Innovationsförderung durch Gatekeeper- und Plattform-Regulierung?

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

Innovationsförderung durch Datenzugang – Art. 6 Abs. 11 DMA als Negativbeispiel zu eng gezogener Innovationsräume durch den europäischen Gesetzgeber?

Korbinian Schrom[*]

A. Einleitung

Mit dem Digital Markets Act (DMA)[1] verfolgt der europäische Gesetzgeber ausweislich Art. 1 Abs. 1 DMA das Ziel, die Bestreitbarkeit und Fairness zentraler digitaler Plattformdienste sicherzustellen, die von sogenannten „Torwächtern" bereitgestellt werden. Besonders bei den als zentraler Plattformdienst erfassten „Online-Suchmaschinen" werden die Marktprozesse aufgrund der spezifischen Marktcharakteristika als nicht mehr funktionsfähig angesehen und daher ein Markteingriff des Gesetzgebers für erforderlich gehalten.[2] Das angenommene Marktversagen wird dabei insbesondere auf den Zugang zu den aggregierten Datensätzen zurückgeführt, die von der Torwächter-Suchmaschine gesammelt werden und die erhebliche Marktzutritts- und Expansionshindernisse begründen würden.[3]

Den hierdurch hervorgerufenen Konzentrationstendenzen des Suchmaschinenmarktes möchte der europäische Gesetzgeber mit dem in Art. 6 Abs. 11 DMA vorgesehenen Datenzugangsrecht begegnen. Gemäß Art. 6 Abs. 11 DMA ist die Torwächter-Suchmaschine dazu verpflichtet, Drittun-

---

* Rechtsanwalt in München. Der Beitrag behandelt Teilaspekte der vom Verfasser an der Ludwig-Maximilians-Universität München im Sommersemester 2025 eingereichten Dissertation mit dem Titel "Der Zugang zu Daten als rechtliches Instrument zur Förderung des direkten Wettbewerbs mit dem Dateninhaber: Eine sektorspezifische Untersuchung für den Suchmaschinenmarkt anhand von Art. 6 Abs. 11 Digital Markets Act". Der Autor dankt RA'in Anna Chiettini für die kritische Durchsicht des Manuskripts und wertvolle Anregungen. Sämtliche Internetverweise wurden zuletzt abgerufen am 15.07.2025.

1 Verordnung (EU) 2022/1925 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 14.09.2022 über bestreitbare und faire Märkte im digitalen Sektor und zur Änderung der Richtlinien (EU) 2019/1937 und (EU) 2020/1828 (Gesetz über digitale Märkte), ABl. EU v. 12.10.2022, L 265/1.

2 Vgl. Erwgr. 13 f. DMA.

3 Vgl. Erwgr. 61 DMA.

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ternehmen, die Online-Suchmaschinen bereitstellen, zu fairen, zumutbaren und diskriminierungsfreien Bedingungen Zugang zu den über ihre Online-Suchmaschine generierten Ranking-, Anfrage-, Klick- und Ansichtsdaten in Bezug auf unbezahlte und bezahlte Suchergebnisse zu gewähren. Dieses Datenzugangsrecht soll den direkten Wettbewerb mit dem Dateninhaber auf dessen Kernmarkt ermöglichen und ist mit dieser Zielsetzung (soweit ersichtlich) bislang weltweit präzedenzlos. Ob und inwieweit Art. 6 Abs. 11 DMA als Vorbild für weitere Datenzugangsrechte dienen kann, ist Gegenstand dieses Beitrags, wobei ein besonderer Schwerpunkt darauf gelegt werden soll, welche Anforderungen an die Ausgestaltung von Datenzugangsrechten zu stellen sind, wenn diese Innovationsräume eröffnen sollen.

B. Die Diskussion um Datenzugangsrechte und ihre Systematisierung

Zumindest in Europa hat sich die anreizgeprägte Diskussion um neue Ausschließlichkeitsrechte an Daten auf die stärker wettbewerbs- und innovationsorientierte Debatte um Datenzugangsrechte verlagert.[4] Dies ist unter anderem der Erkenntnis geschuldet, dass bereits die Möglichkeit, Daten faktisch exklusiv zu halten, es den Dateninhabern erlaubt, ihre Daten zu kommerzialisieren und aus ihren Datensammlungen Wettbewerbsvorteile zu ziehen.[5] Schon aufgrund dessen bestehen Anreize für die Dateninhaber, in die Erhebung und Analyse von Daten zu investieren.[6] Zudem sind Daten nicht rival und können somit zeitgleich und mehrfach von verschiedenen Unternehmen zu verschiedenen Zwecken verwendet werden, ohne dass

4 Vgl. *Leistner/Antoine*, IPR and the use of open data and data sharing initiatives by public and private actors. Study for the European Parliament's Committee on Legal Affairs (JURI), 2022, S. 23, 29 <https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/IPOL_STU(2022)732266>; s. hierzu auch *Kerber*, Specifying and Assigning „Bundles of Rights" on Data. An Economic Perspective, in: Hofmann/Raue/Zech, Eigentum in der digitalen Gesellschaft, 2022, S. 151 (156–164); *Schweitzer et al.*, Data access and sharing in Germany and in the EU: Towards a coherent legal framework for the emerging data economy. A legal, economic and competition policy angle, 2022, S. 119 <https://www.publikationen-bundesregierung.de/pp-de/publikationssuche/data-access-and-sharing-2164826>.

5 Vgl. *Kerber*, Rights on Data: The EU Communication 'Building a European Data Economy' from an Economic Perspective, in: Lohsse/Schultze/Staudenmayer, Trading Data in the Digital Economy, 2017, S. 109 (118); *Krämer et al.*, Making Data Portability More Effective for the Digital Economy. Economic Implications and Regulatory Challenges, 2020, S. 61 <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3866495>.

6 *Krämer et al.*, Making Data Portability More Effective, 2020, S. 61.

