

Landesversammlung der CSU, Arbeitskreis Juristen am Samstag, den 28. April 2018, 10:00 Uhr

„Recht der Digitalisierung – Digitalisierung des Rechts“

Inhaltsverzeichnis:

Einleitung

Teil 1 Schaffung von Rechtssicherheit

1. Verträge über digitale Inhalte
 - 1.1.Bsp. Widerruf
 - 1.2.Möglicher Datenmissbrauch nach Widerruf
 - 1.3.Bsp. Mietrecht
2. Schriftformerfordernisse
3. Digitale Kommunikation
 - 3.1.Versand per Email/digitaler Postversand Aufbewahrungsdauer
 - 3.2.Digital erteilte Vollmacht
 - 3.3.Problem „Maschinenerklärungen“
4. Reform des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen im B2B Geschäft
5. Datenschutz: Persönlichkeitsrechte schützen, ohne Innovationen zu behindern

Teil 2 Sicherung von Wettbewerb

1. Intermediäre, Plattformen & Co.
2. Umsatzsteuerliche Verwerfungen bei digitalen Plattformen

Teil 3 Gestaltung von Verantwortung

1. Verbraucherleitbild
2. Freiräume des Arbeitnehmers erfordern Eigenverantwortung

Einleitung: Ansatzpunkte für einen Ordnungsrahmen 4.0

Die Digitalisierung der Wirtschaft betrifft nahezu alle Wirtschaftszweige und Branchen. Prozessabläufe, Akteure und Rollen bestehender Geschäftsmodelle wandeln sich. Neue Geschäftsmodelle entstehen. Sichtbar wird dies beispielsweise im Handel, bei der Verbreitung und Bedeutung von Recherche- und Vertriebsplattformen, bei Software-Angeboten für den privaten und den geschäftlichen Bereich sowie Produktionsabläufen in der Herstellung und Fertigung von Produkten.

Es stellt sich daher mit Recht die Frage, die auch im Koalitionsvertrag formuliert ist, ob der bisherige Rechtsrahmen für die fortschreitende Digitalisierung des Wirtschaftslebens noch angemessen ist, ob er ausreicht oder einengt und Innovationen begrenzt, ob er hinreichenden Schutz und notwendigen Freiraum bietet. Im Hinblick auf die begrenzte Redezeit ist es leider nicht möglich, eine umfassende Analyse dieser komplexen Fragestellung zu präsentieren. Es haben sich aber bereits einige Experten intensiv mit dem Einfluss der Digitalisierung auf einzelne Rechtskomplexe auseinandergesetzt. Ich verweise an dieser Stelle beispielhaft auf das Gutachten von Professor Florian Faust zum 71. Deutschen Juristentag (2016), der sich mit der Frage beschäftigte: Braucht das BGB ein Update? Seine Antwort ist: nein. Das BGB, vor mehr als 118 Jahren in Kraft getreten, ist nicht veraltet und überholt, sondern hat Schritt gehalten mit dem technischen Fortschritt. Es wurde im Laufe der Zeit behutsam fortentwickelt. So gesellte sich zum Fernsprecher die „sonstige technische Einrichtung“, um auch Videokonferenzen, Chats und ähnliches zu erfassen. Es ist die Rede von digitalen Inhalten (§ 312f Abs.3 BGB), von Telemedien (§ 312i Abs. 1 BGB), Webseiten (§ 312j Abs. 1 BGB) und Schaltflächen (§ 312j Abs. 3 BGB). Erforderlich, aber auch ausreichend sind lediglich einige punktuelle Neuregelungen, z.B. dort, wo ein besonderer Bedarf für den Schutz Einzelner besteht. Im rechtsgeschäftlichen Bereich kann und sollte es der Privatautonomie der Parteien überlassen

bleiben, die für ihren Vertrag passenden Regelungen zu treffen. Im Übrigen sollte man den Gerichten zutrauen, dass es ihnen gelingt, neue Sachverhalte unter die alten Normen zu subsummieren und so einer sachgerechten Lösung zuzuführen.

