

Verhaltenspflichten für Gatekeeper

Prof. Dr. Sarah Legner

10. Mai 2023

2. Potsdamer Gespräche zur Datenwirtschaft





Überblick und Prinzipien

01

01 Überblick und Prinzipien



Datenbezogene Pflichten

- Verbote der Datenkombination, Art. 5 Abs. 2 DMA
- Informationspflichten in Bezug auf Werbepreise, Art. 5 Abs. 9, Abs. 10 DMA
- Verbot der Datennutzung im Wettbewerbern, Art. 6 Abs. 2 DMA
- Verpflichtungen zum Datenzugang, Art. 6 Abs. 8, Abs. 11 DMA
- Verpflichtungen zur Datenportabilität, Art. 6, Abs. 9, Abs. 10 DMA

Wettbewerbsbezogene Pflichten

- Verbot von Bestpreisklauseln, Art. 5 Abs. 3 DMA
- Koppelungsverbot, Art. 5 Abs. 7 DMA
- Verbot der Verhinderung der Deinstallation vorinstallierter Apps, Art. 6 Abs. 3 DMA
- Verbot der Selbstbevorzugung, Art. 6 Abs. 5 DMA
- Verbot, Wechselmöglichkeiten zu beschränken, Art. 6 Abs. 6 DMA
- Verpflichtung zur Interoperabilität, Art. 6 Abs. 7 DMA
-

Weitere Pflichten

- Verbot, Nutzern Beschwerden zu erschweren, Art. 5 Abs. 6 DMA
- Verbot von unverhältnismäßigen Kündigungsbedingungen, Art. 6 Abs. 13 DMA

01 Überblick und Prinzipien



Bestreitbarkeit

- Verbot von Bestpreisklauseln, Art. 5 Abs. 3 DMA
- Verbot der Werbebehinderung, Art. 5 Abs. 4 DMA
- Koppelungsverbot, Art. 5 Abs. 7 DMA
- Verbot, Registrierungen bei anderen Diensten zu verlangen, Art. 5 Abs. 8 DMA
- Verbot, Wechselmöglichkeiten zu beschränken, Art. 6 Abs. 6 DMA
- Verpflichtung zur Interoperabilität, Art. 6 Abs. 7 DMA
-

Fairness ggü gewerbl. Nutzern

- Informationspflichten in Bezug auf Werbepreise, Art. 5 Abs. 9, Abs. 10 DMA
- Verbot der Datennutzung im Wettbewerb, Art. 6 Abs. 2 DMA
- Verbot der Selbstbevorzugung, Art. 6 Abs. 5 DMA
- Verpflichtungen zum Datenzugang, Art. 6 Abs. 8, Abs. 11 DMA
- Verpflichtung zum Zugang zu App-Stores etc. nach FRAND-Bedingungen, Art. 6 Abs. 12 DMA
-

Fairness ggü Endnutzern?

- Verbote der Datenkombination, Art. 5 Abs. 2 DMA
- Verbot, Nutzern Beschwerden zu erschweren, Art. 5 Abs. 6 DMA
- Verbot von unverhältnismäßigen Kündigungsbedingungen, Art. 6 Abs. 13 DMA
- Verbot der Verhinderung der Deinstallation vorinstallierter Apps, Art. 6 Abs. 3 DMA
- ...

01 Überblick und Prinzipien



Art. 5 DMA

- 9 Verhaltenspflichten
- Blacklist; self-executing

- Zwei Kataloge mit insgesamt 21 Verhaltenspflichten
- Schwer systematisierbar
- Keine Generalklausel: **hoher Konkretisierungsgrad** + Aktualisierungsmöglichkeiten für die Kommission

Art. 6 DMA

- 12 Verhaltenspflichten
- Greylist; regulatorischer Dialog

- Keine Einzelfallbetrachtung und **keine Rechtfertigungsmöglichkeit** (enge Ausnahmen in Artt. 9, 10 DMA)
- Treten **neben die kartellrechtlichen Verbote**, Art. 1 Abs. 6 DMA

