

An die Europäische Kommission
Generaldirektion Wettbewerb
Place Madou/Madouplein 1
1210 Bruxelles/Brüssel
Belgien

Per email: COMP-NEW-COMPETITION-TOOL@EC.EUROPA.EU

Wien, am 8. September 2020

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Industriellenvereinigung bedankt sich für die Gelegenheit im Rahmen der öffentlichen Konsultationen zum „New Competition Tool“ und zum „Ex ante regulatory instrument for large online platforms“ im Rahmen des Digital Services Act der Europäischen Kommission Stellung nehmen zu können.

Allgemeine Anmerkungen

Derzeit werden die Auswirkungen der Digitalisierung – insbesondere durch große, digitale Plattformen – auf nationale, europäische und internationale Märkte in vielen Bereichen diskutiert. Aus Sicht der Industriellenvereinigung ist es wichtig, dass man sich insbesondere auf EU-Ebene mit dem angemessenen Umgang mit der fortschreitenden Digitalisierung und der Frage, ob die aktuellen Werkzeuge des Wettbewerbsrechts ausreichen, auseinandersetzt.

Essentiell ist dabei, dass Europa einen zukunftstauglichen Rahmen sowohl zum Schutz vor den negativen Auswirkungen disruptiver Methoden bietet, andererseits Rechtssicherheit und Wachstumsmöglichkeiten für innovative nationale und europäische Unternehmen, egal welcher Größe, gewährleistet. Kleinen Unternehmen und Start-ups muss Wachstum und Etablierung ermöglicht und große Unternehmen dürfen nicht in der Fortführung und Weiterentwicklung erfolgreicher Geschäftsmodelle gehindert werden.

Neues Wettbewerbsinstrument

Die Europäische Kommission hat nun unter der Prämisse, die „Wettbewerbspolitik und ihre Regeln fit für eine moderne Wirtschaft“ zu machen, den Vorschlag für ein neues Wettbewerbsinstrument in Konsultation geschickt.

Generell muss einmal mehr festgehalten werden, dass bereits aus dem Inception Impact Assessment und der Road Map die Intention der Europäischen Kommission ableitbar ist, dass das Basisszenario keine echte Option für die Europäische Kommission darstellt, was eine objektive Herangehensweise und Aufbereitung für eine öffentliche Konsultation erschwert.

Es fällt auf, dass die Europäische Kommission Problembereiche ortet, die sich nicht auf den ersten Blick nachvollziehen lassen. Ohne konkrete Veranlassung ist die Notwendigkeit der skizzierten Maßnahmen allerdings zu hinterfragen. Eine nähere Betrachtung durch ein laufendes Monitoring könnte helfen, die Marktentwicklung vertiefend zu verfolgen und die notwendigen Schlüsse zu ziehen.

Wie die Europäische Kommission mehrfach ausführt, geht es ihr bei keiner der vier vorgeschlagenen Optionen für das New Competition Tool darum, eine bestehende Verletzung des geltenden wettbewerbsrechtlichen Rahmens zu verfolgen, sondern vielmehr um Verhaltens- und strukturellen Maßnahmen, die bereits bei „Wettbewerbsproblemen“, also bereits vor einer Rechtsverletzung, eingreifen sollen.

Vor allem die potentiell betroffenen Unternehmen würde ein solcher Ermessensspielraum der Europäischen Kommission vor das schier unlösbare Problem, sich mit ihrem Verhalten, Geschäftstätigkeit und Organisationsstruktur stets in Rechtsunsicherheit zu bewegen, stellen. Es ist schwierig nachzuvollziehen, wie man einerseits europäische oder nationale Champions hervorbringen möchte, die sich auch auf dem internationalen Markt bewähren und gleichzeitig ein mögliches Set an Maßnahmen zu schaffen, das keine Vorhersehbarkeit und Planbarkeit bietet und so über die freie Entwicklung am Markt bereits vorab das berühmte „Damoklesschwert“ zu hängen.

Im Zusammenhang mit der erwähnten Rechtsunsicherheit stellt sich auch die Frage, in welchem Verhältnis beispielsweise das New Competition Tool und die damit möglichen gravierenden Abhilfemaßnahmen seitens der Europäischen Kommission zu genehmigten Fusionen stehen würde.

Gänzlich fehlen Angaben bezüglich der selbstverständlich notwendigen Garantie eines effektiven Rechtsschutzes für Unternehmen.