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

sich dies negativ auf ihre Verfügbarkeit oder Nutzbarkeit für den ursprünglichen Dateninhaber auswirken würde.[7] Die faktische Datenexklusivität kann es den Dateninhabern unter Umständen allerdings ermöglichen, bestimmte Märkte zu kontrollieren oder die Schaffung neuer Innovationsräume zu verschließen. Dies wirft die Frage auf, ob und inwieweit der faktischen Exklusivität von Daten durch ein Datenzugangsrecht rechtliche Grenzen zu ziehen sind.[8]

Im Laufe der diesbezüglichen Diskussion haben sich Konstellationen herausgebildet, in denen die Durchbrechung der faktischen Exklusivität durch Datenzugangsrechte als gerechtfertigt angesehen werden kann.[9] Nach einer grundlegend auf *Schweitzer* zurückgehenden Kategorisierung wird hierbei zwischen drei Zugangsszenarien unterschieden: Das erste Szenario bezieht sich auf *individual level data*, die entweder dazu gebraucht werden, um einem Nutzer auf einem nachgelagerten oder komplementären Markt Zusatzdienste anbieten zu können oder auf dem Primärmarkt mit dem Dateninhaber zu konkurrieren. In dem zweiten Zugangsszenario geht es um *bundled individual level data* oder aggregierte Nutzungsdaten, die benötigt werden, um auf einem Primär- oder Sekundärmarkt aktiv werden zu können. Die dritte Konstellation behandelt Fälle, in denen die Daten nicht dazu verwendet werden, in einem vom Dateninhaber bedienten Primär- oder Sekundärmarkt tätig zu werden, sondern um in einen davon unabhängigen Markt einzutreten.[10]

Es ist gerade die zuletzt genannte dritte Fallgruppe, die ein allgemeines innovationspolitisches Ziel verfolgt.[11] Besonders umfangreiche und vielfäl-

7 S. statt vieler *Krämer et al.*, The Role of Data for Digital Markets Contestability. Case Studies and Data Access Remedies, 2020, S. 56 <https://cerre.eu/publications/data-digital-markets-contestability-case-studies-and-data-access-remedies>; *Krämer et al.*, Making Data Portability More Effective, 2020, S. 51.

8 *Schweitzer* GRUR 2019, 569 (570).

9 Vgl. *Leistner/Antoine*, Study JURI Committee, 2022, S. 23, 30; *Leistner/Antoine* Economics 2023, Vol. 17, 20220043, S. 4.

10 *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 17; *Schweitzer/Welker*, A Legal framework for access to data – A competition policy perspective, in: Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz/Max-Planck-Institut für Innovation und Wettbewerb, Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 103 (106, 115, 150); *Schweitzer* GRUR 2019, 569 (573); *Schweitzer et al*, Modernisierung der Missbrauchsaufsicht für marktmächtige Unternehmen, 2018, S. 130 <https://www.publikationen-bundesregierung.de/pp-de/publikationssuche/modernisierung-der-missbrauchsaufsicht-fuer-marktmaechtige-unternehmen-1523114>.

11 *Schweitzer/Welker*, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 103 (106, 115, 150).

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

tig einsetzbare Datensätze können einen Dateninnovationsraum („*innovation space*“) begründen, sodass ein Zugang hierzu unerlässlich sein kann, um einen Innovationswettbewerb zu ermöglichen und so einen Wettbewerbsdruck auf den Dateninhaber zu begründen beziehungsweise aufrechtzuerhalten.[12] Daten, die bisher einigen wenigen großen Digitalunternehmen vorbehalten sind, sollen daher als Input für Innovationen zugänglich gemacht werden.[13]

C. Erfordernis der Rechtfertigung von Datenzugangsrechten

Diese Kategorisierung kann für sich genommen einen Datenzugang allerdings noch nicht rechtfertigen, sondern ermöglicht lediglich eine gewisse Systematisierung und Einordnung von Datenzugangsrechten.[14] Insbesondere ist trotz des scheinbaren Überflusses an Daten ein allumfassender Datenzugang nicht automatisch und in jeder Situation wünschenswert, da es gerade die (faktische) Exklusivität an Daten ist, die – funktionierende Märkte vorausgesetzt – die Voraussetzung schafft, einen Datenzugang vertraglich auszugestalten und so eine gemeinsame Datennutzung ermöglicht.[15] Zudem kann der Wettbewerb gerade wesentlich von der Kontrolle über Daten bestimmt werden und somit zu Investitionen und Innovationen im Hinblick auf die Sammlung und Generierung von Daten führen.[16] Darüber hinaus werden durch ein Datenzugangsrecht die Rechte und Interessen des Dateninhabers berührt. Ein Datenzugangsrecht bedarf daher einer Rechtfertigung.

Nach der klassischen Marktversagensanalyse müsste sich für eine solche Rechtfertigung ein Marktversagen feststellen lassen, welches ausschließlich durch einen Datenzugang behoben werden kann und die Vorteile des ein-

12 *Schweitzer* GRUR 2019, 569 (580).

13 *Schweitzer/Welker*, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 103 (143).

14 *Leistner/Antoine*, Study JURI Committee, 2022, S. 24.

15 *Drexl*, Data access as a means to promote consumer interests and public welfare – An introduction, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 11 (21).

16 *Drexl*, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 11 (18); s. hierzu auch *Drexl*, Connected devices – An unfair competition law approach to data access rights of users, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 477 (480); *Martens*, Data access, consumer interests and social welfare – An economic perspective on data, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 69 (76).

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

geräumten Datenzugangs müssten die damit verbundenen Nachteile überwiegen.[17] Dieses könnte sich dadurch begründen lassen, dass Daten eine wesentliche Ressource für Innovationen darstellen und einen Wettbewerbsvorteil zugunsten des Dateninhabers schaffen und dessen Marktstellung dauerhaft sichern. Sofern Wettbewerbern kein Zugang zu den für Innovationen erforderlichen Daten eingeräumt wird, besteht für das dominierende Unternehmen nur ein geringerer Anreiz, seine Position durch eigene Innovationen zu behaupten, da konkurrierende Unternehmen mangels Datenzugang ohnehin nicht innovativ tätig werden können und somit geringeren Wettbewerbsdruck ausüben. Sobald die Wettbewerber dies realisieren, reduzieren sich auch ihre Innovationsanreize.[18]