Dies gilt nicht nur für das Zivilrecht, sondern gleichermaßen auch für viele andere Rechtsgebiete. Sofern weitere Regulierung notwendig erscheint, gilt auch im Zeitalter der Digitalisierung, dass jede Regulierung ein Marktversagen und den Nachweis von Regulierungslücken voraussetzt.

Im Hinblick auf die Notwendigkeit gesetzgeberischen Handelns scheint es uns wichtig, drei Kernbereiche eines Ordnungsrahmens 4.0 zu überprüfen, und auch dies kann hier aus Zeitgründen nur stichpunktartig erfolgen, nämlich

- Schaffung von Rechtssicherheit
- Sicherung von Wettbewerb
- Gestaltung von Verantwortung.

Teil 1 Schaffung von Rechtssicherheit

1. Verträge über digitale Inhalte

Grundsätzlich scheint hier das bestehende Instrumentarium des Zivilrechts ausreichend. Insbesondere sollten keine neuen Vertragstypen für Verträge im Hinblick auf digitale Inhalte geschaffen werden. Aber hinsichtlich der Datennutzung aus solchen Verträge gäbe es aus unserer Sicht noch Anpassungsbedarf:

- 1.1. Beispiel Probeabo einer Zeitung: Es sollte z.B. klargestellt werden, dass der Unternehmer eine Gegenleistung, die nicht in Geld besteht (wie etwa das Recht, Daten des Verbrauchers zu nutzen), nicht nutzen darf, solange der Verbraucher zum Widerruf berech-

tigt ist. Eine gesetzliche Regelung zur Rückgewähr von Daten, die der Verbraucher dem Unternehmer zur Verfügung gestellt hat, ist mittlerweile über die DSGVO (Stichwort Datenportabilität) hinreichend geregelt. (Widerruf und bei jeglicher sonstigen Form der Vertragsbeendigung).

- 1.2. Es besteht die Gefahr, dass der Verbraucher digitale Inhalte, die ihm aufgrund eines Vertrages von einem Unternehmer zur Verfügung gestellt werden, nach Ausübung des Widerrufsrechts nicht löscht und sich so dauerhaft unentgeltlich zueignet. Der Unternehmer ist diesbezüglich zu schützen. Der jetzige Schutz hängt davon ab, ob die digitalen Inhalte dem Verbraucher auf einem körperlichen Datenträger zur Verfügung gestellt werden und widerspricht damit dem Gebot der Medienneutralität. Es sollte eine Regelung geschaffen werden, nach der das Widerrufsrecht des Verbrauchers erlischt, wenn er sich nach Beginn der Widerrufsfrist durch eine Handlung wie das Entsiegeln einer Packung oder das Anklicken einer Schaltfläche Zugang zu digitalen Inhalten verschafft und vor Vornahme dieser Handlungen unmissverständlich darüber informiert wurde, dass die Handlung zum Erlöschen des Widerrufsrechts führt.
- 1.3. In das Mietrecht sollte eine Vorschrift aufgenommen werden, die § 453 Abs. 1 BGB entspricht: „Die Vorschriften über den Kauf von Sachen finden auf den Kauf von Rechten und sonstigen Gegenständen entsprechende Anwendung.“ Ferner sollte geregelt werden, wann der Vermieter während der Mietdauer zur Änderung digitaler Inhalte berechtigt ist. Es sollten zudem Kündigungsfristen für Mietverträge mit digitalen Inhalten festgesetzt werden.

2. Schriftformerfordernisse

Schriftformerfordernisse – etwa beim Kreditvertrag gemäß § 492 Abs. 1 BGB – sind in der Internetwirtschaft nicht mehr zeitgemäß. Zwar können heute Verträge mit elektronischen Signaturen digital abgeschlossen werden (§ 126 a BGB) – doch wurde dieses Verfahren aufgrund seiner Komplexität von der breiten Nutzerschaft in der Bevölkerung nicht angenommen. Deshalb sieht der Koalitionsvertrag zu Recht die Notwendigkeit der Überprüfung der Schriftformerfordernisse vor. Berücksichtigt man, dass regelmäßig zahlreiche und ausführliche vorvertragliche und vertragliche Informations- und Hinweispflichten ein hohes Verbraucherschutz-Niveau gewährleisten, erscheint es vertretbar, die Textform gemäß § 126b BGB für den Abschluss von z.B. Kontoeröffnungs- und Kreditverträgen ausreichen zu lassen – eine notwendige Voraussetzung für medienbruchfreie Prozesse in der Digitalwirtschaft, auch im Finanzbereich.