Es ist davon auszugehen, dass die Europäische Kommission die Möglichkeiten des New Competition Tools wohl erst nach einer eingehenden Untersuchung des Marktumfeldes der betroffenen Unternehmen sowie deren Geschäftstätigkeit und Organisation nutzen wird können. Schon derzeit sind bestehende Auskunftspflichten, zB bei Branchenuntersuchungen oder Fusionsverfahren, überaus weitgehend und belasten den Unternehmensalltag sehr. Von weitergehenden Belastungen für Unternehmen, auch im Hinblick auf entstehende Kosten, ist daher tunlichst abzusehen.

Die Industriellenvereinigung sieht das Anliegen und die Bemühungen der Europäischen Kommission grundsätzlich positiv, die Wettbewerbsvorschriften der EU an neue Gegebenheiten anzupassen und weiterhin das ordnungsgemäße Funktionieren des Binnenmarkts der Union zu ermöglichen.

Die **vorgeschlagenen Maßnahmen** des New Competition Tools sieht die Industriellenvereinigung allerdings **als zu weitreichend** an und kann die von der Europäischen Kommission dargestellte Situation der Existenz von strukturellen Wettbewerbsproblemen, die durch den bestehenden Wettbewerbsrechtsrahmen nicht gelöst werden können, nicht nachvollziehen.

Ex ante Regulierung für große Plattformen

Online Plattformen stellen einen wesentlichen Teil der Digitalen Wirtschaft dar, von dem sowohl Konsumenten als auch Unternehmen durch das breite Angebot und die vielfachen Möglichkeiten profitieren.

In der derzeit stattfindenden europäischen Diskussion und auch bereits in nationalen Gesetzesvorschlägen (vgl. Deutschland, § 19a Novelle zum GWB) gibt es sehr unterschiedliche Ansätze und Vorschläge, anhand welcher Kriterien diese sogenannten "Torwächter" festgelegt werden könnten und ob eine (ex ante) Regulierung für diese notwendig ist.

Das bestehende Wettbewerbsrechtssystem der EU geht von einer ex post Kontrolle aus, dh es werden Grundsätze und Prinzipien für Unternehmen festgelegt, an die sie sich halten müssen, um einen fairen und offenen Wettbewerb im Binnenmarkt zu schaffen und zu erhalten.

Eine in diesem Fall erst nachfolgende Überprüfung stellt sicher, dass Wettbewerbsbehörden nicht in einen funktionierenden Markt eingreifen, außer es kommt zu einer wettbewerbsbeeinträchtigenden Störung bis hin zum Marktversagen.

Die Entscheidung, eine ex ante Regulierung einzuführen, bedarf einer grundlegenden und nachvollziehbaren Diskussion, um Rechtssicherheit zu gewährleisten und unsachliche oder gar willkürliche Entscheidungen zu vermeiden. So müssen klare Kriterien definiert werden, die eine Plattform als "Torwächter" auszeichnen, um Vorhersehbarkeit und Planbarkeit für Plattformen zu unterstützen und das Wachstum von neuen Plattformen nicht zu verhindern.

Da sich die Märkte gerade in diesem Bereich sehr schnell verändern, müsste ein neuer Mechanismus jedenfalls geeignet sein, flexibel auf zukünftige weitere Entwicklungen zu reagieren.

Jedenfalls muss die Europäische Kommission bei potentiellen Vorschlägen berücksichtigen, dass es viele unterschiedliche Plattformen gibt, die mit unterschiedlichen Effekten in unterschiedlichen Märkten tätig sind – eine einheitliche Lösung würde sich wohl als schwierig gestalten, ist aber dennoch anzustreben.

Abschließend möchten wir festhalten, dass auch ein ex ante Regulierungsansatz nur dann eingeführt werden sollte, wenn er tatsächlich notwendig ist, um evident bestehende Probleme zu beseitigen und dies unter ausdrücklicher Berücksichtigung aller sonstigen wettbewerbspolitischen Prinzipien geschieht.

Wir danken für die Kenntnisnahme der Anliegen der Industrie und ersuchen um deren Berücksichtigung.

Mit freundlichen Grüßen
INDUSTRIELLENVEREINIGUNG



Mag. Alfred Heiter
Bereichsleitung Finanzpolitik & Recht