01 Überblick



Art. 7 DMA

- Interoperabilitätspflicht für Messenger Dienste

- Abschwächung von Netzwerkeffekten



Art. 14 DMA

- Unterrichtung über Zusammenschlussvorhaben

- Unabhängig von Anmeldepflicht nach Art. 1 FKVO
- Mitgliedsstaaten können Informationen für Verweisung nach Art. 22 FKVO nutzen



Verhaltenspflichten aus Art. 5 DMA

02



Art. 5 DMA - Übersicht

Abs. 2:	Verbot der Datenkombination
Abs. 3:	Verbot von Bestpreisklauseln
Abs. 4:	Verbot der Werbebehinderung
Abs. 5:	Zugangspflichtung für Endnutzer
Abs. 6:	Beschwerdemöglichkeiten der Nutzer
Abs. 7:	Koppelungsverbot
Abs. 8:	Verbot, Registrierung bei anderen Diensten zu verlangen
Abs. 9, Abs. 10:	Preistransparenz bei Werbeanzeigen



Art. 5 DMA - Übersicht

Abs. 2:	Verbot der Datenkombination
Abs. 3:	Verbot von Bestpreisklauseln
Abs. 4:	Verbot der Werbebehinderung
Abs. 5:	Zugangspflichtung für Endnutzer
Abs. 6:	Beschwerdemöglichkeiten der Nutzer
Abs. 7:	Koppelungsverbot
Abs. 8:	Verbot, Registrierung bei anderen Diensten zu verlangen
Abs. 9, Abs. 10:	Preistransparenz bei Werbeanzeigen



Art. 5 Abs. 2 DMA - Datenkombination

(2) Der Torwächter darf

*a) **personenbezogene Daten von Endnutzern**, die Dienste Dritter nutzen, welche zentrale Plattformdienste des Torwächters in Anspruch nehmen, nicht zum Zweck des Betriebs von Online-Werbediensten **verarbeiten**,*

*b) personenbezogene Daten aus dem betreffenden zentralen Plattformdienst nicht mit personenbezogenen Daten aus weiteren zentralen Plattformdiensten oder aus anderen vom Torwächter bereitgestellten Diensten oder mit personenbezogenen Daten aus Diensten Dritter **zusammenführen**,*

*c) personenbezogene Daten aus dem betreffenden zentralen Plattformdienst nicht in anderen vom Torwächter getrennt bereitgestellten Diensten, einschließlich anderer zentraler Plattformdienste, **weiterverwenden** und umgekehrt und*

*d) Endnutzer nicht in anderen Diensten des Torwächters anmelden, um personenbezogene Daten **zusammenzuführen**, **außer wenn dem Endnutzer die spezifische Wahl gegeben wurde und er im Sinne des Art. 4 Nr. 11 und Art. 7 DSGVO eingewilligt hat.***



Art. 5 Abs. 2 DMA - Datenkombination

- Art. 5 Abs. 2 DMA stellt ausdrücklich auf die Wertungen der DSGVO ab.
- Kartellrechtliche Unklarheiten im Facebook (Meta)-Verfahren:
 - BKartA v. 6.2.2019, B6-22/16: Konditionenmissbrauch bejaht.
 - OLG Düsseldorf v. 26.8.2019, VI-Kart 1/19 (V): Konditionenmissbrauch verneint.
 - GA Athanasios Rantos v. 20.9.2022, C-252/21: Vereinbarkeit einer Geschäftspraxis mit der DSGVO kann „*wichtiges Indiz*“ sein.