Zu begrüßen ist, dass die Video-Identifizierung auf nationaler Ebene mittlerweile aufsichtsrechtlich anerkannt ist. Auf europäischer Ebene ist dort aber zu einem level playing field noch ein weiter Weg. Dies aber ist ein wichtiger Baustein für einen funktionierenden europäischen Finanzbinnenmarkt. Deshalb ist die Einsetzung einer EU- Expertengruppe zu diesem Thema zu begrüßen.

3. Digitale Kommunikation

3.1. Eine Übersendung z.B. von Kontoauszügen oder anderen „dauerhaften Datenträgern“ ist nicht mehr zeitgemäß. Allerdings wirft der Versand per Email datenschutzrechtliche Bedenken auf. Daher sind Unternehmen, z.B. im Finanzsektor teilweise dazu übergegangen, für ihre Kunden digitale Postkörbe vorzuhalten. Die diesbezüglichen Regelungen – etwa eine „angemessene“ Aufbewahrungsdauer – sind allerdings noch nicht abschließend rechtssicher.

Daher ist eine entsprechende gesetzliche Klarstellung wünschenswert.

- 3.2. Schließlich sollten auch digital erteilte Vollmachten den Gutgläubensschutz papierhafter Erklärungen gemäß § 172 BGB genießen können.
- 3.3. Innerhalb der Geschäftsabläufe und Produktionsprozesse der Industrie 4.0 werden Maschinen oder Roboter selbstständig handeln und mit ihrer Umwelt kommunizieren. Optimale Produktionsabläufe setzen voraus, dass Maschinen untereinander rechtlich wirksame Erklärungen austauschen und bindende Vereinbarungen schließen können (sog. Maschinenerklärungen). Ab einem gewissen Grad der Automatisierung wird der Empfänger einer Erklärung nicht mehr mit Sicherheit sagen können, ob diese vom System erzeugt oder vom Nutzer des Systems selbst abgegeben wurde.

Im BGB ist die Abgabe von Willenserklärungen bislang nur durch den Menschen vorgesehen. Rechtliche Fragen, die sich im Zusammenhang mit Maschinenerklärungen ergeben hinsichtlich der Zurechenbarkeit einer Erklärung, der Wirksamkeit oder der Beseitigung unrichtiger Willenserklärungen, unterscheiden sich jedoch nicht von den von Menschen abgegebenen Erklärungen. So sind auch Maschinenerklärungen dem zuzurechnen, aus dessen Sphäre sie tatsächlich stammen, nämlich dem Nutzer des Systems. Fehlerhafte Erklärungen können, wie bisher auch, über die Regelungen der Anfechtbarkeit von Willenserklärungen beseitigt werden. Es besteht deshalb kein grundsätzlicher Bedarf an spezieller gesetzlicher Regelung. Rechtssicherheit kann allein dadurch geschaffen werden, dass im BGB der Zusatz aufgenommen wird, dass die Vor-

schriften für Willenserklärungen, Verträge und Vertretung auch gelten, wenn diese unter Verwendung von Maschinen erfolgen.

4. Reform des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen im B2B Geschäft

Der bevorstehende Brexit – vielleicht die größte Herausforderung für die EU in den kommenden Jahren – sorgt dafür, dass die europäischen Rechtsordnungen untereinander im unternehmerischen Geschäftsverkehr einem stärkeren Wettbewerb unterliegen, etwa bei der Standortwahl von Unternehmen oder bei der Rechts- und Gerichtsstands-Wahl in Verträgen.

