Sektoruntersuchung

Online-Werbung

Diskussionsbericht
Sektoruntersuchung Online-Werbung
Diskussionsbericht
Az. B6-25/18
August 2022

Kontakt
Bundeskartellamt
6. Beschlussabteilung
Kaiser-Friedrich-Straße
53113 Bonn
poststelle@bundeskartellamt.bund.de
www.bundeskartellamt.de

Bildnachweis:
Cover: AdobeStock/Worawut
Inhaltsverzeichnis

Glossar ................................................................................................................................. 9
Vorwort ................................................................................................................................. 19

A. Hintergrund ....................................................................................................................... 20
   I. Online-Werbung als Teil der Werbewirtschaft und als schnell und stark gewachsener
      Wirtschaftssektor ........................................................................................................... 20
   II. Diskussionen um den wettbewerblichen Zustand ......................................................... 21
   III. Zweck, Gegenstand und Vorgehen der Sektoruntersuchung ....................................... 23
      1. Konzeption .................................................................................................................. 23
      2. Durchgeführte Ermittlungen .................................................................................... 24
         a. Durchgeführte Schritte ......................................................................................... 24
         b. Auswahl der Adressaten für die Befragungen ....................................................... 24
         c. Rückmeldungen in Zahlen ................................................................................... 25
   IV. Entwicklungsgeschichte der Werbeform .................................................................... 25
      1. Von den „analog-analogen“ Anfängen zu ersten Automatisierungsschritten ............... 25
      2. Neue Umfelder .......................................................................................................... 26
      3. Von der Ansprache über Umfelder zur direkten Zielgruppenansprache .................... 27
      4. Wandel in den Abrechnungsmodellen ..................................................................... 29
      5. Expansion der direkten Zielgruppenansprache und Widerstand ................................ 30
         Verschmelzung .......................................................................................................... 30
   V. Weg der Werbebotschaften und Rolle der Technik ....................................................... 32

B. Abgrenzbare Funktionen und gehandelte Pakete – Überlegungen zur Marktabgrenzung
   bei AdTech ......................................................................................................................... 37
   I. Gesichtspunkte zur sachlichen Marktabgrenzung ........................................................ 38
      1. Kontext ....................................................................................................................... 39
      2. Wege zum Absatz von Online-Werbeflächen ........................................................... 41
a. Technische Determinanten .................................................................................................................. 42
b. Direktgeschäft ....................................................................................................................................... 45
c. Vermittlung (eher) herkömmlicher Prägung .................................................................................... 45
d. Programmatic Advertising im engeren Sinne .................................................................................. 47

3. Bündel aus technischen Dienstleistungen und Werbeflächen ......................................................... 50

4. Abgrenzung nach Kernfunktionen ....................................................................................................... 55
   a. Eigene Kategoriebildung durch die Befragten .................................................................................. 58
   b. Sicht der Befragten auf die der Befragung zu Grunde gelegten Funktions-/Dienstleistungskategorien ...................................................................................................................................................... 60
   d. Kontrastierend: Einzelbezug von technischen Dienstleistungen, Umfang und Gründe ........................................................................................................................................................................... 64

II. Gesichtspunkte zur räumlichen Marktabgrenzung ........................................................................... 65

C. Anbieterstruktur und Marktpositionen, weitere Marktmerkmale und Rolle von PA in der Perspektive ......................................................................................................................................................... 68

I. Ist-Befund: Nachfrageverhalten und Marktanteile ........................................................................... 69

   1. Feststellbare Positionen einzelner Anbieter anhand unterschiedlicher Metriken ................. 69
      a. Publisher-AdServer ......................................................................................................................... 70
      b. Advertiser-AdServer ...................................................................................................................... 72
      c. SSP/AdExchange ............................................................................................................................ 72
      d. DSP .................................................................................................................................................. 76
      e. Targeting ......................................................................................................................................... 78
      f. DMP .................................................................................................................................................. 78

   2. Eigenerbringung als Ausweichalternative ...................................................................................... 78

II. Weitere Marktfaktoren ....................................................................................................................... 79

   1. Theoretische technische Möglichkeiten und Realität ..................................................................... 80
      a. Interoperabilität und Wahlfreiheit ................................................................................................. 80
i. Programmierschnittstellen ................................................................. 80

ii. Zugang zum technischen Umfeld ......................................................... 81

b. Die Realität auch der großen Kunden .................................................... 82
   i. Präsenz bei einer Vielzahl von technischen Dienstleistungen als möglicher Beitrag zur Absicherung einer Marktposition ......................................................... 84
   ii. Kontrolle über signifikantes Werbeinventar als möglicher Beitrag zur Absicherung einer Marktposition ................................................................. 84
   iii. Kontrolle über bedeutsame Targeting-Daten als möglicher Beitrag zur Absicherung einer Marktposition ................................................................. 86
   iv. Einflussnahme auf das technische Umfeld als möglicher Beitrag zur Absicherung einer Marktposition – das Beispiel AMP ................................................................. 87
   v. Ermittlungsergebnisse zu Problemen bei der Nutzung von AdTech-Funktionen im Einzelnen ........................................................................................................... 88

   (a) Probleme bei der Nutzung von AdTech-Funktionen gleicher Art von verschiedenen Anbietern ........................................................................................................... 88
   (b) Probleme bei der Nutzung von AdTech-Funktionen unterschiedlicher Art von verschiedenen Anbietern ........................................................................................................... 94
   (c) Bindungen zwischen AdTech und Werbeflächen........................................ 98
   (d) Probleme beim Wechsel des Anbieters technischer Dienstleistungen............. 99

   c. Diskussion um (möglicherweise mangelnde) Transparenz im Markt............. 100
      i. Transparenz bezogen auf die Parameter der technischen Dienstleistungen selber ........................................................................................................... 100

      ii. Transparenz in den Auktionen für Publisher über das Gebotsumfeld .......... 100

2. Interessenkonflikte und Diskriminierungspotenziale von vertikal integrierten Anbietern . 102
   a. Potenzielle Interessenkonflikte, wenn ein Publisher eine DSP betreibt .......... 102
   b. Potenzielle Interessenkonflikte, wenn ein Publisher auch auf Märkten für Vermarktungstechnik über eine starke Position verfügt ............................................. 103

3. Weitere Entwicklung der Rolle des Programmatic Advertising ..................... 104
   a. Bedeutung des programmatischen Absatzes und weitere Perspektiven ........... 104
b. Konsequenzen ........................................................................................................... 107

D. Veränderungen beim Zugang zu (personenbezogenen) Daten und Folgen für das System des Handels mit Online-Werbung ......................................................................................... 109

I. Rolle von Daten im Zusammenhang mit Online-Werbung .............................................. 111

II. Verändertes Bewusstsein über die eingesetzten Methoden der Datenerhebung und -verarbeitung und in der Folge Veränderungen in den Möglichkeiten dazu ........................................... 117

1. Beobachtbare Veränderungen ...................................................................................... 117
   a. Öffentliche Reaktionen als Indiz für Bewusstseinsveränderungen ............................ 118
   b. Technische Abwehrbemühungen als Indiz ................................................................. 119

2. Rechtsgrundlagen der Datenverarbeitung und deren Wandel ........................................ 122
   a. Mögliche Rechtsgrundlagen der Datenverarbeitung allgemein ................................ 122
   b. Rechtfertigungsgründe nach der DSGVO ................................................................. 126
   c. Erfüllung der rechtlichen Anforderungen in der Praxis .............................................. 129
      i. Konzept der Cookie-Banner .................................................................................. 129
      ii. Cookie-Banner und vorausgewählte oder nicht vermeidbare Zustimmung .......... 131
      iii. Heutige Cookie-Banner ..................................................................................... 131
      iv. Cookie-Walls ........................................................................................................ 137

3. Praktische Erfahrungen mit und nach dem Inkrafttreten der DSGVO ......................... 140

III. Wettbewerbliche Implikationen von Veränderungen beim Datenzugang ..................... 142

1. Rahmen ......................................................................................................................... 142

2. Teilaspekt: Eingeschränkter Datenzugang generell aus wettbewerblicher Sicht ............. 144
   a. Mögliche Folgen für den Wert von nicht suchgebundener Online-Werbung und die Marktchancen ihrer Anbieter ....................................................................................... 144
   b. Bewertung möglicher Folgen eingeschränkten Datenzugangs aus wettbewerblicher Sicht ............................................................................................................................. 148
      i. Nutzen und zugleich Risiko: Werbung zwischen Information und Manipulation 151
      ii. Risiko: Verstärkte Informationsasymmetrien ....................................................... 154
      iii. Risiko: Erweiterter Kontrollverlust ...................................................................... 155
iv. Ansatzpunkte zur Reduktion des Risikos des Nutzers aus der Datenerhebung und -verarbeitung

(a) Verlagerung des Einwilligungsmanagements in den Browser oder in das Betriebssystem

(b) Verlagerung des Einwilligungs- und ggf. auch des Datenmanagements auf einen dritten Dienstleister

(c) Mögliche Vorteile solcher Lösungsansätze

(d) Grenzen solcher Lösungen zur Risikoreduktion sowie zusätzliche Risiken gerade solcher Lösungen

v. Ausweichoptionen der Datenerheber und -verarbeiter

(a) Ähnlich funktionierende Alternativen bei selektiver Einschränkung der Nutzung bestimmter Identifizierer

(b) Identifikation von Nutzern durch Logins

(c) Rückkehr zum Content-Targeting

(d) Nutzerentgelte

3. Teilspekt: Maßnahmen zur Einschränkung der Datenverarbeitung mit asymmetrischen Auswirkungen

a. Szenario

b. Zusätzliche Gesichtspunkte in der Folgenabwägung einschließlich kompensatorischer Maßnahmen

i. Unterbindung der Zusammenführung von Daten

ii. Limitierung der Datenerhebung auf das für die Erbringung der nutzerseitigen Dienste technisch notwendige Maß

iii. Ausschluss der Datenverwendung für Werbezwecke

iv. Öffnung der Datenbestände für Wettbewerber

v. Reduktion der Wirkung von Netzwerkeffekten durch Interoperabilität

4. Teilspekt: Maßnahmen speziell einzelner Marktteilnehmer mit (möglicherweise) asymmetrischen Auswirkungen auf die Möglichkeiten der Datenverarbeitung

a. Szenario
b. Beispiele .......................................................................................................................... 191

c. Bewertungsfragen ........................................................................................................... 196

E. Lösungsansätze für wettbewerbliche Probleme aufgrund der Kontrolle über wichtige und komplexe Teilsysteme des Internets mit weitreichender Bedeutung für (nicht suchgebundene) Online-Werbung ................................................................. 200

I. Situation ............................................................................................................................ 200

II. Lösungsansätze ............................................................................................................... 206

1. Forcierte Standardisierung .......................................................................................... 211

   a. Verpflichtungszusagen im CMA-Verfahren ............................................................... 212

   b. Grundsatzfragen, die das Konzept illustriert ............................................................. 213

2. Strukturelle Maßnahmen ............................................................................................... 217

   a. Beseitigung der Interessenkollision ........................................................................ 217

   b. Beseitigung technischer Gestaltungsmöglichkeiten ................................................ 219

F. Zusammenfassung / Executive Summary ................................................................. 222

G. Weiteres Vorgehen ....................................................................................................... 231
### Glossar

<table>
<thead>
<tr>
<th>Begriff</th>
<th>Definition</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td><strong>Adblocking</strong></td>
<td>Technische Maßnahmen, die verhindern sollen, dass Online-Werbung auf dem Gerät des Nutzers angezeigt oder sogar überhaupt erst heruntergeladen wird. Kann als Funktion oder Erweiterung z. B. im Web-Browser, aber auch auf Netzwerkebene realisiert sein.</td>
</tr>
<tr>
<td><strong>Adressable TV, ATV</strong></td>
<td>ATV ermöglicht es Werbetreibenden, im Rahmen des eigentlich linearen TV-Programms an TV-Zuschauer gezielte Werbung auszuliefern. Dazu wird das linear übertragene Signal im Smart-TV oder in der Set-Top-Box mit dem individuell ausgewählten, über eine Internet-Verbindung zugespielten Werbemittel überblendet. Die gezielte Ansprache der Zuschauer kann beispielsweise auf Basis geografischer, demografischer oder verhaltensbezogener Kriterien erfolgen. Mittels ATV wird versucht, die Möglichkeiten der gezielten Ansprache von Werberezipienten im Internet auf das Medium TV zu übertragen.</td>
</tr>
<tr>
<td><strong>AdExchange</strong></td>
<td>Eine Technologieplattform (Softwaresystem), die das Angebot und die Nachfrage nach (Online-)-Werbeplätzen aus jeweils mehreren Quellen automatisiert und in Echtzeit zusammenführt („elektronischer Marktplatz“). Die Preise für die Werbeplätze werden meist durch Echtzeitauktionen (→ Real Time Bidding, RTB) bestimmt. AdExchanges sind inzwischen häufig mit → Supply Side Platforms (SSPs) zusammengewachsen.</td>
</tr>
<tr>
<td><strong>AdServer</strong></td>
<td>Ein Softwaresystem, das im Bereich der Online-Werbung zunächst der Auslieferung der Werbemittel dient – daher rührt der Name. Es kann aber nicht zuletzt auch strategische Aufgaben übernehmen. Dabei gibt es AdServer, die sich an → Publisher wenden, und solche, die sich an → Advertiser wenden. Ein Publisher-AdServer (auch als First Party AdServer bezeichnet) übernimmt für den Publisher die Steuerung der Auslastung und Monetarisierung seiner Werbeflächen und entscheidet</td>
</tr>
</tbody>
</table>

<p>| AdTech | Sammelbegriff für die technischen Dienstleistungen, die für den automatisierten Handel mit sowie die Ausspielung und die Messung von (im Rahmen der vorliegenden Untersuchung: nicht suchgebundener) Online-Werbung eingesetzt werden. |
| Advertiser | Werbekunde, Werbetreibender. |
| Anti-Adblocking | Maßnahmen, die den Einsatz von → Adblocking erschweren sollen oder Nutzer dazu bringen sollen, von dessen Einsatz abzusehen. |
| Anti-Ad-Fraud | Maßnahmen zur Bekämpfung von Werbeeinbruch. |</p>
<table>
<thead>
<tr>
<th>Pflicht, Apps im Apple-Appstore mit „Datenschutz-Labels“ auszuzeichnen, die Auskunft darüber geben sollen, welche Daten die App für welche Zwecke erhebt und nutzt.</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td><strong>Content-Targeting, Contextual Targeting</strong></td>
</tr>
</tbody>
</table>
| **Cookie-Matching** | Zusammenführung verschiedener Identifizierer, die sich auf ein- und denselben Nutzer oder sein Gerät beziehen, und der mit ihnen jeweils verknüpften Daten. Die Identifizierer sind dabei in → Cookies abgelegt. Ein solches Matching ist erforderlich, weil verschiedene Cookie-Verwender aus technischen Gründen in der Regel nicht direkt auf das → Cookie des jeweils anderen zugreifen können und daher zunächst jeweils eigene Identifizierer für
| **Data Management Platform, DMP** | DMP sammeln, speichern und analysieren Daten aus unterschiedlichen Quellen, bereiten sie auf, führen sie zusammen und stellen sie wieder bereit. Im Kontext von Online-Werbung geht es dabei vorrangig um Daten über Nutzer. Teilweise sind die Funktionen einer DMP auch in andere Teile des AdTech-Systems wie DSPs integriert. |
| **Demand Side Platform, DSP** | Eine Technologieplattform (Softwaressystem), die Advertisern oder ihren Dienstleistern (Mediaagenturen) ermöglicht, Werbekampagnen über verschiedene AdExchanges bzw. SSPs hinweg laufen zu lassen, zu steuern und dabei die passenden Werbeplätze einzukaufen. Zu diesem Zwecke kann der Advertiser Vorgaben etwa zu Höchstgeboten, Budgetobergrenzen, Zielgruppenparametern und Kampagnenzielen machen. Eine DSP ist damit das Gegenstück zur SSP. |
und eines der zentralen Elemente des → Programmatic Advertising. Wie für die → SSPs gibt es auch bei den DSPs eine Mehrzahl von Anbietern. Sie unterscheiden sich je nach der Anzahl der von ihnen repräsentierten Nachfrager und nach ihrer Technologie, die zur Ausführung des Kaufs verwendet wird (ihre Infrastruktur, Gebots- und Optimierungsmodelle).

<table>
<thead>
<tr>
<th></th>
<th></th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>First Party Cookies, FPC</td>
<td>→ Cookies, die von der unmittelbar durch den Nutzer aufgerufenen Webseite selbst gesetzt werden.</td>
</tr>
<tr>
<td>Frequency Capping</td>
<td>Die Begrenzung der Anzahl der Konfrontationen des Nutzers oder Profil-„Inhabers“ mit einem Werbemittel oder einer Werbekampagne auf ein Maß, dass der Werbetreibende für optimal oder zumindest für nicht kontraproduktiv hält.</td>
</tr>
<tr>
<td>-------------------</td>
<td>--------------------------------------------------------------------------------------------------</td>
</tr>
<tr>
<td>Header Bidding</td>
<td>Ein Verfahren, bei dem eine Online-Werbefläche parallel über mehrere Handelskanäle (insbesondere verschiedene SSPs/AdExchanges) angeboten wird, um die Absatzchancen und den Erlös zu erhöhen. In der ursprünglichen Ausgestaltung ist dabei der Web-Browser des Nutzers die ausführende Stelle und fragt in dem Moment, in dem die Webseite mit der Werbefläche geladen wird, über ein Skript im sogenannten „Header“-Teil des Seitencodes (daher der Name Header Bidding) parallel bei verschiedenen SSPs/AdExchanges etc. im Internet an, welchen Betrag die über diese erreichbaren Werbetreibenden für die Belegung des Werbeplatzes mit ihrer Werbung jeweils zu zahlen bereit wären. Inzwischen existieren aber auch Varianten, die einen Server an Stelle des Web-Browsers agieren lassen. Header Bidding wurde insbesondere geschaffen, um die Schwächen des älteren „Wasserfall“-Modells zu vermeiden, bei dem die verschiedenen Handelskanäle nacheinander abgefragt werden.</td>
</tr>
<tr>
<td>Inventar</td>
<td>Werbeflächen, z. B. die auf einer Webseite verfügbaren.</td>
</tr>
<tr>
<td>Native Advertising</td>
<td>Eine Form von Werbung im Internet und in Printmedien, die so gestaltet ist, dass sie redaktionellen Inhalten stark ähnelt und so unter Umständen nicht auf den ersten Blick als Werbung zu erkennen ist.</td>
</tr>
<tr>
<td>Privacy Sandbox</td>
<td>Ein Projekt von Google, mit dem das Unternehmen beabsichtigt, insbesondere die Möglichkeit zum Tracking über sogenannte Third Party Cookies (TPC) in seinem Web-Browser Chrome zu beenden. Parallel soll in Chrome auch das Tracking über andere Techniken gebremst werden. Zugleich soll mit dem Projekt</td>
</tr>
</tbody>
</table>

<p>| Programmatic Advertising, PA | Unter PA wird im Rahmen des vorliegenden Berichts das vergleichsweise offene Geflecht verschiedener Akteure und Angebote verstanden, die sich rund um digitale Marktplätze für Werbeflächen (→ AdExchanges) gruppieren. Auf diesen werden die Werbeflächen – meist in Form von Auktionen – zwischen angebotsseitigen Softwaresystemen (→ Supply Side Platforms (SSPs), weitgehend zusammengewachsen mit den → AdExchanges) und nachfrageseitigen Softwaresystemen (→ Demand Side Platforms (DSPs)) gehandelt. Dies geschieht in Echtzeit für jeden einzelnen Werbeplatz. |
| Publisher | Inhaber/Bereitsteller einer Online-Werbefläche, in der Regel der Betreiber einer Webseite oder Anbieter einer App, in welche die Werbefläche integriert ist. |</p>
<table>
<thead>
<tr>
<th>Definition/Abkürzung</th>
<th>Beschreibung</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>ein Interesse für eine Webseite oder ein Produkt gezeigt hat, erneut auf diese Webseite oder das Produkt aufmerksam zu machen. Hierdurch soll die Werberelevanz und somit die Klick- und Konversionsrate (z. B. Bestellquote) steigen.</td>
<td></td>
</tr>
<tr>
<td>Supply Side Platform, SSP</td>
<td>Eine Technologieplattform (Softwaresystem), die es Publishern oder ihren Vermarktern ermöglicht, ihre Werbeflächen automatisiert zum Verkauf anzubieten, meist im Modell des Real Time Bidding. Neben technischen Einzelheiten zum</td>
</tr>
<tr>
<td>Werbeplatz kann der Publisher u. a. beispielsweise ein Mindestpreisniveau und Regeln zulässiger Werbung definieren. Dabei bündelt eine SSP das Angebot einer Vielzahl von Anbietern, so dass auf diese Weise Millionen, wenn nicht Milliarden möglicher Werbeeinblendungen verfügbar werden. Eine SSP ist damit das Gegenstück zur DSP und eines der zentralen Elemente des Programmatic Advertising. Wie für die DSPs gibt es auch bei den SSPs eine Mehrzahl von Anbietern. SSPs integrieren heute häufig die Funktionalität einer AdExchange.</td>
<td></td>
</tr>
<tr>
<td>---</td>
<td></td>
</tr>
<tr>
<td>Sichtbarkeitsmessung</td>
<td>Kontrolle der tatsächlichen Sichtbarkeit (Viewability) eines digitalen Werbemittels auf einer Webseite oder in einer App. Sie kann als Teil der AdVerification aufgefasst werden. Die Sichtbarkeit kann dabei verschiedene Aspekte aufweisen, z. B. ob ein Werbemittel überhaupt sichtbar war, zu welchem Anteil seiner Fläche oder wie lange es sichtbar war.</td>
</tr>
<tr>
<td>Targeting</td>
<td>Gezielte Ausspielung eines Werbemittels möglichst nur an eine mit Hilfe bestimmter Kriterien direkt oder indirekt umschriebene Zielgruppe. Für das Targeting können unterschiedliche Methoden verwendet werden, z. B. Behavioural Targeting, Content Targeting oder Retargeting, auch in Kombination.</td>
</tr>
<tr>
<td>Third Party Cookies, TPC</td>
<td>TPC unterscheiden sich von First Party Cookies darin, dass diese Cookies nicht von der Webseite, die der Nutzer angesteuert hat, gesetzt werden und wieder ausgelesen werden können, sondern von Diensten (Servern) Dritter, von denen Elemente (Werbung, Bilder, Skripte u. a.) auf dieser Webseite eingebunden wurden. Die Zahl dieser Dritten kann sehr groß sein.</td>
</tr>
<tr>
<td>Tracking</td>
<td>Die beobachtende Verfolgung der Nutzer und ihrer Aktivitäten im Internet. Dieses Tracking kann mit Hilfe unterschiedlicher Techniken erfolgen, etwa durch Cookies, Fingerprinting oder gerätebezogene Werbe-IDs.</td>
</tr>
<tr>
<td>Werbenetzwerk</td>
<td>Werbenetzwerke (Ad Networks) bündeln die Werbeflächen einer größeren Zahl von Publisher und bieten sie aus einer Hand der Nachfrageseite an. Dies reduziert den Transaktionsaufwand und kann gerade für kleinere Publisher den Marktzutritt überhaupt erst möglich machen. Zum anderen können Werbenetzwerke die Flächen auch aufwerten, indem sie das Targeting über diese über zusätzliche Daten verfeinern und damit genauere oder mit höherer Wahrscheinlichkeit bestimmmbare Zielgruppen anbieten oder indem sie Dienste wie ein gemeinsames Frequency Capping über alle vom Netzwerk vermittelten Flächen anbieten. Der Sprachgebrauch variiert etwas in Bezug auf die Frage, ob mit dem Begriff Werbenetzwerk die Publisherseitigen Funktionalitäten, die Advertiser-seitigen Funktionalitäten oder beide bezeichnet werden.</td>
</tr>
</tbody>
</table>
Vorwort


Das Bundeskartellamt wird die abgegebenen Stellungnahmen auf seiner Homepage veröffentlichen. Zusätzlich kann auf Wunsch eine vertrauliche Fassung der Stellungnahme eingereicht werden. Es ist möglich, fristwahrend eine englischsprachige Fassung der Stellungnahme einzureichen. Eine deutsche Fassung ist dann bis spätestens zum 11. November 2022 erforderlich.
A. Hintergrund

I. Online-Werbung als Teil der Werbewirtschaft und als schnell und stark gewachsener Wirtschaftssektor


Dabei stellt Online-Werbung gegenwärtig einen, wenn nicht sogar den wesentlichen Treiber des an Konsumenten gerichteten Teils der Internetökonomie dar. Denn infolge der technologischen Fortentwicklung des Internets, der rasant gestiegenen Anzahl von Internetnutzern und der damit einhergehenden kommerziellen Nutzung des Internets in den letzten fünfundzwanzig Jahren haben sich eine Vielzahl neuer Geschäftsmodelle mit veränderten oder neuen Marktstufen und Marktteuren entwickelt. Viele dieser Geschäftsmodelle sind werbefinanziert, d. h. eine für den Konsumenten formal (monetär) unentgeltliche oder vergünstigt angebotene Dienstleistung oder ein für den Konsumenten formal unentgeltlicher oder vergünstigt angebotener medialer Inhalt wird mit Werbeschaltungen zumindest teilweise refinanziert.

1 Vgl. auch https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/werbung-48161.
2 Vgl. zu kommunikativen Werbezielen auch https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/werbeziele-48359.

II. Diskussionen um den wettbewerblichen Zustand


Ausgangspunkt der meisten Diskussionen um diesen Bereich sind zwei Postulate: Die größten Anbieter von Werbeflächen – Google, Facebook und Amazon – böten diese allein

oder zumindest bevorzugt über eigene technische Systeme an, seien also auch im Vertrieb vertikal integriert. Der Zugang zu diesem Inventar bleibe dritten Anbietern von (technologiebasierten) Vertriebsleistungen meist verwehrt oder werde beschränkt. Zugeleich, so das zweite Postulat, sei insbesondere Google bei den verschiedenen Vertriebsleistungen für dritte Publisher ein besonders wichtiger, wenn nicht der mit Abstand wichtigste Anbieter.


Auf der anderen Seite stehen die erwähnten, vielfach als Walled Garden wahrgenommenen Angebote der großen Akteure mit ihrer augenscheinlich hohen Marktbedeutung gerade in einem gewissen Spannungsverhältnis zu einem Ökosystem vielgestaltiger und offener technischer Dienstleistungen von unterschiedlichen Anbietern. Auch Verhaltensweisen einzelner Anbieter in Reaktion auf dieses Spannungsverhältnis könnten unter dem Gesichtspunkt der Abschottung von wettbewerblichem Interesse sein. Als Walled Garden bezeichnet werden geschlossene Dienste oder Systeme, die vom Hersteller oder Betreiber mit Restriktionen für die Nutzer versehen würden. Hierdurch würden den Nutzern tiefere Einblicke in die Plattform verwehrt. Für Werbetreibende seien deswegen diese Werbedienste oder -systeme weniger transparent, wodurch beispielsweise die unabhängige Messung der Werbereichweiten bzw. der Werbewirkung erschwert würden. Im Lauf der Kampagnendurchführung anfallende Daten könnten aus diesen Systemen nicht exportiert werden. Aber auch die Bekämpfung des Werbebetrugs (sogenannter Ad Fraud) werde schwieriger. Hinzu komme, dass Walled Garden-Dienste oder -Systeme, die auch im Bereich des Vertriebs für Dritte tätig seien, sich teilweise dem Vorwurf ausgesetzt sähen, in ihren Diensten oder Systemen ihr eigenes Inventar zu bevorzugen, was...
jedoch aufgrund des geschlossenen Charakters der Dienste oder Systeme für Dritte nur schwer erkennbar sei.


III. Zweck, Gegenstand und Vorgehen der Sektoruntersuchung

1. Konzeption

(9) Zur näheren Klärung der vorgenannten Fragen hat die Beschlussabteilung im Rahmen der Sektoruntersuchung das Ziel verfolgt, ein breites Bild der Sichtweisen der verschiedenen Gruppen von Marktteilnehmern auf die einzelnen Themenkreise zu gewinnen, und dies mit besonderem Fokus auf die Situation aus der Sicht im Inland aktiver Unternehmen: Werbetreibende und die vielfach von ihnen zur Durchführung von Werbemaßnahmen


2. **Durchgeführte Ermittlungen**

a. **Durchgeführte Schritte**

(10) Die Beschlussabteilung hat zunächst eine Reihe von Gesprächen mit Vertretern ausgewählter Unternehmen aus verschiedenen Marktteilnehmergruppen geführt, um die sich stellenden Fragen näher einzugrenzen. Daran schlossen sich mehrere Runden schriftlicher Befragungen mit Fragebögen an, die sich zur Gewinnung des angestrebten breiten Bildes und in der Erwartung einer bestimmten Ausfallquote an insgesamt etwa 300 Werbetreibende, rund 100 Media- und Digitalagenturen, etwa 100 Publisher sowie rund 150 Anbieter technischer Dienstleistungen richteten. Die Befragungen wurden abgeschichtet nach Marktteilnehmergruppen vorgenommen. Soweit ein Unternehmen in mehr als einer Rolle am Markt aktiv war, konnte es auch Adressat mehrerer Fragebögen sein. In allen Phasen der Untersuchung hat die Abteilung zudem die Berichterstattung in den Fachmedien, Marktstudien und wissenschaftliche Aufsätze herangezogen.

b. **Auswahl der Adressaten für die Befragungen**

(11) Bei den Anbietern von technischen Dienstleistungen und den Publishern lag der Fokus auf Unternehmen mit Tätigkeitsschwerpunkt in Deutschland. Bei den größeren dieser Unternehmen wurde weitgehende Vollständigkeit angestrebt, bei den kleineren war dies

c. Rückmeldungen in Zahlen


IV. Entwicklungsgeschichte der Werbeform

1. Von den „analog-analogen“ Anfängen zu ersten Automatisierungsschritten

Online-Werbung ist eine vergleichsweise junge Werbeform. Nach einer verbreiteten Version ihrer Geschichte schaltete der US-amerikanische Telekommunikationskonzern AT&T


2. Neue Umfelder


3. Von der Ansprache über Umfelder zur direkten Zielgruppenansprache


diese Methode als „Content Targeting“ bezeichnet, sie spielt auch bei Online-Werbung durchaus noch eine gewisse Rolle.