Art. 5 DMA - Übersicht

Abs. 2:	Verbot der Datenkombination
Abs. 3:	Verbot von Bestpreisklauseln
Abs. 4:	Verbot der Werbebehinderung
Abs. 5:	Zugangspflichtung für Endnutzer
Abs. 6:	Beschwerdemöglichkeiten der Nutzer
Abs. 7:	Koppelungsverbot
Abs. 8:	Verbot, Registrierung bei anderen Diensten zu verlangen
Abs. 9, Abs. 10:	Preistransparenz bei Werbeanzeigen



Art. 5 Abs. 3 DMA - Bestpreisklauseln

(3) Der Torwächter darf die gewerbliche Nutzer nicht daran hindern, Endnutzern dieselben Produkte oder Dienstleistungen über Online-Vermittlungsdienste Dritter oder über ihre eigenen direkten Online-Vertriebskanäle zu anderen Preisen oder Bedingungen anzubieten als über die Online-Vermittlungsdienste des Torwächters.

- Weite und enge Bestpreisklauseln sind erfasst
- ErwG 39: Auch Maßnahmen gleicher Wirkung sind erfasst
- Kartellrechtliche Beurteilung:
 - Art. 5 Abs. 1 lit. d) Vertikal GVO (weite BPK) und Art. 6 Vertikal-GVO (enge BPK)
 - BGH v. 18. Mai 2021, Az. KVR 54/20: Enge Bestpreisklauseln sind kartellrechtswidrig



Booking.com



Art. 5 DMA - Übersicht

Abs. 2:	Verbot der Datenkombination
Abs. 3:	Verbot von Bestpreisklauseln
Abs. 4:	Verbot der Werbebehinderung
Abs. 5:	Zugangspflichtung für Endnutzer
Abs. 6:	Beschwerdemöglichkeiten der Nutzer
Abs. 7:	Koppelungsverbot
Abs. 8:	Verbot, Registrierung bei anderen Diensten zu verlangen
Abs. 9, Abs. 10:	Preistransparenz bei Werbeanzeigen



Art. 5 Abs. 4 DMA - Verbot der Werbebehinderung

(4) Der Torwächter gibt gewerblichen Nutzern die Möglichkeiten, Angebote gegenüber Endnutzern, die über seinen zentralen Plattformdienst oder über andere Kanäle akquiriert wurden, kostenlos zu kommunizieren und zu bewerben – auch zu anderen Bedingungen – und mit diesen Endnutzern Verträge zu schließen, unabhängig davon, ob sie zu diesem Zweck die zentralen Plattformdienste des Torwächters nutzen.

- ErwG 40: Förderung von Multihoming
- Kartellrechtliche Beurteilung:
 - Kommission, AT.40437 - *Apple App Store Practice*: Verbot der Entwickler, die Endnutzer nicht über alternative Musikabonnements zu niedrigeren Preisen außerhalb der App zu informieren, als Marktmachtmissbrauch?





Verhaltenspflichten aus Art. 6 DMA

03



Art. 6 DMA - Übersicht

Abs. 2:	Verbot der Datennutzung im Wettbewerb
Abs. 3:	Ermöglichung der Deinstallation vorinstallierter Apps
Abs. 4:	Verpflichtung, die Installation von Apps zu erlauben
Abs. 5:	Verbot der Selbstbevorzugung
Abs. 6:	Verbot, Wechselmöglichkeiten zu beschränken
Abs. 7:	Verpflichtung zur Interoperabilität
Abs. 8:	Datenzugang betreffend die Messung des Werbeerfolgs
Abs. 9:	Datenportabilität für Endnutzer
Abs. 10:	Datenzugang für gewerbliche Nutzer
Abs. 11:	Datenzugang für Konkurrenten
Abs. 12:	Zugang zu App-Stores, Suchmaschinen und Sozialen Netzwerken
Abs. 13:	Verbot unverhältnismäßiger Kündigungsbedingungen



Art. 6 DMA - Übersicht

Abs. 2:	Verbot der Datennutzung im Wettbewerb
Abs. 3:	Ermöglichung der Deinstallation vorinstallierter Apps
Abs. 4:	Verpflichtung, die Installation von Apps zu erlauben
Abs. 5:	Verbot der Selbstbevorzugung
Abs. 6:	Verbot, Wechselmöglichkeiten zu beschränken
Abs. 7:	Verpflichtung zur Interoperabilität
Abs. 8:	Datenzugang betreffend die Messung des Werbeerfolgs
Abs. 9:	Datenportabilität für Endnutzer
Abs. 10:	Datenzugang für gewerbliche Nutzer
Abs. 11:	Datenzugang für Konkurrenten
Abs. 12:	Zugang zu App-Stores, Suchmaschinen und Sozialen Netzwerken
Abs. 13:	Verbot unverhältnismäßiger Kündigungsbedingungen