Aufgrund seiner Flexibilität ist in großvolumigen Handelsgeschäften derzeit noch das englische Recht vorherrschend. Die Starrheit des deutschen AGB-Rechts und dessen immer restriktivere Anwendung durch die nationalen Gerichte im unternehmerischen Geschäftsverkehr machen das deutsche Recht im Vergleich zu anderen Rechtsordnungen Europas unattraktiv. Als jüngstes Beispiel mag die Rechtsprechung des BGH zur Unzulässigkeit von Bearbeitungsentgelten bei Kreditverträgen im B2B-Sektor gelten. Wurden sie auch vom BGH jahrzehntelang nicht beanstandet, so hat er sie nach einer erneuten Verschärfung seiner Rechtsprechung¹ unlängst als unzulässig wegen AGB-Verstoßes bewertet, obwohl sie global akzeptiert und teilweise vom Kunden aus gestalterischen Gründen (z.B. Steuern) eingefordert werden. Probleme mit der richterlichen Kontrolle von Verträgen gibt es aber auch auf anderen Gebieten. Dies gilt vor allem für das Baurecht und für Anlagenbauverträge, bei denen Gerichte wiederholt die freie Entscheidung der Vertragspartner korrigiert haben, aber auch im Haftungsrecht. Die Folgen der fehlenden Differenzierung zeigen

¹ Zuletzt BGH XI ZR 562/15 und 233/16 vom 4. Juli 2017, Tz.59 ff. bzw. Tz 67 ff. zu Bearbeitungsentgelte in Darlehensverträgen mit Unternehmen

sich gut am Beispiel von Klauseln zur Haftungsbeschränkung. Indem § 309 Nr. 7 Buchst. b) BGB, der ein Freizeichnungsverbot für die Haftung für grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz vorsieht, auch im unternehmerischen Rechtsverkehr eine Indizwirkung zugesprochen wird, kann die Haftung wegen grober Fahrlässigkeit gar nicht mehr eingeschränkt werden. Frei beschränkbar bleibt allein die praktisch kaum relevante Haftung wegen einfacher fahrlässiger Verletzung nichtwesentlicher Vertragspflichten. Auf dieser Grundlage sind einen kaufmännischen Nutzen stiftende Haftungsbeschränkungen nahezu unmöglich.² Neue und innovative Geschäftsmodelle können so zwischen Unternehmen nicht mehr rechtssicher und prognostizierbar vereinbart werden. Gerade wenn – wie hier – Innovationen neuartigen Risiken ausgesetzt sind, muss es den Parteien überlassen werden, dafür individuell und frei einen passenden Haftungsrahmen zu bestimmen.

Gleichzeitig erhöhte der BGH die Anforderungen an individuelle Vereinbarungen dergestalt, dass solche rechtssicher kaum noch zu treffen sind. Verständlich, dass Unternehmer sich ausländischen Rechts bedienen, sofern dies möglich ist.

Ausdrücklich zu begrüßen ist daher, dass der Koalitionsvertrag diese Thematik bereits insoweit aufgreift, dass das AGB-Recht für Verträge zwischen Unternehmen auf den Prüfstand gestellt werden soll, um die Rechtssicherheit für innovative Geschäftsmodelle zu verbessern. Konkret schlagen wir folgende Änderungen des Bürgerlichen Gesetzbuches und des Gerichtsverfassungsgesetzes vor:

- Einschränkung der Geltung des AGB-Rechts bei Verträgen zwischen Unternehmen, mit Ausnahme solcher Unternehmen, welche den Kri-

² Leuschner, NJW 2016, 1222, m.w.N.

terien der Europäischen Kommission für Kleinunternehmen oder kleine Unternehmen³ entsprechen,

- Prozessuale Maßnahmen zur Stärkung des Rechtsstandorts Deutschland (z.B. Gerichtssprache, Einrichtung von Kammern für internationale Handelssachen bei einigen Landgerichten, vor denen in englischer Sprache verhandelt wird (siehe Gesetzesinitiative des Bundesrats vom 2. März 2018), oder Verfahrenserleichterungen für Großverfahren, um konkurrenzfähig zu sein mit der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit oder z.B. dem Commercial Court in London).

5. Datenschutz: Persönlichkeitsrechte schützen, ohne Innovationen zu behindern

In einer digitalen Welt stellt sich die Frage nach dem Recht auf Privatheit in stärkerem Umfang als bisher und das in nahezu allen Bereichen der Wirtschaft. Ein stabiler Rechtsrahmen und mittelfristig europa-/weltweite Standards sind angesichts der Möglichkeit der Datenerhebung, -auswertung und -weitergabe in einer vernetzten Welt unerlässlich. Im Rahmen von gesetzlichen Leitplanken sollte die Vertragsfreiheit Vorrang haben vor staatlicher Reglementierung.

