Kapitel V
Digitale Märkte: Sharing Economy und FinTechs

1 Einleitung

2 Sharing Economy

2.1 Definition und Ausprägungsformen
2.2 Gründe für die Entstehung und das Wachstum der Sharing Economy
2.3 Effizienzgewinne durch digitale Vermittlungsplattformen
2.4 Spezifische Kontroversen der Sharing Economy
2.5 Zwischenfazit
2.6 Vermittlungsdienste für Privatfahrer
2.7 Vermittlungsdienste für Privatunterkünfte
2.8 Handlungsempfehlungen

3 Digitalisierung auf den Finanzmärkten

3.1 Einleitung
3.2 Zu den Auswirkungen der Digitalisierung auf den Finanzmärkten
3.3 Beobachtungen zur Wettbewerbsentwicklung
3.4 Ausblick: In welche Richtung steuert der Markt?
3.5 Wettbewerbskonforme Regulierung
3.6 Wettbewerbspolitisches Fazit und Empfehlungen

Kurz gefasst

Die Digitalisierung der Wirtschaft stellt weiterhin einen aktuellen Schwerpunkt der Wettbewerbspolitik dar. Die Monopolkommission hat sich mit den Herausforderungen der Digitalisierung für die Wettbewerbspolitik bereits in ihrem Sondergutachten 68 intensiv befasst. Vorliegend erweitert sie ihre wettbewerbspolitische Würdigung zum einen um Fragen der gemeinsamen Nutzung von Wirtschaftsgütern (Sharing Economy). Zum anderen nimmt sie in Ergänzung zum Sonderkapitel zum Wettbewerb auf den Finanzmärkten im Zwanzigsten Hauptgutachten Stellung zur Digitalisierung auf den Finanzmärkten.

Sharing Economy

Kern der Sharing Economy sind digitale Vermittlungsplattformen, über die temporäre Nutzungsrechte vermarktet bzw. eine gemeinsame, häufig sequenzielle Nutzung von Gütern oder Dienstleistungen ermöglicht wird. Von besonderer Relevanz sind P2P-Dienste, welche es Privatpersonen ermöglichen, Güter oder Dienstleistungen kommerziell anzubieten. Der Markteintritt von P2P-Diensten führt in den betroffenen Wirtschaftsbereichen zu einer erhöhten Wettbewerbsintensität und kann zu Preissenkungen, Qualitätssteigerungen sowie einer höheren Angebotsvielfalt beitragen.

Aus Wettbewerbssicht gilt es, Wettbewerbsverzerrungen zwischen traditionellen und neuen Anbietern aufgrund einer asymmetrischen Regulierung zu vermeiden. Hierzu sollte zum einen ein geeigneter Ordnungsrahmen für Anbieter auf P2P-Diensten geschaffen werden, welcher der Art und dem Umfang der Tätigkeit Rechnung trägt. Zum anderen sollten die Regulierung traditioneller Anbieter überprüft und gegebenenfalls nicht mehr notwendige Vorschriften überarbeitet werden. Eine unverhältnismäßige Einschränkung von nur gelegentlichen Tätigkeiten auf P2P-Diensten durch überschießende Regulierungen sollte vermieden werden.

Im Fokus der öffentlichen Diskussion stehen zurzeit vor allem Vermittlungsdienste für Privatfahrer, auf denen Privatpersonen entgeltliche Personenbeförderung mit ihrem eigenen Pkw anbieten, sowie Vermittlungsdienste für die kurzzeitige Vermietung von Privatunterkünften. Aus wettbewerbspolitischer Sicht ist von einem Verbot solcher Dienste oder sehr restriktiven Beschränkungen abzuraten. Stattdessen sollten durch eine angemessene Regulierung potenzielle Sicherheitsrisiken adressiert und Wettbewerbsverzerrungen im Verhältnis zu traditionellen Anbietern vermieden werden.

Digitalisierung auf den Finanzmärkten

Das Internet erleichtert es dem Kunden vor allem bei standardisierbaren Finanzdienstleistungen im Privatkundengeschäft, alternative Angebote und Informationsdienste zu finden und Produkte eigenständig zu vergleichen. Die Information über das Internet führt dabei nicht nur zu informierteren Entscheidungen der Kunden, sondern verändert in gravierender Weise zugleich das Verhältnis zwischen Kunden und Anbietern von Finanzprodukten: Zum einen reduzieren sich bisherige vertrauensbasierte Bindungen an einzelne Produktanbieter, zum anderen erhöhen sich die Verhaltensspielräume für die Kunden.

Der Umstand, dass die herkömmlichen Finanzdienstleister auf die Marktentwicklungen mit Verzögerungen reagiert haben, dürfte es neuen Anbietern ermöglicht haben, mit Alternativangeboten in den Markt zu kommen: So haben Direktbanken bei der Erbringung von Bankdienstleistungen Kunden mit dem Angebot für sich gewinnen können, Finanzgeschäfte direkt online und ohne den Umweg über eine Filiale abzuwickeln. Sogenannte Finanztechnologieunternehmen (FinTechs) haben begonnen, einzelne Finanzdienstleistungen auf Kundenbedürfnisse hin zu optimieren. Mittlerweile optimieren FinTechs einer neuen Generation speziell die digitale Schnittstelle zum Kunden und vereinfachen es, sich Finanzdienstleistungen von unterschiedlichen Anbietern nach Bedarf zusammenzustellen.

Aus wettbewerbspolitischer Sicht ist neben einem Verständnis der Marktentwicklung vor allem die Frage von Interesse, inwiefern die gesetzliche und behördliche Regulierung anzupassen ist, um einheitliche Wettbewerbsbedingungen zu schaffen. Eingriffe in den Markt sollten grundsätzlich nur zur Verbesserung der wettbewerblichen Rahmenbedingungen erfolgen und nicht etwa, um einzelne Marktteilnehmer, die eine rechtzeitige Anpassung an Marktveränderungen versäumen, gegen derartige Veränderungen zu schützen. Die in diesem Abschnitt vorgelegten Empfehlungen zielen darauf ab, eine ausgewogene und innovationsfreundliche Regulierung digital erbrachter Finanzdienste zu erreichen.

Digitale Märkte: Sharing Economy und FinTechs

1 Einleitung

1174. Die digitalen Märkte stellen weiter einen Schwerpunkt der Wettbewerbspolitik dar. Im Rahmen der vom Europäischen Rat verabschiedeten Strategie Europa 2020 hat sich die Europäische Kommission eine Digitale Agenda gegeben, durch die unter anderem die Entwicklung eines digitalen Binnenmarktes gestärkt werden soll.[1] Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie hat eine Digitale Strategie 2025 vorgestellt, auf deren Basis die Digitalisierung in Deutschland vorangetrieben werden soll.[2]

1175. Die Monopolkommission hat sich ihrerseits wiederholt mit dem Wettbewerb bei digitalen Diensten auseinandergesetzt.[3] Eine besondere Beachtung hat ihr Sondergutachten 68 gefunden, in dem sie insbesondere Wettbewerbsfragen untersucht hatte, die sich bei Plattformdiensten stellen.[4] Die Empfehlungen dieses Sondergutachtens sind in die parlamentarische Arbeit und in die Digitale Strategie 2025 des Bundeswirtschaftsministeriums eingeflossen. Die Empfehlungen zu den Wettbewerbsregeln sollen im Rahmen der anstehenden 9. GWB-Novelle umgesetzt werden.[5] Das Bundeskartellamt hat im Nachgang zu dem Sondergutachten 68 einzelne von der Monopolkommission untersuchte Aspekte zu Zwecken der behördlichen Fallpraxis weiter untersucht.[6] Ebenfalls im Nachgang geht es in einem Verfahren gegen Facebook einem möglichen Marktmachtmissbrauch durch datenschutzrechtliche Rechtsbrüche nach.[7] Schließlich hat das britische House of Lords einen Bericht zu Online-Plattformen und dem digitalen Binnenmarkt erstellt, bei dessen Vorbereitung die Monopolkommission förmlich angehört worden ist.[8]

1176. Im vorliegenden Hauptgutachten erweitert die Monopolkommission ihre wettbewerbspolitische Würdigung digitaler Märkte, indem sie sich mit Fragen der gemeinsamen Nutzung von Wirtschaftsgütern (Sharing Economy) auseinandersetzt (Abschnitt 2). In Ergänzung zu dem Sonderkapitel zum Wettbewerb auf den Finanzmärkten im Zwanzigsten Hauptgutachten nimmt sie außerdem zur Digitalisierung auf den Finanzmärkten Stellung (Abschnitt 3). Dabei geht sie auch in diesem Zusammenhang auf Geschäftsmodelle der Sharing Economy ein (sog. Crowd Finance).

2 Sharing Economy

1177. Die zunehmende Digitalisierung beeinflusst immer mehr Bereiche des Wirtschaftslebens. Ein wichtiger Trend in diesem Zusammenhang ist die Entwicklung der sogenannten Sharing Economy, welche alternativ und je nach Schwerpunktsetzung unter anderem auch als Collaborative Economy, Peer-to-Peer Economy oder Demand Economy bezeichnet

---

1 Dazu siehe EU-Kommission, https://ec.europa.eu/digital-single-market/, Abruf am 4. Juli 2016.

2 BMWi, Digitale Strategie 2025, https://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/Publikationen/digitale-strategie-2025,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de, rwb=true.pdf, Abruf am 4. Juli 2016.

3 Siehe insbesondere Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, Eine Wettbewerbsordnung für die Finanzmärkte, Baden-Baden 2014, Tz. 1 ff. (zu Plattformdiensten und der Nutzung von Daten); XVI. Hauptgutachten, Mehr Wettbewerb auch im Dienstleistungssektor, Baden-Baden 2006, Tz. 838 ff. (zum digitalen Rundfunk); XIV. Hauptgutachten, Netzwettbewerb durch Regulierung, Baden-Baden 2002, 331 (Internet als wettbewerbspolitische Herausforderung); XIII. Hauptgutachten, Wettbewerbspolitik in Netzstrukturen, Baden-Baden 2000, Tz. 71 ff. (wettbewerbspolitische Probleme des Internet), sowie die Sondergutachten zur Telekommunikation.

4 Monopolkommission, Sondergutachten 68, Wettbewerbspolitik: Herausforderung digitale Märkte, Baden-Baden 2015.

5 Zur GWB-Novelle siehe Kapitel I, Tz. 1 ff. in diesem Gutachten.

6 Siehe BKartA, Arbeitspapier – Marktmacht von Plattformen und Netzwerken, 9. Juni 2016; Autorité de la concurrence/Bundeskartellamt, Competition Law and Data, Gemeinsames Papier vom 10. Mai 2016.

7 BKartA, Pressemitteilung vom 1. März 2016; siehe zur Problematik zuvor Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O., Tz. 514 ff.

8 House of Lords, Select Committee on European Union, Online Platforms and the Digital Single Market, 10th Report of Session 2015–16, http://www.parliament.uk/online-platforms, Abruf am 4. Juli 2016.

wird.[9] Eine einheitliche Definition der Sharing Economy existiert bislang nicht, ihr Grundkonzept wird allerdings häufig unter dem Schlagwort „Teilen statt Besitzen" zusammengefasst. Im Vordergrund steht demnach nicht das Eigentum an, sondern die Möglichkeit des Zugangs zu Gütern.

1178. Der Sharing Economy werden teilweise sehr unterschiedliche Geschäftsmodelle zugeordnet, welche sich unter anderem anhand der involvierten Nutzerschaft, der Entgeltlichkeit des Angebots sowie der Form der Preissetzung unterscheiden lassen. Der Fokus der öffentlichen Diskussion liegt vor allem auf kommerziellen P2P-Diensten (peer-to-peer). Hierbei handelt es sich um digitale Vermittlungsplattformen, auf denen Privatpersonen unterschiedliche private Güter und Dienstleistungen zur kurzfristigen temporären Nutzung gegen Entgelt anbieten bzw. erwerben können. Aus ökonomischer Sicht werden in diesen Fällen keine Güter bzw. Dienstleistungen im eigentlichen Wortsinne geteilt, sondern temporäre Nutzungsrechte zur häufig sequenziellen Nutzung gehandelt und vergeben.[10] Viele der Sharing Economy zuordenbare Geschäftsmodelle unterscheiden sich insofern nur wenig vom traditionellen Mieten und Vermieten von Gütern oder auch klassischen Freundschaftsdiensten. Neu ist vor allem, dass durch digitale Vermittlungsplattformen die Interaktion zwischen Privatpersonen, die an einer gemeinsamen Nutzung von Gütern oder Dienstleistungen interessiert sind, in einem beträchtlichen Umfang vereinfacht wird. Dies führt dazu, dass nunmehr auch solche Transaktionen möglich sind, welche vormals aufgrund von hohen Transaktionskosten, insbesondere hohen Suchkosten, gescheitert wären.

1179. Die Entwicklung der Sharing Economy ist nicht unumstritten, ihre Vor- und Nachteile werden in der Öffentlichkeit teilweise kontrovers diskutiert. Ihre Befürworter verweisen vor allem auf Aspekte wie flexiblere und selbstbestimmte Arbeitszeiten, zusätzliche Einkommensmöglichkeiten und nicht zuletzt eine erhöhte Nachhaltigkeit durch eine intensivere Nutzung von Ressourcen.[11] Kritiker weisen hingegen auf mögliche Gefahren für reguläre Beschäftigungsverhältnisse hin und befürchten die Entstehung eines neuen Tagelöhnertums bzw. Prekariats.[12] Zudem sehen sie die Gefahr einer Totalkommerzialisierung des Alltags, etwa wenn vormals unentgeltlich erbrachte Freundschaftsdienste nunmehr kostenpflichtig angeboten werden.

1180. Ungeachtet solcher Kritik wird Geschäftsmodellen, die auf dem Konzept des „Teilens" bzw. der gemeinsamen Nutzung von Gütern und Dienstleistungen basieren, ein hohes Marktpotenzial bescheinigt. So prognostiziert etwa eine Studie von PwC, dass allein die weltweiten Erlöse von Sharing Economy-Diensten aus den Bereichen Unterkünfte, Carsharing, Finanzen, Musik- und Videostreaming sowie „Staffing" von ca. USD 15 Mrd. im Jahr 2015 auf ca. USD 335 Mrd. im Jahr 2025 ansteigen werden.[13] Für die Europäische Union kommt eine Studie im Auftrag der Europäischen Kommission zu dem Ergebnis, dass im Jahr 2015 kollaborative Plattformen[14] in den fünf Schlüsselbereichen Unterkünfte (Kurzzeitvermietung), Personenbeförderung, Dienstleistungen für private Haushalte, freiberufliche und technische Dienstleistungen sowie Schwarmfinanzierung (Crowdfunding) Einnahmen in Höhe von ca. EUR 3,6 Mrd. erzielten, gegenüber ca.

---

9 Vgl. z. B. Belk, R., You are what you can access: Sharing and collaborative consumption online, Journal of Business Research 67, 2014, S. 1595-1600; EU-Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen vom 02. Juni 2016, Europäische Agenda für die kollaborative Wirtschaft, COM(2016) 356 final.

10 Im Gegensatz zu öffentlichen Gütern, Club- oder Allmendegütern besteht bei den angebotenen privaten Gütern eine Rivalität im Konsum sowie die Möglichkeit zur Ausschließbarkeit. Vgl. Peitz, M./Schwalbe, U., Zwischen Sozialromantik und Neoliberalismus – zur Ökonomie der Sharing-Economy, ZEW Discussion Paper No. 16-033, S. 9.

11 Vgl. Florian, D., Gegen Bevormundung. Caring Economy statt Sharing Economy?, http://www.gruenderszene.de/allgemein/sharing-economy-gesetz-debatte, Abruf am 5. April 2016.

12 Vgl. etwa Slee, T., Deins ist meins. Die unbequemen Wahrheiten der Sharing Economy, 2016.

13 Vgl. PwC, The Sharing Economy, Consumer Intelligence Series, 2015, S. 14.

14 Die Begriffe Sharing Economy und kollaborative Wirtschaft werden häufig synonym verwendet. Die Europäische Kommission verwendet den Begriff „kollaborative Wirtschaft" für „Geschäftsmodelle, bei denen Tätigkeiten durch kollaborative Plattformen ermöglicht werden, die einen offenen Markt für die vorübergehende Nutzung von Waren oder Dienstleistungen schaffen, welche häufig von Privatpersonen angeboten werden." Siehe EU-Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen vom 02. Juni 2016, Europäische Agenda für die kollaborative Wirtschaft, a. a. O., S. 3.

EUR 1,8 Mrd. in 2014 und ca. EUR 1 Mrd. in 2013.[15] Der Bruttoumsatz der über diese Plattformen erfolgten Transaktionen wird auf ca. EUR 28,1 Mrd. in 2015 geschätzt, im Vergleich zu ca. EUR 15,9 Mrd. in 2014 und ca. EUR 10,2 Mrd. in 2013. Durch eine bessere Nutzung bisher wenig genutzter Ressourcen könnte die EU-Wirtschaft Schätzungen zufolge um bis zu EUR 18 Mrd. in der kurzen Frist bzw. EUR 134 Mrd. in der mittleren bis langen Frist wachsen.[16] Für Deutschland zeigt eine Erhebung aus dem Jahr 2015, dass 46 Prozent der Befragten bereits mindestens einmal ein Angebot von Sharing Economy-Diensten aus den Bereichen Hotel und Gastronomie, Automobil und Transport, Handel und Konsumgüter, Dienstleistungen, Finanzen oder Medien genutzt haben und 64 Prozent dies für die nächsten zwei Jahre planen. In manchen dieser Bereiche werde sich die Nachfrage in diesem Zeitraum nahezu verdoppeln. Gleichzeitig steige die Bereitschaft auf Sharing Economy-Diensten Güter oder Dienstleistungen anzubieten. Demnach hätten bereits 33 Prozent der Befragten Dienste in den genannten Bereichen der Sharing Economy angeboten, während 50 Prozent dies für die kommenden zwei Jahre planen.[17]

1181. Im Folgenden betrachtet die Monopolkommission die mit der Entwicklung von Sharing Economy-Diensten einhergehenden wettbewerbspolitischen Herausforderungen. Hierzu werden zunächst die wesentlichen Ausprägungsformen von Sharing Economy-Diensten sowie die wichtigsten Gründe für die Entstehung und das Wachstum dieser Dienste dargestellt. Zudem werden die mit der Nutzung von digitalen Vermittlungsplattformen einhergehenden Effizienzgewinne erläutert. Hieran anknüpfend werden relevante Wettbewerbsaspekte thematisiert. Zum einen wird untersucht, inwieweit Wettbewerbsverzerrungen zwischen traditionellen Unternehmen und Sharing Economy-Diensten auftreten können. In diesem Rahmen wird untersucht, inwieweit ein gesetzgeberischer bzw. regulatorischer Handlungsbedarf aus ökonomischer Sicht besteht. Zudem werden wettbewerbsrelevante Aspekte des Arbeits- und Steuerrechts angesprochen. Zum anderen wird thematisiert, inwiefern Wettbewerbsprobleme aufgrund der Zwei- bzw. Mehrseitigkeit von Sharing Economy-Plattformen auftreten können. Anknüpfend an diese allgemeinen Ausführungen werden zwei der besonders in der öffentlichen Diskussion stehenden Sharing Economy-Dienste näher betrachtet, zum einen Vermittlungsdienste für Privatfahrer und zum anderen Vermittlungsdienste für die kurzzeitige Vermietung von Privatunterkünften.

2.1 Definition und Ausprägungsformen

1182. Wie bereits angesprochen, existiert bislang keine einheitliche Definition des Begriffs der Sharing Economy. Grundsätzlich können der Sharing Economy zunächst solche Unternehmen zugeordnet werden, deren Geschäftsmodell auf der Vermittlung von temporären Nutzungsrechten zur gemeinsamen, häufig sequenziellen Nutzung von Gütern oder Dienstleistungen basiert. Die Unternehmen betreiben hierzu in der Regel eine digitale Vermittlungsplattform, auf der sie das Angebot von und die Nachfrage nach bestimmten Gütern oder Dienstleistungen zusammenführen. Hiervon abgesehen lassen sich allerdings eine Vielzahl unterschiedlicher Formen von Sharing Economy-Diensten unterscheiden.

1183. Eine Kategorisierung von Sharing Economy-Diensten ist zunächst anhand der involvierten Nutzerschaft möglich. Sogenannte P2P-Dienste (peer-to-peer) ermöglichen das „Teilen“ bzw. die gemeinsame Nutzung von Gütern und Dienstleistungen zwischen Unternehmen (B2B, business-to-businesss) oder Privatpersonen (C2C, consumer-to-consumer). Die Plattformbetreiber agieren in diesem Fall lediglich als Intermediäre zwischen den Nutzern und bieten neben der Vermittlung gegebenenfalls zusätzliche Serviceleistungen wie etwa die Zahlungsabwicklung an, sind selbst aber nicht im Besitz der angebotenen Güter oder an der Erbringung der nachgefragten Dienstleistung beteiligt. Im öffentlichen Fokus stehen vor allem P2P-Dienste, auf denen Privatpersonen sowohl als Anbieter als auch als Nachfrager auftreten. Beispiele hierfür sind Plattformdienste, auf denen private Mitfahrgelegenheiten oder Privatunterkünfte vermittelt werden. Hiervon abzugrenzen sind Dienste, bei denen die Betreiber der Plattformen die nachgefragten Güter oder Dienstleistungen zur gemeinschaftlichen bzw. geteilten Nutzung selbst bereitstellen. Solche Plattformen können sich ebenfalls sowohl an

---

[15] Vg. PwC, Assessing the size and presence of the collaborative economy in Europe, Studie im Auftrag von DG Growth, April 2016, S. 7. Siehe hierzu auch EU-Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen vom 02. Juni 2016, Europäische Agenda für die kollaborative Wirtschaft, a. a. O., S. 2.

[16] Vgl. European Parliamentary Research Service, The Cost of Non-Europe in the Sharing Economy, Januar 2016.

[17] Vgl. PwC, Share Economy. Repräsentative Bevölkerungsbefragung 2015.

Unternehmen (B2B) wie auch an Privatpersonen (B2C, business-to-consumer) als Nachfrager richten.[18] Ein Beispiel für B2C-Dienste ist das Carsharing, bei dem die Plattformbetreiber die zur kurzfristigen Anmietung verfügbaren Fahrzeuge selbst bereitstellen.[19] Je nach Betrachtungsweise werden der Sharing Economy lediglich P2P-Dienste oder aber sämtliche Ausprägungsformen zugeordnet.[20]

1184. Unterschiede bei Sharing Economy-Diensten zeigen sich zudem mit Blick auf die Entgeltlichkeit des Angebots sowie die Form der Preissetzung. Die vermittelten Güter bzw. Dienstleistungen können je nach Geschäftsmodell sowohl entgeltlich als auch unentgeltlich angeboten werden. So bieten Privatleute beispielsweise ihre Zimmer auf manchen Plattformen gegen Entgelt (z. B. Airbnb) und auf anderen Plattformen unentgeltlich (z. B. CouchSurfing) oder gegen eine nur geringe Aufwandsentschädigung an. Sofern die Güter entgeltlich angeboten werden, besteht ein weiterer zentraler Unterschied zwischen mehreren Sharing-Plattformen dahin gehend, ob die Preise zentral durch den Plattformdienst selbst oder aber dezentral durch die einzelnen Nutzer festgelegt werden. Ursächlich für die Form der Preissetzung dürfte insbesondere die Art des angebotenen Gutes bzw. der Dienstleistung sein. Denkbar ist etwa, dass gerade bei homogenen Gütern die Preissetzung zentral durch den Plattformanbieter erfolgt, während bei differenzierten Gütern die Preissetzung den Nutzern selbst überlassen wird.

1185. Schließlich bestehen zwischen Sharing Economy-Diensten auch Unterschiede hinsichtlich der Finanzierung der Plattform selbst. Je nach Ausrichtung des Geschäftsmodells kann die Nutzung der Plattform für die einzelnen Nutzergruppen entgeltlich oder unentgeltlich sein. In der Regel bezahlen eine oder mehrere Nutzergruppen für die Nutzung der Vermittlungsplattform eine Provision pro Transaktion oder eine pauschale monatliche Gebühr, wobei sich die Bepreisung an der jeweiligen Elastizität der Nachfrage der Nutzergruppen orientieren dürfte. Ist die Nutzung für alle Nutzergruppen unentgeltlich, so erfolgt die Finanzierung der Plattform in der Regel über Werbung oder Spenden.

1186. Für die Zwecke dieses Gutachtens ist keine abschließende Definition der Sharing Economy notwendig. Es genügt insofern der Hinweis, dass sich die Monopolkommission im Folgenden auf P2P-Dienste für Privatpersonen konzentrieren wird. Diese Plattformdienste stehen derzeit besonders in der öffentlichen Diskussion und stellen eine zentrale ökonomische Entwicklung dar, da sie Transaktionen zwischen Privatpersonen in einem zuvor nicht bekannten Ausmaß ermöglichen. Hiermit einher gehen eine Vielzahl rechtlicher wie ökonomischer Fragestellungen, wie etwa die Notwendigkeit einer Regulierung sowie die Abgrenzung von privaten und gewerblichen Angeboten, welche im weiteren Verlauf behandelt werden.

2.2 Gründe für die Entstehung und das Wachstum der Sharing Economy

1187. Das Wachstum von Sharing Economy-Diensten, wie es in den letzten Jahren insbesondere in den Vereinigten Staaten zu beobachten ist, wird auf unterschiedliche Faktoren zurückgeführt. Von herausgehobener Bedeutung ist insbesondere der technologische Fortschritt im Bereich der Informationstechnologie. Die zunehmende Verbreitung des (mobilen) Internets sowie die Entwicklung von Smartphones haben zu einer drastischen Reduzierung von Transaktionskosten, insbesondere von Such- und Informationskosten, geführt.[21] So ermöglichen digitale Vermittlungsplattformen durch die einfache und effiziente Zusammenführung von Angebot und Nachfrage Transaktionen, welche in der Vergangenheit an zu hohen Transaktionskosten gescheitert wären. Hierzu gehören insbesondere Transaktionen zwischen Privatleuten. Darüber hinaus hat etwa die Verbreitung von Smartphones mit GPS-Navigation viele der heutigen Sharing Economy-Dienste erst ermöglicht.

---

18 Vgl. Demary, V., Competition in the Sharing Economy, Institut der Deutschen Wirtschaft, IW policy paper 19/2015, 15. Juli 2015.

19 Im Wesentlichen handelt es sich bei Carsharing-Diensten um kurzfristige und besonders flexible Autovermietungen, deren Fahrzeuge je nach Art des Dienstes an vordefinierten Haltestellen oder an einem beliebigen Ort im Stadtbereich abgeholt und geparkt werden können (Free Floating).

20 Siehe hierzu etwa Demary, V., Competition in the Sharing Economy, a. a. O.; Dervojeda, K. et al., The Sharing Economy. Accessibility Based Business Models for Peer-to-Peer Markets, European Commisison Business Innovation Observatory, Case study 12, September 2013.

21 Vgl. Demary, V., Competition in the Sharing Economy, a. a. O., S. 7.

1188. Ein weiterer wichtiger Grund für die Entwicklung von Sharing Economy-Diensten sind Fortschritte bei der Lösung von Vertrauensproblemen.[22] Gerade in P2P-Märkten, in denen Nutzer häufig ihr persönliches Eigentum vermieten, ist Vertrauen von zentraler Bedeutung. Vertrauensprobleme können hier insbesondere aufgrund fehlender Informationen zum Verhalten des potenziellen Transaktionspartners bei vertraglich nicht eindeutig festlegbaren bzw. verifizierbaren Größen bestehen, wie etwa dem Umgang mit vermieteten Gegenständen oder der Zahlungstreue. Da Informationsprobleme und damit einhergehende Vertrauensprobleme sinnvolle Transaktionen verhindern können, versuchen die Unternehmen durch unterschiedliche Maßnahmen die Anonymität des Marktes zu überwinden und Transparenz zu schaffen. Hierzu verwenden sie insbesondere Bewertungs- und Reputationsmechanismen.[23] Diesbezüglich konnten Sharing Economy-Dienste auf die langjährige Erfahrung mit Bewertungssystemen von Internet-Pionieren wie eBay zurückgreifen. Um Manipulationen zu verhindern und die Aussagekraft von Bewertungen weiter zu verbessern, werden diese Systeme kontinuierlich weiterentwickelt und an die spezifischen Notwendigkeiten der Dienste angepasst. Auch wenn solche Bewertungssysteme nicht fehlerfrei sind – problematisch sind beispielsweise Verzerrungen aufgrund strategisch verwendeter übertrieben positiver oder negativer Bewertungen – tragen sie doch maßgeblich zum Aufbau von Vertrauen bei. Weitere vertrauensstiftende Maßnahmen umfassen etwa die Verknüpfung von Nutzeraccounts bei manchen Sharing Economy-Diensten mit den Profilen bei sozialen Netzwerken sowie die Verifikation der Identität der Nutzer anhand von Ausweisdokumenten durch die Plattformbetreiber. Insgesamt helfen diese unterschiedlichen Maßnahmen Informationsasymmetrien abzubauen und Vertrauen zwischen sich fremden Nutzern aufzubauen. Hierdurch sind Transaktionen zwischen Privatleuten möglich, welche zu früheren Zeiten am fehlenden Vertrauen gescheitert wären.

1189. Als ein weiterer Faktor für die zunehmende Verbreitung von Sharing Economy-Diensten wird schließlich ein zumindest teilweise stattfindender Werte- bzw. Einstellungswandel der Bevölkerung angeführt. So wird etwa darauf verwiesen, dass gerade in jüngeren Bevölkerungsschichten die Bedeutung des privaten Eigentums abnimmt, während die Bereitschaft zum Teilen bzw. zur gemeinsamen Nutzung von Gütern steigt. Auch die gestiegene Bedeutung eines nachhaltigeren Konsums könnte die Bereitschaft vieler Verbraucher zur Nutzung von Sharing Economy-Diensten gestärkt haben, wenngleich die Nutzung dieser Dienste nicht in jedem Fall zur Steigerung der Nachhaltigkeit beiträgt.[24] Ein darüber hinausgehender umfassender Werte- und Einstellungswandel, der zu einer Abkehr von der kapitalistischen Gesellschaftsordnung führt, wie er von einigen Autoren gesehen wird, erscheint indes fraglich.[25] Zwar gibt es einige unentgeltliche Sharing Economy-Dienste, die Vielzahl der Dienste zielt jedoch auf die entgeltliche Vermarktung von Nutzungsrechten an Privateigentum.[26]

2.3 Effizienzgewinne durch digitale Vermittlungsplattformen

1190. Das Geschäftsmodell von Sharing Economy-Diensten basiert im Wesentlichen auf der digitalen Vermittlung von Gütern und Dienstleistungen. Gerade die hier im Fokus stehenden Betreiber von P2P-Diensten sind weder im Besitz der nachgefragten Güter noch erbringen sie die nachgefragten Dienstleistungen selbst. Stattdessen fokussieren sie sich auf einen bestimmten Teil der Wertschöpfungskette, nämlich die Bereitstellung einer digitalen Vermittlungsplattform zur Zusammenführung (Matching) von Angebot und Nachfrage sowie hiermit gegebenenfalls einhergehende Zusatzleistun-

---

[22] Vgl. Hortin, J. J,/Zeckhauser, R. J., Owning, Using and Renting: Some Simple Economy of the „Sharing Economy", Working Paper, 10. Februar 2016, S. 7 f.

[23] Vgl. Edelman, B. G./Geradin, D., Efficiencies and Regulatory Shortcuts: How Should We Regulate Companies like Airbnb and Uber?, Harvard Business School Working Paper 16-026, 10. September 2015, S. 5-7.

[24] Bei der Frage der ökologischen Nachhaltigkeit von Sharing Economy-Diensten sind zwei Effekte zu unterscheiden. Einerseits stärkt die intensivere Nutzung von Gütern grundsätzlich die Nachhaltigkeit. Andererseits entstehen durch die gemeinsame Nutzung von Gütern neue Konsummöglichkeiten, welche sich ökologisch nachteilig auswirken können (sogenannter Rebound Effekt). Bei der Beurteilung der Nachhaltigkeit von Sharing Economy-Diensten müssen beide Effekte berücksichtigt werden.

[25] So etwa Rifkin, J., Die Null-Grenzkosten-Gesellschaft: Das Internet der Dinge, kollaboratives Gemeingut und der Rückzug des Kapitalismus, 2014.

[26] Vgl. Vogelpohl, T./Simons, A., Kontroversen ums Teilen. Ein Überblick über das online gestützte Peer-to-Peer Sharing als gesellschaftliche Innovation und eingehende allgemeine und spezifische Kontroversen, PeerSharing Arbeitsbericht 2, Dezember 2015, S. 11.

gen. Diese digitale Vermittlung über Plattformen ermöglicht die Realisierung zahlreicher Effizienzvorteile.[27] Da diese Technologie grundsätzlich allen Marktteilnehmern zur Verfügung steht, sofern sie hieran nicht aufgrund bestehender Regulierungen gehindert werden, beziehen sich die folgenden Ausführungen nicht nur auf Sharing Economy bzw. P2P-Dienste, sondern auf digitale Vermittlungsplattformen im Allgemeinen.

1191. Zunächst ermöglichen digitale Vermittlungsplattformen die Realisierung von Effizienzvorteilen durch die bereits angesprochene Senkung von Transaktionskosten. Zum einen wird durch die direkte und unkomplizierte Kommunikation zwischen einzelnen Nutzern das Finden eines Transaktionspartners erheblich vereinfacht. Dies führt zu einer Reduzierung von Such- und Informationskosten. Zum anderen bieten viele Plattformen weitere Funktionen an, welche die Abwicklung von Transaktionen erleichtern, wie etwa die zentrale Preissetzung und die direkte Zahlungsabwicklung über die Plattform.

1192. Darüber hinaus tragen Vermittlungsplattformen zu einer effizienteren Allokation knapper Ressourcen bei. Effizienzsteigerungen können sich etwa aus der gemeinsamen Nutzung von Gütern oder der Nutzung von Gütern zu unterschiedlichen Zwecken ergeben. Letzteres ist etwa der Fall, wenn ein Pkw sowohl privat als auch zum Transport Dritter eingesetzt wird. Beiden Aspekten ist gemein, dass sie den Nutzungs- bzw. Auslastungsgrad von Gütern erhöhen. Gerade die Vermittlung in Echtzeit kann zu einer effizienteren Allokation beitragen, etwa indem bei Transportdiensten Leerfahrten reduziert oder Fahrgemeinschaften mit effizienterer Routenführung ad hoc gebildet werden. Zudem kann die Möglichkeit zur Nutzung von Vermittlungsplattformen unter Umständen auch zu einem Anstieg von Investitionen führen, da Nutzer aufgrund der Möglichkeit zur kurzfristigen Vermietung unter Umständen höherwertige, ansonsten für sie nicht finanzierbare Güter kaufen.

1193. Effizienzsteigerungen ergeben sich zudem aus der besseren Verfügbarkeit von Informationen. Zum einen ermöglicht der Plattformbetrieb den Betreibern eine einfache Sammlung und Verarbeitung von Daten, welche beispielsweise für eine bessere Koordinierung von Angebot und Nachfrage genutzt werden können. Zum anderen werden etwa durch Bewertungssysteme Informationsasymmetrien zwischen den Nutzergruppen abgebaut und damit Anreize zum Angebot hoher Qualität gegeben und Anreize zum Angebot schlechter Qualität oder zu opportunistischem Verhalten reduziert. Die Bewertungssysteme wirken dabei in der Regel in beide Richtungen, sodass etwa sowohl schlecht bewertete Anbieter wie auch schlecht bewertete Nachfrager bzw. Verbraucher von der Plattformnutzung ausgeschlossen werden können. Durch diesen Sanktionsmechanismus werden für beide Nutzergruppen Anreize für Fehlverhalten reduziert.

1194. Nicht zuletzt können Vermittlungsplattformen Effizienzgewinne durch eine flexiblere, an Angebot und Nachfrage orientierte Preisgestaltung erzielen. Insbesondere können Plattformdienste Informationen über aktuelle Marktbedingungen nutzen, um Schwankungen bei Angebot und Nachfrage durch kurzfristige Preisanpassungen auszugleichen. Aufgrund der direkten Kommunikation zwischen Vermittlungsdienst und Nutzern werden solche Preisanpassungen den Plattformnutzern unmittelbar angezeigt. Eine bewusste Übervorteilung von Verbrauchern ist aufgrund der Preistransparenz somit nicht möglich. Ungeachtet dessen ist eine flexible Preisgestaltung gesellschaftlich teilweise umstritten, insbesondere, wenn hiervon Dienstleistungen betroffen sind, für die traditionell einheitliche Preise bzw. Tarife gelten, wie etwa im Taxigewerbe. Dies ändert allerdings nichts an der grundsätzlichen Effizienz flexibler Preisanpassungen und den hiermit einhergehenden Wohlfahrtsgewinnen.

2.4 Spezifische Kontroversen der Sharing Economy

1195. Die bisherigen Ausführungen haben gezeigt, dass es nicht „das" Konzept der Sharing Economy gibt, sondern unter diesem Begriff viele unterschiedliche Geschäftsmodelle zusammengefasst werden können. Diese Geschäftsmodelle basieren im Wesentlichen auf einer digitalen Vermittlungsplattform, durch die erhebliche Effizienz- und Wohlfahrtsgewinne realisiert werden können. Wesentliches Ziel sollte es sein, diese Effizienzen zu heben. Regulierungen, welche die Nutzung dieser Dienste einschränken, sollten hierzu auf ihre Erforderlichkeit und Angemessenheit überprüft und – sofern sie keine gerechtfertigten Ziele verfolgen – überarbeitet werden.

---

[27] Vgl. zu den folgenden Ausführungen insbesondere Edelman, B. G./Geradin, D., Efficiencies and Regulatory Shortcuts: How Should We Regulate Companies like Airbnb and Uber?, a. a. O., S. 3-8.

1196. Aus Wettbewerbssicht ist zu beachten, dass Sharing Economy-Dienste häufig in Konkurrenz zu traditionellen Unternehmen stehen. Dies gilt insbesondere für die in diesem Gutachten im Fokus stehenden P2P-Dienste, welche es Privatpersonen ermöglichen, Produkte oder Dienstleistungen kommerziell anzubieten. Diese Form der kommerziellen Leistungserbringung durch Privatpersonen ist in vielen Bereichen neu und kann mit dem bestehenden Rechtsrahmen kollidieren. Dies kann zum einen das Wachstum von P2P-Diensten negativ beeinträchtigen. Zum anderen können Wettbewerbsverzerrungen zwischen traditionellen Unternehmen und Sharing Economy bzw. P2P-Diensten im Zuge einer asymmetrischen Regulierung auftreten. Im Folgenden werden daher unterschiedliche wettbewerbspolitisch relevante Aspekte der Sharing Economy näher betrachtet. Zunächst wird untersucht, unter welchen Umständen eine Regulierung von Sharing Economy-Diensten aus ökonomischer Sicht prinzipiell erforderlich sein kann. Hieran anknüpfend werden Möglichkeiten einer sachgerechten Abgrenzung von privaten und gewerblichen Anbietern sowie beschäftigungs- und steuerpolitische Aspekte von P2P-Diensten diskutiert. Zum Schluss wird auf mögliche Konzentrationstendenzen und hiermit einhergehende potenzielle Wettbewerbsprobleme bei Sharing Economy-Diensten eingegangen.

2.4.1 Notwendigkeit einer Regulierung?

1197. Kritiker von Sharing Economy-Diensten bemängeln häufig, dass viele dieser Dienste den in den jeweiligen Sektoren bestehenden spezifischen Regulierungsvorschriften für traditionelle Anbieter, insbesondere solche zum Schutz der Verbraucher (z. B. Sicherheitsvorschriften), entweder nicht unterliegen oder diese nicht befolgen würden. Dieser Umstand ermögliche es Sharing-Plattformen ihre Dienste zu geringeren Kosten anzubieten und stelle einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil dar. Zur Vermeidung solcher Wettbewerbsverzerrungen zwischen traditionellen und digitalen Anbietern wird dann häufig eine Ausweitung der traditionellen Regulierung auf Sharing Economy-Dienste gefordert. Diese Forderung übersieht allerdings, dass das Aufkommen neuer Technologien viele Rechtfertigungsgründe für traditionelle Regulierungen obsolet machen kann. Dies gilt insbesondere für Regulierungen, die auf die Beseitigung potenzieller Informationsasymmetrien abzielen, da diese durch das Internet im Allgemeinen und durch digitale Vermittlungsplattformen im Speziellen reduziert werden. Vor diesem Hintergrund hat die Monopolkommission in ihrem 68. Sondergutachten von einer pauschalen Ausweitung der traditionellen Regulierung auf digitale Unternehmen abgeraten und stattdessen eine fortlaufende Überprüfung und gegebenenfalls eine Rückführung der Regulierung traditioneller Unternehmen empfohlen.[28]

1198. Mit Blick auf digitale Vermittlungsplattformen sollte das wesentliche Ziel aus Sicht der Monopolkommission darin bestehen, die angesprochenen Effizienzen zu heben und die mit diesen Geschäftsmodellen gegebenenfalls einhergehenden Risiken durch eine angemessene Regulierung zu minimieren. Aufgrund der Heterogenität der Sharing Economy kann der Handlungsbedarf für den Gesetzgeber dabei je nach Dienst stark variieren. Dementsprechend ist keine einheitliche bzw. pauschale Regulierung der Sharing Economy möglich. Stattdessen ist im Einzelfall zu prüfen, ob eine staatliche Regulierung zur Behebung eines Marktversagens oder aus anderen, insbesondere politisch motivierten Gründen angezeigt ist.[29] Dabei sollte berücksichtigt werden, ob die Plattformdienste selbst über hinreichende Möglichkeiten sowie Anreize zur Lösung eines potenziellen Marktversagens verfügen. Die Regulierung traditioneller Unternehmen sollte nur dann auf digitale Vermittlungsdienste übertragen werden, wenn das ursprüngliche Marktversagen fortbesteht und durch die neuen Dienste nicht anderweitig gelöst wird.

1199. Eine Regulierung von P2P-Diensten zur Behebung eines Marktversagens kommt vor allem aufgrund von externen Effekten sowie aufgrund von Informationsasymmetrien zwischen den Nutzern in Betracht. Externe Effekte ergeben sich daraus, dass P2P-Dienste einen direkten Einfluss auf Nichtnutzer des Dienstes haben können. Bei Transportdiensten können beispielsweise negative externe Effekte in der Form von Unfällen aufgrund von nicht ausreichend geschulten Fahrern oder nicht verkehrssicheren Fahrzeugen ausgehen, bei der kurzzeitigen Vermietung von Privatunterkünften etwa von zu lauten Besuchern. Grundsätzlich sollten solche externen Effekte bei P2P-Diensten, wie auch bei traditionel-

---

[28] Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O., Tz. 543, 549.

[29] Aus ökonomischer Sicht kann eine staatliche Regulierung angezeigt sein, wenn Marktversagen auftritt. Ein solches Marktversagen kann auf unterschiedliche Faktoren zurückzuführen sein, wobei in der ökonomischen Literatur vor allem auf Unteilbarkeiten, öffentliche Güter, asymmetrische Informationen sowie externe Effekte abgestellt wird. Siehe hierzu z. B. Fritsch, M., Marktversagen und Wirtschaftspolitik 9. Aufl., München 2014.

len Anbietern, durch geeignete regulatorische Maßnahmen internalisiert werden. Denkbar sind insofern – analog zu traditionellen Anbietern – spezielle Mindestanforderungen an Personen, die auf P2P-Plattformen bestimmte Dienstleistungen anbieten wollen, Nutzungseinschränkungen sowie Versicherungspflichten. Die getroffenen Maßnahmen sollten dem konkreten Geschäftsmodell sowie den spezifischen Umständen, wie etwa regionalen Unterschieden, Rechnung tragen und zur Behebung des festgestellten Marktversagens geeignet und erforderlich sein.

1200. Neben externen Effekten können Informationsasymmetrien ein regulierungsbedürftiges Marktversagen bei P2P-Diensten begründen. Informationsasymmetrien treten insbesondere bei Erfahrungs- und Vertrauensgütern auf und erschweren es dem Nachfrager, die Qualität und den Wert eines Produkts zu beurteilen.[30] Die Überwindung solcher Informationsasymmetrien kann für den Nachfrager mit erheblichen Kosten verbunden sein. Mögliche Folge können eine adverse Selektion sowie Moral Hazard sein. Bei einer adversen Selektion führen im Extremfall die Qualitätsunkenntnis und eine rückläufige Zahlungsbereitschaft der Nachfrager dazu, dass der Preis und die Qualität eines Gutes solange sinken, bis nur noch schlechte Qualität gehandelt wird und der Markt für gute Qualität zusammenbricht (Lemon-Problem).[31] Moral Hazard beschreibt eine verdeckte Qualitätsverschlechterung während der Leistungserbringung. Traditionell wird versucht, gewisse Qualitätsstandards, die aufgrund von Informationsasymmetrien durch die Nachfrager nicht überprüfbar sind, durch qualitative Mindeststandards sicherzustellen.

1201. Bei P2P-Diensten können Informationsasymmetrien zwischen Anbietern und Nachfragern aufgrund der Anonymität der Nutzer und der Ungewissheit über die Qualität der angebotenen Güter oder Dienstleistungen bestehen. Als Intermediäre zwischen den Nutzergruppen haben P2P-Dienste allerdings ein Eigeninteresse am Abbau dieser Informationsasymmetrien, da diese Transaktionen zwischen den Nutzern verhindern und damit die Einnahmen des Plattformdienstes selbst beeinträchtigen können. Zum Abbau von Informationsasymmetrien und zur Sicherstellung einer hinreichenden Qualität des Angebots nutzen P2P-Dienste insbesondere Reputations- und Bewertungsmechanismen. Hierdurch wird zum einen die Identifikation von guten und schlechten Transaktionspartnern erleichtert, zum anderen werden Anreize zur Erbringung qualitativer Dienstleistungen gesetzt, nicht zuletzt durch die Möglichkeit des Dienstes schlecht bewertete Nutzer von der Plattform auszuschließen. Reputations- und Bewertungssysteme tragen somit grundsätzlich zur Überwindung der Anonymität des Marktes und zum Aufbau von Vertrauen zwischen den Nutzern bei und reduzieren Anreize für Fehlverhalten, wie etwa die Erbringung schlechter Qualität oder die Übervorteilung von Nutzern. Als weitere vertrauensstiftende Maßnahmen erfolgt bei manchen P2P-Diensten – wie bereits ausgeführt – eine Verknüpfung von Nutzeraccounts mit den Profilen in sozialen Netzwerken oder eine Überprüfung der Identität der Nutzer anhand von Ausweisdokumenten durch die Plattformdienste.[32]

1202. Ob eine darüber hinausgehende Regulierung von Qualitätsaspekten bei P2P-Diensten notwendig ist, ist maßgeblich von der Effektivität der eingesetzten Reputations- und Bewertungsmechanismen abhängig. Grundsätzlich ist eine Selbstregulierung bzw. dezentrale Regulierung von Plattformen dann zielführend, wenn die relevanten Informationsasymmetrien durch die etablierten Mechanismen hinreichend abgebaut werden.[33] Dies dürfte insbesondere der Fall sein, wenn die relevanten Qualitätsaspekte durch die Nutzer zumindest beim Konsum des Gutes oder der Dienstleistung eindeutig beobachtbar und damit auch bewertbar sind (sogenannte Erfahrungsgüter). Hierzu gehören etwa das Verhalten der auf der Plattform tätigen Anbieter (Freundlichkeit, Hilfsbereitschaft etc.) oder auch äußere Qualitätseigenschaften. Bewertungssysteme stoßen allerdings an Grenzen, wenn relevante Regulierungsaspekte durch die meisten Nutzer nicht beobachtet und objektiv bewertet werden können (sogenannte reine Vertrauensgüter). In diesem Fall dürfte in der Regel eine qualitative Regulierung erforderlich sein.[34]

---

30 Vgl. Nelson, P., Information and Consumer Behavior, Journal of Political Economy 78 (2), 1970, S. 311-329.

31 Vgl. Akerlof, G. A., The Market for Lemons: Quality Uncertainty and the Market Mechanism, The Quarterly Journal of Economics 84(3), 1970, S. 488–500.

32 Siehe hierzu auch Tz. 1188 in diesem Gutachten.

33 Vgl. Gata, J. E., The Sharing Economy, Competition and Regulation, CPI's Europe Column, November 2015.

34 Ein Beispiel hierfür ist der Bereich der Personenbeförderung. Bewertungssysteme sind hier zwar für eine Beurteilung der Fahrweise der Fahrer oder der Sauberkeit der Fahrzeuge nützlich. Es ist allerdings fraglich, ob die Mehrheit der Nutzer die Verkehrssicherheit der Fahrzeuge hinreichend beurteilen kann.