(17) Im Fokus steht hier mittlerweile jedoch ein anderer Ansatz, der durch zwei spezielle Eigenschaften des Internet als Trägers ermöglicht wird. Zum einen ist im Internet jedes einzelne Endgerät individuell ansteuerbar („adressierbar“) – anders als etwa in den Zeiten gedruckter Zeitungen der einzelne Zeitungshaushalt für den Absender der Werbebotschaft. Zum anderen bietet das Internet einen Rückkanal vom Nutzer zum Anbieter ohne Medienbruch. Dieser Kanal kann genutzt werden, um Reaktionen des Nutzers direkt zu erfassen, oder auch um den Nutzer, ohne dass der sich dessen bewusst sein muss, umfassend in seinem Verhalten etwa bei der Bewegung durch eine Webseite und darüber hinaus durch große Teile des World Wide Webs zu verfolgen und zu beobachten – und dies geschieht auch in großem Umfang. So wird es möglich, den einzelnen Nutzer hinter dem verwendeten Endgerät zumindest mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit „kennenzulernen“, d. h. Informationen darüber zu sammeln, welche Eigenschaften er aufweist und welche Interessen und Absichten er hat. Es entsteht so ein Profil des einzelnen Nutzers, das je nach erfassbaren Aktivitäten und Rückmeldungen sehr detailliert ausfallen kann. Dieses Profil kann in Verbindung mit der Adressierbarkeit im Internet genutzt werden, um Werbung nur an jene Nutzer auszuspielen, die über bestimmte Eigenschaften, Interessen und Absichten verfügen, d. h. sehr viel stärker auf der Basis dessen, was über den konkreten Nutzer tatsächlich bekannt ist, statt nur auf der Basis vergleichsweise grober Annahmen und Kategorisierungen wie „Männer schauen Fußball“.

4. Wandel in den Abrechnungsmodellen


---

5. **Expansion der direkten Zielgruppenansprache und Widerstand**


(22) Das gilt umso mehr, als „Online-Werbung“ bereits seit einiger Zeit dabei ist, sich von dem bisher vor allem mit PC, Notebooks, Tablets und Smartphones assoziierten Nutzungsumfeld zu lösen und weitere Bereiche zu erfassen, die bisher als „analog“ galten. Dies würde aber auch bedeuten, die datenbasierten Methoden der Online-Werbung dort einzufüh-

V. Weg der Werbebotschaften und Rolle der Technik

(23) Infolge des Einsatzes der Technik ist die Wertschöpfungskette für Online-Werbung deutlich komplexer als diejenige bei TV-Werbung oder Zeitungsverwendung.


(27) Die Transaktion selbst erfolgt automatisiert und in Echtzeit, und dabei sehr häufig, aber nicht zwingend, im Auktionsmodell (Real Time Bidding). In diesem Modell bietet die SSP den Werbetreibenden die Werbefläche zur Ersteigerung an, sie kann dabei auch einen Mindestpreis festsetzen. Das Angebot geschieht über eine Anfrage an die DSP, dabei können auch Daten über den Nutzer, der die Werbung sehen würde, übermittelt werden.
Die DSP sieht das Nutzerprofil und die gehandelte Werbefläche. In Sekundenbruchteilen erfolgt durch die Auswertung der Daten die Entscheidung, ob das Nutzerprofil die vorhandenen Parameter der gewünschten Zielgruppe erfüllt. Je nach Erfüllungsgrad gibt der Werbetreibende (automatisiert) über die DSP ein niedrigeres oder höheres Gebot ab. Die SSP als technische Schnittstelle sammelt die Gebote. Der Höchstbietende erhält den Zuschlag bzw. wird an den Publisher weitergereicht, falls dieser – was möglich ist – parallel mehrere SSPs und andere Systeme nach deren jeweiligem (Höchst-) Gebot gefragt hat. Dieser Prozess läuft in Sekundenbruchteilen ab, bei Anzeigen im Web während des Ladens der Website. Die Abrechnung erfolgt automatisch.

Der (virtuelle) Handelsraum zwischen SSP und DSP, quasi der Marktplatz für Online-Werbung, wird häufig auch als „AdExchange“ bezeichnet. Die entsprechende Funktion kann als eigene technische Dienstleistung abgebildet sein, mit der sich SSPs und DSPs verbinden, sie wird mittlerweile jedoch häufig als Teil der SSP gesehen.

In der Realität kann sich der Vorgang zudem dadurch verkomplizieren, dass die Handelsstufen kaskadiert werden. So kann auf der Nachfrageseite einer AdExchange neben DSPs und direkt mit der AdExchange interagierenden Werbekunden durchaus auch eine weitere AdExchange stehen. Grenzen für die Länge dieser Kaskaden setzt allerdings die Tatsache, dass die zur Verfügung stehende Zeit beim Laden der Webseite begrenzt ist, da anderenfalls die Nutzererfahrung zu schlecht ausfiele.

Da sich der Erwerb von Online-Werbeflächen wie oben unter Ziffer (16)ff. dargestellt heute in sehr vielen Fällen nicht (allein) nach dem Umfeld der Werbefläche richtet, sondern danach, was über den Nutzer bekannt ist, der das Werbemittel auf der Werbefläche zu sehen bekommt wird, spielen (personenbezogene) Daten über den Nutzer in dem Handelsprozess eine wesentliche Rolle. Dies betrifft einerseits die Publisherseite, die typischerweise über die SSP zusammen mit der Werbefläche annonciert, was sie über den Nutzer weiß. Dies betrifft aber auch die Werbekundenseite, die versucht, mit Hilfe dieser Informationen die Passung des Nutzers in die von ihr jeweils adressierte Zielgruppe zu ermitteln. Wenn sich der Nutzer mindestens pseudonymisiert für sie identifizieren lässt, kann sie in diesem Prozess versuchen, die von der Publisherseite bereitgestellten Infor-

---

Informationen mit eigenen Informationen über den Nutzer zu kombinieren und so ein genaueres Bild zu gewinnen. Bei diesen Vorgängen können Data Management Platforms (DMP) unterstützend zum Einsatz kommen. Sie verwalten Nutzerdaten aus unterschiedlichen Quellen und helfen bei deren Analyse. Teilweise sind die Funktionen der DMP aber auch schon in die SSPs oder DSP integriert.


(33) Unter Einbeziehung dieser weiteren technischen Systeme neben SSP/AdExchange und DSP stellt sich das System des Programmatic Advertising im engeren Sinne – immer noch vereinfacht – wie folgt dar:
B. Abgrenzbare Funktionen und gehandelte Pakete – Überlegungen zur Marktabgrenzung bei AdTech


Grafisch kann die Verbindung zwischen den vorgenannten AdTech-Dienstleistungen und den Märkten für Online-Werbung wie folgt dargestellt werden:

![Diagramm der Verbindung zwischen AdTech-Dienstleistungen und Märkten für Online-Werbung]

In geografischer Hinsicht (dazu unten II.) könnte die Tatsache, dass die technischen Dienstleistungen in der Regel als Software-as-a-Service (SaaS)\(^\text{12}\) über das Internet angeboten werden, für weltweite Märkte sprechen. Allerdings könnten rechtliche Besonderheiten in einigen Weltregionen, in der EU etwa die DSGVO, bei der Vornahme einer konkreten Marktabgrenzung zu berücksichtigen sein und für eher räumlich engere Märkte sprechen. Bei den eigentlichen Kernfunktionen für den Handel könnte sich zudem eine Abweichung ergeben, wenn sich die Teile der Angebotsseite für Werbeflächen, die für Nachfrager nach diesen Werbeflächen in einer bestimmten Region vorrangig von Interesse sind (oder umgekehrt), primär oder ausschließlich über bestimmte Anbieter erreichen lassen sollten.

I. Gesichtspunkte zur sachlichen Marktabgrenzung

Vor dem Hintergrund des oben unter Ziffer(23)ff geschilderten komplexen Systems aus unterschiedlichen technischen Dienstleistungen (AdTech) im Bereich der nicht suchge-

\(^\text{12}\) Software-as-a-Service ist ein Konzept, bei dem die Software nicht auf den einzelnen Rechnern der Nutzer installiert und vollständig dort ausgeführt wird, sondern auf zentralen Servern vorgehalten wird und abläuft. Auch Updates müssen dann nur noch dort ausgeführt werden. Der Zugriff des Nutzers auf die Software erfolgt über das Internet, z. B. über den Aufruf einer Benutzeroberfläche im Web-Browser.

1. **Kontext**

Online-Werbung wird in der kartellbehördlichen Praxis zunächst unterschieden von Offline-Werbung, 13 und dann ihrerseits auf einer ersten Ebene weiter unterteilt in suchgebundene und nicht suchgebundene Online-Werbung. 14 Suchgebunden bedeutet dabei: Die Werbung erscheint in Reaktion auf eine Suchanfrage des Nutzers, etwa an eine Internet-Suchmaschine. Der Inhalt der Suchanfrage spielt dann eine wesentliche Rolle dafür, welche Werbung erscheint. Nicht suchgebundene Werbung ist – vereinfacht ausgedrückt – die übrige Online Werbung. Ausnahmen hiervon, d. h. die Bildung nochmals gesonder-

---


ter Teilmärkte, wurden oder werden in der Praxis angedacht für (In-Stream-) Video-Werbung,\(^{15}\) Rubrikenanzeigen (Classifieds),\(^{16}\) Werbung auf mobilen Geräten und Social Media-Werbung.\(^{17}\) Für die Differenzierung von suchgebundener und nicht suchgebundener Werbung gibt es eine Mehrzahl von Gründen. Während suchgebundene Werbung vor allem am Ende des Kaufprozesses zum Einsatz kommt, hat nicht suchgebundene Werbung vor allem am Beginn des Kaufprozesses Bedeutung. Auch spielt suchgebundene Werbung im Rahmen der Generierung und Messung von Conversions, also der Frage, wie viele Besucher sich in der vom Webseitenbetreiber intendierten Weise verhalten (Kauf, Newsletter-Abonnement, Adressangaben, etc.), eine besondere Rolle.

(39) Insbesondere im Bereich der nicht suchgebundenen Online-Werbung spielen neben dem direkten Absatz entsprechender Werbflächen durch die Publisher Vermittlungsleistungen im weiteren Sinne, d.h. Dienstleistungen für Publisher und Werbetreibende im Zusammenhang mit der Platzierung von Werbung auf einem Online-Werbeplatz, beim Absatz eine erhebliche Rolle.\(^{18}\) Solche Vermittlungsleistungen beinhalten zum Einen, die Werbfläche einer Mehrzahl von Publishern zu bündeln und sie den Nachfragern nach Werbfläche an einem „single point of contact“ als Angebot zur Verfügung zu stellen.

(40) Zum Anderen findet im Kontext der Vermittlung vielfach zusätzlich auch eine Aufwertung der Flächen durch Daten statt. Solche Daten – über den Internetnutzer, der Rezipient der


Werbebotschaft auf der jeweiligen Fläche wäre – spielen bei Online-Werbung eine wichtige Rolle. Denn sie erlauben es, eine bestimmte Online-Werbung mit hoher oder zumindest erhöhter Wahrscheinlichkeit nur an solche, nach bestimmten Kriterien eingegrenzten Nutzer auszuliefern, die der Werbetreibende adressieren möchte (granulares Targeting), bzw. umgekehrt jede einzelne Werbefläche an denjenigen zu vergeben, der sich aufgrund der Eigenschaften etc. des sie wahrnehmenden Nutzers den höchsten Nutzen von ihr verspricht und daher die höchste Zahlungsbereitschaft aufweist. Die Daten können aus verschiedenen Quellen kommen, etwa aus der beobachtenden Verfolgung der Nutzer im Internet (User Tracking), aus direkten Eingaben durch diese Nutzer, etwa in ein Profil auf einem sozialen Netzwerk, aus den Kundendatenbeständen des Werbetreibenden oder von Datenhändlern, deren Datenbestände sich wiederum aus einer Vielzahl von Quellen speisen.


2. **Wege zum Absatz von Online-Werbeflächen**

(44) Beginnt man die Betrachtung aus der Perspektive von Publishern, so stehen diesen im Kern drei Optionen zur Verfügung, um ihre nicht suchgebundenen Online-Werbeflächen zu veräußern: erstens das Direktgeschäft, zweitens die Vermittlung eher herkömmlicher

a. Technische Determinanten


---

19 Technisch gesehen können letztere auch getrennt vom eigentlichen Inhalt gehalten und geladen werden.

20 Technisch zwingend ist das nicht, in den üblichen Nutzungsfällen im offenen Internet aber der Regelfall. Rein technisch können sich beide an der Kommunikation beteiligten Partner aber auch in demselben lokalen Netzwerk (LAN) oder sogar auf demselben Computer befinden.


22 Meist als Skripte bezeichnet.

Dies hat Konsequenzen für die Möglichkeiten zur Einbindung von Werbemitteln in die Webseite und erweitert diese beträchtlich bis hin zu dem Spektrum an Optionen, das für eine App besteht.


23 Wenngleich in den Detailmöglichkeiten durchaus noch Unterschiede bestehen.
Webseite aus dem Browser des Nutzers heraus den sogenannten Publisher-AdServer des Publishers auf, der neben dem Vorhalten der Werbemittel vielfach auch die Aufgabe hat, eine vom Publisher vorgegebene Vertriebsstrategie für die Werbeflächen umzusetzen. Beim Wasserfall-Modell fragte er dazu anhand einer Prioritätsliste sequenziell eine Reihe möglicher Quellen für die Nachfrage nach diesem Werbeplatz ab. Neben auf dem Publisher-AdServer hinterlegten Direktgeschäften zwischen Publisher und einzelnen Werbekunden kommen hierfür etwa Werbebörsen (AdExchanges, siehe unten Ziffer (56)f.) oder Werbenetzwerke (siehe unten Ziffer (53)) in Betracht. Er kann dabei auch Mindestanforderungen an das jeweilige Gebot des Nachfragers nach Werbeflächen, wie etwa Mindestpreise berücksichtigen. Liegt ein Gebot einer Prioritätsklasse vor, das auch die Mindestanforderungen erfüllt, so kommt dieses zum Zuge und nachfolgende Prioritätsklassen werden nicht mehr abgefragt.


---

24 Dies zeigt sich dem Nutzer etwa an Werbemitteln, die nur vorübergehend eingeblendet werden.


b. Direktgeschäft

(50) Von den drei eingangs genannten Vermarktungs-Optionen des Publishers ist das Direktgeschäft (direkte Reservierung) die älteste. Sie hat nach wie vor erhebliche Relevanz. Hier schließt der Publisher direkt mit dem Werbekunden oder seiner Agentur das Geschäft über die Werbeflächen ab. Aus Sicht der Publisher hat das verschiedene Vorteile, insbesondere eine größere Planungssicherheit, ein höheres erzielbares Preisniveau und eine bessere Kundenbindung. Weiterhin wird angeführt, dass die direkte Reservierung es den Kunden ermögliche, individuelle Kampagnen auszusteuern, die mit Sonderformaten arbeiten und besonders hohen Werbedruck erzeugen sollen, und ein hohes Maß an Kontrolle hinsichtlich des Umfeldes zu erhalten.

(51) Vom Begriff her muss das Direktgeschäft allerdings nicht zwingend so verstanden werden, dass der Abschluss „händisch“, d. h. durch Interaktionen zwischen natürlichen Personen, geschieht. In der Handelspraxis kommen häufig auch weitgehend oder voll automatisierte Systeme des Publishers zum Einsatz, mit welchen die Kundenseite interagiert. Das gilt gerade für große Publisher wie Google und Facebook, wobei insbesondere bei Google das Direktgeschäft mit eigenem Inventar nur einen Teil – wenn auch einen großen – des über das entsprechende System abgewickelten Werbeflächenvolumens darstellt. Die Abwicklung der abgeschlossenen Geschäfte geschieht dann ebenfalls automatisch. Auch dies ist ein direktes Geschäft zwischen Publisher und Werbeflächennachfragер/Agentur. Durch die stärkere Automatisierung hat es aber möglicherweise weniger Flexibilität im Hinblick auf individuelle Kampagnen und Sonderformate und weist auch im Übrigen gewisse Überschneidungen mit anderen Handelsformen (s. u.) auf, insbesondere soweit die großen Anbieter auch interne Auktionsverfahren anwenden.

c. Vermittlung (eher) herkömmlicher Prägung

(52) Der Publisher kann sein Inventar aber auch einem Vermittler (eher) herkömmlicher Prägung zur Vermarktung übergeben. Solche Vermittler kennzeichnen insbesondere zwei Merkmale: Einerseits bündeln sie das Inventar einer größeren Zahl von Publishern und bieten es aus einer Hand der Nachfrageseite an. Dies reduziert den Transaktionsaufwand

27 Siehe Antworten auf Frage 3.c des Publisher-Fragebogens.
und kann gerade für kleinere Publisher den Marktzutritt überhaupt erst möglich machen. 
Zum anderen können Vermittler das Inventar auch aufwerten, indem sie das Targeting über dieses Inventar über zusätzliche Daten verfeinern und damit granularere oder mit höherer Wahrscheinlichkeit bestimmbare Zielgruppen anbieten oder indem sie zusätzliche Dienste anbieten.

(53) Auch eine Vermittlung muss allerdings aus konzeptioneller Sicht keineswegs „händisch“ erfolgen. Vielmehr können auch bei ihr automatisierte Systeme zum Einsatz kommen und in der Praxis haben solche Angebote auch eine erhebliche Marktrelevanz. Sie werden auch als Werbenetzwerke (Ad Networks) bezeichnet, wobei der Sprachgebrauch etwas variiert in Bezug auf die Frage, ob damit deren Publisher-seitigen Funktionalitäten, die Werbekunden-seitigen oder beide bezeichnet werden. Die bekanntesten dieser automatisierten Systeme sind diejenigen von Google, die Publisher-seitig als AdSense for Content und AdMob, sowie Werbekunden-seitig als Google Ads bezeichnet werden.\footnote{AdMob und Google Ads weisen darüber hinaus auch andere Funktionsbereiche auf.}

Die Vermarktung nicht suchgebundener Online-Werbung durch einen dritten Vermittler (Fremdvermarktung)\footnote{Der Vermittler kann dabei durchaus auch selbst als Publisher tätig sein.} wird von den in Deutschland aktiven Publishern auch durchaus eingesetzt. Im Rahmen der Befragung der Publisher haben 63 der insgesamt 74 antwortenden Unternehmen angeben, ihre Werbeplätze teilweise oder vollständig über Dritte vermarkten zu lassen.\footnote{Siehe die Antworten auf Frage 1.c des Publisher-Fragebogens.} Lediglich elf der antwortenden Unternehmen vermarkten ihr Inventar vollständig selbst. Von den im Rahmen der Sektoruntersuchung befragten großen internationalen Digitalkonzernen Google, Facebook, Microsoft und Amazon hat allerdings nur eines erklärt, einen Teil des eigenen Inventars über Dritte zu vermarkten. Drei der vier Unternehmen haben angegeben, vollständig selbst zu vermarkten. Zumindest bei den mittleren und größeren Publishern bleibt allerdings auch insgesamt der über Fremdvermarktung erwirtschaftete Umsatz erheblich hinter demjenigen aus der Eigenvermarktung zurück und liegt über alle Befragten summiert noch unter 5 % des Umsatzes aus der Eigenvermarktung.\footnote{Siehe die Antworten auf Frage 1.e des Publisher-Fragebogens; hierbei ist im vorliegenden Zusammenhang zu berücksichtigen, dass die Nutzung einer SSP in den Fragebögen als Eigenvermarktung definiert wurde. Diese so verstandene Eigenvermarktung kann durchaus zumindest in Teilen über das PA-System erfolgen. Bei den hier genannten Zahlen ist zudem zu}
d. Programmatic Advertising im engeren Sinne

Schließlich kann der Publisher sein Inventar dem System des Programmatic-Advertising im engeren Sinne (siehe dazu bereits oben Ziffer (28) i. V. m. Ziffer (43)) zur Vermittlung überantworten. Vereinfacht betrachtet treten hier verschiedene automatisierte Systeme Dritter, die miteinander zu einer oder über eine Art von virtuellem Marktplatz verknüpft sind, an die Stelle eines integrierten Vermarkters. Die Abgrenzung zwischen beiden Varianten (integrierte Systeme vs. PA-System im engeren Sinne) weist allerdings durchaus Unschärfen auf. Zudem kann es vorkommen, dass sich nicht nur ein Publisher direkt, sondern auch ein Vermarkter wiederum des PA-Systems bedient. Und schließlich werden Teile des PA-Systems auch verwendet, um als Direktgeschäfte außerhalb des PA-Systems geschlossene Vereinbarungen über Werbeflächen rein technisch umzusetzen.

Das PA-System im engeren Sinne besteht wie oben unter Ziffer (23)ff. beschrieben an zentraler Stelle aus den Komponenten AdServer, SSP/AdExchange und DSP. Diese übernehmen die Kernfunktionen des Handels mit den Werbeflächen und der Auslieferung der Werbemittel auf diese Flächen.

Zu diesem Zweck bezieht und nutzt der Publisher auf seiner Seite die Leistungen des Publisher-AdServers. Dieser kann nicht nur am Ende des gesamten Vorgangs die Auslieferung jenes Werbemittels übernehmen, das nach dem geschlossenen Vertrag auf der jeweiligen Werbefläche ausgespielt werden soll (soweit es nicht doch vom AdServer des Werbekunden aus ausgespielt wird). Der Publisher-AdServer steuert und optimiert darüber hinaus auch nach den Vorgaben des Publishers die Vermarktung der Werbeflächen. Die einzelne Werbefläche wird dabei in genau dem Augenblick potentiellen Erwerbern angeboten, indem sie de facto entsteht, weil ein Nutzer eine Webseite oder eine App

berücksichtigen, dass bei den in der Befragung erhobenen Daten die Zahlen der großen Plattformanbieter und größeren Publisher gegenüber dem Gesamtmarkt überrepräsentiert sind, da der „Long Tail“ kleinerer Publisher aus organisatorischen Gründen im Rahmen einer solchen Befragung nicht vollständig abzubilden war.

Zur Vereinfachung der Darstellung wird in den nachfolgenden Absätzen nur der Fall betrachtet, dass der Publisher direkt das PA-System involviert, nicht hingegen der Fall, dass er zunächst einen Vermarkter involviert, der seinerseits wiederum das PA-System einsetzt. Auch auf der Nachfragerseite wird nur der Fall betrachtet, dass der Nachfrager direkt mit dem PA-System interagiert, nicht hingegen der – in der Praxis häufige – Fall, dass eine Media- oder Digitalagentur dies in seinem Auftrag übernimmt.


34 In jüngerer Zeit sind SSP und AdExchange weitgehend zusammengewachsen, siehe dazu näher unten Ziffer (74)ff. Wenn der Publisher client-seitiges Header Bidding einsetzt, erfolgt die Übergabe technisch gesehen durch ein Programm als Bestandteil der einzelnen Webseite, das vom Browser des Nutzers ausgeführt wird, siehe oben Ziffer (45)ff.


37 Das Preismodell kann unterschiedlich sein (Grundgebühren, Provisionen, Gebühren für zusätzliche Services etc.).


---

39 Wenn der Publisher client-seitiges Header Bidding einsetzt, laufen die Gebote über das im Browser des Nutzers laufende Programm als Zwischenstation.

40 Der Publisher-AdServer kann dabei auch einem auf ihm hinterlegten Direktgeschäft des Publishers mit einem Werbekunden den Vorrang einräumen.

41 Siehe Antworten auf Frage 3.a des Publisher-Fragebogens.


43 In der Nomenklatur des IAB „Invitation-Only Auction“.

3. Bündel aus technischen Dienstleistungen und Werbeflächen


So kann der Werbekunde etwa beim integrierten Angebot Google Ads neben suchgebundener Werbung auch nicht suchgebundene Anzeigen im sogenannten Google Display Network buchen. Solche Anzeigen erscheinen auf Webseiten Dritter, die Google über

---

44 Umgekehrt gibt es im Interesse eines Publishers auch Methoden zur Überprüfung, ob eine zu schaltende Werbeanzeige die Anforderungen des Publishers an Seriösität u. a. erfüllt.

45 Siehe https://ads.google.com/intl/de_de/home/campaigns/display-ads/.
dessen Publisher-seitiges Dienstangebot AdSense for Content mit deren Vermarktung beauftragt haben, in mobilen Apps solcher Dritter (das Publisher-seitige Angebot hier ist AdMob), aber auch auf Google-eigenen Angeboten wie Gmail und YouTube. Nach eigenen Angaben von Google ist Google Ads allerdings auch mit der Google-eigenen SSP/AdExchange AdX verbunden, so dass auch bestimmte dort angebotene Werbeflächen über Google Ads erworben werden können. Die folgende Grafik zeigt Google Ads, AdSense for Content und AdMob im Vergleich mit den von Google angebotenen Diensten für das PA-System im engeren Sinne (AdManager, AdX, DV 360, Campaign Manager):

Im Rahmen der Buchung – die über eine webbasierte Benutzeroberfläche, insbesondere für Agenturen und große Kunden aber auch über eine Programmierschnittstelle (API) erfolgt – kann der Kunde Targeting-Kriterien wie etwa demografische Merkmale vorgeben; die Anzeigen selbst werden verauktioniert, und über die durchgeführten Kampagnen erhält der Kunde Auswertungen. Dies bedeutet, an sich technische Dienstleistungen wie Targeting und Messung werden als integrierter Teil einer Gesamtleistung angeboten.

46 Siehe https://support.google.com/google-ads/answer/1722057.
49 Siehe https://developers.google.com/google-ads/api/docs/start.
Ein ähnliches Angebot unterbreitet Meta/Facebook mit dem Werbeanzeigenmanager.\textsuperscript{50} Dieser dient dazu, bezahlte Anzeigen auf Facebook und in Apps\textsuperscript{51} von durch Facebook vermarkteten Dritten (diese Dritten bilden das sogenannte Meta Audience Network, MAN) zu buchen. Auch hier erfolgt der Zugang über eine webbasierte Benutzerschnittstelle, alternativ auch über eine App für mobile Geräte oder über die Marketing API\textsuperscript{52}, auch hier lassen sich im Rahmen von Anzeigenbuchungen Targeting-Kriterien festlegen, erfolgt Facebook-intern eine Auktion und lassen sich später Auswertungen über laufende und abgeschlossene Kampagnen einsehen.\textsuperscript{53}

Weitere Anbieter, die Werbung über integrierte Systeme einschließlich von Funktionalitäten für Targeting oder Messung anbieten, sind etwa Twitter\textsuperscript{54} und SnapChat.\textsuperscript{55}

Auch auf der Angebotsseite lassen sich bestimmte Systeme als integrierte Systeme betrachten. Das gilt etwa für die bereits erwähnten, von Google angebotenen Systeme AdSense for Content (AFC) und AdMob, die das Unternehmen ebenfalls als Werbenetzwerke bezeichnet. Beide Angebote bündeln die Werbeflächen verschiedener Publisher – Webseitenbetreiber im Fall von AFC, Anbieter mobiler Apps im Falle von AdMob – und bieten sie im Auktionsmodell der Nachfrageseite an.\textsuperscript{56} Dies erfolgt entweder über Google Ads oder über die Google-eigene AdExchange AdX.\textsuperscript{57}

Im Falle von Facebook erfüllt das MAN eine ähnliche Funktion als Werbenetzwerk, das den Anbietern mobiler Apps die Vermarktung von Werbeflächen in diesen anbietet.\textsuperscript{58}

Jenseits seiner integrierten Angebote verkauft allerdings auch Google, ebenso wie viele andere Anbieter, Werbeflächen über das (weniger in sich geschlossene) System des PA

\textsuperscript{50} S. z.B. unter https://www.hubspot.de/facebook-marketing.

\textsuperscript{51} Im April 2020 hat Facebook nach eigenen Angaben die bis dahin betriebene Vermarktung auch fremder Webseiten im FAN eingestellt, siehe Facebook, Antwort zu Frage 3.j des AdTech-Anbieterfragebogens.

\textsuperscript{52} https://developers.facebook.com/docs/marketing-apis?locale=de_DE.

\textsuperscript{53} Zu letzterem Facebook, Antwort auf Frage 3.j des AdTech-Anbieterfragebogens und Ziffer 21f. des zugehörigen Cover Letter.

\textsuperscript{54} Siehe https://business.twitter.com/de/vertising.html.

\textsuperscript{55} Siehe https://forbusiness.snapchat.com/?locale=de-de.

\textsuperscript{56} Google, Antwort auf Frage 2.d des AdTech-Anbieterfragebogens.

\textsuperscript{57} Google, Antwort auf Frage 2.d des AdTech-Anbieterfragebogens.

\textsuperscript{58} Facebook, Cover Note zur Antwort auf den AdTech-Anbieterfragebogen, Ziffer 19; seit April 2020 vermittelt FAN nicht länger Werbung auf Webseiten.
im engeren Sinne. Das Unternehmen erbringt zudem selber alle wesentlichen Dienstleistungen in diesem System des PA und ist mit diesen nach dem Ergebnis der Ermittlungen ein besonders wichtiger Anbieter solcher Dienstleistungen (siehe dazu näher unten unter Ziffer (112)ff).

(68) Allerdings stellt sich auch hier die Frage, inwieweit diese Dienstleistungen getrennt von Werbeflächen betrachtet werden können.


(70) Vereinzelt findet sich ein solches Vorgehen auch an anderer Stelle. So ist etwa derzeit das ATV-Inventar von ProSiebenSat.1 und RTL programmatisch nur über die mit dem Konzern verbundene DSP von ActiveAgent buchbar, das Video-Inventar der ProSiebenSat.1-Vermarktungstochter SevenOneMedia wird nur über die SSP des Konzerns angeboten.

(71) Auf Seiten der Agenturen hat die Frage, ob technische Dienstleistungen überhaupt getrennt von Werbeflächen bezogen werden, etwas über die Hälfte der Befragten bejaht, der andere Teil verneint. In beiden Gruppen kam es allerdings fallweise vor, dass die Antwort mit weiteren Antworten inkonsistent war. Als Tendenz zeigte sich jedenfalls

59 Antwort von Google auf die Fragen 2.b und 6.a des Fragebogens für AdTech-Anbieter.
60 Antworten auf Frage 2.k des Fragebogens für Publisher und auf Frage 2.k des Adtech-Anbieterfragebogens.
61 Antwort von Google auf die Frage 3.b. des Fragebogens für AdTech-Anbieter.
62 Antworten von auf die Fragebögen für Nachfrager und für Publisher.
63 Antwort von ProSiebenSat.1 auf Frage 3.b des Fragebogens für AdTech-Anbieter.
64 Antwort von ProSiebenSat.1 auf Frage 3.c des Fragebogens für AdTech-Anbieter.
65 Antworten auf Frage 2.f des Fragebogens für Nachfrager.

(72) Soweit fest integrierte Angebote wie Google Ads und der Facebook Werbeanzeigenmanager technische Dienstleistungen als Bestandteil enthalten, steht in Frage, ob diese Dienstleistungsanteile einem oder mehreren noch näher zu bestimmenden Märkten für technische Dienstleistungen zugerechnet werden können. Zwar ist die Bindung der technischen Dienstleistungen an die Werbeflächen letztlich eine gewillkürte Entscheidung des Anbieters eines solchen Bündels. Technisch notwendig ist dies nicht, selbst wenn die Bündelung – etwa aus Sicht kleinerer Kunden, die sich mit zusätzlichem Aufwand nicht belasten wollen – auch Vorteile beispielsweise beim Handling haben mag. Dies zeigen Anbieter, die beide Varianten – mit Werbeflächen verbundene technische Dienstleistungen und isoliert angebotene – im Portfolio haben. Im Ergebnis ist allerdings aktuell für die auf die fest integrierten Angebote entfallenen Anteile der technischen Dienstleistungen kein Wettbewerb unter den Anbietern solcher Dienstleistungen möglich. Vielmehr determiniert letztlich der Bezug der Werbefläche den Bezug der technischen Dienstleistung.