Ein Datenzugang sollte allerdings nicht nur als Mittel zur Korrektur eines Marktversagens betrachtet werden, sondern auch vor dem Hintergrund, dass dadurch neue Märkte geschaffen und gestaltet werden können.[19] So ist *Schweitzer et al.* darin zuzustimmen, dass angesichts der transformativen Kraft der Datenökonomie ein über die traditionelle Begründung der Marktversagensanalyse hinausgehender analytischer Ansatz erforderlich ist, der gerade auch das Innovationspotenzial von Daten einbezieht, um einen Handlungsbedarf zu begründen.[20] So lässt sich unter Umständen bereits gar kein klar bestimmbares Marktversagen feststellen, aber dennoch kann ein Eingriff geboten sein, weil beispielsweise ein noch nicht existierender Markt bereits in seiner Entstehung gehindert wird.[21] Ein verpflichtender Datenzugang sollte daher nicht nur damit gerechtfertigt werden können, dass ein Marktversagen vorliegt oder ohne Datenzugang eine Marktabschottung zu befürchten ist. Vielmehr sollte es auch als Rechtfertigung dienen können, dass ein Datenzugang erforderlich ist, um es einem Datenzugangspetenten überhaupt erst zu ermöglichen, innovativ zu sein, und ihm so den Eintritt in Märkte oder die Begründung gänzlich

17 *Leistner/Antoine*, Study JURI Committee, 2022, S. 30; *Leistner* GRUR Int. 2021, 925 (929); so auch Europäische Kommission, Mitteilung v. 19.2.2020, Eine europäische Datenstrategie, COM(2020) 66 final, 2020, S. 16.

18 Vgl. *Hillmer*, Daten als Rohstoffe und Entwicklungstreiber für selbstlernende Systeme. Zum Regulierungsbedürfnis von Innovationshemmnissen durch Datennetzwerkeffekte, 2021, S. 323 f.

19 *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 76, 116.

20 *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 72.

21 *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 115 f.

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

neuer Märkte zu ermöglichen. Die Diskussion um den Zugang zu Daten lässt sich so als Teil der Innovationspolitik betrachten.[22]

Die Richtung dieser über ein Datenzugangsrecht angestrebten Innovationen darf allerdings nicht durch den Gesetzgeber vorgegeben werden, sondern ist den Marktteilnehmern zu überlassen.[23] Es ist nicht die Aufgabe des Gesetzgebers, den Wettbewerb oder die Innovationsräume zu bestimmen, die durch den Datenzugang geschaffen werden können.[24] Dies gilt insbesondere, da oftmals gar nicht von vornherein ersichtlich ist, welche Erkenntnisse aus den Daten gezogen werden können und welche Maßnahmen sich hieraus ableiten lassen.[25]

Zudem darf der Gedanke datengetriebener Innovationen nicht zu pauschal als Rechtfertigung für Datenzugangsrechte herangezogen werden, um damit zu weitreichende Zugangsregelungen zu begründen.[26] Der Datenzugang ist kein Selbstzweck, sondern hat dazu beizutragen, effiziente und wettbewerbsorientierte Märkte zu schaffen und Innovationen zu fördern.[27] Er darf nicht dazu führen, dass Investitionsanreize vernichtet werden oder ein *free riding* auf Kosten der Investitionen des Dateninhabers betrieben wird.[28] Im Grundsatz ist die Exklusivität und nicht der Zugang die Regel, sodass der Zugang einer besonderen Rechtfertigung bedarf, die besondere Umstände erfordert. In einer freien Marktwirtschaft ist grundsätzlich darauf zu vertrauen, dass die Kräfte des Marktes Innovationen hervorbringen, ohne dass es eines staatlichen Eingriffs bedarf.[29]

22 *Kerber* European Business Law Review 2023, Vol. 34, 993 (1010).
23 *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 116.
24 *Drexl* Journal of Intellectual Property, Information Technology, and Electronic Commerce Law 2017, Vol. 8, 257 (276).
25 Vgl. *Feasey/de Streel*, Data sharing for digital markets contestability: towards a governance framework, 2020, S. 36 f. <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3855489>; *Krämer et al.*, Making Data Portability More Effective, 2020, S. 28.
26 *Hoffmann*, Safeguarding innovation in the framework of sector-specific data access regimes: The case of digital payment services, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 343 (397 f.).
27 *Drexl/Hilty et al.* GRUR Int. 2016, 914 (918); *Drexl*, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 477 (487).
28 *Drexl*, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 11 (18).
29 *Hoffmann*, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 343 (397 f.).

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

D. Notwendigkeit der Abwägung bei Datenzugangsrechten

Liegt ein Rechtfertigungsgrund für ein Datenzugangsrecht vor, muss vor der Schaffung eines solchen Rechts noch eine Abwägung seiner Vor- und Nachteile erfolgen.

Die Verpflichtung, einen rechtmäßig erworbenen Datenbestand oder Teile davon – und damit gegebenenfalls einen erheblichen Vermögenswert – zur Verfügung zu stellen, kann einen schwerwiegenden Eingriff für den Dateninhaber bedeuten, der nicht nur Auswirkungen auf dessen Innovationsanreize, sondern auch auf das Geschäftsmodell des Dateninhabers haben kann.[30] Darüber hinaus sind die Auswirkungen eines Datenzugangsrechts auf die Innovationsanreize des Datenzugangspetenten zu berücksichtigen.[31] So könnten Zugangspetenten über ein Zugangsrecht in einen „engen Entwicklungskorridor" gedrängt und „Pfadabhängigkeiten" begründet werden.[32] In der Folge könnte ein Datenzugang eher Imitationen anstatt Innovationen hervorbringen.[33] Anstatt disruptive Innovationen zu fördern, könnte ein Datenzugang dazu führen, dass bloß inkrementelle Innovationen zu einer immer weiteren Differenzierung des Marktes führen. Ziel eines Markteingriffs sollte es aber nicht sein, dass letzten Endes mehrere Unternehmen dieselben Produkte und/oder Dienstleistungen erbringen.[34]

Ein Datenzugangsrecht sollte aufgrund dessen nur dann eingeführt werden, wenn seine Vorteile die damit einhergehenden Nachteile überwiegen.[35] Dabei sind insbesondere die Innovationschancen, die für Wettbewerber aus der Datenteilung erwachsen, die sich hieraus ergebende Bestreitbarkeit von Machtpositionen und die damit einhergehenden positiven Effekte einerseits

30 *Furman et al.*, Unlocking digital competition. Report of the Digital Competition Expert Panel, 2019, S. 75 <https://www.gov.uk/government/publications/unlocking-digital-competition-report-of-the-digital-competition-expert-panel>.

31 *Hillmer*, Daten als Rohstoffe, 2021, S. 172.