1203. Von dieser grundsätzlichen Einschränkung abgesehen, wird teilweise auch die Repräsentativität von Bewertungssystemen infrage gestellt. So wird etwa darauf hingewiesen, dass Nutzer nur zögerlich schlechte Bewertungen abgeben, weil sie befürchten, im Anschluss selbst schlecht bewertet zu werden, oder von der mit der schlechten Bewertung einhergehenden „Bestrafung" ihres Gegenübers abgeschreckt werden (z. B. dem Ausschluss von der Plattform). Zudem wird vorgebracht, dass Nutzer mit guten Erfahrungen tendenziell eher ihren Transaktionspartner bewerten würden als Nutzer mit schlechten Erfahrungen.[35] Darüber hinaus wird angeführt, dass die Repräsentativität und damit die Effektivität von Bewertungssystemen durch gefälschte Bewertungen beeinträchtigt werden könnte. Denkbar ist etwa, dass einzelne Anbieter ihr eigenes Bewertungsprofil durch gekaufte positive Bewertungen verbessern oder schlechte Bewertungen für Wettbewerber abgeben. Schließlich besteht die Problematik, dass Nutzer die Abgabe guter Bewertungen möglicherweise an die Erbringung von „Gegenleistungen" knüpfen. Auch wenn diese Kritik grundsätzlich berechtigt ist, so ist zu berücksichtigen, dass die Plattformdienste im eigenen Interesse versuchen, ihre Bewertungssysteme möglichst repräsentativ und manipulationssicher auszugestalten. Die Möglichkeit zur Abgabe gefälschter Bewertungen ist zudem eingeschränkt, wenn eine Bewertung – wie bei den meisten P2P-Diensten – nur nach vorangegangener Transaktion möglich ist. Das umfangreiche Kaufen von positiven Bewertungen dürfte daher bei P2P-Diensten nur von untergeordneter Bedeutung sein, zumal Privatpersonen hierfür nicht die gleichen Mittel wie große Unternehmen aufbringen können.

1204. Trotz der genannten Einschränkungen dürften Reputations- und Bewertungssysteme grundsätzlich zur Reduzierung von Informationsasymmetrien beitragen. Sie mögen zwar nicht immer ausreichend sein, um qualitative Regulierungen komplett zu ersetzen. Dies sollte aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass Bewertungssysteme in manchen Belangen staatlichen Regulierungen auch überlegen sein können. Insbesondere erhöhen sie die Markttransparenz und disziplinieren dadurch sowohl die Anbieter wie auch die Nachfrager in ihrem Verhalten. Auch ermöglichen sie eine stetige Kontrolle objektiv wahrnehmbarer Qualitätsaspekte im Vergleich zu unter Umständen nur stichprobenartigen Überprüfungen bei traditionellen Regulierungen. Unregelmäßigkeiten oder sich häufende Probleme werden dadurch schneller aufgedeckt, sodass zeitnah Gegenmaßnahmen ergriffen werden können.

1205. Abgesehen von solchen Reputations- und Bewertungssystemen können P2P-Dienste eine weitere Reduzierung von Informationsasymmetrien durch die Nutzung moderner Technologien erreichen. Diese Technologien können gegebenenfalls qualitative Regulierungen ersetzen, die auf die Behebung spezifischer Informationsasymmetrien abzielen. Beispielhaft sei an dieser Stelle auf die Verbreitung von Smartphones und die damit einhergehende Möglichkeit der GPS-Navigation und Aufzeichnung gefahrener Strecken hingewiesen. Hierdurch wird zum einen die qualitative Anforderung einer Ortskundeprüfung im Taxi- und Mietwagengewerbe obsolet. Zum anderen erhält gerade der ortsunkundige Verbraucher einen Überblick über die gefahrene Strecke und damit eine zusätzliche Kontrollmöglichkeit. Dies reduziert den Anreiz zum Fahren von Umwegen, eine klassische Form von Moral Hazard.

1206. Zusätzlich zur qualitativen Regulierung bestehen für einige traditionelle Dienste auch preisliche Regulierungen. Das prominenteste Beispiel in diesem Zusammenhang dürfte das Taxigewerbe sein, dessen Tarife in Deutschland durch die jeweils zuständigen Behörden festgesetzt und weder über- noch unterschritten werden dürfen. Eine solche Preisregulierung ist bei kommerziellen P2P-Diensten in der Regel nicht notwendig, da eine hohe Markttransparenz besteht und Preisvergleiche insbesondere im Vergleich zu traditionellen Angeboten einfach möglich sind. Dies gilt unabhängig davon, ob die Plattformen die Preise selbst zentral festsetzen oder die Preisgestaltung den Nutzern überlassen. Mögliche Vertrauensprobleme zwischen den Nutzern bei der Bezahlung werden zudem durch die in der Regel elektronische Zahlungsabwicklung reduziert. Insgesamt besteht bei digitalen Vermittlungsplattformen insofern weniger Anlass für eine Preisregulierung, zumindest solange diese nicht über Marktmacht verfügen.

1207. Dessen ungeachtet wird teilweise kritisiert, dass die Preise auf einigen Vermittlungsplattformen in Abhängigkeit von Angebot und Nachfrage schwanken. In die Kritik geraten ist insbesondere das von dem Unternehmen Uber eingesetzte „Surge Pricing", welches zu einem Anstieg der Beförderungspreise führt, wenn die Nachfrage im Vergleich zum

---

[35] Vgl. Edelman, B. G./Geradin, D., Efficiencies and Regulatory Shortcuts: How Should We Regulate Companies like Airbnb and Uber?, a. a. O., S. 21.

Angebot stark ansteigt.[36] Aus ökonomischer Sicht ist anzumerken, dass eine solche an Angebot und Nachfrage orientierte dynamische Preissetzung grundsätzlich effizient ist. Zwar können im Einzelfall erhebliche Preissteigerungen und damit einhergehende „Härtefälle" auftreten, insgesamt führt das System allerdings zu Wohlfahrtsgewinnen. Um besonders starke Preissteigerungen in „Notsituationen", wie etwa bei starkem Unwetter, zu vermeiden, könnte seitens des Gesetzgebers erwogen werden, Obergrenzen für Preissteigerungen festzulegen. Eine solche dynamische Preisgestaltung mit Obergrenzen für Preissteigerungen wäre aus ökonomischer Sicht unflexiblen Festpreisen vorzuziehen.

1208. Abgesehen von externen Effekten und Informationsasymmetrien kann eine Regulierung von Marktakteuren schließlich auch angezeigt sein, um vom Gesetzgeber gewünschte, aber vom Markt selbst nicht bereitgestellte Angebote sicherzustellen.[37] Ein Beispiel hierfür kann etwa das Ziel eines ausreichenden barrierefreien Angebots für körperlich beeinträchtigte Personen sein. Sofern die Politik solche Ziele definiert, sollten an deren Zielerreichung aus Wettbewerbsgründen grundsätzlich alle Marktteilnehmer des betroffenen Sektors, also auch P2P-Dienste, sachgerecht beteiligt werden. Eine Möglichkeit wäre, den einzelnen Marktteilnehmern konkrete Zielvorgaben zu machen, etwa im Hinblick auf die Bereitstellung einer bestimmten Anzahl rollstuhlgeeigneter Fahrzeuge, die Maßnahmen zur Zielerreichung den Marktakteuren aber selbst zu überlassen. Sofern dies nicht möglich sein sollte, könnten alternativ – etwa durch eine Ausschreibung – ausgewählte Anbieter zur Erbringung des vom Markt nicht bereitgestellten Angebots bestimmt werden. Dieses Angebot könnte durch eine zusätzliche Steuer, welche von allen Marktteilnehmern eines Sektors zu entrichten ist, oder aus dem allgemeinen Steueraufkommen finanziert werden. Aus Wettbewerbssicht ist letztlich entscheidend, dass durch Regulierungen, die der Erreichung bestimmter Politikziele dienen, einzelne Anbieter nicht einseitig belastet werden.

1209. Insgesamt bleibt festzuhalten, dass bei P2P-Diensten eine Regulierung aufgrund von Informationsasymmetrien, externen Effekten oder anderer Politikziele angezeigt sein kann. Dies bedeutet jedoch nicht, dass zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen für traditionelle Anbieter und Anbieter auf P2P-Diensten die exakt gleichen Regelungen gelten müssen. Ziel der Regulierung sollte nicht sein, einzelne Marktteilnehmer vor möglicherweise effizienteren Wettbewerbern zu schützen, sondern das jeweils auftretende Marktversagen zu beheben. Gerade bei P2P-Diensten kann aufgrund der Nutzung innovativer Technologien eine geringere Regulierungsintensität angezeigt sein als bei traditionellen Anbietern. Zudem sollte sichergestellt werden, dass die Regulierungsintensität dem spezifischen Ausmaß des Angebots Rechnung trägt. Insbesondere sollte eine unverhältnismäßige Einschränkung von nur gelegentlichen Tätigkeiten auf P2P-Diensten durch überschießende Regulierungen vermieden werden.[38]

1210. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass die von Sharing Economy-Diensten eingesetzten Technologien häufig auch von traditionellen Anbietern genutzt werden können. Zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen sollte daher auch geprüft werden, ob der bestehende Regulierungsrahmen für diese Anbieter noch zeitgemäß ist oder ob eine Anpassung bzw. Rückführung der Regulierung angezeigt ist. Nicht gerechtfertigte oder aufgrund neuer Technologien überholte Vorschriften sollten konsequent abgebaut werden. Von einer Ausweitung solcher Regelungen auf P2P-Dienste ist hingegen abzuraten, da hierdurch auf eine Hebung der eingangs erwähnten Effizienzgewinne zulasten der Verbraucher und betroffenen Unternehmen verzichtet würde.

2.4.2 Abgrenzung von gewerblichen und privaten Anbietern

1211. P2P-Dienste ermöglichen Privatpersonen, Güter oder Dienstleistungen in einem zuvor nicht gekannten Ausmaß kommerziell anzubieten. Abgesehen von der Notwendigkeit einer Regulierung von P2P-Diensten stellt sich daher die weitergehende Frage, unter welchen Bedingungen Privatpersonen das kommerzielle Anbieten von Gütern oder Dienstleistungen gestattet sein sollte. Dies ist insbesondere deshalb relevant, weil viele spezifische Regulierungsvorschriften,

---

[36] Die dynamische Preisanpassung ist algorithmisch gesteuert und erfolgt, wenn die Wartezeiten für Fahrgäste stark ansteigen. Durch die höheren Preise steigt das Angebot an verfügbaren Fahrern, während die Nachfrage temporär sinkt. Hierdurch sollen Angebot und Nachfrage ausgeglichen werden.

[37] Vgl. Edelman, B. G./Geradin, D., Efficiencies and Regulatory Shortcuts: How Should We Regulate Companies like Airbnb and Uber?, a. a. O., S. 23 ff.

[38] Siehe hierzu auch Abschnitt 2.4.2 in diesem Kapitel.

insbesondere solche zum Verbraucherschutz, häufig nur bei gewerblichen Tätigkeiten Anwendung finden. Darüber hinaus bestehen für Gewerbetreibende und private Anbieter unterschiedliche Steuerpflichten.

1212. Für das Vorliegen einer gewerblichen Tätigkeit existiert keine Legaldefinition in der Gewerbeordnung (GewO). In der Rechtsprechung sowie in der Literatur wird prinzipiell von einem Gewerbe ausgegangen, wenn eine erlaubte, dauerhaft ausgeübte, selbstständige Tätigkeit mit Gewinnerzielungsabsicht vorliegt. Ausgenommen hiervon sind die Bereiche der Urproduktion (insbesondere Land- und Forstwirtschaft), freie Berufe sowie die Verwaltung des eigenen Vermögens.[39] Das Kriterium der Dauerhaftigkeit besagt, dass die Tätigkeit nicht nur gelegentlich, sondern wiederholt und regelmäßig ausgeübt wird. Selbstständigkeit liegt vor, wenn der „Gewerbetreibende" nicht weisungsgebunden ist. Er sollte nach innen sachlich unabhängig und eigenverantwortlich und nach außen auf eigene Rechnung, eigenes Risiko und auf eigenen Namen agieren. Von besonderer Bedeutung ist schließlich das Kriterium der Gewinnerzielungsabsicht. Diese liegt vor, wenn die Tätigkeit auf die Erzielung eines unmittelbaren oder mittelbaren wirtschaftlichen Vorteils in Form eines nennenswerten, die eigenen Aufwendungen übersteigenden Überschusses ausgerichtet ist. Eine konkret definierte Bagatell- oder Wertgrenze existiert nicht.

1213. Etwas vereinfachend sind nach der bestehenden Rechtslage somit im Wesentlichen gewerbliche Angebote, die dauerhaft, gegen Entgelt und mit Gewinnerzielungsabsicht erbracht werden, und private Angebote, welche nur gelegentlich und unentgeltlich oder zumindest ohne Gewinnerzielungsabsicht erbracht werden, zu unterscheiden. Die Einordnung von durch Privatpersonen gelegentlich gegen Entgelt auf P2P-Diensten angebotene Tätigkeiten in dieses Schema ist nicht immer eindeutig möglich. Die Grenze zur Gewerblichkeit dürfte allerdings überschritten sein, wenn Privatpersonen Güter oder Dienstleistungen auf P2P-Diensten dauerhaft und gewinnorientiert anbieten und damit faktisch wie gewerbliche Anbieter agieren.

1214. Aus Wettbewerbssicht ist die rechtliche Einordnung von durch Privatpersonen gelegentlich gegen Entgelt erbrachten Tätigkeiten insbesondere im Hinblick auf die jeweils einzuhaltenden Vorschriften für gewerbliche und private Anbieter von Bedeutung. Einige gewerbliche Anbieter beklagen insofern die für sie im Vergleich zu privaten Anbietern deutlich strengeren Vorschriften, welche zu höheren Kosten und damit zu einer Verzerrung des Wettbewerbs gegenüber Privatpersonen bzw. P2P-Diensten führen würden. Aus Wettbewerbssicht ist insofern allerdings anzumerken, dass eine komplette Angleichung der Vorschriften für gewerbliche und private Anbieter nicht zielführend ist, zumindest, wenn letztere nur gelegentlich Güter oder Dienstleistungen auf P2P-Diensten anbieten. Hierdurch würde faktisch eine Markteintrittsbarriere geschaffen, da die meisten Privatpersonen in Anbetracht der geltenden Vorschriften und des Umfangs ihrer Tätigkeit auf ein Angebot verzichten dürften. Folge wären eine geringere Angebotsvielfalt sowie eine insgesamt geringere Wettbewerbsintensität. Zudem würde auf die Realisierung der eingangs erwähnten Effizienzgewinne durch P2P-Dienste, wie etwa eine bessere Auslastung von Ressourcen, verzichtet. Die spezifischen Vorschriften für gewerbliche und private Angebote sollten daher in Relation zum Umfang der Tätigkeit stehen.

1215. Zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten und mit diesen einhergehenden Wettbewerbsverzerrungen ist grundsätzlich eine möglichst eindeutige und klar nachvollziehbare Regelung zur Abgrenzung von gewerblichen und privaten Anbietern erforderlich. Dabei erscheint eine Unterscheidung allein nach der Entgeltlichkeit des Angebots in Anbetracht der Entwicklung von P2P-Diensten nicht in jedem Fall zielführend. Um Privatpersonen das gelegentliche Anbieten auf P2P-Diensten gegen Entgelt zu ermöglichen, könnten im Einzelfall Schwellenwerte bzw. Bagatellgrenzen, etwa in Form von Umsatz- bzw. Wertgrenzen geschaffen werden, bis zu denen Angebote von Privatpersonen pauschal als nichtgewerblich eingestuft werden könnten.[40] Spezifische, mit der Gewerblichkeit einhergehende Vorschriften und Steuerpflichten würden dann erst bei Überschreiten der Schwellenwerte Anwendung finden. Hierdurch könnten gegebenenfalls komplizierte und aufwendige Einzelfallprüfungen entfallen und mit diesen einhergehende Kosten eingespart werden. Einen Vorschlag für die Einführung von Schwellenwerten hat beispielsweise die Europäische Kommission in ihren

---

[39] Schulte, M./Kloos, J., Handbuch Öffentliches Wirtschaftsrecht, München 2016, § 6 Rn. 1-11.

[40] Siehe hierzu z. B. Eichhorst, W./Spermann, A., Sharing Economy: Mehr Chancen als Risiken?, Wirtschaftsdienst 96 (6), 2016, S. 439; Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., Teilen, Haben, Teilhaben. Verbraucher in der Sharing Economy, Diskussionspapier vom 29. Juni 2015, S. 28.

Leitlinien zur kollaborativen Wirtschaft unterbreitet.[41] Allerdings ist unklar, wie hoch entsprechende Schwellenwerte ausfallen sollten.[42]

1216. Die weitergehende Frage, welche Vorschriften unabhängig von einer etwaigen Gewerbsmäßigkeit auf private Anbieter Anwendung finden sollten, ist letztlich nur im Einzelfall für das jeweilige Geschäftsmodell zu klären. Um ein Mindestmaß an Verbraucherschutz auch bei Angeboten von Privatpersonen auf P2P-Diensten sicherzustellen, können insbesondere Sicherheitsvorschriften erforderlich sein. Die Einhaltung dieser Vorschriften könnte durch den jeweiligen P2P-Dienst kontrolliert werden. Eine umfassende Überprüfung der Anbieter ist insbesondere bei der Registrierung der Nutzer auf der Plattform sinnvoll, gefolgt von regelmäßigen Kontrollen, idealerweise durch die elektronische Bereitstellung entsprechender Nachweise.[43] Darüber hinaus können je nach Angebot auch Versicherungspflichten zum Schutz der Verbraucher erforderlich sein. Wichtig wäre zudem, dass für die Verbraucher grundsätzlich zu erkennen ist, ob sie ein gewerbliches oder ein privates Angebot in Anspruch nehmen. Über ihre jeweiligen Rechte sollten sie bei Nutzung des Plattformdienstes eindeutig informiert werden. Eine umfassende Angleichung der Vorschriften für gewerbliche und private Anbieter wäre hingegen nicht zielführend, da hierdurch das gelegentliche Anbieten für viele Privatpersonen unattraktiv würde.

2.4.3 Besteuerung des Angebots

1217. Ein weiterer kontroverser Aspekt ist die Besteuerung von P2P-Diensten. Diese Thematik ist aus Wettbewerbssicht insbesondere deshalb relevant, weil die auf diesen Plattformen tätigen Anbieter häufig in Konkurrenz zu traditionellen steuerpflichtigen Anbietern stehen.[44] Eine ungleiche steuerliche Behandlung beider Anbietergruppen könnte insofern zu Wettbewerbsverzerrungen führen.

1218. Grundsätzlich sind die für die Anbieter auf P2P-Diensten bestehenden Steuerpflichten von der Art der Tätigkeit und dem Umfang der Einnahmen bzw. Umsätze abhängig. Relevant sind insbesondere die Einkommen-, Umsatz- sowie Gewerbesteuer.[45] Die Einkünfte aus der Arbeit auf P2P-Diensten sind grundsätzlich im Rahmen der Einkommensteuer zu versteuern, unabhängig davon ob es sich um eine gewerbliche oder nur gelegentliche Tätigkeit handelt. Allerdings bestehen je nach Art der Einkünfte unterschiedliche Freibeträge bzw. Freigrenzen. So kann von einer Besteuerung von Einnahmen aus der Vermietung und Verpachtung eines selbstgenutzten Hauses oder einer selbstgenutzten Wohnung in Höhe von bis zu EUR 520 pro Kalenderjahr gemäß R 21.2 Abs. 1 der Einkommensteuer-Richtlinien 2012 (EStR 2012) abgesehen werden. Für einige weitere Einkünfte besteht gemäß § 22 Nr. 3 Einkommensteuergesetz (EStG) eine Freigrenze von EUR 256 pro Kalenderjahr nach Abzug von Werbungskosten.

1219. Neben der Einkommensteuerpflicht kann für Anbieter auf P2P-Diensten prinzipiell auch eine Umsatzsteuerpflicht bestehen. Allerdings können sie bei vergleichsweise geringen Umsätzen Gebrauch von der sogenannten Kleinunternehmerregelung gemäß § 19 Umsatzsteuergesetz (UStG) machen. Demnach muss die Umsatzsteuer nicht gezahlt und ausgewiesen werden, sofern die Bruttoumsätze EUR 17.500 im Vorjahr und voraussichtlich EUR 50.000 im laufenden Kalenderjahr nicht übersteigen. Hierbei sind allerdings sämtliche Jahresumsätze zu berücksichtigen, also auch jene, die nicht

---

41 Vgl. EU-Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen vom 02. Juni 2016, Europäische Agenda für die kollaborative Wirtschaft, a. a. O., S. 5 f.

42 Einige Unternehmen der Sharing Economy haben etwa in einer Petition im Jahr 2014 die Einführung einer Wertgrenze für die Nicht-Gewerblichkeit von EUR 5.000 empfohlen. Die Homepage der Initiatoren der Petition (http://www.werteilthatmehr.de) ist inzwischen offline. Zum Inhalt der Petition siehe etwa Weigert, M., Onlinepetition zur Ökonomie des Teilens: Elf Startups fordern nutzerfreundliche Gesetze, http://www.foerderland.de/digitale-wirtschaft/netzwertig/news/artikel/onlinepetition-zur-oekonomie-des-teilens-elf-startups-fordern-nutzerfreundliche-gesetze, Abruf am 5. April 2016.

43 Solche Überprüfungen finden bei einigen P2P-Diensten schon heute statt. Ein Beispiel hierfür sind einige Transportdienste, welche bei Registrierung sowohl die Fahrer als auch deren Fahrzeuge überprüfen und regelmäßige Nachweise zur Einhaltung der spezifischen Sicherheitsvorschriften einfordern.

44 Ein weiteres Argument besteht darin, dass der Staat bzw. die Kommunen andernfalls Steuerausfälle zu verkraften hätten.

45 Vgl. zu den folgenden Ausführungen Vogelpohl, T./ Simons, A., Kontroversen ums Teilen – Ein Überblick über das online gestützte Peer-to-Peer Sharing als gesellschaftliche Innovation und eingehende allgemeine und spezifische Kontroversen, a. a. O., S. 18-20.

über den entsprechenden P2P-Dienst erzielt wurden. Bei Inanspruchnahme der Kleinunternehmerregelung entfällt allerdings die Möglichkeit des Vorsteuerabzugs. Die Gewerbesteuer ist schließlich nur dann abzuführen, wenn die Anbieter gewerblich tätig sind. Sie entfällt für natürliche Personen allerdings gemäß § 11 Gewerbesteuergesetz (GewStG) bis zu einem Freibetrag von EUR 24.500 Gewinn pro Jahr. In diesem Fall besteht nur eine Pflicht zur Gewerbeanzeige.

1220. Zusätzlich zu den genannten Steuerpflichten können schließlich noch weitere, insbesondere regionale oder kommunale Steuern anfallen. Ein Beispiel hierfür sind etwa die Bettensteuer oder die Kurtaxe im Tourismussektor. Solche Steuern sollten zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen ebenfalls sowohl von traditionellen Anbietern wie auch von Anbietern auf P2P-Diensten geleistet werden, unabhängig davon ob sie nur gelegentlich oder gewerblich tätig sind. Zur Vermeidung von Transaktionskosten ist es naheliegend, die Plattformen selbst an der Erhebung und Abführung solcher Steuern und Abgaben zu beteiligen.[46] Davon abgesehen steht es den Gemeinden und Städten selbstverständlich frei, gegebenenfalls Bagatell- bzw. Freigrenzen zu definieren, bis zu deren Erreichen auf die Erhebung und Abführung der entsprechenden Steuern aus Verwaltungsgründen verzichtet wird.

1221. Teilweise wird vorgeschlagen, einen Steuerfreibetrag für Einkünfte aus dem P2P-Sharing einzuführen, welcher der Höhe nach einer etwaigen Wertgrenze zur Abgrenzung von gewerblichen und privaten Anbietern entsprechen solle.[47] Hierdurch soll erreicht werden, dass als privat klassifizierte Angebote auf P2P-Diensten generell von der Steuerpflicht ausgenommen werden. Begründet wird dies mit dem Umstand, dass für andere Einkünfte, wie etwa Kapitalerträge, deutlich höhere Steuerfreibeträge bestehen würden. Grundsätzlich dürfte die Einführung eines solchen pauschalen Steuerfreibetrags zwar zu einem Wachstum der Sharing Economy beitragen, da in der Folge vermutlich mehr Privatpersonen entsprechende Güter bzw. Dienstleistungen in einem größeren Umfang anbieten würden. Hiermit einher könnte unter Umständen eine ökonomisch wie ökologisch sinnvolle effizientere Nutzung von privaten Ressourcen gehen. Aus Wettbewerbssicht ist allerdings zu beachten, dass ein Steuerfreibetrag für private Einkünfte aus dem P2P-Sharing zu Wettbewerbsnachteilen für gewerbliche Anbieter führen würde, insbesondere, wenn für diese kein vergleichbarer Freibetrag existiert. Eine Sonderregelung für Einnahmen aus dem (digitalen) P2P-Sharing ist daher aus Wettbewerbssicht abzulehnen.

1222. Ein weiterer Aspekt der Besteuerung des Angebots auf P2P-Diensten betrifft die vermeintlich besonders einfache Möglichkeit zur Steuerhinterziehung. Diesbezüglich wird häufig pauschal unterstellt, dass viele Anbieter auf P2P-Diensten ihren bestehenden Steuerpflichten nicht nachkommen würden. Steuerhinterziehung kann zwar grundsätzlich zu Wettbewerbsverzerrungen führen, insbesondere wenn die Anbieter auf P2P-Diensten in der Folge bereit sind, Güter oder Dienstleistungen günstiger anzubieten, als sie dies unter Beachtung ihrer Steuerpflichten wären. Gleichwohl handelt es sich bei dieser Thematik primär weniger um ein Wettbewerbsproblem als um einen klaren Rechtsverstoß, gegebenenfalls in Verbindung mit einer unzureichenden Möglichkeit der Rechtsdurchsetzung durch die Finanzbehörden. Davon abgesehen ist Steuerhinterziehung kein spezifisches Merkmal von Anbietern auf P2P-Diensten und teilweise gerade in den von diesen Diensten betroffenen Wirtschaftsbereichen anzutreffen.[48] Schließlich dürfte die Verfolgung von Steuerhinterziehung bei Anbietern auf P2P-Diensten häufig sogar einfacher als bei traditionellen Anbietern möglich sein, weil alle Transaktionen digital erfasst und somit nachprüfbar sind.

1223. Grundsätzlich könnte erwogen werden, die Betreiber von P2P-Diensten stärker an der Erhebung und Abführung von Steuern und Abgaben zu beteiligen. Hierdurch könnte zum einen gewährleistet werden, dass die Nutzer ihren jeweiligen Steuerpflichten nachkommen. Zum anderen könnten bei der Steuererhebung und -abführung anfallende Transaktionskosten vermieden werden. Eine stärkere Einbeziehung von Plattformdiensten ist insbesondere bei regionalen oder kommunalen Steuern und Abgaben möglich und wird teilweise bereits heute praktiziert. Ein Beispiel hierfür sind Vermittlungsplattformen für Privatunterkünfte, welche mit mehreren Städten außerhalb Deutschlands Abmachungen zur

---

[46] Siehe hierzu auch Tz. 1223.

[47] Vgl. hierzu Weigert, M., Onlinepetition zur Ökonomie des Teilens: Elf Startups fordern nutzerfreundliche Gesetze, a. a. O. (Fn. 42).

[48] So ist etwa nach Angaben der Finanzkontrolle Schwarzarbeit das Taxigewerbe ein klassisches Feld für Schwarzarbeit. Vgl. hierzu Mayer, S., In der Taxibranche grassiert die Schwarzarbeit, Die Welt Online vom 19. Januar 2011, http://www.welt.de/wirtschaft/article12245714/In-der-Taxibranche-grassiert-die-Schwarzarbeit.html, Abruf am 5. April 2016.

Erhebung und Abführung von örtlichen Tourismussteuern getroffen haben. Solche Abmachungen könnten auch von deutschen Städten oder Kommunen angestrebt werden.

2.4.4 Beschäftigungspolitische Aspekte

1224. Ein kontroverses Thema mit Blick auf die Sharing Economy ist schließlich auch das zwischen den Plattformdiensten und den dort tätigen Anbietern bestehende Vertrags- bzw. Beschäftigungsverhältnis. Dies betrifft insbesondere P2P-Dienste, auf denen die Nutzer selbst als Dienstleister tätig werden. Hierzu gehören beispielsweise Plattformdienste, über welche Nutzer Personenbeförderung mit ihrem eigenen Fahrzeug oder haushaltsnahe Dienstleistungen anbieten.

1225. Die meisten P2P-Dienste sehen sich nach eigenem Selbstverständnis als reine Vermittlungsplattformen, auf denen die Nutzer als unabhängige Vertragspartner in der Form von Soloselbstständigen[49] ihre Dienstleistungen anbieten können. Dementsprechend müssen die Nutzer zum einen für die mit der Dienstleistung einhergehenden Kosten (z. B. Benzinkosten) und zum anderen für ihre soziale Absicherung selbst aufkommen. Die P2P-Dienste müssen deshalb keine Arbeitgeberbeiträge zur Sozialversicherung abführen und die mit einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis einhergehenden arbeits- und sozialrechtlichen Regelungen, wie etwa der gesetzliche Mindestlohn, finden keine Anwendung. Dies kann einen erheblichen Kosten- und damit letztlich auch Wettbewerbsvorteil für P2P-Dienste gegenüber traditionellen Anbietern mit sozialversicherungspflichtigen Beschäftigten darstellen.

1226. Kritiker dieser Form der Soloselbstständigkeit bemängeln, dass die Plattformdienste die wesentlichen Kosten und Risiken auf die Nutzer abwälzen und ohne die mit der formalen Selbstständigkeit der Nutzer einhergehenden Kosteneinsparungen gegenüber traditionellen Anbietern kaum wettbewerbsfähig wären. Insbesondere seitens der Gewerkschaften wird eine Aushöhlung von Arbeitnehmerrechten durch einen Abbau sozialversicherungspflichtiger Beschäftigungsverhältnisse sowie eine Zunahme der angeblich oftmals prekären Soloselbstständigkeit befürchtet. Vor diesem Hintergrund wird teilweise gefordert, dass Regelungen zu Kündigungsschutz, Mindestlöhnen, Arbeitsschutz und Arbeitszeiten auch für die neuen digitalen Angebote gelten müssten.[50]

1227. Zur genannten Kritik ist zunächst anzumerken, dass die Nutzung von P2P-Diensten selbstverständlich nicht zur Umgehung sinnvoller arbeits- und sozialpolitischer Vorschriften führen sollte. Der eigentliche Vorteil dieser Dienste liegt in den eingangs erläuterten Effizienzgewinnen, insbesondere der effizienteren Nutzung von Ressourcen. Davon abgesehen ist allerdings auch darauf hinzuweisen, dass die Ausgestaltung des Geschäftsmodells jedem Unternehmen und die Art der eigenen Tätigkeit jedem Bürger letztlich selbst überlassen ist. Bei den geäußerten Bedenken zur Soloselbstständigkeit der Nutzer handelt es sich auch um kein spezifisches Problem von P2P-Diensten. Studien zeigen, dass die Soloselbstständigkeit in Deutschland vor allem von 2002 bis 2012 deutlich zugenommen hat, seitdem aber rückläufig ist.[51] Im Jahr 2014 waren lediglich sechs Prozent der Erwerbstätigen im Alter von 15 bis 64 Jahren als Soloselbstständige tätig. Hiervon erzielten zwar rund 25 Prozent ein Einkommen unterhalb des gesetzlichen Mindestlohns von EUR 8,50, dieser Anteil ist allerdings seit 2011 gesunken. Im gleichen Zeitraum stieg der Anteil von Soloselbstständigen, welche EUR 25 und mehr pro Stunde verdienen, auf über 20 Prozent.

1228. Eine Beurteilung der Soloselbstständigkeit sollte allerdings neben monetären Aspekten auch die Vorteile einer nicht weisungsgebundenen Tätigkeit berücksichtigen. Hierzu gehört insbesondere die flexiblere Arbeitsgestaltung, für die sich viele Personen bewusst entscheiden. Mit Blick auf P2P-Dienste ist zudem zu beachten, dass diese Dienste häufig lediglich zur Generierung eines Zusatzeinkommens oder zur kurzfristigen Überbrückung zwischen zwei regulären Beschäftigungsverhältnissen genutzt werden.[52] Aus einer Zunahme der Tätigkeit auf P2P-Diensten sollte insofern nicht

---

[49] Als Soloselbstständige werden Personen bezeichnet, die eine selbstständige Tätigkeit allein ausüben und daher keine angestellten Mitarbeiter haben.

[50] So etwa DGB-Chef Reiner Hoffmann im Interview mit dem Magazin Der Spiegel, 34/2014, S. 65.

[51] Vgl. Eichhorst, W./Spermann, A., Sharing Economy: Mehr Chancen als Risiken?, a. a. O., S. 437 f.; Brenke, K., Allein tätige Selbständige: starkes Beschäftigungswachstum, oft nur geringe Einkommen, DIW Wochenbericht Nr. 7/2013, S. 3-16; Brenke, K., Selbständige Beschäftigung geht zurück, DIW Wochenbericht Nr. 36/2015, S. 790-796.

[52] Hierauf deutet etwa eine Untersuchung des Arbeitsmarktes für Uber-Fahrer in den USA hin, wonach 55 Prozent der Privatfahrer weniger als 15 Stunden pro Woche auf der Plattform tätig sind und die wöchentliche Arbeitszeit vieler Fahrer von Woche zu Wo-

pauschal auf eine Zunahme prekärer Beschäftigung geschlossen werden. Dessen ungeachtet steht es der Politik selbstverständlich frei, die soziale Absicherung von Soloselbstständigen mit nur geringen Einkommen durch geeignete arbeits- und sozialpolitische Maßnahmen zu verbessern. Denkbar ist beispielsweise, Selbstständige generell in die gesetzliche Sozialversicherung aufzunehmen oder Auftraggeber oder Plattformbetreiber analog zu Arbeitgebern zur Abführung von Beiträgen für die Dienstleister zu verpflichten.[53] Hierdurch könnten auch etwaige Verzerrungen zwischen den Beschäftigungsformen verringert werden.

1229. Abgesehen von dieser allgemeinen Kritik wird teilweise der Vorwurf erhoben, dass sich die Nutzer auf P2P-Diensten nahe an der Grenze zur Scheinselbstständigkeit bewegen würden.[54] Diese Kritik ist vor allem darauf zurückzuführen, dass Angebote auf P2P-Diensten nicht immer eindeutig als selbstständige oder abhängige Tätigkeiten zu klassifizieren sind. Relevante Kriterien für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit sind ein eigenes Unternehmerrisiko, eine eigene Betriebsstätte sowie die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit, d. h. ein weitgehend weisungsungebundenes Handeln.[55] Für eine selbstständige Tätigkeit der Nutzer auf P2P-Diensten spricht, dass diese in der Regel keine direkten Weisungen von den Plattformbetreibern erhalten und hinsichtlich ihrer Leistungserbringung flexibel sind. Anders als abhängig Beschäftigte stehen sie in keinem klassischen Arbeitsverhältnis, dass ihnen etwa vorschreibt, wie viele Stunden sie wann zu arbeiten haben. Eine abhängige Beschäftigung könnte hingegen vorliegen, wenn die Nutzer ihre Dienstleistung über lediglich einen P2P-Dienst anbieten und letzterer sehr konkrete Vorgaben bezüglich der Kriterien der Leistungserbringung macht und unter Umständen sogar den Preis zentral festsetzt. Abzugrenzen von einer etwaigen Scheinselbstständigkeit ist allerdings die „arbeitnehmerähnliche Selbstständigkeit". Diese Kategorie erfasst Fälle, in denen ein Selbstständiger ohne sozialversicherungspflichtige Mitarbeiter auf Dauer und im Wesentlichen für nur einen Auftraggeber tätig ist.[56]

1230. Die Ausführungen zeigen, dass die Klassifizierung der Tätigkeit der Anbieter auf P2P-Diensten, insbesondere wenn diese Dienstleistungen erbringen, häufig nicht eindeutig ist. Auch diese Problematik beschränkt sich allerdings nicht auf P2P-Dienste. Tatsächlich ist der Übergang zwischen einer selbstständigen und einer abhängigen Tätigkeit in vielen Bereichen fließend und die Klassifizierung entsprechend schwierig. Mit Blick auf P2P-Dienste ist die unter Umständen uneindeutige Klassifizierung der Tätigkeit nicht zuletzt deshalb relevant, weil hiermit Unsicherheiten hinsichtlich der anzuwendenden arbeits- bzw. sozialrechtlichen Vorschriften einhergehen. Ein besonderes Risiko besteht für die Betreiber der Plattformdienste, da auf diese im Falle einer Scheinselbstständigkeit der Nutzer erhebliche Nachforderungen zu nicht abgeführten Sozialabgaben zukommen können. Letztlich sind aufgrund der Vielzahl von P2P-Plattformen allerdings keine allgemeingültigen Aussagen zur Klassifizierung der Tätigkeit der Nutzer möglich. Insofern dürfte regelmäßig eine Analyse des Einzelfalls erforderlich sein.

2.4.5 Konzentrationstendenzen und potenzielle Wettbewerbsprobleme

1231. Aus ökonomischer Sicht handelt es sich bei P2P-Diensten um sogenannte zwei- bzw. mehrseitige Plattformen. Der Plattformdienst selbst agiert als Intermediär zwischen den Anbietern und Nachfragern bestimmter Produkte bzw. Dienstleistungen. Wie bei anderen zwei- bzw. mehrseitigen Plattformmärkten besteht bei P2P-Diensten eine Tendenz zur Marktkonzentration. Die bestimmenden Faktoren für eine solche Konzentration wurden in der ökonomischen Literatur umfassend herausgearbeitet.[57] Konzentrationsfördernd wirken demnach vor allem positive indirekte Netzwerkeffekte bzw. die zwischen den einzelnen Nutzergruppen einer Plattform bestehenden positiven Rückkopplungen. Das bedeu-

che teilweise deutlich schwankt. Siehe hierzu Hall, J.V./Krueger, A.B., An Analysis of the Labor Market for Uber's Driver-Partners in the United States, Working Paper, 22. Januar 2015, S. 18.

53 Vgl. Eichhorst, W./Spermann, A., Sharing Economy: Mehr Chancen als Risiken?, a. a. O., S. 438 f.

54 In Kalifornien ist derzeit sogar eine Sammelklage gegen das Unternehmen Uber zur Frage, ob die Vertragspartner als Arbeitnehmer klassifiziert werden müssen, anhängig.

55 Siehe z. B. BSG, Urteil vom 28. September 2011 – B 12 R 17/09 R.

56 Für arbeitnehmerähnliche Selbstständige besteht die gesetzliche Rentenversicherungspflicht.

57 Vgl. Evans, D. S./Schmalensee, R., The Industrial Organization of Markets with Two-Sided Platforms, Competition Policy International 3 (1), 2007, S. 151–179. Siehe hierzu auch Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O., Tz. 45-53.

tet, dass die Nutzer auf einer Plattformseite, etwa Vermieter, von einer größeren Anzahl an Nutzern auf der anderen Plattformseite, etwa potenziellen Gästen, profitieren und umgekehrt. Neben starken indirekten Netzwerkeffekten wirken außerdem zunehmende Skalenerträge konzentrationsfördernd, welche bei Plattformdiensten aufgrund vergleichsweise hoher Fixkosten und geringer variabler Kosten bestehen.[58]

1232. Indirekte Netzwerkeffekte und Skaleneffekte begünstigen zwar eine erhöhte Marktkonzentration. Dies bedeutet allerdings nicht, dass es zu einer Monopolisierung des Marktes und entsprechenden Wettbewerbsproblemen kommen muss, da weitere Faktoren existieren, die einer Konzentration entgegenwirken. Hierbei handelt es sich zum einen um Kapazitäts- bzw. Nutzungsbeschränkungen sowie Differenzierungsmöglichkeiten der Plattformen und zum anderen um das sogenannte Multihoming, d. h. die Möglichkeit der einzelnen Nutzergruppen zur parallelen Nutzung mehrerer Plattformdienste. Kapazitätsbeschränkungen können für Plattformen insofern bestehen, als dass heterogene Nutzergruppen die Suchkosten auf der Plattform erhöhen bzw. das „Matching" der einzelnen Plattformseiten erschweren. In diesem Fall könnte der Plattformbetreiber versuchen, das „Matching" der Plattformseiten durch eine Beschränkung der Nutzung der Plattform auf bestimmte Nutzer zu verbessern.[59] Eng hiermit verbunden ist die Möglichkeit der Plattformdienste zur Differenzierung, etwa in Form einer Spezialisierung auf bestimmte Produkte oder einen bestimmten Nutzer- bzw. Kundenkreis.

1233. Von besonderer Bedeutung für die Konzentration sowie den Wettbewerb zwischen P2P-Diensten ist schließlich die Möglichkeit der einzelnen Nutzergruppen zum Multihoming. So können beispielsweise Vermieter ihre Wohnung nicht nur auf einer Vermittlungsplattform anbieten, sondern zur Akquirierung von Gästen mehrere Dienste nutzen. Die Möglichkeit zum Multihoming ist entscheidend von der Höhe etwaiger Wechselkosten abhängig. Wechselkosten können bei P2P-Diensten bestehen, wenn die erhaltenen Bewertungen bzw. die eigene Reputation – wie dies in der Regel der Fall ist – nicht zu einem anderen Dienst mitgenommen werden kann, sodass bei dem neuen Dienst die Reputation neu aufgebaut werden müsste. Dies kann vor allem die Anbieter der Dienstleistungen bzw. Produkte von einem Wechsel der Plattform abhalten und zu einem Lock-in der Anbieter führen.

1234. Das Ausmaß der Konzentration bei P2P-Diensten ist von der spezifischen Ausprägung der genannten Faktoren abhängig. Dies kann von Plattform zu Plattform variieren, sodass eine differenzierte Betrachtung angezeigt ist. Verfügt ein P2P-Dienst indes über eine marktbeherrschende Stellung, kann er seine Marktmacht grundsätzlich wie andere Unternehmen auch missbrauchen und beispielsweise versuchen, konkurrierende Plattformen zu behindern oder aus dem Markt zu drängen.[60] Denkbar ist beispielsweise, dass ein Plattformanbieter versucht, durch Ausschließlichkeitsbindungen seinen Nutzern die Nutzung anderer Plattformdienste zu untersagen, um diese am Wachstum zu hindern und möglicherweise – auch als Folge der bestehenden indirekten Netzwerkeffekte – aus dem Markt zu drängen. Die Durchsetzbarkeit solcher Ausschließlichkeitsbindungen ist allerdings fraglich. Eine weitere Möglichkeit wäre das Setzen von Kampfpreisen in Form besonders niedriger Gebühren für die einzelnen Nutzergruppen. Da die Nutzer in der Folge vermutlich vorrangig den marktbeherrschenden Plattformdienst nutzen würden, müssten konkurrierende Plattformen, welche ihre Gebühren nicht soweit absenken können, unter Umständen aus dem Markt austreten. Nach diesem Marktaustritt könnte das marktbeherrschende Unternehmen seine Gebühren anheben und Monopolpreise setzen. Da der technische Aufwand zum Markteintritt für potenzielle neue Plattformanbieter eher gering ist, wäre der Erfolg einer solchen Strategie vor allem von der Stärke der Netzwerkeffekte abhängig. Solange diese nicht sehr stark ausgeprägt sind, könnten neue Anbieter mit niedrigeren Gebühren in den Markt eintreten, um Nutzer für sich zu gewinnen. Eine Zurückgewinnung der durch die Kampfpreise erlittenen Verluste wäre dann unwahrscheinlich.

1235. Insgesamt bleibt festzuhalten, dass aus einer möglichen Konzentrationstendenz bei P2P-Diensten nicht pauschal auf Wettbewerbsprobleme geschlossen werden sollte. Vielmehr ist diese Konzentration aus ökonomischer Sicht zunächst Ausdruck einer effizienten Marktstruktur, welche sich im Wesentlichen aus der Existenz der positiven indirekten

---

[58] Ein Großteil der Kosten entfällt auf den Aufbau und das Management einer Datenbank sowie die Entwicklung eines Algorithmus. Demgegenüber verursacht eine zusätzliche Transaktion bzw. ein zusätzlicher Nutzer der Plattform kaum zusätzliche Kosten.

[59] Ein Beispiel hierfür sind Dating-Portale, welche beispielsweise nur Akademiker vermitteln, um die Suche nach einem geeigneten Partner zu erleichtern.

[60] Vgl. Peitz, M./Schwalbe, U., Zwischen Sozialromantik und Neoliberalismus – zur Ökonomie der Sharing-Economy, a. a. O., S. 30.

Netzwerkeffekte ergibt. In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass selbst vermeintlich ungewöhnliche Verhaltensweisen, wie eine Preissetzung unterhalb der Grenzkosten bzw. eine Subventionierung einer Nutzergruppe, bei Plattformdiensten effizient und kartellrechtlich unbedenklich sein können.[61] Davon abgesehen kann eine eventuelle marktbeherrschende Stellung von P2P-Diensten selbstredend zu Wettbewerbsproblemen führen. Es ist allerdings davon auszugehen, dass sich ein etwaiger Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung von P2P-Diensten mit dem geltenden Wettbewerbsrecht hinreichend erfassen lässt. Insgesamt besteht daher bei P2P-Diensten derzeit kein spezifischer Regulierungsbedarf aufgrund wettbewerblicher Probleme.

1236. Fraglich ist allenfalls, ob eine Regelung geschaffen werden sollte, die Nutzern die Möglichkeit gibt, ihre bereits erhaltenen Bewertungen bei einem Plattformdienst zu einem anderen Plattformdienst zu transferieren. Aus wettbewerbspolitischer Sicht wäre eine solche Möglichkeit zur Portabilität von Bewertungen grundsätzlich wünschenswert, da hierdurch potenzielle Wechselkosten reduziert und der Plattformwechsel insbesondere für die Anbieter auf P2P-Diensten erleichtert werden könnte. Dies gilt umso mehr, weil die Bewertung für viele Nachfrager neben anderen Kriterien wie dem Preis ein wichtiges Entscheidungskriterium ist. Kritisch ist allerdings anzumerken, dass zum einen ein Transfer der erhaltenen Bewertungen aus datenschutzrechtlicher Sicht problematisch sein könnte, wenn die Nutzer, welche die Bewertung abgegeben haben, nicht ihre Zustimmung für eine solche Übertragung erteilt haben. Insofern stellt sich auch die Frage, wer überhaupt der Eigentümer der Bewertungen ist. Zum anderen können sich die Bewertungssysteme der einzelnen P2P-Dienste erheblich voneinander unterscheiden und beispielsweise unterschiedliche Kriterien abfragen. Insofern ist zu prüfen, inwieweit die Bewertungen bei den einzelnen P2P-Diensten überhaupt miteinander vergleichbar sind und ob eine sachgerechte Übertragung zwischen unterschiedlichen Bewertungssystemen möglich ist. Hier besteht aus Sicht der Monopolkommission noch Klärungsbedarf.

2.5 Zwischenfazit

1237. Die Sharing Economy hat in den letzten Jahren stark an Bedeutung gewonnen. Ursächlich für diese Entwicklung ist vor allem die durch die zunehmende Verbreitung des (mobilen) Internets sowie von Smartphones erzielte Senkung von Transaktionskosten (Such- und Informationskosten) sowie die Lösung von Vertrauensproblemen, insbesondere durch die Etablierung von Bewertungs- und Reputationsmechanismen. Die der Sharing Economy zugrunde liegende digitale Vermittlung über Plattformen ermöglicht die Realisierung von Effizienzvorteilen aufgrund geringerer Transaktionskosten sowie einer effizienteren Koordinierung von Angebot und Nachfrage, inklusive einer flexiblen, an Angebot und Nachfrage orientierten Preissetzung. Weitere Effizienzgewinne können sich durch eine intensivere Nutzung von Ressourcen im Zuge einer Erhöhung des Nutzungs- bzw. Auslastungsgrades ergeben. Häufig vorhandene Bewertungssysteme reduzieren zudem Anreize für Fehlverhalten und erhöhen die Markttransparenz.