(73) Anders könnte sich die Situation in jenen Fällen darstellen, in denen bestimmte Werbeflächen zwar einerseits nur über die technischen Dienstleistungen ein- und desselben Anbieters angeboten werden, dieselben technischen Dienstleistungen andererseits jedoch auch isoliert für die Verwendung zusammen mit Werbeflächen anderer Anbieter angeboten werden. Das gilt etwa für die DSP von Google, über die Werbeflächen auf YouTube und andere Google-Inventare automatisiert exklusiv zugänglich gemacht werden. Im Hinblick auf das Angebot dieser technischen Dienstleistungen für die Verwendung mit anderen Werbeflächen nehmen sie am Wettbewerb mit anderen Dienstleistungen grundsätzlich teil. Es mag zwar sein, dass am Ende die Entscheidung des Werbekunden, die technischen Dienstleistungen eines bestimmten Anbieters A zusammen auch mit Werbeflächen eines anderen Anbieters B zu nutzen, vorgeprägt war, weil der Werbekunde in jedem Fall auch das mit diesen Dienstleistungen gekoppelte Werbeflächen-Inventar des Anbieters A nachfragen möchte und etwa zur Vermeidung zusätzlicher

4. Abgrenzung nach Kernfunktionen

Das Befragungsergebnis (siehe im Einzelnen unten Punkte a. bis d.) spricht trotz eher begrenztem Einzelbezug solcher Dienstleistungen dafür, jedenfalls derzeit SSP/AdExchange, DSP und Publisher- sowie Advertiser-AdServer jeweils als eigenständige Aktivitäten zu betrachten, die jeweils eigenen sachlichen Märkte zuzuordnen sein könnten.66 Aus der Sicht der Wirtschaftsteilnehmer umfassen diese Angebote – wenn gleich bei Unterschieden im Einzelnen – jeweils einen typischen Kernfunktionskreis mit abgrenzbarem Verwendungszweck und werden im Markt auch als abgrenzbare Funktionseinheiten wahrgenommen und zumindest teilweise auch einzeln gehandelt. Zudem bedienen SSP/AdExchanges und DSP nach dem bisher vorherrschenden Produktverständnis konzeptionell unterschiedliche Marktseiten, auch wenn sie funktionsbedingt mit der jeweils anderen Marktseite interagieren müssen.

Dass diese Kernleistungen je nach Anbieter mit weiteren Leistungen im Bündel angeboten werden, bei den AdServern beispielsweise insbesondere mit solchen, die in den Bereich AdVerification hineinreichen, schließt eine differenzierte Marktabgrenzung grundsätzlich nicht aus. Der Befund wirft zunächst eher die Frage auf, wie weit der Kreis der von den Leistungen AdServer, DSP und SSP/AdExchange rund um die namensgebende Kernfunktion angebotenen Funktionen typischerweise reicht. Hier spricht einiges dafür, neben den Funktionen zur Steuerung des Vertriebs der Werbeplätze (AdServer für Publisher) bzw. zur Steuerung von Werbekampagnen (AdServer für Advertiser (Werbekun-

Beim AdServer spricht weiterhin nach dem Ergebnis der Befragung (siehe dazu unten unter Ziffer (74)ff.) einiges dafür, zwischen Publisher-AdServer und Advertiser-AdServer zu unterscheiden.\(^{67}\) Bei prominenten Anbietern werden die entsprechenden Leistungen auch als unterschiedliche Produkte positioniert. So unterscheidet etwa Google zwischen dem Publisher-AdServer unter der Produktbezeichnung Google Ad Manager und dem Advertiser-AdServer unter der Bezeichnung Campaign Manager 360.\(^{68}\) Für eine Trennung spricht auch, dass AdServer über die reine Auslieferung der Werbemittel hinaus wie beschrieben häufig strategische Funktionen für die jeweilige Marktseite übernehmen. So offeriert der Google Ad Manager etwa Funktionen für Publisher, um das verfügbare Werbeflächen-Inventar vorherzusagen, den Werbeflächenabsatz über die verschiedenen Kanäle und Käufer zu steuern, Publisher-seitiges Targeting zu ermöglichen, den erzielten Umsatz zu verfolgen und Auswertungen für die Rechnungstellung an Werbekunden durchzuführen.\(^{69}\) Auf der anderen Seite bietet der Advertiser-AdServer Campaign-Manager 360 dem Werbekunden Funktionen, um zu entscheiden, welches Anzeigenmotiv an welchen Publisher gesendet wird, Funktionen, um die Performance der Anzeigen über Webseiten und Publisher hinweg zu verfolgen und solche, um ein konsolidiertes Berichtswesen zu ermöglichen.

Im Rahmen der Befragung sind allerdings einzelne Hinweise darauf gegeben worden, dass die Grenzen zwischen SSP und (Publisher-) AdServer sowie wohl auch zwischen DSP und (Advertiser-) AdServer verwischt. So hat Google vorgetragen,\(^{70}\) die Unterscheidung zwischen Publisher-AdServer und SSP berücksichtigt nicht die verschiedenen Funktionalitäten, die mittlerweile sowohl das eine als auch das andere Produkt anböte. Dies beziehe sich auf Funktionen für das Management der vorhandenen Werbeflächen und des “incoming ads traffic”. Viele Produkte, die als Publisher-AdServer bezeichnet würden,


\(^{68}\) Google, Antwort auf Frage 2.b und auf Frage 3.a des AdTech-Anbieterfragebogens; Auch Meta macht diese Trennung. S. Cover Note zur Antwort, S. 3.

\(^{69}\) Google, Antwort auf Frage 2.a des AdTech-Anbieterfragebogens.

\(^{70}\) Google, Antwort auf Frage 6.a des AdTech-Anbieterfragebogens.

(78) Perspektivisch könnte eine heute sichtbare Entwicklung umgekehrt dazu führen, die Trennung von SSP und DSP zu hinterfragen: Wenn wichtige DSPs sich in der Hand von Anbietern von SSPs befinden, die zugleich Publisher sind (wie dies bei Google, aber auch etwa bei ProSiebenSat.1 der Fall ist), können beim Anbieter Interessenkonflikte entstehen (siehe dazu auch unten Ziffer (214)f.). Eine entsprechende Befürchtung äußerte ein Befragter auch im Rahmen der Agenturbefragung. Doch sei die Konstellation „beides in derselben Hand“ bei den meisten DSPs der Fall. Eine Ausweitung dieser Situation könnte mittelfristig dazu führen, dass sich DSPs von der Rolle eines „programmierten Agenten der Nachfrager“ weg und stärker hin zu einer Rolle als Schnittstelle der Anbieterseite hin zur Nachfragerseite entwickeln. In gewisser Weise würde sich das System aus SSPs und DSPs darin hindurch den bestehenden integrierten Systemen zur Werbeflächenbuchung annähern.


---

71 Google, Antwort auf Frage 3.d des AdTech-Anbieterfragebogens.
72 Siehe insbesondere Antworten auf die Fragen 2.k. bis 2.s. der Fragebögen für Nachfrager.
73 Google, Antwort zu Frage 6.a des AdTech-Anbieterfragebogens.

Das Marktbild rund um DMPs spricht etwas deutlicher für die Annahme eines eigenen Marktes für diese Leistung, zumindest gegenwärtig noch. Sie ist nach wie vor durchaus gesondert am Markt verfügbar, auch wenn ihre Funktionalitäten zum Teil integriert in andere Leistungen, etwa DSPs, angeboten werden. In der Befragung war eine Tendenz zu verzeichnen, die Bedeutung der DMP als vergleichsweise untergeordnet einzustufen. Es haben sich auch leichte Hinweise auf eine abnehmende Bedeutung dieser Leistung ergeben, aber bei der expliziten Frage nach der Entwicklung der Bedeutung in den kommenden drei Jahren war das Bild weniger eindeutig.

Im Einzelnen haben die Befragungen zur Abgrenzung der einzelnen Leistungen folgende Ergebnisse erbracht:

a. **Eigene Kategoriebildung durch die Befragten**

Im Rahmen der schriftlichen Befragungen wurden die Adressaten aufgefordert, die technischen Dienstleistungen im Zusammenhang mit nicht suchgebundener Online-Werbung selbst in Kategorien einzuteilen.

Bei den auswertbaren Antworten der Media- und Digitalagenturen zeigte sich hierauf ein gemischttes Antwortbild: Einzelne Antwortende haben im Großen und Ganzen eine Liste an Dienstleistungen wiederholt, die vom Fragebogen für die Beantwortung anderer Fra-
gen, nicht aber für diese Frage vorgegeben war. Diese Liste enthielt die folgenden Kategorien von Dienstleistungen, welche in den Vorermittlungen bzw. in der Literatur genannt worden waren:74

- AdServer,
- SSP (der Werbekundenseite nicht als Dienstleistungskategorie angeboten),
- DSP (der Publisherseite nicht als Dienstleistungskategorie angeboten),
- AdExchange,
- User Tracking,
- DMP,
- Targeting,
- Brand Safety-Maßnahmen,
- AdFraud-Prävention,
- Sichtbarkeitsmessung,
- Anti-Adblocking-Maßnahmen (der Werbekundenseite nicht als Dienstleistungskategorie angeboten).


Insgesamt unterteilten viele Unternehmen die Wertschöpfungskette etwas weniger detailliert als vom Fragebogen für die weiteren Fragen vorgegeben. Das gilt insbesondere für Technologien wie User Tracking, Reporting, Anti-AdFraud und Measurement, die offenbar zumindest teilweise als weniger wichtig sowie teilweise eher als Teil der anderen Dienstleistungen wahrgenommen werden. Dies ist tendenziell konsistent mit den Antworten der Agenturbefragung.


b. Sicht der Befragten auf die der Befragung zu Grunde gelegten Funktions- /Dienstleistungskategorien


Zu den Ausnahmen gehört die Frage, ob tatsächlich noch eine Trennung der Funktionen von SSP und AdExchange besteht. Hier haben im Rahmen der Anbieterbefragung mehrere, allerdings bei weitem nicht alle Befragten zunächst schon von sich aus darauf hin-
gewiesen, dass sie ein Zusammenwachsen dieser Funktionen sehen oder dies gar als bereits erfolgt ansehen.\textsuperscript{75} Vereinzelt erfolgte ein solcher aktiver Hinweis auch im Rahmen der Publisherbefragung.\textsuperscript{76} Auf die explizite Frage an die Anbieter einer SSP, ob sie einen Trend zum Zusammenwachsen von SSP und AdExchange wahrnehmen,\textsuperscript{77} antworteten zehn Befragte mit „ja“, zuzüglich Google, das angab nicht mehr zwischen SSP und AdExchange zu unterscheiden, und drei Befragte mit „nein“. Zum Ausmaß des Zusammenwachsens wurde von fünf der bejahenden Befragten angeführt, dieses sei bereits (sehr) weit gehend, drei andere sahen sinngemäß ein jedenfalls fortschreitendes Zusammenwachsen. Als Gründe für das Zusammenwachsen wurden unterschiedliche genannt, darunter eine Angleichung der Funktionalitäten sowie eine bessere Auslastung der Werbeflächen. Dieselbe Frage wurde auch den Anbietern einer AdExchange gestellt.\textsuperscript{78} Soweit sie die Frage nicht bereits in ihrer Eigenschaft als Anbieter einer SSP beantwortet hatten, bejahten zwei Befragte die Frage in diesem Fall, während drei sie verneinten. Ein Unternehmen vertrat hierzu die Auffassung, das Zusammenwachsen sei Ausdruck eines generellen Trends welcher den (funktional) fragmentierten AdTech-Stack perspektivisch durch eine bloße Zweiteilung der Angebote in Werkzeuge für Publisher und Werkzeuge für Werbekunden ersetzen werde.\textsuperscript{79}

Eine weitere Ausnahme bildet unter Umständen auch die verbreitete Trennung der Dienstleistungen eines AdServers in Publisher-AdServer und Advertiser-AdServer. Eine solche Trennung haben mehrere, aber wiederum bei weitem nicht alle Befragte der Anbieterbefragung bereits von sich aus vorgenommen.\textsuperscript{80} In die entsprechende Richtung weisen auch die Ergebnisse der Anbieterbefragung.\textsuperscript{81} Auf die explizite Frage an die Anbieter eines AdServers, in welchem Umfang ihr Server von den beiden Markseiten jeweils genutzt werde, antworteten elf Befragte, die Nutzung erfolge (fast) ausschließlich durch die eine oder die andere Marktseite. Weitere sieben Befragte gaben die überwiegende

\textsuperscript{75} Antworten auf Frage 2.a. des Anbieterfragebogens.

\textsuperscript{76} Antwort von auf Frage 2.j. des Publisherfragebogens: Man gehe davon aus, dass eine AdExchange eine SSP ist, die zusätzlich einen Marktplatz und damit einen direkten Zugang zur Nachfrageseite anbiete.

\textsuperscript{77} Frage 3.c des Anbieterfragebogens.

\textsuperscript{78} Frage 3.d des Anbieterfragebogens.

\textsuperscript{79} Google, Antwort auf Frage 3.d des Adtech-Anbieterfragebogens.

\textsuperscript{80} Antworten auf Frage 2.a des Anbieterfragebogens.

\textsuperscript{81} Frage 3.a des Anbieterfragebogens.
Nutzung durch eine der beiden Marktseiten an, sechs Befragte meldeten eine (in etwa) gleichgewichtige Nutzung. Vereinzelt gab es im Rahmen der Agenturbefragung Hinweise darauf, dass Funktionen des (Advertiser-) Adservings in die DSP abwanderten.

(91) Zu den Ausnahmen gehört schließlich unter Umständen noch das Targeting. Einige Befragte haben bei anderer Gelegenheit\(^{82}\) im Rahmen des Fragebogens darauf hingewiesen, dass Targeting erfolge im Rahmen des AdServers, daher könne der Anbieter nur im Rahmen eines Wechsels des AdServers gewechselt werden. Auch an anderer Stelle\(^{83}\) wurde von mehreren Befragten ausgeführt, Targeting-Dienstleistungen seien eher ein Zusatz- oder Unter-Produkt von AdServern oder SSPs, so dass die Nutzung externer Dienstleistungen mit Schwierigkeiten verbunden sei.

c. Bei (von Werbeflächen gesondertem) Bezug: Ausmaß des Bündelbezugs und davon betroffene Dienstleistungen

(92) Es lässt sich als Ergebnis der Befragung der Marktteilnehmer feststellen, dass der Bezug mehr als einer der o. g., von der Beschlussabteilung vorgegebenen Funktionen im Bündel mit weiteren Funktionen in der Praxis durchaus eine erhebliche Rolle spielt:

(93) Der bei der Agenturbefragung im Hinblick auf die Herkunft und die Zusammensetzung des bezogenen Bündels meistgenannte Anbieter ist Google.\(^{84}\) Soweit bei Google bezogen wird, werden im Durchschnitt 6,8 von 9 der dieser Gruppe zur Auswahl angebotenen Dienstleistungsfunktionen bezogen. Die AdServer-Funktionalität wird dabei in 23 von 24 Fällen bezogen. An Gründen für den Bündelbezug bei Google nannten einzelne Befragte – aber nicht die Mehrheit der Google-Bündelbezieher – technische Vorteile des Bündelbezugs (Kompatibilitätsvorteile, besser funktionierendes Cookie-Matching),\(^{85}\) einzelne andere Befragte auch allgemeiner eine einfachere Abwicklung oder (als Agentur), dass

---

\(^{82}\) Frage 2.n des Publisher-Fragebogens.

\(^{83}\) Frage 2.o des Publisher-Fragebogens.

\(^{84}\) Siehe Antworten auf Frage 2.i der Fragebögen für Nachfrager.

\(^{85}\) Zusammenführung verschiedener Identifizierer, die sich auf ein- und denselben Nutzer oder sein Gerät beziehen, und der mit ihnen jeweils verknüpften Daten. Die Identifizierer sind dabei in Cookies abgelegt. Ein solches Matching ist erforderlich, weil verschiedene Cookie-Verwender aus technischen Gründen in der Regel nicht direkt auf das Cookie des jeweils anderen zugreifen können und daher zunächst jeweils eigene Identifizierer für einen Nutzer setzen und in einem von ihnen gesetzten Cookie speichern.
man dem Kundenwunsch folge. Vereinzelt erwähnt wurde auch, dass die Dienstleistungen als Bündel angeboten würden bzw. die angebotene Verknüpfung mit der Google-Suchwortwerbung.


86 Antworten auf Frage 2.f der AdTech-Anbieterbefragung.

d. Kontrastierend: Einzelbezug von technischen Dienstleistungen, Umfang und Gründe

(96) Zumindest in einem begrenzten Umfang gibt es allerdings sehr wohl einen Einzelbezug technischer Dienstleistungen. Das haben sowohl die Agenturbefragung als auch die Publisherbefragung ergeben. Der Einzelbezug ist tendenziell für größere Nachfrager nach Werbepflächen relevant.

(97) Im Rahmen der Agenturbefragung hat die Agenturbefragung einzelne Befragte einen isolierten Bezug eines AdServers angegeben. Tendenziell waren dies eher die größeren Agenturgruppen. Als Motivation für den Bezug wurde von Agenturen häufiger ein Kundenwunsch genannt, in einzelnen Fällen auch bestimmte technische Features.

(98) Auch in Bezug auf DSPs haben im Rahmen der Agenturbefragung einzelne Befragte einen isolierten Bezug einer solchen angegeben. Tendenziell waren dies eher die größeren Agenturgruppen. Als Motivation wurden für den Bezug häufig technische Vorteile angegeben. In fünf Fällen wurde darauf hingewiesen, dass nicht über jede DSP jedes Inventar bezogen werden könne (in zwei davon wurde YouTube als Beispiel genannt, es ist daher davon auszugehen, dass die entsprechenden Befragten primär eine andere DSP als diejenige von Google verwenden (wollen)).

(99) Im Rahmen der Publisherbefragung zeigen die Antworten insgesamt ebenfalls, dass vor allem größere in der Befragung vertretene Unternehmen, und hiervon durchaus einige, zusätzliche Dienstleistungen aus dem AdTech-Stack auch jenseits von Bündeln hinzukaufen. Für kleinere Unternehmen gilt das weniger (dies deckt sich tendenziell mit dem Befund der Agenturbefragung und der dort festgestellten Neigung kleinerer Nachfrager zum Bezug insgesamt integrierter Angebote, d. h. Bündel einschließlich Werbepflächen).

(100) Besonders häufig werden zusätzliche SSPs genutzt (das antworteten 20 der insgesamt 77 in die Auswertung einbezogenen Unternehmen). Hier wird eine Reihe verschiedener

87 Frage 2.k der Fragebögen für Nachfrager.
88 Frage 2.q der Fragebögen für Nachfrager.
89 Hierzu und im Folgenden vgl. Frage 2e. der Fragebögen für Anbieter.
Anbieter genannt. Zu den häufiger genannten Anbietern zählen hier Yieldlab (zu Virtual Minds und damit zum Konzern ProSiebenSat.1 gehörig) und Xandr (zu Microsoft gehörig).

Auch AdServer werden mit insgesamt elf Nennungen durchaus als Dienstleistung genannt, die jenseits bezogener Bündel als einzelne Dienstleistung bezogen wird. Allerdings ist dabei festzuhalten, dass auch hier Google mit sechs der elf Nennungen dominiert.

II. Gesichtspunkte zur räumlichen Marktabgrenzung

In räumlicher Hinsicht spricht eine Betrachtung der technischen und rechtlichen Umstände des Angebots an sich für zumindest EU- oder EWR-weite, wenn nicht sogar noch weiter gefasste Märkte für AdTech. Allerdings erscheint es möglich, dass die in der Regel nationale oder maximal an Sprachraumgrenzen entlang verlaufende Abgrenzung der Märkte für die Werbeflächen selbst auf einige der Kern-Handelsfunktionen ausgreift. Dies lässt sich auf der derzeitigen Informationsbasis jedoch nicht abschließend entscheiden.

In technischer Hinsicht spricht zunächst grundsätzlich nichts gegen ein weltweites Angebot von und eine weltweite Nachfrage nach technischen Dienstleistungen für nicht suchgebundene Online-Werbung. In der Regel handelt es sich bei diesen Dienstleistungen um Software-as-a-Service (SaaS), bei der die Hauptkomponente auf einem Server ausgeführt wird, während ggf. eine weitere Komponente – ebenfalls durch Server ausgeliefert oder von einem Server heruntergeladen – in Webseiten oder mobile Apps eingebunden wird.


Deutschland nicht von dem in anderen Ländern unterscheidet. Auf die Frage, in welchen Regionen sie ihre Dienstleistungen anbieten, hat über alle Dienstleistungen hinweg eine knappe bis deutliche Mehrheit jeweils angegeben, dies erfolge weltweit.


91 Antworten auf Frage 2.j des Anbieterfragebogens.
92 Antworten auf Frage 2.h des AdTech-Anbieterfragebogens.
93 s. zuletzt COMP/M.9660 – Google/Fitbit, Rn. 158 ff.
Google für Publisher ein Faktor bei der Auswahl einer technischen Dienstleistung sein kann. Allerdings hat die Befragung bisher keine Hinweise ergeben, dass dies hinsichtlich einer geografisch verorteten Nachfrage oder eines geografisch verorteten Werbeflächen-Angebotes tatsächlich auch eine Rolle spielt. Möglicherweise wirken hier die Existenz und Marktbetreuung großer, länderübergreifend tätiger Publisher sowie SSP/AdExchanges mit jeweils diversen daran angeschlossenen Anbietern und Nachfragern nach Werbeflächen als ausgleichender Faktor.
C. Anbieterstruktur und Marktpositionen, weitere Marktmerkmale und Rolle von PA in der Perspektive


Begibt man sich auf die Suche nach möglichen Gründen für diesen Befund, so ist zunächst folgendes zu konstatieren: Technisch wäre es grundsätzlich möglich, die AdTech-Leistungen verschiedener Anbieter auf allen Stufen der Wertschöpfungskette miteinander zu nutzen und zu kombinieren (unten II.1.a.). Tatsächlich aber lassen sich einige Marktfaktoren benennen, die einer unbeschränkten Nutzung von AdTech-Leistungen unterschiedlicher Anbieter entgegenstehen können und so zu einer Absicherung der Marktposition von führenden Anbietern von AdTech-Dienstleistungen, insbesondere der Position des Anbieters Google, beitragen können (unten II.1.b.). Diese Marktfaktoren sind insbesondere (i.) erstens die Präsenz von bestimmten Anbietern in nahezu allen relevanten Stufen der Wertschöpfungskette Online-Werbung, im Falle von Google auch regelmäßig in führender Position, (ii.) die Kontrolle über wichtiges Werbeinventar durch Anbieter von AdTech-Dienstleistungen, (iii.) die Kontrolle über bedeutsame und möglicherweise einzigartige Targeting-Daten durch einzelne Anbieter von AdTech-Dienstleistungen, und (iv.) die Möglichkeit zur Einflussnahme auf das
technische Umfeld, in dem Wettbewerber bei Angebot von Werbeflächen und AdTech operieren müssen (am Beispiel AMP).

(109) Jenseits der Fragen um mögliche Gründe für die besondere Position Googles existiert ferner eine Diskussion um möglicherweise mangelnde Transparenz im System des Programmatic Advertising und die möglichen Implikationen (dazu unten II.1.c.).

(110) Von Relevanz für das Funktionieren des Marktes können ferner bestimmte Interessenkonflikte sein, die durch die vertikale Integration von Anbietern in der Wertschöpfungskette der Online-Werbung entstehen können (dazu unten II.2.a.). Das betrifft beispielsweise Fälle, in denen Unternehmen, die in erheblichem Umfang als Publisher, also als Anbieter von Werbeflächen, auftreten, gleichzeitig als Agent für Werbekunden aktiv sind, indem sie etwa eine DSP betreiben. Eine weitere potentielle Problemkonstellation ist jene, in der ein bedeutender Publisher eine wesentliche Rolle bei der Vermarktung von Werbeflächen Dritter spielt (unten II.2.b.).

(111) Die heute beobachtbaren und diskutierten Mechanismen auf den in Betracht kommenden AdTech-Märkten müssen schließlich (dazu unten II.3) in den Kontext der wahrscheinlichen weiteren Entwicklung des PA gestellt werden: Dessen Bedeutung wird nach Einschätzung nahezu aller Befragten weiter steigen.

I. **Ist-Befund: Nachfrageverhalten und Marktanteile**

1. **Feststellbare Positionen einzelner Anbieter anhand unterschiedlicher Metriken**


### a. Publisher-AdServer

Betrachtet man die Positionen aus Sicht der auf Deutschland bezogenen Anbieter von Werbeflächen, so führt das Angebot Google Ad Manager nach den vorliegenden Antworten von Befragten mit einem sehr deutlichen Vorsprung. Stellt man wie oben erläutert auf die über den AdServer abgewickelten Ad Impressions für Kunden mit Sitz in Deutschland im Jahr 2019 ab, so liegt es nach dieser Metrik um ein Vielfaches vor den nächsten Anbietern.

<table>
<thead>
<tr>
<th>Anbieter</th>
<th>Marktanteil nach abgewickelten Ad Impressions für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Google</td>
<td>80% - 100%</td>
</tr>
<tr>
<td>Alle anderen Anbieter (Smart AdServer, Xandr u. a.)</td>
<td>Jeweils 0% - 20%</td>
</tr>
</tbody>
</table>

---


b. **Advertiser-AdServer**


<table>
<thead>
<tr>
<th>Anbieter</th>
<th>Marktanteil nach abgewickelten Ad Impressions für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Google</td>
<td>40% - 60%</td>
</tr>
<tr>
<td>AdForm</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Flashtalking</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Amazon/Sizmek</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Andere Anbieter</td>
<td>Jeweils 0% - 20%</td>
</tr>
</tbody>
</table>

(117) Der Abstand zu anderen Anbietern ist jedoch deutlich geringer als bei den Publisher-AdServern. Weitere Angebote mit einer – nach dieser Metrik – gewissen Marktrelevanz stammen insbesondere von AdForm, Flashtalking und Sizmek (Amazon). Auch hier erweist sich das Gesamtbild als konsistent mit den Befunden der britischen CMA und der spanischen CNMC, sowie bezüglich der führenden Rolle Googles auch mit demjenigen der australischen ACCC.97 Die Situation in Japan weicht nach dem Bericht der JFTC deutlich ab.98

**c. SSP/AdExchange**


---


Unterschieden in der Ausprägung – unabhängig davon, ob man nur generische SSPs/AdExchanges (d. h. solche ohne spezielle Ausrichtung auf einzelne Werbeformen wie etwa Video-Werbung), zusätzlich auch spezialisierte SSPs/AdExchanges oder im Sinne einer umfassenden Betrachtung auch den Publisher-seitigen Teil von integrierten Angeboten (Werbenetzwerken) berücksichtigt:

**Generische SSPs/AdExchanges**

<table>
<thead>
<tr>
<th>Anbieter</th>
<th>Marktanteil nach abgewickelten Ad Impressions für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
<th>Marktanteil nach vermitteltem Werbeflächenumsatz für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Google</td>
<td>60% - 80%</td>
<td>60% - 80%</td>
</tr>
<tr>
<td>The Rubicon Project</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Xandr</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>SevenOneMedia</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Ströer</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Andere</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
</tbody>
</table>

**Generische und spezialisierte SSPs/AdExchanges**

<table>
<thead>
<tr>
<th>Anbieter</th>
<th>Marktanteil nach abgewickelten Ad Impressions für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
<th>Marktanteil nach vermitteltem Werbeflächenumsatz für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Google</td>
<td>60% - 80%</td>
<td>40% - 60%</td>
</tr>
<tr>
<td>The Rubicon Project</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Xandr</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>SevenOneMedia</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Ströer</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Andere</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
</tbody>
</table>

---

99 Inzwischen nach einem Zusammenschluss zu Magnite umfirmiert.
### Generische und spezialisierte SSPs/AdExchanges sowie integrierte Angebote (Werbenetzwerke)

<table>
<thead>
<tr>
<th>Anbieter</th>
<th>Marktanteil nach abgewickelten Ad Impressions für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
<th>Marktanteil nach vermitteltem Werbeflächenumsatz für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Google</td>
<td>40% - 60%</td>
<td>40% - 60%</td>
</tr>
<tr>
<td>Taboola</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Outbrain</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>The Rubicon Project</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Xandr</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>SevenOneMedia</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Facebook (MAN)</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Axel Springer</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Ströer</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Andere</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
</tbody>
</table>

Auch im Bereich SSPs und AdExchanges entspricht der Befund in seinen wesentlichen Zügen denjenigen, welche die CMA, die ACCC, die CNMC und die JFTC für Großbritannien, Australien, Spanien respektive Japan ermittelt sowie demjenigen, welchen die Europäische Kommission im Fall Google/Fitbit für Google in Deutschland ermittelt haben.\(^{100}\)

Diese Verteilung der Positionen spiegelt sich auch in den Antworten der Publisherseite auf die Frage, welche AdExchange bzw. welche SSP bezogen werden. Die Beschlussabteilung hatte hier bei der Erhebung noch zwischen SSPs und AdExchanges differenziert.


möglicherweise, dass es sich um eine der größeren SSPs handele, eine internationale Ausrichtung, dass sie gut ans Header Bidding / pre-Bid anschließbar sei sowie der Zugang zu zusätzlicher Nachfrage/Monetarisierung. Die Gründe für die Nutzung anderer Anbieter varierten, der Zugang zu zusätzlicher Nachfrage/Monetarisierung wurde dabei allerdings mehrfach genannt. Bei drei Anbietern wurde als Grund erwähnt, dass Header Bidding möglich sei.

d. DSP

Bei DSPs ist Google zwar nach den vorliegenden Informationen der führende Anbieter, die Führung ist jedoch weniger stark ausgeprägt, als es bei den Leistungen AdServer und AdExchange/SSP der Fall ist.