32 *Hillmer*, Daten als Rohstoffe, 2021, S. 358 f.

33 S. *Hillmer* ZfDR 2021, 255 (275 f.).

34 *Hillmer*, Daten als Rohstoffe, 2021, S. 179.

35 Vgl. statt vieler ACCC, Digital Platform Services Inquiry. Interim Report No. 5 – Regulatory Reform, 2022, S. 170 <https://www.accc.gov.au/about-us/publications/serial-publications/digital-platform-services-inquiry-2020-25-reports/digital-platform-services-inquiry-september-2022-interim-report-regulatory-reform>; CMA, Online platforms and digital advertising. Market study final report, 2020, Appendix V, V19 <https://www.gov.uk/cma-cases/online-platforms-and-digital-advertising-market-study#final-report>; *Crémer et al.*, Competition policy for the digital era, 2019, S. 106 <https://data.europa.eu/doi/10.2763/407537>; *Drexl*, in: Data Access, Consumer Interests and Public Welfare, 2021, S. 477 (487); *Kerber* WuW 2020, 249 (251 f.).

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und die etwaigen negativen Auswirkungen auf Investitionen und Innovationen für die verschiedenen Marktteilnehmer andererseits gegeneinander abzuwägen.[36]

E. Das Datenzugangsrecht des Art. 6 Abs. 11 DMA

Als beispielhaftes Ergebnis dieser Diskussion um Datenzugangsrechte kann Art. 6 Abs. 11 DMA angeführt werden. Mit dieser Norm möchte der europäische Gesetzgeber eine Abhilfemaßnahme gegen die Konzentration auf dem Markt der Online-Suchmaschinen bereitstellen. Dieser wird im Wesentlichen weltweit von Google dominiert.[37] Art. 6 Abs. 11 DMA ist mit dieser Zielsetzung der zweiten Fallkonstellation zuzuordnen, und zwar in der Alternative, dass ein Datenzugang erforderlich ist, um auf dem Primärmarkt des Dateninhabers tätig zu werden und mit diesem zu konkurrieren.[38] Schwerpunktmäßig behandelt der DMA mit Art. 6 Abs. 9 und Abs. 10 indes das erste Zugangsszenario.[39] Das dritte Szenario lässt der DMA außer Acht.[40] Bei einer anderen Ausgestaltung hätte Art. 6 Abs. 11 DMA allerdings durchaus einen stärker innovationspolitischen Ansatz verfolgen können.

I. Innovation durch direkten Wettbewerb als gesetzgeberische Annahme

Das sektorspezifische Datenzugangsrecht des Art. 6 Abs. 11 DMA verfolgt mit seiner Konzeption das Ziel, direkten Wettbewerbern der Torwächter-Suchmaschine einen Zugang zu bestimmten, aggregierten Datensätzen ein-

36 Vgl. *Crémer et al.*, Competition policy for the digital era, 2019, S. 98, 105; *Feasey/de Streel*, Data Sharing, 2020, S. 37*; Hillmer* ZfDR 2021, 255 (276); *Krämer*, Introduction, in: Krämer, Digital Markets and Online Platforms: New Perspectives on Regulation and Competition Law, 2021, S. 12 (14); Monopolkommission, Empfehlungen für einen effektiven und effizienten Digital Markets Act. Sondergutachten 82, 2022, S. 53 f.; *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 159; *Schweitzer* GRUR 2019, 569 (571).

37 Vgl. <https://gs.statcounter.com/search-engine-market-share#monthly-200905-202505>.

38 *Schweitzer/Metzger* GRUR Int. 2023, 337 (339); *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 156; s. hierzu auch Monopolkommission, Sondergutachten 82, 2022, S. 51.

39 *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 17 f.; Monopolkommission, Sondergutachten 82, 2022, S. 51.

40 *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 206 f.

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zuräumen und ist mit dieser Zielsetzung im europäischen „Datenacquis" bisher einzigartig.[41] Nach der Vorstellung des europäischen Gesetzgebers ist es gerade der Zugang zu den Ranking-, Anfrage-, Klick-, und Ansichtsdaten, der die wesentliche Hürde für den Erfolg und die Expansion konkurrierender Suchmaschinen begründet, sodass es gerade des Zugangs zu diesen Daten bedürfe, um einen wirksamen Wettbewerb und die Bestreitbarkeit des Suchmaschinenmarktes wiederherzustellen und zu gewährleisten.[42] Zur Erreichung seiner Zielsetzung setzt Art. 6 Abs. 11 DMA auf den direkten horizontalen Wettbewerb allgemeiner Suchmaschinen und lässt den Wettbewerb über Komplementärmärkte außer Acht,[43] obwohl gerade auch dies eine mögliche Zielsetzung gewesen wäre.[44]

Der europäische Gesetzgeber folgt der Vorstellung, dass sich der erhoffte Wettbewerbsdruck gerade aus einem direkten Wettbewerb ergibt. Im Gesetzgebungsverfahren hat die Kommission zwar durchaus vorgebracht, dass Innovationen maßgeblich durch disruptive Unternehmen hervorgebracht würden und das Ziel daher ein disruptiver Wettbewerb sein müsse.[45] Zutreffend wird jedoch darauf hingewiesen, dass die Kommission dieses Ziel der disruptiven Innovation als einen frontalen Wettbewerb „um den Markt" misszuverstehen scheint.[46] Der DMA folgt nach wie vor dieser Vorstellung, wie sich gerade besonders deutlich in Art. 6 Abs. 11 DMA zeigt.[47] Es wird gerade davon ausgegangen, dass über den eingeräumten Datenzugang andere Suchmaschinen in die Lage versetzt werden, die Torwächter-Suchmaschine mit einem Angebot herauszufordern, das im Wesentlichen ihrem eigenen Angebot entspricht.[48]

41 *Leistner/Antoine*, Economics 2023, Vol. 17, 20220043, S. 4 f.; *Leistner/Antoine*, Study JURI Committee, 2022, S. 42, 89.

42 *Schweitzer/Metzger* GRUR Int. 2023, 337 (352); *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 201; s. auch Erwgr. 61.

43 Zu denken ist hier insbesondere an Suchangebote, die über vertikale Suchmaschinen, soziale Medien oder generative KI bereitgestellt werden.

44 *Schweitzer et al.*, Data access and sharing, 2022, S. 23.