1238. Im Fokus der öffentlichen Diskussion stehen vor allem Plattformdienste, welche es Privatpersonen ermöglichen, Güter oder Dienstleistungen in einem zuvor nicht gekannten Ausmaß kommerziell anzubieten. Diese P2P-Dienste agieren primär als Intermediäre zwischen als Anbieter und Nachfrager auftretenden Privatpersonen. Sie betreiben eine digitale Vermittlungsplattform, über welche die Transaktion vorgenommen wird, sind selbst aber nicht im Besitz der angebotenen Güter oder an der Erbringung der Dienstleistungen beteiligt. Der Markteintritt von P2P-Diensten führt in den betroffenen Wirtschaftsbereichen zu einer Steigerung der Wettbewerbsintensität. Hiermit einher können Preissenkungen, Qualitätssteigerungen sowie eine insgesamt höhere Angebotsvielfalt gehen. Den als Anbietern tätigen Privatpersonen ermöglicht die flexible Nutzung von P2P-Diensten die Erzielung eines Zusatzeinkommens.

1239. Die Einordnung von durch Privatpersonen auf P2P-Diensten kommerziell erbrachten Tätigkeiten in den geltenden Rechtsrahmen kann im Einzelfall Schwierigkeiten bereiten, da die Abgrenzung von privaten und gewerblichen Tätigkeiten nicht immer eindeutig möglich ist. Dies ist aus Wettbewerbssicht vor allem mit Blick auf spezifische für gewerbliche Anbieter bestehende Vorschriften und Steuerpflichten von Relevanz. Um Rechtsunsicherheiten und aufwendige Einzelfallprüfungen zu vermeiden, könnten vereinzelt Bagatellgrenzen eingeführt werden, welche anhand geeigneter Kriterien eine eindeutige Abgrenzung von gewerblichen und privaten Anbietern erlauben. Zielführend erscheinen insbesondere am Umfang sowie der Art der Tätigkeit ansetzende Schwellenwerte. Spezifische, mit der Gewerblichkeit einhergehende

---

[61] Siehe hierzu schon Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O., Tz. 34-44.

Vorschriften würden erst bei Überschreiten dieser Schwellenwerte Anwendung finden. Denkbar sind etwa Umsatzgrenzen oder Obergrenzen, welche die private Tätigkeit auf eine bestimmte Anzahl von Tagen pro Jahr begrenzen.

1240. Um Wettbewerbsverzerrungen zwischen traditionellen Anbietern und P2P-Diensten bzw. dort tätigen Anbietern aufgrund einer asymmetrischen Regulierung zu vermeiden, sollte zum einen ein angemessener Ordnungsrahmen für P2P-Dienste geschaffen werden und zum anderen eine Überprüfung und gegebenenfalls Anpassung der Regulierung traditioneller Anbieter erfolgen. Von einer pauschalen Übertragung der für traditionelle Anbieter bestehenden Regulierungen auf P2P-Dienste und dort tätige Anbieter sollte hingegen abgesehen werden. Eine Regulierung von P2P-Diensten und über diese angebotenen Tätigkeiten kann insbesondere aufgrund von Informationsasymmetrien und externen Effekten angezeigt sein. Zur Gewährleistung eines Mindestmaßes an Verbraucherschutz können je nach Tätigkeit vor allem Sicherheitsvorschriften sowie Versicherungspflichten notwendig sein. Die Regulierungen sollten der Art und dem Umfang der Tätigkeit Rechnung tragen, um keine unnötigen Markteintrittsbarrieren zu schaffen, welche insbesondere das gelegentliche Anbieten auf P2P-Diensten unattraktiv werden ließen. Mit Blick auf die Regulierung traditioneller Anbieter kann vor allem eine Anpassung historisch gewachsener Vorschriften an durch die Digitalisierung geschaffene neue ökonomische Realitäten erforderlich sein.

1241. Bei P2P-Diensten ist prinzipiell, wie auch bei anderen mehrseitigen Märkten, eine gewisse Tendenz zur Marktkonzentration aufgrund indirekter Netzwerkeffekte sowie Skaleneffekte zu erwarten. Hieraus sollte allerdings nicht pauschal auf Wettbewerbsprobleme geschlossen werden. Sollte ein Dienst eine marktbeherrschende Stellung erlangen, ließe sich ein etwaiger Missbrauch dieser Marktposition mit dem geltenden Wettbewerbsrecht erfassen. Ein spezifischer Regulierungsbedarf von P2P-Diensten aufgrund wettbewerblicher Probleme ist zumindest derzeit nicht zu erkennen. Dessen ungeachtet könnte die Schaffung einer Regelung zur Portabilität von Nutzerbewertungen geprüft werden. Durch die Möglichkeit zur Mitnahme der bei einem Plattformdienst erhaltenen Bewertungen könnten potenzielle Wechselkosten reduziert und ein etwaiger Lock-in insbesondere der Anbieter auf P2P-Diensten verhindert werden.

2.6 Vermittlungsdienste für Privatfahrer

1242. Ein viel diskutierter Bereich der Sharing Economy sind digitale Vermittlungsdienste für Fahrdienstleistungen, welche eine Plattform betreiben, auf der Fahrer mit potenziellen Fahrgästen zusammengeführt werden. Besonders umstritten sind dabei Vermittlungsdienste für sogenannte Privatfahrer (z. B. UberPop), bei denen die Beförderung – im Gegensatz zu digitalen Vermittlungsdiensten für konzessionierte Taxis (z. B. myTaxi, UberTaxi, Taxi Deutschland) oder Mietwagen (z. B. UberBlack, Blacklane) – durch Privatpersonen mit ihren eigenen Privatfahrzeugen erfolgt. Aufgrund der mangelnden Vereinbarkeit mit dem Personenbeförderungsgesetz wurden solche Vermittlungsdienste für Privatfahrer in Deutschland inzwischen bundesweit verboten.

1243. Im Folgenden soll die Entwicklung im Bereich der Vermittlungsdienste für Fahrdienstleistungen mit einem Fokus auf Vermittlungsdiensten für Privatfahrer näher dargestellt werden. Hierzu werden zunächst die Marktentwicklung und die von den neuen Diensten ausgehenden Wettbewerbswirkungen nachgezeichnet. Anschließend wird auf die Unterscheidung zwischen einer gewerblichen und privaten Personenbeförderung eingegangen. Hieran anknüpfend wird diskutiert, wie das bestehende Personenbeförderungsgesetz (PBefG) angepasst werden könnte, um neue Angebotsformen und mehr Wettbewerb im Bereich der individuellen Personenbeförderung zu ermöglichen. Erläutert wird, wie ein angemessener Ordnungsrahmen für neue Diensteanbieter aussehen könnte und welche regulatorischen Anpassungen zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen beim traditionellen Taxi- und Mietwagenverkehr erforderlich sind.

2.6.1 Marktentwicklung und Wettbewerbswirkungen

1244. Der Markt für die individuelle Personenbeförderung (Punkt-zu-Punkt-Beförderung) besteht in Deutschland wie in den meisten Ländern traditionell aus Taxis (§ 47 PBefG) sowie sogenannten Mietwagen mit Fahrern (§ 49 PBefG). Sowohl der Taxi- als auch der Mietwagenverkehr sind gemäß § 2 Abs. 1 PBefG genehmigungspflichtig. Die Genehmigung für den Taxiverkehr ist an die Erfüllung subjektiver (qualitativer) sowie objektiver (quantitativer) Zulassungskriterien gebunden. In den meisten Städten und Kommunen in Deutschland ist der Marktzugang quantitativ beschränkt. Für den Taxiverkehr besteht eine Tarif- (§ 51 i. V. m. § 39 Abs. 3 PBefG), Beförderungs- (§ 22 i. V. m. § 47 Abs. 4 PBefG) und Be-

triebspflicht (§ 21 i. V. m. § 47 Abs. 3 PBefG). Die Tarife werden von den örtlichen Behörden festgesetzt und dürfen innerhalb des Pflichtfahrgebiets weder über- noch unterschritten werden. Taxis bedienen in Deutschland sowohl den Bestellmarkt (= vorab bestellte Fahrten), den Winkmarkt (= Abwinken am Straßenrand) wie auch den Wartemarkt (= Bereithalten an gekennzeichneten Orten, z. B. an Taxiständen).

1245. Im Gegensatz zum Taxiverkehr ist die Genehmigung für den Mietwagenverkehr lediglich an die Erfüllung qualitativer Anforderungen gebunden, eine quantitative Beschränkung existiert nicht. Für Mietwagen besteht keine Betriebs-, Beförderungs- und Tarifpflicht, die Preise können von den Unternehmern frei festgelegt bzw. mit dem Fahrgast ausgehandelt werden. Mietwagen dürfen nur Beförderungsaufträge ausführen, welche gemäß § 49 Abs. 4 PBefG am Betriebssitz oder in der Wohnung des Unternehmers eingegangen sind, und müssen nach jeder Beförderung unverzüglich zurückkehren, sofern kein neuer Beförderungsauftrag vorliegt (sogenannte Rückkehrpflicht). Mietwagen sind im Gegensatz zu Taxis damit lediglich im Bestellmarkt tätig, eine Mitnahme von Fahrgästen etwa vom Straßenrand ist ihnen ohne vorherigen Beförderungsauftrag nicht gestattet.

1246. In den letzten Jahren sind im Zuge der technologischen Entwicklung zahlreiche digitale Vermittlungsdienste entstanden, welche Fahrgästen die Buchung von Fahrten über eine Smartphone-App ermöglichen. Diese digitalen Vermittlungsdienste bieten häufig unterschiedliche Formen bzw. Qualitätsstufen der individuellen Personenbeförderung an. So werden unter anderem traditionelle Taxis und Mietwagen, aber auch höherklassige Limousinen mit professionellen Fahrern vermittelt. Neben diesen Diensten, die konzessionierte Fahrzeuge mit professionellen Fahrern vermitteln, sind darüber hinaus Vermittlungsdienste in den Markt eingetreten, welche sogenannte Privatfahrer vermitteln, die mit ihren eigenen Privatfahrzeugen Personenbeförderung betreiben. Neben der Vermittlung bieten diese Dienste, welche in der englischsprachigen Welt häufig als *Transportation Network Companies* (TNC) bezeichnet werden, in der Regel zusätzliche Serviceleistungen an, wie etwa die Übernahme der Zahlungsabwicklung. Voraussetzung für die Nutzung dieser Plattformdienste ist sowohl für die Fahrer wie auch die potenziellen Fahrgäste eine in der Regel kostenlose Registrierung. Die nach Kenntnis der Monopolkommission einzigen Vermittlungsdienste für Privatfahrer, die in Deutschland vorübergehend tätig waren, sind UberPop und Wundercar.

1247. Vermittlungsdienste für Privatfahrer werden häufig mit dem Begriff „Ridesharing“ umschrieben. Konzeptionell ist allerdings zu unterscheiden zwischen einer Mitfahrgelegenheit, bei welcher der Fahrer das Fahrtziel bestimmt und Personen, die in die gleiche Richtung wollen, gegen ein gegebenenfalls geringes Entgelt mitnimmt (z. B. Blablacar, flinc), und einer entgeltlichen Beförderung, bei welcher der Fahrgast das Fahrtziel bestimmt (z. B. UberPop). Im ersteren Fall handelt es sich letztlich um eine traditionelle Mitfahrgelegenheit, die aufgrund der unkomplizierten und kurzfristigen Organisation über digitale Vermittlungsdienste nunmehr auch auf Kurzstrecken angeboten werden kann. Nur in diesem Fall findet ein tatsächliches Teilen bzw. eine gemeinsame Nutzung statt (Ridesharing). Im letzteren Fall handelt es sich hingegen um eine taxi- bzw. mietwagenähnliche Beförderung durch Privatpersonen, die zumindest teilweise in Konkurrenz zum traditionellen Taxi- und Mietwagengewerbe steht. Hierfür sind Begriffe wie „Ridesourcing“[62] oder auch „Rideselling“[63] sachgerechter.

1248. Im Fokus der öffentlichen Diskussion steht in Deutschland und vielen anderen Staaten vor allem die entgeltliche Personenbeförderung durch Privatleute mit Privatfahrzeugen, bei denen der Fahrgast das Fahrtziel bestimmt. Nach einzelnen, gerichtlich bestätigten Untersagungsverfügungen örtlicher Behörden gegen die Dienste UberPop und Wundercar erließ das LG Frankfurt im August 2014 eine einstweilige Verfügung, mit der das Angebot UberPop bundesweit untersagt wurde.[64] Nachdem diese Verfügung wegen fehlender Dringlichkeit wenig später aufgehoben wurde[65], erließ das LG Frankfurt im Hauptsacheverfahren zwischen Taxi Deutschland und Uber im März 2015 erneut ein bundesweites

---

[62] Vgl. Rayle, L. u. a., App-Based, On-Demand Ride Services: Comparing Taxi and Ridesourcing Trips and User Characteristics in San Francisco, University of California Transportation Center (UCTC), Working Paper, November 2014.

[63] Vgl. Randelhoff, M., [Definition] UberPop, WunderCar, Lyft & Co. – Ridesharing oder vielmehr Rideselling?, 24. Juli 2014, http://www.zukunft-mobilitaet.net/74151/analyse/definition-ridesharing-rideselling-unterschiede-taxi-carpooling, Abruf am 20. Juni 2016.

[64] LG Frankfurt, Beschluss vom 25. August 2014, 2-03 O 329/14.

[65] LG Frankfurt, Urteil vom 16. September 2014, 2-03 O 329/14.

Verbot.[66] Dieses Verbot wurde vom OLG Frankfurt in der Berufungsverhandlung im Juni 2016 bestätigt.[67] Wesentlicher Grund für die Untersagung ist, dass die vermittelten Privatfahrer keine Genehmigung zur Personenbeförderung nach dem Personenbeförderungsgesetz (PBefG) haben. In Deutschland sind somit Vermittlungsdienste für Privatfahrer, wie in den meisten anderen europäischen Ländern, derzeit verboten.[68] Ob Plattformdienste, die statt Privatfahrern konzessionierte Mietwagen vermitteln, mit dem PBefG vereinbar sind, ist umstritten und gerichtlich noch nicht abschließend geklärt.[69]

1249. Aufgrund der bestehenden Regulierung ist Vermittlungsdiensten für Privatfahrer der Markteintritt in Deutschland bisher nicht gelungen. Im Gegensatz zur medialen Aufmerksamkeit haben die Dienste in der kurzen Zeit, in der sie in einzelnen Großstädten hierzulande operierten, eine im Vergleich zu traditionellen Anbietern nur geringe Rolle gespielt.[70] Welche Wirkungen von einem Markteintritt dieser Dienste ausgehen könnten, lässt sich vor allem anhand betroffener ausländischer Märkte beobachten. Relevant erscheinen insofern insbesondere Studien zu einigen US-amerikanischen Großstädten, die zeigen, dass es zum einen zu einer teilweisen Substitution von Taxifahrten durch Vermittlungsdienste für Privatfahrer gekommen ist, die neuen Dienste zum anderen aber auch zu einer teilweise erheblichen Erweiterung des Marktes für die individuelle Personenbeförderung beigetragen haben.

1250. Substitutionseffekte zeigen sich besonders deutlich in San Francisco, wo die Anzahl der Fahrten pro Taxi von Januar 2012 bis Juli 2014 infolge des Markteintritts von Vermittlungsdiensten für Privatfahrer um ca. 65 Prozent von ca. 1400 auf ca. 500 pro Monat gesunken ist.[71] Auch in New York kam es zu einem Rückgang der Fahrten pro Taxi sowie zu Umsatzeinbußen der Taxi-Unternehmen, allerdings in einem geringeren Umfang als in San Francisco.[72] Eine Erweiterung des Marktes für die individuelle Personenbeförderung ist beispielsweise in Los Angeles zu beobachten. Zwar ist auch hier die Anzahl der Taxifahrten von ca. 8,4 Mio. in 2013 auf ca. 6 Mio. in 2015 zurückgegangen.[73] Auch zeigen Studien, dass der Umsatz des Taxigewerbes von ca. USD 46 Mio. im ersten Quartal 2012 um rund 13 Prozent auf ca. USD 40 Mio. im vierten Quartal 2014 gesunken ist. Diesem Umsatzrückgang von ca. USD 6 Mio. steht allerdings ein „zusätzlicher" Umsatz von UberX-Fahrern in Höhe von ca. USD 60 Mio. gegenüber.[74] Insgesamt hat sich der Umsatz im Bereich der individuellen Personenbeförderung in Los Angeles somit zwischen dem ersten Quartal 2012 und dem vierten Quartal 2014 mehr als verdoppelt.

---

66 LG Frankfurt, Urteil vom 18. März 2015, 3-08 O 136/14.

67 OLG Frankfurt, Urteil vom 9. Juni 2016, 6 U 73/15. Da gegen das Urteil noch Revision beim Bundesgerichtshof eingelegt werden kann, ist es noch nicht rechtskräftig.

68 UberPop ist seit April 2015 in Deutschland nicht mehr verfügbar. Das Unternehmen Wunder, ehemals Wundercar, hat sich ebenfalls aus dem deutschen Markt zurückgezogen.

69 Von Bedeutung ist insbesondere § 49 Abs. 4 PBefG, wonach Mietwagen nur Beförderungsaufträge ausführen dürfen, die am Betriebssitz oder in der Wohnung des Unternehmers eingegangen sind. Siehe hierzu unter anderem KG Berlin, Urteil vom 11. Dezember 2015, Az. 5 U 31/15. Das Revisionsverfahren ist derzeit beim BGH anhängig.

70 UberPop war nach vorliegenden Informationen lediglich in Berlin, Düsseldorf, Frankfurt, Hamburg und München verfügbar.

71 Vgl. Bond, A. T., An App for That: Local Governments and the Rise of the Sharing Economy, Notre Dame Law Review Online 90 (2), 2015, S. 87.

72 In New York sind die Preise für Taxilizenzen von USD 1,32 Mio. in 2013 auf USD 0,65 Mio. im August 2015 zurückgegangen. Dies wird unter anderem auf die zunehmende Konkurrenz durch die neuen Vermittlungsdienste zurückgeführt. Vgl. Van Zuylen-Wood, S., The Struggles of New York City's Taxi King, 27. August 2015, http://www.bloomberg.com/features/2015-taxi-medallion-king, Abruf am 20. Mai 2016.

73 LA Times, Uber and Lyft have devastated L.A.'s taxi industry, city records show, 14. April 2016, http://www.latimes.com/local/lanow/la-me-ln-uber-lyft-taxis-la-20160413-story.html, Abruf am 20. Mai 2016.

74 Vgl. Deloitte Access Economics, Economy effects of ridesharing in Australia, Studie im Auftrag von Uber, 2016, S. 58, http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/au/Documents/Economics/deloitte-au-economics-economic-effects-of-ridesharing-australia-150216.pdf, Abruf am 6. Juni 2016. UberX ist in den USA ein Vermittlungsdienst, bei dem Privatfahrer – ähnlich zum Angebot von UberPop in Deutschland – Personen mit ihrem privaten Pkw gegen Entgelt befördern. Die Zahlen beruhen auf Daten von Uber sowie dem Los Angeles Department of Transportation. Umsätze von Privatfahrern, die über andere Plattformen, wie etwa Lyft, vermittelt wurden, werden nicht ausgewiesen.

1251. Ursächlich für das starke Wachstum der Vermittlungsdienste für Privatfahrer dürften zum einen die in der Regel geringeren Preise dieser Dienste im Vergleich zu regulären Taxitarifen sein, auf welche die Taxi-Unternehmen aufgrund der in den betreffenden Märkten bestehenden Tarifpflicht nicht mit eigenen Preisanpassungen reagieren konnten. So zeigen Untersuchungen, dass die Preise der Vermittlungsdienste je nach Region und gewählter Qualität teilweise deutlich günstiger als die örtlichen Taxitarife sind.[75] Zum anderen haben sich Fahrgäste Berichten zufolge in den betroffenen Städten vor dem Markteintritt der neuen Dienste häufig über die Qualität von Taxis bzw. Taxifahrten beschwert, sodass vermutlich viele unzufriedene Fahrgäste zu den neuen Diensten abgewandert sind. Auf diese Entwicklung haben die betroffenen Taxi-Unternehmen in einigen Märkten offenbar mit einer Steigerung der Qualität ihrer Dienstleistung reagiert. So gab es beispielsweise in New York im Schnitt weniger Kundenbeschwerden pro Taxifahrt und in Chicago insgesamt weniger Beschwerden über defekte Klimaanlagen, Kreditkartenlesegeräte sowie unfreundliches Verhalten von Taxifahrern.[76] Von dem Markteintritt der Vermittlungsplattformen und dem intensiveren Wettbewerb haben somit nicht nur die Nutzer der Vermittlungsdienste, sondern auch die Nachfrager von Taxifahrten profitiert. Ein weiterer Grund für das Wachstum der Vermittlungsdienste könnte sein, dass Privatfahrer einzelnen Studien zufolge offenbar häufiger in zuvor nur schlecht bedienten Stadtgebieten tätig sind.[77]

1252. Insgesamt ist festzuhalten, dass die neuen Vermittlungsdienste in den betreffenden US-amerikanischen Großstädten zu einer Intensivierung des Wettbewerbs im Bereich der individuellen Personenbeförderung geführt haben. Profitiert haben insbesondere die Verbraucher in Form einer höheren Angebotsvielfalt, einer teilweise gestiegenen Qualität sowie oftmals geringeren Preisen. Für viele Fahrgäste scheinen die Dienstleistungen traditioneller Anbieter und jene von Vermittlungsdiensten für Privatfahrer weitgehend austauschbar zu sein. Bei der Beurteilung ist allerdings zu berücksichtigen, dass diese häufig als *Transportation Network Companies* (TNC) bezeichneten Dienste in den USA nicht völlig unreguliert agieren, sondern zumeist einem spezifischen Ordnungsrahmen mit Mindestanforderungen an die Auswahl der Fahrer und Fahrzeuge sowie spezifischen Versicherungspflichten unterliegen. Dieser Ordnungsrahmen variiert allerdings je nach Bundesstaat bzw. Stadt.[78] Die Plattformen selbst benötigen in der Regel eine Lizenz und müssen gegebenenfalls eine ausreichende Versicherung zum Schutz der Fahrgäste (und Fahrer) bereitstellen. Zudem müssen sie prüfen, ob die Fahrer und Fahrzeuge die gesetzlichen Mindestanforderungen erfüllen. Dies erfolgt in der Regel durch die Sichtung entsprechender Dokumente. Die Fahrer müssen auf etwaige Straftaten sowie Verkehrsdelikte überprüft werden. Zudem bestehen häufig Anforderungen an die Fahrerfahrung sowie das Alter der Fahrer, teilweise sind auch Gesundheitschecks vorgeschrieben. In manchen Bundesstaaten bzw. Städten müssen die Fahrer neben einem einfachen Führerschein über eine offizielle Lizenz für die Personenbeförderung verfügen (for-hire license). Teilweise muss auch ein Gewerbe angemeldet werden. Die eingesetzten Privatfahrzeuge müssen verkehrssicher sein. Hierzu ist zumeist eine jährliche Überprüfung vorgeschrieben, teilweise wird von den Behörden auch ein maximales Alter der Fahrzeuge vorgegeben. In einigen Regionen müssen die Fahrzeuge während der Beförderung von Fahrgästen zudem mit dem Firmenlogo der vermittelnden Plattform(en) gekennzeichnet sein, welches in der Regel im Bereich der Windschutzscheibe anzubringen ist.

---

[75] Die Preise sind unter anderem davon abhängig, ob Privatpersonen (z. B. UberPop in Europa bzw. UberX in den USA) oder professionelle Fahrer (z. B. UberBlack) die Beförderung durchführen. Außerdem bieten die Dienste teilweise unterschiedliche Fahrzeugqualitäten an, etwa Kompaktwagen und höherklassigen Limousinen. Eine Untersuchung für 21 US-amerikanische Städte zeigt, dass eine 5-Meilen-Fahrt mit einer Geschwindigkeit von 30 Meilen pro Stunde mit Privatfahrern bzw. UberX in fast jeder untersuchten Stadt mit Ausnahme von New York und Philadelphia günstiger ist als mit Taxis. Ohne die Berücksichtigung von Trinkgeld lag das Preisverhältnis von Taxis zu UberX zwischen 0,9 in New York und 1,7 in Los Angeles, unter Einberechnung eines Trinkgelds in Höhe von 20 Prozent bei Taxifahrten zwischen 1,0 in New York und 2,1 in Los Angeles. Vgl. Silverstein, S., These Animated Charts Tell You Everything About Uber Prices In 21 Cities, 16. Oktober 2014, http://www.businessinsider.com/uber-vs-taxi-pricing-by-city-2014-10?IR=T, Abruf am 30. Mai 2016.

[76] Vgl. Wallsten, S., The Competitive Effects of the Sharing Economy: How is Uber Changing Taxis?, Technology Policy Institute, Working Paper, Juni 2015.

[77] Siehe hierzu z. B. Smart, R. u. a.., Faster and Cheaper: How Ride-Sourcing Fills a Gap in Low-Income Los Angeles Neighborhoods, Studie im Auftrag von Uber, Juli 2015, http://botecanalysis.com/wp-content/uploads/2015/07/LATS-Final-Report.pdf, Abruf am 6. Juni 2016.

[78] Für die bestehenden Regelungen in Kalifornien siehe California Public Utilities Commission, Basic information for transportation network companies and applicants, http://www.cpuc.ca.gov/uploadedFiles/CPUC_Public_Website/Content/Licensing/Transportation_Network_Companies/BasicInformationforTNCs_7615.pdf, Abruf am 06. Juni 2016.

1253. Auch wenn die US-amerikanischen Erfahrungen aufgrund der unterschiedlichen Marktstrukturen nicht per se auf Deutschland übertragbar sind, können sie zumindest als Indiz für eine potenzielle Marktentwicklung hierzulande gesehen werden. Eine Studie im Auftrag von Uber kommt etwa zu dem Ergebnis, dass allein in Berlin durch den Markteintritt entsprechender Vermittlungsdienste für Privatfahrer wie UberPop monetäre Vorteile für die Konsumenten in Höhe von bis zu EUR 48 Mio. zu realisieren sind, wobei die bei geringeren Preisen zu erwartende Erweiterung des Marktes sowie Qualitätssteigerungen und Produktdifferenzierungsvorteile in der Analyse noch nicht berücksichtigt wurden.[79] Dessen ungeachtet dürfte die tatsächliche Marktentwicklung zum einen von den Strukturen im örtlichen Taxi- und Mietwagengewerbe abhängen. So dürfte der unmittelbare Wettbewerbsdruck entsprechender Vermittlungsdienste besonders dort zu spüren sein, wo der Bestellmarkt im Vergleich zum Wink- und Haltemarkt besonders ausgeprägt ist.[80] Zum anderen dürfte dem regulatorischen Rahmen eine zentrale Bedeutung zukommen, und zwar sowohl jenem für die neuen Vermittlungsdienste als auch dem für das traditionelle Taxi- und Mietwagengewerbe, da dieser maßgeblich die Reaktionsmöglichkeiten der traditionellen Anbieter bestimmt.

2.6.2 Abgrenzung von privaten und gewerblichen Angeboten

1254. Das PBefG unterscheidet zwischen einer entgeltlichen oder geschäftsmäßigen Personenbeförderung und einer unentgeltlichen Personenbeförderung. Gemäß § 1 Abs. 1 PBefG findet das PBefG lediglich auf entgeltliche oder geschäftsmäßige Beförderungen Anwendung. Eine solche liegt vor allem dann vor, wenn das Gesamtentgelt die Betriebskosten der Fahrt übersteigt, die Fahrt also mit Gewinnerzielungsabsicht durchgeführt wird. In diesem Fall besteht zum einen eine Genehmigungspflicht gemäß § 2 PBefG. Zum anderen bestehen spezifische Anforderungen an die Qualifikation der Fahrer und Unternehmer sowie hinsichtlich der eingesetzten Fahrzeuge.

1255. Im Falle einer entgeltlichen oder geschäftsmäßigen Personenbeförderung müssen die Fahrer gemäß § 48 Fahrerlaubnis-Verordnung (FeV) über eine Fahrerlaubnis zur Fahrgastbeförderung verfügen. Um diese Fahrerlaubnis zu erhalten, muss der Fahrer mindestens eine Fahrerlaubnis der Klasse B besitzen und 21 Jahre alt sein. Außerdem muss er charakterlich und gesundheitlich für die Beförderung von Fahrgästen geeignet sein. Dies wird durch die Vorlage eines behördlichen Führungszeugnisses, einer Auskunft aus dem Fahreignungsregister, einem ärztlichen Gutachten über die besondere körperliche Eignung sowie einen gesonderten Sehtest nachgewiesen. In größeren Ortschaften ab 50.000 Einwohnern müssen Taxi- und Mietwagenfahrer zudem eine Ortskundeprüfung zum Nachweis ausreichender Ortskenntnisse absolvieren.

1256. Zusätzlich zu diesen Anforderungen an die Fahrer existieren weitere Anforderungen an die Unternehmer, welche entgeltliche Personenbeförderung, d. h. Taxi- oder Mietwagenverkehr, anbieten möchten. Sie müssen über eine Konzession verfügen, welche gemäß § 13 PBefG nur erteilt wird, wenn der Antragsteller persönlich zuverlässig und fachlich geeignet ist.[81] Außerdem muss die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit gewährleistet sein. Die persönliche Zuverlässigkeit wird wie bei den Fahrern durch die Vorlage unterschiedlicher Registerauszüge, wie etwa dem Führungszeugnis, nachgewiesen. Die fachliche Eignung wird in der Regel durch eine erfolgreich abgeschlossene Fachkundeprüfung für Taxi- und Mietwagenunternehmer bei der IHK bescheinigt. In dieser Prüfung werden unter anderem Kenntnisse des Personenbeförderungs-, Straßenverkehrs, Gewerbe-, Arbeits- und Steuerrechts, Informationen zur kaufmännischen und finanziellen Führung eines Unternehmens sowie technische Aspekte vermittelt.[82]

---

[79] Die Höhe des monetären Vorteils hängt maßgeblich davon ab, welchen Marktanteil die günstigeren Privatanbieter erreichen würden und ob das Taxigewerbe auf die zusätzliche Konkurrenz selbst mit Preissenkungen reagieren würde. Letzteres setzt eine Aufhebung der Tarifpflicht voraus. Vgl. Haucap, J. et al., Chancen der Digitalisierung auf Märkten fur urbane Mobilität: Verbraucherwünsche und neue Anbieter. Eine ökonomische Untersuchung, Gemeinsame Studie von DIW Econ und DICE Consult im Auftrag von Uber, Februar 2015.

[80] Dessen ungeachtet ist zu vermuten, dass sich der Bestellmarkt aufgrund der zunehmenden Verbreitung von Smartphones und der einfachen Nutzung entsprechender Apps in Zukunft zulasten der anderen Marktsegmente ausweiten wird.

[81] Taxikonzessionen sind in Deutschland zudem – im Gegensatz zum Mietwagenverkehr – häufig quantitativ limitiert.

[82] Vgl. hierzu z. B. DIHK, Orientierungsrahmen der Industrie- und Handelskammern für die Vorbereitung auf die Fachkundeprüfung für den Taxen- und Mietwagenverkehr, September 2013, https://www.muenchen.ihk.de/de/bildung/Anhaenge/sach-und-fachkunde/verkehr/orientierungsrahmen-taxen-und-mietwagenverkehr.pdf, Abruf am 2. Mai 2016.

1257. Gesetzliche Vorschriften bestehen zudem für die zur entgeltlichen Personenbeförderung eingesetzten Fahrzeuge. So schreibt die Verordnung über den Betrieb von Kraftfahrunternehmen im Personenverkehr (BOKraft) unter anderem vor, dass die Fahrzeuge mindestens auf der rechten Längsseite zwei Türen haben und über eine Alarmanlage verfügen (§ 25 BOKraft). Im Taxiverkehr besteht zudem eine Farbpflicht für die Fahrzeuge (§ 26 Abs. 1 BOKraft), welche allerdings in einigen Bundesländern aufgehoben wurde. Fahrzeuge im Taxiverkehr müssen ferner mit einem Fahrpreisanzeiger (§ 28 BOKraft) bzw. im Mietwagenverkehr mit einem Wegstreckenzähler (§ 30 BOKraft) ausgestattet sein. Außerdem ist gemäß Anlage VIII zu § 29 Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung (StVZO) bei Personenkraftwagen, die zur Personenbeförderung eingesetzt werden, eine Hauptuntersuchung alle 12 Monate anstatt alle 24 Monate vorgeschrieben.

1258. Die genannten Anforderungen an Fahrer, Unternehmer und Fahrzeuge finden keine Anwendung, wenn das Gesamtentgelt die Betriebskosten der Fahrt nicht übersteigt, da in diesem Fall keine genehmigungspflichtige Personenbeförderung vorliegt (§ 1 Abs 2 Nr. 1 PBefG). Dies dürfte vor allem bei Mitfahrgelegenheiten der Fall sein, bei denen der Fahrer selbst das Fahrtziel bestimmt und lediglich aus Gefälligkeit oder zur Kostenreduktion Mitfahrer auf Teilstrecken mitnimmt. Die Betriebskosten umfassen allerdings lediglich die verbrauchsbedingten Kosten, insbesondere für Treibstoff, Öl und Reifenabnutzung, und sind nicht identisch mit den Selbstkosten, welche auch die Kosten für das Vorhalten des Fahrzeugs beinhalten, wie etwa Steuern, Versicherung und Abschreibung.[83] Bieten Privatleute demgegenüber mit ihren Privatfahrzeugen individuelle Personenbeförderung gegen Entgelt und mit Gewinnerzielungsabsicht an, wie das bei den diskutierten Vermittlungsdiensten in der Regel der Fall ist, liegt nach geltendem Recht eine gewerbliche Tätigkeit vor. Dementsprechend sind die genannten Mindestanforderungen an Fahrer, Unternehmer und eingesetzte Fahrzeuge einzuhalten. Faktisch kennt das PBefG somit keine entgeltliche Personenbeförderung durch Privatpersonen.

1259. Die Ausführungen zeigen, dass das Vorliegen einer gewerblichen Tätigkeit und die hiermit einhergehenden Mindestanforderungen für die entgeltliche Personenbeförderung letztlich von einem Über- oder Unterschreiten der Betriebskosten abhängig sind. Hiermit liegt zwar ein vermeintlich eindeutiges Kriterium für die Abgrenzung von gewerblichen und privaten Beförderungen vor. Allerdings variieren die Betriebskosten je nach Fahrzeugtyp und dürften häufig nur schwer zu bestimmen sein. Zudem liegt die Grenze für die Annahme einer gewerblichen Personenbeförderung relativ niedrig, sodass selbst Privatpersonen, die nur gelegentlich Personen mit ihrem eigenen Fahrzeug entgeltlich befördern, dem Anwendungsbereich des PBefG unterliegen und die geltenden Vorschriften einhalten müssen. Vor diesem Hintergrund wird teilweise kritisiert, dass die bestehenden Anforderungen zu umfangreich für das nur gelegentliche Anbieten entgeltlicher Fahrten seien und innovative Dienste verhindern würden. In diesem Zusammenhang wird auch darauf hingewiesen, dass viele der in den USA auf Plattformen aktiven Privatfahrer nicht in Vollzeit tätig seien, sondern den Dienst vor allem zur Generierung eines Zusatzverdienstes oder zur Überbrückung einer vorübergehenden Erwerbslosigkeit nutzen. Für solche Zwecke sei die Möglichkeit, die eigene Arbeitszeit auf Plattformen flexibel und unabhängig zu bestimmen, ein zentraler Vorteil. Eine entsprechende Studie zeigt, dass 55 Prozent der US-amerikanischen Privatfahrer bei Uber weniger als 15 Stunden und 85 Prozent weniger als 35 Stunden pro Woche auf der Plattform arbeiten.[84]

1260. Um Privatpersonen das Anbieten entgeltlicher Personenbeförderung in einem geringen Umfang ohne zu hohe Auflagen zu ermöglichen, wird teilweise die Einführung von Schwellenwerten bzw. einer Bagatellgrenze diskutiert. Demnach könnten beispielsweise Umsatzgrenzen festgelegt werden, bis zu deren Überschreitung einzelne Anforderungen, welche nicht direkt dem Schutz der Verbraucher gelten, entfallen könnten. In Finnland ist beispielsweise geplant, Anbieter bis zu einem jährlichen Umsatz von EUR 10.000 von bestehenden Lizenzierungsanforderungen zu befreien.[85] In Deutschland könnte einzelnen Marktteilnehmern zufolge beispielsweise die umfangreiche Fachkundeprüfung für Taxi- und Mietwagenunternehmer entfallen oder zumindest angepasst werden, weil diese für selbstständige Privatfahrer, insbesondere wenn diese nur gelegentlich tätig sind, nicht im gleichen Maße notwendig sei wie für Anbieter, die der Personenbeförderung dauerhaft zur Bestreitung ihres Lebensunterhalts nachkommen.

---

[83] Siehe hierzu beispielsweise OLG Hamm, Beschluss vom 13. Januar 2009, 3 Ss OWi 885/08.

[84] Vgl. Hall, J. V./Krueger, A. B., An Analysis of the Labor Market for Uber's Driver-Partners in the United States, a. a. O., S. 18.

[85] Finnish Ministry of Transport and Communications, Transport Code enables better transport services and flexible business operations, Pressemitteilung vom 18. April 2016, http://www.lvm.fi/en/-/transport-code-enables-better-transport-services-and-flexible-business-operations, Abruf am 6. Juni 2016.

1261. Aus Sicht der Monopolkommission ist mit Blick auf die potenzielle Einführung von Bagatellgrenzen bzw. Schwellenwerten eine differenzierte Betrachtung angezeigt. Nicht erforderlich ist eine Bagatellgrenze zur Unterscheidung von privaten, ohne Gewinnerzielungsabsicht angebotenen Mitfahrgelegenheiten (Ridesharing) und gewerblichen, auf die Gewinnerzielung ausgerichteten Angeboten. Die bestehende Unterscheidung anhand der Betriebskosten und der Verzicht auf strengere regulatorische Anforderungen für Mitfahrgelegenheiten, wie sie für die gewerbliche Personenbeförderung bestehen, erscheint sachgerecht. Um Rechtsunsicherheiten aufgrund einer fehlenden Kenntnis über die genaue Höhe der Betriebskosten zu vermeiden, könnte allerdings eine Überarbeitung des Kriteriums der Betriebskosten sinnvoll sein und beispielsweise ein pauschaler Kostensatz für die verbrauchsbedingten Kosten festgelegt werden.[86]

1262. Hiervon zu unterscheiden ist die nach derzeitiger Rechtslage nicht vorgesehene, durch Privatpersonen mit eigenem Pkw kommerziell erbrachte Personenbeförderung. Sofern diese legalisiert werden sollte, könnte eine Bagatellgrenze, etwa in Form einer Umsatzgrenze oder einer maximalen Anzahl an Arbeitsstunden pro Woche oder pro Monat, dazu dienen, für nur gelegentliche Anbieter geringere Anforderungen im Vergleich zu Unternehmern, die dieser Tätigkeit in größerem Umfang nachkommen, zu definieren. Wesentliches Ziel wäre somit eine Senkung der Marktzutrittsschranken für nur gelegentliche Anbieter. Sofern regulatorische Erleichterungen für Gelegenheitsfahrer eingeführt werden sollten, bestehen aus Sicht der Monopolkommission prinzipiell zwei Möglichkeiten. Zum einen könnten Privat- bzw. Gelegenheitsfahrer bis zu einem bestimmten Ausmaß der Tätigkeit pauschal dem privaten Bereich zugeordnet werden. Die Bagatellgrenze würde in diesem Fall neben regulatorischen Erleichterungen eine eindeutige Abgrenzung zwischen gewerblichen und privaten kommerziell tätigen Anbietern ermöglichen. Zum anderen könnte innerhalb des nach derzeitiger Definition gewerblichen Bereichs der Personenbeförderung, also sobald das Entgelt die Betriebskosten überschreitet, ein Schwellenwert festgesetzt werden. Die Privatfahrer wären in diesem Fall grundsätzlich als gewerbliche Anbieter einzustufen, würden unterhalb des Schwellenwerts aber geringeren regulatorischen Anforderungen unterliegen. Der wesentliche Unterschied zwischen beiden Varianten wäre somit, dass im letzteren Fall unabhängig vom Ausmaß der Tätigkeit ein Gewerbe vorliegen würde.[87]

1263. Sofern solche Bagatellgrenzen bzw. Schwellenwerte eingeführt werden sollten, wäre, unabhängig von der Annahme einer privaten oder gewerblichen Tätigkeit, zu prüfen, welche Anforderungen aufgrund des geringeren Umfangs der Tätigkeit entfallen könnten. Weiterhin notwendig wären in jedem Fall Mindestanforderungen an die Fahrer sowie die eingesetzten Fahrzeuge, um eine sichere Personenbeförderung zu gewährleisten. Ferner müsste ein ausreichender Versicherungsschutz sichergestellt werden, da eine private Kfz-Haftpflichtversicherung auch die nur gelegentliche kommerzielle Personenbeförderung unter Umständen nicht vollumfänglich erfasst.[88] Denkbar wäre hingegen, dass die Fachkundeprüfung für Taxi- und Mietwagenunternehmer unterhalb des definierten Schwellenwertes entfällt oder zumindest inhaltlich angepasst wird.

1264. Ob die Einführung von Schwellenwerten zur Reduzierung des regulatorischen Anforderungskatalogs für Gelegenheitsfahrer tatsächlich zweckmäßig ist, wäre aus Sicht der Monopolkommission näher zu prüfen. So könnte etwa das Erfordernis einer umfangreichen Fachkundeprüfung speziell mit Blick auf über P2P-Dienste vermittelte Privatfahrer unabhängig von einer etwaigen Bagatellgrenze verneint werden, da diese als Soloselbstständige keine Angestellten haben und im Wesentlichen als Fahrer agieren. Nach vorliegenden Informationen existieren auch in den USA, wo bisher die meisten Erfahrungen mit der Regulierung entsprechender Vermittlungsdienste gemacht wurden, keine Bagatellgrenzen, sodass die spezifisch für diese Dienste erlassenen Regelungen unabhängig vom Umfang der Tätigkeit Anwendung

---

86 Siehe hierzu auch Odenwaldkreis, Bedarfsgesteuerte Mobilitätsangebote. Flexible und alternative Bedienungsformen, 15. Januar 2016, S. 23 f.

87 Dementsprechend wäre in diesem Fall eine Gewerbeanmeldung erforderlich. Die Gewerbesteuer würde aufgrund des angenommenen nur geringen Umfangs der Tätigkeit und des bestehenden Freibetrags von EUR 24.500 Gewinn allerdings entfallen. Die Einkünfte wären in beiden Fällen zu versteuern.

88 Die Fahrgäste sind zwar auch dann versichert, wenn der Fahrer seiner Versicherung nicht mitgeteilt hat, dass er die Personenbeförderung kommerziell betreibt. Allerdings kann im Schadensfall ein erhebliches Haftungsrisiko für den Fahrer bestehen und dieser von der Versicherung in Regress genommen werden. Siehe hierzu z. B. Zeit Online, Die Risiken für Uber-Fahrer, 10. September 2014, http://www.zeit.de/mobilitaet/2014-09/uber-nutzer-versicherungen, Abruf am 2. Mai 2016.

finden. Ungeachtet der Einführung etwaiger Schwellenwerte sollten aus Sicht der Monopolkommission auch hierzulande für über Plattformdienste vermittelte Privatfahrer spezifische Regelungen erlassen werden.[89]

1265. Abzulehnen sind aus Wettbewerbssicht schließlich etwaige „Bagatellgrenzen" im Sinne umfangreicher steuerlicher Freibeträge für Privat- bzw. Gelegenheitsanbieter. Diese würden einen ungerechtfertigten Kosten- und damit Wettbewerbsvorteil gegenüber traditionellen Taxi- und Mietwagenunternehmen darstellen. Davon abgesehen besteht mit der Kleinunternehmerregelung im Umsatzsteuerrecht bereits heute eine Erleichterung für Betriebe mit geringen Umsätzen.

2.6.3 Ordnungsrahmen für Vermittlungsdienste für Privatfahrer

1266. Wie soeben dargestellt, ist eine entgeltliche Beförderung durch Privatpersonen in Deutschland nach dem aktuellen Rechtsrahmen des PBefG nicht vorgesehen. Im Gegensatz zu Deutschland und den meisten anderen europäischen Ländern wurde in einigen US-amerikanischen Bundesstaaten bzw. Städten ein Ordnungsrahmen für Vermittlungsdienste für Privatfahrer geschaffen. Wie bereits ausgeführt, wurden für diese Dienste in der Regel eine eigene Beförderungskategorie, die sogenannten *Transportation Network Companies* (TNC), eingeführt und Mindestanforderungen zur Qualifikation der Privatfahrer, den Zustand der Fahrzeuge und den Versicherungsschutz gesetzlich definiert.[90] Die konkreten Mindestanforderungen variieren zwischen den einzelnen Bundesstaaten bzw. Städten.

1267. Sofern sich der Gesetzgeber entschließen sollte, neben dem bestehenden Taxi- und Mietwagenverkehr ein Angebot mit Privat-/Gelegenheitsfahrern in Deutschland zuzulassen, könnte für diese Dienste hierzulande ein ähnlicher Ordnungsrahmen wie in den USA geschaffen werden. Hierdurch könnte die Angebotsvielfalt und damit der Wettbewerb im Bereich der individuellen Personenbeförderung erhöht und interessierten Personen eine flexible zusätzliche Einkommensmöglichkeit eröffnet werden.[91] Zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen zwischen den unterschiedlichen Angebotsformen sollte die Schaffung eines solchen Ordnungsrahmens allerdings idealerweise mit einer umfangreichen Reform des PBefG bzw. einer Liberalisierung des traditionellen Taxi- und Mietwagenverkehrs einhergehen, welche den Besonderheiten der einzelnen Marktsegmente (Bestell-, Warte- und Winkmarkt) Rechnung trägt. Im Folgenden wird zunächst aufgezeigt, welche Mindestanforderungen für die Fahrer und eingesetzten Fahrzeuge gelten sollten, um eine sichere Personenbeförderung zu gewährleisten. Außerdem wird überprüft, welche spezifischen Auflagen für die Vermittlungsdienste erforderlich sind.

2.6.3.1 Mindestanforderungen an Fahrer und Fahrzeuge

1268. Eine Regulierung von Märkten kann aus ökonomischer Sicht vor allem zur Vermeidung eines Marktversagens angezeigt sein. Ein solches Marktversagen kann bei der Personenbeförderung insbesondere aufgrund von Informationsasymmetrien auftreten. Diese Informationsasymmetrien sind infolge des technologischen Fortschritts in den vergangenen Jahren zwar stark zurückgegangen. Dies betrifft allerdings vornehmlich objektiv wahrnehmbare Aspekte, wie etwa die Sauberkeit der Fahrzeuge oder die Freundlichkeit der Fahrer, welche von den Fahrgästen beispielsweise im Rahmen von Bewertungssystemen beurteilt werden können. Anders gestaltet sich dies bei nicht objektiv zu beurteilenden Qualitätsaspekten, wie etwa der fachlichen Eignung der Fahrer zur Personenbeförderung oder der Verkehrssicherheit der Fahrzeuge. Um die Qualität der Dienstleistung sicherzustellen, bestehen daher für das traditionelle Taxi- und Mietwagengewerbe – wie bereits ausgeführt – qualitative Mindestanforderungen an die Fahrer und die zur Personenbeförderung eingesetzten Fahrzeuge. Da aufgrund der besonderen Gefahrensituation im Straßenverkehr angemessene Mindeststandards grundsätzlich unabhängig davon gelten sollten, ob die Fahrgastbeförderung professionell und dauerhaft

---

89 Zur Schaffung eines angemessenen Ordnungsrahmens für Privatfahrer siehe die Ausführungen im folgenden Abschnitt 2.6.3.

90 Siehe hierzu Tz. 1252 in diesem Gutachten.

91 Eine Studie für mehrere US-amerikanische Städte kommt zu dem Ergebnis, dass 31 Prozent der Uber-Fahrer zusätzlich einen Vollzeitjob und 30 Prozent einen Teilzeitjob haben. 38 Prozent der Fahrer üben neben der Betätigung als Fahrer für Uber keinen weiteren Job aus. Wenig überraschend sind letztere im Schnitt mehr Stunden pro Woche als Uber-Fahrer tätig. Von diesen arbeiten rund ein Drittel mehr als 35 Stunden pro Woche auf der Plattform. Vgl. Hall, J. V./Krueger, A.B., An Analysis of the Labor Market for Uber's Driver-Partners in the United States, a. a. O., S. 10.

oder nur gelegentlich ausgeführt wird, sind entsprechende Regelungen auch für Vermittlungsdienste für Privatfahrer erforderlich.