<table>
<thead>
<tr>
<th>DSPs</th>
<th>Marktanteil nach abgewickelten Ad Impressions für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
<th>Marktanteil nach vermitteltem Werbeflächenumsatz für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Google</td>
<td>20% - 40%</td>
<td>20% - 40%</td>
</tr>
<tr>
<td>AdForm</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Amazon</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>ProSiebenSat.1</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Xandr</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>The Trade Desk</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>MediaMath</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Andere</td>
<td>0% - 20%</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
</tbody>
</table>

<table>
<thead>
<tr>
<th>DSPs und integrierte Einkaufswerkzeuge (Advertiser-seitige Angebote von Werbe- netzwerken)</th>
<th>Marktanteil nach abgewickelten Ad Impressions für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
<th>Marktanteil nach vermitteltem Werbeflächenumsatz für Kunden mit Sitz in Deutschland 2019</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Google</td>
<td>20% - 40%</td>
<td>40% - 60%</td>
</tr>
</tbody>
</table>
Bezieht man die integrierten Einkaufswerkzeuge (Advertiser-seitige Angebote von Werbenetzwerken) mit ein, so zeigt sich einerseits die relativ hohe Bedeutung von Google Ads, das gerade von kleineren Nachfragern viel genutzt wird. Zum anderen gibt es in der Teilgruppe der Werbenetzwerke recht spezialisierte Anbieter wie Taboola, die sich auf Native Advertising fokussieren. Auch in Bezug auf DSPs ähnelt das grobe Bild denjenigen, die CMA, die ACCC und CNMC für Großbritannien, Australien respektive Spanien ausgewiesen haben,\(^{101}\) wenngleich im Feld der Anbieter einzelne nationale Besonderheiten durchschneiden. Die Europäische Kommission hat im Fall Google/Fitbit mit 60% bis 70% für Google in Deutschland einen je nach Abgrenzung leicht bis merklich höheren Wert ermittelt.\(^{102}\) In Japan unterscheidet sich nach dem Bericht der JFTC das Bild deutlich, je nachdem ob Google Ads in die DSP-Betrachtung einbezogen wird oder nicht.\(^{103}\)

<table>
<thead>
<tr>
<th>Anbieter</th>
<th>Marktanteil (0% - 20%)</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Criteo</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Facebook (MAN)</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>AdForm</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Amazon</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>ProSiebenSat.1</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Taboola</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Xandr</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>The Trade Desk</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>MediaMath</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
<tr>
<td>Andere</td>
<td>0% - 20%</td>
</tr>
</tbody>
</table>


e. Targeting


f. DMP


2. Eigenerbringung als Ausweichalternative

(126) Generell erscheint die Eigenerbringung der technischen Dienstleistungen keinen solchen Umfang zu haben, dass hiervon großer Wettbewerbsdruck auf die Anbieter ausgehen dürfte. Von Seiten der Werbekunden (Agenturen) wurde eine Eigenerbringung häufiger nur bei Targeting und beim User-Tracking genannt. In der Befragung der Publisher waren die Zahlen für eine Eigenerbringung an sich relativ hoch, insbesondere für den AdServer (45 der 77 Befragten), und auch noch für das Targeting (29 Befragte). Die hohen Zahlen der durch die Publisher angegebenen Eigenerbringungen bestimmter technischer Leistungen erscheinen aber vor dem Hintergrund der sonstigen Ergebnisse der Untersuchung mit Vorsicht zu bewerten. Nicht auszuschließen ist, dass viele Publisher die „eigene“ Nutzung von Drittanbietern als Eigenerbringung durch sie selbst angegeben haben.
Als Gründe für die Eigenerbringung des Adserving durch Publisher wurde vor allem die größere Unabhängigkeit von Dritten sowie mehr Kontrolle über die Vermarktung des eigenen Inventars angegeben. Bei den übrigen Dienstleistungen verteilten sich die angegebenen Gründe für die Eigenerbringung auf zu viele Antwortkategorien (gebildet durch Tagging), als dass dies aussagekräftig wäre.

II. Weitere Marktfaktoren

Es gibt einige weitere Faktoren und Besonderheiten im Bereich AdTech, die geeignet sein können, die führende Marktposition insbesondere des Anbieters Google abzusichern. Das Unternehmen sieht sich dabei insbesondere den folgenden Vorhalten ausgesetzt, die von diversen Marktteilnehmern erhoben werden.

- Es benutze die eigenen technischen Dienstleistungen, insbesondere solche, bei denen das Angebot von Google für viele Marktteilnehmer nur schwer verzichtbar ist, um weitere eigene technische Dienstleistungen zu fördern. Im Wesentlichen geschehe dies über die reibungslose Zusammenarbeit oder eben Nicht-Zusammenarbeit der eigenen mit fremden technischen Dienstleistungen (hierzu insbesondere unter Abschnitt 1.b.i.).

- In ähnlicher Weise benutze es die eigenen Werbeflächen (hierzu insbesondere unter Abschnitt 1.b.ii.)

- und die eigenen Targeting-Daten, um die eigenen technischen Dienstleistungen zu fördern (hierzu insbesondere unter Abschnitt 1.b.iii).

- Weiterhin wird dem Unternehmen vorgeworfen, die wettbewerblichen Möglichkeiten anderer durch die Gestaltung des technischen Umfeldes seines Ökosystems einzuschränken und sich so einen Wettbewerbsvorteil zu verschaffen. Dies wird weiter unten am Beispiel AMP erläutert (hierzu insbesondere unter Abschnitt 1.b.v.).

- Es komme zu Interessenkonflikten durch die Rolle Googles als Publisher und gleichzeitig als Anbieter einer DSP, mit der es als Agent von Käufern auch seines eigenen Inventars auftritt (Abschnitt 2.a.).

- Es diskriminiere Werbeflächen Dritter gegenüber Google-eigenen Werbeflächen beim Verkauf gegenüber Werbekunden (z. B. wg. angeblich fehlender Brand Safety) (hierzu insbesondere unter Abschnitt 2.b.).
1. Theoretische technische Möglichkeiten und Realität

a. Interoperabilität und Wahlfreiheit

(129) Die grundsätzliche Abgrenzbarkeit der einzelnen technischen Dienstleistungen und ein dem Markt gemeinsames Verständnis ihres jeweiligen Kerns – wenn auch beides mit Einschränkungen – sowie vorhandene Standards in bestimmten Bereichen böten an sich die Basis für die Nachfrager, Dienstleistungen von unterschiedlichen Anbietern nach Bedarf und jeweiligem Vorteil miteinander zu kombinieren („mix and match“).


i. Programmierschnittstellen

(133) Der wichtigste Standard in diesem Bereich ist der ab 2010 unter dem Dach des internationalen Branchenverbandes der Online-Werbewirtschaft Internet Advertising Bureau
(IAB) geschaffene OpenRTB-Standard. Im IAB sind auch noch diverse weitere Standards geschaffen worden, die im Umfeld von Programmatic Advertising eine Rolle spielen. OpenRTB spezifiziert ein Protokoll, mit dessen Hilfe Anbieter von Werbeflächen (z. B. SSPs/AdExchanges, für Publisher agierende Ad Networks) und potentielle Käufer dieser Werbeflächen (z. B. Werbekunden, DSPs, für Werbekunden agierende Ad Networks) miteinander kommunizieren und ein Geschäft abhandeln können. Im Kern definiert das Protokoll, wie ein Objekt, insbesondere eine Werbefläche, mit Hilfe eines sogenannten Bid Requests angeboten wird, wie die Nachfrageseite darauf mit einem Gebot reagieren kann und wie Entscheidungen der Angebotsseite über den Zuschlag sowie die Rechnungslegung an die Nachfrageseite kommuniziert werden. Das zweite wichtige Protokoll ist das von Google im Rahmen seines Authorized Buyers Framework spezifizierte Authorized Buyers Real-time Bidding-Protokoll, das von Google in seinen Diensten alternativ zu OpenRTB verwendet wird.

ii. Zugang zum technischen Umfeld


Der Publisher definiert den Inhalt seines Angebots. Seine Zugangsmöglichkeiten werden daher im Prinzip nur von den Möglichkeiten des vom Endnutzer verwendeten Browsers und ggf. noch denjenigen des von ihm selbst für die Webseitengenerierung verwendeten Werkzeugs – das er aber grundsätzlich auswechseln kann – beschränkt.


105 Überblick unter https://iabtechlab.com/standards/.
Soweit es um mobile Apps unter den Betriebssystemen Android und iOS geht, sind die dem Publisher zur Verfügung stehenden Kontrollmöglichkeiten ambivalent. Einerseits sind sie noch weiter, da er den Code seiner App gestalten kann und die hierfür zur Verfügung stehenden Funktionalitäten tendenziell noch umfangreicher sind als unter der Web-Plattform. Soweit er allerdings ausführbaren Programmcode eines Dritten, etwa eine Vermittlers von Werbeflächen, einbindet oder einzubinden gezwungen ist, um Werbung anzeigen zu können, kann dies seine Kontrollmöglichkeiten wieder einschränken. Andererseits können Einschränkungen der Freiheiten eines Publishers daraus resultieren, dass er für den Vertrieb seiner Programme zu praktisch 100% (iOS) oder doch zumindest sehr weitgehend (Android) auf einen „Store“ des Betriebssystemanbieters angewiesen ist. Ein solcher „Store“ kann dem Publisher Regeln auferlegen, zumindest vom Konzept her auch solche, welche die Art der Einbindung von Werbung in eine App betreffen.

b. Die Realität auch der großen Kunden


Nähert man sich einer Ursachenbetrachtung im Detail, so können die Probleme und Grenzen des Zusammenspiels durchaus unterschiedliche Gründe haben. Sie können die Folge von Bindungen zwischen unterschiedlichen technischen Dienstleistungen eines Anbieters sein, die Folge von solchen Bindungen zwischen Werbeflächen eines Anbieters gewisses Maß an Kontrolle darüber, aus welchen Quellen im Netz die Webseite Ressourcen – zu denen auch Werbung gehört – nachladen kann und welche Funktionen eingebetteten Ressourcen zur Verfügung stehen.

Wenn Bindungen der vorgenannten Arten zu Gunsten eines führenden Anbieters, wie etwa Google, wirken, können sie dazu beitragen, dessen führende Marktposition abzuschirmen (siehe dazu sogleich unter Ziffer (141) bis (150)). Das gilt auch für die vielleicht „weichste“ Form von Bindung, die abschreckende Wirkung von Mehraufwand, wenn zusätzlich zu den technischen Dienstleistungen eines aufgrund seiner Bedeutung bereits aus Kundensicht „gesetzten“ Anbieters an sich Dienstleistungen weiterer Anbieter zur parallelen/zusätzlichen Verwendung in Betracht gezogen werden, am Ende jedoch in Abwägung von Mehraufwand und Vorteil darauf verzichtet wird. Der Mehraufwand kann dabei durch den „gesetzten“ Anbieter auch gestaltbar sein, etwa indem er bewusst eine vom ansonsten Marktüblichen abweichende Schnittstelle verwendet. Für die Beurteilung der Wirkung der vorhandenen Bindungen muss zudem das Gesamtbild berücksichtigt werden. Da die einzelnen technischen Dienstleistungen des PA-Systems in diverse Komponenten zerfallen und diese an vielen Stellen miteinander interagieren, mag die Wirkung einer einzelnen Bindung in diesem Geflecht begrenzt sein, in der Summe mehrerer Bindungen kann dennoch eine signifikante Wirkung entstehen. Ein Anbieter wie Google,
der an sehr vielen verschiedenen Punkten des Geflechtes präsent ist, ist dabei mit höhere-
ner Wahrscheinlichkeit in der Lage, solche „Wirkungen in der Summe“ zu erzielen.

i. **Präsenz bei einer Vielzahl von technischen Dienstleistungen als möglicher Beitrag zur Absicherung einer Marktposition**

(141) Ist ein Unternehmen bei einer Vielzahl der technischen Dienstleistungen im PA präsent,
wie dies bei Google der Fall ist, und bei zumindest einigen davon für die Abnehmer wichtig, so kann es in der Lage sein, dies als Hebel zu benutzen. Ein wesentlicher Schlüssel in diesem Fall ist Kompatibilität: Die technischen Dienstleistungen im Rahmen des PA müssen miteinander interagieren, damit PA als Prozess stattfinden kann. Insbesondere wenn die technischen Dienstleistungen eines bestimmten Unternehmens zusammen mit den anderen Dienstleistungen desselben Unternehmens besser als zusammen mit Dienstleistungen von anderen Unternehmen funktionieren, so kann für die Abnehmer ein beson-
derer Anreiz entstehen, „alles aus einer Hand“ zu beziehen (zu im Rahmen der Markter-
hebung geltend gemachten Problemen beim Zusammenspiel unterschiedlicher Dienst-
leistungen von verschiedenen Anbietern siehe im Einzelnen unten Ziffer (176)ff.). Dies gilt insbesondere, wenn eine oder mehrere dieser technischen Dienstleistungen für die Abnehmer auch aus anderen Gründen von Bedeutung sind, etwa weil im Markt wichtiges Werbeinventar mehr oder weniger hart mit ihnen gekoppelt ist. Aber Kompati-
bilitätsprobleme können auch bewirken, dass eine vom Publisher oder Werbekunden an sich gewünschte parallele Verwendung gleichartiger Dienstleistungen von unterschiedli-
chen Anbietern – etwa die Nutzung mehrerer SSPs/AdExchanges) – auf Hindernisse stößt (siehe zu den von Marktteilnehmern beschriebenen Problemen dieser Art im Einzelnen unten Ziffer (151)ff.).

ii. **Kontrolle über signifikantes Werbeinventar als möglicher Beitrag zur Absicherung einer Marktposition**

(142) Große Anbieter von Online-Werbeinventar wie Google und Facebook können auch dieses Inventar als Hebel einsetzen, um mit seiner Hilfe den Absatz der eigenen technischen Dienstleistungen zu fördern.

(143) Abhängig von der genauen Abgrenzung des oder der Märkte für nicht suchgebundene Online-Werbung kommen solche Anbieter dort auf hohe bis sehr hohe Marktanteile.

Ordnet man hingegen Social Media-Werbung einem gesonderten Markt zu, so erhöhte sich der Marktanteil Googles auf einem verbleibenden Markt für nicht suchgebundene Online-Werbung ohne Social Media-Werbung auf einen Wert in der Größenordnung von 40% bis 50%. Auch hier ist die Vermarktung dritten Inventars mitgerechnet. Die Europäische Kommission geht für Deutschland von einem Anteil von 50% bis 60% in den Jahren 2018 und 2019 aus.\(^\text{109}\)

Einen erheblichen Teil ihrer Werbeflächen setzen Meta/Facebook und Google über die oben unter Ziffer (192)ff. näher dargestellten integrierten Angebote ab, die Werbeflächen und technische Dienstleistungen bezogen auf eben diese Werbeflächen bündeln. Bei Google ist dies das Angebot Google Ads, bei Facebook der Werbeanzeigenmanager. Beide Anbieter bieten über ihre Systeme auch Werbeflächen Dritter an (Google Display Network (GDN) bzw. Meta Audience Network (MAN), ersteres hat volumenmäßig erhebliche Bedeutung). Das integrierte Angebot hat zunächst den Effekt, dass die hierüber gehandelten Flächen keinen Bedarf für technische Dienstleistungen Dritter mehr auslösen (abgesehen von Fällen wie unabhängiger Verifikation der Sichtbarkeiten u. ä.). Googles Vorgehen hat aber, so zumindest einzelne Befragte, auch einen weiteren Aspekt: Google macht das GDN auch über seine DSP verfügbar und steigert so die Attraktivität. Ähnlich verfährt Google nach Angaben mehrerer Befragter und nach eigenen Angaben\(^\text{110}\) mit dem Inventar auf seiner Videoplattform YouTube, die für den Markt wichtig ist. Dieses ist auf programmatischem Wege nur über die Google-eigene DSP DV 360 buchbar. Dies


\(^{110}\) Antwort auf Frage 3.b des AdTech-Anbieterfragebogens.
kann zu einer Art „Ankerwirkung“ führen: Ist das Inventar für den Markt wichtig und nur über bestimmte technische Dienstleistungen desselben Anbieters nutzbar, so kann ein Werbeflächen-Nachfrager geneigt sein, zur Reduzierung seines Aufwandes auch seine Nachfrage nach anderem Inventar über dieselben technischen Dienstleistungen abzuwickeln.

Das kann im Extremfall bewirken, dass in einem weiteren Schritt auch die mit dem „Anker“-Anbieter als Publisher konkurrierenden Unternehmen sich veranlasst sehen, ihr eigenes Inventar über eben diese technischen Dienstleistungen anzubieten, weil sie so nur oder zu wesentlichen Teilen ihre Nachfrage treffen. Möglich erscheint dies etwa für die Wirkung der Nachfrage aus Google Ads heraus auf die SSP/AdExchange von Google: Google Ads als werbekundenseitiges Angebot von Google bündelt eine erhebliche Menge an Nachfrage, insbesondere solcher, häufig kleinerer Werbekunden, die Google Ads als Primärlösung im Self Service oder über kleine (Digital-) Agenturen verwenden. Google speist diese Nachfrage auch in seine AdExchange ein.

iii. **Kontrolle über bedeutsame Targeting-Daten als möglicher Beitrag zur Absicherung einer Marktposition**


Google mit seinen vielfältigen nutzerseitigen Diensten – von der Google-Suche über das Mobil-Betriebssystem Android mit seiner eigenen Vielzahl an zugehörigen Diensten, Google Maps, YouTube usw. bis hin zu den an Webseitenbetreiber gerichteten aber eben

---

111 Antwort auf Frage 3.b des AdTech-Anbieterfragebogens.
112 [https://support.google.com/google-ads/answer/2472739?hl=de](https://support.google.com/google-ads/answer/2472739?hl=de).

iv. Einflussnahme auf das technische Umfeld als möglicher Beitrag zur Absicherung einer Marktposition – das Beispiel AMP

technische Dienstleistungen von Google begünstigen könnte, entweder weil diese die Primärwahl sind und Dienstleistungen von anderen Anbietern allenfalls daneben zum Einsatz kommen oder weil es die Verwender zur Nutzung des quasi serverseitigen Header Bidding (Unified Auction) von Google führt. Zugleich hat AMP zumindest in der Vergangenheit Vorteile beim Ranking der entsprechenden Webseite in der Google-Suche gebracht.\(^{115}\) Denn eines der Ranking-Signale für die Google-Suche war schon in der Vergangenheit die Ladegeschwindigkeit,\(^ {116}\) diese geht mittlerweile auch in die sogenannte Page Experience ein, welche das Ranking beeinflusst.\(^ {117}\) Dies scheint vor allem auch für News-Seiten zu gelten.

v. **Ermittlungsergebnisse zu Problemen bei der Nutzung von AdTech-Funktionen im Einzelnen**

(a) **Probleme bei der Nutzung von AdTech-Funktionen gleicher Art von verschiedenen Anbietern**

Im Rahmen der Agenturbefragung bejahte die überwiegende Zahl der Antwortenden die Frage, ob es sinnvoll sein kann, technische Dienstleistungen derselben Art parallel von mehreren Dienstleistern zu beziehen. Auf die weitere Frage, bei welchen Dienstleistungen die parallele Nutzung mehrere Anbieter für dieselbe Dienstleistung Sinn ergibt, erhielten User Tracking (neun), Adserving, Sichtbarkeitsmessung, und die DSP (jeweils sieben) die meisten Nennungen (mehrere Nennungen pro Befragtem waren möglich). Alle anderen technischen Dienstleistungen wurden ebenfalls genannt, jedoch weniger häufig.

An Gründen für die Parallelnutzung von Messdienstleistern wurde häufiger angeführt, mit dem weiteren Messdienstleister die Ergebnisse des ersten zu überprüfen, insbeson-

---


dere in jenen Fällen, in denen der erste Messdienstleister zugleich der Publisher und damit nicht neutral ist. Die Parallelnutzung von Targeting-Dienstleistungen ergebe Sinn, weil unterschiedliche Dienstleister unterschiedliche Schwerpunkte hätten und dies Unterschiede in Qualität, Targeting-Kriterien, Zielgruppen, etc. nach sich zöge. Die Parallelnutzung von AdServern könne in dem Szenario sinnvoll sein, dass die besonderen Leistungen eines besonders teuren AdServers nicht für alle Impressions benötigt würden. Schließlich sei ein Grund für die Nutzung mehrerer DSPs, dass nicht jedes Inventar über jede DSP buchbar sei.

(153) Überwiegend (zu etwa 75%) verneinten die Befragten die ausdrückliche Frage nach Problemen bei solcher Parallelnutzung gleichartiger Dienstleistungen. Etwa ein Viertel der Befragten bejahte die Frage hingegen. Bei der Frage nach der Art der aufgetretenen Probleme verteilten sich die Antworten auf verschiedene Fälle, jeder einzelne davon erhielt dabei nur sehr wenige Nennungen. Konkret genannt wurden:

(154) - Bei DSPs: Die Abgabe unerwünschter Doppelgebote bei Verwendung mehrerer DSPs.

(155) - Bei Verification-Dienstleistungen (Sichtbarkeitsmessung, Brand Safety, Anti-Ad-Fraud): Messfehler und Zählabweichungen bei Verwendung mehrerer Dienstleister. Letzteres wurde aber auch gerade als Grund für die Beauftragung mehrerer Dienstleister genannt. Ferner genannt wurden Zulassungsbeschränkungen für Messdienstleister durch große Plattformen.

(156) – Allgemein: Schließlich wurde ein Mehraufwand bei paralleler Verwendung mehrerer Dienstleistungen gleicher Art genannt.


(158) An Gründen für eine Parallelnutzung wurden angeführt:

(159) - Beim AdServer wurde jeweils von mehreren Befragten geäußert: Eine Trennung nach Inventar oder nach Inventarart könne sinnvoll sein, auch aus Kostengrönden. So könne ein billigerer AdServer für weniger anspruchsvolles Inventar verwendet werden. Über


(161) – Bei der SSP: Viele Befragte verwiesen ähnlich wie für die AdExchange auf die zusätzliche Nachfrage, die durch die parallele Nutzung von mehreren SSPs generiert werde. Einige Befragte verwiesen auf eine Erlöserhöhung durch die Nutzung mehrerer SSPs. Andere Befragte erläuterten auch, unterschiedliche SSPs hätten unterschiedliche Stärken hinsichtlich der Werbeformen und -formaten (wie z.B. Sonderformate), Vermarktungsregionen oder auch der Festlegung von Qualitätsregeln.


(163) – Bei der DMP verneinten etwas über 50% der befragten Publisher die Sinnhaftigkeit einer Parallelnutzung: Viele Befragte verwiesen auf höhere Kosten und einen höheren Aufwand, etwa durch die Synchronisation der verschiedenen Datenquellen, der die Nutzung mehrerer DMP unwirtschaftlich mache. Andere Unternehmen beurteilten die parallele Nutzung einer DMP dagegen als sinnvoll, insbesondere da sich unterschiedliche DMP durch unterschiedliche Schwerpunkte, Features und Daten auszeichnen.\(^{118}\)

(164) Probleme bei der parallelen Nutzung gleichartiger Dienstleistungen sahen unter den Publishern tendenziell mehr Befragte als bei der Agenturbefragung.

\(^{118}\) Es erscheint allerdings möglich, dass die unterschiedliche Beurteilung auch daher rührt, dass einige Unternehmen die Frage eher dahingehend aufgefasst haben, ob es sinnvoll ist, parallel selbst betriebene DMP zu nutzen, während andere eher auf externe DMP-Dienstleister abgestellt haben.
– Beim AdServer benannten gut 50% der Befragten Probleme. Insbesondere erwähnt wurden ein hoher Zusatzaufwand, auch in Bezug auf das Kampagnenmanagement, eine erschwerte Aussteuerung mangels Synchronisierung der AdServer untereinander und weitere technische Schwierigkeiten wie etwa längere Ladezeiten für Webseiten.


Beim Targeting sah etwa ein Drittel der Befragten Probleme. Mehrere Befragte gaben einen höheren Aufwand bei der Nutzung mehr als eines Anbieters an. Hinweise gab es zudem auf Schwierigkeiten, die Daten verschiedener Quellen miteinander abzusynchronisieren (zu „matchen“). Dies führte neben einem Mehraufwand zu möglicherweise ungenauen Daten. Ein Befragter gab an, unterschiedliche Targeting-Quellen erzeugten meist dramatisch sinkende Reichweiten durch fehlende einheitliche Identifizierer - insbesondere im Web. Auf die gesonderte Frage, ob es für die Werbekunden möglich sei, das vom Publisher bereitgestellte Targeting mit eigenen Daten, oder Daten, welche die Werbekunden ihrerseits aus dritter Quelle beziehen, anzureichern, antwortete knapp die Hälfte der Antwortenden mit ja, tendenziell waren dies eher die größeren Publisher. Dies sei allerdings nur beim PA möglich, nicht beim Direktverkauf. Mehrere Unternehmen erläutern, dass dabei aber insbesondere beim Nutzer-Matching zwischen der Angebots- und der Nachfrageseite Probleme auftreten können, wodurch zu wenige Nutzer identifiziert werden könnten. Es könne so dazu kommen, dass die Zielgruppen zu spitz/zu klein würden. Zwei Befragte wiesen darauf hin, dass speziell Google und Meta/Facebook es jedoch nicht ermöglichten, Targetings bzw. Daten aus ihren Systemen in den eigenen DMPs der

---

120 Die zum Targeting herangezogenen Daten beziehen sich meist auf eine bestimmte Person oder zumindest ein bestimmtes Gerät. Dies wird in der Regel dadurch abgebildet, dass jeder Datensatz über eine Person oder Gerät mit einem eindeutigen Identifizierer, z. B. einer Nummer, versehen wird. Unterschiedliche Anbieter von Targeting-Daten verwenden aber meist auch unterschiedliche Identifizierer. Die Herausforderung besteht dann darin, festzustellen, dass zwei unterschiedliche Identifizierer dieselbe Person oder dasselbe Gerät bezeichnen; nur in diesem Fall ergibt die Zusammenführung der an dem jeweiligen Identifizierer „hängenden“ Datenpunkte Sinn.
Kunden zu verwenden, zu kombinieren und zu steuern; es bleibe daher nur die Möglichkeit die eigenen Targetings auf die Fremdsysteme zu übertragen, wenn man die eigenen Daten mit den Daten der beiden Anbieter zusammenführen möchte.


Die vorstehend aufgeführten Probleme spiegelten sich auch in Äußerungen auf Seiten befragter Anbieter von AdTech wider. Grundsätzlich hat hier die ganz große Mehrheit der knapp 60 Antwortenden geäußert, eine solche Parallelnutzung könne in bestimmten Konstellationen sinnvoll sein.

Am häufigsten genannt wurde die Parallelnutzung von SSPs/AdExchanges (ein Viertel der Antwortenden). Auf diese Weise könnten unterschiedliche Nachfragequellen erreicht und eine bessere Monetarisierung erzielt werden. Eine gewisse Rolle scheint auch eine Spezialisierung bestimmter SSPs/AdExchanges zu spielen.

Ein knappes Fünftel der Antwortenden nannte die parallele Nutzung mehrerer DSPs. Hier wurde als Grund spiegelbildlich zum Vorstehenden auf eine so mögliche Reichweitenhöhung hingewiesen. Unterschiedliche Inventare seien über unterschiedliche DSPs erreichbar, manche Inventare, etwa auf YouTube, nur über bestimmte DSPs. Hingewiesen wurde ferner auf DSP-spezifische Daten und DSP-spezifische Features.


Knapp die Hälfte derjenigen, die auch diese Frage beantwortet haben, äußerten, dass es bei der kombinierten Verwendung unterschiedlicher technischer Dienstleistungen unter-

(b) Probleme bei der Nutzung von AdTech-Funktionen unterschiedlicher Art von verschiedenen Anbietern

(176) Auf die Frage nach Schwierigkeiten bei der Kombination unterschiedlicher technischer Dienstleistungen von verschiedenen Anbietern wiesen diverse Befragte sowohl der Agenturbefragung, als auch insbesondere der Publisherbefragung sowie Befragte der AdTech-Anbieterbefragung auf Probleme hin.

(177) Von Seiten der die Werbeflächen-Nachfrager repräsentierenden Agenturen wiesen zunächst mehrere Befragte in einem übergreifenden Sinn auf teilweise auftretende Kom-patibilitätschwierigkeiten bei der Kombination von Diensten verschiedener Anbieter hin.


(179) Diverse Befragte führten weiterhin aus, dass die Verification-Leistungen von Integral Ad Science nur im Verbund erhältlich seien oder zumindest inhaltlich klar zusammenhän-gende Leistungen bildeten.


\textsuperscript{121} Siehe zum Matching bereits die vorherige Fußnote.
Die Publisherbefragung ergab insgesamt differenziertere Hinweise auf Probleme beim Zusammenspiel von unterschiedlichen Dienstleistungen von verschiedenen Anbietern. Zahlenmäßig kamen diese allerdings von unter 50% der Befragten, was möglicherweise auch hier an der hohen Zahl kleinerer Befragter gelegen haben mag, welche technische Dienstleistungen womöglich nur indirekt nutzen.


– Bei der SSP gaben etwa 25% der Befragten Probleme an. Viele unter diesen betrachten fehlende Schnittstellen beim Anbieter Google sowie die Integration von AdServer,


Hinsichtlich anderer Dienstleistungen vermerkte ein befragter Publisher, bei Verwendung unterschiedlicher Messdienstleister durch Publisher und Werbeflächen-Nachfrager könne es zu Zählabweichungen kommen. Ein weiterer Publisher wies darauf hin, dass Google, Facebook, Apple und Amazon sogenannte Unique IDs verwendeten, die keine Entsprechung außerhalb ihrer jeweiligen Ökosysteme hätten.


Kritisch an AMP beurteilt wurden neben dem Aufwand zur Umstellung vor allem zwei Folgen der mit AMP einhergehenden Reduktion der zur Webseitegestaltung einsetzb-

(190) Im Rahmen der Anbieterbefragung hat Meta/Facebook erklärt, dass es ein Zulassungsprogramm für Partner im Bereich Verification unterhält (für Owned and Operated Properties, aber wohl auch für MAN).¹²⁴


¹²³ Siehe https://headerbidding.co/header-bidding-amp/.
¹²⁴ Siehe Antwort von Facebook auf Frage 3.j des Anbieterfragebogens und Fn. 15 des zugehörigen Cover Letters.

(c) Bindungen zwischen AdTech und Werbeflächen

Im Rahmen der Agenturbefragung kamen Hinweise zur Bindung zwischen AdTech und Werbeflächen vor allem in Bezug auf Angebote von Google. So wiesen mehrere Befragte im Zusammenhang mit der Frage zu einem von ihnen ggf. durchgeführten Bündelbezug darauf hin, dass Werbeflächen insbesondere auf YouTube programmithin nur über die DSP von Google erhältlich seien.

Vereinzelt wurde auch in Bezug auf andere Anbieter auf derartige Bindungen hingewiesen. So wurde in Bezug auf das AdTech-Angebot von Virtual Minds (ProSiebenSat.1-Konzern) von einem Befragten die „Anbindung an spezielle deutsche Inventarquellen (ProSiebenSat.1)“ als Bezugsgrund genannt. Ein Befragter wies ferner als Bezugsgrund für die Amazon-Dienstleistungen darauf hin, dass für die Nutzung der Amazon-Daten deren DSP benutzt werden müsse, speziell auch um außerhalb des Amazon-Universums Kampagnen bzw. Werbemittel auszuspielen.