Art. 6 Abs. 2 DMA – Datennutzungsverbot im Wettbewerb

(2) Der Torwächter darf im Wettbewerb mit gewerblichen Nutzern keine nicht öffentlich zugänglichen Daten verwenden, die von diesen gewerblichen Nutzern im Zusammenhang mit der Nutzung der betreffenden zentralen Plattformdienste oder der zusammen mit den betreffenden zentralen Plattformdiensten oder zu deren Unterstützung erbrachten Dienste generiert oder bereitgestellt werden, einschließlich der von den Kunden dieser gewerblichen Nutzer generierten oder bereitgestellten Daten.

Für die Zwecke des Unterabsatzes 1 umfassen die nicht öffentlich zugänglichen Daten alle von gewerblichen Nutzern generierten aggregierten und nichtaggregierten Daten, die aus den kommerziellen Tätigkeiten gewerblicher Nutzer oder ihrer Kunden auf den betreffenden zentralen Plattformdiensten oder auf Diensten, die zusammen mit den betreffenden zentralen Plattformdiensten des Torwächters oder zu deren Unterstützung erbracht werden, abgeleitet oder durch diese erhoben werden können, einschließlich Klick-, Anfrage-, Ansichts- und Sprachdaten.



Art. 6 Abs. 2 DMA – Datennutzungsverbot im Wettbewerb

- Hybride Plattformen
- Verhinderung der Verdrängung gewerblicher Nutzer auf der nachgelagerten Marktstufe
- Enger als § 19a Abs. 2 Nr. 4 b) GWB; Art. 7, 9 P2B-VO: (nur) Informationspflichten
- Kartellrechtliche Beurteilung:
 - Kommission, AT.40462 – *Amazon Marketplace*: Verpflichtungszusage, für das eigene konkurrierende Einzelhandelsgeschäft keine nicht öffentliche Daten der gewerblichen Verkäufer zu verwenden
 - Kommission, AT.40705 – *Amazon Buy Box*: Verpflichtungszusage, die über Prime gewonnene Informationen über die Konditionen und die Leistung dritter Beförderungsunternehmen nicht für die eigenen Logistikdienste zu nutzen
 - Kommission, AT.40684 – *Nutzung von Daten durch Facebook*: Verwendung von wettbewerbsbezogenen Daten von Konkurrenten für Facebook Marketplace als Marktmachtmissbrauch?





Art. 6 DMA - Übersicht

Abs. 2:	Verbot der Datennutzung im Wettbewerb
Abs. 3:	Ermöglichung der Deinstallation vorinstallierter Apps
Abs. 4:	Verpflichtung, die Installation von Apps zu erlauben
Abs. 5:	Verbot der Selbstbevorzugung
Abs. 6:	Verbot, Wechselmöglichkeiten zu beschränken
Abs. 7:	Verpflichtung zur Interoperabilität
Abs. 8:	Datenzugang betreffend die Messung des Werbeerfolgs
Abs. 9:	Datenportabilität für Endnutzer
Abs. 10:	Datenzugang für gewerbliche Nutzer
Abs. 11:	Datenzugang für Konkurrenten
Abs. 12:	Zugang zu App-Stores, Suchmaschinen und Sozialen Netzwerken
Abs. 13:	Verbot unverhältnismäßiger Kündigungsbedingungen



Art. 6 Abs. 3 DMA - Ermöglichung der Deinstallation vorinstallierter Apps

(3) Der Torwächter gestattet es Endnutzern und ermöglicht es ihnen technisch, Software-Anwendungen auf dem Betriebssystem des Torwächters auf einfache Weise zu deinstallieren; dies gilt unbeschadet der Möglichkeit des Torwächters, die Deinstallation von Software-Anwendungen zu beschränken, die für das Funktionieren des Betriebssystems oder des Geräts unabdingbar sind und die aus technischen Gründen nicht von Dritten eigenständig angeboten werden können.