1269. Notwendig sind qualitative Mindestanforderungen zunächst mit Blick auf die von den Plattformdiensten vermittelten Fahrer. Um eine sichere Personenbeförderung zu gewährleisten, sollten diese – wie Taxi- und Mietwagenfahrer – über eine Fahrerlaubnis zur Fahrgastbeförderung verfügen. Dies bedeutet, wie bereits ausgeführt, dass die Fahrer mindestens einen Führerschein der Klasse B besitzen, 21 Jahre alt sind und charakterlich und gesundheitlich für die Beförderung von Fahrgästen geeignet sind, was durch entsprechende Dokumente nachzuweisen ist. Nicht notwendig ist hingegen aufgrund der inzwischen weit verbreiteten Navigationstechnologie der Nachweis ausreichender Ortskenntnisse, zumal die Navigation mittels Smartphone und GPS dem Geschäftsmodell der Vermittlungsdienste inhärent ist. Gerade für potenzielle Gelegenheitsfahrer kann der mit einer solchen Prüfung einhergehende Zeitaufwand, selbst bei vergleichsweise geringen monetären Kosten, eine erhebliche Markteintrittsbarriere darstellen. Davon abgesehen sollte die Ortskundeprüfung auch für Taxi- und Mietwagenfahrer abgeschafft werden.[92]

1270. Sinnvoll wäre es zudem, wenn die Behörden den Fahrern eine eindeutige Identifikationsnummer zuweisen würden, welche bei der Registrierung bzw. Anmeldung bei einem Plattformdienst von den Fahrern anzugeben und von den Plattformdiensten zu überprüfen ist. So könnte beispielsweise sichergestellt werden, dass die Fahrer durch die sequenzielle Nutzung unterschiedlicher Plattformdienste etwaige Vorschriften zu Lenk- und Ruhezeiten, sofern diese eingeführt werden sollten, nicht umgehen. Hierdurch könnten z. B. Sicherheitsrisiken für die Fahrgäste durch übermüdete Fahrer weitgehend ausgeschlossen werden.

1271. Zu berücksichtigen ist darüber hinaus, dass die Privatfahrer von den Plattformdiensten in der Regel als selbstständige Vertragspartner eingestuft werden.[93] Sofern diese Klassifizierung zutreffend ist, müssen die Fahrer als selbstständige Unternehmer nach geltender Rechtslage über eine Genehmigung für die Personenbeförderung verfügen. Hierfür müssen sie insbesondere ihre persönliche Zuverlässigkeit und ihre fachliche Eignung als Unternehmer nachweisen.[94] Letzteres erfolgt – wie bereits ausgeführt – durch eine umfangreiche Fachkundeprüfung für Taxi- und Mietwagenunternehmer. Ob eine solche Fachkundeprüfung auch für selbstständige Fahrer notwendig ist, die lediglich Fahraufträge über digitale Plattformdienste entgegennehmen und ausführen und keine eigenen Angestellten haben, ist fraglich. Zumindest für nur gelegentlich bzw. geringfügig tätige Privatfahrer erscheint der Verzicht auf eine umfangreiche Fachkundeprüfung vertretbar. Davon abgesehen könnte überlegt werden, eine spezifische, weniger umfangreiche Fachkundeprüfung für selbstständige Fahrer, die nur über Vermittlungsplattformen Fahraufträge entgegennehmen und keine Angestellten haben, einzuführen.[95]

1272. Mit Blick auf die zur Personenbeförderung eingesetzten Fahrzeuge muss vor allem die Verkehrssicherheit gewährleistet sein. Da die Verbraucher und teilweise auch die Fahrer häufig nur den äußeren Zustand, nicht aber die tatsächliche Verkehrssicherheit der Fahrzeuge beurteilen können, bedarf es hierzu neben gesetzlicher Vorgaben regelmäßiger Überprüfungen durch zertifizierte Institutionen wie den TÜV.[96] Für Privatfahrzeuge bestehen zwar auch gesetzliche Regelungen, diese sind allerdings weniger streng als die für zur gewerblichen Personenbeförderung eingesetzten Fahrzeuge. Dies betrifft insbesondere die Hauptuntersuchung, welche bei Privatfahrzeugen nur alle 24 Monate erforderlich

---

92 Siehe hierzu schon Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O., Tz. 235. Wenn überhaupt sollte Fahrern, welche kein Navigationssystem nutzen, der Nachweis ausreichender Ortskenntnisse vorgeschrieben werden. Dieser Fall dürfte allerdings in der Praxis kaum noch von Belang sein.

93 Ob diese Klassifizierung zutreffend ist, ist umstritten und teilweise auch Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen. So wurde beispielsweise in den USA erst kürzlich eine Sammelklage durch einen Vergleich mit der Zahlung von USD 100 Mio. beigelegt. Eine juristische Klärung des bestehenden Vertrags- bzw. Beschäftigungsverhältnisses wäre zur Schaffung von Rechtssicherheit in Deutschland sinnvoll.

94 Außerdem muss die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit gewährleistet sein.

95 Im Gegensatz zur bestehenden IHK-Prüfung könnten beispielsweise Inhalte zu arbeitsrechtlichen Aspekten entfallen.

96 Vgl. Peitz, M./Schwalbe, U., Zwischen Sozialromantik und Neoliberalismus – zur Ökonomie der Sharing-Economy, a. a. O., S. 25.

ist, im Gegensatz zu 12 Monaten bei gewerblich genutzten Fahrzeugen.[97] Insofern ist zu überlegen, ob eine jährliche Hauptuntersuchung auch bei zur Personenbeförderung eingesetzten Privatfahrzeugen notwendig ist. Da eine solche Pflicht keine allzu hohe Markteintrittsbarriere darstellt, wäre dies zwar prinzipiell zur Gewährleistung einer sicheren Personenbeförderung zu vertreten. Alternativ hierzu könnte allerdings beispielsweise auch ein Untersuchungsintervall anhand der gefahrenen Kilometer vorgeschrieben werden. Hierdurch könnte dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die von Privat-/Gelegenheitsfahrern eingesetzten Fahrzeuge vermutlich deutlich weniger Kilometer im Jahr gefahren werden als jene von Taxi- und Mietwagenunternehmen, insbesondere wenn letztere von mehreren Fahrern genutzt werden. Eine neue Hauptuntersuchung wäre sodann entweder nach 24 Monaten oder bei Erreichen der Kilometergrenze erforderlich.

1273. Nicht notwendig ist demgegenüber die Ausrüstung der Privatfahrzeuge mit einem separaten Fahrpreisanzeiger (Taxiverkehr) bzw. Wegstreckenzähler (Mietwagenverkehr). Da der gefahrene Weg durch eine Smartphone-App mittels GPS aufgezeichnet und der Preis dem Fahrer sowie dem Fahrgast mittels dieser App direkt kommuniziert wird, ist eine Manipulation der gefahrenen Wegstrecke oder des Fahrpreises weitgehend ausgeschlossen. Eine etwaige Übervorteilung der Fahrgäste durch das Fahren von Umwegen lässt sich zudem im Nachhinein gezielt feststellen. Nicht notwendig sind zudem gesetzliche Vorschriften zu von den Fahrgästen eindeutig beobachtbaren Merkmalen, wie etwa zur Anzahl der Sitzplätze und Türen oder zur Farbe der Fahrzeuge. So spricht beispielsweise nichts dagegen, neben höherklassigen Fahrzeugen und Kompaktwagen auch Kleinwagen für die Personenbeförderung zuzulassen. Wichtig ist lediglich, dass die Fahrzeuge verkehrssicher sind und die Nutzer sich über die Art des Fahrzeugs vor der Buchung informieren können. Entsprechende Vorgaben können daher den Vermittlungsdiensten überlassen werden, welche gegebenenfalls unterschiedliche Qualitätsstufen zu unterschiedlichen Preisen anbieten können.

2.6.3.2 Anforderungen an Vermittlungsdienste

1274. Neben regulatorischen Vorschriften zur Qualifikation der Fahrer und zur Verkehrssicherheit der Fahrzeuge ist es aus Sicht der Monopolkommission erforderlich, spezifische Anforderungen an die Vermittlungsdienste gesetzlich zu verankern. Dies erscheint insbesondere deshalb sachgerecht, weil diese Dienste im Vergleich zu traditionellen Vermittlern wie beispielsweise Taxizentralen stärker in das Marktgeschehen eingreifen und neben der Vermittlung häufig zusätzliche Aufgaben, wie etwa die Preissetzung, übernehmen. Zudem könnte durch einen eindeutigen gesetzlichen Rahmen Rechtssicherheit für die neuen Diensteanbieter geschaffen werden.

1275. Prinzipiell bietet es sich aus Sicht der Monopolkommission an, analog zum Vorgehen in einigen US-amerikanischen Städten und Bundesstaaten, im PBefG eine neue Beförderungskategorie für entsprechende Vermittlungsdienste einzuführen. Die Vermittlungsdienste sollten für die Ausübung ihrer Tätigkeit eine nicht-limitierte Lizenz benötigen, welche ihnen gegebenenfalls wieder entzogen werden könnte. Sie würden lediglich – ähnlich zum klassischen Mietwagenverkehr – den Bestellmarkt bedienen, d. h., die von ihnen vermittelten Fahrer dürften lediglich Beförderungsaufträge durchführen, welche sie über die App des Plattformanbieters erhalten haben. Eine Bedienung des Warte- und Winkmarktes, d. h. die Mitnahme von Fahrgästen von Taxiständen oder vom Straßenrand, wäre weiterhin konzessionierten Taxis vorbehalten. Die Fahrer dürften allerdings selbstverständlich Personen vom Straßenrand mitnehmen, welche zuvor eine Bestellung über die App getätigt haben.

1276. Eine wesentliche Aufgabe der Plattformbetreiber wäre zu überprüfen, dass die Fahrer sowie die zur Beförderung eingesetzten Fahrzeuge die gesetzlich definierten qualitativen Mindestanforderungen erfüllen. Die Rolle der Vermittlungsdienste könnte sich hierbei im Wesentlichen auf eine kontinuierliche Kontrolle der Gültigkeit der von den Behörden bzw. zertifizierten Institutionen ausgestellten Dokumente und Nachweise beschränken. Dies sollte, soweit möglich, idealerweise in Echtzeit durch die Nutzung digitaler Informations- und Kommunikationstechnologien erfolgen (E-Government). Fahrer, die selbst oder deren Fahrzeuge die gesetzlich definierten Mindestanforderungen nicht oder nicht mehr erfüllen, sollten von der Nutzung der Plattform ausgeschlossen werden. Hierdurch könnte eine permanente Sicherheits- und Qualitätskontrolle gewährleistet werden.

---

[97] Gemäß der Unfallverhütungsvorschriften der Berufsgenossenschaften ist eine jährliche Untersuchung auch bei Firmen-Pkws notwendig.

1277. Eine weitere Aufgabe der Plattformdienste wäre die Sicherstellung eines ausreichenden Versicherungsschutzes. Die Plattformdienste sollten prinzipiell dafür verantwortlich sein, dass die Fahrer und damit letztlich auch die Fahrgäste während der Fahrt ausreichend versichert sind. Dies könnte entweder durch eine Versicherungspflicht für die Plattformdienste selbst oder im Rahmen einer Pflicht zur Überprüfung des bei den Fahrern bestehenden Versicherungsschutzes bewerkstelligt werden. Für eine Versicherungspflicht der Plattformanbieter selbst könnte sprechen, dass hierdurch etwaige Schutzlücken besser adressiert werden. Eine solche Vorgabe besteht beispielsweise in vielen Bundesstaaten der USA, wo Versicherungsunternehmen entsprechende Produkte entwickelt haben. Sofern stattdessen von den Fahrern eine ausreichende Versicherung gefordert wird, haben die Vermittlungsdienste sicherzustellen, dass diese auch die (gelegentliche) entgeltliche Personenbeförderung abdeckt. Dies ist zumindest bei einer regulären Kfz-Haftpflichtversicherung in der Regel nicht der Fall.

1278. Da die Vermittlungsdienste lediglich im Bestellmarkt tätig wären, der von einer hohen Markttransparenz geprägt ist, wäre eine Regulierung der Preise zum Schutz der Verbraucher aus ökonomischer Sicht nicht erforderlich. Dies gilt zumindest solange keine Marktbeherrschung vorliegt. Wichtig ist allerdings, dass den Fahrgästen die jeweiligen Preise vor Fahrtbestellung angezeigt werden. Auch wenn dies nach Kenntnis der Monopolkommission bei den bekannten Anbietern derzeit der Fall ist, sollte hierzu eine entsprechende gesetzliche Verpflichtung erfolgen. Unter solchen Marktbedingungen spricht aus ökonomischer Sicht auch wenig gegen flexible, anhand von Angebot und Nachfrage schwankende Preise. Sofern aus nicht-ökonomischen Gründen eine zu starke Schwankung der Preise vermieden werden soll, könnte gegebenenfalls überlegt werden, eine Obergrenze für mögliche Preissteigerungen festzulegen. Dies könnte insbesondere im Fall von Notsituationen wie schweren Unwettern angezeigt sein. Entsprechende Vereinbarungen zur Limitierung der Multiplikatoren des sogenannten „Surge Pricing“ wurden beispielsweise von Uber in den USA getroffen.[98] Alternativ ist hierzulande auch eine gesetzliche Verpflichtung zur Limitierung von Preisschwankungen in bestimmten Situationen denkbar.

1279. Zur Preisgestaltung ist abschließend noch anzumerken, dass aus kartellrechtlicher Sicht unter Umständen von Bedeutung ist, wie die Preise auf den Plattformdiensten festgesetzt werden. Grundsätzlich bestehen diesbezüglich vor allem zwei Möglichkeiten. Entweder legen die Vermittlungsdienste die Preise für die Fahrer selbst zentral fest, beispielsweise in Abhängigkeit von der Fahrzeugkategorie, oder sie überlassen die Preisgestaltung den einzelnen Fahrern. Problematisch kann aus kartellrechtlicher Sicht insbesondere die zentrale Festlegung der Preise durch den Vermittlungsdienst sein. Relevant für die Beurteilung ist vor allem das zwischen den Plattformdiensten und den Fahrern bestehende Vertrags- bzw. Arbeitsverhältnis. Liegt ein Angestelltenverhältnis vor, ist eine zentrale Preissetzung durch den Vermittlungsdienst als Arbeitgeber unproblematisch. Werden die Fahrer hingegen als selbstständige Vertragspartner eingestuft, wie das in der Regel der Fall ist, könnte unter Umständen eine verbotene über den Vermittlungsdienst koordinierte Preisabsprache zwischen den selbstständigen Fahrern des Plattformdienstes vorliegen. Aus ökonomischer Sicht bestehen allerdings zumindest solange keine Bedenken hinsichtlich einer möglichen Kartellierung des Marktes, solange der Marktanteil der jeweiligen Plattformen gering ist. Die kartellrechtliche Zulässigkeit muss gegebenenfalls von den Wettbewerbsbehörden und -gerichten überprüft werden.

2.6.4 Liberalisierung des Taxi- und Mietwagenverkehrs

1280. Neben einem Ordnungsrahmen für Vermittlungsdienste von Privatfahrern ist aus Sicht der Monopolkommission zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen eine grundsätzliche Überarbeitung des Ordnungsrahmens für den Taxi- und Mietwagenverkehr geboten. Andernfalls besteht die Gefahr, dass traditionelle Unternehmen aufgrund nur eingeschränkter Reaktionsmöglichkeiten, insbesondere eingeschränkter Preissetzungsmöglichkeiten, aus dem Markt gedrängt werden.[99] Die Monopolkommission verweist insofern im Folgenden auf wesentliche Ausführungen ihres XX. Hauptgutachtens, in dem sie eine Liberalisierung des Taxi- und Mietwagenverkehrs unter Beibehaltung notwendiger qualitativer

---

[98] Eine solche Vereinbarung wurde zunächst für New York getroffen und anschließend auf die gesamten Vereinigten Staaten ausgeweitet. Siehe hierzu New York City Press Office, A.G. Schneiderman Announces Agreement With Uber To Cap Pricing During Emergencies And Natural Disasters, Pressemitteilung vom 8. Juli 2014, http://ag.ny.gov/press-release/ag-schneiderman-announces-agreement-uber-cap-pricing-during-emergencies-and-natural, Abruf am 20. Mai 2016.

[99] Dies dürfte ein Grund für den eingangs dargestellten Rückgang an Taxifahrten in den USA sein.

Mindestanforderungen empfohlen hat.[100] Nicht (mehr) notwendige Regulierungen sollten konsequent abgebaut werden.

1281. Im Taxiverkehr sollte zunächst die in vielen Regionen bestehende quantitative Konzessionsbeschränkung, die den Marktzutritt von Taxiunternehmern begrenzt, aufgehoben werden. Möglicherweise waren solche quantitativen Beschränkungen zu früheren Zeiten notwendig, um Investitionsanreize zu setzen und das Entstehen eines Taximarktes erst zu ermöglichen.[101] Heutzutage ist eine solche Beschränkung des Marktzutritts allerdings nicht länger erforderlich. Insbesondere ist keine Gefährdung der Funktionsfähigkeit des Taxigewerbes infolge von Überkapazitäten zu befürchten, da lediglich geringe Marktaustrittsbarrieren bestehen und ein funktionsfähiger Gebrauchtwagenmarkt existiert. Dies zeigen nicht zuletzt die Erfahrungen von Städten wie Berlin und Hamburg, die auf eine solche Limitierung verzichten. Die objektiven Zulassungskriterien des § 13 Abs. 4 PBefG zur Genehmigung des Taxiverkehrs sollten daher aufgehoben werden.

1282. Darüber hinaus sollte die im Taxiverkehr bestehende Tarifpflicht (§ 51 i. V. m. § 39 Abs. 3 PBefG) aufgehoben oder zumindest gelockert werden. Während für den Warte- und Winkmarkt gegebenenfalls Höchstpreise festgelegt werden könnten, sollte im Bestellmarkt, der für das Wettbewerbsverhältnis zwischen Taxis und Vermittlungsdiensten für Privatfahrer besonders relevant ist, prinzipiell eine freie Preissetzung möglich sein. Eine Tarifpflicht zum Schutz der Fahrgäste vor Übervorteilung ist gerade im Bestellmarkt nicht notwendig, da praktisch keine Informationsasymmetrien bezüglich des Preises bestehen und die Fahrgäste aufgrund der hohen Markttransparenz in der Lage sind, Preisvergleiche relativ einfach vorzunehmen. Eine Preisregulierung in Form von Höchstpreisen wäre hier allenfalls bei einer sehr geringen Anbieterzahl erforderlich. Durch eine Aufhebung oder zumindest Lockerung der Tarifpflicht könnten Taxis in die Lage versetzt werden, mit den neuen Vermittlungsdiensten nicht nur qualitativ, sondern auch preislich zu konkurrieren. Insbesondere in nachfrageschwachen Zeiten könnte durch Preisreduzierungen eine zusätzliche Nachfrage generiert werden. Zudem könnte hierdurch eine Ausdifferenzierung unterschiedlicher Preis-Qualitäts-Kombinationen auch im Taxiverkehr ermöglicht werden.

1283. Zusätzlich zu diesen Änderungen im Taxiverkehr sollten auch im Mietwagenverkehr regulatorische Anpassungen zur Steigerung des Wettbewerbs vorgenommen werden. Angepasst bzw. aufgehoben werden sollten vor allem die Vorschriften, dass der Beförderungsauftrag fernmündlich am Betriebssitz des Mietwagenunternehmers eingehen muss und dass die Mietwagen nach jeder Beförderung unverzüglich zum Betriebssitz zurückkehren müssen, sofern kein neuer Beförderungsauftrag vorliegt (§ 49 Abs. 4 Satz 2 und 3 PBefG). Während die erste Vorschrift technologisch überholt ist und die Möglichkeit zur Vermittlung von Mietwagen über digitale Vermittlungsplattformen einschränkt, führt letztere, die sogenannte Rückkehrpflicht, zu ökonomisch wie ökologisch fragwürdigen Leerfahrten.

1284. Fortbestehen sollten im Taxi- und Mietwagenverkehr aufgrund bestehender Informationsasymmetrien hingegen qualitative Mindestanforderungen zu von den Fahrgästen nicht-beobachtbaren Qualitätsaspekten. Dies betrifft vor allem Anforderungen an die Verkehrssicherheit der Fahrzeuge und die fachliche und persönliche Eignung der Fahrer. Eine Ortskundeprüfung ist demgegenüber aufgrund der weiten Verbreitung von Navigationsgeräten nicht mehr erforderlich.

1285. Durch die Umsetzung der genannten Empfehlungen könnte ein moderner und wettbewerblicher Ordnungsrahmen für die individuelle Personenbeförderung geschaffen werden, der den Besonderheiten der einzelnen Marktsegmente, d. h. des Bestell-, Warte- und Winkmarkts besser Rechnung trägt. Hierdurch könnte zum einen der Wettbewerb im Taxi- und Mietwagenverkehr gestärkt werden. Zum anderen könnten Wettbewerbsverzerrungen zwischen traditionellen Anbietern und den neuen Vermittlungsdiensten für Privatfahrer, sofern diese in Deutschland zugelassen werden sollten, verhindert werden. Insbesondere das Taxigewerbe würde in die Lage versetzt, nicht nur qualitativ, sondern auch preislich mit den neuen Vermittlungsdiensten zu konkurrieren. Von der größeren Angebotsvielfalt würden vor allem die Verbraucher profitieren, die selbst entscheiden könnten, welche Beförderungsformen ihren Bedürfnissen am besten entsprechen. Ein Beibehalten der derzeitigen Regulierung in Kombination mit einem Verbot der neuen Vermittlungsdienste würde demgegenüber zu einer Abschottung des Taxi- und Mietwagenverkehrs zulasten der Verbraucher führen.

---

[100] Vgl. zu den folgenden Ausführungen Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O., Tz. 230-265.

[101] Vgl. Peitz, M./Schwalbe, U., Zwischen Sozialromantik und Neoliberalismus – zur Ökonomie der Sharing-Economy, a. a. O., S. 25.

1286. Gegen einen solchen wettbewerblichen Ordnungsrahmen wird teilweise vorgebracht, dass ein weitgehend liberalisierter Taxiverkehr ohne Tarifpflicht nicht das öffentliche Verkehrsinteresse an einem flächendeckend hochverfügbaren Beförderungsangebot zu bezahlbaren Preisen sicherstellen könnte.[102] Befürchtet wird insbesondere ein Rückgang und eine deutliche Verteuerung des Angebots in ländlichen Regionen. Aus Sicht der Monopolkommission ist dieser Einwand nicht nachvollziehbar. Zunächst ist unklar, ob die politisch gewünschte Mindestversorgung im ländlichen Raum in Anbetracht des demografischen Wandels durch den bestehenden Ordnungsrahmen tatsächlich gewährleistet wird. So wird etwa selbst seitens des deutschen Taxi- und Mietwagenverbands (BZP) darauf hingewiesen, dass der Taxiverkehr in immer mehr Regionen Deutschlands nicht mehr wirtschaftlich tragfähig durchzuführen sei und viele frühere Taxiunternehmer nur noch Mietwagenverkehr anbieten würden, welcher mit keiner Betriebs- und Beförderungspflicht einhergehe.[103] Bereits auf zehn Prozent der Fläche Deutschlands gebe es demnach keine Taxiunternehmer mehr. Aus Sicht der Monopolkommission ist dies ein Indiz dafür, dass die bestehende Regulierung das Ziel einer Grundversorgung der Bevölkerung mit Individualmobilität zumindest nicht in jedem Fall erreicht.

1287. Davon abgesehen ist die Lage in ländlichen Gebieten differenziert zu betrachten. Die Wirkungen einer Liberalisierung des Taxiverkehrs dürfte gerade in ländlichen Regionen maßgeblich von den spezifischen Marktbedingungen abhängen. Diesen sollte der jeweils geltende Ordnungsrahmen Rechnung tragen. Sofern ein wirtschaftlich tragfähiger Markteintritt möglich ist, dürfte eine nur auf qualitativen Kriterien basierende Marktzugangsbeschränkung grundsätzlich auch in ländlichen Gebieten zu einer Erhöhung des Angebots im Sinne einer höheren Anbieterzahl führen. Eine geringere Anzahl von Anbietern im Vergleich zum Status quo ist demgegenüber nicht zu erwarten, da ein Marktaustritt für etablierte Anbieter bei mangelnder Wirtschaftlichkeit bereits heute jederzeit möglich ist. Sofern aufgrund der regionalen Marktbedingungen nur wenige Anbieter tätig sind und sich keine Wettbewerbspreise im Zuge einer Aufhebung der Tarifpflicht herausbilden sollten, könnten deutliche Preissteigerungen durch eine Preisregulierung in Form von Höchstpreisen verhindert werden. Hierdurch wären zum einen die Verbraucher vor überhöhten Preisen geschützt, zum anderen könnten die Anbieter durch Preissenkungen gerade in nachfrageschwachen Zeiten ihre Auslastung erhöhen. Einem geringeren Angebot zu besonders nachfrageschwachen, trotz Preisanpassungen nicht wirtschaftlich zu bedienenden Tageszeiten kann gegebenenfalls durch die Beibehaltung der Betriebspflicht begegnet werden. Alternativ könnten die zuständigen Behörden die Bedienung von Randzeiten ausschreiben, sodass einzelne Unternehmen die Sicherstellung einer Mindestversorgung zu einem bestimmten Preis übernehmen.[104]

1288. Ungeachtet der spezifischen Wirkungen einer Liberalisierung des Taxi- und Mietwagenverkehrs in ländlichen Gebieten, sollten aus Sicht der Monopolkommission diesbezügliche Bedenken nicht zum Anlass genommen werden, auf die Schaffung eines wettbewerblichen Ordnungsrahmens gerade in städtischen Gebieten zu verzichten. Auch die Bundesregierung weist in ihrer Stellungnahme zum XX. Hauptgutachten darauf hin, dass eine Liberalisierung des Taxiverkehrs in wirtschaftlich attraktiven Gegenden zu einem größeren Angebot und einem entsprechenden Preisdruck führen dürfte.[105] Unterschiedliche Marktbedingungen in ländlichen und städtischen Gebieten können insofern nach unterschiedlichen Regelungen für den Taxi- und Mietwagenverkehr verlangen.

2.6.5 Zusammenfassung

1289. Die Digitalisierung hat im Bereich der Personenbeförderung zur Entstehung digitaler Vermittlungsdienste geführt, welche sogenannte Privatfahrer vermitteln, die mit ihren eigenen Privatfahrzeugen (gelegentlich) entgeltliche Personenbeförderung betreiben. Diese Dienste haben vor allem in den USA zu einer Intensivierung des Wettbewerbs im Bereich der individuellen Personenbeförderung geführt. Dort ist einerseits eine teilweise Substitution von Taxifahrten, anderer-

---

[102] Siehe hierzu z. B. die Stellungnahme der Bundesregierung zum XX. Hauptgutachten der Monopolkommission, BT-Drs. 18/4721 vom 22. April 2015, Tz. 27-34, http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/047/1804721.pdf, Abruf am 30. Mai 2016.

[103] Vgl. Böhm, R., Großer ÖPNV und Taxi wachsen zusammen, Auszug aus BZP-Report 2/2014, http://www.bzp.org/Content/MELDUNGEN/2014/_Kommentar_von_BZP-Vorstand_Roland_Boehm_OePNV__Taxi_wachsen_ zusammen.php, Abruf am 20. Juni 2016.

[104] Für einen solchen Vorschlag siehe z. B. cnetz, cnetz fordert Reform des PBefG, Beschluss des cnetz e. V. zur Reform des Personenbeförderungsgesetzes vom 18. April 2016, http://c-netz.de/2016/04/18/cnetz-fordert-reform-des-pbefg, Abruf am 20. Mai 2016.

[105] Vgl. Stellungnahme der Bundesregierung zum XX. Hauptgutachten der Monopolkommission, a. a. O., Tz. 31.

seits aber auch eine Erweiterung des Marktes der individuellen Personenbeförderung festzustellen. Von dem gestiegenen Wettbewerb haben vor allem die Verbraucher in Form oftmals niedrigerer Preise der neuen Dienstleister sowie einer insgesamt höheren Angebotsvielfalt und gestiegenen Qualität der individuellen Personenbeförderung profitiert. Letzteres betrifft auch auch das Angebot von traditionellen Taxiunternehmen, welche auf den zunehmenden Wettbewerbsdruck im Rahmen ihrer regulatorischen Möglichkeiten teilweise mit Qualitätssteigerungen reagiert haben.

1290. In Deutschland steht die Vermittlung von Privatfahrern in Konflikt mit dem Personenbeförderungsgesetz (PBefG). Entsprechende Dienste wurden von den Gerichten und zuständigen Behörden verboten. Wesentlicher Grund hierfür ist, dass die vermittelten Privatfahrer keine Genehmigung zur Personenbeförderung nach dem PBefG haben. Damit entsprechende Vermittlungsdienste in Deutschland rechtssicher operieren können, bedarf es einer Anpassung des PBefG.

1291. Die Monopolkommission spricht sich zur Stärkung des Wettbewerbs im Bereich der individuellen Personenbeförderung grundsätzlich für eine Reform des PBefG und die Schaffung eines Ordnungsrahmens für Vermittlungsdienste für Privatfahrer aus. Dieser Ordnungsrahmen sollte eine sichere Personenbeförderung zum Schutz von Fahrgästen gewährleisten und könnte sich im Grundsatz an den in den USA getroffenen Regelungen orientieren. Dementsprechend könnte eine eigene Beförderungskategorie für Vermittlungsdienste für Privatfahrer geschaffen und Mindestanforderungen zur Qualifikation der Fahrer sowie zur Verkehrssicherheit der Fahrzeuge gesetzlich verankert werden. Für nur gelegentlich tätige Privatfahrer könnten gegebenenfalls im Hinblick auf nicht-sicherheitsrelevante Kriterien geringere Anforderungen gelten. Hierzu sollte die Möglichkeit der Einführung einer Bagatellgrenze geprüft werden. Darüber hinaus sollte ein hinreichender Versicherungsschutz sichergestellt sein. Hierzu sollten entweder die Vermittlungsdienste selbst eine entsprechende Versicherung bereitstellen oder von den Privatfahrern den Nachweis eines Versicherungsschutzes einholen, welcher auch die kommerzielle Personenbeförderung abdeckt.

1292. Eine Regulierung der Preise der Vermittlungsdienste zum Schutz der Verbraucher ist aus ökonomischer Sicht aufgrund der hohen Markttransparenz nicht erforderlich. Dies gilt zumindest sofern die Plattformdienste nicht über eine marktbeherrschende Stellung und entsprechende Verhaltensspielräume verfügen. Die Anbieter sollten allerdings verpflichtet werden, den Fahrgästen die aktuellen Preise vor Fahrtbestellung anzuzeigen. Sofern aus nicht-ökonomischen Gründen eine zu starke Schwankung der Preise vermieden werden soll, könnte eine Obergrenze für mögliche Preissteigerungen festgelegt werden. Dies könnte insbesondere im Fall von Notsituationen wie schweren Unwettern angezeigt sein.

1293. Zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen sollte zusätzlich zur Schaffung eines Ordnungsrahmens für Vermittlungsdienste für Privatfahrer die Regulierung des Taxi- und Mietwagengewerbes überarbeitet werden. Wie bereits im XX. Hauptgutachten der Monopolkommission ausgeführt, ist im Taxiverkehr eine Aufhebung der häufig bestehenden quantitativen Beschränkungen sowie eine Anpassung der Tarifpflicht geboten. Im Warte- und Winkmarkt könnten zunächst Höchstpreise gelten, im mit Vermittlungsdiensten für Privatfahrer besonders im Wettbewerb stehenden Bestellmarkt sollte eine weitgehend freie Preissetzung möglich sein. Hierdurch könnte gewährleistet werden, dass Taxiunternehmer auf die neue Konkurrenz mit eigenen Preisanpassungen und Angeboten reagieren könnten. Im Mietwagenverkehr sollte die Rückkehrpflicht aufgehoben und klargestellt werden, dass ein Beförderungsauftrag auch über digitale Vermittlungsdienste bei Mietwagenunternehmern eingehen darf.

2.7 Vermittlungsdienste für Privatunterkünfte

1294. Neben Vermittlungsplattformen für Privatfahrer stellen Vermittlungsplattformen für Privatunterkünfte den derzeit am meisten diskutierten Bereich der Sharing Economy dar. Diese Plattformdienste ermöglichen es Privatpersonen, ihre eigene Wohnung oder einzelne Zimmer, beispielsweise bei vorübergehender eigener Abwesenheit, schnell und unkompliziert über das Internet potenziellen Gästen anzubieten. Diese kurzzeitige Vermietung kann prinzipiell sowohl entgeltlich als auch unentgeltlich erfolgen, wobei entgeltliche Angebote die Regel sind. Die Plattformdienste selbst erheben für ihre Vermittlungstätigkeit in der Regel eine Gebühr, welche von den Vermietern, den potenziellen Gästen oder beiden Nutzergruppen zu entrichten ist. Zudem bieten sie teilweise Zusatzleistungen wie die Zahlungsabwicklung an. In einigen ausländischen Städten übernehmen sie zudem die Erhebung und Abführung von örtlichen Tourismussteuern an die Behörden.

1295. Die kurzzeitige Vermietung von Privatunterkünften ist seit jeher ein wichtiger Bestandteil des deutschen Beherbergungssektors. Durch die Möglichkeit der Vermietung über digitale Vermittlungsplattformen hat dieser Bereich in den letzten Jahren an Bedeutung gewonnen. Die zunehmende kurzzeitige Vermietung von Privatunterkünften ist allerdings nicht unumstritten. Während von dieser Entwicklung insbesondere die Privatvermieter, welche bei eigener Abwesenheit einen meist geringen Zusatzverdienst erwirtschaften können, sowie Reisende in Form einer größeren Angebotsvielfalt und im Vergleich zu vielen gewerblichen Unterkünften häufig günstigeren Preisen profitieren, beklagen insbesondere Vertreter der Hotellerie Wettbewerbsverzerrungen aufgrund einer asymmetrischen Regulierung, die zulasten von Verbrauchern, Anwohnern und Steuerzahlern gehe. In der Folge wird häufig eine Ausweitung der strengeren Regulierungsvorschriften der Hotellerie auf die über Sharing Economy-Plattformen vermittelten Privatunterkünfte gefordert.

1296. Aus Wettbewerbssicht ist der intensivere Wettbewerb im Beherbergungssektor grundsätzlich positiv zu beurteilen. Gleichwohl gilt es sicherzustellen, dass zwischen den einzelnen Anbietern faire Wettbewerbsbedingungen herrschen und Wettbewerbsverzerrungen vermieden werden. Vor diesem Hintergrund werden im Folgenden unterschiedliche wettbewerbspolitisch relevante Fragen diskutiert. Nach einer kurzen Darstellung der Marktentwicklung wird zunächst auf die Abgrenzung von privaten und gewerblichen Angeboten eingegangen. Daran anknüpfend werden die wesentlichen ökonomischen Gründe erläutert, die eine Regulierung der kurzzeitigen Vermietung von Privatunterkünften notwendig machen können. Schließlich wird analysiert, ob eine Regulierung der Plattformdienste selbst erforderlich ist.

2.7.1 Marktentwicklung und Wettbewerbswirkungen

1297. Der deutsche Beherbergungssektor ist traditionell von einem differenzierten Angebot geprägt. Für das Jahr 2015 weist die offizielle Beherbergungsstatistik rund 436,2 Mio. Übernachtungen in Beherbergungsbetrieben auf. Dies entspricht einem Wachstum gegenüber dem Jahr 2014 von rund 2,9 Prozent.[106] Das Gros dieser Übernachtungen entfällt auf Hotels, Gasthöfe und Pensionen. Im Jahr 2015 waren dies ca. 62 Prozent bzw. ca. 272 Mio. Übernachtungen.[107] Die Anzahl der Übernachtungen in Ferienhäusern und Ferienwohnungen belief sich diesen Angaben zufolge im Jahr 2015 auf ca. 32,7 Mio. bzw. ca. 7,5 Prozent. Allerdings beziehen sich diese Angaben lediglich auf Übernachtungen in gewerblichen Ferienwohnungen mit mindestens 10 Schlafgelegenheiten. Neben diese in der offiziellen Beherbergungsstatistik erfassten Angebote entfallen einer aktuellen Studie für das Jahr 2014 zusätzlich ca. 71,4 Mio. Übernachtungen auf private, nicht-gewerbliche Ferienhäuser.[108] Dementsprechend beläuft sich die Anzahl der Übernachtungen in Ferienwohnungen und Ferienhäusern auf mehr als 100 Mio. pro Jahr bzw. auf über 20 Prozent. Betrachtet man lediglich deutschsprachige Urlaubsreisende, so zeigt eine weitere Studie, dass diese in Deutschland sogar zu 36 Prozent in Ferienwohnungen übernachten und zu lediglich 28 Prozent in Hotels und Gasthöfen.[109]

1298. Die Vermietung von Privatunterkünften zu touristischen Zwecken sowie der damit einhergehende Wettbewerb zwischen gewerblichen und privaten Angeboten stellen für sich genommen keine neue Entwicklung dar. Allerdings hat das Angebot an kurzzeitig vermieteten Privatunterkünften durch die Entstehung digitaler Vermittlungsplattformen, wie Airbnb, Wimdu und 9flats, insbesondere in Großstädten zugenommen. Eine aktuelle Studie beziffert die über Online-Portale vermittelten Übernachtungen in Privatwohnungen in Deutschland auf mindestens 14,5 Mio. im Jahr 2015.[110]

---

[106] Vgl. Statistisches Bundesamt, Inlandstourismus 2015: Neuer Rekord mit 436,4 Mio. Gästeübernachtungen, Pressemitteilung vom 11. Februar 2016, 041/16. Die Angaben beziehen sich auf Übernachtungen in Beherbergungsbetrieben mit 10 und mehr Schlafgelegenheiten bzw. auf Campingplätzen mit 10 und mehr Stellplätzen.

[107] Vgl. Statistisches Bundesamt, Übernachtungen in Beherbergungsbetrieben nach Betriebsarten, https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/Wirtschaftsbereiche/BinnenhandelGastgewerbeTourismus/Tourismus/Tabellen/UebernachtungenBetriebsarten.html, Abruf am 10. Juni 2016.

[108] Vgl. dwif - Consulting GmbH, Der Ferienhausmarkt in Deutschland – Volumen und ökonomische Bedeutung, Studie im Auftrag von FeWo-direkt, Juni 2015.

[109] Vgl. FUR Forschungsgemeinschaft Urlaub und Reisen e. V., ReiseAnalyse 2016. Erste ausgewählte Ergebnisse der 46. Reiseanalyse zur ITB 2016, S. 4, http://www.fur.de/fileadmin/user_upload/RA_2016/RA2016_Erste_Ergebnisse_DE.pdf, Abruf am 2. Mai 2016.

[110] Vgl. Gesellschaft für Beteiligungen und Immobilienentwicklungen (GBI), Etwa jeder elfte Städtereisende in Deutschland schläft bei Airbnb & Co., Pressemitteilung vom 16. April 2016. Die Daten basieren auf einer Stichprobe der angebotenen Unterkünfte auf den drei Vermittlungsportalen Airbnb, Wimdu und 9Flats in einer Woche im November. Es wurden nur dauerhaft zur Vermietung

Von diesen Übernachtungen entfallen rund zwei Drittel auf die Städte Berlin (ca. 6,1 Mio.), Hamburg (ca. 2 Mio.) und München (ca. 1,9 Mio.). Demnach übernachtet jeder elfte Städtereisende in einer Unterkunft, die über eine der großen Vermittlungsplattformen angeboten wird.

1299. Ursächlich für die Zunahme kurzzeitig vermieteter Privatwohnungen dürften – wie auch in anderen Bereichen der Sharing Economy – vor allem die aufgrund der digitalen Vermittlung stark gesunkenen Markteintrittsbarrieren infolge geringerer Such- und Informationskosten sein. Digitale Vermittlungsplattformen haben eine zusätzliche Vertriebs- bzw. Vermarktungsmöglichkeit für Privatunterkünfte geschaffen und so die Wahrnehmung für entsprechende Angebote erhöht. Dies hat zum einen die Auffindbarkeit des seit jeher bestehenden Angebots an Privatunterkünften für potenzielle Gäste vereinfacht. Zum anderen dürften die gesunkenen Markteintrittsbarrieren viele Privatpersonen erst zu einer kurzzeitigen Vermietung ihrer Wohnung bzw. einzelner Zimmer bewegt haben, sodass die Menge und die Vielfalt des Angebots an Privatunterkünften gestiegen sind.

1300. Die Entstehung digitaler Vermittlungsplattformen und das hiermit einhergehende gestiegene Angebot an Privatunterkünften dürften grundsätzlich zu einer Erhöhung der Wettbewerbsintensität im Beherbergungssektor beigetragen haben. Die positiven Wettbewerbswirkungen zeigen sich zunächst allgemein in Form einer erhöhten Angebotsvielfalt durch die vermehrte Verfügbarkeit unterschiedlich gestalteter Privatunterkünfte. Die Plattformdienste selbst verweisen in diesem Zusammenhang auch gerne auf die Möglichkeit, Städte aus Sicht der dort lebenden Bevölkerung zu erleben („live like a local"). Darüber hinaus dürfte das zusätzliche Angebot an vergleichsweise günstigen Privatunterkünften zumindest in Teilen auch eine neue Nachfrage geschaffen haben. Vor allem Personen mit einem nur geringen Reisebudget haben durch die neuen Dienste unter Umständen erst die Möglichkeit, überhaupt zu reisen. Schließlich haben die Vermittlungsplattformen bzw. das zusätzliche Angebot an Privatunterkünften zu einer Intensivierung des Preiswettbewerbs geführt. Eine US-amerikanische Studie zeigt beispielsweise, dass der Markteintritt von Airbnb in Austin, Texas, zu einem Rückgang der Erlöse der Hotels in Höhe von 8 bis 10 Prozent geführt hat, wobei insbesondere Hotels im niedrigen Preissegment betroffen waren.[111] Durch das zusätzliche Angebot an kurzzeitigen Privatunterkünften wurde zudem der Preissetzungsspielraum der Hotels eingeschränkt. Da diese auf die zusätzliche Konkurrenz mit Preissenkungen reagierten, profitierten von der erhöhten Wettbewerbsintensität auch Hotelgäste.

1301. Insgesamt zeigt sich, dass sich der Wettbewerb im Beherbergungssektor durch die neuen Vermittlungsdienste für Privatunterkünfte bzw. die vermehrte Kurzeitvermietung intensiviert hat. Während dies aus Wettbewerbssicht grundsätzlich positiv zu beurteilen ist, gibt es teilweise auch Kritik an den neuen Vermittlungsdiensten. Angeführt werden zum einen mögliche Wettbewerbsverzerrungen aufgrund einer asymmetrischen Regulierung. Da Privatvermieter insgesamt geringeren Regulierungsvorschriften unterliegen würden, etwa im Hinblick auf Sicherheitsvorschriften, hätten sie Kosten- und damit letztlich ungerechtfertigte Wettbewerbsvorteile. Zudem wird teilweise angezweifelt, dass die Privatvermieter ihrer jeweiligen Steuerpflicht nachkommen würden. Neben diesen wettbewerbspolitischen Aspekten werden zum anderen negative Auswirkungen auf die lokalen Wohnungsmärkte befürchtet. Da die Kurzzeitvermietung an Touristen für Vermieter in der Regel profitabler ist als die langfristige Vermietung zu Wohnzwecken, komme es insbesondere in Ballungszentren, wie etwa in Berlin, zu einer Verknappung an Wohnraum und steigenden Mietpreisen. Zudem wird teilweise darauf hingewiesen, dass die zunehmende Präsenz von Touristen in Wohngebieten häufig mit Lärmbelästigungen und anderen Störungen der Nachbarschaft einhergehe. Inwieweit die vorgebrachte Kritik gerechtfertigt ist und ob es einer strikteren Regulierung der Kurzzeitvermietung von Privatunterkünften bedarf, wird in den folgenden Abschnitten genauer untersucht.

2.7.2 Abgrenzung von privaten und gewerblichen Angeboten

1302. Eine wichtige Frage bei der Vermietung von Privatunterkünften über Sharing Economy-Plattformen ist, unter welchen Umständen diese Tätigkeit als gewerblich einzustufen ist und welche spezifischen Vorschriften im Falle einer

angebotene komplette Unterkünfte mit Bad und WC erfasst, keine einzelnen Schlafstellen. Untersucht wurden alle 179 deutsche Städte mit mehr als 50.000 Einwohnern.

[111] Vgl. Zervas, G./Proserpio, D./Byers, J. W., The Rise of the Sharing Economy: Estimating the Impact of Airbnb on the Hotel Industry, 27. Januar 2016.

gewerblichen Tätigkeit bestehen. Bei der Klassifizierung entsprechender Vermietungsangebote ist zunächst zwischen dem Gewerbe- und Steuerrecht zu unterscheiden. Gewerberechtlich liegt eine gewerbliche Tätigkeit typischerweise vor, wenn es sich bei der Vermietung nicht um eine bloße Vermögensverwaltung handelt. Je größer das Ausmaß der wirtschaftlichen Tätigkeit und das Gewinnstreben ist, desto eher handelt es sich bei der Vermietung um eine gewerbliche Tätigkeit.[112] Da allerdings keine eindeutige Unterscheidung zwischen gewerblicher Tätigkeit und reiner Vermögensverwaltung existiert, ist der jeweilige Einzelfall zu betrachten. So hat das Bundesverwaltungsgericht beispielsweise entschieden, dass die Vermietung von 10 Wohnungen mit 55 Betten in einem Apartmenthaus für jeweils zwei bis sechs Wochen an Feriengäste nicht mehr dem Bereich der Vermögensverwaltung zuzuordnen ist.[113] Sofern eine gewerbliche Tätigkeit vorliegt, besteht eine Gewerbeanzeigepflicht gemäß § 14 Gewerbeordnung (GewO). Diese hat zunächst einen rein deklatorischen Charakter und dient der Information des Gewerbeamtes, welches die entsprechenden Angaben unter anderem an das zuständige Finanzamt weiterleitet, welches wiederum die steuerliche Veranlagung prüft.[114]

1303. Abzugrenzen von dieser gewerberechtlichen Sicht ist die steuerrechtliche Beurteilung. Der Gewerbebegriff des Steuerrechts ist zwar ähnlich, aber nicht deckungsgleich mit dem des Gewerberechts. Ein Gewerbebetrieb im Sinne des Steuerrechts, ebenfalls in Abgrenzung zur bloßen Vermögensverwaltung, liegt nach geltender Rechtsprechung vor allem dann vor, wenn die Vermietung in hotelmäßiger Weise erfolgt oder Zusatzleistungen erbracht werden, die eine unternehmerische Organisation erfordern.[115] Von Bedeutung sind insofern der Umfang und die Qualität etwaiger Zusatzleistungen. Auch hier ist allerdings letztlich eine Einzelfallprüfung erforderlich. Im Falle einer gewerblichen Tätigkeit im Sinne des Steuerrechts ist der Vermieter gewerbesteuerpflichtig, sofern er jährlich mindestens EUR 24.500 Gewinn erwirtschaftet.

1304. Gemäß der geltenden Rechtslage dürfte die nur gelegentliche Vermietung von Privatunterkünften durch Privatpersonen, insbesondere die kurzzeitige Vermietung selbst genutzten Wohnraums, tendenziell weder im Sinne des Gewerbe- noch im Sinne des Steuerrechts eine gewerbliche Tätigkeit darstellen. Die Pflicht zur Gewerbeanzeige sowie zur Abführung der Gewerbesteuer dürfte daher bei gelegentlichen Kurzzeitvermietungen in der Regel entfallen. Dessen ungeachtet unterliegen kurzfristige Beherbergungen, d. h. solche bis zu sechs Monaten, der Umsatzsteuerpflicht. Allerdings kann der Vermieter die Kleinunternehmerregelung in Anspruch nehmen und auf die Ausweisung der Umsatzsteuer verzichten, sofern der Jahresumsatz EUR 17.500 im vergangenen Jahr bzw. EUR 50.000 im laufenden Jahr nicht überschreitet. Zudem sind die Einkünfte auch bei einer privaten Vermietung im Rahmen der Einkommensteuererklärung zu versteuern, sofern diese den Freibetrag von derzeit EUR 520 pro Jahr überschreiten.