Diese Leitplanken sind zumindest EU-weit mit der ab dem 25. Mai 2018 in allen EU-Mitgliedsstaaten anzuwendenden EU-Datenschutzgrundverordnung (EU-DSGVO) geschaffen worden. Gleichzeitig ist auf europäischer Ebene eine weitgehende Harmonisierung vollzogen; es ist zudem - insbesondere aus globaler Sicht – ein ausgesprochen hohes Datenschutzniveau geschaffen worden.

³ EMPFEHLUNG DER KOMMISSION vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (2003/361/EG).

Über Konzepte wie „Privacy by Design“ (Schutz der Privatsphäre als integraler Bestandteil des Geschäftsmodells) sowie „Privacy by Default“ (privatsphärenfreundliche Standard-Einstellungen) soll die Souveränität des Nutzers hinsichtlich seiner Daten, z.B. beim autonomen Fahren, sichergestellt werden. Diese Grundsätze des Datenschutzes durch Technikgestaltung sind nunmehr in Art. 25 EU-DSGVO verankert. Danach trifft der Verantwortliche „geeignete technische und organisatorische Maßnahmen, die sicherstellen, dass durch Voreinstellung grundsätzlich nur personenbezogene Daten, deren Verarbeitung für den jeweiligen bestimmten Verarbeitungszweck erforderlich ist, verarbeitet werden.“

Mit dem Entwurf einer ePrivacy-Verordnung über die Achtung des Privatlebens und den Schutz personenbezogener Daten in der elektronischen Kommunikation hat die Europäische Kommission eine Diskussion über die Vertraulichkeit der Kommunikation angestoßen. Der vorgelegte Verordnungsvorschlag soll die bisher geltende Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation von 2002 (2002/58/EG) ablösen. Sie hat, ebenso wie die Datenschutz-Grundverordnung, die Achtung des Privatlebens und den Schutz personenbezogener Daten zum Ziel. Allerdings beziehen sich die Vorschriften spezifisch auf die elektronische Kommunikation. Neben der Vertraulichkeit der Kommunikation (von Endgeräten und Webseiten) sind Sicherheitsaspekte, Berichtspflichten bei Datenschutzverstößen sowie Vorschriften zur Nutzung von Cookies wichtige Regelungsaspekte. Diesbezüglich werden die datenschutzrechtlichen Regelungen der ePrivacy-VO der EU-DSGVO wohl vorgehen, vgl. Art. 95 DSGVO. Dennoch schafft die Verordnung weitere Unklarheiten, zumal eine Abgrenzung zwischen dem Anwendungsbereich der ePrivacy-VO und der EU-DSGVO weitere Konflikte mit sich bringt, insbesondere da beide Verordnungen über eigene Speicher- und Löschvorschriften verfügen.

Aus unserer Sicht werden die Sachverhalte, die durch die ePrivacy-VO geregelt werden sollen, bereits durch die DS-GVO erfasst. Eine zusätzliche sektorspezifische Regelung für den Telekommunikationsbereich ist daher nicht erforderlich. Zumindest darf die ePrivacy-VO keine schärferen Regelungen enthalten als die Datenschutz-Grundverordnung. Es darf nicht zur Entstehung von zwei verschiedenen Datenschutzregimes kommen.

Diskutiert wird vielfach ein „Recht am eigenen Datenbestand“. Daten repräsentieren sowohl für Privatpersonen wie auch für Unternehmen einen erheblichen Wert. (Kundenliste, Patientendatei, Doktorarbeit...) Ein Verlust der Daten trifft ihren Inhaber oftmals viel härter als der Verlust einer Sache, zumal wenn sie nicht einfach wiederbeschafft werden können. Innerhalb von Schuldverhältnissen sind die Daten nach den allgemeinen Regeln geschützt. Außerhalb von Schuldverhältnissen schützt das Deliktrecht. Allerdings sollte der Schutz eigener Daten(bestände) nicht in den Katalog des § 823 Abs. 1 BGB aufgenommen werden, weil es dort systemfremd wäre (Eigentum = Sache). Besser wäre es, Daten durch den Erlass eines Schutzgesetzes wie etwa § 303a StGB zu schützen. Wenn dieses Schutzgesetz eine entsprechende Verhaltenspflicht statuiert, könnte auch die fahrlässige Verletzung dieser Pflicht einen deliktischen Schadensersatzanspruch auslösen.