125 Frage 2.i des Nachfragerfragebogens.
126 Frage 2.r des Publisherfragebogens zur Kombinierbarkeit sonstiger technischer Dienstleistungen mit anderen technischen Dienstleistungen von Dritten.
127 Frage 2.d des Publisherfragebogens zu den Gründen des Bezugs mehrerer Bündel, wenn sich die darin enthaltenen Dienstleistungen zumindest teilweise überschneiden.
128 Frage 2.h des Publisherfragebogens nach etwaigen Problemen beim Wechsel des AdServer-Anbieters.
Probleme beim Wechsel des Anbieters technischer Dienstleistungen

Diverse befragte Publisher berichteten auch von Problemen beim Wechsel des Anbieters technischer Dienstleistungen. Jedoch handelt es sich jeweils nicht um die Mehrheit der Befragten. Soweit solche Probleme allerdings doch in einem größeren Ausmaß bestehen, sind sie möglicherweise geeignet, die Marktposition eines bestehenden führenden Anbieters zu stabilisieren, weil sie seine Angreifbarkeit durch Wettbewerber verringern.


– Bei der SSP sahen rund 20% der befragten Publisher Probleme: Benannt wurde ein erheblicher Aufwand eines Wechsels. Mehrere Unternehmen gaben an, Google sei ein unverzichtbarer Anbieter.


– Bei der DMP gaben nur knapp 10% der befragten Publisher Probleme an. Benannt wurde ein hoher Aufwand eines Wechsels, im Extremfall müsse der vorhandene Datenbestand vollständig neu aufgebaut werden.
c. Diskussion um (möglicherweise mangelnde) Transparenz im Markt

(202) In den Fachmedien wird zuweilen eine Diskussion über eine ggf. mangelnde Transparenz im Bereich des Programmatic Advertising geführt. Transparenz kann insgesamt unterschiedliche Aspekte haben. Im Rahmen der Markterhebungen sind Äußerungen der Befragten einerseits allgemeinerer Art, andererseits zu dem Umfeld der erfolgreichen Gebote in Auktionen getätigt worden.

i. Transparenz bezogen auf die Parameter der technischen Dienstleistungen selber

(203) Im Rahmen der Agenturbefragung monierten mehrere Befragte auf die Frage nach Gründen gegen die Nutzung von Programmatic Advertising hin eine vorhandene Intransparenz in der AdTech-Kette, einer der Befragten beanstandete auch explizit eine Intransparenz der Margen in der Kette. Gemessen an der Gesamtzahl der angegebenen Gründe war dies allerdings keine stark erhöhte Zahl an Antworten, die genannten Gründe verteilt sich insgesamt auf recht viele Kategorien.

(204) Im Rahmen der Publisherbefragung kritisierten einige Befragte auf die Frage nach den Vor- und Nachteilen bei den verschiedenen Handelsformen bei Online-Werbeflächen eine Intransparenz von Open Auctions.

ii. Transparenz in den Auktionen für Publisher über das Gebotsumfeld

(205) Grundsätzlich scheint es nach den Angaben der überwiegenden Zahl der Befragten im Rahmen der Publisherbefragung so zu sein, dass Publisher die Information über die Höhe des erfolgreichen Gebotes erhalten, nicht aber die Information über die anderen – nicht erfolgreichen – Gebote. Dies wird von einer Anzahl an Befragten kritisch gesehen.

(206) Im Ergebnis korrespondierend dazu haben die Befragten auf die gesonderte Frage nach der Wichtigkeit der Kenntnis bestimmter Informationen auf einer Skala von 0 („sehr gering“) bis 4 („sehr hoch“) die Kenntnis der Informationen „Anzahl der Teilnehmer an der Auktion“, „Identität der Teilnehmer an der Auktion“, „Höhe der abgegebenen Gebote“ und „Quality Score der Werbeflächen aus Sicht der Teilnehmer“ im hohen bis sehr hohen Bereich verortet:
Auf die entsprechenden offene Ergänzungsmöglichkeit wurden durch die Befragten auch noch weitere Informationen genannt.

Allerdings hat zumindest eine Befragte angegeben, dass entgegen den o. g. Stimmen doch auch Informationen über die nicht erfolgreichen Gebote erhältlich seien. Allerdings gelte dies nicht bei Google.

Welche Informationen der Publisher ansonsten über die Bieter und ihre Gebote erhält, scheint nach den in der Befragung gemachten Angaben unterschiedlich zu sein, mehrere Glieder in der Kette haben letztlich Einfluss darauf. Allerdings kann ein Publisher anscheinend auch Gebote ausschließen, wenn bestimmte Informationen nicht mit übermittelt werden. Überwiegend scheint der Publisher neben der Höhe des erfolgreichen Gebotes folgende Informationen zu erhalten:

- Name/Marke des Werbetreibenden,
- Ziel-URL der Kampagne.
- alle Informationen über den Einkaufsweg (involvierte DSP und SSP) sowie
- Seat Name (hinterlegte Bezeichnung für Buyer/Brand bei SSP).
- Höhe der Provisionen von SSP und DSP: Die Höhe der Provision der SSP scheint dem Publisher typischerweise bekannt zu sei (das scheinen aber nicht alle Befragten so zu sehen), die Höhe der der Provision der DSP hingegen in der Regel nicht.
Einzelne Befragte äußerten sich aber auch zufrieden über das gebotene Maß an Transparenz.

Die wettbewerblichen Konsequenzen der von diversen Befragten bemängelten Nicht-Kenntnis insbesondere der Höhe der nicht erfolgreichen Gebote erscheinen offen. Man kann die Frage stellen, ob der Markt „besser“ funktionieren würde, wenn die entsprechende Kenntnis bei den Publishern vorhanden wäre. Möglicherweise ist dies auch nur eine Frage der Machtverteilung zwischen Publishern und Werbetreibenden: Immerhin bedeutete die Kenntnis der Höhe der nicht erfolgreichen Gebote implizit, dass die Publisher sehr viel mehr über die Bietstrategie und Preisgrenzen ihrer verschiedenen Kunden erfuhren.

Demgegenüber ist deutlich, dass eine Informationsasymmetrie unter Wettbewerbern besteht, wenn beispielsweise Google als Publisher bei Benutzung seiner SSP/AdExchange durch seine Publisher-Wettbewerber als einziger Publisher auch die Höhe der nicht erfolgreichen Gebote kennt. Die Informationsasymmetrie rührt zunächst aus der Doppelsstellung Googles als Publisher und als SSP/AdExchange-Betreiber her. Sie wird aber dadurch sichergestellt, dass Google die Informationen insbesondere über die nicht erfolgreichen Gebote (nach den Angaben seiner Wettbewerber) durch eine bewusste Design-Entscheidung nicht weitergibt.

2. Interessenkonflikte und Diskriminierungspotenziale von vertikal integrierten Anbietern

Durch die teilweise starke vertikale Integration einzelner Anbieter von AdTech-Dienstleistungen über nahezu die gesamte Wertschöpfungskette Online-Werbung hinweg können sich auch klassische Interessenkonflikte mit Wettbewerbern ergeben, die nur auf einzelnen oder einigen Stufen dieser Wertschöpfungskette aktiv sind oder mit Nachfragern nach Werbeflächen, die auf Teile des integrierten AdTech-Stacks als neutralem Agenten vertrauen müssen. Das betrifft im Besonderen integrierte Anbieter, die als Publisher auch eine DSP betreiben und mit dieser gegenüber Nachfragern nach dem eigenen Inventar auftreten sowie Anbieter von Vermarktungstechnik von vor allem programmatisch gehandeltem Inventar, die gleichzeitig auch in erheblichem Umfang als Publisher tätig sind.

a. Potenzielle Interessenkonflikte, wenn ein Publisher eine DSP betreibt

Derartige Interessenkonflikte gegenüber Nachfragern nach Werbeflächen bestehen bei der AdTech-„Handelstechnik“ im engeren Sinne insbesondere bei Google, aber auch zum
Beispiel bei P7S1. Beide sind Publisher und Vermarkter, verfügen aber neben einer SSP auch über eine DSP. Das wirft die Frage auf, ob die DSP dieser beiden (und ggf. weiterer Anbieter) tatsächlich immer im besten Interesse der Werbeflächen-Nachfrager agiert. Wenn nicht, könnte sich die Rolle einer DSP verändern, d. h. weg vom „Agenten des Nachfragers“ und hin zur nachfragerseitigen Schnittstelle des Werbeflächen-Anbieters.


b. **Potenzielle Interessenkonflikte, wenn ein Publisher auch auf Märkten für Vermarktungstechnik über eine starke Position verfügt**

(216) Interessenkonflikte im Verhältnis von vertikal integrierten Anbietern gegenüber Wettbewerbern, die nur auf einzelnen Stufen der Wertschöpfungskette aktiv sind, ergeben sich durch die weitgehende Kontrolle des integrierten Anbieters hinsichtlich des Markterfolgs der Wettbewerber. Dies gilt vor allem dann, wenn der integrierte Anbieter auf einer oder mehreren Stufen der Wertschöpfungskette eine derart wichtige Position einnimmt, dass er durch die Wettbewerber auf anderen Stufen kaum umgehbar ist.

3. Weitere Entwicklung der Rolle des Programmatic Advertising

a. Bedeutung des programmatischen Absatzes und weitere Perspektiven

(218) Programmatic Advertising als Weg zum Absatz von Werbeflächen hat bereits eine hohe Bedeutung, die voraussichtlich noch weiter steigen wird.

(219) Der Anteil der via Programmatic Advertising gehandelten Online-Werbeflächen liegt nach den von den Befragten im Rahmen der Agenturbefragung abgegebenen Schätzungen bei 40% bis 60%. Die Werte hängen sehr von der Schätzbasis ab, insbesondere auch davon, ob die integrierten Systeme von Google und Meta/Facebook als Fall von Programmatic Advertising angesehen werden oder nicht – was im Markt uneinheitlich gesehen wird.

(220) Nach fast einhelliger Erwartung der Befragten auf eine entsprechende Frage hin ist von einer weiteren Steigerung des Anteils via Programmatic Advertising gehandelter Flächen auszugehen.


Größe der Gruppe derjenigen, die Programmatic Advertising für hierfür überdurchschnittlich gut geeignet hielt, etwa doppelt so groß, wie die Gruppe derjenigen, die Programmatic Advertising hier für unterdurchschnittlich gut geeignet hielt.


(226) Die bereits hohe Bedeutung des programmatischen Absatzes spiegelt sich auch auf Anbieterseite (Publisherseite). Zwar verkaufen noch fast alle im Rahmen der Publisherbefragung kontaktierten Unternehmen (66 von insgesamt 77 befragten Unternehmen) ihr Inventar (auch) im Wege des traditionellen Direktgeschäfts. Es hat für die direkt verkaufenden Unternehmen mit durchschnittlich gut 58 % der befragten Publisher (nicht umsatzgewichtet) auch nach wie vor die höchste Bedeutung. Die zweithäufigste Form für den Verkauf von Online-Inventar ist die Open Auction, die 45 der insgesamt 77 befragten Unternehmen nutzen. Dabei gaben diese Unternehmen die Bedeutung der Open Auction für den Vertrieb ihrer Werbeplätze mit durchschnittlich rund 33 % an. Private Deals und Private Auctions werden immerhin noch von 33 bzw. 34 der befragten Unternehmen genutzt, diese Formen des Inventarverkaufs haben aber mit durchschnittlich 8 % eine erheblich geringere Bedeutung für den Verkauf des gesamten Inventars.

(227) Für die Zukunft erwarten die befragten Publisher im Durchschnitt eine leichte Abnahme der Bedeutung des herkömmlichen Direktgeschäfts (-0,28 auf einer Skala von -2 („starke Abnahme“) bis +2 („starke Zunahme“)). Für die Hauptformen des Programmatic Advertising erwarten sie hingegen eine Zunahme. Diese fällt hinsichtlich der Open Auction mit einem Wert von 0,48 in den Erwartungen eher moderat aus. Hingegen gehen die befragten Publisher von einer deutlicheren Steigerung der Bedeutung von Private Auctions (0,97) und Private Deals (0,93) aus.

(228) Hinsichtlich anderer Handelsformen aus dem programmatischen Universum, d. h. jenseits der Hauptformen, wurden einige Male Programmatic Guaranteed, Backfill oder auch spezielle Mechaniken, wie etwa der Facebook-Auktions-Mechanismus genannt. Auch für diese Verkaufsformen erwarten die Befragten eine Bedeutungszunahme (0,82 und 1,00).

(229) Ob Programmatic Advertising den herkömmlichen Handel mit Werbeflächen mittelfristig gänzlich verdrängen wird, ist trotz des in den letzten Jahren deutlich wachsenden Anteils dieser Handelsform an allen Handelsgeschäften mit Online-Werbeflächen schwer abschätzbar. Die befragten Publisher sehen neben Vorteilen durchaus auch Nachteile des...

129 Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich bei den Publishern, die sich im Rahmen der vorliegenden Untersuchung geäußert haben, vorwiegend um größere und mittelgroße Publisher handelt. Das präsentierte Ergebnis könnte bei einem Einbezug kleinerer Publisher abweichen.

130 Inventar, welches nicht so profitabel oder nur schwer verkäuflich ist, wird mit Hilfe von indirekten Transaktionen angeboten, bei denen mehrere Käufer im Rahmen einer Auktion Gebote abgeben und miteinander konkurrieren.

b. Konsequenzen

Auf die Frage, ob die Entwicklung des via Programmatic Advertising gehandelten Anteils an Werbeflächen Auswirkungen auf die Anbieterstruktur bei den Werbeflächen selbst haben werde, bejahten die allermeisten Befragten der Agenturbefragung solche Auswirkungen. Unter den dann genannten Auswirkungen war eine Zunahme der Konzentration die meistgenannte. Es folgten mit Abstand die Erwartung einer Zunahme an Werbeflächen und in allgemeinerer Form ein Anpassungsdruck auf Publisher.

Nach Antwort der Mehrheit der befragten Agenturen hat der Trend zu Programmatic Advertising auch Auswirkungen auf die Rolle der Mediaagenturen gehabt. Meistgenannte Veränderung war in diesem Zusammenhang, dass mehr technikbezogenes Know-how in den Agenturen benötigt wird, während nach außen im Verhältnis zu den Werbekunden der Bedarf an Beratung stieg (zweithäufigst genannter Punkt). Die Mehrzahl der
D. Veränderungen beim Zugang zu (personenbezogenen) Daten und Folgen für das System des Handels mit Online-Werbung

(232) Nimmt man das Gesamtbild in den Blick, das sich aus dem unter B. und C. Dargestellten ergibt, löst sich dabei aber von einer reinen Betrachtung des Status Quo und richtet den Blick auf die sich daraus denkbar ergebenden grundsätzlicheren und perspektivischeren Fragen der nicht suchgebundenen Online-Werbung mit wettbewerblichen Implikationen, so zeichnet sich davon zunächst vor allem eine ab: Es ist die Frage nach Veränderungen beim Zugang zu Daten für Werbezwecke und nach den wettbewerblichen Konsequenzen unterschiedlicher Entwicklungswege hierbei.


(234) Solche Veränderungen bei der Verfügbarkeit von Daten sind in näherer Zukunft gut möglich, wenn nicht gar wahrscheinlich (dazu unten II.). Es ist erkennbar, dass das allgemeine Bewusstsein für den massiven Umfang der Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten und teilweise auch für die daraus folgenden gravierenden Risiken in den letzten Jahren deutlich gestiegen ist. Dies hat bereits zu technischen Reaktionen mit dem Ziel der Erschwerung der Datenerhebung und -verarbeitung und auf rechtlicher Ebene zu Verfahren der Datenschutzbehörden beispielsweise in Belgien, Frankreich und Deutschland geführt, sowie zu rechtspolitischen Diskussionen um gesetzliche Ein-
schränkungen bis hin zum völligen Verbot der Werbeausspielung auf der Basis personenbezogener Daten, derzeit etwa im Rahmen der Diskussionen um eine europäische E-Privacy-VO (EPrVO) und einen europäischen Digital Services Act (DSA).


Soweit die zweite Frage nach asymmetrischen Auswirkungen untersucht wird, müssen auch mögliche Korrekturen durch Regulierung in die Betrachtung einbezogen werden. Denn die Asymmetrie ist nicht naturgegeben, sie hängt auch wesentlich von den datenschutz- und wettbewerbsrechtlichen Möglichkeiten für diejenigen Unternehmen ab, zu deren Gunsten die Asymmetrie bislang wirkt.

I. Rolle von Daten im Zusammenhang mit Online-Werbung


Das Vorhandensein oder das Fehlen von Daten beeinflussen auch den erzielbaren Preis bzw. Umsatz, wobei allerdings die Aussagen darüber deutlich schwanken, um welches Ausmaß es dabei geht. Das jeweils beobachtete Ausmaß kann allerdings auch von unterschiedlichen Vergleichsgrößen – etwa Einnahmen der Publisher einerseits oder Ausgaben der Werbetreibenden andererseits (wobei von letzteren ein Teil typischerweise bei Intermediären verbleibt) – beeinflusst sein. Ebenso ist es denkbar, dass die betrachteten
Publisher bzw. die betrachteten Nutzergruppen das Ergebnis beeinflussen. So mögen bestimmte Gruppen von Inhalten sich besser für Content Targeting, das als Ersatz bei fehlenden Daten über einen Teil der Nutzer zum Einsatz kommen mag, eignen als andere.


hat. Nach ihr erzielten Transaktionen, bei denen Cookies und über diese wiederum Nutzerdaten verfügbar waren, einen Preis, der um mindestens 60% über dem Durchschnittspreis lag. Eine andere, recht aktuelle Studie kommt hingegen nur zu einem Unterschied in Höhe von 4% bei dem vom Publisher erzielten Umsatz zwischen Nutzern, zu denen Cookies verfügbar sind und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist; dies allerdings auf der Basis von Daten eines einzelnen – wenn auch großen – Publishers mit verschiedenen medialen Webseiten. Meta/Facebook hat öffentlich geäußert, im Rahmen eines Experiments mit Werbung für die Installation mobiler Apps habe man festgestellt, dass ein Verzicht auf die Personalisierung bei der Ausspielung zu einem Verlust von mehr als 50% des Publisher-Umsatzes führe. In einem von Google publizierten Bericht über ein von dem Unternehmen durchgeführtes Experiment wird ausgeführt, man habe im Rahmen des programmatisch arbeitenden Teils des Google Ad Managers bei einen kleinen Anteil zufällig ausgewählter Nutzer (Testgruppe) den Zugang zu Cookies gesperrt. Als Ergebnis hätten diese Nutzer nur noch nicht-personalisierte Werbung gesehen. Im Anschluss habe man für die „Top 500 Global Publishers“ beobachtet, dass sich der durchschnittliche Umsatz in der Testgruppe um 52% verringert habe, mit einem Mittelwert der Umsatzverringerung pro Publisher bei 64%.

Zu den jüngsten Maßnahmen Apples, die Nutzung bestimmter, von Apple näher umschriebener Formen des Trackings für App-Anbieter nur noch dann zulassen und die eindeutige Kennung für Werbezwecke unter dem mobilen Betriebssystem iOS nur noch dann verfügbar zu machen, wenn ein auf Nachfrage explizit erklärtes Opt-In des Nutzers pro App vorliegt (App Tracking Transparency, ATT), gibt es bislang noch keine Ermittlungsergebnisse aus Verfahren, jedoch verschiedene öffentliche Äußerungen und eine

---


140 Das Bundeskartellamt hat allerdings im Juni 2022 ein Verfahren zur kartellrechtlichen Prüfung der Tracking-Regelungen Apples sowie des ATT-Frameworks eingeleitet. Es geht dabei insbesondere dem Anfangsverdacht nach, dass diese Regelungen Apples eigene Angebote
akademische Arbeit. Als Folge der Änderung, so etwa Meta/Facebook, seien nach Äußerungen vieler Geschäftspartner Kosten gestiegen und es sei schwieriger geworden, Werbekampagnen auf dem Dienst Facebook zu messen.\textsuperscript{141} In Bezug auf die eigenen Werbeumsätze hat Meta später ausgeführt, man gehe für das Jahr 2022 allein durch die von Apple eingeführten Maßnahmen von einem Umsatzzrückgang von 10 Mrd. US-Dollar aus.\textsuperscript{142} Qualitativ von Nachteilen hat auch Snap, das Unternehmen hinter dem Angebot Snapchat, berichtet.\textsuperscript{143} Lotame, ein AdTech-Unternehmen, hat öffentlich geschätzt, die von Apple vorgenommene Änderung habe bei den Unternehmen Meta, Snap, YouTube und Twitter über die ersten Monate zu einem Umsatzausfall von knapp 10 Milliarden US-Dollar geführt.\textsuperscript{144} Eine Untersuchung von Kesler hat es unternommen, etwaige Folgen der Änderung Apples indirekt zu erfassen und diesbezüglich untersucht, ob sich nach der Einführung von ATT auf der Apple-Plattform eine Zunahme des Modells direkter Entgeltlichkeit zur App-Finanzierung zeigen ließ; dies sei tatsächlich in mäßigem Umfang der Fall.\textsuperscript{145} Dass die beobachtbare Zunahme nicht höher ausfälle, liege möglicherweise auch daran, dass ein Teil der App-Anbieter auf andere Tracking-Techniken ausweiche, die von Apples Maßnahmen nicht oder nur partiell erfasst würden.\textsuperscript{146}

Zwar war auch die Werbeaussteuerung im analogen Zeitalter nicht gänzlich „datenfrei“: So ließ sich im Rahmen des sogenannten Content-Targetings etwa aus der Ausrichtung eines Werbeträgers als Special Interest-Medium zum Beispiel für den Skisport mit großer Wahrscheinlichkeit darauf schließen, dass sich die Konsumenten dieses Mediums eben


\textsuperscript{143} Siehe \url{https://www.heise.de/news/Apple-Gegenwind-fuer-Snapchat-Snap-Aktien-sacken-ab-6225950.html}.


\textsuperscript{146} Vgl. hierzu auch Kollnig et al., Goodbye Tracking? Impact of iOS App Tracking Transparency and Privacy Labels, \url{https://arxiv.org/abs/2204.03556}.
für diesen Sport und damit vielleicht auch für dort beworbene Ausrüstung oder Urlaubsorte interessieren würden. Ebenso ließen sich aus dem inhaltlichen Niveau eines Trägermediums mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit Rückschlüsse auf das Bildungsniveau der Leserschaft und so indirekt auch auf deren Einkommensverhältnisse ziehen. Es handelt sich jedoch meist um vergleichsweise grobe Kategorienbildungen für die Werbeaussteuerung und diese waren jeweils auch immer nur auf das einzelne Medium bezogen und teilweise – insbesondere bei Trägermedien mit einer eher allgemeinen Ausrichtung wie beispielsweise einer Tageszeitung – sehr wenig trennscharf.

Ein solches Content Targeting findet sich auch heute noch. Für Werbung in Print-Medien wie Zeitungen und Zeitschriften gilt dies ohnehin, Formen des Content-Targeting finden sich aber selbst bei Online-Werbung, und sei es kombiniert mit oder als Alternative zu neueren Formen. Eine Rolle kann Content Targeting z. B. beim sogenannten Native Advertising spielen, bei dem die Werbung so gestaltet ist, dass sie sich möglichst dem Umfeld anpasst und so weniger als Werbung auffällt.


Die Bedeutung und der Nutzen des individuellen, datenbasierten Targetings spiegeln sich auch in den Antworten der Befragten wieder:

Im Rahmen der Agenturbefragung haben auf die Frage nach den Gründen, die für die Nutzung von Programmatic Advertising sprechen, die Aspekte eines so ermöglichten genauerer Targetings und einer so ermöglichten stärker datengetriebenen Werbung relativ die höchsten Einzelennungszahlen erhalten. Aus den Antworten ergibt sich darüber hinaus, dass auch der Aspekt der besseren Möglichkeiten zur Steuerung und Optimierung der Kampagnen sowie der Aspekt einer höheren Effizienz bezogen auf das vordefinierte Ziel der Werbekampagne bedeutsam ist.


Antworten auf Frage 4.a der Nachfrager-Fragebögen.

die mit dem Rückgriff auf Programmatic Advertising/Nutzerdaten ermöglichte feinere Granularität der herausdifferenzierbaren Gruppen von Nutzern.

Im Rahmen der Publisherbefragung wurde vor allem darauf hingewiesen, dass das individuelle, datenbasierte Targeting den Umsatz erhöhe.


II. Verändertes Bewusstsein über die eingesetzten Methoden der Datenerhebung und -verarbeitung und in der Folge Veränderungen in den Möglichkeiten dazu

1. Beobachtbare Veränderungen

a. Öffentliche Reaktionen als Indiz für Bewusstseinsveränderungen


näher unten unter Ziffer (281)), um eine Zustimmung zum Tracking zu erhalten, sind natürgemäß nur notwendig, wenn damit etwas erlangt werden soll, dem der Adressat eher zurückhaltend gegenübersteht, so dass er in einer neutralen Entscheidungssituation weniger geneigt wäre, zuzustimmen. Letztlich illustriert dies auf einer europäischen politischen Ebene auch die seit Jahren anhaltende, vehement geführte Diskussion um eine E-Privacy-Verordnung (EPrVO) als Nachfolger der bisherigen E-Privacy-Richtlinie (EPrRL). Diese sollte ursprünglich zusammen mit der DSGVO in Kraft treten, befindet sich stattdessen jedoch nach wie vor im Gesetzgebungsverfahren. Dabei divergieren die bisher bekannt gewordenen Entwürfe deutlich. Während die vom Europäischen Parlament verabschiedete Fassung die Datenschutzinteressen der Nutzer stärker schützen will, geht die vom Rat beschlossene Entwurfsversion in eine andere Richtung und tendiert dazu, den Interessen der Werbewirtschaft stärker entgegen zu kommen.156

b. Technische Abwehrbemühungen als Indiz

(254) Auch eine Zunahme der technischen Bemühungen zur Abwehr insbesondere von Tracking lässt sich beobachten.


164 Vgl. Bundeskartellamt, Sektoruntersuchung Mobile Apps, Bericht (Juli 2021), Seite 59, verfügbar unter
Einführung von Datenschutz-Labels im seinem Play Store für mobile Apps hat Google jüngst angekündigt.\textsuperscript{165} Schließlich will Google sein Privacy Sandbox-Projekt auf Android erstrecken.\textsuperscript{166}

2. Rechtsgrundlagen der Datenverarbeitung und deren Wandel

Die Diskussionen um die datenschutzrechtliche Zulässigkeit der aktuell eingesetzten Tracking-, Targeting- und Messmethoden haben spätestens seit Inkrafttreten der DSGVO an Fahrt gewonnen. Sie umfassen verschiedene Aspekte auf insgesamt mehreren Ebenen, von denen hier nur beispielhaft einige herausgegriffen seien:

a. Mögliche Rechtsgrundlagen der Datenverarbeitung allgemein


Die praktisch wichtigste Tracking-Methode war bisher das Verfolgen der Nutzer unter Zuhilfenahme von Cookies, insbesondere TPC. Dabei werden Daten, z. B. ein eindeutiger Identifizierer, von einer Webseite im Web-Browser des Nutzers auf dessen Endgerät gespeichert und können bei weiteren Besuchen von dieser Webseite wieder ausgelesen werden (siehe dazu bereits oben unter Ziffer (255)). In der bis auf weiteres fortgeltenden EPrRL gibt es mit Art. 5 Abs. 3 eine Bestimmung, die für die Speicherung von Informationen auf Endgeräten der Nutzer und für den Zugriff auf Informationen, die dort gespeichert sind, anordnet, dass dies grundsätzlich nur gestattet ist, wenn der betreffende Teilnehmer oder Nutzer auf der Grundlage von klaren und umfassenden Informationen, die er gemäß der Richtlinie 95/46/EG u. a. über die Zwecke der Verarbeitung erhält, seine

\textsuperscript{165} Vgl. etwa \url{https://www.golem.de/news/google-android-apps-sollen-tracking-daten-anzeigen-muessen-2107-158557.html}.

\textsuperscript{166} \url{https://blog.google/products/android/introducing-privacy-sandbox-android/}. 

https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Sektoruntersuchungen/Sektoruntersuchung_Mobile_Apps.html.

---

167 Zu dieser Bestimmung siehe auch Bundeskartellamt, Sektoruntersuchung Mobile Apps, Bericht (Juli 2021), Seite 78f, verfügbar unter https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Sektoruntersuchungen/Sektoruntersuchung_Mobile_Apps.html.


170 EuGH, Entscheidung vom 01.10.20, Az. C-673/17 – Planet49.

171 EuGH, Entscheidung vom 01.10.20, Az. C-673/17 – Planet49.

172 BGH, Urteil vom 28.05.2020, Az. I ZR 7/16 – Cookie-Einwilligung II, Ziffer 29, 52 der Fassung unter www.bundesgerichtshof.de
Setzen von Cookies für Werbezwecke anzuwenden. Vielmehr hat er den Weg der richtlinienkonformen Auslegung von § 15 Abs. 3 TMG aF gewählt und entschieden, dass dieser für das Setzen von Cookies für Werbezwecke eine aktive Einwilligung fordere.\footnote{BGH, Urteil vom 28.05.2020, Az. I ZR 7/16 – Cookie-Einwilligung II, Ziffer 52ff.}

Grundsätzen abgedeckt.\textsuperscript{176} Fraglich ist auch, ob später auf einem Server des Trackers oder Dritter ablaufende Datenauswertungen noch vom sachlichen Anwendungsbereich erfasst werden.\textsuperscript{177} Nach Auffassung der DSK ist dies nicht der Fall, es greift vielmehr bei personenbezogenen Daten die DSGVO.\textsuperscript{178} Hieran schließt sich die Frage an, ob die Einwilligungen nach Art. 5 Abs. 3 EPrRL und nach Art. 6 Abs. 1 lit. a DSGVO gemeinsam erklärt werden können. Die DSK bejaht dies unter bestimmten Bedingungen.\textsuperscript{179}

(262) Weiterhin war unklar, ob \textit{innerhalb} des sachlichen Anwendungsbereich von § 15 Abs. 3 TMG alternativ auf die anderen Rechtfertigungsgründe des Art. 6 DSGVO zurückgegriffen werden konnte. Es spricht allerdings einiges dafür, dass hier der Richtlinien-Vorrang für die EPrRL nach Art. 95 DSGVO greift.\textsuperscript{180} Ohnehin hat der EuGH im Fall \textit{Rigas Satiksme} entscheiden, dass im Verhältnis zur Einwilligung alle anderen Rechtfertigungsgründe der DSGVO Eingriffe sind, die auf das Notwendigste beschränkt bleiben müssen.\textsuperscript{181}

(263) Jüngst hat sich die Rechtslage formal geändert, perspektivisch wird dies möglicherweise auch inhaltlich der Fall sein. Der deutsche Bundesgesetzgeber hat kürzlich Art. 5 III EPrRL

\textsuperscript{176} Für die am 01.12.2021 in Kraft tretende Umsetzung von § 15 Abs. 3 EPrRL durch § 25 TTDSG bejahend Schumacher/Sydow/von Schönfeld, Cookie Compliance, quo vadis?, MMR 2021, 603 (604); ähnlich Haberer, Anforderungen an Cookie-Banner, MMR 2020, 810 (814f); für die von Apples Mobil-Betriebssystem zur Verfügung gestellte eindeutige Werbe-ID IDFA bejahend Mitsching/Rauda, Zeitenwende beim Tracking des Nutzungsverhaltens durch Spiele-Apps, MMR-Beil. 2021 Heft 08, S. 8 (10).

