder UWG Klimaschäden, Rohstoffverzehr und Artenverlust entgegenwirken können. Denkbar wäre es, die Regeln zum Mitbewerberschutz in § 4 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) entsprechend zu ergänzen. Unternehmen könnten so gegen Verzerrungen des Wettbewerbs vorgehen, die aus einem Verstoß gegen soziale Mindeststandards oder Umweltschutzaufgaben durch Mitbewerber resultieren.

Zu 5.

Im Interesse der Bürgerinnen und Bürger an angemessenen Rundfunkbeiträgen muss der öffentlich-rechtliche Rundfunk wirtschaftlich und sparsam agieren können. Dazu gehört auch, Kooperationspotenziale umzusetzen,

um Kosten einzusparen. Die Konstruktion des öffentlich-rechtlichen Rundfunks ist von vornherein auf Kooperationen angelegt. Die Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs (KEF) der Rundfunkanstalten hat die Sendeanstalten in den vergangenen Jahren zu mehr Kooperation aufgefordert. Seit einem Urteil des Bundesgerichtshofs aus dem Sommer 2015 (Kabel-Streit) ist zu klären, ob die Freistellung der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten von der Kartellverfolgung nach § 2 GWB einer rechtlichen Klarstellung bedarf. Zugleich muss aber ausdrücklich sichergestellt werden, dass die Kooperationen weiterhin nur freigestellt werden, soweit dies zur wirtschaftlichen und sparsamen Erfüllung ihres öffentlichen Auftrags erforderlich ist. Eine entsprechende Freistellungsklausel soll sich nur auf diesen Bereich und nicht auf kommerzielle Tätigkeiten beziehen, die selbstverständlich weiterhin dem Kartellrecht unterliegen müssen.