1305. Abgesehen von der gewerbe- und steuerrechtlichen Relevanz hat die Unterscheidung zwischen gewerblichen und privaten bzw. gelegentlichen Kurzzeitvermietungen keine direkten regulatorischen Auswirkungen. Vielmehr gelten die meisten der bestehenden Regulierungen entweder sowohl für private als auch für gewerbliche Anbieter oder knüpfen an andere Kriterien, insbesondere die Bettenzahl, an. Einheitliche Regelungen existieren etwa im Hinblick auf die Pflicht zur Ausstellung eines besonderen Meldescheins. Auch müssen grundsätzlich sowohl gewerbliche als auch private Anbieter etwaige Tourismussteuern oder –abgaben, wie etwa Bettensteuern oder Kurtaxen, von ihren Gästen erheben und abführen. Im Gegensatz hierzu knüpfen die spezifischen Sicherheits- und Brandschutzvorschriften im Beherbergungssektor an die Bettenzahl der Betriebe an. Von Bedeutung sind insofern die Landesbauordnungen und Beherbergungs-

---

[112] Vgl. IHK Berlin, Vermietung von Ferienwohnungen, 9. Februar 2015, S. 2.

[113] BVerwG, Urteil vom 26. Januar 1993, 1 C 25/91.

[114] Vgl. DTV, Ferienunterkünfte – so entscheidet sich die Frage nach einem Gewerbe, DTV-Reihe: Recht in der Praxis. Nr. 6, März 2008.

[115] BFH, Urteil vom 14. Januar 2004, X R 7/02. Für Hotels ist demnach ein häufiger Gästewechsel typusbestimmend. Zudem wird darauf hingewiesen, dass die Bereithaltung von Räumlichkeiten für die jederzeitige, auch kurzfristige Überlassung an Gäste sachliche und personelle Vorkehrungen erfordere, wie sie mit der reinen Vermietung von Wohnungen nicht verbunden sei. Der BFH hat insofern festgestellt, dass bei der Vermietung von drei Ferienwohnungen nicht ohne Weiteres ein Gewerbebetrieb vorliegt (BFH, Urteil vom 28. Juni 1984, IV R 150/82). Andererseits hat er eine gewerbliche Tätigkeit bei der Vermietung nur einer Ferienwohnung bejaht, sofern diese vollständig eingerichtet in einer Wohnanlage im Verbund mit anderen Ferienwohnungen liegt und die Werbung für kurzfristige Vermietung an laufend wechselnde Mieter sowie die Verwaltung an eine Feriendienstorganisation übertragen sind (BFH, Urteil vom 19. Januar 1990, III R 31/87).

stättenverordnungen der einzelnen Bundesländer. In den meisten Bundesländern werden Betriebe ab einer Größe von zwölf Betten bauordnungsrechtlich als Sonderbauten eingestuft, für die aufgrund eines erhöhten Gefahrenpotenzials infolge der Nutzungsart, Größe oder hoher Besucherzahlen strengere sicherheits- und brandschutzrechtliche Sonderregelungen bestehen. Spezifische Anforderungen an Beherbergungsstätten finden sich in den jeweiligen Beherbergungsstättenverordnungen, welche je nach Bundesland für Betriebe ab 8, 12 oder 30 Betten gelten. Ferienwohnungen sind vom Anwendungsbereich dieser Beherbergungsstättenverordnungen häufig explizit ausgenommen, weil sie eher den Charakter einer Wohnung im allgemeinen Sinne haben.[116] Für Ferienwohnungen sowie Beherbergungsstätten mit nur wenigen Übernachtungseinheiten gelten – unabhängig von einer eventuellen Gewerbsmäßigkeit der Vermietung – die weniger weitreichenden Vorschriften des allgemeinen Bauordnungsrechts.

1306. Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Abgrenzung von gewerblichen und privaten bzw. gelegentlichen Tätigkeiten bei der Vermietung von Privatunterkünften vor allem für die Pflicht zur Gewerbeanmeldung und die Abführung der Gewerbesteuer von Bedeutung ist. Diese Abgrenzung ist stark einzelfallabhängig, sodass letztlich ein rechtlicher Graubereich besteht. Während die nur gelegentliche Kurzzeitvermietung von Privatunterkünften in der Regel eine nicht-gewerbliche Tätigkeit darstellen dürfte, ist dies bei einer umfassenderen Tätigkeit nicht mehr eindeutig. Dies ist vor allem mit Blick auf das zunehmende Angebot an über das Internet vermittelten Privatunterkünften nicht unproblematisch. Um die Abgrenzung von gewerblichen und privaten Tätigkeiten zu vereinfachen, könnte eine Bagatellgrenze eingeführt werden, bei deren Unterschreiten pauschal eine nicht-gewerbliche und damit nicht genehmigungspflichtige Tätigkeit vorliegt. Denkbar wäre beispielsweise eine Obergrenze für die Anzahl der Übernachtungen oder Vermietungen pro Jahr, wie etwa in Amsterdam (60 Tage) und London (90 Tage).[117] Eine solche eindeutige Abgrenzung könnte aufwendige Einzelfallprüfungen vermeiden und den Städten und Kommunen bei der Durchsetzung der jeweils bestehenden Auflagen und Vorschriften helfen. Zudem bestünde für die Anbieter nur gelegentlicher Kurzzeitvermietungen Rechtssicherheit.

1307. Um die Durchsetzung bzw. Kontrolle entsprechender Bagatellgrenzen sicherzustellen, könnte unter Umständen eine Registrierung der Privatanbieter bei den jeweils zuständigen Behörden erwogen werden. Hierdurch könnte verhindert werden, dass Privatpersonen, etwa aufgrund der Möglichkeit zur Nutzung unterschiedlicher Vermittlungsplattformen (Multihoming), die bestehende Bagatellgrenze unbemerkt überschreiten. Eine solche obligatorische Betreiberregistrierung existiert beispielsweise in San Francisco, wo sich die Vermieter von Privatunterkünften in ein Stadtregister eintragen müssen. Um den bürokratischen Aufwand für alle Seiten möglichst gering zu halten, sollte hierzu nach Möglichkeit auf online-gestützte Registrierungsverfahren zurückgegriffen werden. Alternativ könnten die Vermittlungsplattformen entsprechende Daten im Auftrag der Vermieter an die Städte und Kommunen weiterleiten.

1308. Im Gegensatz zur Abgrenzung von gewerblichen und privaten Tätigkeiten sind die hiermit einhergehenden steuerrechtlichen Konsequenzen hinreichend klar. Anpassungen sind hier zumindest aus wettbewerbspolitischer Sicht nicht erforderlich. Wichtig ist allerdings, dass die bestehenden Regelungen unabhängig von der konkreten Vertriebsform gelten. Für Einkünfte aus der Vermietung von Privatunterkünften über digitale Vermittlungsplattformen sollten insofern keine Sonderregelungen gelten.

2.7.3 Gründe für die Regulierung der Kurzzeitvermietung

1309. Wie bereits erwähnt, sind viele der für Beherbergungsstätten geltenden Vorschriften nicht an das Vorliegen einer gewerblichen Tätigkeit, sondern an die Bettenzahl geknüpft. Dementsprechend bestehen bereits heute gesetzliche Regelungen für die nur gelegentliche Kurzzeitvermietung von privaten Wohnungen oder Zimmern. Eine darüber hinausgehende Regulierung, etwa in Form einer Ausweitung der Vorschriften für große Beherbergungsbetriebe auf kleine private

---

[116] Siehe hierzu die Begründung zur Muster-Beherbergungsstättenverordnung (MBeVO), Fassung vom Dezember 2000.

[117] In San Francisco besteht ebenfalls eine Obergrenze für die Anzahl der zulässigen Übernachtungen pro Jahr (90 Tage), sofern die Wohnung Gästen komplett überlassen wird und der Vermieter selbst nicht anwesend ist. Das Teilen der eigenen Wohnung bei eigener Anwesenheit ist hingegen unbegrenzt erlaubt. Dessen ungeachtet muss der Vermieter allerdings generell ein Gewerbe anmelden.

Anbieter, wäre aus ökonomischer Sicht nur dann gerechtfertigt, wenn bei der Kurzzeitvermietung von Privatunterkünften trotz der bereits bestehenden Vorschriften ein systematisches Marktversagen auftreten würde.

1310. Bei der Vermietung von Privatunterkünften ist ein Marktversagen vor allem aufgrund von Informationsasymmetrien sowie aufgrund von negativen externen Effekten möglich. Informationsasymmetrien zwischen den Vermietern und den potenziellen Gästen können mit Blick auf Sicherheits- und Hygieneaspekte bestehen. Zum Schutz der Verbraucher können insofern staatliche Mindeststandards zur Sicherstellung eines ausreichenden Sicherheits- und Hygieneniveaus erforderlich sein. Negative externe Effekte der Kurzzeitvermietung von Privatwohnungen können vor allem auf den lokalen Wohnungsmarkt in Form einer zunehmenden Knappheit an Wohnraum und steigender Mietpreise wirken. Zudem kann sich die zunehmende Präsenz von Touristen in Wohngegenden negativ auf die Lebensqualität in den entsprechenden Gegenden auswirken, etwa durch Lärmbelästigungen oder eine Knappheit an Parkplätzen.

2.7.3.1 Informationsasymmetrien und Verbraucherschutz

1311. Eine staatliche Regulierung von Beherbergungsstätten kann zunächst aufgrund von Informationsasymmetrien und damit letztlich zum Schutz der Verbraucher bzw. Beherbergungsgäste angezeigt sein. Dies betrifft insbesondere Sicherheits- sowie hygienische Aspekte, da diese – im Gegensatz zur Sauberkeit einer Wohnung oder eines Zimmers – von den Gästen in der Regel nicht hinreichend beurteilt werden können. Zur Sicherstellung eines ausreichenden Sicherheits- und Hygieneniveaus bestehen daher für Beherbergungsstätten in der Regel staatliche Mindestanforderungen.

1312. In Deutschland sind die geltenden Sicherheitsvorschriften, wie soeben ausgeführt, maßgeblich von der Betriebsgröße bzw. der Bettenzahl abhängig. Für kleinere Anbieter gelten unabhängig von einer etwaigen Gewerblichkeit die Sicherheitsvorschriften des allgemeinen Bauordnungsrechts. Für professionelle Anbieter mit einer größeren Bettenzahl bestehen hingegen aufgrund eines erhöhten Gefahrenpotenzials strengere sicherheits- und brandschutzrechtliche Sonderregelungen, etwa in Bezug auf Rettungswege.[118] Die Häufigkeit des Angebots, wie etwa die Anzahl der vermieteten Übernachtungen pro Jahr, ist für die anzuwendenden Vorschriften nicht von Bedeutung.

1313. Die unterschiedlichen Sicherheitsvorschriften werden teilweise, insbesondere seitens großer gewerblicher Anbieter wie der Hotellerie, kritisiert. Hingewiesen wird insofern zum einen auf mögliche Sicherheitsrisiken für Gäste und Anwohner, weil kurzzeitig vermietete Privatwohnungen in der Regel nicht die für große Beherbergungsbetriebe geltenden Sicherheitsstandards erfüllen. Zum anderen werden Wettbewerbsverzerrungen aufgrund einer asymmetrischen Regulierung beklagt, weil die Anbieter von Privatunterkünften aufgrund der weniger umfangreichen Vorschriften einen Kostenvorteil hätten und günstiger anbieten könnten. Um ein für alle Gäste einheitliches Schutzniveau sicherzustellen und Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden, wird daher häufig die Ausweitung der für die Hotellerie geltenden strengeren Sicherheitsvorschriften auf kurzzeitig vermietete Privatunterkünfte gefordert.

1314. Aus wettbewerbspolitischer Sicht ist darauf hinzuweisen, dass ein adäquater regulatorischer Rahmen grundsätzlich den spezifischen Sicherheitsrisiken, die mit der Art sowie dem Ausmaß der jeweiligen Geschäftstätigkeit einhergehen, Rechnung tragen sollte. Insofern kann eine unterschiedliche regulatorische Behandlung eines großen Hotelbetriebs und eines (gelegentlichen) Anbieters privater Übernachtungsmöglichkeiten durchaus sachgerecht sein. Ein möglicher Kosten- und damit Wettbewerbsvorteil kleinerer Anbieter aufgrund weniger umfangreicher Vorschriften ist daher für sich genommen kein Grund, alle Anbieter pauschal den gleichen Sicherheitsvorschriften zu unterwerfen. Vielmehr könnte hierdurch eine Markteintrittsbarriere geschaffen werden, die den Wettbewerb im Beherbergungssektor beschränkt.

1315. Die weitergehende Frage, ob die derzeit bestehenden Sicherheitsvorschriften für Privatunterkünfte ausreichend sind oder verschärft werden müssten, kann an dieser Stelle nicht hinreichend beurteilt werden. Einerseits erscheint es fraglich, dass in der Vergangenheit offenbar ausreichende Sicherheitsvorschriften für vermietete Privatunterkünfte nunmehr unzureichend sein sollen, zumal die betroffenen Wohnungen für die Langzeitvermietung weiterhin geeignet sind. Andererseits könnte argumentiert werden, dass gerade bei häufigeren kurzzeitigen Vermietungen von Privatunterkünften erhöhte Sicherheitsrisiken bestehen, die strengere Sicherheitsvorschriften rechtfertigen könnten. In diesem Fall könnte erwogen werden, für Unterkünfte mit einer nur geringen Bettenzahl spezifische Auflagen festzuschreiben, die

---

[118] Die genauen Vorschriften finden sich in der Regel in den jeweiligen Beherbergungsstättenverordnungen.

zwar weniger weitreichend sind als jene für große Beherbergungsbetriebe, aber über das Niveau für Privatwohnungen hinausgehen. Beispielsweise könnten erhöhte Sicherheitsvorschriften an Kriterien wie die Vermietungshäufigkeit oder die Anzahl der vermieteten Nächte pro Jahr geknüpft werden. Die Angemessenheit einer solchen Regelung wäre näher zu prüfen.

1316. Neben Sicherheitsvorschriften dienen auch Hygienevorschriften dem Schutz der Verbraucher. Von besonderer Bedeutung sind insofern Lebensmittelhygienevorschriften, die allerdings nur dann relevant sind, wenn neben der Beherbergung eine Bewirtung von Gästen erfolgt. Da dies bei der Vermietung von Privatunterkünften nur selten der Fall sein dürfte, wird an dieser Stelle auf eine genauere Darstellung der bestehenden Vorschriften verzichtet. Grundsätzlich dürften gesetzliche Mindeststandards zur Lebensmittelhygiene ein adäquates Mittel zum Abbau von Informationsasymmetrien sein, da die meisten Gäste die hygienischen Bedingungen vor Ort vermutlich nicht sachgerecht beurteilen können. Die jeweiligen Vorschriften können daher helfen, ein ausreichendes Schutzniveau sicherzustellen.

1317. Im Gegensatz zu den genannten Sicherheits- und Hygieneaspekten bedarf es bei einer Vermietung von Privatunterkünften über digitale Vermittlungsplattformen keiner Regulierung eindeutig zu beobachtender Qualitätsaspekte, wie etwa der Sauberkeit der Wohnung. Dies gilt insbesondere für den Fall, dass die Plattformen aussagekräftige Bewertungssysteme anbieten, welche den Nutzern die Möglichkeit bieten, sich ausführlich über die angebotene Wohnung sowie den Vermieter zu informieren. Da gut bewertete Unterkünfte in der Regel mehr Buchungsanfragen erhalten als schlecht bewertete Unterkünfte, ermöglichen Bewertungssysteme hinsichtlich solcher beobachtbarer Qualitätsaspekte eine Selbstregulierung der Online-Portale, zumal sich die Bewertungen bei Vermittlungsportalen für Privatunterkünfte – im Gegensatz zu Hotelbuchungsportalen – in der Regel auf eine spezifische Unterkunft beziehen. Dieser Mechanismus trägt zur Sicherstellung qualitativer Angebote bei.

2.7.3.2 Negative externe Effekte

1318. Abgesehen von den genannten Informationsasymmetrien kann eine Regulierung der kurzzeitigen Vermietung von Privatunterkünften auch aufgrund negativer externer Effekte angezeigt sein. Verwiesen wird insofern insbesondere auf zwei Aspekte.[119] Zum einen kann die zunehmende kurzzeitige Vermietung von Privatunterkünften gerade in Großstädten negative Auswirkungen auf den Wohnungsmarkt in Form eines Mangels an Mietwohnungen sowie steigender Mietpreise haben. Zum anderen wird auf die ungewünschte Präsenz von Feriengästen in Wohngebieten und die damit einhergehende Beeinträchtigung der Nachbarschaft, etwa in Form von Lärmbelästigungen oder einer Knappheit an Parkplätzen, hingewiesen, die sich negativ auf die Akzeptanz des Städtetourismus auswirke. Bei beiden Aspekten handelt es sich zwar nicht primär um ein spezifisches Problem der neuen Vermittlungsdienste, gleichwohl könnte das Wachstum dieser Plattformen und das damit einhergehende gestiegene Angebot an kurzzeitig vermieteten Privatunterkünften die genannten Probleme verschärft haben.

1319. Ob die zunehmende Vermietung von Privatunterkünften über digitale Vermittlungsplattformen negative Auswirkungen auf die lokalen Wohnungsmärkte hat, ist zunächst von den lokalen Marktbedingungen abhängig. Einige Studien zeigen, dass gerade in Großstädten vergleichsweise viele Privatunterkünfte dauerhaft auf Vermittlungsplattformen an Touristen vermietet werden.[120] Um die Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum auch auf angespannten Wohnungsmärkten zu gewährleisten, bestehen in einigen Städten Zweckentfremdungsverbote. Beispielhaft sei an dieser Stelle auf das viel diskutierte Berliner Zweckentfremdungsverbot verwiesen, welches im Jahr 2014 erlassen wurde, um unter anderem die Umwidmung von regulären Wohnungen in Ferienunterkünfte zu unterbinden und bisher als Ferienunterkünfte vermietete Wohnungen wieder dem regulären Wohnungs- bzw. Mietmarkt zuzuführen.[121] Nach einer zweijährigen

---

[119] Vgl. Edelman, B. G./Geradin, D., Efficiencies and Regulatory Shortcuts: How Should We Regulate Companies like Airbnb and Uber?, a. a. O., S. 18 f.

[120] Vgl. z. B. Gesellschaft für Beteiligungen und Immobilienentwicklungen (GBI), Etwa jeder elfte Städtereisende in Deutschland schläft bei Airbnb & Co., a. a. O.

[121] Siehe hierzu Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum (Zweckentfremdungsverbot-Gesetz - ZwVbG) vom 29. November 2013 sowie Verordnung über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum (Zweckentfremdungsverbot-Verordnung - ZwVbVO) vom 4. März 2014.

Übergangsfrist dürfen seit dem 1. Mai 2016 in Berlin Privatwohnungen nur noch mit einer Sondererlaubnis als Ferienwohnung vermietet werden, welche nur in Ausnahmefällen erteilt wird.

1320. Inwieweit Zweckentfremdungsverbote tatsächlich zu einer nachhaltigen Entlastung angespannter Wohnungsmärkte beitragen, ist umstritten.[122] Zudem werden teilweise grundsätzliche rechtliche Bedenken aufgrund des starken Eingriffs in das Eigentumsrecht vorgebracht.[123] Davon abgesehen ist für die Beurteilung von Zweckentfremdungsverboten entscheidend, welche Aktivitäten von diesen konkret erfasst werden. Zu unterscheiden ist insofern zwischen einer permanenten Vermietung von Privatwohnungen als Ferienunterkünfte und einer nur gelegentlichen (Unter-)Vermietung regulär bewohnter Wohnungen oder Zimmer, etwa bei Abwesenheit der regulären Bewohner. Da im letzteren Fall keine dauerhafte Umwidmung von regulären Wohnungen zu permanenten Ferienunterkünften stattfindet, werden dem Wohnungsmarkt keine Wohnungen entzogen. Dementsprechend liegt in diesem Fall rein konzeptionell keine Zweckentfremdung im eigentlichen Sinne vor. Zielgenaue Zweckentfremdungsverbote sollten daher allenfalls die permanente, nicht aber die nur gelegentliche Vermietung von Privatunterkünften untersagen. Hierzu sollten die Gesetze möglichst eindeutige Regelungen enthalten.

1321. Zur Abgrenzung einer dauerhaften von einer nur gelegentlichen Vermietung könnte an die bereits bei der Abgrenzung von gewerblichen und privaten Anbietern genannten Schwellenwerte bzw. Bagatellgrenzen angeknüpft werden. Zweckmäßig erscheint insbesondere eine Obergrenze der Anzahl der im Jahr vermietbaren Tage. Entsprechende Regelungen existieren beispielsweise in Amsterdam (60 Tage), London (90 Tage) sowie in San Francisco (90 Tage) und bestehen auch in einigen deutschen Städten, welche Zweckentfremdungsverbote erlassen haben.[124] Durch die Festschreibung einer entsprechenden Obergrenze könnte weitgehend sichergestellt werden, dass dem Wohnungsmarkt keine regulären Wohnungen dauerhaft entzogen werden, ohne den Vermietern die gelegentliche Vermietung komplett zu untersagen.[125] Hierdurch könnte auch verhindert werden, dass Vermieter Online-Vermittlungsportale nutzen, um die gegebenenfalls geltende Mietpreisbremse auszuhebeln, indem sie ihre Wohnungen entweder dauerhaft zur Kurzzeitvermietung an Touristen anbieten oder längerfristig, etwa für ein Jahr, an einen einzelnen Mieter zu einem höheren als den gemäß der Mietpreisbremse gestatteten Preis vermieten. Nicht von Bedeutung ist indes, ob die Kurzzeitvermietung entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt, da dem Wohnungsmarkt in beiden Fällen keine Wohnungen entzogen werden. Eine diesbezügliche Unterscheidung würde allenfalls den betroffenen Privatleuten die Möglichkeit auf einen (geringen) Nebenverdienst nehmen, nicht aber dem Mietmarkt weitere Wohnungen zuführen.

1322. Den genannten potenziellen negativen Auswirkungen der zunehmenden Kurzzeitvermietung von Privatwohnungen auf die direkte Nachbarschaft kann schließlich durch unterschiedliche Maßnahmen begegnet werden. Mit Blick auf mögliche Lärmbelästigungen kann ein erster, wenig restriktiver Ansatz das schlichte Aufstellen von Hausregeln durch die Vermieter sein. Dieser Ansatz, von dem viele private Vermieter Gebrauch machen, könnte häufig bereits ausreichen, um die Gäste in ihrem Verhalten zu disziplinieren. Dies gilt insbesondere bei der Buchung über digitale Vermittlungsplattformen, bei denen im Anschluss an die Übernachtung eine Bewertung erfolgt. Diese Bewertungen ermöglichen es zum einen den Vermietern, ihre Gäste zielgerichtet auszuwählen, und setzen zum anderen Anreize für die Gäste, sich angemessen zu verhalten, da sie andernfalls aufgrund ihres schlechten Bewertungsprofils zukünftig unter Umständen keine

---

[122] So wird etwa darauf hingewiesen, dass Ferienwohnungen in Berlin lediglich 0,5 Prozent aller Haushalte ausmachen und durch das Zweckentfremdungsverbot lediglich 4.000 Ferienwohnungen in Langzeitmietraum umgewandelt würden. Gleichzeitig bestehe aber ein Mangel an derzeit rund 140.000 Wohnungen aufgrund einer verfehlten Wohnpolitik. Vgl. Wimdu, Zweckentfremdungsverbotsgesetz: Vermieter-Vereinigung von privaten Ferienwohnungen und Onlineportal Wimdu leiten Verfassungsklage gegen Stadt Berlin ein, Pressemitteilung vom 2. Oktober 2015.

[123] Dies gilt insbesondere für das Berliner Zweckentfremdungsverbot, gegen welches das Online-Portal Wimdu in Kooperation mit der ApartmentAllianz im April 2016 Klage eingereicht hat. Diese Klage wurde inzwischen vom Verwaltungsgericht Berlin abgewiesen, die Berufung zum Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg wurde zugelassen. Siehe hierzu VG Berlin, Urteil vom 8. Juni 2016, VG 6 K 103.16.

[124] So darf ein Eigentümer in München seine Wohnung beispielsweise bei eigener Abwesenheit insgesamt für sechs Wochen pro Jahr vermieten, ohne dass eine Zweckentfremdung vorliegt.

[125] Bei der Ausgestaltung entsprechender Grenzen ist allerdings zu beachten, dass auch eine nicht dauerhaft bewohnte Wohnung aufgrund der Marktbedingungen unter Umständen nur wenige Tage oder Wochen im Jahr vermietet sein kann und damit dem regulären Wohnungsmarkt entzogen wird. Um dies zu verhindern könnte eine Betreiberregistrierung erforderlich sein.

Übernachtungsmöglichkeiten auf der Plattform finden. Im Falle einer bestehenden Registrierungspflicht für Privatvermieter könnten die Vermieter bei Lärmbelästigungen zudem abgemahnt und ihnen bei häufigeren Vorfällen das weitere Anbieten der Privatunterkunft untersagt werden.[126] Dem Problem eines durch die vermehrte Kurzzeitvermietung induzierten Mangels an Parkplätzen in Wohngebieten könnte beispielsweise durch die Schaffung von mehr kostenfreien Anwohnerparkplätzen und kostenpflichtigen Besucherparkplätzen begegnet werden. In beiden Fällen dürfte darüber hinaus die bereits genannte Festlegung von Obergrenzen für die Anzahl der zulässigen Übernachtungen pro Jahr zur Reduzierung der genannten negativen externen Effekte beitragen. Ein umfassendes Verbot der gelegentlichen Kurzzeitvermietung von Privatunterkünften, etwa aufgrund bauplanungs- und bauordnungsrechtlicher Vorgaben, sollte allenfalls in Ausnahmefällen erfolgen.[127]

2.7.4 Regulierung der Vermittlungsdienste

1323. Neben den genannten Gründen, die eine Regulierung der Anbieter von Privatunterkünften rechtfertigen können, ist zu klären, inwieweit es einer Regulierung der Vermittlungsplattformen selbst bedarf. Hierzu wird im Folgenden zum einen auf die Thematik möglicher Versicherungspflichten und zum anderen auf die Möglichkeit einer Beteiligung der Vermittlungsplattformen an der Erhebung von Steuern eingegangen. Zudem wird aufgezeigt, dass es derzeit keiner spezifischen Regulierung aufgrund von Konzentrationstendenzen und mit diesen gegebenenfalls einhergehenden Wettbewerbsproblemen bedarf.

2.7.4.1 Gesetzliche Versicherungspflichten

1324. Eine wichtige Frage ist, ob Vermittlungsplattformen für Privatunterkünfte gesetzlich dazu verpflichtet werden sollten, zum Schutz der Verbraucher eine Versicherung für etwaige Schäden im Rahmen der Inanspruchnahme der Privatunterkunft anzubieten. Beispielsweise fordert der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv), dass die Vermittlungsplattformen Versicherungen zur Absicherung von gravierenden Schäden anbieten sollten, wie etwa eine Versicherung gegen Feuerschäden oder eine Haftpflichtversicherung für Wohnungsvermieter.[128] Insofern wird auch darauf hingewiesen, dass eine solche Versicherungspflicht einen ökonomischen Anreiz für die Plattformen darstellen könnte, die vermittelten Angebote genauer auf Sicherheitsaspekte hin zu überprüfen.

1325. Prinzipiell ist es zwar sinnvoll, dass sowohl die Vermieter als auch die Gäste einer Privatunterkunft über einen ausreichenden Versicherungsschutz verfügen. Allerdings ist fraglich, ob es einer spezifischen gesetzlichen Pflicht gerade für Plattformdienste bedarf. Insofern ist zum einen darauf hinzuweisen, dass die Bereitstellung eines ausreichenden Versicherungsschutzes für Plattformdienste häufig im eigenen Interesse ist, da hierdurch haftungsrechtliche Probleme, welche die Nutzung und das Wachstum der Plattform beeinträchtigen könnten, vermieden werden. Dementsprechend überrascht es nicht, dass solche Versicherungen von einzelnen Plattformdiensten bereits heute freiwillig angeboten werden.[129] Zum anderen würde eine alleinige Versicherungspflicht für Plattformdienste zu Wettbewerbsverzerrungen führen. Bislang wird bei einer Vermietung einer Wohnung zu touristischen Zwecken der Abschluss einer Haftpflicht- oder Vermieterhaftpflichtversicherung zwar dringend empfohlen, eine gesetzliche Verpflichtung existiert allerdings nicht. Eine gesetzliche Versicherungspflicht für Plattformdienste würde daher einer einseitigen Belastung eines bestimmten Vertriebswegs, nämlich der Vermietung über Plattformdienste, gleichkommen. Dies ist aus Wettbewerbssicht kaum zu rechtfertigen. Sachgerechter wäre es daher aus Sicht der Monopolkommission, den Vermittlungsdiensten allen-

---

[126] Eine entsprechende Regelung existiert beispielsweise in Amsterdam, siehe hierzu z. B. DutchAmsterdam, Airbnb collects tourist tax in Amsterdam, http://www.dutchamsterdam.nl/3326-no-amsterdam-airbnb-ban#airbnbfriendly, abgerufen am 2. Mai 2016.

[127] Siehe hierzu auch den Referentenentwurf des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit (BMUB) für ein Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2014/52/EU im Städtebaurecht und zur Stärkung des neuen Zusammenlebens in der Stadt, 16. Juni 2016, http://www.bmub.bund.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Staedtebaurecht/umweltvertraeglichkeitspruefung_staedtebaurecht_entwurf_bf.pdf, Abruf am 30. Juni 2016.

[128] Vgl. Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., Teilen, Haben, Teilhaben. Verbraucher in der Sharing Economy, a. a. O., S. 26 f.

[129] Airbnb bietet beispielsweise sowohl eine Haftpflichtversicherung für Gastgeber an, die unter anderem bei Verletzungen der Gäste in der Wohnung greift, als auch eine sogenannte Gastgeber-Garantie, welche Schäden in der Wohnung des Gastgebers durch die Gäste abdeckt. In beiden Fällen beträgt die Deckungssumme EUR 800.000.

falls vorzuschreiben, den Versicherungsschutz der Vermieter bzw. der angebotenen Wohnungen zu prüfen und auf ihrem Buchungsportal verständlich auszuweisen. Die Verbraucher könnten sodann eine selbstbestimmte Entscheidung zum gewünschten Versicherungsniveau treffen. Eine solche Informationspflicht könnte auch mit Blick auf bestimmte Sicherheitsvorkehrungen, wie etwa Feuerlöscher, bestehen.

1326. Gegen eine obligatorische gesetzliche Versicherungspflicht für Vermittlungsplattformen spricht aus Wettbewerbssicht zudem, dass die mit einer solchen Pflicht einhergehenden Kosten eine Markteintrittsbarriere für potenzielle neue Vermittlungsdienste darstellen könnte. Hierdurch könnten die aufgrund der Mehrseitigkeit der Plattformen bestehenden Konzentrationstendenzen verstärkt, die Angreifbarkeit der Marktposition einzelner Vermittlungsdienste erschwert und der Wettbewerb zwischen den Plattformdiensten insgesamt beeinträchtigt werden. Falls zum Schutz der Gäste ein erhöhter Versicherungsschutz für notwendig erachtet wird, sollte zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen daher eine allgemeine Versicherungspflicht für alle privat vermieteten Unterkünfte eingeführt werden. Plattformdiensten könnte sodann prinzipiell überlassen werden, ob sie diesen Versicherungsschutz selbst als Service für ihre Nutzer anbieten wollen oder vom Vermieter einen Nachweis über einen ausreichenden Versicherungsschutz verlangen. Für eine Versicherungspflicht der Plattformdienste würde in diesem Fall allerdings die Schließung etwaiger Schutzlücken sprechen.

2.7.4.2 Beteiligung der Plattformen an Steuererhebung

1327. Darüber hinaus ist zu überlegen, ob die Vermittlungsdienste verpflichtet werden sollten, an der Erhebung und Abführung von Steuern und Abgaben mitzuwirken. Relevant dürfte eine solche Beteiligung vor allem für die Erhebung und Abführung von Tourismussteuern und -abgaben sein. Die Vermittlungsplattformen könnten die je nach Region anfallenden Steuern und Abgaben von den Gästen einfordern und im Namen der Gastgeber an die zuständigen Behörden übermitteln. Internationale Beispiele hierfür sind etwa Amsterdam, Paris und San Francisco, wo die Vermittlungsplattformen mit den örtlichen Behörden freiwillige Vereinbarungen zum Einzug von Übernachtungssteuern getroffen haben. Durch eine automatisierte Erhebung und Abführung lokaler Steuern im Rahmen des Buchungsprozesses auf Vermittlungsplattformen würde zum einen die Abwicklung für die Privatvermieter deutlich vereinfacht. Zum anderen könnte sichergestellt werden, dass alle Marktteilnehmer ihrer Steuerpflicht nachkommen und ihren Anteil an der regionalen Tourismusfinanzierung leisten.

1328. Die Monopolkommission hält eine Kooperation zwischen Plattformanbietern und deutschen Städten und Kommunen bei der Erhebung und Abführung örtlicher Tourismussteuern- und abgaben grundsätzlich für sinnvoll. Eine solche Kooperation sollte allerdings primär auf freiwilliger Basis erfolgen. Die Unternehmen könnten den Nutzern die automatische Abführung von Steuern und Abgaben sodann als zusätzlichen Service anbieten. Hierzu sollten entsprechende Vereinbarungen zwischen den Plattformdiensten und den zuständigen lokalen Behörden getroffen werden. Eine regulatorische Verpflichtung zum Datenaustausch und zur steuerlichen Zusammenarbeit wäre demgegenüber aus datenschutzrechtlichen Gründen problematisch.

1329. Abgesehen von einer solchen direkten Kooperation bei der Erhebung und Abführung örtlicher Abgaben und Steuern zur Tourismusfinanzierung wird teilweise vorgeschlagen, den Plattformen zusätzliche Informationspflichten bezüglich der für die Nutzer bestehenden Steuerpflichten aufzuerlegen. Es erscheint allerdings fraglich, ob es einer entsprechenden gesetzlichen Verpflichtung tatsächlich bedarf. So stellen die meisten Vermittlungsdienste ihren Nutzern solche Informationen bereits heute freiwillig als Service zur Verfügung. Manche Anbieter weisen ihre Nutzer zudem in einer jährlichen Erinnerungs-E-Mail auf ihre Einkommenssteuerpflicht hin oder schicken ihnen Jahresaufstellungen ihrer über die Plattform erzielten Einkünfte. Eine regulatorische Informationspflicht erscheint insofern nicht zwingend notwendig, zumal die Verantwortung für die Erfüllung der eigenen Steuerpflicht letztlich dem einzelnen Nutzer obliegt.

2.7.4.3 Keine Regulierung aufgrund von Konzentrationstendenzen

1330. Ein wichtiger Aspekt ist schließlich, ob eine Regulierung von Vermittlungsdiensten für Privatunterkünfte aufgrund möglicher Konzentrations- bzw. Monopolierungstendenzen und damit gegebenenfalls einhergehender Wettbewerbsprobleme notwendig sein kann. Bei Vermittlungsdiensten für Privatunterkünfte handelt es sich um zweiseitige Plattfor-

men, welche Vermieter als Anbieter von Privatunterkünften und Gäste als Nachfrager dieser Unterkünfte zusammenbringen. Zwischen den Plattformseiten bzw. Nutzergruppen bestehen positive Rückkopplungen bzw. positive indirekte Netzwerkeffekte, sodass die Attraktivität der Plattform mit der Nutzerzahl der jeweils anderen Plattformseite steigt. Die potenziellen Gäste profitieren also von einer größeren Präsenz an Vermietern und die Vermieter von einer größeren Präsenz potenzieller Gäste. Dieser Wirkmechanismus lässt eine gewisse Marktkonzentration im Bereich der Vermittlungsdienste für Privatunterkünfte erwarten.[130]

1331. Trotz dieser Konzentrationstendenz besteht aus ökonomischer Sicht keine Notwendigkeit für eine spezielle Regulierung von Vermittlungsplattformen für Privatunterkünfte. Zwar ist es denkbar, dass eine Plattform eine marktbeherrschende Stellung erlangt und versucht, ihre Wettbewerber durch missbräuchliche Verhaltensweisen aus dem Markt zu drängen, um in der Folge beispielsweise die Preise bzw. Gebühren für die Vermieter und Gäste zu erhöhen. Denkbar wären etwa Ausschließlichkeitsbindungen, durch die insbesondere den Vermietern die parallele Nutzung mehrerer Plattformdienste (Multihoming) untersagt werden könnte, oder das Setzen von Kampfpreisen. Solche missbräuchlichen Verhaltensweisen werden aber, wie bereits in Abschnitt 2.4.5 erläutert, zum einen durch das geltende Wettbewerbsrecht bereits erfasst. Zum anderen ist fraglich, ob sie sich am Markt überhaupt erfolgreich durchsetzen ließen. Insofern ist zum einen von Bedeutung, dass für die Plattformdienste tendenziell nur geringe Markteintrittsbarrieren bestehen. Zum anderen sind die Wechselkosten der Nutzer häufig eher gering, da keine ausschließliche Bindung an einen Plattformdienst vorliegt, etwa aufgrund hoher Mitgliedsbeiträge. Fraglich ist allerdings, inwieweit die Wechselbereitschaft der Nutzer durch eine fehlende Möglichkeit zur Mitnahme der erhaltenen Bewertungen bzw. der eigenen Reputation beeinträchtigt wird.

1332. Grundsätzlich sollte zur Vermeidung von Wettbewerbsproblemen ein Lock-in der Nutzer vermieden werden. Insofern sind aus Wettbewerbssicht zum einen vertragliche Restriktionen, die einen Plattformwechsel verhindern, wie die bereits genannten Ausschließlichkeitsbindungen, kritisch zu beurteilen. Positiv anzumerken ist daher, dass nach vorliegenden Informationen keiner der relevanten Plattformdienste für Privatunterkünfte derzeit solche vertraglichen Restriktionen einsetzt. Zum anderen sollte die Möglichkeit geprüft werden, Nutzern die Mitnahme ihrer erhaltenen Bewertungen bzw. ihrer Reputation zu konkurrierenden Plattformen zu gestatten. Wie bereits in Abschnitt 2.4.5 erläutert, sind hierbei allerdings mögliche datenschutzrechtliche Probleme sowie die unter Umständen fehlende Vergleichbarkeit der Bewertungssysteme zu beachten.

2.7.5 Zusammenfassung

1333. Die Digitalisierung hat zur Entstehung von Vermittlungsplattformen geführt, auf denen Privatpersonen ihre Unterkünfte zur kurzzeitigen Vermietung zu touristischen Zwecken anbieten können. Die Vermietung von Privatunterkünften stellt zwar keine neue Entwicklung dar, durch die Vermittlungsdienste hat sich das Angebot entsprechender Wohnungen allerdings erhöht und deren Auffindbarkeit verbessert. Studien zeigen, dass der Markteintritt entsprechender Plattformdienste vor allem den Wettbewerbsdruck auf Hotels und andere Beherbergungsstätten im unteren Preissegment erhöht. Die Verbraucher profitieren von den neuen Vermittlungsdiensten in Form einer insgesamt größeren Angebotsvielfalt sowie gegebenenfalls niedrigerer Preise, die anbietenden Privatpersonen von der Möglichkeit zur Erzielung eines Zusatzverdienstes.

1334. Die Abgrenzung von gewerblichen und privaten Vermietungstätigkeiten ist nicht immer eindeutig. Zur Schaffung von Rechtssicherheit sowie zur Vermeidung aufwendiger Einzelfallprüfungen könnte zur Abgrenzung von gewerblichen und privaten Angeboten eine Bagatellgrenze eingeführt werden, bei deren Unterschreitung die kurzzeitige Vermietung pauschal als nicht-gewerblich gilt. Geeignet erscheint insbesondere eine Obergrenze für die Anzahl der zulässigen Übernachtungen oder Vermietungen pro Jahr. Spezifische, mit der Gewerblichkeit einhergehende Anforderungen, wie die Anmeldung eines Gewerbes und die Abführung der Gewerbesteuer, würden bis zum Erreichen dieser Obergrenze entfallen.

---

[130] Siehe hierzu auch Abschnitt 2.4.5 in diesem Kapitel.

1335. Eine Regulierung der kurzzeitigen Vermietung von Privatunterkünften kann ungeachtet des Vorliegens der Gewerbsmäßigkeit aufgrund von Informationsasymmetrien sowie externen Effekten erforderlich sein. Informationsasymmetrien können vor allem mit Blick auf etwaige nicht objektiv wahrnehmbare Sicherheitsrisiken bestehen. Die geltenden sicherheits- und brandschutzrechtlichen Mindeststandards für Beherbergungsstätten orientieren sich vor allem an der Bettenzahl. Auf Privat- bzw. Ferienwohnungen finden in der Regel die Landesbauordnungen Anwendung. Sie sind von den für größere Betriebe geltenden weitergehenden Vorschriften der Beherbergungsstättenverordnungen befreit, weil sie den Charakter einer Wohnung im allgemeinen Sinne aufweisen. Ob die für Privat- bzw. Ferienwohnungen geltenden Vorschriften, insbesondere bestehende Sicherheitsvorschriften, angemessen sind, kann vorliegend nicht hinreichend beurteilt werden. Regulatorische Anpassungen allein aufgrund des gestiegenen Angebots an kurzzeitig vermieteten Privatwohnungen sind allerdings nicht notwendig. Sofern die Regelungen für Privat- bzw. Ferienwohnungen angepasst werden sollten, sollte dies unabhängig vom Vertriebsweg erfolgen. Die einseitige Belastung eines Vertriebswegs, wie etwa die Vermittlung über Online-Plattformen, wäre demgegenüber aus wettbewerbspolitischer Sicht nicht zu rechtfertigen.

1336. Externe Effekte der kurzzeitigen Vermietung von Privatwohnungen können auf den Wohnungsmarkt in Form einer Knappheit an Wohnraum und steigender Mietpreise wirken. Einzelne Großstädte versuchen einer solchen Entwicklung mit dem Erlass von Zweckentfremdungsverboten entgegenzuwirken, welche unter anderem eine Nutzung von regulären Wohnungen als Ferienwohnungen untersagen. Für die Beurteilung von Zweckentfremdungsverboten ist entscheidend, welche Aktivitäten konkret erfasst werden. Zu unterscheiden ist zwischen einer permanenten Kurzzeitvermietung von Ferienwohnungen und einer nur gelegentlichen (Unter-)Vermietung regulär bewohnter Privatwohnungen oder Zimmer, etwa bei Abwesenheit der regulären Bewohner. Zielgenaue Zweckentfremdungsverbote sollten allenfalls die permanente, nicht aber die nur gelegentliche Vermietung von Privatunterkünften untersagen, da nur in diesem Fall negative Auswirkungen auf den Wohnungsmarkt zu erwarten sind. Analog zur Abgrenzung von privaten und gewerblichen Tätigkeiten erscheint hierzu die Festlegung eines Schwellenwerts in Form einer Obergrenze für die Anzahl der zulässigen Übernachtungen oder Vermietungen pro Jahr sinnvoll, bis zu der Privatpersonen eine kurzzeitige Vermietung ihrer Wohnung pauschal gestattet ist. Solche Schwellenwerte existieren bereits heute in einigen deutschen Städten mit Zweckentfremdungsverboten.

1337. Eine umfassende Regulierung der Tätigkeit der Vermittlungsdienste selbst ist nicht erforderlich. Gegen eine obligatorische gesetzliche Versicherungspflicht für Vermittlungsplattformen spricht aus Wettbewerbssicht, dass hiermit der Vertrieb von Privat- bzw. Ferienwohnungen über Vermittlungsplattformen einseitig belastet würde sowie dass mit einer solchen Pflicht einhergehende Kosten eine Markteintrittsbarriere für potenzielle neue Vermittlungsdienste darstellen könnte. Sachgerechter wäre die Einführung spezifischer Informationspflichten, welche neben dem bestehenden Versicherungsschutz auch vorhandene Sicherheitsvorkehrungen umfassen könnten. Bereits durch diese erhöhte Transparenz würde die Position der Verbraucher gestärkt.

1338. Um sicherzustellen, dass die Vermieter auf Vermittlungsplattformen ihrer unter Umständen bestehenden Pflicht zur Erhebung und Abführung lokaler Tourismussteuern oder -abgaben nachkommen, sollten freiwillige Vereinbarungen zwischen den Plattformdiensten und den zuständigen Behörden angestrebt werden. Diese sollten den Plattformdiensten ermöglichen, die anfallenden Steuern und Abgaben im Auftrag der Vermieter zu erheben und an die Behörden weiterzuleiten.

2.8 Handlungsempfehlungen

Die Monopolkommission hat vorliegend die Entwicklung der Sharing Economy aus wettbewerbspolitischer Sicht analysiert. Im Mittelpunkt der Untersuchung standen P2P-Dienste, welche es Privatpersonen ermöglichen, Güter oder Dienstleistungen kommerziell anzubieten. Ausgehend von allgemeinen Erwägungen wurden mit Vermittlungsdiensten für Privatfahrer und Vermittlungsdiensten für die kurzzeitige Vermietung von Privatunterkünften zwei besonders wichtige Bereiche der Sharing Economy betrachtet. Ausgehend von ihrer Analyse ergehen folgende Handlungsempfehlungen der Monopolkommission zur Stärkung des Wettbewerbs sowie zur Schaffung fairer Wettbewerbsbedingungen zwischen Sharing Economy-Diensten und traditionellen Anbietern.

Allgemeine Empfehlungen

- Um Rechtsunsicherheiten und aufwendige Einzelfallprüfungen zu vermeiden, sollten möglichst eindeutige Kriterien zur Abgrenzung von gewerblichen und privaten Tätigkeiten bestehen. In Wirtschaftsbereichen, in denen keine eindeutigen Kriterien existieren, befürwortet die Monopolkommission prinzipiell die Einführung von Bagatellgrenzen bzw. Schwellenwerten, bis zu denen Tätigkeiten von Privatpersonen pauschal als nicht-gewerblich eingestuft werden und spezifische, mit der Gewerblichkeit einhergehende Vorschriften keine Anwendung finden. Diese Schwellenwerte sollten branchenspezifisch am Umfang der Tätigkeit ansetzen. Denkbar sind etwa Umsatzgrenzen oder Obergrenzen, welche die private Tätigkeit auf eine bestimmte Anzahl von Tagen pro Jahr begrenzen. Für die Verbraucher sollte ersichtlich sein, ob sie ein privates oder ein gewerbliches Angebot in Anspruch nehmen.

- Um Wettbewerbsverzerrungen zwischen traditionellen Anbietern und neuen Anbietern der Sharing Economy aufgrund einer asymmetrischen Regulierung zu vermeiden, sollte zum einen – sofern noch nicht vorhanden – ein angemessener Ordnungsrahmen für die neuen Dienstleister geschaffen werden und zum anderen eine Überprüfung und gegebenenfalls Anpassung der Regulierung traditioneller Anbieter erfolgen. Von einer pauschalen Übertragung der für traditionelle Anbieter bestehenden Vorschriften auf Anbieter auf P2P-Diensten sollte abgesehen werden.

- Zur Gewährleistung eines Mindestmaßes an Verbraucherschutz können bei Sharing Economy-Diensten vor allem Sicherheitsvorschriften sowie Versicherungspflichten erforderlich sein. Die Regulierungen sollten der Art und dem Umfang der Tätigkeit Rechnung tragen, um keine unnötigen Markteintrittsbarrieren zu schaffen. Eine unverhältnismäßige Einschränkung von nur gelegentlichen Tätigkeiten durch überschießende Regulierungen sollte vermieden werden.

- Ein spezifischer Regulierungsbedarf von Sharing Economy-Diensten aufgrund wettbewerblicher Probleme ist zurzeit nicht zu erkennen. Sollte ein Dienst eine marktbeherrschende Stellung erlangen, ließe sich ein etwaiger Missbrauch dieser Marktposition mit dem geltenden Wettbewerbsrecht erfassen. Dessen ungeachtet könnte die Schaffung einer Regelung zur Portabilität von Nutzerbewertungen geprüft werden, um potenzielle Wechselkosten und einen Lock-in der Nutzer bei einzelnen Sharing Economy-Diensten zu verhindern.

Empfehlungen zu Vermittlungsdiensten für Privatfahrer

- Um den Wettbewerb im Bereich der individuellen Personenbeförderung zu stärken, sollte ein adäquater Ordnungsrahmen für Vermittlungsdienste für Privatfahrer geschaffen werden. Hierzu sollte im Personenbeförderungsgesetz eine eigene Kategorie für Vermittlungsdienste für Privatfahrer eingeführt und Mindestanforderungen zur Qualifikation der Fahrer sowie zur Verkehrssicherheit der Fahrzeuge gesetzlich verankert werden. Ein ausreichender Versicherungsschutz sollte entweder von den Vermittlungsdiensten selbst oder den Privatfahrern nachgewiesen werden. Die Möglichkeit der Einführung einer Bagatellgrenze, bis zu der für nur gelegentlich tätige Privatfahrer einzelne, nicht-sicherheitsrelevante Anforderungen entfallen, sollte geprüft werden.