Teil 2: Sicherung von Wettbewerb

1. Intermediäre, Plattformen & Co.

TechGiants wie Amazon, Google, Facebook & Co haben ganze Branchen von Grund auf umgekrempelt und neue, digitale Nutzererfahrungen ge-

schaffen. Sie stellen den Kunden in den Mittelpunkt und sammeln aufgrund der vielen Klicks pro Sekunde Milliarden von Daten. Dieser Datenschatz und die Wirkung von Algorithmen ermöglicht ihnen, nicht nur Kundenwünsche vorherzusagen, sondern sogar neue Wünsche zu erzeugen und entsprechend maßgeschneiderte Produkte zu liefern. Daten sind die Währung der digitalen Wirtschaft und der Wettbewerbsvorteil der TechGiants steigt, je mehr Daten sie sammeln – dieses Geschäftsmodell ermöglicht ihnen zudem, frühzeitig potentielle Wettbewerber mit ihren Geschäftsmodellen aufzukaufen und so die Konkurrenz klein zu halten und womöglich Innovation zu blockieren. Deshalb ist es unabdingbar, dass marktwirtschaftliche Spielregeln auch hier ihre Gültigkeit behalten. Gewinner und Verlierer sollten weiterhin im freien Spiel der Marktkräfte bestimmt werden. Denn diese klassische Ordnungsfunktion des freien Marktes fördert Innovation, Vielfalt und Wahlmöglichkeiten für Verbraucher.

Wie das Weißbuch Digitale Plattformen des Bundeswirtschaftsministeriums feststellt, sind wir aber mittlerweile - aufgrund von Netzwerk- und Skaleneffekten, die große Plattformen aufgrund selbstverstärkender Eigendynamik schnell absolute Marktdominanz erreichen lassen - möglicherweise in eine neue Phase eingetreten, in der Plattformen zu Torhütern der Marktplätze der digitalen Zukunft werden:

Hat eine Plattform erst einmal eine dominante Stellung erreicht, gilt: „The winner takes it all“. Durch das Besetzen der Kundenschnittstelle ist sie nicht nur in der Lage, eigene vertikal integrierte Produkte und Dienstleistungen zu bevorzugen, sondern den klassische Wettbewerb um den Kunden auf dem Markt in einen Wettbewerb um die Platzierung auf der Plattform zu verwandeln: Gewinner und Verlierer werden fortan nicht

mehr vom freien Markt bestimmt, sondern nach ihrem Wert für den Plattformbetreiber.

Die mit dem Kampf um (statt auf) den Markt einhergehende Verdrängung des Wettbewerbs in die Peripherie hat Auswirkungen auf den Verbraucher: Er kann sich nicht länger sicher sein, dass ihm eine umfassende Auswahl an Produkten/Dienstleistungen angezeigt wird, da die Suchmaschine, der Onlineshop, das Smartphone oder das digitale Assistenzsystem einige Hersteller/Dienstleister in den Suchergebnissen bevorzugt behandeln könnten. Die aus makroökonomischer Sicht für Innovationen so wichtigen Voraussetzungen wie Vielfalt und Offenheit gegenüber Neuem sind nicht länger gegeben. Tatsächlich sind das Binden eines Kunden an eine bestimmte Plattform sowie die Steuerung der Kunden- und Zuliefererkontakte Anzeichen einer zentral gelenkten und damit nicht freien Marktwirtschaft.

Auch sollte nicht vergessen werden, dass es letztlich nicht die Vermittlungsleistung der Plattform ist, die der Kunde sucht, sondern die zugrundeliegende Leistung der Realwirtschaft. Die ursprünglichen Funktionen eines Marktes werden außer Kraft gesetzt, wenn Zusatzleistungen über die eigentlichen Dienstleistungen gestellt werden. Auswirkungen auf die Beschäftigung sowie auf das Steueraufkommen können die Folge sein.