45 Europäische Kommission, SWD(2020) 363 final Part 1/2, Rn. 279.

46 *Larouche/de Streel* Journal of European Competition Law & Practice 2021, Vol. 12, 542 (550).

47 *Larouche/de Streel* Journal of European Competition Law & Practice 2021, Vol. 12, 542 (550 f.).

48 Vgl. *Krämer*, Data Access Provisions in the DMA, in: de Streel et al., Effective and Proportionate Implementation of the DMA, 2023, S. 117 (136 f.).

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

II. Entsprechend eng gefasster Kreis der Berechtigten

Dem Leitbild eines direkten Wettbewerbs folgend, zieht der europäische Gesetzgeber dann auch den Kreis der Berechtigten des Art. 6 Abs. 11 DMA entsprechend eng.

Um den für Art. 6 Abs. 11 DMA zentralen Begriff der Online-Suchmaschine zu definieren, greift Art. 2 Nr. 6 DMA auf Art. 2 Nr. 5 P2B-VO[49] zurück. Ein wesentliches Merkmal dieser in Bezug genommenen Definition ist, dass der Dienst es Nutzern ermöglichen muss „prinzipiell auf allen Websites oder auf allen Websites in einer bestimmten Sprache eine Suche zu einem beliebigen Thema vorzunehmen". Vertikale Suchmaschinen erfüllen die Voraussetzung dieser Definition nicht,[50] und sind damit auch keine Online-Suchmaschinen im Sinne des Art. 2 Nr. 6 DMA.[51] Vertikale Suchmaschinen unterfallen damit nicht der Verpflichtung des Art. 6 Abs. 11 DMA,[52] sind dann aber auch nicht als „Drittunternehmen, die Online-Suchmaschinen bereitstellen" im Sinne von Art. 6 Abs. 11 DMA anzusehen.[53] Auch *Large Language Modells* (LLMs) fallen aus dem Kreis der Berechtigten, da diese nicht „alle Webseiten" nach einem „beliebigen Thema" durchsuchen, sondern ihre Ergebnisse anhand eines bestimmten Trainingsdatensatzes, der in seinem Umfang begrenzt und nicht vollends aktuell ist, generieren.[54]

---

49 Verordnung (EU) 2019/1150 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 20.06.2019 zur Förderung von Fairness und Transparenz für gewerbliche Nutzer von Online-Vermittlungsdiensten, Abl. EU v. 11.07.2019, L 186/57.

50 Vgl. Köhler/Feddersen/*Alexander*, 43. Aufl. 2025, P2B-VO Art. 2 Rn. 30 f.; Busch/*Schulte-Nölke*, 2022, P2B-VO, Art. 2 Rn. 63 f.

51 Kersting/Meyer-Lindemann/Podszun/*Dietrich/Jung*, 5. Aufl. 2025, DMA Art. 2 Rn. 12.

52 Vgl. *Cabral et al.*, The EU Digital Markets Act. A Report from a Panel of Economic Experts, JRC122910, 2021, S. 23 Fn. 57 <https://dx.doi.org/10.2760/139337>; *de Streel et al.*, Making the DMA more resilient and effective, 2021, S. 12 <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3853991>.

53 *Edelson et al.*, Access to Data and Algorithms: For an Effective DMA and DSA Implementation, 2023, S. 16 (76) <https://cerre.eu/publications/access-to-data-and-algorithms-for-an-effective-dma-and-dsa-implementation/>; Immenga/Mestmäcker/*Göhsl/Zimmer*, Bd. 1, 7. Aufl. 2025, DMA Art. 6 Rn. 272; aA FK-KartellR/*Serafimova*, 108. Lieferung 05/2024, DMA Art. 6 Abs. 11 Rn. 265, 276; BeckOK InfoMedienR/*Louven*, 47. Ed. 01.08.2023, DMA Art. 6 Rn. 162; HK-DMA/*Wolf-Posch*, 2023, Art. 6 Rn. 257, 260.

54 Immenga/Mestmäcker/*Göhsl/Zimmer*, Bd. 1, 7. Aufl. 2025, DMA Art. 6 Rn. 271; MüKoWettbR/*Bueren/Weck*, Bd. 1–1, 4. Aufl. 2023, Kap. 4, DMA Art. 6 Rn. 252; aA *Picht* NZKart 2023, 510 (514), der die Aufnahme von LLMs in die Definition bereits mit dem Argument verneint, dass LLMs keinen Web-Index durchsuchen.

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

III. Dynamisches Wettbewerbsumfeld erfordert aber weiten Kreis der Berechtigten

Vor dem Hintergrund, dass der europäische Gesetzgeber das Ziel der höheren Bestreitbarkeit des allgemeinen Suchmaschinenmarktes gerade durch die Förderung eines direkten Wettbewerbs erreichen möchte, ist der eng gezogene Kreis der Berechtigten auf diese direkten Wettbewerber konsequent. Letztlich soll es über Art. 6 Abs. 11 DMA unterschiedlichen Anbietern ermöglicht werden, dasselbe Angebot in vergleichbarer Qualität zu erbringen, um somit eine identische Nutzernachfrage bedienen zu können. Es ist allerdings bereits fraglich, ob sich ein solcher direkter Wettbewerb angesichts der Vielzahl an Wettbewerbsvorteilen des dominierenden Unternehmens, die über den Zugang zu Daten hinausgehen, überhaupt erzielen lässt.[55] Zudem wird eine solche statische Betrachtung des Wettbewerbs den dynamischen digitalen Märkten nicht gerecht. Auf digitalen Märkten entwickelt sich der Wettbewerb nicht zwingend von horizontalen Wettbewerbern oder direkten Substituten. Stattdessen sind es komplementäre Wettbewerber oder Marktteilnehmer aus anderen Märkten, die ihre auf diesen Märkten entwickelten Fähigkeiten dazu verwenden, in weitere Märkte zu expandieren.[56] Gerade auf Plattformmärkten, auf denen starke positive Netzwerkeffekte wirken, dürfte sich daher der Markteintritt über einen Nischenmarkt, über welchen Schritt für Schritt der Kernmarkt des etablierten marktbeherrschenden Unternehmens angegriffen werden kann, als erfolgversprechender erweisen.[57]

---

55 Vgl. *Larouche/de Streel* Journal of European Competition Law & Practice 2021, Vol. 12, 542 (550); *Lerner*, The Role of "Big Data" in Online Platform Competition, 2014, S. 55 <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2482780>; s. allgemein im Hinblick auf Plattformmärkte MüKoWettbR/*Krämer,* Bd. 1–1, 4. Aufl. 2023, Kap. 4 Ökon. Grundl. Rn. 133; *Krämer/Schnurr* Journal of Competition Law & Economics 2022, Vol. 18, 255 (274); *Krämer et al.*, Role of Data, 2020, S. 7; *Petit/Teece* Industrial and Corporate Change 2021, Vol. 30, 1168 (1189 f.).