Der Torwächter gestattet es Endnutzern und ermöglicht es ihnen technisch, Standardeinstellungen des Betriebssystems, virtuellen Assistenten und Webbrowsers des Torwächters, die Endnutzer zu vom Torwächter angebotenen Produkten oder Dienstleistungen leiten oder lenken, auf einfache Weise zu ändern. [...]

- Hebelwirkung von Voreinstellungen; Senkung der Marktzutrittsschranken
- Kartellrechtliche Beurteilung:
 - Kommission v. 18.7.2018, AT.40099 & EuG v. 14.9.2022, T-604/18, ECLI:EU:T:2022:541 – *Google Android*: Verlangen der Vorinstallation der App „Google Suche“ und des Browsers „Chrome“ als Marktmachtmissbrauch





Art. 6 DMA - Übersicht

Abs. 2:	Verbot der Datennutzung im Wettbewerb
Abs. 3:	Ermöglichung der Deinstallation vorinstallierter Apps
Abs. 4:	Verpflichtung, die Installation von Apps zu erlauben
Abs. 5:	Verbot der Selbstbevorzugung
Abs. 6:	Verbot, Wechselmöglichkeiten zu beschränken
Abs. 7:	Verpflichtung zur Interoperabilität
Abs. 8:	Datenzugang betreffend die Messung des Werbeerfolgs
Abs. 9:	Datenportabilität für Endnutzer
Abs. 10:	Datenzugang für gewerbliche Nutzer
Abs. 11:	Datenzugang für Konkurrenten
Abs. 12:	Zugang zu App-Stores, Suchmaschinen und Sozialen Netzwerken
Abs. 13:	Verbot unverhältnismäßiger Kündigungsbedingungen



Art. 6 Abs. 5 DMA – Verbot der Selbstbevorzugung

(5) Der Torwächter darf von ihm selbst angebotene Dienstleistungen und Produkte beim Ranking sowie bei der damit verbundenen Indexierung und dem damit verbundenen Auffinden gegenüber ähnlichen Dienstleistungen oder Produkten eines Dritten nicht bevorzugen. Der Torwächter muss das Ranking anhand transparenter, fairer und diskriminierungsfreier Bedingungen vornehmen.

- Gefahr der Absicherung der Position auch mit nicht leistungswettbewerblichen Mitteln, vgl. ErwG 51
- Enger als § 19a Abs. 2 Nr. 1 GWB
- Kartellrechtliche Beurteilung:
 - EuG v. 10.11.2021, T-612/17, ECLI:EU:T:2021:763 – *Google Shopping*: Bevorzugung des eigenen Preisvergleichsdienstes in den Google-Suchergebnissen als Marktmachtmissbrauch
 - Kommission, AT.40703 – *Amazon Buy Box*: Verpflichtungszusage, bei der Erstellung der Rangfolge für das Angebot, das die Buy-Box gewinnt, alle Verkäufer gleich zu behandeln

Google
Shopping

32,25 €

GRATIS Lieferung: **Dienstag, 13. Jul.** Siehe Details.

Schnellste Lieferung: **Montag, 12. Jul.** Siehe Details.

📍 Liefern an Alessandro - 51103 Köln

Auf Lager.

Menge: 1 ▾

In den Einkaufswagen

Jetzt kaufen

🔒 Sichere Transaktion

Verkauf durch Nuronawei EU und

Vielen Dank!

Prof. Dr. Sarah Legner

EBS Universität für Wirtschaft und Recht, Wiesbaden

Qualifikationsprofessur für Zivilrecht, Wettbewerbs- und
Immaterialgüterrecht, Europäisches Privatrecht

sarah.legner@ebs.edu

10. Mai 2023

2. Potsdamer Gespräche zur Datenwirtschaft