Es wäre daher erforderlich, klare rechtliche Rahmenbedingungen für die Governance und Aufsicht von Plattformen zu schaffen. Diese Governance-Regeln sollten zwischen verschiedenen Formen von Plattformen unterscheiden (z.B. offenen vs. zugangsbeschränkten Plattformen) und den Prinzipien der Neutralität, Transparenz, Interoperabilität und Ver-

antwortung verpflichtet sein, um Wahlfreiheit für den Verbraucher zu gewährleisten.

Verbraucher müssen darüber aufgeklärt werden, dass Suchmaschinen, soziale Netzwerke, Vergleichsportale oder digitale Assistenzsysteme in der Regel keine objektiven oder neutralen Resultate produzieren. (z.B. pay for listing, pay for ranking, pay per click) Dies kann erheblichen Einfluss auf das wirtschaftliche Handeln einzelner Marktteilnehmer haben. Die Vorschläge des Weißbuchs digitale Plattformen und jüngsten Änderungen im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Berücksichtigung direkter und indirekter Netzwerkeffekte, von Wechselkosten und Kunden-Lock-in-Effekten sowie der Kontrolle von Datenzugängen bei der Bestimmung von Marktmacht; Einführung einer Umsatzgrenze bei Unternehmensfusionen basierend auf dem Wert der Transaktion) sind ein Schritt in die richtige Richtung und sollten zügig auch auf europäischer Ebene eingeführt werden. Darüber hinaus gehende Reformen des Wettbewerbsrechts - wie eine Abkehr von der traditionellen Definition des relevanten Marktes - sollten sorgfältig geprüft werden.

Ganz aktuell hat die EU-Kommission das Thema unter dem Stichwort „faire Bedingungen für Anbieter auf Online-Plattformen“ aufgegriffen. Neue EU-Regeln sollen für mehr Transparenz und mehr Rechtsicherheit für Unternehmen und Händler auf Online-Plattformen sorgen. Ziel der am Donnerstag dieser Woche von der EU-Kommission vorgelegten Vorschläge ist es, ein faires und berechenbares Geschäftsumfeld für kleinere Unternehmen und Händler zu schaffen. Davon würden Hotels, Online-Händler, App-Entwickler und andere profitieren, die auf Plattformen und Suchmaschinen angewiesen sind, um Internetverkehr auf ihre Websites zu bringen. Eine EU-Beobachtungsstelle soll den Fortschritt prüfen. In

drei Jahren wird die EU-Kommission entscheiden, ob weitere Maßnahmen nötig sind.

Unter „Level Playing Field“-Gesichtspunkten sind die aktuellen Bemühungen der EU Wettbewerbsbehörde zu begrüßen, gegen unerlaubte staatliche Subventionierung und Bevorzugung eigener Produkte bei Plattformen vorzugehen. Darüberhinausgehende Vorschläge einzelner Mitgliedsländer zur Besteuerung von TechGiants sollten allerdings genauestens geprüft werden, um negative Auswirkungen auf Realwirtschaft und Verbraucher zu vermeiden.

2. Umsatzsteuerliche Verwerfungen bei digitalen Plattformen

Im Rahmen des zunehmenden Online-Handels werden digitale Plattformbetreiber mit umsatzsteuerlichen Missbrauchsvorwürfen konfrontiert. Händler in Staaten außerhalb der EU (Drittstaatenhändler), vor allem aus dem asiatischen Raum, nutzen die Plattformen, um z.B. Waren an deutsche Kunden zu vertreiben, ohne ihren Umsatzsteuerpflichten in Deutschland nachzukommen. Dies führt gegenüber deutschen und europäischen Händlern zu Wettbewerbsverzerrungen und zu Steuerausfällen seitens des Fiskus. Problematisch dabei ist, dass den Finanzbehörden, mangels entsprechender Abkommen mit Drittstaaten oft der Zugriff auf diese Drittstaatenhändler verwehrt ist.

Hier ist aus unserer Sicht anzusetzen. Durch eine verstärkte internationale Zusammenarbeit der Staaten sollte der Vollzug von steuerlichen Registrierungs- und Abführungspflichten sichergestellt werden. Dabei sollte eine einheitliche Regelung auf OECD-Ebene angestrebt werden, weil die Händler oftmals außerhalb der EU ansässig sind.