56 *Teece/Kahwaty*, Is the proposed Digital Markets Act the Cure for Europe's Platform Ills? Evidence from the European Commission's Impact Assessment, 2021, S. 28 <https://media.thinkbrg.com/wp-content/uploads/2021/04/11215103/Is-the-DMA-the-Cure_Teece_Kahwaty.pdf>; s. hierzu auch OECD, An Introduction to Online Platforms and Their Role in the Digital Transformation, 2019, S. 36 <https://doi.org/10.1787/53e5f593-en>; *Petit/Teece* Industrial and Corporate Change 2021, Vol. 30, 1168 (1189 f.).

57 *Schweitzer et al.*, Modernisierung der Missbrauchsaufsicht, 2018, S. 123; ähnlich bereits *Stucke/Ezrachi* Yale Journal of Law & Technology 2016, Vol. 18, 70 (84).

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

Auch gemessen an innovationspolitischen Zielen erscheint ein direkter Wettbewerb nicht wünschenswert, sondern es sollte stattdessen ein disruptiver Wettbewerb gefördert werden. Sofern lediglich ein etabliertes Unternehmen durch einen Wettbewerber ersetzt wird, der im Grunde den gleichen Dienst anbietet, führt dies bloß zu einer ineffizienten Verdoppelung der hierfür erforderlichen Infrastruktur.[58] Zudem ist zu beachten, dass eine Marktkonzentration auch zu erheblichen Effizienzvorteilen führen kann und Netzwerkeffekte[59] sich so voll realisieren lassen, was sich positiv auf die Qualität des Angebots auswirkt.[60] Die Duplizierung von Diensten könnte diese Effizienzgewinne gerade zunichtemachen.[61]

Ein Datenzugangsrecht sollte daher nicht die ineffiziente Duplizierung mehr oder weniger identischer Dienste fördern.[62] Stattdessen sollte es darauf gerichtet sein, neue Innovationen hervorzubringen, die es dem Datenzugangspetenten erlauben, den Dateninhaber herauszufordern. Durch die Förderung des disruptiven Wettbewerbs statt des direkten statischen Wettbewerbs lässt sich das Ziel, Märkte bestreitbarer zu gestalten, wohl eher erreichen.[63] Den Wettbewerbern ist es zu ermöglichen, an dem Wettbewerb um den Markt teilzunehmen, wofür die Innovations- und Wettbewerbszyklen für alle Marktteilnehmer offengehalten werden müssen. Gerade in einem solchen dynamischen Verständnis von Wettbewerb kommt die Fortschrittsfunktion des Wettbewerbs zur Geltung.[64] Ein so geförderter disruptiver Verdrängungswettbewerb sollte sich dann jedoch nicht nur auf einen isoliert betrachteten zentralen Plattformdienst beschränken, sondern darauf abzielen, ganze digitale Ökosysteme zu erfassen.[65] Gerade dieser Zielsetzung sollte ein Datenzugangsrecht dienen.[66]

Konsequenterweise darf dann auch das Wettbewerbsumfeld nicht statisch betrachtet werden, sondern muss künftigen Entwicklungen offen ge-

58 Vgl. *Krämer/Schnurr* Journal of Competition Law & Economics 2022, Vol. 18, 255 (271 f.); *Krämer et al.*, Role of Data, 2020, S. 77.
59 S. hierzu *Tucker* Review of Industrial Organization 2019, Vol. 54, 683 (685).
60 *Krämer*, in: Digital Markets and Online Platforms, 2021, S. 12 (16).
61 *Krämer/Schnurr* Journal of Competition Law & Economics 2022, Vol. 18, 255 (273).
62 *Krämer/Schnurr* Journal of Competition Law & Economics 2022, Vol. 18, 255 (272); *Krämer et al.*, Role of Data, 2020, S. 78.
63 Vgl. *Larouche/de Streel* Journal of European Competition Law & Practice 2021, Vol. 12, 542 (550).
64 *Göhsl*, Marktübergreifendes Wachstum in der Digitalwirtschaft, 2023, S. 291 f.
65 Vgl. *Göhsl*, Marktübergreifendes Wachstum in der Digitalwirtschaft, 2023, S. 290.
66 Vgl. *Krämer/Schnurr* Journal of Competition Law & Economics 2022, Vol. 18, 255 (274); *Krämer et al.*, Role of Data, 2020, S. 10 f., 79.

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

genüberstehen. Wenn eine Datenteilung dazu dienen soll, die Bestreitbarkeit eines Marktes zu fördern, ist es nicht sinnvoll, den Kreis der Berechtigten, die von der Datenteilung profitieren, zu beschränken. Es obliegt nicht dem Gesetzgeber, abzuschätzen, aus welcher Richtung sich der durch die Datenteilung ermöglichte Wettbewerbsdruck letztlich ergibt.[67] Bezogen auf Art. 6 Abs. 11 DMA bedeutet dies, dass in den Kreis der Berechtigten des Art. 6 Abs. 11 DMA alle einzubeziehen gewesen wären, deren Angebot zumindest potenziell dasselbe Nutzerbedürfnis, namentlich die Befriedigung eines Informationsinteresses durch die Auswahl und Bereitstellung von Online-Inhalten, erfüllen kann. Dies wären neben anderen allgemeinen Suchmaschinenanbietern spezialisierte Suchmaschinen, Anbieter sozialer Netzwerke, die gerade von jüngeren Nutzern als Alternative zu klassischen Suchmaschinen verwendet werden,[68] *LLMs*, die sich als Antwortmaschinen als Wettbewerber zu allgemeinen klassischen Suchmaschinen positionieren könnten sowie sonstige Anbieter, die zwar bisher noch keine Suchmaschine betreiben, aber über die notwendigen finanziellen und technischen Voraussetzungen verfügen, um eine solche aufzubauen und insbesondere den erforderlichen Zugang zu den Endnutzern haben. Für all diese Anbieter könnten die von Art. 6 Abs. 11 DMA erfassten Daten Innovationsräume schaffen und daraus hervorgehend einen Innovationswettbewerb ermöglichen.