- Eine Regulierung der Preise der Vermittlungsdienste ist aufgrund der bestehenden Markttransparenz nicht notwendig, sofern einzelne Dienste über keine marktbeherrschende Stellung verfügen. Die Anbieter sollten allerdings verpflichtet werden, den Fahrgästen die aktuellen Preise vor Fahrtbestellung eindeutig zu kommunizieren.

- Sofern aus nicht-ökonomischen Gründen eine zu starke Schwankung der Fahrpreise vermieden werden soll, könnte eine Obergrenze für mögliche Preissteigerungen festgelegt werden. Dies könnte etwa im Fall von Notsituationen wie schweren Unwettern angezeigt sein.

- Zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen sollte die Regulierung des Taxi- und Mietwagenverkehrs entsprechend der Empfehlungen der Monopolkommission im XX. Hauptgutachten überarbeitet werden. Im Taxiverkehr sind insbesondere eine Aufhebung der häufig bestehenden quantitativen Beschränkung sowie eine Anpassung der Tarifpflicht geboten. Im Warte- und Winkmarkt könnten zunächst Höchstpreise gelten. Im Be-

stellmarkt sollte generell eine freie Preissetzung auch für Taxiunternehmer möglich sein, nicht zuletzt damit diese auf die potenzielle neue Konkurrenz durch digitale Vermittlungsplattformen für Privatfahrer mit eigenen Preisanpassungen und Angeboten reagieren können. Im Mietwagenverkehr sollte die Rückkehrpflicht aufgehoben und klargestellt werden, dass ein Beförderungsauftrag auch über digitale Vermittlungsdienste bei Mietwagenunternehmern eingehen darf.

Empfehlungen zu Vermittlungsdiensten für die Kurzzeitvermietung von Privatunterkünften

- Bei der kurzzeitigen Vermietung von Privatunterkünften über digitale Vermittlungsplattformen besteht aus Wettbewerbssicht kein umfassender gesetzgeberischer Handlungsbedarf. Die für Ferienwohnungen geltenden Regelungen der Landesbauordnungen sollten eine ausreichende Grundlage für einen umfassenden Schutz der Verbraucher darstellen. Etwaige regulatorische Anpassungen, etwa mit Blick auf bestehende Sicherheitsvorschriften, sollten zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen unabhängig von einzelnen Vertriebswegen erfolgen und nicht nur Privat- bzw. Ferienwohnungen betreffen, die über digitale Plattformen vermittelt wurden.
- Um die Abgrenzung von gewerblichen und privaten Angeboten zu vereinfachen, könnte eine Bagatellgrenze eingeführt werden, bei deren Unterschreitung die kurzzeitige Vermietung von Privatunterkünften pauschal als nicht-gewerblich gilt. Zielführend erscheint insbesondere eine Obergrenze für die Anzahl der zulässigen Übernachtungen oder Vermietungen pro Jahr. Spezifische, mit der Gewerblichkeit einhergehende Anforderungen, wie die Anmeldung eines Gewerbes und die Abführung der Gewerbesteuer, würden bis zu dieser Obergrenze entfallen.
- Zweckentfremdungsverbote, die unter anderem eine Umwandlung von Wohnraum in Ferienunterkünfte verhindern sollen, sollten möglichst zielgenau ausgestaltet sein und allenfalls die permanente, nicht aber die nur gelegentliche Vermietung von Privatunterkünften erfassen. Hierzu könnte – analog zur Abgrenzung von gewerblichen und privaten Angeboten – eine Obergrenze für die Anzahl der zulässigen Übernachtungen oder Vermietungen pro Jahr eingeführt werden. Bis zu diesem Schwellenwert könnte Privatpersonen eine kurzzeitige Vermietung ihrer Wohnung pauschal gestattet sein.
- Eine umfassende Regulierung der Tätigkeit der Vermittlungsdienste ist nicht erforderlich. Insbesondere bedarf es keiner spezifischen gesetzlichen Versicherungspflicht für die Vermittlungsdienste. Zur Erhöhung der Markttransparenz und zur Stärkung der Position der Verbraucher könnten bei Bedarf spezifische Informationspflichten, etwa zum bestehenden Versicherungsschutz sowie zu vorhandenen Sicherheitsvorkehrungen, eingeführt werden.
- Die Vermittlungsplattformen sollten nach Möglichkeit am Einzug lokaler Tourismussteuern oder -abgaben beteiligt werden. Hierzu sollten freiwillige Vereinbarungen zwischen den Vermittlungsdiensten und den zuständigen Behörden angestrebt werden. Diese sollten es den Plattformdiensten ermöglichen, die anfallenden Steuern und Abgaben im Auftrag der Vermieter zu erheben und an die Behörden weiterzuleiten.

3 Digitalisierung auf den Finanzmärkten

3.1 Einleitung

1339. Die Monopolkommission hat im XX. Hauptgutachten zur Wettbewerbssituation auf den Finanzmärkten und im Sondergutachten 68 zu Geschäftsmodellen in der digitalen Ökonomie Stellung genommen.[131] Die Bedeutung der digitalen Ökonomie für den Finanzbereich wurde noch nicht untersucht.[132]

1340. Die Finanzmärkte sind zurzeit besonders durch drei Einflussfaktoren geprägt:

- die zunehmende Regulierung infolge der Finanzkrise;
- die Niedrigzinspolitik und die Anleihenkäufe der Notenbanken;
- die Digitalisierung und den Markteintritt neuer Anbieter.

Im vorliegenden Zusammenhang ist der dritte Einflussfaktor relevant und dabei insbesondere die wettbewerblichen Aspekte der Digitalisierung auf den Finanzmärkten. Die Digitalisierung der Finanzbranche ist im Zeitraum 2014/2015 zu einem wichtigen Thema in der Diskussion über die Finanzmärkte geworden.[133]

1341. Finanzdienstleistungen werden bereits herkömmlich in großem Umfang über elektronische Kanäle abgewickelt. Die Digitalisierung verbessert insofern die technischen Möglichkeiten. Dies zeigt sich vor allem in einer Verlagerung klassischen Bankgeschäfts ins Internet. So zeigt eine Studie, dass im Jahr 2015 bereits ca. 84 Prozent der Deutschen ab 18 Jahren ihre Bankgeschäfte online erledigten.[134] Hierfür nutzten ca. 89 Prozent einen heimischen PC oder Laptop, rund 20 Prozent griffen auf Banking-Apps und ca. 16 Prozent auf den Browser ihres Smartphones oder Tablets zurück. Einer weiteren Studie zufolge, nutzten 47 Prozent der Befragten in Deutschland, die ein mobiles Endgerät besitzen, im Jahr 2015 mobiles Banking und weitere 17 Prozent beabsichtigten eine solche Nutzung innerhalb der nächsten 12 Monate.[135] Zum anderen sind zahlreiche Finanztechnologieunternehmen entstanden, welche häufig Einzeldienstleistungen anbieten, insbesondere in den Bereichen Finanzierung, Geldanlage und Zahlungssysteme. Im Jahr 2015 gab es in Deutschland rund 250 FinTech-Unternehmen, dies entspricht einem Wachstum von ca. 70 Prozent gegenüber 2013.[136] Insgesamt dürfte die Digitalisierung einen bedeutsamen Einfluss auf die Marktentwicklung der Finanzbranche in den entwickelten Industriestaaten, aber auch darüber hinaus haben.

1342. Finanzdienstleistungen lassen sich bei grober Betrachtung vier Zwecken zuordnen: (1) Anlage- bzw. Sparzielen, (2) der Finanzierung (Krediteinräumung), (3) der Versicherung gegen Risiken und (4) dem Austausch von Geld und Geldäquivalenten.[137] Sie weisen mehrere Besonderheiten gegenüber den im Sondergutachten 68: „Wettbewerbspolitik: Herausforderung digitale Märkte“ behandelten digitalen Dienstleistungen auf. Im vorliegenden Kontext sollen nur zwei dieser Besonderheiten hervorgehoben werden:

- So handelt es sich bei Finanzdienstleistungen häufig um gebündelte Produkte. Dies lässt sich am Beispiel eines Girokontos bei einer Bank verdeutlichen: Das Kontoverhältnis umfasst hier ein Darlehensverhältnis zwischen

---

[131] Monopolkommission, XX. Hauptgutachten 2012/2013, Eine Wettbewerbsordnung für die Finanzmärkte, Baden-Baden 2014, Tz. 1329 ff.; Sondergutachten 68, Wettbewerbspolitik: Herausforderung digitale Märkte, Baden-Baden 2015.

[132] Dazu nur Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 2070 f.

[133] Hatami, A., in: Chishti, S./Barberis, J. (Hrsg.), The FinTech Book, Wiley 2016, S. 170 (170).

[134] comdirect bank AG, Pressemitteilung vom 1. September 2015, https://www.comdirect.de/cms/ueberuns/media/cori1088_1063.pdf, Abruf am 29 Juni 2016.

[135] Ipsos, Mobile Banking-Nutzung, Studie im Auftrag der ING-DiBa, 27. Mai 2015, https://www.ing-diba.de/pdf/ueberuns/presse/publikationen/umfrageergebnisse-mobile-banking-2015.pdf, Abruf am 27. Mai 2016.

[136] EY, German FinTech landscape: opportunity for Rhein-Main-Neckar, Studie vom 2. März 2016, 9. Finanzplatztag Frankfurt; http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/EY-FinTech-study-Germany/$FILE/EY-FinTech-study-Germany.pdf, Abruf am 29. Juni 2016.

[137] Kashyap, M. K./Weber, G., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 226 (226).

Bank und Kunde, die Kontoführung und Bargeldverwahrung, die Durchführung von Überweisungen und Lastschriftzahlungen, Ein- und Auszahlungen, unter Umständen die Abwicklung von Kartenzahlungen und die Einräumung von Überziehungs-/Dispokrediten. Ähnlich komplex sind Versicherungen, Vermögensanlagen usw. Neben diesen Dienstleistungen bieten Banken, Versicherungen und andere Finanzdienstleister herkömmlich zudem eine darauf bezogene Beratung an.

- Außerdem verknüpfen Finanzdienstleister einzelne Finanzgeschäfte als Intermediäre. So setzen etwa Banken die Mittel, die sie von Sparern (Einlagegeschäft) und Investoren (Kapitalmarktanlagen) erhalten, unter anderem zur Kreditvergabe, als Anleger im Eigeninteresse bzw. für ihre Kunden, als Einsatz im Rahmen von derivativen Geschäften (z. B. zur Risikoabsicherungen) oder bei Zahlungstransaktionen ein.[138] Die Finanzintermediation erfordert dabei das Vertrauen der Kunden.[139] Beispielsweise nehmen die Einleger der zuvor genannten Banken eben nicht nur eine Kontoführungsleistung ihrer Bank entgegen, sondern sie sind Kapitalgeber, deren Mittel die Bank in anderen Geschäften einsetzt. Wird das Vertrauen zwischen Bank und Einlegern gestört, kann es z. B. zur Flucht des Kapitals im Rahmen sogenannter Schalterstürme (Bank Runs) kommen. Auch bei anderen Finanzdienstleistern hängt das Geschäftsmodell wesentlich davon ab, dass die ihnen überlassenen Mittel aus Kundensicht sicher sind. Aus diesem Grund ist es im Verhältnis zwischen Kapitalgebern (Einlegern, Investoren) und Finanzdienstleistern wichtig, dass die Letzteren eine durch Vertrauenswürdigkeit gekennzeichnete Marktreputation aufbauen.

1343. Die genannten Besonderheiten führen dazu, dass die Digitalisierung und die dadurch bedingte Marktentwicklung in der Finanzbranche in mancherlei Hinsicht von den Entwicklungen im elektronischen Handel abweicht. Im Folgenden werden zunächst die wettbewerblichen Auswirkungen der Digitalisierung auf den Vertrieb von Dienstleistungen über elektronische Kanäle herausgearbeitet (Abschnitt 3.2). Sodann werden die bislang beobachteten und absehbare weitere Wettbewerbsentwicklungen dargestellt (Abschnitte 3.3, 3.4). Im Anschluss wird erörtert, welche Folgerungen sich aus diesen Marktveränderungen für die Regulierung ableiten lassen (Abschnitt 3.5). Der Abschnitt schließt mit wettbewerbspolitischen Handlungsempfehlungen (Abschnitt 3.6).

3.2 Zu den Auswirkungen der Digitalisierung auf den Finanzmärkten

1344. Die Marktbedingungen für den Vertrieb von über elektronische Kanäle abgewickelten Finanzprodukten und -dienstleistungen unterliegen seit einiger Zeit grundlegenden Veränderungen. Die Digitalisierung beschleunigt diesen Veränderungsprozess. Sie tut dies bisher insbesondere bei standardisierbaren Finanzdienstleistungen im Privatkundengeschäft (Abschnitt 3.2.1). In anderen Bereichen (insbesondere bei beratungsintensiven Privatkundenprodukten und Dienstleistungen für Geschäftskunden) sind die Auswirkungen der Digitalisierung bisher weniger eindeutig (Abschnitt 3.2.2). Keine unmittelbaren Auswirkungen hat die Digitalisierung indessen auf Dienstleistungen, die über nichtelektronische Kanäle vor Ort erbracht werden – diese Dienstleistungen werden nachfolgend ausgeblendet (z. B. Bargeldabhebungen und Sortengeschäfte bei Banken, unter Umständen die Schadensermittlung bei Versicherungen).

3.2.1 Standardisierbare Finanzdienstleistungen für Privatkunden

1345. Die Standardisierung und Modularisierung nimmt bei der Zusammenstellung und dem Vertrieb von Finanzdienstleistungen für Privatkunden seit Längerem zu. Diese Entwicklung hat bereits vor der Digitalisierung eingesetzt. Sie äußert sich in einer Vielzahl von Produktbereichen (Bankkredite, Anlagen, Versicherungsvertrieb usw.) und betrifft sowohl die gegenüber Kunden vertriebenen Produkte (Front Office) als auch darauf bezogene Abwicklungsdienstleistungen (Back Office). Die Standardisierung und Modularisierung gestattet es Finanzdienstleistern, Kunden ein volles Sortiment unter Einschluss von Produkten anzubieten, die von Kooperationspartnern bereitgestellt werden (z. B. Anlageprodukte

---

[138] Siehe Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 1333 f. zu den dabei erfüllten sogenannten Transformationsfunktionen.

[139] Demgegenüber kommt es – anders als bei den Anbietern digitaler Plattformdienste – nicht auf die Möglichkeit an, dass die Kunden einer Seite (z. B. Einleger) über den Finanzintermediär direkt in Kontakt mit den Kunden der anderen Seite (z. B. Kreditnehmer) treten können; dazu vgl. Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 36 ff.

wie Fonds oder Bausparverträge). Auch werden etwa Back-office-Leistungen zur Dokumentation und technischen Durchführung von Finanztransaktionen häufig extern von Dritten beschafft.[140]

1346. Die Digitalisierung hat im Bereich von Finanzdienstleistungen die Möglichkeiten zur Standardisierung und Modularisierung erweitert, erneut hinsichtlich direkt kundenbezogener Dienstleistungen ebenso wie im Innendienst. Die Digitalisierung verbessert für die Anbieter die Möglichkeiten zu einer optimierten Produktzusammenstellung und für die Kunden die Möglichkeiten zur Information über Produkte und zum Geschäftsabschluss über das Internet. Damit einhergehend hat sie allerdings, worauf sogleich genauer einzugehen ist, zu einer Trennung von Finanzprodukten und der darauf bezogenen Beratung geführt.[141]

1347. Der Hintergrund der angesprochenen Entwicklung ist, dass das Internet die Markttransparenz zugunsten der Marktteilnehmer im Allgemeinen erhöht und die mit Transaktionen verbundenen Such- und Abschlusskosten senkt.[142] Dies ist bei Finanzdienstleistungen deshalb relevant, weil in Bezug auf viele Finanzprodukte herkömmlich ein Informationsgefälle zwischen Anbieter und Kunde besteht. Finanzprodukte sind aufgrund ihrer Bündelung aus Teildienstleistungen und der Abhängigkeit von Marktentwicklungen für Kunden häufig schwer zu beurteilen. Die Beratung z. B. durch eine Bank oder eine Versicherung dient herkömmlich dazu, die Kunden über die Merkmale und Eignung der von ihr vertriebenen Finanzprodukte zu informieren. Zugleich eröffnet sie dem Anbieter die Möglichkeit, die Finanzsituation des Kunden kennen zu lernen und ihm möglicherweise weitere Produkte zu verkaufen (cross selling). Die Preisgestaltung für Finanzprodukte lässt herkömmlich nicht ohne Weiteres erkennen, dass der Kunde neben dem Produkt auch die damit gebündelte Beratungsleistung bezahlt.[143]

1348. Die herkömmliche Beratung durch Banken und Versicherungen leidet an strukturellen Problemen. So sind die Anreize zu einer guten Beratung vermindert, wenn die Provision des Beraters an den Verkauf bestimmter Produkte gekoppelt ist, dem Kunden dies nicht hinreichend offengelegt wird und der Kunde die Marktentwicklung dauerhaft (auch ex post) nicht überblicken kann. Dies gilt um so mehr, wenn es sich um einen Bestandskunden handelt, der vor dem Geschäftsabschluss keine Alternativangebote zu Vergleichszwecken einholt. Die gesetzlichen und durch die Rechtsprechung entwickelten Beratungspflichten machen dem Kunden die besagte Problematik zwar bewusst, lösen sie allerdings nicht vollständig auf.[144] Produkte, die eine komplexe Risikostruktur aufweisen, lassen sich zudem nur auf eigenes Risiko des Bankkunden (wenn überhaupt) vertreiben. Ein weiteres Problem ist schließlich, dass sich Finanzprodukte zwar relativ einfach neu bzw. abgewandelt gestalten und am Markt beschaffen lassen, den Beratern bei für sie neuartigen Produkten aber die erforderliche Produktkenntnis fehlen kann.[145] Die genannten Probleme können zu Falschberatungen führen.

1349. Das Internet ermöglicht es dem Kunden, einfacher gegenzusteuern. Denn über das Internet erleichtern alternative Anbieter, Finanzvermittler und Informationsdienste dem Kunden einen eigenständigen Produktvergleich. Damit werden die zuvor von der Bank bzw. Versicherung selbst erbrachten Beratungsleistungen nun durch andere Unternehmen

---

[140] Zu Rationalisierungsmaßnahmen speziell in den Verbundgruppen, siehe Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 1875 ff.

[141] Vgl. Niehage, F., in: Everling, O./Lempka, R. (Hrsg.), Finanzdienstleister der nächsten Generation, 1. Auflage, Frankfurt a. M. 2016, S. 33 (40).

[142] Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 16 ff., 64 ff., 343 ff.

[143] Rieck, C., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 259 (262).

[144] Die Offenlegungspflichten wurden für Anbieter von Finanzanlagen in den letzten Jahren verschärft; siehe dazu Art. 23 Abs. 2 Richtlinie 2014/65/EU über Märkte für Finanzinstrumente sowie zur Änderung der Richtlinien 2002/92/EG und 2011/61/EU, ABl. L173 vom 12. Juni 2014, S. 349; §§ 6 ff. VermAnlG, §§ 12a ff. FinVermV; BGH, Urteile vom 3. Juni 2014, XI ZR 147/12 (Aufklärungspflicht von Banken); und vom 15. April 2010, III ZR 196/09 (Aufklärungspflicht für Vermittler von Versicherungs- und Kapitalanlageprodukten); abweichend allerdings bei Lebensversicherungen, siehe das Lebensversicherungsreformgesetz vom 1. August 2014, Besetzblatt 2014 Teil I Nr. 38, ausgegeben zu Bonn am 6. August 2014.

[145] Rieck, C., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 259 (262 ff.).

oder eine eigene Recherche des Kunden ergänzt oder ersetzt.[146] Anders als bei der bisher von den Finanzdienstleistern selbst gesteuerten Modularisierung erfolgt die Trennung von Produkt und Beratung allerdings auf Initiative des Kunden.

1350. Die Information der Kunden über das Internet führt nicht nur zu informierteren Entscheidungen, sondern verändert in gravierender Weise zugleich das Verhältnis zwischen dem Kunden und den Anbietern von Finanzprodukten. Der Kunde macht im Internet die Erfahrung, dass Internetdienstleister digital nachgefragte Informationen schnell, transparent und an den Kundenpräferenzen ausgerichtet bereitstellen. Diese Informationen stehen dem Kunden somit im Rahmen seiner Internetaktivitäten nahtlos zur Verfügung und lassen sich ohne Weiteres in seinen digitalen Lebensstil integrieren.[147] Darüber hinaus eröffnet die verbesserte Information über das Internet dem Kunden Alternativen, auf die er bei Beratung durch seine Bank oder Versicherung möglicherweise nicht aufmerksam geworden wäre. Dies hat zwei Folgen:

- Zum einen reduzieren sich in Anbetracht des Informationsangebots im Internet bisherige vertrauensbasierte Bindungen an einzelne Produktanbieter.[148]
- Zum anderen erhöhen sich die Verhaltensspielräume für den Kunden. Es kommt also weniger darauf an, welche Produkte ein bestimmter Finanzdienstleister anbieten kann, sondern mehr darauf, welche Produkte der (nunmehr in der Regel besser informierte) Kunde nachfragt.[149]

Die wachsende Unabhängigkeit des Kunden kann von Anbietern digitaler Dienste genutzt werden, um dem Kunden ihrerseits Finanzdienstleistungen anzubieten und ihn abzuwerben.

1351. Das Auftreten digitaler Anbieter stellt die Kundenbeziehungen herkömmlicher Finanzdienstleister somit grundlegend in Frage. In der digitalen Ökonomie kommt es nach dem zuvor Ausgeführten für die Entwicklung der Nachfrage stärker als zuvor auf die Informationen an, auf welche ein Kunde als Internetnutzer zugreift und auf seine Interaktion mit anderen Nutzern (z. B. Empfehlungen in sozialen Netzwerken).[150] Es genügt daher nicht mehr, dem Kunden Angebote im Rahmen dessen zu machen, was die Anbieter in ihrer bestehenden Organisation leisten können und bei ihnen vorhandene Denkmuster auf neue Kundenanforderungen anzuwenden.[151]

1352. Herkömmliche Finanzdienstleister wie Banken und Versicherungen haben bisher Wettbewerbsvorteile gegenüber alternativen neuen Anbietern, da sie über einen vorhandenen Kundenbestand, Liquidität, ein relativ vollständiges Produktsortiment und die räumliche Nähe zum Kunden (Filialnetze) verfügen. Außerdem werden sie durch die Banken- und Versicherungsregulierung (z. B. aufsichtsbehördliche Erlaubnis- und Zulassungsvorbehalte) und die Banken zudem durch die Systeme der Einlagen- und Institutssicherung geschützt.[152] Viele dieser Wettbewerbsvorteile sind im digitalen Geschäft allerdings nur in einem abnehmenden Umfang relevant:

---

[146] Sonder, F., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 258 (258).

[147] Schwab, F./Guibaud, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 245 (245).

[148] Kinting, M./Wißmann, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 3, (13 f., 17 f.). Vertrauen bleibt alles in allem bisher aber ein wichtiger Faktor im Bankgeschäft; siehe Hoffmann, Retailbanking: Die Trümpfe in der Hand ausspielen, Die Bank 7/2015.

[149] Dombret, A., in ders. (Hrsg.), Bankenaufsicht im Dialog 2015, Frankfurt a. M. 2015, S. 6 ff. und die Teilnehmer der Podiumsdiskussion ebenda, S. 85 (90 ff.); Niehage, F., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 33 (38); Clarke-Walker, T., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 261 (261). Der bessere Informationszugang schließt dabei allerdings eine Informationsüberflutung nicht aus; dazu vgl. Tz. 1395 in diesem Gutachten.

[150] Clarke-Walker, T., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 261 (261). Dies bedeutet allerdings nicht, dass ein sogenannter Multikanal-Vertrieb erforderlich wäre, weil Kunden frei zwischen Online- und Offline-Kanälen wechseln. Nach Untersuchungen wechseln Kunden von der Information bis zum Produktkauf die Informations- und Transaktionskanäle nur eingeschränkt, und zwar insbesondere von Online- zu Offline-Kanälen, wenn ein Geschäftsabschluss online nicht möglich ist; siehe Niehage, F., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 33 (43); Hoffmann, M., Die Trümpfe in der Hand ausspielen, Die Bank 07/2015, 56 ff.

[151] Vgl. Niehage, F., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 33 (39); Goranko, J., u. a., ebenda, S. 287 (300); Schwab, F./Guibaud, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 245 (245).

[152] Dabei hat dieser Schutz eine insofern ambivalente Natur, als die Regulierung ihrerseits zu erheblichen Belastungen führt. Zur Wettbewerbsrelevanz auch dieses Gesichtspunkts siehe Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 1745, 1752 ff.

- Der vorhandene Kundenbestand wird durch neue Anbieter zwar nicht zwingend gefährdet, sofern Kunden einen vollständigen Wechsel wegen des damit verbundenen Aufwands scheuen und statt dessen allenfalls Leistungen von mehreren Dienstleistern parallel in Anspruch nehmen (sogenanntes Multihoming).[153] Allerdings geht ein solches Verhalten mit einer weiteren Lockerung der Kundenbeziehung einher und kann diese aus wirtschaftlicher Sicht entwerten. Wenn Kunden vermehrt Finanzdienstleistungen alternativer Anbieter nutzen, kann sich dadurch unter Umständen auch die ihrer herkömmlichen Bank oder Versicherung zur Verfügung stehende Liquidität vermindern.

- Das Angebot eines Vollsortiments kann zwar dauerhaft einen gewissen Wettbewerbsvorteil bedeuten.[154] Dieser wird allerdings aus Kundensicht dadurch relativiert, dass es sich bei dem vorhandenen Produktsortiment vielfach um austauschbare standardisierte Dienstleistungen handelt.[155] Digital affine Kunden stellen sich die Produkte in der digitalen Welt aber zunehmend selbst zusammen und richten ihre Nachfrage dabei immer stärker – anbieterunabhängig – nach dem für sie besten Angebot aus. Im Geschäft mit digital affinen Kunden wird es für Anbieter daher zunehmend erforderlich, Produkte für spezielle Kundengruppen kleinteiliger zu gestalten oder an die individuelle Nachfrage anzupassen (sogenannte „Massenindividualisierung").[156] Angebote müssen zunehmend darauf ausgerichtet werden, dem Kunden Empfehlungen aufgrund seines individuellen Bedarfs zu geben, auch bei beratungslos erbrachten Leistungen (sogenannte „digitale Assistenz").[157] Diese Entwicklungen sprechen grundsätzlich dafür, dass sich Finanzdienstleister bei ihrem Produktsortiment auf Leistungen konzentrieren, die den Kundenpräferenzen entsprechen. Dies bedeutet unter Umständen, dass Finanzdienstleistungen in größerem Umfang als bisher zuzukaufen sind.

- Der Vorteil der räumlichen Nähe zum Kunden verliert um so mehr an Bedeutung, je stärker die Kunden Finanzdienstleistungen über das Internet nachfragen.[158] In Hinblick auf derartige Dienstleistungen wandelt er sich sogar in einen Nachteil für herkömmliche Banken, da ein Netz örtlicher Filialen hohe Kosten verursacht. Laut dem Deutschen Sparkassen- und Giroverband (DSGV) suchen Kunden inzwischen 200-mal häufiger über Smartphone-Apps Kontakt zu ihrer Sparkasse als über eine Geschäftsstelle.[159] Eine lokale Infrastruktur dürfte einstweilen wichtig für Bargeldgeschäfte und für beratungsintensive Leistungen bleiben.[160] Dennoch führt die Digitalisierung schon heute dazu, dass Banken und Sparkassen viele Geschäftsstellen aus Kostengründen schließen müssen.[161] Es ist nicht auszuschließen, dass im Zuge der Digitalisierung nicht nur die Anzahl der Filialen, sondern auch die Zahl der Banken insgesamt abnehmen wird.

---

153 EU-Kommission, Grünbuch vom 10. Dezember 2015 über Finanzdienstleistungen für Privatkunden, COM(2015) 630 final, S. 10 (seltener Anbieterwechsel); siehe auch Schwab, F./Guibaud, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 245 (245) (Kontowechsel bisher vor allem bei Änderungen in den Lebensumständen, also z. B. bei Umzug).

154 Clarke-Walker, T., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 261 (263).

155 So ergab eine Umfrage, dass mehr als die Hälfte der Bankkunden in den USA nicht annehmen, dass ihre Bank ein anderes Angebot als andere Banken hat; Schwab, F./Guibaud, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 245 (245).

156 Rieck, C., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 259 (267).

157 Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (294); Dapp, T. F., Fintech – Die digitale (R)evolution im Finanzsektor, Studie vom 23. September 2014, db research, 17.

158 EU-Kommission, Grünbuch vom 10. Dezember 2015 über Finanzdienstleistungen für Privatkunden, COM(2015) 630 final, S. 13; Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (320).

159 Mussler, Die Digitalisierung der Sparkassen hakt, faz.net vom 2. November 2015.

160 Eurogroup Consulting, Studie, wie zitiert in: o. A., Banken: Bankkunden zieht es trotz Online-Banking in die Filiale, AFP/unternehmen-heute.de vom 8. Oktober 2013; Steevens, C., Die Filiale im digitalen Wandel, Börsen-Zeitung vom 31. Dezember 2014, S. 34; sowie die Teilnehmer der Podiumsdiskussion in Dombret, A. (Hrsg.), a. a. O. (Fn. 149), S. 85 (91 ff.).

161 Dazu Deutsche Bundesbank, Bankstellenentwicklung im Jahr 2015, Pressenotiz vom 13. April 2016 und die dortigen Anhänge; McKinsey, Deutsche Banken vor grundlegendem Wandel, Pressemitteilung vom 7. April 2016.

- Finanzdienstleister haben durch die Banken- und Versicherungsregulierung einen gewissen Schutz gegen neue Wettbewerber.[162] Eine Reihe von Finanzdienstleistungen sind zulassungspflichtig, und bei der Abwicklung von Finanztransaktionen sind Regulierungsvorgaben z. B. für das Risikomanagement, die Bekämpfung von Geldwäsche und zum Datenschutz zu beachten.[163] Diese Regulierung verhindert zwar, dass neue Anbieter digitale Dienstleistungen über das gesamte Produktsortiment anbieten. Allerdings schließt sie nicht aus, dass die neuen Anbieter die Schnittstelle zum Kunden besetzen und Banken und Versicherer nur noch als Abwickler im Hintergrund agieren.

1353. Davon abgesehen stellen die bei herkömmlichen Finanzdienstleistungen eingesetzte IT-Infrastruktur und vorhandenen Prozesse eine nicht unerhebliche Belastung bei der Geschäftsanpassung dar. Herkömmlich dienen die IT-Infrastruktur und die relevanten Prozesse dazu, Finanztransaktionen in einer Weise abzuwickeln, die ein optimales Risikomanagement erlaubt und bei der die Vorgaben der Regulierung beachtet werden. Um in der digitalen Ökonomie wettbewerbsfähig zu sein, sind Finanzdienstleister aber zunehmend darauf angewiesen, Daten auch mit Blick auf Kundenpräferenzen auszuwerten und Finanzprodukte an diese Präferenzen unter Umständen kurzfristig anzupassen.[164] Diese Anforderung erfordert Funktionserweiterungen und Prozessumstellungen, die mit erheblichen Kosten verbunden sind. Außerdem erlauben unterschiedliche Datenformate es oft nicht, unmittelbar Datenkonsistenz über das Gesamtsystem hinweg herzustellen.[165] Darüber hinaus müssen Schnittstellen optimiert werden, um interne und – bei Bedarf – externe Prozesse besser miteinander zu verknüpfen.[166] Finanzdienstleister investieren zwar steigende Summen in IT und Prozessabwicklung, aber das meiste immer noch für die Aufrechterhaltung und abgesehen davon für eine regulatorisch getriebene Weiterentwicklung ihrer bestehenden Systeme.

1354. Die Digitalisierung stellt schließlich auch hohe Anforderungen an das Personal. Die Mitarbeiter dürfen nicht nur das Tagesgeschäft mit bestehenden Produkten im Auge haben, sondern müssen schnellen Veränderungen gegenüber aufgeschlossen und bereit sein, bei Bedarf auch selbstständig kundenorientierte Lösungen neu zu entwickeln.[167] Herkömmliche Banken und Versicherungen müssen in vielen Fällen auch mit Anbietern digitaler Dienste kooperieren oder auf externe Berater zurückgreifen, wenn sie ihr Geschäft an die Anforderungen der digitalen Ökonomie anpassen.

3.2.2 Bedingt oder gar nicht standardisierbare Finanzdienstleistungen

1355. Die zuvor beschriebenen Entwicklungen treffen innerhalb des Privatkundengeschäfts nicht auf alle Finanzdienstleistungen und außerhalb des Privatkundengeschäfts teils nur bedingt oder gar nicht zu. So sind größere Geldanlagen, manche Kreditgeschäfte und Geschäfte mit Risikopoolung (= Versicherungsgeschäfte) unter Umständen zu einzelfallabhängig und komplex, um vollständig in standardisierbare Bausteine zerlegt zu werden.

1356. Im Privatkundenbereich eignen sich vor allem Bankdienstleistungen für vermögende Privatkunden, umfangreiche Kredite bei zahlungsschwachen Schuldnern und Umschuldungen sowie lang laufende Versicherungen bislang nur bedingt für alternative Angebote. Dies schließt allerdings nicht aus, dass Informations- und Vermittlungsdienste digital erbracht werden, insbesondere im Vertrieb von Versicherungsprodukten.[168] Daneben etablieren sich als Spielart der Teilungswirtschaft (Sharing Economy) sogenannte Peer-to-Peer-Angebote für Kredite und Versicherungen.[169] Außerdem

---

[162] Vgl. Dapp, T. F., intech – Die digitale (R)evolution im Finanzsektor, a. a. O. (Fn. 157), S. 18.

[163] Dazu z. B. Sonder, F., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 258 (260); Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (333 f.).

[164] Vgl. Schwab, F./Guibaud, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 245 (246). Vorhandene Prozesse werden dadurch noch komplexer; siehe Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (338).

[165] Duchamp, T., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 100 (101 f.).

[166] Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (325).

[167] Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (301 f.).

[168] Dazu Schulz, A., Fintech für Versicherungen: Hinter den meisten Produkten steckt ein Makler, Finanztip vom 11. November 2015.

[169] Zu Peer-to-Peer-Krediten siehe noch Tz. 1388 ff. in diesem Gutachten. Im Versicherungsbereich siehe als Beispiel: Friendsurance.

gibt es mittlerweile alternative Altersvorsorgeanbieter (über Fondsprodukte) und weitere alternative Anbieter für kleinvolumige Versicherungen (z. B. für elektronische Geräte).[170]

1357. Ein wichtiges und bislang von der Digitalisierung noch in vergleichsweise geringem Umfang betroffenes Geschäftsfeld sind Finanzdienstleistungen für Unternehmen (B2B-Geschäft). Dieses Geschäft ist zwar deutlich größer als das Geschäft mit Verbraucherdienstleistungen (B2C-Geschäft).[171] Allerdings dürfte eine grundlegende Veränderung auf absehbare Zeit nicht zu erwarten sein trotz der Digitalisierung immer weiterer Teile der Wirtschaft.

1358. Der Hauptgrund dafür ist, dass bei Geschäftskundenprodukten bisher oft nur eine begrenzte Standardisierung möglich ist. Unternehmen steuern ihre Vertriebskette durch integrierte eigene Beschaffungsprozesse, auf welche Finanzdienstleistungen abgestimmt sein müssen. Die Transaktionen haben durchschnittlich ein größeres Volumen und sind innerhalb der Vertriebskette stark von der Beziehung zwischen den Transaktionspartnern untereinander und beispielsweise zu einer Bank als Kreditgeber abhängig. Die Preise werden bei Einzeltransaktionen durch Steuern, Rabatte, Rohmaterialkosten, Liefer- und Lagerkosten beeinflusst und können sich auch im Anschluss noch ändern, etwa aufgrund von Nachverhandlungen. Die Finanzströme sind daher schwerer zu überblicken. Aus diesem Grund verbleibt auch weniger Raum für standardisierte und modular vertriebene Finanzdienstleistungen.[172] Die Zusammenarbeit zwischen Geschäftskunden und ihren Finanzdienstleistern ist infolgedessen vielfach weiter eng und vertrauensbasiert.

Dessen ungeachtet ist nicht auszuschließen, dass digitale Lösungen zumindest bei der Erstellung von Geschäftskundenprodukten im Back Office oder bei Angeboten, die in Kooperation zwischen einem digitalen Anbieter und der Hausbank des Geschäftskunden erbracht werden, mit der Zeit an Bedeutung gewinnen werden.[173]

1359. Eine völlig andere Situation besteht demgegenüber, soweit große Firmenkunden grenzüberschreitende Transaktionen tätigen oder konsortiale Finanzierungen nachfragen.[174] Zwar gibt es in diesen Geschäftssegmenten entfernt vergleichbare Entwicklungen wie im Privatkundengeschäft. So werden auch Finanzdienstleistungen für Großkunden nach den Kundenbedürfnissen zusammengestellt, wobei Produkte und Beratungsleistungen arbeitsteilig (= modular) erbracht werden. Auch ist die Bindung an einzelne Finanzdienstleister hier unter Umständen erheblich gelockert. Allerdings handelt es sich um ein Geschäft, das von den Anforderungen, die mit einzelnen Finanzprojekten verbunden sind, getrieben ist und nicht etwa von einer Kundennachfrage nach der Anpassung von Massendienstleistungen an Kundenpräferenzen. Die in diesem Abschnitt beschriebenen Marktkräfte wirken sich in Bezug auf große Firmenkunden nicht aus.

3.3 Beobachtungen zur Wettbewerbsentwicklung

1360. Es scheint, als ob der Umstand, dass die herkömmlichen Finanzdienstleister auf die Marktentwicklungen bislang stets mit Verzögerungen reagiert haben, es neuen Anbietern ermöglicht hat, mit Alternativangeboten in den Markt zu kommen.[175] Diese Marktentwicklung soll am Beispiel von an Privatkunden erbrachten Bankdienstleistungen nachvollzogen werden. Dabei lassen sich drei Phasen der Entwicklung unterscheiden.

3.3.1 Erste Phase: Online Banking und Direktbanken

1361. In einem ersten Schritt sind Banken ohne eigenes Filialnetz als alternative Anbieter in den Markt eingetreten, bei denen Kunden ihre Bankgeschäfte online bzw. per Telefon abwickeln können und die über eine speziell auf diese Ver-

---

[170] Beispiele: Farr bzw. Schutzklick.

[171] Desharnais, D., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 88 (88), wonach B2B in den USA viermal so groß ist wie das B2C-Geschäft.

[172] Desharnais, D., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 88 (88 ff.).

[173] Dazu Siegert, Interview in: Schneider, „Nur wenige Fintechs werden zu einer Marke", WiWo Online vom 12. April 2016, der schätzt, dass sich sogar gegenwärtig bereits rund 40 % der FinTechs im B2B-Segment bewegen.

[174] Vgl. EU-Kommission, Entscheidung vom 3. Oktober 2007, M.4844 – Fortis/ ABN AMRO Assets, Tz. 13 ff.; Entscheidung vom 28. Juni 1995, M.597 – Swiss Bank Corporation/S.G.Warburg, Tz. 12.

[175] Vgl. Dapp, T. F., intech – Die digitale (R)evolution im Finanzsektor, a. a. O. (Fn. 157), S. 19.

triebskanäle ausgerichtete Beratungsinfrastruktur verfügen (Direktbanken).[176] Der Unterschied zwischen dem Direktbankgeschäft und herkömmlichen Filialbankgeschäften besteht im Wesentlichen darin, dass die Kunden sich in größerem Umfang selbst um die Abwicklung von Finanztransaktionen kümmern und im Gegenzug keine Filiale aufsuchen müssen. Diese „Selbstversorgung" spart aufseiten der Bank Kosten, verschiebt den Aufwand insofern allerdings teilweise auf den Kunden.[177]

1362. Direktbanken haben sich in größerem Umfang seit den späten 1990er Jahren in Deutschland etabliert. Es gibt sie heute als unabhängige Privatbanken (z. B. Netbank, Umweltbank; vormals die DAB Bank[178]) sowie als Tochterinstitute von in- und ausländischen privaten Großbanken (z. B. Comdirect, Consorsbank, ING-DiBa) und Instituten der Sparkassengruppe (DKB, 1822direkt) sowie von Nichtbankunternehmen (z. B. Volkswagen Bank). Die Übergänge zu den Filialbanken sind jedoch fließend. Beispielsweise betreiben die genossenschaftlichen PSD Banken ein regional ausgerichtetes Direktbankengeschäft und verfügen zudem über Filialen.[179] Neben die Direktbanken für die allgemeinen Bankgeschäfte von Privatkunden treten spezielle Direktbanken für Börsengeschäfte (z. B. S Broker, GENO Broker).

1363. Die Unterschiede zwischen Direktbanken und Filialbanken haben sich zusätzlich dadurch reduziert, dass die meisten Filialbanken zwischenzeitlich begonnen haben, ihren Kunden auch Online-Bankingfunktionen anzubieten. In diesem Fall erfolgt die Beratung weiter über den Filialberater, aber der Kunde kann selbstständig Transaktionen über einen Online-Zugriff auf sein Konto abwickeln.

1364. Im Wettbewerb mit den herkömmlichen Filialbanken haben die Direktbanken durch ihre schlanke Organisation und ihre auf digitale Prozessoptimierung ausgelegten Systeme Vorteile.[180] Sie können zudem auf für digitale Finanzdienstleistungen speziell ausgebildete Mitarbeiter zurückgreifen und dürften – im Vergleich mit vielen herkömmlichen Filialinstituten – oft eine offenere Unternehmenskultur in Bezug auf digitale Dienstleistungen haben. Wettbewerbliche Konflikte können allerdings dadurch entstehen, dass Direktbanken, z. B. bei der Abwicklung von Zahlungsdiensten, auf die Infrastruktur der Filialbanken zurückgreifen. Die im XX. Hauptgutachten adressierte Festsetzung von hohen Geldautomatengebühren für Fremdabhebungen und die Sperrung von Geldautomaten für von Direktbanken ausgegebene Kreditkarten sind hierfür Beispiele.[181]

1365. Aus Kundensicht bedeutet das Angebot von Online Banking-Funktionen grundsätzlich eine bedarfsgerechte Erweiterung des Leistungsspektrums der Kreditwirtschaft. Allerdings bieten die Online-Angebote von Direktbanken und anderen Banken dem Kunden bisher nur vergleichsweise einfache Hilfestellungen bei der Kontoführung (Online-Überweisungen u. ä.) und der Bankberatung (Chats, Vergleichsrechner).[182] Sie stellen dem Kunden dagegen noch keine digitale Assistenz zur Verfügung und lassen somit Raum für ein noch stärker auf die Kundenbedürfnisse zugeschnittenes Angebot.

---

[176] Zu Direktbanken siehe z. B. EU-Kommission, Entscheidungen vom 11. März 1997, M.873 – Bank Austria/Creditanstalt, Tz. 23, und 22. Februar 2002, M.2709 – ING/DiBa; ferner BKartA, Beschlüsse vom 21. Oktober 2010, B 4 - 45/10, Tz. 38, und 28. Februar 2012, Tz. 22.

[177] Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (292 f.).

[178] Das operative Geschäft der DAB Bank, als vormals wichtigem unabhängigen Anbieter, ist zum letzten Jahreswechsel auf die BNP Paribas S. A. Niederlassung Deutschland übertragen worden.

[179] Einzelne Aspekte des Geschäftsmodells der PSD Bankengruppe werden zurzeit von Bundeskartellamt überprüft; siehe Alzer, „Das Tischtuch ist zerschnitten", Handelsblatt vom 12. August 2015.

[180] Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (301).

[181] Dazu Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 2123 ff.

[182] Vgl. Meusel, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 271 (274 f.).

3.3.2 Zweite Phase: Finanztechnologieunternehmen für Einzeldienste

3.3.2.1 Allgemeine Merkmale: Geschäftsmodelle und Angebote

1366. In einem zweiten Schritt haben sich Unternehmen entwickelt, die digitale Dienstleistungen rund um Finanzgeschäfte anbieten und die deshalb als Finanztechnologieunternehmen (FinTechs) bezeichnet werden. Kennzeichnend für FinTechs ist, dass sie sich jeweils durch innovative Geschäftsmodelle unter Nutzung moderner (digitaler) Technologien auszeichnen, dass sie standardisierbare Finanzdienstleistungen erbringen (in der Regel fokussiert auf einen bestimmten Bereich und nicht abhängig von einer Banklizenz) und dass diese Dienstleistungen stark auf die Endkundenbedürfnisse zugeschnitten sind (d. h. einfach, schnell, transparent und möglichst personalisiert).[183]

1367. Anders als Banken erbringen FinTechs häufig nur Einzeldienstleistungen.[184] Dabei besteht ein wesentlicher Unterschied zu herkömmlichen Banken darin, dass FinTechs ihr Geschäftsmodell ausgehend von einem gewünschten Kundenerlebnis entwickeln und dieses technisch umsetzen.[185] Das Produkt wird also nicht erst im Rahmen der bestehenden Struktur entwickelt und dann in einem getrennten Schritt den Kunden vorgestellt und vermarktet.

1368. Ein Marktüberblick ist angesichts der Vielgestalt der Geschäftsmodelle schwierig. Grundsätzlich dürfte das FinTech-Geschäft in Deutschland, trotz eines deutlichen Wachstums in den vergangenen Jahren, noch in seinen Anfängen stehen. Angaben zum Umsatz sowie zu den erfolgten Investitionen in FinTechs variieren je nach Studie, was nicht zuletzt auf unterschiedliche Definitionen und begriffliche Abgrenzungen zurückzuführen sein dürfte.[186] So schätzt etwa Ernst & Young (EY) die Größe des deutschen „FinTech-Marktes" in einer aktuellen Studie umsatzbezogen auf ca. EUR 2,4 Mrd., womit Deutschland hinter dem Vereinigten Königreich (ca. EUR 8,9 Mrd.), New York (ca. EUR 7,5 Mrd.) und Kalifornien (ca. EUR 6,3 Mrd.) der weltweit viertgrößte Standort für FinTechs ist.[187] Die Investitionen in FinTechs sind dieser Studie zufolge in Deutschland im Jahr 2015 auf ca. EUR 524 Mio. angestiegen, im Vergleich zu ca. EUR 225 Mio. im Jahr 2014 und ca. EUR 80 Mio. im Jahr 2013.[188] Für 2016 wird ein weiterer Anstieg der Investitionen erwartet. Dessen ungeachtet waren die Investitionen in den führenden FinTech-Regionen, dem Vereinigten Königreich (ca. EUR 707 Mio.), New York (ca. EUR 1,9 Mrd.) und Kalifornien (ca. EUR 4,8 Mrd.), teilweise deutlich umfangreicher. CB Insights und KPMG weisen ebenfalls einen Anstieg der Investitionen in FinTechs aus und beziffern das im Jahr 2015 in Deutschland in solche Unternehmen investierte Wagniskapital auf ca. USD 193 Mio., im Vergleich zu ca. USD 101 Mio. im Jahr 2014 und ca. USD 44 Mio. im Jahr 2013.[189] Trotz dieses Anstiegs sind die Investitionen in Deutschland im internationalen Vergleich weiterhin

---

183 Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (333); Horváth & Partners, FinTechs – Angriff auf die Geschäftsmodelle von Banken, Marktanalyse vom Juli 2014, 4 f., 8.

184 Dazu Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (320) („cherry picking").

185 Niehage, F., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 33 (38).

186 Siehe hierzu auch Schneider, K., Wer seid ihr, und wenn ja, wie viele?, Handelsblatt vom 3. März 2016. Siehe ergänzend auch Tz. 1341 in diesem Gutachten.

187 EY, German FinTech landscape: opportunity for Rhein-Main-Neckar, a. a. O. (Fn. 136). Die Angaben beziehen sich auf stark wachsende FinTechs, die in das sogenannte CLASSIC Framework eingeordnet werden können, siehe hierzu EY, UK FinTech: On the cutting edge. An evaluation of the international FinTech sector, Studie im Auftrag von HM Treasury, 24. Februar 2016. Werden zusätzlich traditionelle FinTechs berücksichtigt, beläuft sich der Umsatz im Vereinigten Königreich auf mehr als GPB 20 Mrd., siehe hierzu EY, Landscaping UK Fintech, Studie im Auftrag von UK Trade & Investment, 6. August 2014.