Teil 3: Gestaltung von Verantwortung

1. Verbraucherleitbild

Die Digitalisierung schafft jedem Einzelnen, insbesondere aber auch Verbrauchern, neue Möglichkeiten und Freiräume bei der Beschaffung von Informationen, der Gestaltung von Lebenssachverhalten und der öffentlichen Einflussnahme. Der Verbraucher ist deshalb ein wesentlicher Faktor für den Erfolg digitaler Geschäftsmodelle und Angebote. Maßgeblich sollte dabei das vom EuGH herausgearbeitete Verbraucherleitbild sein, nämlich der „aufgeklärte, objektive und informierte Verbraucher“. Das Prinzip der Verantwortung für eigenes Handeln – auch auf Seiten des Verbrauchers – ist richtig, denn gerade in Zeiten der Digitalisierung gilt für alle Betroffenen der Grundsatz „Freiheit bedingt Verantwortung“.

Information ist eine wichtige Voraussetzung für den mündigen Verbraucher. Allerdings können übermäßige Informationspflichten auch zur Nichtinformation des Verbrauchers (information overload) führen. Informiert ist der Verbraucher nur, wenn er in kurzer und verständlicher Form über Vor- und Nachteile bzw. Risiken eines Produktes informiert ist und nicht mit einem Wust von Dokumenten, Aufzeichnungen, Protokollen und Hinweisen konfrontiert wird, die ihn eher verwirren als aufklären. Wichtig sind dabei auch Mechanismen, die zumindest dem erfahrenen Verbraucher, wie z.B. dem erfahrenen Anleger, bei der Wertpapieranlage die Möglichkeit geben, selbst zu entscheiden, welche Dokumentation bzw. Information er für wichtig hält und welche nicht.

2. Freiräume des Arbeitnehmers erfordern Eigenverantwortung

Digitalisierung und technische Vernetzung ermöglichen es den Arbeitnehmern, an verschiedenen Orten und zu verschiedenen Zeiten zu tätig

zu sein. Arbeitnehmer werden zunehmend auch außerhalb des Betriebes nicht nur im Home-Office, sondern aufgrund neuer Kommunikationsmittel auch an anderen Orten arbeiten. Mit Smartphone, Tablet und Cloud können bereits auf dem Weg zur Arbeit Emails gecheckt, auf Reisen Stellungnahmen entworfen oder im Freien gearbeitet werden.

Dabei bietet die Flexibilisierung Chancen und Risiken. Einerseits können Arbeitnehmer Familie und Beruf aufgrund der technischen Möglichkeiten passgenauer in Einklang bringen. Ebenso profitieren Arbeitgeber bei steigender Kurzfristigkeit der Projekte von Flexibilität. Andererseits besteht aufgrund der örtlichen und zeitlichen Entgrenzung von Arbeit und Privatleben die Gefahr der Überforderung.

Auch hier gilt: die neuen Möglichkeiten geben dem Arbeitnehmer mehr Eigenverantwortung. Um die Digitalisierung erfolgreich zu gestalten, ist mehr Flexibilität – vor allem bei der Verteilung der Arbeitszeit erforderlich. Die tägliche Höchstarbeitszeit muss durch eine wöchentliche Höchstarbeitszeit ersetzt werden – ohne, dass sich das tariflich oder vertraglich vereinbarte Arbeitszeitvolumen verändert. So sieht es bereits die EU Arbeitszeitrichtlinie vor. Die elfstündige Ruhepause zwischen zwei Arbeitseinsätzen muss zugunsten einer gleich langen Ruhepause innerhalb von 24 Stunden, wie es die EU Arbeitszeitrichtlinie vorzieht flexibilisiert werden. Zudem sind Regelungen notwendig, die klarstellen, dass Email checken oder ein kurzes Telefonat nicht zwangsläufig zur Unterbrechung der Ruhezeit mit der Folge des Neubeginns der elfstündigen Ruhepause führt.

Soviel zu einem möglichen Ordnungsrahmen 4.0.

Ich freue mich auf die Diskussion.