\textsuperscript{177} Verneinend Funke, Tracking: Zur Sinnhaftigkeit der Einwilligung als Rechtsgrundlage, DSRITB 2020, 179 (185f).

\textsuperscript{178} Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder (DSK), Orientierungshilfe der Aufsichtsbehörden für Anbieter:innen von Telemedien ab dem 1. Dezember 2021 (OH Telemedien 2021), S. 5.

\textsuperscript{179} Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder (DSK), Orientierungshilfe der Aufsichtsbehörden für Anbieter:innen von Telemedien ab dem 1. Dezember 2021 (OH Telemedien 2021), S. 9.

\textsuperscript{180} Siehe hierzu auch BGH, Urteil vom 28.05.2020, Az. I ZR 7/16 – Cookie-Einwilligung II, Ziffer 59ff; skeptisch hinsichtlich eines generellen Vorrangs der Richtlinie im Falle von Cookies Haberer, Anforderungen an Cookie-Banner, MMR 2020, 810 (812).

\textsuperscript{181} EuGH, Urteil vom 04.05.2017, Az. C13/16 – \textit{Rigas Satiksme}, Ziffer 30; differenzierend Haberer, Anforderungen an Cookie-Banner, MMR 2020, 810 (812f), der die Ersetzbarkeit einer nach Art. 5 III EPrRL erforderlichen Einwilligung durch andere Rechtfertigungen nach Art. 6 DSGVO verneint, jedoch eine zusätzliche Rechtfertigung nach Art. 6 DSGVO für erforderlich hält, wenn durch bzw. neben dem Einsatz des Cookies personenbezogene Daten verarbeitet werden, etwa bei einer Verknüpfung des Cookies mit personenbezogenen Daten zur Erstellung von Nutzerprofilen. In diesem Falle könnten zwei verschiedene Einwilligungen auf unterschiedlicher Rechtsgrundlage erforderlich sein, die jedoch durch eine einheitliche Erklärung eingeholt werden könnten.
de facto wörtlich im TTDSG transponiert. Diese Änderung trat am 1.12.2021 in Kraft. Inhaltliche Änderungen für die Anforderungen an die Einwilligungen folgen daraus nicht.


Mit dem DSA wird voraussichtlich das Tracking und/oder dessen Nutzung auch durch Bestimmungen außerhalb von EPrRL/TTDSG und DSGVO reguliert werden. Die im Trilog erarbeitete und im Plenum des Europäischen Parlaments bestätigte, aber vom Rat noch nicht endgültig verabschiedete Fassung enthält ein Verbot der profilbasierten Werbung gegenüber Minderjährigen sowie ein Verbot der Verwendung besonders sensibler Datenkategorien für das profilbasierte Targeting gegenüber Erwachsenen (Art. 24b Abs. 1b und Art 24 Abs. 3 des Textes).184

b. Rechtfertigungsgründe nach der DSGVO

Soweit die DSGVO die maßgebliche Rechtsgrundlage ist, gilt: Grundsätzlich könnten von den möglichen Rechtfertigungsgründen nach Art. 6 DSGVO für die mit dem Tracking und Targeting sowie der Messung verbundenen Datenverarbeitungen185 vor allem


183 Siehe Schumacher/Sydow/von Schönfeld, Cookie Compliance, quo vadis?, MMR 2021, 603 (606ff).


185 Diese umfassen insbesondere, aber nicht abschließend, die Erfassung der verschiedenen Datenpunkte und ihre Übermittlung an den Tracker, die Zusammenführung der Datenpunkte zu einem (ggf. pseudonymen) Profil, die Auswertung der in den Profilen enthaltenen Daten zu
• die Notwendigkeit der Datenverarbeitung für die Erfüllung eines Vertrages (Art. 6 Abs. 1 lit. b. DSGVO),

• die Erforderlichkeit der Datenverarbeitung zur Wahrung der berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person überwiegen (Art. 6 Abs. 1 lit. f. DSGVO), oder

• die selbstbestimmte und informierte Einwilligung in die Verarbeitung der Daten für einen oder mehrere bestimmte Zwecke (Art. 6 Abs. 1 lit. a., Art. 7 Abs. 4 DSGVO) in Betracht kommen.¹⁸⁶

(267) Beispielsweise argumentieren Teile der Verlagswirtschaft hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der Verarbeitung mit Art. 6 Abs. 1 lit. f bzw. gar lit. b DSGVO.¹⁸⁷ Im Kern wird bei dieser Argumentation zu letzterem Erlaubnisbestand der Erforderlichkeits-/Notwendigkeitszusammenhang ausgesprochen weit verstanden und angeführt, die Datenverarbeitung sei wirtschaftlich notwendig, um die Inhalte der Verlage (werbefinanziert) anbieten zu können. Diese Argumentation ist stark umstritten. So interpretiert beispielsweise der europäische Datenschutzausschuss das Kriterium für die Notwendigkeit der Datenverar-


beitung für die Erfüllung eines Vertrages generell eng und verlangt eine direkte und objektive Verbindung zwischen der Datenverarbeitung und dem Zweck der Erfüllung des Vertrages.  

Der Erlaubnistatbestand des berechtigten Interesses erfordert im letzten von drei Prüfungsschritten eine komplexe Abwägung, die für die unterschiedlichen Zwecke, für die im Rahmen der Online-Werbung Daten verarbeitet werden, auch durchaus unterschiedlich ausfallen kann. Für das verbreitete Werkzeug Google Analytics (GA), das nicht nur der Reichweitenmessung, sondern auch dem Tracking dienen kann, hat etwa die die Konferenz der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder in einem Beschluss vom 12.05.2020 die Auffassung vertreten, dass die Nutzung von GA in aller Regel nicht auf Art 6 Abs. 1 lit. b DSGVO gestützt werden kann und in der Regel auch nicht auf Art. 6 Abs. 1 lit f. DSGVO.

Soweit die anderen Rechtfertigungsgründe ausscheiden, bleibt die selbstbestimmte und informierte Einwilligung als Rechtsgrundlage für die Verarbeitung personenbezogener Daten. Als Signal des Gesetzgebers, dass nach seiner Auffassung jedenfalls in einigen Fällen die Verarbeitung personenbezogener Daten für Zwecke der Online-Werbung auf eine Einwilligung gestützt werden kann, lassen sich unter Umständen auch die Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen (RL (EU) 2019/770) und deren Umsetzung in nationales Recht u. a. in den §§ 327ff BGB ab dem 01.01.2022 ansehen. Diese neu geschaffenen Bestimmungen stellen klar, dass es Verträge geben kann, die statt eines (monetären) Entgelts die Preisgabe der personenbezogenen Daten von Verbrauchern vorsehen und unterwerfen sie

---


191 Nach der oben zitierten Rechtsprechung von EuGH und BGH ist es letztlich gleich, ob die diese Einwilligung erfordernde Basis die DSGVO oder § 15 III TMG/Art. 5 III EPrRL ist, da der Einwilligungs begriff derselbe ist.
zusätzlich bestimmten Vorschriften. Die Ebenen des Vertragsrechts und des Datenschutzrechts bleiben dabei allerdings getrennt, wie sich aus dem neuen § 327q Abs. 1 BGB ergibt; die Neuregelung schützt die freie Ausübung der Rechte des Verbrauchers aus dem Datenschutz sehr weitgehend.

c. Erfüllung der rechtlichen Anforderungen in der Praxis

Geht man also davon aus, dass de lege lata jedenfalls dann, wenn eine selbstbestimmte und informierte Einwilligung vorliegt, bestimmte Datenverarbeitungen der aktuell eingesetzten Tracking-, Targeting- und Messmethoden grundsätzlich zulässig sein könnten, so stellt sich die Frage, ob in der Praxis die Voraussetzungen einer solchen Einwilligung regelmäßig erfüllt werden. Auch dies wiederum hat verschiedene Facetten, eine der praktisch relevantesten ist aber sicherlich die Frage, ob und unter welchen Umständen die häufig anzutreffenden sogenannten Cookie-Banner ausreichen. In der Entwicklung der vergangenen Jahre lässt sich hier ein Trend in dem Sinne erkennen, dass Publisher und Werbetechnikunternehmen die rechtlichen Grenzen mit solchen Gestaltungen auszureizen versuchten, die den Nutzer möglich zu einer Zustimmung zu drängen versuchten, und dies solange, bis entsprechende Gestaltungen klar als rechtswidrig eingestuft wurden. Rechtliche Zweifel an den derzeit eingesetzten Cookie-Bannern bestehen aber ebenfalls, insbesondere in Fällen, in denen sogenannte „dark patterns“ bzw. „nudging“ eingesetzt werden.

i. Konzept der Cookie-Banner

Unter Cookie-Bannern versteht man Abfragen, die insbesondere bei Aufruf einer Webseite zunächst die Zustimmung des Nutzers zu Datenverarbeitungen erfragen. Typischerweise erfolgt dies in einer optisch hervorgehobenen Form, etwa indem ein Teil der Webseite mit der auffällenden Abfrage überblendet wird. Teilweise wird zudem verhindert, dass sich die Webseite überhaupt nutzen lässt, solange der Nutzer auf das Cookie-Banner nicht reagiert hat.

Beispiel für ein Cookie-Banner:

---

192 Siehe dazu näher Spindler, Umsetzung der Richtlinie über digitale Inhalte in das BGB, Teil 1, MMR 2021, 451.

193 Spindler, Umsetzung der Richtlinie über digitale Inhalte in das BGB, Teil 2, MMR 2021, 528 (530).

194 Ähnliche Mechanismen sind auch in mobilen Apps implementierbar.

---


196 Womit über die Rechtskonformität der jeweiligen Implementierung noch nichts gesagt ist.

ii. **Cookie-Banner und vorausgewählte oder nicht vermeidbare Zustimmung**

Lange und bis in jüngere Zeit waren Formen der Cookie-Banner verbreitet, in denen die Zustimmung zur Datenverarbeitung in der einen oder anderen Form bereits vorausgewählt war. Der Nutzer musste hier der Datenverarbeitung explizit widersprechen, wenn er sie verhindern wollte. Nach Auffassung der deutschen Datenschutzbehörden genügten diese „Opt-Out“-Lösungen nicht den Anforderungen an eine selbstbestimmte und informierte Einwilligung.\(^{198}\) Der EuGH hat diese Auffassung, wie oben unter Ziffer (259) erläutert, vor einiger Zeit bestätigt.\(^{199}\)

Ebenfalls lange üblich waren Banner, die lediglich die Möglichkeit boten, der Datenverarbeitung zuzustimmen (per „OK“-Button o.ä.), jedoch keine Möglichkeit zur Ablehnung. Auch dies genügte nach Auffassung der deutschen Datenschutzbehörden nicht den Anforderungen an eine selbstbestimmte und informierte Einwilligung.\(^{200}\)

iii. **Heutige Cookie-Banner**

Mittlerweile haben sich Cookie-Banner verbreitet, die eine große Zahl an Zwecken der Datenverarbeitung und an datenverarbeitenden Partnern des Webseitenbetreibers zumindest benennen. Ein Beispiel für den Umfang, den eine solche Abfrage haben kann:

---


\(^{199}\) EuGH, Entscheidung vom 01.10.20, Az. C-673/17 – Planet49.

Häufig ermöglichten diese Banner zumindest in der Vergangenheit auch eine differenzierte Einwilligung. Eine solche differenzierte Abfrage der Einwilligung ist nach Auffassung der deutschen Datenschutzbehörden ggf. auch erforderlich.²⁰¹

Allerdings werden bei den in der Praxis eingesetzten Abfragen teilweise vom Verwender begehrte Einwilligungen mit Widersprüchen gegen die Verarbeitung von Daten aufgrund vom Verwender geltend gemachter berechtigter Interessen vermischt,²⁰² ohne dass vielen Nutzern der Unterschied verständlich sein dürfte.

Zudem kann die Zahl der vom Nutzer zu treffenden Auswahlen sehr hoch werden, da viele Webseiten mehrere Dutzend bis zu in Extremfällen über hundert „Partner“ in die Webseite einbinden und diesen so personenbezogene Daten des Nutzers zur Verarbeitung zugänglich machen. Ein Beispiel (die Bildschirmfotos geben nur einen Auszug der vollständigen Liste wieder, in diesem Beispiel umfasst die gesamte Liste der „Partner“ zum Zeitpunkt der Erstellung der Bildschirmfotos weit mehr als 100 Einträge):

In einem solchen Fall lässt sich durchaus die Frage stellen, ob beim Durchschnittsnutzer noch von der Selbstbestimmtheit und vor allem der Informiertheit einer etwaigen Einwil-


---

Ende 2021 erschienenen Neufassung ihrer Orientierungshilfe für die Anbieter von Telemedien verneint. Der europäische Datenschutzausschuss hat mittlerweile im Rahmen einer öffentlichen Konsulation umfangreiche Leitlinien veröffentlicht, in denen er am Beispiel der Nutzerschnittstelle eines sozialen Mediums illustriert, welche Gestaltungen mit einer selbstbestimmten und informierten Einwilligung nicht mehr vereinbar sind.


iv. Cookie-Walls

Häufiger anzutreffen sind ferner sogenannte Cookie-Walls. Stimmt der Nutzer der Datenerhebung und -verarbeitung bei diesen Gestaltungen nicht (insgesamt) zu, so wird ihm der Zugang zu den Inhalten verwehrt.

Ob dies mit den Anforderungen an die


In der Praxis kommen häufig auch Mischmodelle zum Einsatz. Bei diesen bleibt der Zugang zu einem Teil oder sogar der Mehrheit der Artikel auch bei Zustimmung zum Tracking verwehrt, weil dieser Teil der Artikel nur entgeltlich angeboten wird. Zudem kommen „metered“-Modelle zum Einsatz, in denen von den grundsätzlich werbefinanziert zugänglichen Artikeln von einem individuellen Nutzer nur eine bestimmte Anzahl pro Zeitraum (Tage/Woche o. ä.) abgerufen werden kann.
Selbstbestimmtheit der Einwilligung vereinbar ist, wird heftig diskutiert.\textsuperscript{209} Nach Auffassung der deutschen Datenschutzbehörden und des europäischen Datenschutzausschusses ist das regelmäßig nicht der Fall.\textsuperscript{210}

Auf Webseiten insbesondere deutscher Presseverlage ist inzwischen eine Variante dieser Gestaltung verbreitet, die dem Nutzer die Wahl lässt, entweder der Datenerhebung zuzustimmen, oder auf einen entgeltlichen Zugang auszuweichen. Ein Gestaltungsbeispiel:

**Herzlich willkommen!**

<table>
<thead>
<tr>
<th>Weiter mit Werbung lesen</th>
<th>... oder PUR-Abo abschließen</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>Besuchen Sie SPIEGEL.de wie gewohnt mit Werbung und üblichem Tracking. (Zustimmung ist jederzeit widerrufbar.)</td>
<td>Nutzen Sie uns ganz ohne Werbetracking und praktisch werbefrei. £9,99/Monat, für Kunden von SPIEGEL+ €1,99.</td>
</tr>
</tbody>
</table>

Details zu Werbe- und Analyse-Trackern sowie zum jederzeit möglichen Widerruf finden Sie in unserer Datenschutzerklärung oder im Privacy Center am Ende jeder Seite.

Tracking. Zur Verbesserung und Finanzierung unseres Webangebots arbeiten wir mit Drittanbietern zusammen. Drittanbieter und wir erheben und verarbeiten personenbezogene Daten auf unseren Plattformen. Mit auf Ihrem Gerät gespeicherten Cookies, persönlichen Identifikatoren wie z. B. Geräte-Kennungen oder IP-Adressen - sowie basierend auf Ihrem individuellen Nutzungsverhalten - können wir und diese Drittanbieter...

* … Informationen auf einem Gerät speichern und/oder abrufen: Für die Ihnen angezeigten Werbespezialzwecke können Cookies, Geräte-Kennungen oder andere Informationen auf einem Gerät gespeichert oder abgerufen werden. 


Sie können auch aktivieren, dass Ihre Daten von Anbietern in Drittstaaten und den USA verarbeitet werden. USA-Anbieter müssen Ihre Daten an dritte Behörden weitergeben. Daher werden die USA als ein Land mit einem nach EU-Standards unzureichenden Datenschutzniveau eingeschätzt (Drittstaaten-Einwilligung).

---


(285) Eine differenzierte Ablehnung einzelner Datenverarbeitungen oder die Ablehnung der Datenverarbeitung durch einzelne Partner des Webseitenbetreibers ist bei solchen Gestaltungen inzwischen nicht mehr oder nur mit hohem Aufwand möglich. Die Datenschutzerklärung des Anbieters in dem o. g. Beispiel etwa stellt dem Nutzer anheim, jeweils auf einer speziellen Webseite jedes einzelnen „Partners“ gesondert das Opt-Out zu erklären. Das sind in dem Beispiel mehr als 100 „Partner“.
3. Praktische Erfahrungen mit und nach dem Inkrafttreten der DSGVO

Darauf, dass die bis dato erkennbar gewordenen Einschränkungen der Möglichkeiten zum Tracking und in der Konsequenz der Möglichkeiten zum Targeting bereits Konsequenzen haben und die Möglichkeiten der Datenerhebung und -verarbeitung zu werblichen Zwecken beeinflussen – ohne dies an dieser Stelle schon als insgesamt positiv oder negativ bewerten zu wollen – weisen auch die von vielen befragten Publisher angenommenen Erlebnisse nach dem Inkrafttreten der DSGVO zumindest hin.

Viele dieser Publisher sehen erhebliche Auswirkungen der DSGVO auf das Targeting bzw. die Ausspielung von Werbung, sofern keine Einwilligung des Nutzers im Sinne der DSGVO vorliegt. Mehrere Unternehmen führen aus, dass ein Teil des Inventars verloren gehe. Teilweise sei die Ausspielung von Werbung überhaupt nicht mehr möglich, da noch keine

(288) Auf der Werbeflächen-Nachfragerseite (Agenturen) spiegelt sich der Eindruck erheblicher Auswirkungen bisher teilweise, für die Zukunft erwartet aber auch diese Marktteile eher eine ähnlich gelagerte Entwicklung (siehe dazu bereits oben Ziffer (225)). Für die vergangenen drei Jahre sah auf die entsprechende Frage hin die überwiegende Zahl der Antworten zwar noch eine Verbesserung in Qualität und Verfügbarkeit von Daten. Zurückgeführt wurde dies allerdings meist darauf, dass das Segment Programmatic Advertising deutlich gewachsen ist, sich weiter entwickelt und professionalisiert hat und Programmatic Advertising nicht mehr so sehr (wie anfangs zumindest teilweise) als sogenannte „Restrampe“ für anderweitig nicht absetzbare Werbeflächen angesehen wird. Die Unternehmen, welche die Entwicklung bei Qualität und Verfügbarkeit anders sehen, führten jedoch zumeist die DSGVO als Grund für die entsprechende Entwicklung an. Für die kommenden drei Jahre erwartet auch die Werbeflächen-Nachfragerseite überwiegend eine Verschlechterung in Qualität und Verfügbarkeit und begründet dies meist mit der DSGVO, der Verhinderung von Drittanbietercookies durch die Browser oder mit einem gestiegenen Datenschutzbewusstsein bei den Nutzern.

(289) Der bestehende Rahmen bietet allerdings durchaus Möglichkeiten, auf die durch die DSGVO bzw. die EuGH-Entscheidung zur EPrRL jedenfalls faktisch gestiegenen oder zumindest mit einem höheren Durchsetzungspotential versehenen datenschutzrechtlichen
Anforderungen – insbesondere dem Erfordernis einer selbstbestimmten und informierten Einwilligung des Nutzers – so zu reagieren, dass Umsatzausfällen auch im bestehenden Modell zumindest entgegengewirkt werden kann. So wollen viele befragte Publisher innerhalb der gegebenen Umstände optimieren, etwa indem die Einwilligungs-Rate verbessert wird.

Auch sind die von den Befragten wahrgenommenen Folgen womöglich nicht für alle Publisher gleich.

Ein größerer Publisher beispielsweise führt in diesem Zusammenhang aus, dass die Folgen bei allen Plattformen, die ohnehin einen Login erforderten (z.B. Facebook, Amazon) oder solchen, die neben reinen Online-Portalen auch Infrastruktur und Betriebssysteme bereitstellten (z.B. Apple oder Google) anders aussähen. Bei solchen Services müssten Nutzer zwangsläufig Authentifizierungen vornehmen und würden gewohnheitsmäßig zu verschiedenen Einstellungen und Einwilligungen gefragt. Es bestehe ein gelernter Umgang von Nutzern mit solchen Login-basierten Systemen.

III. Wettbewerbliche Implikationen von Veränderungen beim Datenzugang

1. Rahmen

Aus wettbewerblicher Sicht können Veränderungen bei der Akzeptanz des Trackings – und daraus ggf. folgend, bei den rechtlichen oder faktischen Möglichkeiten es einzusetzen – Marktpositionen entlang der Wertschöpfungskette von Online-Werbung beeinflussen, bestimmte Akteure stärken oder schwächen und u. U. auch dazu führen, dass ganze bislang im Markt erbrachte Funktionen in der bisherigen Form nicht mehr benötigt werden oder neue Dienstleistungen entstehen. Das gilt zunächst grundsätzlich für alle Maßnahmen mit Einfluss auf die Tracking-Möglichkeiten. Dennoch lassen sich dabei zwei Ebenen unterscheiden:

Auf der ersten davon finden sich Entwicklungen, die nicht (primär) aus Handlungen eines Unternehmens selbst oder seiner Wettbewerber resultieren, sondern die Folge von Veränderungen „außerhalb des Wettbewerbsprozesses selbst“ sind. Dies können rechtliche Veränderungen sein wie etwa im hier interessierenden Bereich geänderte Datenschutzgesetze. Es können aber auch tatsächliche Veränderungen sein, wie beispielsweise technologische Durchbrüche oder Verhaltensänderungen in der Bevölkerung. Der Blick aus wettbewerblicher Perspektive richtet sich hier auf die Bewertung der rechtlichen Verän-
oderungen oder auf die Frage, wie diskutierte Reaktionen der Rechtsordnung – etwa Gesetzesänderungen – in Reaktion auf tatsächliche Veränderungen aus wettbewerblicher Perspektive zu betrachten sind. Es ist dies ein wettbewerbspolitischer Blick.

(294) Die zweite Ebene betrifft die Rechtsanwendung, hier bezogen auf das Wettbewerbsrecht. Sie kommt zum Tragen, wenn es die Handlungen einzelner Wettbewerber sind, die sich auf die Handlungsmöglichkeiten anderer Marktteilnehmer auswirken.

(295) Bei den zu bewertenden Folgen wiederum lassen sich gedanklich zwei Arten von Auswirkungen unterscheiden, nämlich solche, die in der Breite alle Markakteure mehr oder weniger gleichermaßen betreffen (dazu unten 2.) und solche, die unterschiedliche Akteure jeweils unterschiedlich stark treffen können („asymmetrische Auswirkungen“, dazu unten 3. für die rechts- und wettbewerbspolitische Ebene und unten 4. für die Ebene de lege lata).

Wirksamkeit von Änderungen durch Google noch höher sein, als es dieser Marktanteil ausdrückt, wenn Maßnahmen Googles in der sogenannten Browser Engine, dem Kern des Browsers zur Darstellung von Webseiten, realisiert werden sollten und sich dort nur mit hohem Aufwand entfernen lassen sollten. Denn die Browser Engine von Chrome wird noch von weiteren Browsern wie Opera und Microsoft Edge (neuere Versionen) verwendet, auf die einige weitere Marktanteile entfallen. Das Mobilbetriebssystem Android wird nach den vorhandenen Daten auf etwa 60% bis 80% aller Smartphones eingesetzt.\(^{215}\)

2. **Teilaspekt: Eingeschränkter Datenzugang generell aus wettbewerblicher Sicht**

a. **Mögliche Folgen für den Wert von nicht suchgebundener Online-Werbung und die Marktchancen ihrer Anbieter**

Konzeptionell betrachtet könnte eine Beschränkung der Verfügbarkeit von Nutzerdaten und von Daten wie identifizierenden Nummern, mit deren Hilfe sich Endgeräte und in der Folge auch Nutzer wiederkennen lassen und die so letztendlich die Zusammenführung der Nutzeraktivitäten zu Eigenschafts- und Interessenprofilen ermöglichen, insbesondere in zwei Bereichen Folgen haben: Reduktion der Möglichkeiten zum Targeting und Reduktion der Möglichkeit zur Messung von Werbung.

Beides steht in einem Zusammenhang mit der sogenannten Werbewirkung: Unternehmen möchten nach Möglichkeit nur in Werbemaßnahmen investieren, die auch einen

---

aus ihrer Sicht positiven wirtschaftlichen Effekt haben (Vermeidung sogenannter Streu-
verluste). Um eine solche Aussteuerung von Werbung vornehmen zu können, muss das
werbende Unternehmen jedoch möglichst viel darüber wissen, welche Maßnahmen wel-
chen Nutzern gegenüber einen entsprechenden Effekt bewirken könnten. Um diesbezüg-
lich nicht auf Annahmen angewiesen zu sein, wäre es wiederum hilfreich, über bestätigte
Ursache-Wirkungs-Ketten aus der Vergangenheit verfügen zu können, im Idealfall aus ei-
nem bereits durchgeführten Teil der gerade laufenden Werbekampagne.

Um die Werbewirkung und ihre Messbarkeit werden bereits seit langer Zeit Diskussionen
geführt. Im „analogen“ Zeitalter stand die Messbarkeit vor allem vor dem Problem, dass
der Nutzer beim Konsum des Mediums und der in ihm eingebetteten Werbebotschaft
nicht oder nur in seltenen Ausnahmefällen direkt beobachtet werden konnte. Auch seine
etwaige Reaktion auf die Werbebotschaft (wenn er sie denn wahrnahm) konnte daher
nicht direkt beobachtet werden. Ferner gab es aus dem Medium keinen direkten Rück-
kanal zum Werbetreibenden. Eine etwaige gemessene Reaktion konnte daher auch nicht
einfach an den Werbetreibenden zurückgemeldet werden. Der Markt war daher für Aus-
sagen über die Wirkung einer Werbemaßnahme vor allem auf Befragungen der potenti-
elllen Rezipienten, Rückmeldungen der Rezipienten über andere Kanäle, aufwendige
Studien mit kleinen Gruppen in Umgebungen mit besonderer Ausstattung, aber auch auf
die Auswertung indirekter Signale angewiesen. So ließ sich etwa beobachten, ob in einem
zeitlichen Zusammenhang mit der Ausstrahlung einer Werbekampagne für ein bestimm-
tes Produkt im Fernsehen die Verkäufe dieses Produktes anstiegen.

Online-Werbung verspricht zumindest konzeptionell, die Position der Werbetreibenden
bei der Messung und Rückmeldung der Werbewirkung zu verbessern. Ebenso verspricht
sie die Möglichkeit einer sehr viel granulareren Aussteuerung von Werbemitteln an de-
tailliert definierte Zielgruppen und damit eine Lösung oder zumindest Milderung für das
Problem der Streuverluste. Die Aussteuerung wiederum würde von der Messbarkeit der
Wirkung bereits durchgeführter Werbemaßnahmen profitieren. Beide Aspekte hängen
eng mit Daten zusammen.

---

216 Dies kommt etwa im TV-Bereich auch nach wie vor zum Einsatz, auch wenn dabei die
Fernsehnutzung inzwischen mit Hilfsmitteln wie dem EPG gemessen werden kann, vgl. etwa das
Vorgehen des ARD-Vermarkters AS&S, [https://www.ard-werbung.de/tv-erfolgsgeschichten/ass-
tv-tracking/?L=0](https://www.ard-werbung.de/tv-erfolgsgeschichten/ass-tv-tracking/?L=0).

Dennoch ist bisher auch im Falle von Online-Werbung die Definition und Messung der Werbewirkung ein komplexes Problem geblieben, um das stetige Diskussionen geführt werden.\textsuperscript{220} Dies beginnt mit der Frage, woran eine Werbewirkung zu messen ist, d. h.

\textsuperscript{217} Auch Smartphones und ähnliche Geräte sind technisch betrachtet Computer.

\textsuperscript{218} Web-Browser ermöglichen zwar nach wie vor auch die Anzeige von Webseiten, die aus technischer Sicht kein Computerprogramm sind oder enthalten, sondern die einen Text mit Formatierungsinformationen und ggf. Bildern darstellen. In der Praxis hat die Bedeutung solcher Webseiten jedoch vor allem bei professionellen Anbietern stark abgenommen.


(303) Folgt man der Annahme, dass (zielgerichtete) Werbung die vom Werbetreibenden intendierte Wirkung entfaltet, bedeutet eine geringere Verfügbarkeit von Daten daher objektiv einerseits eine Verringerung der für das Targeting von Werbebotschaften zur Verfügung stehenden Profil- und anderen Daten (zu den Folgen siehe bereits ausführlich Ziffer (238)f.). Weniger Anbieter haben Zugang zu solchen Daten oder sie haben zwar noch Zugang, dies aber jeweils zu weniger Daten. Dies reduziert auch ihre Möglichkeiten, sich über unterschiedliche Ansätze zur Profilbildung und damit zum Targeting im Wettbewerb zu differenzieren (siehe auch oben die Befragungsergebnisse der Publisher-Befragung zur Kombination verschiedener Targeting-Anbieter). Eine geringere Datenverfügbarkeit könnte sich andererseits aber auch auf die Möglichkeiten auswirken, die Ausspielung von Online-Werbung zu messen und zu verifizieren. Ähnliches gilt für die Attribution, welche

die Frage beantworten soll, welchen Beitrag eine Werbemaßnahme zu einem gewünschten kommerziellen Erfolg, etwa dem Abschluss eines Kaufs, geleistet hat.

b. Bewertung möglicher Folgen eingeschränkten Datenzugangs aus wettbewerblicher Sicht


Umgekehrt bestehen für die Verwender des bisherigen Geschäftsmodells nutzerdatenbasierter Werbung durchaus gewisse Ausweichmöglichkeiten auf andere Modelle, auch wenn diese ihrerseits an bestimmte Grenzen stoßen können (unten v.)).


---


223 Das Textfragment wurde im Juni 2022 beispielsweise im Cookie-Banner auf zeit.de, aber auch auf diversen anderen Webseiten verwendet.
Zugleich erfolgt die Abfrage der Einwilligung in die Datenverarbeitung – derzeit etwa per Cookie-Banner – häufig genau in dem Augenblick, in dem der Nutzer ein bestimmtes Angebot nutzen möchte, eine konkrete Information sucht. Der Nutzer kann hier psychologisch im Nachteil sein, weil die Entscheidung in einer Situation getroffen werden soll, in der bei ihm ein konkreter Nutzungswunsch besteht, dessen Realisierung nun „nur noch“ diese Entscheidung im Wege steht.\(^\text{224}\) Das dürfte nicht die Neigung steigern, sich mit den Folgen der Nutzung auseinanderzusetzen.