188 Unter Berücksichtigung der Übernahme von 360T durch die Deutsche Börse für rund EUR 725 Mio. belaufen sich die Investitionen in Deutschland auf über EUR 1,2 Mrd. im Jahr 2015. Siehe hierzu EY, Rhein-Main-Neckar ist Deutschlands dynamischste FinTech-Region, Pressemitteilung vom 3. März 2016, http://www.ey.com/DE/de/Newsroom/News-releases/EY-20160303-Rhein-Main-Neckar-ist-Deutschlands-dynamischste-FinTech-Region, Abruf am 29. Juni 2016.

189 CB Insights/KPMG, The Pulse of Fintech, 2015 in Review, Studie vom 9. März 2016, https://assets.kpmg.com/content/dam/kpmg/pdf/2016/06/pulse-of-fintech-2015-review.pdf, Abruf am 29. Juni 2016. Deutsche Bank Research weist für das Jahr 2014 einen ähnlichen Wert aus und beziffert die Investitionen in FinTechs in Deutschland auf rund USD 85 Mio. Siehe hierzu May, H./Kaya, O., German FinTechs and traditional banks: Friend or Foe?, Präsentation vom 1. Oktober 2015, db research; https://www.dbresearch.com/PROD/DBR_INTERNET_EN-PROD/PROD0000000000366981/Presentation%3A_German_Fin-Techs_and_traditional_bank.pdf, Abruf am 29. Juni 2016.

gering. So beläuft sich das in FinTechs investierte Wagniskapital im Jahr 2015 weltweit auf ca. USD 13,8 Mrd.[190] Hiervon entfallen ca. USD 1,5 Mrd. auf Europa, davon allein ca. USD 962 Mio. auf das Vereinigte Königreich, USD 4,5 Mrd. auf Asien und USD 7,7 Mrd. auf Nordamerika.

1369. FinTechs treten als Wettbewerber von Banken auf, d. h. als selbstständige Internet-Ökosysteme (z. B. Crowd-Lending-Plattformen) oder als neue Wettbewerber bei Einzeldiensten (z. B. Kontoverwaltungsdiensten), arbeiten häufig aber auch im Rahmen von Kooperationen, d. h. als Produkt- oder Prozesspartner, mit Banken zusammen (auch: im Back Office). Die Übergänge zwischen beiden Aktionsformen sind fließend. Die von FinTechs abgedeckten Finanzdienstleistungen decken große Bereiche der Bankdienstleistungen für Privatkunden und (insbesondere Klein-)Unternehmen (Front Office) sowie dazu passende Innendienstleistungen (Back Office) ab, insbesondere:[191]

- Kontoführungsdienstleistungen, entweder durch FinTechs ohne Banklizenz für ein reines Guthabenkonto oder durch FinTechs mit Banklizenz für ein Online-Bankkonto mit Überziehungsmöglichkeit, entweder für Privatkunden oder für Jungunternehmen/KMU;[192] außerdem Kontoverwaltungsleistungen für bestehende Konten (Personal Finance Management)[193];
- Kreditdienste, etwa als Plattformen für Schwarmfinanzierung (Crowd Lending) von Privat an Privat oder von Privat an Unternehmen, Kreditvergleichs- und Kreditvermittlungsportale, Plattformen für kombinierte Produkte,[194] Spezialanbieter für Kurzzeitkredite (z. B. für Stundungs-/Ratenkäufe)[195];
- Geldanlagedienste in Form von Handelsplattformen für Privatanleger, auch im Rahmen eines sozialen Netzwerkdienstes (Social Trading)[196]; außerdem Plattformen für Anlagen im Rahmen von Schwarmfinanzierungen;[197]
- Anlageberatungsdienste zur Umgehung der provisionsbasierten Beratung von Banken durch onlinebasierte Finanzberatung, Anbieter von Beratungssoftware (insbesondere Robo Advisors);[198]
- Zahlungsdienste (Next Generation Payment), d. h. Systeme für mobiles und internetbasiertes Bezahlen[199], mobile Kassensysteme für Händler[200];

---

[190] Die weltweiten Investitionen in FinTechs insgesamt, also nicht nur in Form von Wagniskapital, belaufen sich der Studie zufolge auf ca. USD 19,1 Mrd.

[191] Vgl. Beck, R., Wer braucht noch Banken, Kulmbach 2015, Kap. 5; Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (316 ff.). Zu den Anteilen der einzelnen Segmente am gesamten FinTech-Geschäft siehe z. B. Barkow Consulting, German FinTech Startup-Classification (n = 275), http://www.barkowconsulting.com/wp-content/uploads/2015/07/German_FinTech_Universe.png, Abruf am 29. Juni 2016.

[192] Beispiele: Number 26 (ohne Banklizenz) bzw. die Fidor Bank und Holvi (mit Banklizenz). Erforderlich ist im erstgenannten Fall eine Bank als Kooperationspartner für die Abwicklung lizenzpflichtiger Bankdienstleistungen. Die hier als Beispiele genannten Unternehmen gehören freilich zu einer neuen FinTech-Generation, die aus Kundensicht ein Gesamtportfolio an Leistungen und nicht nur Einzelleistungen erbringt; dazu näher Abschnitt 3.3.3.

[193] Beispiele: Numbrs, finanzblick.

[194] Beispiele: Auxmoney, Lending Club (USA) und Lendico (D) (jeweils Kredite Privat an Privat); Zencap (Kredite Privat an Unternehmen); Check24 (Kreditvergleich), Interhyp (Immobiliarkreditvermittlung), Smava (Kombination Kreditvergleich/Crowd Lending).

[195] Beispiel: Vexcash, KreditUp. Wonga (UK).

[196] Beispiele: Tradegate Exchange (Handelsplattform) bzw. Moneymeets, Ayondo, eToro (Social Trading). Social-Trading-Plattformen ermöglichen es Kleinanlegern, z. B. den Strategien erfahrener Investoren zu folgen.

[197] Insbesondere Crowd Investing (z. B. Deutsche Mikroinvest, Fundsters, Bergfürst, Seedmatch, Krautreporter) und Crowd Lending (dazu s.o. Fn. 194).

[198] Beispiele: FinanzManager (ehemals Quicken), Mint, StarMoney.

[199] Dazu lassen sich unterschiedliche Systeme zählen, z. B. PayPal (garantiert Zahlung des Inhabers eines PayPal-Kontos); ClickandBuy, sofortueberweisung.de (jeweils mit Rückgriff auf bestehende Konten), Skrill/Moneybookers (prepaid, d. h., es ist kein Rückgriff auf das Konto notwendig); Klarna (Bezahlung per Rechnung). Als vergleichbare Systeme der herkömmlichen Banken sind Giropay bzw. Paydirect (Onlinezahlungen) und Girogo (Mobilzahlungen) zu nennen.

- Devisendienste, etwa Peer-to-Peer-Plattformen, welche die Inhaber von Beträgen in verschiedenen Währungen zur Umgehung von Wechselkursen/Abwicklungsgebühren zusammenführen;[201] Systeme unter Einsatz verbundener Prepaid-Kreditkarten[202] und andere für Wechselgeschäfte geeignete Online-Geldtransfersysteme[203];
- schließlich Angebote von Outsourcing-Software und markenlosen („White Label") Softwarelösungen für Banken (Software as a Service – SaaS), die FinTech-typische Kundendienstleistungen ermöglichen oder die Prozesseffizienz im Back Office erhöhen.[204]

Hinzu kommen Vermittlungs- und Maklerdienste für Versicherungsprodukte für Privatkunden.[205] Außerdem werden im Geschäfts-/Firmenkundengeschäft über den Fokus dieses Abschnitts hinaus folgende Dienstleistungen angeboten:

- Investmentberatung über Internetplattformen (Gasteen); Aufbau von technischen Plattformen nach dem Modell von Online-Bewertungs- und Buchungsportalen u. ä., die etwa den Devisenhandel erleichtern sollen (z. B. Gator)[206];
- Dienste für den Ankauf von Forderungen.[207]

Das Angebot entwickelt sich insgesamt sehr dynamisch. Zurzeit ist der Markt in vielen der oben genannten Fälle bislang durch unterschiedliche innovative Lösungsansätze für dieselben Probleme gekennzeichnet.[208]

1370. Im Wettbewerb mit herkömmlichen Banken stoßen FinTechs in Bereiche vor, in denen das Angebot von speziell auf die Kundenpräferenzen hin zugeschnittenen digitalen Bankdienstleistungen bislang noch begrenzt ist. Dabei verdrängen Front-end-Anbieter die herkömmlichen Banken vom digitalen Kontakt zum Kunden, indem sie die Kundenschnittstelle für Mobile- und Online-Banking-Anwendungen besetzen.[209] Ziel ist es jeweils, durch ein für den Kunden attraktives Angebot von Einzelleistungen schnell zu wachsen und damit Größenvorteile zu realisieren (Skaleneffekte).[210]

1371. Die herkömmlichen Banken beobachten seit Längerem die Wettbewerbsvorstöße von FinTechs und reagieren im Einzelfall mit Verbesserungen ihres eigenen Angebots. In ihrem Verhältnis zu FinTechs können Banken die folgenden vier Wettbewerbsstrategien verfolgen:[211]

- Banken entwickeln sich zu technischen Plattformen für FinTechs, d. h., stellen FinTech eine solche Plattform zur Verfügung oder schaffen ein eigenes, von ihnen weiter kontrolliertes Ökosystem[212] für FinTechs (Plattform-Option);[213]

---

200 Beispiele: iZettle, SumUp, Payleven (Abwicklung von Kartenzahlungen für Gewerbetreibende; mobiler PoS).

201 Beispiele: TransferWise, CurrencyFair.

202 Beispiel: Voxmoney.

203 Beispiele: Moneygram, PayPal, Western Union, WorldRemit.

204 Anbieter hierfür ist z. B. die Wirecard AG. Siehe auch Knipker/Serges, in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), 316 f., 320, 327.

205 R., T., Peer-to-peer insurance: Friends with benefits, The Economist vom 15. Juni 2012; Schulz, A., a. a. O. (Fn. 168).

206 Slodczyk, Wie ein trojanisches Pferd, Handelsblatt vom 19. Oktober 2015. Eine parallele Entwicklung stellt die Etablierung von Beratungsplattformen für private Vermögensanlagen dar; dazu o. A., Anleger entdecken Beratungsplattformen im Netz, dpa/faz.net vom 14. Januar 2015.

207 Gemeint sind hier Dienste für sogenanntes unechtes Factoring, d. h. für Forderungskäufe, bei denen das Risiko des Forderungsausfalls (Delkredererisiko) beim Lieferanten verbleibt; dazu Knipker/Serges, in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 311. Diese Dienste ergänzen das von Banken angebotene echte Factoring.

208 Vgl. EU-Kommission, Grünbuch vom 10. Dezember 2015 über Finanzdienstleistungen für Privatkunden, COM(2015) 630 final, S. 14 (zum Zahlungsverkehr); Desharnais, D., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 88 (88) (allg. zum elektronischen Handel).

209 Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (320).

210 Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (320).

211 Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (335 ff.); Freitag, Digitalisierung als Chance, Die Bank 7/2015, S. 30 ff.

- Banken investieren in FinTechs (Investoren-Option);
- Banken entwickeln eigene FinTech-Angebote (Entwicklungsoption);
- Banken kooperieren und integrieren Dienstleistungen in eigenes Geschäftsmodell (Integrationsoption).

Dabei geben die Optionen den Banken in unterschiedlichem Umfang Mitgestaltungsmöglichkeiten, deren Nutzung allerdings ein entsprechendes Wissen und eine geeignete Infrastruktur voraussetzt. Außerdem kann es bei einem getrennt bleibenden Marktauftritt des FinTechs zum Verlust von Kunden an die FinTechs kommen.

1372. Die Investitionen von Banken in die Entwicklung eigener digitaler Innovationen sind bislang – und zwar sowohl in Deutschland als auch außerhalb – relativ gering. In Europa hatten Retail-Banken im Jahr 2014 überhaupt nur 20-40 Prozent ihrer Prozesse digitalisiert und 90 Prozent der europäischen Banken setzten weniger als 0,5 Prozent ihrer Gesamtausgaben für digitale Systeme ein.[214] Ein Großteil der Investitionen in die digitale Infrastruktur gilt dabei weiter der Aufrechterhaltung bestehender Systeme.[215]

1373. Die Schwierigkeit besteht für herkömmliche Banken darin, dass sie einerseits ihre Organisation und die vorhandene, auf die Anforderungen der digitalen Ökonomie nur bedingt ausgerichtete Infrastruktur weiterentwickeln müssen, dabei andererseits aber ihr möglicherweise bestehendes Geschäft kannibalisieren oder aber den Kontakt zum Kunden an neue Anbieter verlieren.[216] In der Tat wird geschätzt, dass auf längere Sicht beträchtliche Anteile der Erträge des standardisierten Privatkundengeschäfts durch FinTechs gefährdet sein könnten.[217] Allerdings erscheinen Versuche, die bestehenden Strukturen zu erhalten und weiterzuentwickeln, vielfach kaum erfolgversprechend.[218]

1374. Insbesondere aufseiten der großen Universalbanken haben sich in letzter Zeit gleichwohl verschiedene Kooperationsmodelle entwickelt, bei denen die Banken FinTechs über Inkubatoren, Innovation Labs, Akzeleratoren usw. unterstützen und die neuen Dienstleister damit selbst als Quelle für Innovationen nutzen können.[219] In der Sparkassengruppe und der genossenschaftlichen Verbundgruppe sind es bislang vor allem die größeren Institute, die sich mit den Lösungsansätzen der neuen digitalen Anbieter auseinandersetzen.

1375. In vielen Fällen sind die Geschäftsmodelle von FinTechs von vornherein auf eine Kooperation mit bestehenden Anbietern und die Einbindung in die Systeme anderer Finanzdienstleister angelegt. So ist die IT von FinTechs oft von vornherein mit Schnittstellen (API) versehen, um eine direkte Einbindung in andere Prozesse zu ermöglichen bzw. diese

---

[212] Der Begriff „Ökosystem“ wird hier im Sinne eines geschlossenen Beziehungsgefüges von aufeinander bezogenen Software- und unter Umständen Hardware-Komponenten verstanden, das von den Nutzern der digitalen Dienste einheitlich wahrgenommen wird; dazu von Dapp, T. F., Fintech reloaded – Die Bank als digitales Ökosystem, Studie vom 28. April 2015, db research, S. 4 ff.

[213] Dazu speziell Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (336), der darauf hinweist, dass diese Option sich deshalb vorrangig für das B2B-Geschäft anbietet, weil bzw. soweit dieses schon heute modular aufgebaut ist.

[214] Olanrewaju, The rise of the digital bank, McKinsey, Juli 2014; http://www.mckinsey.com/business-functions/business-technology/our-insights/the-rise-of-the-digital-bank, Abruf am 29. Juni 2016.

[215] Siehe schon Tz. 1353 in diesem Gutachten.

[216] Vgl. Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (321, 326); Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (338). Hinsichtlich Kannibalisierungsrisiken vgl. Gelis, P., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 235 ff; Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (338).

[217] BCG, Pressemitteilung vom 7. Juli 2015: „Achtel der Ertragsbasis geht in zehn Jahren verloren”; Roland Berger, Executive Retail Banking Survey: Digital Transformation, Summary Document, November 2015, Folie 19: “The disintermediation/debundling threat is more present than ever with an estimated 20-30% of revenues at risk [by competition from FinTechs]”; McKinsey, The Fight for the Customer, McKinsey Global Banking Annual Review 2015, S. 3 und 22 ff.: „We estimate that in five major retail banking businesses (consumer finance, mortgages, SME lending, retail payments and wealth management) from 10 to 40 percent of revenues (depending on the business) will be at risk by 2025, and between 20 and 60 percent of profits, with consumer finance the most vulnerable.“

[218] Siehe Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (338); siehe auch Gelis, P., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 235 (236); Margaris, S., ebenda, S. 238 (238).

[219] Kanning, Silicon Frankfurt, FAZ.net vom 19. Februar 2016; Habdank, DZ Bank: „Wir wollen von Fintechs vor allem lernen“, www.finance-magazin.de;

anzubinden.[220] Außerdem verzichten FinTechs angesichts des mit dem Erwerb verbundenen Aufwands häufig auf eine Banklizenz, was ein Hindernis sein kann, wenn das von ihnen angebotene Produkt Teil einer banklizenzpflichtigen Dienstleistung ist.[221] Ein Problem kann es für FinTechs weiter darstellen, wenn die Kommunikation mit dem Kunden im Fall eines individuellen Beratungsbedarfs dadurch erschwert wird, dass sie über keine Beratungsinfrastruktur verfügen, oder wenn das Vertrauen durch eine gewachsene Kundenbeziehung fehlt.[222] Diese Faktoren tragen dazu bei, dass FinTechs ihrerseits vielfach mit Banken in Kooperationen eintreten.[223]

1376. Eine Zusammenführung von FinTech- und Bankgeschäften kann, davon abgesehen, schlichtweg durch Marktprozesse erzwungen werden. Das gilt insbesondere in den Fällen, in denen FinTechs an der Marktdurchsetzung ihrer Produkte scheitern.[224] Zum Scheitern kann es – abgesehen von einem nicht hinreichend ausgereiften Angebot oder fehlerhaften Geschäftsentscheidungen – vor allem dann kommen, wenn ihre Finanzkraft nicht ausreicht, um eine kritische Masse an Kunden für sich zu gewinnen.[225] Auch in diesen Fällen gehen FinTechs entweder Kooperationen mit Banken ein oder verlegen sich auf die Erstellung von innovativen White-Label-Produkten[226] für Banken.

1377. Dabei dürfte die Kooperation von Banken und sonstigen Kapitalgebern mit FinTechs (auch z. B. Venture Capital-Unternehmen) nicht zuletzt dazu beitragen, dass sich die Expertise bei der Beurteilung und der Finanzierung von neu gegründeten FinTechs und allgemein von Start-ups verbessert. Denn Kapitalgeber sind bisher üblicherweise um so risikoaverser, je größer das zu finanzierende Projekt ist bzw. je schwerer es zu überblicken ist.[227] Die Geschäftsmodelle von Start-ups (wie z. B. im FinTech-Bereich) weisen während der Gründung hohe Risiken bei nur wenigen verfügbaren Sicherheiten aus; dann besteht in der Wachstumsphase ein hoher Finanzierungsbedarf, während künftige Mittelzuflüsse nur schwer abzuschätzen sind.[228] Dies hat in Deutschland in der Vergangenheit zu Problemen bei der Start-up-Förderung geführt, da diese nur über Förderbanken und Venture Capital-Gesellschaften erfolgt ist und sich kein nennenswertes Bankgeschäft in diesem Bereich entwickeln konnte.[229] Die Kooperation von herkömmlichen Finanzdienstleistern mit FinTechs könnte nun dazu beitragen, dass sich Probleme dieser Art vermindern, weil die Kapitalgeber das Geschäftsmodell ihrer Kooperationspartner besser beurteilen können. Im Laufe der Zeit dürfte sich mit zunehmenden Finanzierungsmöglichkeiten allerdings auch die Abhängigkeit der FinTechs von Banken vermindern, die bisher daraus folgt, dass die in Deutschland vorrangig zur Finanzierung genutzten Programme der Förderinstitute (insbesondere KfW) ebenfalls über Banken abgewickelt werden.[230]

---

220 Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (294).

221 Dazu Freitag, R., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 329 (333).

222 Niehage, F., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 33 (40); Freitag, R., ebenda, S. 329 (337).

223 Bei diesen Banken handelt es sich häufig um spezialisierte Banken, die nicht im Publikumswettbewerb stehen (z. B. Wirecard Bank).

224 Nach Aussagen von Marktbeobachtern überlebt bisher nur ungefähr die Hälfte der deutschen FinTechs; siehe Maschmeyer, C., in: Rottwilm, C., "Wer 10 Investments macht, sieht bis zu 5 Insolvenzen", Interview im manager magazin am 8. September 2015 (zu Anlagen in FinTechs); Schleidt, D., Wirbelwind zwischen Bankentürmen, faz.net vom 1. Juni 2016 („starker Wettbewerb […], dem fünf bis sechs von zehn Gründungen […] zum Opfer fielen“).

225 Kritisch z. B. Dohms, H.-R., Fintechs verbrennen Millionen, Capital vom 16. März 2016; Fintechs - Revoluzzer ohne Geschäftsmodell, Capital vom 17. Mai 2016.

226 White Label = markenlos, siehe Tz. 1369 in diesem Gutachten.

227 O. A., Disrupters disrupted, Economist vom 16. Mai 2015, 61 (dort zu VC-Finanzierungen von Start-ups).

228 Dapp, T. F., intech – Die digitale (R)evolution im Finanzsektor, a. a. O. (Fn. 157), S. 23.

229 Dazu schon Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 2026.

230 Davon abgesehen können FinTechs auch Finanzierungen über andere FinTech-Dienstleister suchen, etwa über Crowdfunding oder soziale Finanzierungsnetzwerke (z. B. AngelList); siehe auch schon Tz. 1390 in diesem Gutachten.

3.3.2.2 Besonderheiten bei Plattformdiensten (insbesondere Zahlungssystemen/Schwarmfinanzierungen)

1378. Bei einer Reihe von FinTechs (im weitesten Sinne)[231] besteht die wettbewerblich relevante Besonderheit, dass sie als Plattformen organisiert sind. Plattformdienste treten als Intermediäre zwischen verschiedene Nutzergruppen im Internet und ermöglichen es den Nutzern, über die Plattform unmittelbar in Kontakt zueinander zu treten. Beispiele im FinTech-Bereich sind neuartige Handelsplattformen, Portale für Schwarmfinanzierungen und Dienste, die den Transaktionspartnern Zahlungsvorgänge ermöglichen.

1379. Die Monopolkommission hat die Wettbewerbsmechanismen auf Märkten mit Plattformanbietern im Sondergutachten 68 untersucht. Plattformdienste erfordern häufig hohe Investitionen in die Plattforminfrastruktur und können durch die Zusammenführung verschiedener Nutzergruppen in ihrem laufenden Betrieb Konzentrationstendenzen auf den betroffenen Märkten auslösen – jeweils abhängig vom Umfang positiver Netzwerkeffekte, Skaleneffekten auf der Plattform, dem Vorhandensein negativer Netzwerkeffekte/Nutzungsbegrenzungen, Differenzierungsmöglichkeiten der Plattform, den Möglichkeiten zur Parallelnutzung bzw. zum Anbieterwechsel.[232]

1380. Bei den über Plattformen erbrachten neuartigen Finanzdienstleistungen erscheinen solche Konzentrationstendenzen zurzeit insgesamt weniger ausgeprägt als bei den im Sondergutachten 68 untersuchten Dienstleistungen. Dies soll an den Beispielen von neuen Zahlungsdiensten und Schwarmfinanzierungen näher erläutert werden. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass etwaige Konzentrationstendenzen nicht nur aus wettbewerbspolitischer Perspektive, sondern auch mit Blick auf Fragen der Finanzmarktstabilität relevant werden können.

Zahlungsdienste

1381. Zahlungsdienste machen ein bedeutendes Geschäftsfeld im Rahmen der Erbringung von Finanzdienstleistungen aus.[233] Die relevanten Märkte umfassen herkömmlich den Betrieb von Kartenzahlungssystemen und anderen Zahlungssystemen (z. B. Elektronisches Lastschriftverfahren – ELV, Online-Überweisungen).

1382. Der Wettbewerb im Bereich der Zahlungssysteme findet auf mehreren Marktstufen statt und hängt außerdem von den eingesetzten Vertriebskanälen ab.[234] Auf der obersten Marktstufe konkurrieren die Betreiber von Zahlungssystemen um Banken als Vertriebsmittler. Auf einer nachgelagerten Stufe konkurrieren die Banken z. B. innerhalb eines einzelnen Kartensystems um Händler als Akzeptanzstellen sowie um Verbraucher als Kartennutzer. Bei anderen Zahlungssystemen als Kartensystemen kann die nachgelagerte Marktstufe abweichend ausgestaltet sein. Manche Zahlungssysteme erlauben unter anderem Online-Zahlungen (z. B. Kreditkartensysteme), andere dienen ausschließlich der Online-Zahlungsabwicklung (z. B. PayPal, sofortueberweiseung.de). Speziell für mobile Zahlungen gibt es bisher erst wenige Anbieter.

1383. Eine Eigenart vieler Zahlungssysteme ist die plattformmäßige Ausgestaltung, soweit Händler und Verbraucher auf demselben Dienst zusammengeführt werden. In diesen Fällen kann es zu Konzentrationstendenzen aufgrund starker indirekter Netzwerkeffekte kommen. Denn das System ist für die Händler ebenso wie für die Verbraucher um so attraktiver, je verbreiteter es von Nutzern auf der jeweils anderen Plattformseite verwendet wird. Einer Konzentration ist weiter zuträglich, insoweit dass viele Zahlungssysteme sich an einen nicht weiter beschränkten Nutzerkreis richten; unbeschadet des Umstands, dass zumindest manche Systeme gerade auf besondere Nutzergruppen abzielen (z. B. Unternehmens-Kreditkartensysteme). Dennoch hat sich bisher kein einzelnes Zahlungssystem völlig durchsetzen können.

---

[231] D. h. unter Einschluss schon länger am Markt tätiger Unternehmen wie z. B. PayPal.

[232] Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 45 ff., 54 ff. unter Verweis auf Evans, D. S.,/Schmalensee, R., The Industrial Organization of Markets with Two-Sided Platforms, Competition Policy International 3 (1), 2007, S. 151–179.

[233] Dazu schon Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 2110 ff.

[234] Siehe z. B. EU-Kommission, Entscheidung vom 26. Februar 2014, 39.398 – VISA MIF, Tz. 14 ff.; Entscheidung vom 19. Dezember 2007, 34.579 – MasterCard, Tz. 257 ff.; Entscheidung vom 14. August 2007, M.4844 – Fortis/ABN Amro Assets, Tz. 42 ff.; BKartA, Entscheidung vom 8. April 2014, B4 – 9/11, Tz. 5 ff., 30 ff.; BKartA, Pressemitteilung vom 9. Juni 2006.

1384. Im Bereich der Online-Zahlungsdienste wurden in den letzten Jahren dessen ungeachtet mehrfach „revolutionäre“ Veränderungen angekündigt, zunächst durch Einführung einer Alternative zu dem verbreiteten System von PayPal. Das Zahlungssystem von PayPal ist als nicht TAN-basiertes[235] System in Deutschland seit 2004 verfügbar. Die Sparkassen und Genossenschaftsbanken haben in einem ersten Schritt das System Giropay im Jahr 2006 als Alternative eingeführt, in diesem Fall ein TAN-basiertes Online-Bezahlungssystem. Seit November 2015 bieten die deutschen Institute (einschließlich der Privatbanken) parallel das System Paydirekt ohne TAN an.[236] Im Jahr 2016 wurde nun angekündigt, dass die TAN auch bei Giropay für Beträge bis EUR 30 entfallen soll.[237] Als – von den Banken bekämpftes[238] – unabhängiges Alternativsystem hat sich das PIN[239]- und TAN-basierte Online-Bezahlsystem von sofortueberweisung.de am Markt etablieren können. Die angekündigte Revolution bei Online-Zahlungssystemen erfolgt nach der bisherigen Entwicklung langsamer, als erwartet worden war. Dies dürfte auf die erheblichen technischen Schwierigkeiten bei der Einführung solcher Dienste, aber auch auf Faktoren wie die EU-Regulierung von Transaktionsgebühren zurückzuführen sein.[240] Zudem gelten TAN-basierte Systeme zwar als sicherer als nicht TAN-basierte Systeme; sie sind aber für den Kunden auch umständlicher.

1385. Ein erhebliches Marktpotenzial wird auch seit Längerem für die Einführung von Zahlungssystemen gesehen, mit denen Kunden im Handel kontaktlos zahlen können. Die Deutsche Kreditwirtschaft musste sich diesbezüglich lange mit Schwierigkeiten auseinandersetzen. So haben die Sparkassen (unter anfänglicher Zusammenarbeit mit den Genossenschaftsbanken) zwar ab 2012 das Prepaid-System Girogo eingeführt. Dieses System wird aber vom Handel offenbar immer noch nur teilweise unterstützt.[241] In diesem Jahr haben die Genossenschaftsbanken eine „Girokarte kontaktlos“ eingeführt, die in Zukunft auch von den Privatbanken und Sparkassen vertrieben werden wird.[242]

1386. Als Alternative zu den Zahlungssystemen der Deutschen Kreditwirtschaft hat die große Einzelhandelskette Aldi Nord kürzlich die eigene Einführung kontaktloser Bezahlfunktionen angekündigt.[243] Die großen Mobilfunkanbieter (Deutsche Telekom, Telefónica, Vodafone) bieten zudem sogenannte Wallet Apps an, die von Nutzern auf ihr Smartphone geladen und für Zahlungen genutzt werden können.[244] Noch unklar ist, ob auch große Technologie- und Internetunternehmen eigene Wettbewerbsvorstöße in Deutschland im Bereich kontaktloser Zahlungen planen. Dies betrifft insbesondere den Dienst ApplePay, der im September 2014 vorgestellt wurde, bisher aber nur außerhalb Deutschlands

---

235 TAN = Transaktionsnummer, ein einmaliges numerisches Passwort.

236 Frühauf, M., Konkurrenz für Paypal, FAZ.net vom 19. August 2015; pli/AFP, Mit diesem Bezahldienst wollen deutsche Banken Paypal platt machen, Focus vom 15. November 2015.

237 De la Motte, L., Wettlauf der Systeme, Handelsblatt vom 30. März 2016, S. 34; Mussler, H., Die Digitalisierung der Sparkassen hakt, FAZ.net vom 2. November 2011.

238 Zum laufenden Verfahren des Bundeskartellamts zu Online-Überweisungen siehe BKartA, Jahresbericht 2014, S. 24; dazu auch schon Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 2110.

239 PIN = Persönliche Identifikations-Nummer (auch: Geheimzahl), d. h. ein numerisches Passwort für die Authentifizierung, beispielsweise beim Zugriff auf ein Bankkonto.

240 Bay, L., Warum Apple vor einem Flop stehen könnte, Handelsblatt vom 20. November 2014. Zur relevanten EU-Regulierung siehe insbesondere Verordnung 2015/751 über Interbankenentgelte für kartengebundene Zahlungsvorgänge, ABl. L 123 vom 19. Mai 2015, S. 1; dazu auch schon Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 2121.

241 Siehe einerseits Sharma, girogo mit bereits 10.000 Akzeptanzstellen in Deutschland, http://www.nfc-ready.de/ vom 10. Oktober 2014; andererseits o. A., “girocard kontaktlos” ersetzt girogo: Volks- und Raiffeisenbanken starten Pilotprojekt im Raum Kassel, http://www.it-finanzmagazin.de/ vom 28. Mai 2015; Bender, H., Aldi akzeptiert, BargeldlosBlog vom 12. Juni 2015 („seltenen Girogo-Akzeptanz-Exemplare“).

242 De la Motte, L./Slodczyk, K., Niederlage für die Sparkassen: Genossen setzen Standard fürs kontaktlose Bezahlen, Handelsblatt vom 13. Januar 2016.

243 Woll, J., In 2400 Filialen: Aldi Nord startet kontaktloses Bezahlen per NFC, http://winfuture.de/ vom 9. Juni 2015. Der Begriff NFC (Near Field Communication) bezeichnet einen technischen Standard zum kontaktlosen Austausch von Daten.

244 O. A., So funktioniert Aldis Bezahl-Revolution, Stern vom 10. Juni 2015.

verfügbar ist.[245] Diesem Dienst werden, unter anderem aufgrund der Kooperation zwischen Apple und den drei großen U.S.-Kreditkartenunternehmen[246], gute Chancen zugemessen, sich erfolgreich am Markt zu etablieren.

1387. Die Tatsache, dass die Vorstöße zur Einführung neuer Online- und Mobil-Zahlungssysteme in den letzten Jahren mit großen Schwierigkeiten verbunden waren, belegt, dass die Etablierung eines solchen Systems neben den schon bestehenden Angeboten eine hohe Expertise bei der Ausgestaltung und unter Umständen erhebliche Investitionen beim Aufbau der Zahlungsplattform erfordert. Die bei anderen Plattformsystemen verfolgte Durchsetzung über eine asymmetrische Preisgestaltung (zum Vorteil der Verbraucherseite) kommt bei Zahlungssystemen, die sich an Verbraucher wenden, schon deshalb nicht ohne Weiteres in Betracht, weil gegenüber dem Verbraucher, unter anderem aufgrund von (direkten und indirekten) Nichtdiskriminierungsvorgaben der bestehenden Kartensystembetreiber, häufig keine Gebühren für die Nutzung eines bestimmten Zahlungssystems ausgewiesen werden.[247] Das hat dazu beigetragen, dass die Verbraucher häufig verschiedene Zahlungssysteme parallel nutzen (Multihoming).[248]

Schwarmfinanzierungen

1388. Dienste für Schwarmfinanzierungen (Crowd Finance; auch: Crowd Funding) sind Plattformdienste, an denen sich auf einer Plattformseite Kapitalgeber (Investoren, Kreditgeber) und auf der anderen Seite Kapitalnehmer (Projektinhaber, Kreditnehmer) beteiligen. Bei den bisher vorhandenen Diensten für Schwarmfinanzierungen kann nach Maßgabe des darüber verfolgten Finanzierungszwecks zwischen Diensten für die Geldanlage (Crowd Investing), die Projektfinanzierung (Crowd Funding im engeren Sinne), Kreditgeschäfte (Crowd Lending) und andere Zwecke (z. B. ideelle Zwecke, Kundenbindung über Bonussysteme) unterschieden werden.[249]

1389. Eine alternative Unterteilung von Schwarmfinanzierungsdiensten lässt sich nach der Organisation der Kapitalbeschaffung treffen. Danach gibt es spendenbasierte (donation-based), belohnungsbasierte (reward-based), kreditbasierte (lending/credit-based) und anteilsbasierte (equity-based) Dienste.[250] Im Wettbewerb mit herkömmlichen Finanzdienstleistern dürften insbesondere kredit- und anteilsbasierte Dienste stehen.

1390. Die kredit- und anteilsbasierten Dienste, deren Finanzierungszweck in einer Geldanlage und Projektfinanzierung liegt, sammeln in Deutschland üblicherweise Gelder zur Einräumung stiller Beteiligungen oder von sogenannten Beteiligungsdarlehen ein.[251] Auf Kapitalgeberseite stehen dabei oft institutionelle Anleger, die Fondsgelder anlegen.[252] Demgegenüber dienen Kreditplattformdienste der Vermittlung von regulären zinslosen oder verzinslichen Darlehen von Privat an Privat (Peer-to-Peer, C2C) oder von Privat an Unternehmen (C2B). Je nachdem, ob die Kapitalnehmer über die

---

245 Vgl. Schwan, B., Apple Pay kommt in fünf neue Länder, Heise vom 28. Oktober 2015.

246 American Express, MasterCard und Visa.

247 Non-Discrimination Rules, Honor-all-Cards/Products Rules; beachte dazu die Rechtsänderung des vergangenen Jahres in Art. 10 f. VO 2015/751, a. a. O. (Fn. 240), die viele solcher Regeln verbietet; ferner EU-Kommission, Folgenabschätzung (Impact Assessment) vom 24. Juli 2013, SWD(2013) 288 final, Band 1/2, S. 24; Ital. AGCM, Entscheidung vom 3. November 2010, 21768 – Carte di credito, Boll. n. 43/2010; ECN Subgroup Banking and Payments, information paper on competition enforcement in the payments sector, März 2012.

248 Zum Multihoming in diesem Kontext Dapp, T. F., intech – Die digitale (R)evolution im Finanzsektor, a. a. O. (Fn. 157), S. 20.

249 Vgl. Beck, R., a. a. O. (Fn. 191), S. 196 ff.

250 Siehe Viotto, J., Competition and Regulation of Crowdfunding Plattforms: a Two-Sided Market Approach; http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2741883, Abruf am 29. Juni 2016 ; ferner Stellungnahmen zur Anhörung Ausschuss Digitale Agenda am 11. November 2015: https://www.bundestag.de/bundestag/ausschuesse18/a23/anhoerungen/fachgespraech-digitalisierung-in-der-finanzwirtschaft/417416, Abruf am 29. Juni 2016.

251 Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (313); Beck, R., a. a. O. (Fn. 191), S. 197, 199 f. (und die Beispiele auf den folgenden Seiten). Stille Beteiligungen sind Eigenkapitalbeteiligungen, bei denen der Kapitalgeber gegen eine Gewinnbeteiligung auf seine Rechte als Eigenkapitalinhaber verzichtet; siehe §§ 230 ff. HGB. Beteiligungsdarlehen (auch: partiarische Darlehen) sind eine spezielle Form von Darlehen (§§ 488 ff. BGB), bei der die Vergütung des Darlehensgebers nicht (oder zumindest nicht primär) über den Darlehenszins, sondern im Wesentlichen eine finanzielle Gewinn- bzw. Umsatzbeteiligung erfolgt.

252 Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (309).

Plattform eine bestimmte Mindestfinanzierung anwerben müssen, bevor das Finanzierungsprojekt überhaupt zustande kommt, lassen sich des Weiteren Fixed-funding- oder Flexible-funding-Modelle unterscheiden. Bei Letzteren stellen die Schwellen für die Kapitalgeber ein Qualitätssignal bezüglich der Finanzierungswürdigkeit eines Projekts dar; allerdings kommt eine Finanzierung zum Nachteil des Kapitalnehmers unterhalb der Schwelle nicht zustande.

1391. Schwarmfinanzierungen stehen im Fokus des öffentlichen Interesses, da sie eine Alternative zu Banken in deren Kerngeschäft darstellen und im Übrigen auch für die Start-up-Finanzierung relevant sind. Schwarmfinanzierungsplattformen profitieren von indirekten Netzwerkeffekten, da sie für Kapitalgeber bzw. Kapitalnehmer jeweils um so attraktiver werden, je mehr Nutzer sich auf der anderen Plattformseite beteiligen. Um insbesondere Kapitalgeber anzuziehen, ist die Preissetzung für die Nutzung der Plattform oft asymmetrisch, d. h., Gebühren fallen nur bei den Kapitalnehmern an.

1392. Trotz der vorhandenen Netzwerkeffekte sind Konzentrationstendenzen des Plattformgeschäfts bisher nur in einem sehr eingeschränkten Umfang festzustellen. Dies dürfte unter anderem daran liegen, dass die Plattformbetreiber ihr Geschäft auf bestimmte Zielgruppen auf einer der beiden Plattformseiten hin ausrichten und somit nur die Finanzierungsgesuche bestimmter Kapitalnehmer (z. B. nur C2C bzw. C2B) akzeptieren oder nur bestimmte Kapitalgeber ansprechen (z. B. Kreditgeber für bestimmte Projekte).[253] Außerdem nutzen Kapitalgeber zur Risikostreuung oft mehrere Schwarmplattformen parallel, und außerdem verschiedene Finanzanlageformen (Multihoming).

1393. Ein zentrales Wachstumshindernis scheint bislang aber zu sein, dass Kapitalgeber insbesondere auf Verbraucherseite Schwarmfinanzierungs-Plattformen kaum als Alternative zu bisherigen Geldanlageformen ansehen. So hat z. B. eine Untersuchung im Vereinigten Königreich ergeben, dass rund 60 Prozent der Internetnutzer in Zukunft wahrscheinlich keine alternativen Finanzierungsplattformen nutzen werden.[254] Ein Bericht der Europäischen Kommission hat gezeigt, dass die Anleger immer noch unzureichend über die Risiken von Schwarmanlagen informiert sind.[255] Dies stellt nach dem Eindruck von Beobachtern insbesondere bei solchen Plattformen ein Problem dar, deren Geschäftsmodell relativ stark auf die Belange gewerblicher Kapitalnehmer ausgerichtet ist.[256] Einstweilen dürften Schwarmfinanzierungen daher ein auf einzelne Marktnischen beschränktes Geschäft bleiben.

3.3.2.3 Zwischenergebnis: Bessere Befriedigung der Kundennachfrage

1394. Der Markteintritt von FinTechs kommt grundsätzlich den Kunden zugute, da er innovative Dienstleistungen verfügbar macht. Aus Kundensicht vereinfachen FinTechs die Durchführung einzelner Finanzdienstleistungen, indem sie solche Dienstleistungen auf die Kundenpräferenzen zuschneiden (= digitale Assistenz). Davon abgesehen ist positiv hervorzuheben, dass die Angebote von FinTechs zum Teil auch solchen Kundengruppen Zugang zu Finanzdienstleistungen eröffnen, die angesichts hoher Risiken und geringer Erträge durch das standardisierte Angebot herkömmlicher Banken nicht erreicht werden konnten. Ein Beispiel hierfür sind Dienste, die – aus Bankensicht – nicht kreditwürdigen Schuldnern Zugang zu Schwarmkapital verschaffen (Crowd Lending).[257]

1395. Trotz dieser Vorzüge erfüllen die auf Einzelleistungen bezogenen Verbesserungen die Kundenerwartungen noch nicht vollständig. Ein Problem stellt es einstweilen dar, dass laufend eine kaum zu überblickende Zahl neuer Dienste in den Markt eintreten; allerdings dürfte sich die damit verbundene Informationsüberflutung der Kunden mit der Markt-

---

253 Viotto, J., Competition and Regulation of Crowdfunding Plattforms: a Two-Sided Market Approach, a. a. O. (Fn. 250).

254 Baeck, P./Collins, L./Zhang, B., Understanding alternative finance: The UK Alternative Finance Industry Report 2014, S. 14, http://www.nesta.org.uk/sites/default/files/understanding-alternative-finance-2014.pdf, Abruf am 29. Juni 2016.

255 SpaceTec, Crowdfunding innovative ventures in Europe: The financial ecosystem and regulatory landscape, Studie für die EU-Kommission, 30-CE-0614273/00-88, SMART N° 2013/0074, S. 66 f.; Viotto, J., Competition and Regulation of Crowdfunding Plattforms: a Two-Sided Market Approach, a. a. O. (Fn. 250), S. 11 ff.

256 Smith, C., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 149 (151); in diesem Beitrag auch zu den vorgenannten Studien, a. a. O. (Fn. 255 f.).

257 Dazu Morgenthaler, P., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 203 (206 ff., 211); Beck, R., a. a. O. (Fn. 191), S. 160 ff., 222 ff.

durchsetzung einzelner Lösungen reduzieren. Schwerwiegender ist, dass die bisher vorgestellten Innovationen grundsätzlich noch nicht zu einem optimal auf die Kundenbedürfnisse abgestimmten Gesamtangebot führen.

3.3.3 Dritte Phase: Entwicklung neuer Komplettanbieter

1396. In einem dritten Schritt sind daher Vertreter einer neuen Generation von FinTechs in den Markt eingetreten, die verschiedene Einzeldienstleistungen auf einer (technischen) Plattform[258] bündeln und dem Kunden über ein einheitliches Portal bzw. eine Mobil-Applikation den Zugriff auf diese Dienstleistungen erlauben.[259] Das Portal umfasst einen Grundbestand an eigenen Diensten (Kontoführung, Karten, eWallet), die unabhängig von bestehenden Systemen zusammengestellt, mit einer Ebene von API-Schnittstellen für Dienste von Drittanbietern unterlegt und durch eine umfangreiche Compliance- und Kundenlegitimations-Infrastruktur ergänzt werden.[260] Zusätzlich kann der Portalbetreiber ein eigenes Beratungsangebot machen oder die Beratungsleistungen direkt von seinen Partnern erbringen lassen.

1397. Die beschriebenen Systeme werden auch als digitale (Finanz-)Marktplätze bezeichnet. Ihre Struktur erlaubt es nicht nur, Bankdienstleistungen und innovative FinTech-Dienste (z. B. Peer-to-Peer-Dienste) einzubinden. Vielmehr können sie auch so aufgebaut werden, dass der Portalbetreiber dem Kunden bei einer individuellen Anfrage aus einem Pool von Anbietern das beste Angebot bereitstellt. Schließlich ist es grundsätzlich möglich, Kunden über die Plattform auch den Zugriff auf Dienste von Nichtbank-Unternehmen einzuräumen (z. B. zur Verwaltung eines Mobilfunkaccounts).

1398. Es handelt sich zurzeit um ein Nischenangebot, dem jedoch ein erhebliches Marktpotenzial zugeschrieben wird. Die betreffenden FinTechs können entweder selbst über eine Banklizenz verfügen (z. B. Fidor Bank, Holvi) oder als technische Dienstleister mit einer Abwicklungsbank im Hintergrund agieren (Number26). In diesem Jahr haben mehrere herkömmliche Banken und Sparkassen angekündigt, mit vergleichbaren Diensten nachzuziehen.[261]

1399. Die digitalen Finanzmarktplätze stellen angesichts ihres vollständigen eigenen Produktsortiments Wettbewerber von herkömmlichen Direkt- und Filialbanken dar. Außerdem konzentrieren sie sich – im Gegensatz zu bisherigen FinTechs – nicht auf ein technisch verbessertes Angebot einzelner Finanzdienstleistungen, sondern speziell auf die Verbesserung der Schnittstelle, über die dem Kunden der digitale Zugriff auf solche Dienstleistungen ermöglicht wird.[262] Ziel ist dabei die Bündelung einzelner Finanzdienstleistungen zu einem den jeweiligen individuellen Kundenpräferenzen entsprechenden Gesamtangebot.

1400. Aufgrund ihres Geschäftsschwerpunkts stellen die Finanzmarktplätze mit ihrem Angebot allerdings nicht nur wettbewerbliche Alternativen dar, sondern sind zugleich offen für Kooperationen mit Banken, Versicherungen, FinTechs und sonstigen Unternehmen mit digitalen Angeboten.[263] Die möglichen wettbewerblichen Auswirkungen sind noch kaum abzuschätzen, allerdings erscheinen die folgenden Entwicklungen zumindest denkbar:

- Die Offenheit für Kooperationen der neuen FinTechs mit Banken könnte in Bezug auf Bankdienstleistungen für internetaffine Privatkunden die Entwicklung hybrider Geschäftsmodelle und, mit der Zeit, die Verschmelzung von herkömmlichen Banken und FinTechs in Bezug auf Dienstleistungen für digital affine Privatkunden för-

---

[258] Der Begriff Plattform bezeichnet im Bereich von IT-Systemen eine Software-Ebene mit Schnittstellen, auf der Anwendungsprogramme ausgeführt und entwickelt werden können. Der Begriff ist vom ökonomischen Plattformbegriff zu unterscheiden.

[259] Dazu Schwab, F./Guibaud, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 245 (246); Gelis, P., ebenda, S. 235 (235); Margaris, S., ebenda, S. 238 (238); siehe auch Kanning, Jetzt kommen die Lego-Banken, FAZ.net vom 16. April 2016.

[260] Gelis, P., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 235 (235, 237). Sogenannte Know-Your-Customer-Systeme (KYC-Systeme) dienen der Legitimationsprüfung mit Blick auf Geldwäscherisiken.

[261] Deutsche Bank, Deutsche Bank startet neue Banking-App, Presse-Information vom 26. April 2016; Dohms/Schreiber, Sparkassen planen „Smartphone-Bank", Süddeutsche.de vom 2. Mai 2016; dazu auch o. A. Yomo: Acht Sparkassen, Finanz Informatik, rheinlandmobil und Star-Finanz basteln am number26-Killer, IT Finanzmagazin vom 3. Mai 2016.

[262] Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (327).

[263] Margaris, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 238 (238).

dern.[264] In einem solchen Fall liegt es nahe, dass die Geschäftsmodelle sich erneut ausdifferenzieren: So könnten sich erfolgreiche Banken bzw. FinTechs jeweils zu Finanzmarktplatzbetreibern entwickeln, die Bankdienstleistungen Dritter vertreiben; ansonsten könnten sie sich eine Nische suchen und entweder zu Zulieferern von Kundendienstleistungen unter einer eigenen Marke bzw. markenlos (White Label) werden (Front Office) oder auch Abwicklungsaufgaben im Hintergrund übernehmen (Back Office).[265]

- Durch die weitere Entwicklung von offenen Marktplatzsystemen könnte es auch Nichtbankunternehmen aus dem Technologiebereich (z. B. Anbietern von Internetdiensten, Mobilfunkbetreibern) erleichtert werden, sich im Bereich digitaler Finanzdienstleistungen zu engagieren.[266]

Inwiefern sich diese Entwicklungen realisieren, wird die Zukunft weisen.