Positiv hervorzuheben an der Ausgestaltung des Art. 6 Abs. 11 DMA ist in diesem Zusammenhang jedoch, dass Art. 6 Abs. 11 DMA zumindest nicht andere Torwächter aus dem Kreis der Berechtigten ausschließt.[69] Denn Innovationen, die zu einer erhöhten Bestreitbarkeit auf dem Suchmaschinenmarkt führen, könnten gerade von anderen Torwächtern hervorgebracht werden, die sich auf andere Märkte ausdehnen beziehungsweise ihr Ökosystem vergrößern wollen.[70]

---

67 Vgl. *Feasey/de Streel*, Data Sharing, 2020, S. 59.

68 Vgl. Adobe Express, Using TikTok as a Search Engine. Your new way to search: exploring TikTok's hidden search engine powers, 03.01.2024 <https://www.adobe.com/express/learn/blog/using-tiktok-as-a-search-engine>; *Iskiev*, The Way People Search the Web is Changing, HubSpot Blog, 23.07.2024 <https://blog.hubspot.com/marketing/how-search-behaviors-are-changing>.

69 *Podszun*, Economics 2023, Vol. 17, 20220037, S. 9; FK-KartellR/*Serafimova*, 108. Lieferung 05/2024, DMA Art. 6 Abs. 11, Rn. 276; HK-DMA/*Wolf-Posch*, 2023, Art. 6 Rn. 261; aA Immenga/Mestmäcker/*Göhsl/Zimmer*, Bd. 1, 7. Aufl. 2025, DMA Art. 6 Rn. 274.

70 Vgl. *Larouche/de Streel* Journal of European Competition Law & Practice 2021, Vol. 12, 542 (553); Mast/Kettemann/Dreyer/Schulz/*Oster*, 2024, DMA Art. 6 Rn. 155.

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Diese Ausweitung des Kreises der Berechtigten widerspricht auch nicht den vorangehend dargelegten Grundsätzen, dass ein Datenzugangsrecht einer Rechtfertigung bedarf und das Ergebnis einer Interessenabwägung ist. Zwar können aufgrund dessen Datenzugangsrechte prinzipiell nicht zugunsten jedermann begründet werden, da die Zielsetzung, mit der das Datenzugangsrecht geschaffen wurde, den Kreis der zum Datenzugang Berechtigten beschränkt. Der hierdurch vorgegebene Rahmen darf allerdings nicht zu eng gefasst werden, sondern ist auf das zu beschränken, was erforderlich ist, um der dem Datenzugangsrecht zugrundeliegenden Rechtfertigung und Interessenabwägung gerade noch gerecht zu werden. Innerhalb des so gezogenen Rahmens darf ein Datenzugangsrecht dann aber keine Wettbewerbs- oder Innovationsrichtung vorgeben, die über den Zugang zu den Daten eröffnet werden soll. Solange die Datenzugangspetenten den Zweck erfüllen können, der das Datenzugangsrecht rechtfertigt – bezogen auf Art. 6 Abs. 11 DMA die Gewährleistung der Bestreitbarkeit des Online-Suchmaschinenmarkts – sind sie in den Kreis der Berechtigten einzubeziehen.

F. Schlussfolgerungen für die Ausgestaltung eines Datenzugangsrechts mit dem Ziel der Innovationsförderung

Bedauerlicherweise folgt der europäische Gesetzgeber mit Art. 6 Abs. 11 DMA einem zu engen Wettbewerbs- und Innovationsverständnis, sodass Art. 6 Abs. 11 DMA nur bedingt als Vorbild für Datenzugangsrechte mit dem Ziel der Innovationsförderung dienen kann. Durch die Beschränkung des Datenzugangs auf „Drittunternehmen, die Online-Suchmaschinen bereitstellen", werden die Möglichkeiten der Innovationsförderung durch die erfassten Daten unnötig eingeschränkt. Der europäische Gesetzgeber geht bei Art. 6 Abs. 11 DMA offenbar davon aus, dass eine höhere Bestreitbarkeit des allgemeinen Suchmaschinenmarktes gerade durch die Förderung des direkten Wettbewerbs durch einen engen Kreis von Berechtigten erreicht werden kann. Ziel ist es, den unmittelbaren Wettbewerbern der Torwächter-Suchmaschine zu ermöglichen, dasselbe Angebot in vergleichbarer Qualität anzubieten, um dasselbe Nutzerinteresse befriedigen zu können. Ein solcher direkter Wettbewerb erscheint jedoch wegen der vielfältigen Wettbewerbsvorteile des dominierenden Unternehmens, die über den bloßen Datenzugang hinausgehen, nicht nur unrealistisch, sondern auch gar

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nicht erstrebenswert. Denn er würde die ineffiziente Duplizierung bestehender Infrastrukturen erfordern, während gerade die bestehende Konzentration erhebliche Effizienzvorteile ermöglicht – etwa durch die volle Ausschöpfung von Netzwerkeffekten.[71] Aufgrund dieser Beschränkungen verschenkt Art. 6 Abs. 11 DMA sein Innovations- und Wettbewerbspotenzial[72] und verkennt seine innovationspolitische Dimension,[73] die in Erwgr. 107 DMA mit der Zielsetzung, für Innovationen zu sorgen, explizit anklingt.