Sind der anderen Marktseite diese Schwierigkeiten des Nutzers allgemein bekannt, besteht zudem die Gefahr, dass diese überproportional dazu tendiert, dem Nutzer nicht die volle Bandbreite an möglichen Optionen anzubieten.

In einem solchen Fall kann zur Wahrung der Interessen und zur Eindämmung der Risiken der Nutzerseite ein weitergehender Eingriff erforderlich sein. In gewisser Weise lässt sich diese Situation mit derjenigen bei der Nutzung allgemeiner Geschäftsbedingungen durch Anbieter vergleichen, soweit man die Einwilligung zur Datenverarbeitung nicht ohnehin als solche begreift. Es handelt sich typischerweise um Geschäfte im Massenverkehr. Die Bedingungen werden einseitig gestellt, der Nutzer kann ihnen nur zustimmen oder auf den Dienst verzichten. Der Anbieter verhandelt nicht über sie. Im Bereich der (klassischen) AGB hat dies dazu geführt, dass häufig und als besonders nachteilig erkannte Bedingungen per se verboten wurden.

i. Nutzen und zugleich Risiko: Werbung zwischen Information und Manipulation.

Werbung kann aus wettbewerblicher Sicht zu begrüßen sein – das trifft vor allem für deren Informationsfunktion zu. Häufiger wird in der Diskussion allerdings geltend gemacht, für den Nutzer und Empfänger der Werbemeldungen sei die Konfrontation mit „passen- den“ Werbemeldungen besser als diejenige mit auf ihn nicht speziell zugeschnittenen.\(^\text{225}\) Das erscheint in dieser Pauschalität nicht haltbar. Tatsächlich dürfte die Situation differenzielter sein und sowohl vom Nutzer und seiner Situation als auch von der jeweiligen


Werbebotschaft abhängen. Insbesondere gibt es hier eine Verbindung mit dem Kreis an Risiken durch Tracking und Targeting für Nutzer, der sich mit dem Stichwort „Manipulation“ umschreiben lässt.


beeinflussen. Hier wäre sicher die Grenze zur unerwünschten Manipulation überschritten. Und ist dies der Fall, so steht aus volkswirtschaftlicher oder wettbewerblicher Sicht in Frage, ob der Effekt der Werbung aus wünschenswert ist.


angesehen haben. Ist der Anlass für die Retargeting-Maßnahme ein solcher Besuch, hat der Benutzer im konkreten Fall aber etwa den Kaufvorgang deswegen nicht weiterverfolgt, weil er sich zumindest zum Zeitpunkt der für das Retargeting ausschlaggebenden Produktsuche gegen das entsprechende Produkt entschieden hat, so könnte die gezielte Ausspielung von Werbung hier weniger als nützlich, sondern eher auf einer Skala zwischen „lästig“ und „Verfolgung“ wahrgenommen werden.


ii. Risiko: Verstärkte Informationsasymmetrien

(320) Aber auch ohne manipulative Eingriffe zu ermöglichen, kann das durch Datenerhebung und -verarbeitung gewonnene Ausmaß an Informationen eines Unternehmens für die Nutzer gravierende Risiken und Nachteile zur Folge haben.231 Dies gilt sowohl in wirtschaftlicher als auch in nicht-wirtschaftlicher Hinsicht.

229 Siehe https://www.wuv.de/tech/personalisierte_werbung_nervt_konsumenten.
231 Grundlegend mit vielen instruktiven Beispielen Christl/Spiekermann (2016), Networks of Control, A Report on Corporate Surveillance, Digital Tracking, Big Data & Privacy, Seite 24ff,


iii. Risiko: Erweiterter Kontrollverlust


Zur Lösung dieser Probleme wird häufiger auf die Möglichkeit zur Anonymisierung oder zumindest Pseudonymisierung der Datensätze verwiesen. Tatsächlich ist dies jedoch ein Lösungsansatz, dessen Wirksamkeit in Praxis und auch mit Blick auf die Zukunft unter wesentlichen Vorbehalten steht. Wirksame Anonymisierung ist umso schwerer zu erreichen, je mehr andere Merkmale dennoch verbleiben, die in ihrer Kombination wiederum einzigartig oder nahezu einzigartig für eine bestimmte Person sind, so dass sich – ggf. über den Umweg eines Abgleichs mit anderen Quellen – doch wieder ein konkreter Personenbezug herstellen lässt (Deanonymisierung). Strategien gegen diesen noch vergleichsweise einfachen Angriff auf eine Anonymisierung oder Pseudonymisierung existieren, etwa in Form der Anonymisierung durch Aggregation von Datensätzen. Aber auch für solche Strategien werden bereits Angriffe zum Zwecke der Aufhebung der Anonymisierung erforscht. Und es darf dabei nicht aus dem Blick geraten, dass der Schutz eines anonymisierten oder pseudonymisierten Datensatzes, sollte er erst

233 Dies bedeutet, einen Datensatz so zu verändern, dass von ihm nicht mehr auf die dahinterstehende Person geschlossen werden kann.
237 Siehe Lubarsky, aaO.
einmal an die Öffentlichkeit gelangt sein, über die Zeit betrachtet allenfalls erhalten bleiben, mit nicht geringer Wahrscheinlichkeit hingegen schwächer, keinesfalls aber stärker werden wird. Das Tempo einer Schwächung ist dabei abhängig von den Fortschritten bei der Erforschung von Deanonymisierungstechniken und von der Verfügbarkeit von Merkmalen über die betreffenden Personen in anderen Datensätzen.

iv. Ansatzpunkte zur Reduktion des Risikos des Nutzers aus der Datenerhebung und -verarbeitung


(a) Verlagerung des Einwilligungsmanagements in den Browser oder in das Betriebssystem


240 Im Bereich (mobiler) Applikationen wäre die Verlagerung in das Betriebssystem die nächstliegende Entsprechung.

\(^{241}\) https://globalprivacycontrol.org/#about.

\(^{242}\) https://globalprivacycontrol.github.io/gpc-spec/#legal-effects.
der DSGVO unterscheiden können, den Widerruf von Entscheidungen unterstützen und auch die Definition komplexer Regeln durch den Nutzer ermöglichen.\footnote{Siehe \url{https://www.dataprotectioncontrol.org/about/} und die technische Spezifikation unter \url{https://www.dataprotectioncontrol.org/spec/}.


\textbf{(b) Verlagerung des Einwilligungs- und ggf. auch des Datenmanagements auf einen dritten Dienstleister}


Letztlich nur eine Gestaltungsalternative hiervon wäre die Nutzung einer Single Sign On (SSO)-Lösung auch für den Zweck des Einwilligungsmanagements. Der wesentliche Unterschied zur einer Browser- oder Betriebssystem-basierten Lösung liegt in der Involvierung einer weiteren Partei. Gehen die Präferenzinformationen zu Tracking- und Targeting und ebenso die eigentlich in diesem Zusammenhang interessierenden Nutzerdaten bei einer Browser-basierten Lösung direkt vom Nutzer via Browser zum Webseitenanbieter, so könnte bei der zusätzlichen Involvierung eines Dritten der Webseitenanbieter konzeptionell vom Nutzer/Browser beim Aufruf der Webseite eine Art von Kennung erhalten, mit deren Hilfe er seinerseits die für ihn gültigen Präferenzen des Nutzers und ggf. die Daten bei dem Dritten abrufen kann. Es erscheinen aber auch andere Implementierungen denkbar, etwa dergestalt, dass der Browser des Nutzers die Involvierung des Dritten anstößt, wenn er anhand der geladenen Webseite erkennt, dass der Webseitenbetreiber ebenfalls mit dem Dritten zusammenarbeitet. Dann könnte der Dritte dem Webseitenbetreiber die für ihn gültigen Präferenzen des Nutzers bzw. Nutzerdaten übermitteln. Im Kern lassen sich solche Dienste als eine Form der Datentreuhand begreifen.\footnote{Der deutsche Gesetzgeber hat kürzlich zur Förderung auch solcher Dienste mit § 26 TTDSG eine Möglichkeit zur förmlichen Anerkennung von Diensten}

(c) Mögliche Vorteile solcher Lösungsansätze


249 So ist beispielsweise noch unklar, ob eine nach dem TTDSG erteilte Einwilligung auch Einwilligungserfordernisse abdecken wird, die sich aus dem Digital Markets Act der EU ergeben werden.
Plattformen kann grundsätzlich je nach Verhalten der App-Anbieter eine ähnliche Situation entstehen. Entscheidungen des Nutzers über die Einwilligung an einer zentralen Stelle vorzuhalten, kann die Zahl solcher Abfragen reduzieren. Allerdings kann ein Spannungsverhältnis zur DSGVO bzw. zur EPrVO entstehen, wenn dies darauf hinausläuft, die Einwilligung zu Tracking und Targeting gegenüber vielen Webseitenbetreibern und der in der Praxis hohen Zahl von Partnern dieser Webseitenbetreiber vorab zu erklären. Denn die Einwilligung muss informiert und spezifisch, d. h. für einen oder mehrere bestimmte Zwecke sein. Nach Auffassung der DSK\textsuperscript{250} muss daher der Nutzer in dem in der Praxis üblichen Fall, dass die erhobene Daten von dem jeweiligen Dienstanbieter (inkl. eingebundener Dienste) website-übergreifend zusammengeführt und ausgewertet werden, vorab über jegliche Form der durchgeführten Datenverarbeitung sowie sämtliche Empfänger ausführlich informiert werden und die Möglichkeit erhalten, in die einzelnen Formen der Datenverarbeitung spezifisch einzuwilligen. In Fällen, in denen sich mehrere (gemeinsame) Verantwortliche auf die ersuchte Einwilligung stützen wollen, oder in denen die Daten an andere Verantwortliche übermittelt oder von anderen Verantwortlichen verarbeitet werden sollen, müssen danach nach Auffassung der DSK diese Organisationen sämtlich genannt und die Verarbeitungsaktivitäten der einzelnen Organisationen hinreichend beschrieben werden. Es ist praktisch nicht ohne weiteres ersichtlich, wie dieses Spannungsverhältnis befriedigend aufgelöst werden kann.\textsuperscript{251} Entweder wählt der Nutzer vorab aus einer langen Liste potentieller Datenempfänger und Verarbeitungszwecke aus, von denen ihm die allermeisten gänzlich unbekannt sein werden. Oder die Abfrage erfolgt doch erst im Moment des Aufrufs der Webseite – dann stellt sich die Frage, welche Vorteile das Handling der Einwilligungen an einer zentralen Stelle im Hinblick auf den Transaktionsaufwand tatsächlich bietet. Die dritte Option für den Nutzer wäre schließlich, pauschal und vorab in die Datenverarbeitung durch alle möglichen potentiellen Datenempfänger einzuwilligen: Diese Variante wirft jedoch wieder die Frage nach der

\textsuperscript{250} DSK, Orientierungshilfe der Aufsichtsbehörden für Anbieter von Telemedien, März 2019, Seite 8, \url{https://www.datenschutzkonferenz-online.de/media/oh/20190405_oh_tmg.pdf}.

\textsuperscript{251} Zu einer ausführlichen Diskussion der Möglichkeiten einer (eher) pauschalen Delegation der Einwilligung de lege lata bzw. de lege ferenda auf einen Treuhänder siehe Specht-Riemenschnieder/Blankertz/Sierek/Schneider/Knapp/Henne: Die Datentreuhand, MMR-Beil. 2021, 25 (40ff).
Kompatibilität mit DSGVO bzw. EPrRL auf.\textsuperscript{252} In der Sache könnte diese Variante unter Umständen nicht allzu weit von der rechtswidrigen Widerspruchslösung entfernt sein.\textsuperscript{(330)}


Die dritte mögliche Kategorie von Vorteilen schließlich, die Lösungen zum Einwilligungs- und Datenmanagement an zentraler Stelle innewohnen kann, ist die Durchsetzung rechtlicher Standards etwa bezüglich der Formulierung der Einwilligungsfragen und der begleitenden Informationen oder bezüglich der Wahrung der Zweckbindung.\textsuperscript{255} Soweit etwa die Formulierung einer Einwilligungserklärung allein in den Händen desjenigen liegt, der die Einwilligung begehrt, besteht für ihn die Versuchung, die Formulierung und

\begin{footnotesize}
\begin{itemize}
\item \textsuperscript{252}Sesing, Cookie-Banner – Hilfe, das Internet ist kaputt, MMR 2021, 544 (548); siehe ferner die vorherige Fußnote.
\item \textsuperscript{253}Siehe zu solchen Ansätzen im Kontext der Datenverarbeitung durch Smart-TVs und deren Hersteller: Bundeskartellamt, Sektoruntersuchung Smart-TVs, Bericht (Juli 2020), Seite 104ff, verfügbar unter \href{https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Sektoruntersuchungen/Sektoruntersuchung_SmartTVs_Bericht.pdf?__blob=publicationFile&v=5}{https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Sektoruntersuchungen/Sektoruntersuchung_SmartTVs_Bericht.pdf?__blob=publicationFile&v=5}.
\item \textsuperscript{254}Skeptisch hinsichtlich etwaiger Vorteile durch Vereinfachung von Datenschutzerklärungen Gerpott, Wirkungen von Formatvariationen bei Erklärungen zum Schutz personenbezogener Daten auf betroffene Personen, CR 2020, 650, der in seinem Beitrag verschiedene Studien zu diesem Themenkreis analysiert.
\item \textsuperscript{255}Art. 12 lit. m DGA etwa erlegt Datenvermittlungsdiensten u. U. bestimmte Sorgfaltsanforderungen gegenüber betroffenen Personen im Sinne der DSGVO auf, vgl. hierzu auch Erwägungsgrund 30.
\end{itemize}
\end{footnotesize}


(d) Grenzen solcher Lösungen zur Risikoreduktion sowie zusätzliche Risiken gerade solcher Lösungen


---


---

259 Die Wirksamkeit hängt vom Durchsetzungsgrad im Markt und davon ab, dass die Ausgaben der Blackbox nicht ihrerseits doch zum Tracking der Nutzer verwendet werden können. Es ist nicht trivial, dies sicherzustellen.


Datenerhebung im zentralisierten Einwilligungsmanagement erlaubt ist, noch einmal ge-
sondert dezentral auf der eigenen Webseite nachzufragen, ob der Nutzer der Datenver-
wendung nicht doch Zustimmung wolle.262 Dies könnte den Nutzer veranlassen, in der
zentralisierten Lösung generell der Datenerhebung zuzustimmen, „um Ruhe zu haben“ –
eine Möglichkeit, die er in der gegenwärtigen Lage dezentralisierter Abfragen nicht hat.

v. Ausweichoptionen der Datenerheber und -verarbeiter

(335) Wägt man die wettbewerblichen Wirkungen einer die Datenverarbeitung einschränken-
den Maßnahme gegen Auswirkungen in anderen Bereichen ab, so ist zudem zu berück-
sichtigten, dass den an der Datenverarbeitung interessierten Marktteilnehmern verschie-
dene Antwortmöglichkeiten auf diese Maßnahmen zur Verfügung stehen: Einige Aus-
weichmöglichkeiten können die direkten wettbewerblichen Auswirkungen der Maßnah-
men abschwächen (dazu näher unten (a) und (b)). Andere Ausweichmöglichkeiten bein-
halten Alternativen zur Tracking- und Targeting-basierten Werbung (dazu näher unten
(c) und (d)). Auch solche Alternativen sind bei der Bewertung etwaiger wettbewerblicher
Nachteile durch Tracking-Einschränkungen zu berücksichtigen.

(336) Welche Ausweichalternativen zur Verfügung stehen, unterscheidet sich ferner abhängig
davon, ob es sich bei den einschränkenden Maßnahmen um technische oder um rechtli-
che eMaßnahmen gegen die Datenverarbeitung handelt.

(337) Technische Einschränkungen haben in der Regel auch einen spezifischen technischen An-
satzpunkt, zum Beispiel Cookies in einer Verwendung als Identifizierer (ID). In einigen
Fällen kann es daher alternative technische Lösungen zu der von der technischen Ein-
schränkungen betroffene Technik geben, die mit derselben Zielsetzung verwendet wer-
den können. Unter Umständen sind diese Alternativen von den technischen Einschrän-

262 Verlagsvertreter haben demgegenüber im Zusammenhang mit § 26 TTDSG betont, dass es
wichtig sei, dass auch bei der Nutzung von Einwilligungsdiensten die Webseite selber in Kontakt
mit dem Nutzer treten dürfe. Siehe https://zaw.de/sachverstaendigen-anhoerung-zum-ttdsg/
(„Individuell erteilte Einwilligungen haben Vorrang gegenüber solchen Datentreuhändern. Jede
etwaige gesetzliche Regelung müsste deshalb klarstellen, dass individuelle Abfragen von
Websites von PIMS nicht behindert werden dürfen und dass individuelle Einwilligungen von
Nutzern gegenüber einzelnen Diensten durch den Einwilligungsmanager unmittelbar beachtet
werden müssen.“).
kungen nicht oder nicht in gleicher Weise betroffen. Dazu zählt etwa je nach Ausgestaltung der Maßnahme die unten näher erläuterte Verwendung anderer Identifizierer an Stelle von Cookies.

Bei rechtlichen Einschränkungen kann dies anders sein, je nachdem, ob die Einschränkung ebenfalls auf einen konkreten technischen Ansatzpunkt zielt oder allgemeiner auf Techniken oder Maßnahmen mit einer bestimmten Wirkung. Bei Ausweichoptionen, die im Kern in der Verwendung anderer Identifizierungstechniken für das Tracking der Nutzer bestehen, wird im Rahmen der Bewertung zu berücksichtigen sein, dass diese häufig aufgrund bestimmter Eigenschaften noch größere Datenschutzrisiken für den Nutzer aufwerfen können bzw. sie vom Nutzer (noch) schwerer zu kontrollieren sind als die bisher vorherrschenden Techniken. Zudem kann im Rahmen der Abwägung der Umstand Fragen aufwerfen, dass bei bestimmten Ausweichmöglichkeiten technische Funktionen für einen Zweck genutzt werden, für den sie nicht geschaffen wurden.

(a) Ähnlich funktionierende Alternativen bei selektiver Einschränkung der Nutzung bestimmter Identifizierer

Soweit sich Einschränkungen gegen das Setzen und/oder Auslesen bestimmter Identifizierer wie etwa TPC richten, mit denen Geräte und Nutzer bei weiteren Nutzungsvorgängen wiedererkannt und so Nutzerprofile über die Zeit aufgebaut werden können, besteht eine Ausweichmöglichkeit grundsätzlich in dem Ausweichen auf andere Identifizierer. Das gilt allerdings nur insoweit, als sich die Einschränkung nicht auch gegen diese anderen Arten von Identifizierern richtet. Soweit nicht, stellt sich allerdings die Frage nach dem Sinn einer solchen Einschränkung, insbesondere wenn die Identifizierung über alternative Identifizierer ihren Verwendern in vergleichbar einfacher und breiter Weise zugänglich ist oder wenn sie von den betroffenen Nutzern sogar nur schwerer unterbunden werden kann, als diejenige über den von der Einschränkung betroffenen Identifizierer.

Im Bereich des Webs waren TPC lange Zeit die wichtigsten Identifizierer für Zwecke des Trackings. Zu den denkbaren Alternativen zählt die (ggf. verdeckte) Nutzung von First Party Cookies (FPC) als Identifizierer, unter Umständen über eine einzelne Webseite hinweg.\(^{263}\) Dies setzt allerdings voraus, dass entweder die einzelne Webseite, die das FPC setzt und wieder ausliest, eine so hohe Reichweite und Nutzungsfrequenz aufweist, dass

sich daraus hinreichend granulare Targeting-Daten ableiten lassen, oder aber, dass das
den Nutzer identifizierende Merkmal im Hintergrund bzw. verdeckt unter verschiedenen
Webseiten ausgetauscht wird. Praktikabel ist dies wiederum, wenn entweder ein einzel-
er Anbieter/Konzern eine möglichst große Anzahl verschiedener Webseiten betreibt
und die entsprechenden Mechanismen einheitlich auf diesen etablieren kann, oder wenn
verschiedene Anbieter dies auf der Basis von Vereinbarungen zwischen ihnen umsetzen.

(341) Eine weitere Ausweichstrategie besteht in der zweckwidrigen Nutzung anderer Möglich-
keiten der Web-Browser zum Speichern und Wiederauslesen von Daten. Zu diesen Mög-
lichkeiten des Speicherns und Wiederauslesens gehören etwa die verschiedenen Zwi-
schenspeicher (Caches), die Browser zur Beschleunigung von Vorgängen, die mit Informa-
tionsbezug aus dem Netz einhergehen, anlegen und führen. Inzwischen richten sich
allerdings die technischen Abwehrbemühungen der Browser-Anbieter verstärkt auch ge-
gen solche Methoden.264

(342) Unter den (mobilen) Betriebssystemen Android und iOS/iPadOS sind bis dato die soge-
nannten Werbe-IDs die primären Identifizierer für die Zwecke von Tracking und Target-
ing. Sie wurden von den Betriebssystemanbietern auch eigens für diesen Zweck vorge-
sehen und stellen letztlich eine eindeutige Kennung zur Wiedererkennung eines Gerätes
speziell für Werbezwecke bereit. Allerdings stehen auch diese Kennungen nicht uneinge-
schränkt zur Verfügung. Die Verfügbarkeit hängt vielmehr vom Willen der Betriebssys-
temanbieter Apple und Google ab, welche die Rahmenbedingungen für ihre Nutzung vor-
geben. So kann unter dem Google-Betriebssystem Android der Nutzer die Werbe-ID „zu-
rücksetzen“, woraufhin eine neue an ihre Stelle tritt.265 Bis dahin mit der Werbe-ID ver-
knüpfte Aktivitäten lassen sich dem Gerät danach über diesen Mechanismus selbst nicht
mehr zuordnen. Unter dem Apple-Betriebssystem iOS/iPadOS lässt sich die Werbe-ID be-
reits seit längerem auch ganz abschalten. Google hat die Möglichkeit zur Deaktivierung
seit Ende des Jahres 2021 stufenweise eingeführt.266 Bis dahin war es unter Android nur
möglich, Apps anzuweisen, keine personalisierte Werbung auszuspielen. In jüngerer Zeit
lässt sich insgesamt eine restriktivere Tendenz erkennen, unter welchen Umständen und

264 Für den Browser Mozilla Firefox beispielsweise siehe die Erläuterungen unter

265 Siehe beispielsweise https://www.heise.de/tipps-tricks/Ad-ID-zuruecksetzen-so-klappt-s-
4545806.html.


(343) Von hier führt ein fließender Übergang zur Verwendung von sogenanntem „Browser Fingerprinting“ oder „Device Fingerprinting“ für Tracking-Zwecke. 270 Der Unterschied dieser Methode zur Verwendung einer einzelnen, für sich bereits eindeutigen ID liegt vor allem darin, dass hierbei eine Kombination mehrerer Merkmale des Browsers, des Betriebssystems oder der Hardware verwendet wird, die zwar nicht einzeln für sich, jedoch eben zusammen genommen eine (möglichst) eindeutige ID ergeben. Eine Speicherung von Daten im Browser ist dafür nicht unbedingt erforderlich. Zu solchen Merkmalen zählen bei-


(b) Identifikation von Nutzern durch Logins

Ein weiterer wesentlicher Ansatz zur Wiederkennung von Nutzern besteht darin, die Nutzbarkeit eines Dienstes von einer Anmeldung („Login“) abhängig zu machen oder ein solches Login zumindest zu fördern, indem der Nutzer durch werbliche Mittel dazu gedrängt wird oder indem ihm Vorteile wie zusätzliche Funktionen angeboten werden, die nur nach einem Login zur Verfügung stehen. Zwar kann es wegen des notwendigen Vertrauens des Nutzers in die Systeme und der notwendigen aktiven Beteiligung des Nutzers für Login-Systeme schwerer sein, eine weitreichende „Durchdringung“ des World Wide Web und damit die Möglichkeit zur Verfolgung der Nutzeraktivitäten über sehr viele


---


274 Dies gilt allerdings nicht, wenn der Tracking-Anbieter parallel andere Tracking-Techniken mit größerer Persistenz verwendet und über diese auch gelöschte Cookies mit darin gespeicherten IDs wiederherstellen kann.
schaffen. Hierzu gehören die Dienste netID\textsuperscript{275} und zumindest ursprünglich Verimi.\textsuperscript{276} Internationales bemüht sich beispielsweise der AdTech-Anbieter The Trade Desk mit „Unified ID 2.0“ ein System zu etablieren, dass im Ergebnis eindeutige und meist vergleichsweise langfristig stabile Merkmale wie Email-Adressen oder Telefonnummern als Identifikator benutzt.\textsuperscript{277} Allen Login-Diensten ist allerdings gemein, dass der Nutzer seine beim Login-Vorgang anfallenden Daten bzw. Daten, die später damit verknüpft werden, dem Anbieter des Login-Dienstes anvertrauen muss. Der deutsche Gesetzgeber hat – wohl auch vor diesem Hintergrund – mit § 26 TTDSG jüngst eine Bestimmung geschaffen, nach der sich solche Login-Dienste bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen anerkennen lassen können (siehe oben Ziffer (328)). Im Rahmen der Befragung haben viele Unternehmen die Entwicklung von Alternativen zu einer cookiebasierten Identifizierung von Nutzern auf Login-Basis oder einer ähnlichen Basis als denjenigen Weg bezeichnet, den sie vorrangig erwarten.

(c) Rückkehr zum Content-Targeting

Eine Ausweichmöglichkeit gegenüber allen Methoden der Werbeausspielung, die auf der Datenerhebung über den Nutzer beruhen, besteht in einer Rückkehr zu dem aus der analogen Welt bereits grundsätzlich bekannten Modell des Content-Targetings. Hier wird allein das Umfeld der Werbefläche herangezogen, um daraus zu schließen, wer dieses Umfeld wahrscheinlich konsumiert, und welche Eigenschaften und Interessen die Person hat. Im digitalen Umfeld kann die Auswertung, etwa des Webseiteninhalts, dabei automatisiert erfolgen.

Gegen die Rückkehr zu diesem Modell wird von Publisher-Seite eingewandt, damit ließen sich nur geringere Preise und somit insgesamt geringere Umsätze mit den Werbeflächen erzielen. Entsprechend haben sich auch einige Befragte geäußert (siehe bereits oben Ziffer (238)). Dennoch haben im Rahmen der Markterhebung einige befragte Publisher die

\textsuperscript{275} https://netid.de.

\textsuperscript{276} https://verimi.de, das Unternehmen hat mittlerweile allerdings sein Geschäftsmodell verändert und stellt die digitale Identifikation auf der Basis hoheitlicher Ausweise in den Vordergrund.

Erwartung geäußert, dass in Reaktion auf die rechtlichen und technischen Einschränkungen beim personenorientierten Tracking und Targeting die Bedeutung des Programmatic Advertising abnehmen werde und das Direktgeschäft und dieses Modell – die Buchung nach Umfeldern – wieder Auftrieb erhalten würden. Es ist jedoch auf Publisher-Seite insgesamt eine begrenzte Erwartung, die auch der durchschnittlichen Einschätzung aller befragten Publisher widerspricht, dass die Bedeutung der verschiedenen Varianten des Programmatic Advertising eher weiter zunehmen wird. Bei der Befragung der Agenturen tendierte eine knappe Mehrheit der verwertbaren Antworten dazu, die Entwicklung beim Content-Targeting in den drei Jahren vor der Befragung als eher statisch oder rückläufig einzustufen. Für die drei zukünftigen Jahren ab der Befragung wurde hingegen von einer Mehrheit der Antworten eine Aufwärtsentwicklung erwartet. Meist wurde eine eingeschränkte Datenverfügbarkeit aufgrund der DSGVO als Grund dafür genannt, von einzelnen Befragten wurden auch technisch verbesserte Methoden des Content Targetings als Grund erwähnt.


(d) Nutzerentgelte

Schließlich besteht bei einer faktischen Betrachtung grundsätzlich auch eine Ausweichmöglichkeit weg von der Werbefinanzierung hin zu einem direkt durch Nutzerentgelte

278 Siehe Antworten auf Frage 6.e des Publisher-Fragebogens.
279 Siehe Antworten auf Frage 3.a des Publisher-Fragebogens.
280 Siehe Antworten auf Frage 4.p und 4.q des Agentur-Fragebogens.
finanzierten Modell. Im Rahmen der Befragung von Publishern haben einzelne Befragte geäußert, diesen Weg verstärkt versuchen zu wollen.\textsuperscript{282} Die Beobachtung der Web-Angebote vieler deutscher Presseverleger in jüngerer Zeit legt nahe, dass dies in der Tat ein Trend ist.\textsuperscript{283}

(349) Dies ist allerdings ein Geschäftsmodellwechsel, der durchaus erhebliche Anpassungen der einzelnen Marktteilnehmer erfordern kann und wesentliche Veränderungen in den Marktpositionen der verschiedenen Teilnehmer mit sich bringen kann, weil der Erfahrung nach nicht alle Marktteilnehmer einen Geschäftsmodellwechsel gleich gut meistern.

(350) Gegen einen solchen Geschäftsmodellwechsel wird eingewandt, dass die direkte Zahlungsbereitschaft vieler Nutzer für Dienste und Inhalte im Internet nach wie vor vergleichsweise gering sei,\textsuperscript{284} dass es nach wie vor kein ubiquitäres und niederschwelliges Zahlungssystem für Dienste und Inhalte gebe und dass im Ergebnis weniger zahlungskräftige Nutzer schlechter gestellt würden, weil ihnen der Zugang zu vielen Diensten und Inhalten verwehrt oder erschwert werde. Jedoch ist durchaus offen, inwieweit aus wettbewerblicher Sicht diese Argumente tatsächlich gegen einen Geschäftsmodellwechsel sprechen.

(351) Historische Zurückhaltungen der Nutzer gegen die direkte Zahlung für Angebote zunächst lassen nur bedingt einen Schluss auf die Zukunft zu. Der Erfolg von entgeltlichen Diensten wie Netflix könnte darauf hindeuten, dass sich die Nutzereinstellung wandelt.

\textsuperscript{282} Siehe Antworten auf Frage 6.e des Publisher-Fragebogens.


Werbefinanzierung entstehen können. Ausgangspunkt aller Nachteile ist dabei das Wissen anderer über ihn, dass dabei akkumuliert wird. Auch hier gilt am Ende: Wissen ist Macht (siehe dazu oben Ziffer (304) ff.).


werfen. Zudem kann der angebotene Inhalt oder die angebotene Dienstleistung heute in der Marktrealität häufig tatsächlich nicht einzeln erworben werden, sondern es muss ein Abonnement abgeschlossen werden. Das würde nur dann nicht gelten, wenn die Möglichkeit zum Einzelerwerb von Beiträgen aus – möglichst allen – unterschiedlichen Quellen an einer gemeinsamen Stelle oder ein viele Titel übergreifendes Abonnement zumindest fakultativ ebenso Marktrealität wären, was sie derzeit aber im Bereich der Presse kaum sind. Mit Blendle existiert zwar seit geraumer Zeit ein Angebot, welches den Einzelerwerb von Pressebeiträgen gegen jeweils vergleichsweise geringe Beträge über eine größere Zahl von Medien hinweg ermöglicht. Im Inland offeriert Readly, im Ausland bietet das Angebot Cafeyn titelübergreifende Abonnements. Ein großer kommerzieller Durchbruch dieses Modells und seiner Anbieter ist in Deutschland bisher nicht erkennbar.