1401. Aus Kundensicht erlauben Marktplatzsysteme es – anders als das Angebot von Banken und FinTechs für Einzeldienste –, dass der Kunde aus einer Hand jeweils auf die individuellen Präferenzen zugeschnittene Finanzdienstleistungen in Anspruch nimmt. Zugleich lässt sich die Informationsflut, welcher der Kunde hinsichtlich digitaler Finanzdienste bislang ausgesetzt ist, vermindern, da für ihn relevante Einzeldienste vom Betreiber des Marktplatzsystems automatisch eingebunden werden können. Marktplatzsysteme können auch so aufgebaut sein, dass sie es dem Kunden nicht nur ermöglichen, die Dienstleistungen einzelner Anbieter zu überblicken und zu vergleichen (Informations- und Vergleichsplattform), sondern dass Anfragen des Kunden nach Finanzprodukten für unterschiedliche Anbieter auch ausgeschrieben werden (Auktionsplattform). Damit wird ein einzelfallbezogener Wettbewerb um Finanzdienstleistungen möglich, der dem Kunden einen zusätzlichen Mehrwert gegenüber den bisherigen Angeboten verschafft.

1402. Die Ausrichtung auf einen solchen Mehrwert bedeutet wiederum, dass Finanzdienstleister, die Marktplatzsysteme betreiben oder mit diesen kooperieren, ihr Angebot konsequent auf bestimmte Kundengruppen ausrichten müssen.[267] Dies legt eine Diversifizierung nach Kundengruppen nahe.[268]

3.4 Ausblick: In welche Richtung steuert der Markt?

1403. Eine offene Frage ist, ob Neuerungen im Zuge der Digitalisierung ein „disruptives Potenzial" entfalten und ob somit auf absehbare Zeit eine grundlegende Neuordnung des Finanzsystems zu erwarten ist. So ist verschiedentlich darauf spekuliert worden, dass große Technologieunternehmen oder Internetdienstleister (Apple, Facebook, Google usw.) den Markt insgesamt umwälzen könnten.[269] Eine grundlegende Neuordnung des Finanzsystems wäre nicht nur wettbewerblich von Bedeutung, sondern könnte auch mit Stabilitätsrisiken einhergehen.[270]

1404. Aus Sicht der Monopolkommission können zukünftige „Disruptionen" auf den Finanzmärkten zwar nicht ausgeschlossen werden, doch ist die Wahrscheinlichkeit ihres Auftretens aus heutiger Sicht eher zurückhaltend zu bewerten. Die Digitalisierung hat die Finanzdienstleistungen (von Banken, Versicherungen usw.) bisher nicht als solche verändert,

---

[264] Eine solche Hybridisierung ist ebenso bei einzelnen Finanzprodukten denkbar, etwa durch die Kombination von menschlicher und algorithmischer Beratung (Robo Advisors); dazu Mellinghoff, M., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 147 (148).

[265] Ferrari, R., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 248 (252); siehe auch Schwab, F./Guibaud, S., ebenda, S. 245 (246).

[266] Margaris, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 238 (240).

[267] Margaris, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 238 (239).

[268] Gelis, P., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 235 (235).

[269] Siehe z. B. Ertinger, S./Kerkmann, C., Willkommen bei der Google-Bank!, Handelsblatt vom 20. Juni 2013; Berdak, O., Why Asking About Google Bank Is The Wrong Question, Oliwia Berdak's Blog, Eintrag vom 29. Juli 2014; Hirt, O./Kröner, A., Internetfirmen drängen ins Banking – „Es wird furchtbar", Reuters Insight vom 23. Juni 2014/8. Mai 2015; o. A., Banken fürchten „Paypal" und Co., Handelsblatt vom 12. Februar 2013; Seibel, K., Banken haben Angst vor Google & Co., Welt Online vom 24. Juni 2013; siehe auch Knop, C., Apple will das Bezahlen revolutionieren, FAZ vom 11. September 2014, S. 17; o. A., Mobile payments: Unfriending cash, The Economist vom 21. März 2015 (zu neuen Bezahlfunktionen bei Apple bzw. Facebook).

[270] Zum Verhältnis von Wettbewerbspolitik und dem Schutz der Finanzstabilität siehe schon Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 1382 ff.

sondern nur die technischen Abläufe bei der Erbringung dieser Dienstleistungen.[271] Die wesentlichste Änderung dürfte bisher die Verlagerung von Bankdienstleistungen aus den örtlichen Geschäftsstellen ins Internet darstellen. Hierdurch vermindert sich freilich die Notwendigkeit für die Filialnetze der Banken und Sparkassen in ihrer jetzigen Form. Eine Disruption bestehender Geschäftsmodelle scheint im Bankgeschäft somit bereits im gegenwärtigen Markt stattzufinden.

1405. Auch wenn weitere grundlegende Umwälzungen im Finanzsystem jedenfalls derzeit nicht absehbar sind, ist es allerdings wahrscheinlich, dass sich der Wettbewerb in den kommenden Jahren durch die Digitalisierung verstärken wird, dass sich die Standardisierung und Modularisierung von Bankdienstleistungen fortsetzen werden und dass die Anbieter ihr Geschäft weiter auf die Kundenpräferenzen hin werden ausrichten müssen.[272]

1406. Der zunehmende Wettbewerb dürfte die schon heute beobachtbare Konsolidierung in verschiedenen Bereichen des deutschen Finanzsystems beschleunigen. Denn Finanzdienstleistungen lassen sich in der digitalen Welt auf kein bestimmtes Geschäftsgebiet beschränken, weshalb grundsätzlich alle Anbieter solcher Dienstleistungen untereinander konkurrieren. Zumindest bei einzelnen digitalen Dienstleistungen sind zukünftig auch Angebote von (bisher) branchenfremden Anbietern zu erwarten.[273] Bereits heute geht zudem von Unternehmen wie Apple, Facebook, Google usw. ein erheblicher Innovationsdruck auf die bestehenden Marktteilnehmer aus, auch wenn die genannten Unternehmen bisher auf ein eigenes Angebot von Finanzdienstleistungen, zumindest in Deutschland, verzichten.

1407. Die Standardisierung und Modularisierung dürfte dauerhaft ein Einfallstor für FinTechs und andere Unternehmen bleiben, um sich einen Zugang zum Markt für ihre eigenen digitalen Finanzdienstleistungsangebote zu erschließen. Es liegt nicht ganz fern, dass dies im Einzelfall zu aufsichtsrechtlichen Problemen führen kann. Denn bei herkömmlichen Finanzdienstleistern stehen aus aufsichtsrechtlichen Regulierungsgründen und auch aus Kundensicht ihre Verlässlichkeit und der Schutz anvertrauter Gelder im Vordergrund. Neue Projekte bedeuten deshalb einen erheblichen Aufwand, bei dem sich ein Scheitern nicht selten verbietet.[274] Demgegenüber sind neue Marktteilnehmer in der digitalen Welt häufig aufsichtsrechtlich unreguliert und setzen darauf, Kunden für neuartige Lösungen zu gewinnen, wobei sie bei diesem Ansatz auch ein Scheitern bis hin zum Totalverlust der von ihnen investierten Mittel in Kauf nehmen.[275]

1408. Die Ausrichtung auf die Kundenpräferenzen dürfte dazu führen, dass die Bedeutung von Kundendaten zunehmen wird und dass Kundendaten genauer als bisher ausgewertet werden.[276] Die Analyse umfangreicher (Kunden-)Datenbestände ermöglicht die Entwicklung massentauglicher Angebote von gleichwohl weitgehend kundenorientiert ausgestalteten Dienstleistungen.[277] Die betreffenden Daten stehen einzelnen Finanzdienstleistern allerdings immer weniger allein zur Verfügung, denn angesichts der Modularisierung und des Hinzutretens digitaler Dienstleister eröffnet sich auch für Dritte ein Zugriff auf solche Daten. Andererseits verliert der Preis bei standardisierten und modularisierten Dienstleistungen für die Anbieter seine Bedeutung als wettbewerblicher Differenzierungsfaktor.[278] Deshalb dürfte es zunehmend

---

[271] Siehe Gelis P., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 235 (235); Gyori, D., ebenda, S. 264 (264).

[272] Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (318).

[273] EU-Kommission, Grünbuch vom 10. Dezember 2015 über Finanzdienstleistungen für Privatkunden, COM(2015) 630 final, S. 12; siehe auch Kanning, T./Heeg, T., Mobilfunkanbieter drängen ins Bankgeschäft, FAZ.net vom 6. Mai 2016; schon zuvor: MasterCard, Deutsche Telekom, Telefónica Deutschland, Vodafone und MasterCard vereinfachen gemeinsam mobile Zahlungen, Pressemitteilung vom 25. Februar 2014.

[274] Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (298); siehe auch Hatami, A., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 170 (170).

[275] Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (298); Margaris, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 238 (239).

[276] Vgl. EU-Kommission, Grünbuch vom 10. Dezember 2015 über Finanzdienstleistungen für Privatkunden, COM(2015) 630 final, S. 12 (Bedeutung von „Big Data“). Zur möglichen Wettbewerbsrelevanz der damit verbundenen Datenschutzfragen siehe auch Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 92 ff., 514 ff.

[277] Horváth & Partners, FinTechs – Angriff auf die Geschäftsmodelle von Banken, Marktanalyse vom Juli 2014, S. 5 („mit nur wenigen Klicks individualisiert und online abschließbar“); Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 15, 78 (zur Personalisierung).

[278] Zander, M., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 347 (352); zur Bedeutung des Preises aus Kundensicht vgl. Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (320 f.).

wichtiger werden, sich durch einen wahrnehmbaren Mehrwert auf der Produktseite von den Konkurrenten abzuheben.[279] Diesbezüglich könnten in wachsendem Maße auch Bewertungen in den sozialen Medien relevant werden.[280]

1409. Schließlich dürfte sich die Tendenz fortsetzen, dass Finanzdienstleister im Rahmen von datenbasierten Vergütungsformen immer stärker durch andere Unternehmen ersetzt oder ohne jeden Ersatz verdrängt werden.[281] Eine datenbasierte Vergütung kann im Rahmen des bestehenden Finanzsystems stattfinden, z. B. wenn Diensteanbieter Verbraucherdaten dazu einsetzen, um Online-Werbemöglichkeiten anzubieten und dadurch Erlöse bei Dritten zu generieren.[282] Möglich sind aber auch rein datenbasierte Vergütungsformen, die vom bestehenden Finanzsystem unabhängig sind (z. B. bei Nutzung von Kryptowährungen).[283] In jedem Fall dürfte, auch ungeachtet der vorgenannten Entwicklungen, die Abhängigkeit des Geschäfts von Finanzdienstleistern vom technologischen Fortschritt und den Geschäftsmodellen digitaler Diensteanbieter weiter zunehmen.[284]

3.5 Wettbewerbskonforme Regulierung

1410. Aus wettbewerbspolitischer Sicht ist neben einem Verständnis der Marktentwicklung vor allem die Frage von Interesse, inwiefern die gesetzliche und behördliche Regulierung anzupassen ist, um einheitliche Wettbewerbsbedingungen (level playing field) zu schaffen. Bei Anwendung eines wettbewerbspolitischen Maßstabs ist darauf zu achten, dass Eingriffe in den Markt nur zur Verbesserung der wettbewerblichen Rahmenbedingungen erfolgen sollten und nicht etwa, um einzelne Marktteilnehmer, die eine rechtzeitige Anpassung an Marktveränderungen versäumen, gegen derartige Veränderungen zu schützen. Insbesondere das häufig kritisierte Vorhandensein einer unzureichenden Innovationskultur in Deutschland ist daher eher industriepolitisch und weniger wettbewerbspolitisch relevant.[285]

Nach dem Verständnis der Monopolkommission ergeben sich vor diesem Hintergrund die folgenden Fragen:

- Ist der Regulierungsrahmen für Finanzdienstleistungen angesichts der zurzeit bestehenden Marktbedingungen adäquat, um die regulatorischen Ziele zu erreichen, ohne dass dies mit Wettbewerbsverzerrungen verbunden ist?
- In welchem Umfang und auf welche Weise ist die Regulierung umzugestalten, um eine Behinderung von Marktteilnehmern auf neu entstehenden Produktmärkten (hier insbesondere für FinTech-Dienstleistungen) zu vermeiden?
- Ist der Regulierungsrahmen anzupassen, um eine regulierungsbedingte Fragmentierung neu entstehender Märkte in räumlicher Hinsicht zu vermeiden?

---

279 Kipker, I./Serges, S., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 305 (326); Margaris, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 238 (239); Lunn, B., ebenda, S. 241 (242); siehe auch Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (302); sowie Clarke-Walker, T., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 261 (262): Anbieter müssen sich jeweils die Frage stellen, was hält den Kunden davon abhält, ein bestimmtes Produkt zu nutzen – das Marketing, die Produktkenntnis des Kunden oder die Produkteigenschaften als solche.

280 So werden Erfahrungen mit FinTechs in Internetblogs, Foren usw. kommentiert; siehe z. B. http://www.p2p-kredite.com/; http://www.finanztip.de/community/, Abruf am 29. Juni 2016.

281 Vgl. Sonder, F., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 258 (258).

282 Vgl. Sonder, F., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 258 (259).

283 Der bei Kryptowährungen eingesetzten Blockketten (Blockchain)-Technologie wird ein großes Marktpotenzial zugeschrieben; Anwendungslösungen werden allerdings frühestens in einigen Jahren erwartet; dazu Eagar, M. , in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 212; Hayes, A./Tasca, P., ebenda, 217; Wild, J./Arnold, M./Stafford, P., Das Rennen um die Blockchain, Capital vom 12. November 2015; Janschitz, Die Technologie hinter Bitcoins: Wie Blockchain das Internet für immer verändern könnte, http://t3n.de/news/blockchain-588923/; o. A., Why Bitcoin may herald a new era in finance, The Economist insights vom 12. September 2014; Seibel, Blockchain ist die Revolution des Geldverkehrs, Welt Online vom 22. Oktober 2015; Kanning/Siedenbiedel, Das Geld der Zukunft, FAZ.net vom 12. Februar 2016.

284 Goranko, J., u. a., in: Everling, O./Lempka, a. a. O. (Fn. 141), S. 287 (289 f., 295).

285 Siehe statt vieler: Kanning, T., Silicon Frankfurt, FAZ.net vom 19. Februar 2016; Hirt, O./Kröner, A., Internetfirmen drängen ins Banking – „Es wird furchtbar", Reuters Insight vom 23. Juni 2014/8. Mai 2015.

Diese Fragen lassen sich zwar angesichts des Umfangs der gegenwärtigen Finanzmarktregulierung und des Umfangs der derzeitigen Marktveränderungen nicht abschließend beantworten. Die Monopolkommission hält es aber für geboten, zumindest auf bestimmte, nachfolgend ausgeführte Grundsätze hinzuweisen. Sie wird im Übrigen die weitere Entwicklung beobachten und sich bei Bedarf auch zu Einzelfragen äußern.

3.5.1 Wettbewerbsneutrale Verfolgung regulatorischer Ziele

1411. Die Regulierung von Finanzdiensten ist darauf ausgerichtet, die Finanzmarktstabilität zu bewahren und die Marktteilnehmer gegen Verluste durch die Realisierung bestimmter Risiken zu schützen. Diesen Zielen dient das Finanzaufsichtsrecht, dem letztgenannten Ziel auch das allgemeine Verbraucherschutzrecht. Hinzu kommen insbesondere Vorschriften zum Datenschutz und technischer Datensicherheit sowie in Deutschland die landesrechtlichen Regelungen des Gewerbeordnungs- und Sparkassenrechts.

1412. Aus Sicht der Monopolkommission sind diese Ziele in möglichst wettbewerbsneutraler Weise zu verfolgen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass das EU-Primärrecht das Ziel eines einheitlichen und durch unverfälschten Wettbewerb gekennzeichneten Binnenmarktes neben den aufsichtsrechtlichen Zielen schützt.[286] Dies erfordert gerade bei neu auf den Markt kommenden Diensteangeboten eine Prüfung, ob ein Zielkonflikt zwischen dem Wettbewerbsschutz und dem Schutz anderer Rechtsgüter besteht und wie ein solcher Zielkonflikt aufzulösen ist. Dabei gilt, dass eine gesetzgeberische Vorabwägung aufseiten der zuständigen Behörden zu beachten ist, die Behörden insbesondere im Rahmen der ihnen eingeräumten Beurteilungs- bzw. Ermessensspielräume aber auch ihrerseits Abwägungsentscheidungen treffen müssen.

1413. Im vorliegenden Zusammenhang können sich Zielkonflikte zum Wettbewerbsschutz insbesondere in Hinblick auf das aufsichtsrechtliche Schutzziel der Finanzmarktstabilität ergeben.[287] Die sonstigen aufsichtsrechtlichen Schutzziele (z. B. Anleger- und Gläubigerschutz, Finanzmarktintegrität in Hinblick auf manipulative Handlungen/Straftaten usw.) schützen weniger weitreichende oder weniger eindeutige Rechtsgüter.[288] In diesen Fällen kann ein Zielkonflikt schon deshalb ausscheiden, weil der Wettbewerbsschutz zumindest im Einzelfall auch einen Schutz der betreffenden Rechtsgüter mitumfassen kann (z. B. beim Schutz von Anlegern/Verbrauchern). Soweit es dennoch zu einem Zielkonflikt kommt, ist zu beachten, dass der Schutz des unverfälschten Wettbewerbs aufgrund seiner ausdrücklichen Verankerung im EU-Primärrecht eine besonders hohe Bedeutung im Rahmen des europäischen Binnenmarktschutzes hat.[289] Deshalb kann dem Wettbewerbsschutz in der Abwägung gegenüber den Rechtsgütern der Finanzmarktaufsicht ein höheres Gewicht zukommen.[290] Dies ist von Bedeutung, gerade soweit es um die Regulierung neuartiger Finanzdienstleister geht.

1414. Aus Sicht der Monopolkommission sollte jedenfalls sichergestellt sein, dass die Regulierung keine so hohen Anforderungen stellt, dass sie für neue Marktteilnehmer eine faktisch unüberwindliche Marktzutrittsschranke bedeutet. Dies gilt insbesondere für Zulassungsregeln. In vielen Fällen können FinTechs, deren Schwerpunkt auf technischen Verbesserungen liegt, allerdings auf eine aufsichtsrechtliche Zulassung, z. B. als Kreditinstitut, entweder ganz verzichten oder benötigen nur eine beschränkte Zulassung. Der beschränkten Zulassung entspricht dann ein entsprechend eingeschränkter Pflichtenkatalog. Im Übrigen nutzt die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) in Zulassungs-

---

[286] Art. 3 Abs. 3 S. 1, 4 Abs. 3 EUV i. V. m. Protokoll 27 zu den Verträgen, ABl. C 83 vom 30. März 2010, S. 309.

[287] Dazu siehe schon grundsätzlich: Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 1382 ff.

[288] Zu diesen Schutzzielen siehe z. B. Fischer in: Boos/Fischer/Schulte-Mattler, Kreditwesengesetz, 4. Aufl., München 2012, KWG Einf, Rz. 122 ff.; Scherer in: DepotG, München 2012, Vor § 1 Rz. 2; Assmann in: Assmann/Schneider, WpHG, 6. Aufl. 2012, Einleitung, Rz. 11, 15; Schwark in Schwark/Zimmer, Kapitalmarktrechtskommentar, 4. Aufl., München 2010, Einl BörsG Rz. 18; Beck, ebenda, § 1 BörsG Rz. 1; Heidelbach, ebenda, Einl WpPG Rz. 1, 23; Noack/Zetzsche, ebenda, Einl WpÜG, Rz. 9; zum KAGB: Regierungsentwurf, BT-Drs. 17/12294 vom 6. Februar 2013, S. 187 ff.; zum VermAnlG: Regierungsentwurf, BT-Drs. 17/6051 vom 6. Juni 2011, S. 1; ferner § 4 Abs. 1a FinDAG.

[289] Siehe zur primärrechtlichen Verankerung Art. 51 EUV i. V. m. den in Fn. 286 genannten Vorschriften.

[290] Vgl. Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 1386 (Primat des Wettbewerbs).

fragen einen gesetzlich eingeräumten Beurteilungsspielraum, wenn sie ihre Anforderungen überall dort, wo der Gesetzgeber nur einen Rahmen vorgibt, von Risiko und Komplexität der Geschäfte abhängig macht.[291]

1415. Darüber hinaus dürfte die BaFin aber auch ein Aufgreifermessen hinsichtlich der Frage haben, ob sie z. B. in Grenzfällen, in denen die Tätigkeit von FinTechs aufsichtsrechtlich nicht eindeutig einzuordnen ist, auf ein Einschreiten wegen fehlender Zulassung verzichtet.[292] Für einen solchen Verzicht mag etwa sprechen, wenn das betreffende Unternehmen neu in den Markt gekommen ist und, sofern es von erfolgreicheren Mitbewerbern verdrängt werden sollte, nur einzelne Investoren oder Verbraucher Verluste befürchten müssen. In diesem Fall ist eine Gefährdung der Finanzmarktstabilität unwahrscheinlich. Hinsichtlich der anderen aufsichtsrechtlichen Schutzziele liegt nahe, dass sie in einem solchen Fall gegenüber dem Schutz des Wettbewerbs als Institution zurückzutreten haben.

1416. Zwischen Wettbewerbs- und Verbraucherschutz sind Zielkonflikte dagegen von vornherein wenig wahrscheinlich, soweit es um die Festlegung bzw. Durchsetzung von Informationspflichten gegenüber den Verbrauchern geht. Die Durchsetzung gesetzlich vorgeschriebener Verbraucherinformationen über Risiken neuer Angebote dürfte regelmäßig nicht nur möglich und zumutbar sein, sondern dient auch der Herstellung eines fairen Leistungswettbewerbs (Reduzierung von Informationsasymmetrien).[293]

1417. Hinsichtlich anderer Gesichtspunkte wie z. B. Datenschutz und technischer Datensicherheit trifft die Regulierung alle Marktteilnehmer gleichermaßen. Insofern ist einerseits dem Gesichtspunkt der Proportionalität und andererseits dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Durchsetzung von Datenschutz- und Datensicherheitsstandards einem leistungsgerechten Wettbewerb dient, indem sie Verhaltensweisen entgegenwirkt, bei denen Marktteilnehmer sich durch rechtswidrigen Zugriff auf fremde Daten Wettbewerbsvorteile verschaffen.

1418. Eine wettbewerbsneutrale Regulierung ist indessen nicht nur von den jeweils zuständigen Behörden bei Anwendung der von ihnen durchzusetzenden Vorschriften anzustreben, sondern erfordert auch ein aufeinander abgestimmtes zwischenbehördliches Vorgehen. In Bezug auf die Marktentwicklung bei digitalen Dienstleistungen erscheint eine enge Zusammenarbeit insbesondere der folgenden Behörden und sonstigen Stellen erforderlich:

- EZB, BaFin, Bundesbank (Schutz finanzaufsichtsrechtlicher Ziele);[294]
- Kartellbehörden (Schutz vor Wettbewerbsverfälschungen);
- Bundes- und Landesbeauftragte für den Datenschutz und Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI; für die Gewährleistung von Datenschutz und technischer Datensicherheit);
- Verbraucherorganisationen im Rahmen der Erfüllung eines zugewiesenen staatlichen Auftrags (Verbraucherschutz).

Die Vorschrift des § 50c GWB sieht bereits eine Zusammenarbeit zwischen den deutschen Kartellbehörden und der Bundesbank bzw. der BaFin vor. Die Vorschrift ist in ihrem Anwendungsbereich nach Einschätzung der Monopolkommission bereits eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die Zwecke des zwischenbehördlichen Informationsaustauschs.[295] In anderen Bereichen hat sich eine Kooperation zwischen Behörden zunächst auf informellem Wege entwickelt (z. B. zwischen BaFin/Bundesbank und BSI), und es ist derzeit unklar, inwiefern hier ein gesetzlicher Regelungsbe-

---

[291] Dazu Präsident Hufeld in: BaFin, Jahresbericht 2015, S. 40 f.

[292] Vgl. § 4 S. 1 KWG („Die Bundesanstalt entscheidet in Zweifelsfällen, ob ein Unternehmen den Vorschriften dieses Gesetzes unterliegt"); ferner § 37 Abs. 1 KWG („Werden ohne die nach § 32 KWG erforderliche Erlaubnis Bankgeschäfte betrieben oder Finanzdienstleistungen erbracht, […] kann die Bundesanstalt die sofortige Einstellung des Geschäftsbetriebs […] anordnen"; Hervorhebung nur hier).

[293] Siehe z. B. §§ 1 ff. UWG; BGH, Urteil vom 31. März 2016, I ZR 160/14, Rz. 56 m. Nachw.

[294] EZB: soweit sie Aufgaben der Bankenaufsicht in Bezug auf deutsche Banken erfüllt; siehe Verordnung 1024/2013 zur Übertragung besonderer Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute auf die Europäische Zentralbank, ABl. L 287 vom 29. Oktober 2013, S. 63; dazu auch Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 1679 ff.

[295] Siehe zu § 50c GWB bereits Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 2103, 2108.

darf besteht.[296] In manchen Fällen sind nach Informationen der Beteiligten noch Verbesserungen der Zusammenarbeit möglich. Die Monopolkommission regt an, dass die Bundesregierung von den zuständigen Stellen einen zusammenfassenden Bericht zur ihrer Zusammenarbeit und möglichen Defiziten anfordert, um zu erkennen, in welchen Bereichen die Zusammenarbeit in Hinblick auf die angemessene Regulierung neuer Finanzdienste verbessert werden sollte.

1419. Einen gewissen Problembereich stellen in der digitalen Welt Aufsichtsbereiche mit Zuständigkeit regionaler Behörden dar. Diese Aufsicht (Aufsicht über Finanzanlagenvermittler u. ä., Sparkassenaufsicht)[297] läuft in Bezug auf digitale Dienstleistungen weitgehend leer. Die Monopolkommission regt an, die in der Gewerbeordnung vorgesehene Aufsicht über Finanzdienstleistungsgewerbe mit regionaler Zuständigkeit zu überprüfen und bei Bedarf hinsichtlich digital erbrachter Dienste einheitlich auf Bundesbehörden zu übertragen.[298] Die Sparkassenaufsicht ist ein Bereich der Kommunalaufsicht, sodass insofern eine Zuständigkeitsübertragung aufgrund der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung ausscheiden dürfte.

3.5.2 Vermeidung der regulatorischen Behinderung von Innovationen

1420. Der regulatorische Schutz der Innovationsfähigkeit des Marktes wirft in Bezug auf digital erbrachte Finanzdienstleistungen insbesondere die folgenden zwei Fragen auf. Zum einen stellt sich die Frage, wie regulatorisch mit Marktveränderungen umzugehen ist, die durch die Digitalisierung bedingt sind. Zum anderen ist zu überlegen, ob die Regulierung ihrerseits einen fördernden Beitrag zur Marktentwicklung leisten kann und sollte (sogenannt enabling regulation).[299]

1421. Hinsichtlich der erstgenannten Frage hat die Monopolkommission bereits in ihrem Sondergutachten 68 darauf hingewiesen, dass in den von der Digitalisierung betroffenen Märkten sowohl der Gesetzgeber als auch die jeweils zuständigen Behörden nach Möglichkeit laufend prüfen sollten, ob die Regulierung an veränderte Marktverhältnisse anzupassen ist.[300] Dies betrifft im vorliegenden Zusammenhang weniger die Frage, ob eine Regulierung zum Schutz der Finanzmarktstabilität und sonstiger Schutzgüter überhaupt erforderlich ist, sondern eher die Frage, wie diese Regulierung angemessen ausgestaltet wird.

1422. Insofern ist hinsichtlich der aufsichtsrechtlichen Anforderungen an die Erbringung von Finanzdienstleistungen zu berücksichtigen, dass der Aufwand der Erlaubnisbeantragung aus Sicht der Marktteilnehmer für Unternehmensgründer als sehr hoch angesehen wird, ebenso der Folgeaufwand für regulierte Institute in Hinblick auf Meldungen, laufende Compliance, Infrastruktur und Personal. FinTechs beklagen, dass der durch die Regulierung bei den Unternehmen ausgelöste Aufwand sie gegenüber bestehenden Finanzdienstleistern benachteilige, weil sie bestimmte Dienste nicht anbieten können. In Anbetracht dieses Umstands wird diskutiert, ob aufsichtsrechtliche Zulassungs- oder Meldepflichten für neu in den Markt tretende, kleine Anbieter digitaler Finanzdienstleistungen zumindest zeitweise ausgesetzt werden sollten (sogenannter regulatorischer Sandkasten).[301] Die Frage ist in Anbetracht der bestehenden Regelungen durch den Gesetzgeber zu entscheiden. Die Monopolkommission empfiehlt insofern zu prüfen, ob eine zeitgebundene Aussetzung von Zulassungs- oder Meldepflichten für solche neuartigen Angebote eingeführt werden kann, die zulassungspflichtige Dienste betreffen, solange diese Dienste in einem Umfang unterhalb gesetzlich festzulegender Schwellen erbracht werden und sofern systemische Risiken auszuschließen sind (z. B. weil es sich primär um technisch verbesserte Standarddienstleistungen handelt). Zum Schutz von Investoren und Verbrauchern könnte es in derartigen Fällen ausreichen, den neu in den Markt eintretenden Anbietern spezielle Offenlegungspflichten aufzuerlegen und eventuell Sicherheiten vor-

---

[296] Zur Datensicherheit siehe aus Bankaufsichtsperspektive informativ den Präsidenten der BaFin, Hufeld, F., in: Dombret,A. (Hrsg.), Bankenaufsicht im Dialog 2015, Frankfurt a. M. 2015, S. 78 ff.; ferner die Wiedergabe der Podiumsdiskussion ebenda, S. 85 f.

[297] Zur Aufsicht über Finanzanlagenvermittler usw. siehe §§ 34d ff. GewO; zur Sparkassenaufsicht die Sparkassengesetze der Länder.

[298] Eine derartige Überprüfung ist, soweit ersichtlich, letztmalig anlässlich des Erlasses des Vermögensanlagegesetzes erfolgt; siehe Bundesregierung, Gesetzentwurf, BT-Drs. 17/6051 vom 6. Juni 2011, S. 64.

[299] Hierzu z. B. Malady, L./Buckley, R. P./Tsang, C.-Y., Regulatory Handbook: The Enabling Regulation of Digital Financial Services, UNSW Law Research Paper No. 2016-05, insb. S. 17 ff..

[300] Siehe schon Monopolkommission, Sondergutachten 68, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 545, 549.

[301] Siehe Präsident Hufeld in: BaFin, Jahresbericht 2015, 41; Schlenck, Wie Fintech-freundlich muss die Finanzaufsicht sein?, gruenderszene.net vom 15. Januar 2016.

zuschreiben.[302] Forderungen nach weitergehenden Erleichterungen (z. B. verminderte Eigenkapitalanforderungen bei Bankgeschäften) steht die Monopolkommission dagegen skeptisch gegenüber, denn der bisherige Ansatz „gleiches Risiko – gleiche Regulierung" trägt insofern zu einheitlichen Wettbewerbsbedingungen bei.

1423. Besonderheiten bestehen bei plattformbasiert erbrachten Finanzdienstleistungen. Dies ist deshalb der Fall, weil Plattformbetreiber selbst keine bank- oder versicherungstypische Intermediationsleistung erbringen, sondern den Marktteilnehmern nur die Möglichkeit zum direkten Austausch eröffnen. Daher können z. B. Kapitalvorgaben in Bezug auf solche Dienstleister zwar möglicherweise erforderlich sein, soweit sie Kundengelder zur Weiterleitung entgegennehmen, aber nicht in Hinblick auf ein darüber hinausgehendes, zu den Anlegern bestehendes Kreditverhältnis.

1424. Zum Schutz von Anlegern und Verbrauchern vor Verlusten durch einen Ausfall auf der Seite der Kapitalnehmer bei plattformartig organisierten Schwarmfinanzierungen hat der deutsche Gesetzgeber durch das Kleinanlegerschutzgesetz eine Variante gesetzlicher Anlagegrenzen eingeführt (§ 2a VermAnlG). Nach dieser Vorschrift hängt die regulatorische Behandlung von Schwarm-Finanzierungsplattformen davon ab, ob der Gesamtbetrag der Vermögensanlagen desselben Emittenten, die von einem nicht als Kapitalgesellschaft organisierten Anleger erworben werden können, bestimmte Schwellen übersteigt.[303] Hintergrund der Neuregelung waren ausweislich der Gesetzesbegründung Vermögensschäden, die Anleger aufgrund der fehlerhaften Annahme erlitten hatten, dass hohe Renditen ohne Risiko erreicht werden könnten.[304] Die Monopolkommission gibt zu bedenken, dass die neue gesetzliche Regelung für neue Anbieter eine Marktzutrittsschranke darstellt, deren Erforderlichkeit aus Wettbewerbssicht hinterfragt werden kann. So hat das Kleinanlegerschutzgesetz zugleich die Instrumente für ein behördliches Eingreifen erweitert.[305] Möglicherweise hätten sich die bei den betreffenden Anlegern eingetretenen Schäden durch eine bessere Information bzw. ein höheres Risikobewusstsein der Anleger vermeiden lassen können, wofür Regelungen zum Teil bereits vor Erlass des Kleinanlegerschutzgesetzes bestanden und teilweise dadurch neu eingeführt worden sind. Es dürfte in Hinblick auf Schwarmfinanzierungen von zentraler Bedeutung sein sicherzustellen, dass die notwendige Information der Verbraucher auch tatsächlich erfolgt.[306]

1425. Hinsichtlich der oben angesprochenen zweiten Frage einer die Marktentwicklung fördernden Regulierung sind vor allem solche Regelungen zu erwägen, die in Anbetracht der weiter zunehmenden Standardisierung und Modularisierung von Finanzgeschäften die Entwicklung marktfähiger Standards und zueinander kompatibler Lösungen fördern. Ein positives Beispiel ist insofern die aktuelle Zahlungsdienste-Richtlinie, wonach Banken Dritten Zugang zu Schnittstellen (API) einräumen müssen, die Ertrags- und Kontenanzeigen und die Auslösung von Zahlungsaufträgen ermöglichen.[307] Auf Basis der Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente (MiFID 2) sollen Kunden zudem bessere Möglichkeiten erhalten zu erfahren, ob sie einzelne Produkte in einem Paket von Finanzdienstleistungen separat erhalten können.[308]

---

[302] Zu Crowd Finance siehe z. B. SEC, Pressemitteilung Nr. 2015-249 vom 30. Oktober 2015 (mit enthaltenen Fact Sheets); UK FCA, A review of the regulatory regime for crowdfunding and the promotion of non-readily realisable securities by other media, February 2015; zu Überlegungen des U.S. OCC siehe auch Curry, Rede bei der Federal Home Loan Bank of Chicago, 7. August 2015; http://www.occ.gov/news-issuances/speeches/2015/pub-speech-2015-111.pdf, Abruf am 29. Juni 2016.

[303] Die Schwellen liegen bei (1) EUR 1.000, (2) EUR 10.000 im Fall eines frei verfügbaren Vermögens von mindestens EUR 100.000 oder (3) dem zweifachen Betrag des durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommens, höchstens jedoch EUR 10.000.

[304] Bundesregierung, Entwurf eines Kleinanlegerschutzgesetzes, BT-Drs 18/3994 vom 11. Februar 2015, S. 1 f., Abschnitt A.

[305] Dazu § 4 Abs. 1a FinDAG, § 4b WpHG, eingefügt durch das Kleinanlegerschutzgesetz, BGBl. 2015 Teil 1 Nr. 28 vom 9. Juli 2015, S. 1114.

[306] Dazu SpaceTec, a. a. O. (Fn. 255), S. 66 f.; siehe auch vzbv, Stellungnahme vom Januar 2015 zum Gesetzentwurf eines Kleinanlegerschutzgesetzes, Abschn. 2 und 3 mit Betonung der Notwendigkeit einer besseren Verbraucherinformation.

[307] Art. 66 ff. und Erwägungsgrund 28 der Richtlinie (EU) 2015/2366 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt, zur Änderung der Richtlinien 2002/65/EG, 2009/110/EG und 2013/36/EU und der Verordnung (EU) Nr. 1093/2010 sowie zur Aufhebung der Richtlinie 2007/64/EG, ABl. L 337, 23. Dezember 2015, S. 35; dazu Sonder, F., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 258 (260).

[308] Siehe EU-Kommission, Grünbuch vom 10. Dezember 2015 über Finanzdienstleistungen für Privatkunden, COM(2015) 630 final, S. 11 zu Richtlinie 2014/65/EU über Märkte für Finanzinstrumente […] (MiFID 2), ABl. L 173 vom 12. Juni 2014, S. 349.

3.5.3 Vermeidung einer regulatorischen Fragmentierung von Märkten

1426. Die Entwicklung neuer digitaler Finanzdienstleistungen dürfte in vielen Fällen EU-Binnenmarktrelevanz haben, da solche Dienstleistungen europaweit angeboten und in vielen Fällen an lokal unterschiedliche Märkte bzw. an die Kundenpräferenzen in diesen Märkten angepasst werden können.

1427. Dem Umstand, dass Finanzdienstleistungen über digitale Kanäle grundsätzlich grenzüberschreitend erbracht werden können, trägt die vorhandene Regulierung mit Blick auf neuartige Dienste nur eingeschränkt Rechnung. Zwar ist die allgemeine Finanzmarktregulierung in der gesamten EU mittlerweile weitgehend harmonisiert. Eine spezielle Regulierung von FinTechs existiert aber bislang nur auf nationaler Ebene und auch dort nur in Ansätzen.[309] Insbesondere für Schwarmfinanzierungen wurden auf nationaler Ebene bereits neue Regelungen eingeführt (z. B. in Deutschland, Frankreich und dem Vereinigten Königreich).[310] Die nationale Gesetzgebung weist dabei erhebliche Unterschiede auf, womit den Marktverhältnissen vor Ort und Besonderheiten der jeweiligen Rechtsordnung Rechnung getragen werden soll.[311] Unterschiedliche Regelungen bestehen auch in für Finanzdienstleister relevanten Bereichen außerhalb der eigentlichen Finanzmarktregulierung fort (z. B. bei Datenschutz- und teilweise auch Geldwäschebekämpfungsvorschriften).

1428. Die nationalen Vorschriften befassen sich – jedenfalls auf Privatkundenebene – auch nur in wenigen Fällen speziell mit grenzüberschreitenden Finanzdienstleistungen. Dies gilt zumindest, wenn man von Schutzvorschriften für den Fall absieht, dass Verbraucher Finanzdienstleistungen von im jeweiligen Mitgliedstaat nicht ansässigen Anbietern in Anspruch nehmen. Das Fehlen sonstiger Regelungen zu grenzüberschreitenden Dienstleistungen kann allerdings bei digital erbrachten und neuen Diensten dazu beitragen, dass ein grenzüberschreitendes Angebot von vornherein erschwert wird und dass Verbraucher Angebote aus anderen Mitgliedstaaten entweder überhaupt nicht kennenlernen oder kein ausreichendes Vertrauen entwickeln, um auf solche Angebote einzugehen. Tatsächlich nutzen Verbraucher bislang nur in einem sehr geringen Umfang Finanzdienstleistungen aus anderen Mitgliedstaaten (d. h. in weniger als 5 Prozent der Fälle für Bankdienstleistungen wie Kreditkarten, Girokonten und Hypotheken oder für Versicherungsdienstleistungen).[312]

1429. Die bisherigen Regulierungsansätze in den Mitgliedstaaten können somit die Errichtung eines einheitlichen Binnenmarkts für neue Finanzdienstleistungen erschweren. Die Monopolkommission würde es vor diesem Hintergrund begrüßen, wenn die Mitgliedstaaten bei der Regulierung von FinTechs im Zweifel einen zurückhaltenden Ansatz wählen, bestehende Regelungen überprüfen und sich im Hinblick auf Regeländerungen und Neuregelungen künftig stärker als bislang üblich untereinander abstimmen. Dies ist auch bei Umsetzung der Zahlungsdienste-Richtlinie zu beachten, welche erstmals auch technische Dienstleister wie FinTechs in einem begrenzten Umfang in die Aufsichtsregulierung einbezieht. Alternativ wäre zu erwägen, die Neuregulierung von FinTech-Diensten in weiterem Umfang als bisher im Vorhinein auf der EU-Ebene vorzunehmen.[313]

---

[309] Dies bedeutet freilich nicht, dass die betreffenden Dienste unreguliert sind; so gelten – abhängig vom konkreten Geschäftsmodell – z. B. die Verordnung 2016/679 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung), ABl. L 119 vom 4. Mai 2016, S. 1, und die Richtlinien 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern […], ABl. L 149 vom 11. Juni 2005, S. 22; 93/13/EWG über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, ABl. L 95 vom 21. April 1993, S. 29; 2014/65/EU über Märkte für Finanzinstrumente […] (MiFID 2), ABl. L 173 vom 12. Juni 2014, S. 349; 2003/71/EG betreffend den Prospekt, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei deren Zulassung zum Handel zu veröffentlichen ist […], ABl. L 345 vom 31. Dezember 2003, S. 64; und die nationalen Umsetzungsvorschriften.

[310] Siehe ausführlich EU-Kommission, Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen (Staff Working Document), Crowdfunding in the EU Capital Markets Union, 3. Mai 2016, SWD(2016) 154 final.

[311] EU-Kommisson, Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen (Staff Working Document), Crowdfunding in the EU Capital Markets Union, 3. Mai 2016, SWD(2016) 154 final, S. 17 ff. und Annex 2. Zu Deutschland siehe auch den schon erwähnten § 2a VermAnlG; zu Frankreich/UK auch Margaris, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 238 (239); ferner UK FCA, A review of the regulatory regime for crowdfunding and the promotion of non-readily realisable securities by other media, February 2015.

[312] EU-Kommission, Grünbuch vom 10. Dezember 2015 über Finanzdienstleistungen für Privatkunden, COM(2015) 630 final, S. 7.

[313] Dazu Terlau, M., FinTech – die Zukunft des Zahlungsverkehrs im Lichte der zweiten Zahlungsdienste-RL, DB 9/2016, M5; zurückhaltend EU-Kommisson, Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen (Staff Working Document), Crowdfunding in the EU Capi-

1430. Im Einzelfall spürbare Hindernisse für die Entwicklung eines einheitlichen Binnenmarktes für innovative Finanzdienstleistungen können auch in national unterschiedlichen behördlichen Ansätzen liegen, und zwar auch über die Durchsetzung unterschiedlicher nationaler Vorschriften hinaus. So wird etwa bemängelt, dass angelsächsische Investoren von den Behörden weitreichendere Vorabauskünfte zu Genehmigungen erwarten, als ihnen etwa in Deutschland gewährt werden.[314] Die Monopolkommission sieht bei den deutschen Aufsichtsbehörden allerdings schon heute eine wachsende Sensibilität für die Entwicklung neuer Dienste. Die Entwicklung eines aufeinander abgestimmten Regelungsrahmens erscheint derzeit auch vordringlich.

1431. Eine insbesondere aus industriepolitischer, aber weniger aus wettbewerbspolitischer Perspektive relevante Frage ist schließlich, inwiefern das Regulierungsumfeld für die Standortwahl neuartiger Dienste attraktiv ausgestaltet werden sollte. Aus wettbewerbspolitischer Sicht kann es allerdings problematisch sein, wenn Marktteilnehmer in andere Rechtsordnungen ausweichen, um durch die dort geringere Regulierung einen Wettbewerbsvorteil bei der Diensteerbringung auf dem Heimatmarkt zu erlangen (Regulierungsarbitrage).[315] Derartige Umgehungen sind gerade bei der Erbringung von Finanzdienstleistungen relativ einfach möglich, indem der Sitz des Dienstleisters in der „günstigsten" verfügbaren Rechtsordnung gewählt wird.[316] Sollten derartige Praktiken auch bei innovativen Finanzdiensten beobachtet werden, wäre dies ein weiteres Argument für eine Regulierung der betreffenden Dienste auf EU-Ebene.

3.6 Wettbewerbspolitisches Fazit und Empfehlungen

1432. Die Digitalisierung führt nach dem zuvor Ausgeführten zu grundlegenden Veränderungen zumindest in Teilbereichen der Finanzdienstleistungsbranche: Standardisierung und Modularisierung nehmen zu, zugleich werden die Verbraucherdienstleistungen insbesondere im Privatkundengeschäft kundenspezifischer (Stichwort: „Massenindividualisierung"). Der Gesetzgeber und die zuständigen Behörden sollten diese Entwicklung begleiten, ohne der Versuchung zu erliegen, sie zum Schutz von Marktteilnehmern mit überholten Geschäftsmodellen zu behindern.

1433. Die Monopolkommission empfiehlt, dass Gesetzgeber und Aufsichtsbehörden sich bei Regelungen, die für die Erbringung von Dienstleistungen im Front- oder Back-office-Bereich der Finanzwirtschaft relevant sind, von den folgenden Grundsätzen leiten lassen:

- Es ist weiter eine ausgewogene Politik anzustreben, bei der zu beachten ist, dass Wettbewerbsbelangen im Einzelfall insbesondere in der Abwägung mit den Rechtsgütern der Finanzmarktaufsicht ein höheres Gewicht zukommen kann – und unter Umständen auch muss, um eine dynamische Marktentwicklung zu gewährleisten. [317]
- Eine regulatorische Überforderung neu in den Markt tretender Unternehmen der Digitalwirtschaft ist unter Proportionalitätsgesichtspunkten zu vermeiden. Ein wettbewerbspolitisch sinnvoller Ansatz der Gesetzgebung kann es insofern sein, Zulassungs- oder Meldepflichten zeitweise auszusetzen oder zu vermindern, um dem Risiko vorzubeugen, dass Markteintritte durch den mit diesen Pflichten verbundenen Aufwand verhindert werden. Ein anderer Ansatz kann es sein, bei anlegerschützenden Maßnahmen zu prüfen, ob transparenzsteigernde Regelungen gegenüber einem weitergehenden aufsichtsrechtlichen Markteingriff ausreichen können.
- In Hinblick auf eine innovationsfreundliche Regulierung sollte das Augenmerk darauf gelegt werden, die Entwicklung von Standards und zueinander kompatiblen Lösungen zu fördern. Daneben sollten regulatorische Maßnahmen stets daraufhin überprüft werden, wie sie sich auf die Entwicklung grenzüberschreitender Angebote digitaler Finanzdienstleistungen auswirken können. Die Monopolkommission würde es begrüßen, wenn die Mitgliedstaaten bei der Regulierung von FinTechs grundsätzlich einen zurückhaltenden Ansatz wählen, be-

tal Markets Union, 3. Mai 2016, SWD(2016) 154 final, S. 31; EBA, Opinion on lending-based crowdfunding, 26. Februar 2016, EBA/Op/2015/03, Tz. 8 f. (jeweils speziell zu Schwarmfinanzierungen).

[314] Schreiber, M., Anschub für die Revolution, Süddeutsche.de vom 22. November 2015.

[315] Derartige Praktiken sind daneben auch aufsichtsrechtlich problematisch; vgl. z. B. EBA, Opinion on lending-based crowdfunding, 26. Februar 2016, EBA/Op/2015/03, Tz. 8.

[316] Margaris, S., in: Chishti, S./Barberis, J., a. a. O. (Fn. 133), S. 238 (239).

[317] Vgl. allgemein schon Monopolkommission, XX. Hauptgutachten, a. a. O. (Fn. 131), Tz. 1382 ff. und Abschnitt 6, 1. Empfehlung.

stehende Regelungen überprüfen und sich im Hinblick auf Regeländerungen und Neuregelungen künftig stärker als bislang üblich untereinander abstimmen.

- Bei nationalen Regelungsinitiativen bezüglich digital erbrachter Finanzdienstleistungen ist das Risiko im Auge zu behalten, dass Marktteilnehmer unter Umständen in andere Rechtsordnungen ausweichen, um durch die dort geringere Regulierung einen Wettbewerbsvorteil zu erlangen (Regulierungsarbitrage). Deshalb sollten Regulierungsmaßnahmen stets daraufhin überprüft werden, ob sie gegenüber allen Marktteilnehmern einheitlich durchsetzbar sind.
- Die Aufsichtsbehörden sollten ihren bisherigen Ansatz, regulatorische Eingriffe in die Marktabläufe bei der digitalen Erbringung von Finanzdienstleistungen vom konkreten Geschäftsmodell abhängig zu machen, weiter verfolgen und laufend fortentwickeln. Ein enger Austausch zwischen den zuständigen Stellen sollte dazu beitragen, ihre jeweilige Expertise an etwaige neue Marktentwicklungen anzupassen.