Für den europäischen Gesetzgeber bestand keine Notwendigkeit, sich für ein derart enges Wettbewerbsverständnis zu entscheiden und damit die durch einen Datenzugang potenziell erzielbaren Innovationsräume und -möglichkeiten von vornherein einzuschränken. Zwar muss sich ein Datenzugang innerhalb seiner Rechtfertigung bewegen. Sofern sich der Gesetzgeber allerdings für einen Markteingriff durch eine Datenzugangsverpflichtung entscheidet, sollte das in diesen Daten liegende Innovations- und Wettbewerbspotenzial dann aber auch voll ausgeschöpft werden, soweit dies noch von der den Markteingriff rechtfertigenden Begründung gedeckt ist. Es ist nicht die Aufgabe des Gesetzgebers zu entscheiden, aus welcher Richtung und von welchen Wettbewerbern die Innovationen kommen dürfen, mit denen letztlich den Umständen, die die Datenzugangsverpflichtung rechtfertigen, begegnet werden soll. Diesen Anforderungen genügt Art. 6 Abs. 11 DMA nicht. Bei der Entwicklung weiterer Datenzugangsrechte sollten diese Erkenntnisse Berücksichtigung finden und stattdessen verstärkt der Vorstellung eines disruptiven Wettbewerbs aus Nischen- und Zukunftsmärkten gefolgt werden. Gerade zur Förderung eines solchen Wettbewerbs kann ein Datenzugangsrecht das richtige Mittel sein.

Datenzugangsrechte sollten mit der Zielsetzung geschaffen werden, einen Innovationswettbewerb zu ermöglichen. Dabei ist zu beachten, dass sich dieser Innovationswettbewerb nicht zwingend aus einem direkten Wettbewerb mit dem Dateninhaber ergeben muss. Der Datenzugangsberechtigte kann die Daten zunächst auch nutzen, um in einen Markt einzutreten, in dem der Dateninhaber möglicherweise gar nicht tätig ist, oder um seine Stellung in diesem Markt auszubauen. Anschließend kann er die aus diesem Markt gezogene Kraft nutzen, um den Kernmarkt des Dateninhabers anzugreifen. Suchmaschinendaten könnten einem Unternehmen beispiels-

71 S. hierzu bereits oben Abschnitt E.III.

72 *Krämer,* in: Effective and Proportionate Implementation of the DMA, 2023, S. 117 (136).

73 Vgl. *Hillmer* ZfDR 2021, 255 (275).

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

weise ermöglichen, in einen digitalen Markt einzutreten und sich von dort aus sukzessive zu einem Wettbewerber auf digitalen Märkten insgesamt zu entwickeln.[74]

Bei der Bestimmung der zum Datenzugang Berechtigten ist daher darauf zu achten, dass die Daten für verschiedene Zwecke genutzt werden können und dass sich Innovationen und ein damit einhergehender Wettbewerb aus verschiedenen Bereichen entwickeln können. Der Kreis der Berechtigten sollte deshalb nicht zu eng gefasst werden, sondern auch potenziellen Wettbewerbern des Dateninhabers, die sich derzeit noch in anderen Märkten bewegen, Innovationen ermöglichen. Zudem ist anzuerkennen, dass gerade die ohnehin schon datenreichen Torwächter oder andere große Digitalunternehmen in der Lage sein dürften, die über einen Datenzugang erlangten Daten für Innovationen zu nutzen, auch wenn dies nicht das Ziel des Gesetzgebers sein mag. Torwächter und andere bereits marktstarke Unternehmen sollten deshalb nicht von einem Zugang zu den Daten ausgeschlossen werden. Auch ein Wettbewerb zwischen diesen Unternehmen kann Innovationen hervorbringen und ein dadurch verstärkter Wettbewerb eine Verbesserung des Status quo begründen. Gerade im Hinblick auf diesen Wettbewerb sollten Datenzugangsrechte daher „ökosystembezogen" gedacht werden und vor dem Hintergrund betrachtet werden, ob sie einen innovationsgetriebenen Wettbewerb zwischen digitalen Ökosystemen ermöglichen können. Dementsprechend sollten sie ausgestaltet werden.

Bei alledem ist darauf zu achten, dass die zur Verfügung gestellten Daten auch tatsächlich von den Datenzugangspetenten für Innovationen genutzt werden können. Ist die schiere Datenmenge, die zur Verfügung gestellt wird, zu groß, könnten die Datenzugangspetenten gar nicht in der Lage sein, sie zu verarbeiten und zu speichern.[75] Steht den Datenzugangspetenten die hierfür erforderliche technische Infrastruktur nicht zur Verfügung, kann dies die praktischen Auswirkungen und Möglichkeiten einer Datenteilung beschränken.[76] Es könnte für den Datenzugangspetenten mit so hohen Kosten und einem so hohen Zeitaufwand verbunden sein, die zur Verfügung gestellten Daten nutzbar zu machen, dass er sie gar nicht

74 *Krämer,* in: Effective and Proportionate Implementation of the DMA, 2023, S. 117 (136).

75 *Tombal*, Imposing Data Sharing among Private Actors: A Tale of Evolving Balances, 2022, S. 398.

76 *Fast et al.* Journal of Information Technology 2023, Vol. 38, 202 (217).

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -

nutzt.[77] Um die über ein Datenzugangsrecht bereitgestellten Datenmengen handhabbar zu machen wird daher eine Auswahl vorzunehmen sein. So wird beispielsweis im Hinblick auf Art. 6 Abs. 11 DMA vorgeschlagen, den Umfang der bereitgestellten Daten auf gewisse Suchanfragen, Antworten und Klickdaten zu limitieren.[78] Welche (Teil-)Datensätze dann tatsächlich bereitzustellen sind, wird allerdings nicht von dem Gesetzgeber festgelegt werden können, sondern ist von den betreffenden Marktteilnehmern zu erarbeiten.[79]

Bei der Schaffung von Datenzugangsrechten sollte daher stets ihr innovationspolitisches Potenzial berücksichtigt werden, damit sie dementsprechend ausgestaltet werden können. Art. 6 Abs. 11 DMA steckt die durch einen Datenzugang ermöglichten Innovationsräume zu eng ab, sodass die Norm überwiegend als Negativbeispiel eines Datenzugangsrechts zur Förderung von Innovationen dient. Die daraus gezogenen Lehren sollten bei der Schaffung zukünftiger Datenzugangsrechte berücksichtigt werden, um mittels einer solchen Regulierung einen Beitrag zur Innovationsförderung leisten zu können.

77 *Gal/Petit* Berkeley Technology Law Journal 2021, Vol. 36, 617 (649).

78 *Martens* European Competition Journal 2024, Vol. 20, 537 (550).

79 Um den absehbaren Meinungsverschiedenheiten in diesem Zusammenhang zu begegnen, wäre es jedoch denkbar, dass die Europäische Kommission den Prozess koordiniert und einen offenen, transparenten Konsultationsprozess initiiert, an dem alle betroffenen Akteure beteiligt werden.

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748950967-127 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access -