---

287 Bei dieser Vergleichsbetrachtung darf allerdings nicht außer Acht gelassen werden, mit welchem Szenario der Vergleich stattfindet. Zumindest bei deutschen medialen Angeboten aus dem Bereich der Presseverlage scheint in letzter Zeit auch unter dem gegenwärtigen Rechtsrahmen ein deutlicher Trend erkennbar zu sein, die werbefinanzierten Anteile der Angebote auszudünnen.


290 https://www.cafeyn.co.uk/newsstand.


3. **Teilaspekt: Maßnahmen zur Einschränkung der Datenverarbeitung mit asymmetrischen Auswirkungen**

a. **Szenario**

Es erscheint gut möglich, dass auch an sich allgemein angelegte Maßnahmen zur Einschränkung der Datenverarbeitung asymmetrische Auswirkungen entfalten. Zu denken ist hier insbesondere an rechtliche Maßnahmen wie etwa Änderungen der Datenschutz-Gesetzgebung. Asymmetrisch wären die Auswirkungen beispielsweise, wenn sich durch die fraglichen Maßnahmen relativ gesehen die Marktpositionen von großen (Plattform-)
Anbietern mit einem umfangreichen Portfolio von Daten aus eigenen nutzerseitigen Diensten stärker oder schwächer verändern würden als die Marktpositionen anderer Anbieter. Auswirkungen solcher Art – insbesondere in Form eines relativen Vorteils für große Plattform-Anbieter – werden von bestimmten Marktteilnehmern etwa für den Fall angenommen, dass TPC rechtlich oder technisch weiter zurückgedrängt oder ganz unterbunden werden. Ein Anbieter wie Google werde in diesem Fall weiterhin auf Daten aus seinem umfangreichen Portfolio an vor allem nutzerseitigen Diensten (Google-Suche, Maps, Gmail u. a. m.) zurückgreifen können, während andere Anbieter kein vergleichbar umfangreiches Portfolio an Diensten und damit Datenquellen hätten. Sie seien daher auf Daten aus einem viele Anbieter umspannenden, übergreifenden Tracking – in der Praxis eben mittels TPC – angewiesen, um wettbewerbsfähige Targeting-Option anbieten zu können.

b. Zusätzliche Gesichtspunkte in der Folgenabwägung einschließlich kompensatorischer Maßnahmen

Soweit solche asymmetrische Auswirkungen einer Maßnahme tatsächlich in Betracht kommen und sich auf der die Asymmetrie herbeiführenden Ebene auch nicht durch weitere Maßnahmen kompensieren lassen, ist im Rahmen der Gesamtbewertung zusätzlich zwischen dem Schutz der Interessen der Nutzer und den Wettbewerbschancen anderer Unternehmen abzuwägen. Dies gilt zwingend allerdings nur in dem Rahmen, wie unabdingbares höherrangiges Recht nicht ohnehin die entsprechende Beschränkung der Datenverarbeitung gebietet oder zumindest legitimiert, sowie wie das alternative Geschäftsmodell einer direkten Entgeltfinanzierung aus der Betrachtung ausgeblendet wird oder aus tatsächlichen Gründen ausscheidet (siehe dazu oben Ziffer (348)ff.). Zudem ist für die Abwägungsentscheidung zu berücksichtigen, welche Bedeutung die anderen, d. h. von der Maßnahme negativ betroffenen Unternehmen für den Wettbewerb insgesamt


haben, da aus wettbewerblicher Sicht nicht der Individualschutz einzelner Unternehmen im Vordergrund steht.


Für einen solchen weiteren Eingriff kämen verschiedene Ansätze in Betracht, unter Umständen auch in Kombination, wenn eine einzelne Maßnahme nicht ausreichend wirksam oder überprüfbar erscheint:

i. **Unterbindung der Zusammenführung von Daten**

Ein erster Ansatzpunkt für einen solchen Eingriff, der in diesem Zusammenhang den Wettbewerbsvorsprung der großen (Plattform-) Anbieter relativierte, läge darin, die Zusammenführung der Daten aus den verschiedenen Diensten oder Quellen der großen Anbieter zu einzuschränken. In diese Richtung gehende Einschränkungen sehen etwa Art. 5 Abs. 2 UAbs. 1 lit. b DMA und § 19a Abs. 2 Nr. 4 lit. a. GWB (nach einer entsprechenden Verfügung des Bundeskartellamtes) vor.\(^{296}\) Dies würde die über die Nutzer angelegten Profile dienstspezifisch machen, sie würden sich so aus weniger Datenpunkten zusammensetzen, was tendenziell ihre Genauigkeit und damit die Möglichkeiten des Anbieters, hoch granulares Targeting anzubieten, verringern würde. In der Praxis stellen sich dabei

---


\(^{296}\) Das Verbot kann allerdings durch eine Einwilligung des Nutzers entsprechend den Vorgaben der DSGVO (Art. 5 Abs. 2 UAbs. 2 DMA) bzw. durch eine „ausreichende Wahlmöglichkeit“ des Nutzers (§ 19a Abs. 2 Nr. 4 lit. a GWB) überwunden werden; vgl. auch bereits BKartA, Beschluss vom 6.2.2019, B6-22/16 – Facebook auf der Grundlage allgemeiner Missbrauchsaufsicht nach § 19 GWB.
allerdings Fragen nach einer effektiven Kontrolle; dies könnte dafür sprechen, eine solche Maßnahme vor allem als ersten Schritt zu sehen, dem ggf. noch weitere folgen sollten bzw. der ggf. mit weiteren zu kombinieren wäre. Diese Einschränkung gilt weniger, wenn die fragliche Zusammenführung der Daten die Folge eines Zusammenschlusses ist. Denn in einem solchen Fall unterbände die Untersagung des Zusammenschlusses auch die Zusammenführung der Daten. Schwieriger erscheinen hingegen jene, im vorliegenden Kontext vor allem relevanten Fälle, in denen beide betroffenen, datengenerierenden Dienste bereits Teil desselben Unternehmens sind. Es erscheint in der Praxis prima facie problematisch, „von außen“ in sehr großen, (weltweit) verteilten IT-Infrastrukturen tatsächlich nachzuvollziehen, was im Einzelnen mit welchen Daten an welchen Stellen der Verarbeitungsprozesse geschieht, zumal sich dies zu jedem beliebigen Zeitpunkt ändern kann – ein Softwareupdate an der einen oder anderen Stelle innerhalb der Infrastruktur genügt. In der jüngeren Praxis der Kommission findet sich der Ansatz, diese Aufgabe mit dem Einsatz eines Überwachungstreuhänders anzugehen. Auch ein solcher steht allerdings grundsätzlich vor dem genannten Problem. Kann oder will man sich daher nicht darauf verlassen, dass die von einem Zusammenführungsverbot betroffenen Unternehmen dauerhaft rechtskonform handeln, so erscheinen zunächst zwei Ansätze zur Erhöhung des Aufwands oder Entdeckungsrisikos von Verstößen prüfenswert:

Zum einen ließe sich an eine gesellschaftsrechtliche Separierung innerhalb der Konzernstrukturen, d. h. die Zuordnung der getrennt zu haltenden Datenbestände zu unterschiedlichen Rechtsträgern, denken, und dies in Kombination mit der Vorgabe definierter Schnittstellen, soweit die unterschiedlichen rechtlichen Einheiten dennoch zusammenwirken müssen. Die Wirkung einer solchen Maßnahme könnte allerdings an Grenzen stoßen, wenn für die Verarbeitung der dem separierten Konzernteil zugeordneten Daten doch wieder die IT-Infrastruktur des Restkonzerns herangezogen würde und dem Restkonzern zu diesem Zweck die Daten des abgespaltenen Teils (im Klartext) übermittelt würden. Um den Zugriff des Restkonzerns auf die Klartextdaten in dieser Konstellation zu verhindern, ließe sich unter Umständen ein Verfahren einsetzen, dass schon seit län-
gerer Zeit in der Forschung diskutiert wird: Die sogenannte homomorphe Verschlüsselung.\textsuperscript{298} Bei Einsatz dieses Verfahrens würde die IT-Infrastruktur des Restkonzerns schließlich auf verschlüsselten Daten operieren, könnte daher dem Anspruch des Konzeptes nach keine eigenen Schlüsse aus diesen Daten ziehen.\textsuperscript{299} Ob die Arbeiten am Konzept der homomorphen Verschlüsselung inzwischen einen Stand erreicht haben, etwa im Hinblick auf Sicherheit und erreichbare Geschwindigkeit, der ihren praktischen Einsatz erlaubt, wäre allerdings näher zu prüfen. Dasselbe gilt für Konzepte wie die von Google unter der Bezeichnung „Confidential Computing“\textsuperscript{300} angebotenen. Auch die vorstehenden Konzepte hätten zudem Grenzen: Einen wesentlichen Mehrwert böten sie nur, soweit die wirtschaftliche Anreizsituation bei dem fraglichen Konzern sich nicht so darstellt, dass trotz des erhöhten Aufwandes mit einer Umgehung der hier diskutierten Maßnahmen gerechnet werden muss, bei welcher die Daten des abgespaltenen Konzernanteils entgegen den rechtlichen Verpflichtungen verdeckt und im Klartext dem Restkonzern zugeleitet werden.\textsuperscript{(363)}

Zum anderen wäre zu prüfen, ob und inwieweit es im jeweiligen Fall machbar wäre, von Ergebnissen der jeweiligen Datenverarbeitung ausgehend zu prüfen, ob diese mit den Daten, zu den der Restkonzern Zugang haben dürfte (im rechtlichen Sinne), zustande kommen sein können. Dies ist aber bislang ungeklärt.

\textbf{ii. Limitierung der Datenerhebung auf das für die Erbringung der nutzerseitigen Dienste technisch notwendige Maß}

Ein weiterer Ansatzpunkt für einen Eingriff läge darin, die Dienste der großen (Plattform-) Anbieter bei der Erhebung von Daten auf die zwingend für die Diensterbringung selbst notwendigen zu beschränken. Die Notwendigkeit bezöge sich dabei auf eine technische und inhaltliche Notwendigkeit, nicht auf eine – in der Diskussion um eine solche Restriktion zuweilen angeführte – „wirtschaftliche Notwendigkeit“, die sich auf die Finanzierung des Dienstes bezöge. Für die in der Folge nicht (mehr) erhobenen Daten würde damit


\textsuperscript{299} Zu überdenken wäre etwa, ob Metadaten – z. B. welche und wie viele Ressourcen der separierte Konzernanteil über die Zeit in Anspruch nimmt – für den Restkonzern von Interesse sein könnten.

\textsuperscript{300} \url{https://cloud.google.com/confidential-computing}.  

\textsuperscript{(363)} Zum anderen wäre zu prüfen, ob und inwieweit es im jeweiligen Fall machbar wäre, von Ergebnissen der jeweiligen Datenverarbeitung ausgehend zu prüfen, ob diese mit den Daten, zu den der Restkonzern Zugang haben dürfte (im rechtlichen Sinne), zustande kommen sein können. Dies ist aber bislang ungeklärt.

\textbf{ii. Limitierung der Datenerhebung auf das für die Erbringung der nutzerseitigen Dienste technisch notwendige Maß}

Ein weiterer Ansatzpunkt für einen Eingriff läge darin, die Dienste der großen (Plattform-) Anbieter bei der Erhebung von Daten auf die zwingend für die Diensterbringung selbst notwendigen zu beschränken. Die Notwendigkeit bezöge sich dabei auf eine technische und inhaltliche Notwendigkeit, nicht auf eine – in der Diskussion um eine solche Restriktion zuweilen angeführte – „wirtschaftliche Notwendigkeit“, die sich auf die Finanzierung des Dienstes bezöge. Für die in der Folge nicht (mehr) erhobenen Daten würde damit

iii. Ausschluss der Datenverwendung für Werbezwecke


(366) Damit liefe dieser Ansatz im Maximalfall auf ein Verbot hinaus, selbst die für die Nutzung eines Dienstes notwendigen Daten für die werbliche Refinanzierung eben dieses Dienstes zu nutzen. Dies könnte auch den Ausschluss von Suchwortwerbung und damit des gegenwärtigen Geschäftsmodells von Suchmaschinen bedeuten. Ginge man aus diesem

\(^{301}\) Bezeichnet werden hiermit Formen des Targetings, welche die Adressaten von Werbemaßnahmen danach auswählen, ob diese eine bestimmte Absicht geäußert oder anderweitig erkennbar gemacht haben. Die Eingabe von Suchbegriffen in eine Suchmaschine kann darunter gefasst werden.
Gründe nicht ganz so weit und ließe zumindest die Verwendung vom Nutzer eingegebener Suchbegriffe für das Intent-Targeting weiterhin zu, so würde sich die Frage nach sachlichen Kriterien dafür stellen, in welchen Fällen die für die Diensterbringung notwendigen Daten auch für die Werbefinanzerziehung genutzt werden können und in welchen Fällen nicht. Dies wäre keine einfache Grenzziehung, sie würde zumindest eine gründliche Diskussion erfordern. Beispielsweise ließe sich zwar argumentieren, die Verwendung eingegebener Suchbegriffe durch Suchmaschinen, Kleinanzeigenplattformen und ähnliche Anbieter komme in Betracht, weil ein Näheverhältnis zwischen dem verwendeten Datum und der ausgespielten Werbung bestehe, weil der Nutzer sich bereits in einer Anfragesituation befinde und daher nicht überrascht werde und weniger manipulierbar sei, wenn er auch eine werbliche Antwort erhalte und/oder weil sich eine entsprechende Nutzererwartung gebildet habe. Dies verhindert jedoch nicht, dass Konzepte wie Näheverhältnis, Anfragesituation oder Grad an Manipulationsgefahr ausfüllungsbedürftig bleiben. Zu bedenken wäre auch die Gefahr, mit der Privilegierung beispielsweise von Suchwortverwendung bestehende starke Marktpositionen eines Unternehmens unabsichtlich zu zementieren. Unter diesem Gesichtspunkt als problematisch könnte sich auch die Orientierung an einem Konzept wie Nutzererwartung erweisen, denn diese kann stark von bestehenden Geschäftsmodellen mitgeprägt sein.

iv. Öffnung der Datenbestände für Wettbewerber

Als vierter Ansatz für einen Eingriff ließe sich an eine Öffnung der Datenbestände der großen (Plattform-) Anbieter für Dritte denken. Anders als bei den bis hierhin diskutierten Eingriffen würde dieser Ansatz nicht dadurch wirken, dass er im Vergleich mit anderen Unternehmen die Menge der den großen (Plattform-) Anbietern zur Verfügung stehenden Daten verringert, sondern die Exklusivität des Zugriffs der (Plattform-) Anbieter auf diese Daten beseitigt. Dieser Ansatz führte jedoch zu einer Kollision mit den Zielen des Datenschutzes, jedenfalls soweit es um die Öffnung der Datenbestände in nicht-aggregierter Form für Werbezwecke und insbesondere Targeting geht. Es ist kaum anzunehmen, dass der typische Nutzer des „Erstdiestes“, wenn und soweit er in die Nutzung seiner Daten für den ersten Dienst eingewilligt hat, die Weitergabe an – womöglich beliebige – dritte Dienstanbieter mitbedacht hat (soweit er sich überhaupt Gedanken gemacht hat). Und selbst wenn der Nutzer dies bedacht hätte, würde gelten: Je mehr Dritten die Daten weitergegeben würden, desto größer würde das Problem der in der Praxis nicht effektiv durchführbaren Kontrolle von Verwendungsbeschränkungen der Daten...

v. Reduktion der Wirkung von Netzwerkeffekten durch Interoperabilität

Ansetzen könnte man – fünfzehnten – bei den Netzwerkeffekten, soweit die Datengenerierung der (Plattform-)Anbieter stark auf diesen beruht. Letzteres kommt für nutzerseitige Dienste, aber auch für B2B-Dienste etwa im Werbebereich in Betracht. Indem den großen (Plattform-)Anbietern aufgegeben würde, die Interoperabilität mit anderen An-


304 Zum facettenreichen und variablen Begriff der Interoperabilität und zu den verschiedenen Ansätzen, eine solche herzustellen, siehe am Beispiel Messenger-und Video-Dienste.


---


312 Der DMA etwa beschränkt die Interoperabilitätsverpflichtung auf eine Liste von sogenannten Basisfunktionen und sieht für diese zudem eine zeitlich gestufte Umsetzung vor (Art. 7 Abs. 1, 2).
der interoperabel auszugestaltende Teil an Funktionalitäten nachträglich erweitert werden muss, jedenfalls wenn die neuen Funktionalitäten eine bestimmte Bedeutung im Alltag der Nutzer erreicht haben.

(370) Schließlich könnte sich – drittens – die Frage nach einer möglicherweise sinnvollen oder gar notwendigen Absicherung einer protokollbasierten Plattform gegen eine Übernahmestrategie einzelner Unternehmen stellen, die als „embrace and extend (and extinguish)“ bekannt geworden ist. Hierbei übernimmt ein Unternehmen das Protokoll, das einen Standard darstellt, als Basis für seine eigene Leistung, erweitert dieses aber um proprietäre Eigenschaften und benutzt die so entstehende Differenz anschließend zu Verdrängungszwecken gegen seine auf der Basis des Standards operierenden Wettbewerber.


313 Siehe etwa
allerdings sichzustellen, dass sich nicht Szenarien realisieren, in denen die bisher führende Plattform in die Rolle einer zentralen Stelle hineinwächst, weil die anderen Plattformen es vorziehen, über sie auch untereinander zu interagieren.\footnote{Entsprechende Befürchtungen nennt beispielsweise \url{https://www.golem.de/news/interoperabilitaet-bei-messengern-habt-euch-doch-bitte-alle-lieb-2112-161699.html}.}

4. **Teilaspekt: Maßnahmen speziell einzelner Marktteilnehmer mit (möglicherweise) asymmetrischen Auswirkungen auf die Möglichkeiten der Datenverarbeitung**

a. **Szenario**

(372) Auch Unternehmen, die kraft der Verbreitung ihrer Dienste oder ihrer Software Einfluss auf größere Teile des „Betriebssystems des Internets“ nehmen können, vermögen unter Umständen Maßnahmen zu treffen, die asymmetrische Auswirkungen auf die Möglichkeiten der Datenverarbeitung anderer Unternehmen erwarten lassen. „Möglichkeiten der Datenverarbeitung“ ist dabei zunächst weit zu verstehen, es kommen in einer solchen Situation beispielsweise auch Einflüsse auf die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen kraft der Kontrolle des Zugangs zu Programmierschnittstellen (APIs), die für wettbewerbsrelevante Funktionen von Bedeutung sind, in Betracht. Von wettbewerblichem Interesse sind im hier relevanten Kontext insbesondere Szenarien, in denen die betreffenden Maßnahmen die Möglichkeiten anderer Unternehmen zur Erhebung und Verarbeitung wettbewerbsrelevanter Daten reduzieren, während dies für das die Maßnahme treffende Unternehmen nicht oder nicht in gleicher Weise der Fall ist.

b. **Beispiele**

(373) In den letzten Jahren gab es mehrere Maßnahmen Googles, aber auch beispielsweise Apples, die unter dem gerade skizzierten Gesichtspunkt diskutiert wurden.

verpflichtet, die Entscheidung des Nutzers auch anderweitig zu respektieren und sie nicht, etwa durch die Sammlung anderer Daten, aus denen ein alternatives identifizierendes Merkmal gebildet werden kann, zu umgehen.\(^{315}\) Dies hat zu kritischen Äußerungen anderer Unternehmen geführt, die sich dadurch in ihren Möglichkeiten zur Datenerhebung beeinflusst sehen.\(^{316}\) Bei der wettbewerbsrechtlichen Bewertung dieses Ansatzes können auch die Datensammlung und -verwertung von Apple selbst eine Rolle spielen. Das Bundeskartellamt hat im Juni 2022 ein Verfahren zur kartellrechtlichen Prüfung der Tracking-Regelungen Apples sowie des ATT-Frameworks eingeleitet.\(^{317}\) Es geht dabei insbesondere dem Anfangsverdacht nach, dass diese Regelungen Apples eigene Angebote bevorzugt behandeln und/oder andere Unternehmen behindern könnten.

Strukturell ähnlich, wenngleich nicht (direkt) auf den Zugang zu Daten bezogen war bereits die Diskussion um die Einführung des „Werbefilter“ genannten partiellen Werbeblockers\(^ {318}\) in Googles Web-Browser Chrome im Jahr 2018. Gegenwärtig wird ein solches Szenario insbesondere für das sogenannte Privacy Sandbox-Projekt von Google diskutiert. Mit diesem beabsichtigt Google, insbesondere die Möglichkeit zum Tracking über sogenannte Third Party Cookies (TPC) in seinem Web-Browser Chrome zu beenden.\(^ {319}\) Parallel soll in Chrome auch das Tracking über andere Techniken gebremst werden. Zugleich soll als Ersatz eine Technik eingeführt werden, die letztlich das Tracking und die Bildung von Werbezielgruppen aus den erlangten Tracking-Daten in den Browser verlagern soll. Dies soll für die Nutzer im Ergebnis datenschutzfreundlicher sein. Insgesamt


\(^{317}\) Siehe https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/DE/Pressemitteilungen/2022/14_06_2022_Apple.html.


umfassen die Privacy Sandbox-Pläne eine ganze Reihe von – noch in Entwicklung befindlichen – Techniken, auch für Zwecke der Werbemessung, von denen insbesondere die folgenden hervorzuheben sind:


Mittels weiterer im Rahmen der Privacy Sandbox geplanter Techniken will Google das Tracking über andere Methoden als TPC, die häufig bereits als „Ausweichmethoden“ genutzt werden, zumindest begrenzen oder erschweren (siehe zu solchen Methoden bereits oben unter Ziffer (339)ff.). Den Methoden ist weitgehend gemeinsam, dass sie auf Ressourcen zurückgreifen, die eigentlich anderen Zwecken dienen, sich aber eben auch für das Tracking „umnutzen“ lassen.

Mit seinen Plänen nähme Google in erheblichem Umfang Einfluss auf die Möglichkeiten Dritter, künftig ein Tracking der Nutzer über verschiedene Webseiten hinweg durchzuführen. Dies liegt zunächst darin begründet, dass der Browser Chrome, wie oben unter Ziffer (296) ausgeführt, einen sehr hohen Verbreitungsgrad – je nach Region und vom Nutzer verwendeten Geräten bis in die Größenordnung von 50% bis 70% – hat. Tatsächlich kann die Wirksamkeit der Änderungen noch höher sein, als es dieser Marktanteil ausdrückt, wenn Maßnahmen Googles in der sogenannten Browser Engine, dem Kern des Browsers zur Darstellung von Webseiten, realisiert werden sollten und sich dort nur mit hohem Aufwand entfernen lassen sollten. Denn die Browser Engine von Chrome wird noch von weiteren Browsern wie Opera und Microsoft Edge (neuere Versionen) verwendet, auf die einige weitere Prozent Marktanteile entfallen. Zugleich betreffen die Pläne Googles mit TPC und Fingerprinting die wichtigste und eine weitere wichtige der Techniken, die rein faktisch betrachtet für das Tracking der Nutzer verwendet werden können.


Es ist zumindest unklar, ob und inwieweit dritten Anbietern von Targeting ein Ausweichen auf andere Identifizierer möglich ist und ob sie damit eine gleichwertige Datenqualität und -quantität als Targeting-Grundlage erreichen können. Die hierfür naheliegendsten Kandidaten stellen First Party Cookies (FPC) in TPC-Nutzungsszenarien, die „Umnut-
zung“ andere Datenspeicher im Browser für das Speichern von Identifizierern, das Fingerprinting sowie Login-Systeme dar (siehe dazu im Einzelnen bereits oben unter Ziffer (339)ff.).

In Bezug auf die „Umnutzung“ von FPC und anderer Datenspeicher als TPC-Ersatz sowie auf das Fingerprinting hat Google es als Browser-Anbieter mit einem hohen Marktanteil wiederum grundsätzlich in der Hand, auch diese alternativen Tracking-Methoden zu beschränken. Einige andere Browserhersteller haben damit bereits begonnen (siehe dazu auch oben unter Ziffer (343)). Eine solche Beschränkung der Tracking-Möglichkeiten ist, das darf nicht aus dem Blick verloren werden, dabei durchaus janusköpfig: Was für die Tracking-Möglichkeiten zum Nachteil gereicht, ist für den Datenschutz der Nutzer umgekehrt von Vorteil. Dies gilt umso mehr, als sich die Nutzer hinsichtlich dieser Methoden im Zweifel noch weniger bewusst sind, dass sie damit getrackt werden, und als hinsichtlich des Fingerprintings ihre Möglichkeiten zur technischen Gegenwehr zumindest erheblich eingeschränkt sind. Ein TPC-ähnliches Tracking durch die vorgenannten Methoden zu beschränken oder zu unterbinden, ist auch ein ausdrückliches Ziel Googles im Rahmen des Privacy Sandbox-Projektes.323 Die Privacy Budget genannten Aspekte der Sandbox können und sollen die Möglichkeiten zum Fingerprinting limitieren.324


c. Bewertungsfragen

In Fällen wie den beispielhaft genannten steht regelmäßig weniger eine wettbewerbspolitische Bewertung gesetzgeberischer Maßnahmen de lege ferenda, als vielmehr eine Bewertung eines konkreten unternehmerischen Verhaltens de lege lata im Raum. Im Rahmen einer solchen kartellrechtlichen Analyse wird zumeist der Vorwurf eines missbräuchlichen Verhaltens i. S. d. Kartellrechts als Prüfungsgegenstand in Betracht kommen. Besonderes Gewicht erhalten wird dabei in Fällen mit asymmetrischen Auswirkungen die Frage der sachlichen Rechtfertigung des jeweiligen Verhaltens. Deren Beantwortung, d. h. die Interessenabwägung, muss im Einzelfall, d. h. im konkreten Verfahren erfolgen.


In der Abwägung wird sich ferner die Frage stellen, ob das Ergebnis deswegen eher zu Lasten des Handelnden ausfällt, weil er selber auf dem Markt aktiver Wettbewerber ist. Vielfach wird bei der Bewertung seiner Handlung eine Vermutung mitschwingen, dass die Motivation für diese Handlung in der direkten Veränderung der Wettbewerbssituation zu eigenem Gunsten liegt, nicht oder jedenfalls nicht so sehr in der Förderung der auf

Wie komplex die sich stellenden Bewertungsfragen in einem konkreten Fall sein können, illustriert auch das Beispiel der bereits erwähnten Privacy Sandbox.\(^{325}\) Zunächst lässt sich argumentieren: Führt die Privacy Sandbox zu einer Verringerung der Marktchancen drit-


327 Siehe hierzu auch die Bedenken der CMA, Decision to accept commitments offered by Google in relation to its Privacy Sandbox Proposals, Case number 50972, 11 February 2022, Seite 35ff, verfügbar unter https://www.gov.uk/cma-cases/investigation-into-googles-privacy-sandbox-browser-changes. Die letztlich von der CMA im Rahmen der Entscheidung akzeptierten


---


E. Lösungsansätze für wettbewerbliche Probleme aufgrund der Kontrolle über wichtige und komplexe Teilsysteme des Internets mit weitreichender Bedeutung für (nicht suchgebundene) Online-Werbung

I. Situation


aber auch eine Kontrolle Googles über eine hohe Zahl, mutmaßlich hunderte, technischer „Stellschrauben“, die sich zumindest zum Teil auch gegenseitig beeinflussen und die theoretisch in ganz unterschiedlichen Kombinationen genutzt werden können, um die Ergebnisse des Systems im Sinne des Gestalters des Systems zu beeinflussen. Zu den wichtigsten Herkunftsfeldern dieser Stellschrauben zählen die folgenden:


  - Google hat im Jahr 2018 einen als Werbefilter bezeichneten partiellen Adblocker in Chrome integriert. Der Filter ist zwar gegenwärtig so implementiert, dass er nur vergleichsweise wenig Werbung blockiert. Er zeigt jedoch, dass Google damit letztendlich definieren kann, was „zulässige“ Werbung ist und was „störend“ ist, auch wenn es sich zur Abgrenzung gegenwärtig auf ein Gremium namens Coalition for better ads stützt.
  

---

334 https://www.betterads.org/.
sich Adblocker in Chrome künftig nur noch mit geringerer Wirkung implementieren lassen.335

- Google hat im Rahmen seines Privacy Sandbox-Projektes (siehe dazu oben bereits Ziffer (375)ff.) angekündigt, TPC in Chrome zu unterbinden. Dies beeinflusst, welche Möglichkeiten andere Unternehmen als Google haben, Nutzer über viele Webseiten hinweg zu beobachten und zu verfolgen (zu tracken) und so Profile der Nutzer zu bilden. Dies wiederum beeinflusst, wie gut die Targeting-Möglichkeiten, d. h. die Optionen zur zielgerichteten Ausspielung von Werbung, sind, die Dritten zur Verfügung stehen. Je nach Ausgestaltung hat das Privacy Sandbox-Projekt, das aus einer größeren Anzahl von Einzelvorhaben besteht, das Potential, die gesamte AdTech-Marktstruktur massiv zu verändern.

- Ähnliches wie in den vorstehenden Punkten Werbefilter/-blocker, TPC und Privacy Sandbox zum Web angeführt, gilt auch grundsätzlich für das mobile Betriebssystem Android. Hier verfügt Google über zwei Haupt-Einflussvektoren: Neben der Möglichkeit zur Definition von Anforderungen, die Apps erfüllen müssen, damit sie zur Vertriebsplattform PlayStore zugelassen werden, ist dies die Hoheit über die Definition von Programmierschnittstellen (APIs) unter Android.


---


ii. Programmierschnittstellen definieren und limitieren, welchen Funktionalitäten Apps anbieten und nutzen können, auch in Bezug auf Online-Werbung. Bei den APIs unter Android ist der Spielraum Googles zu deren Ausgestaltung tendenziell noch etwas größer als bei jenen für die Web-Plattform, weil für letztere zumindest formell noch die Standardisierung in Gremien wie dem W3C und der WhatWG existiert, auch wenn Google aufgrund des hohe Markanteils eines Browser Chrome regelmäßig gute Chancen haben dürfte, Schnittstellen unilateral durchzusetzen oder zumindest stark zu prägen. Die APIs von Android definiert jedenfalls alleine Google.

- Google deckt als Anbieter praktisch das gesamte Spektrum der für die Vermarktung nicht suchgebundener Online-Werbung Dritter relevanten technischen Dienstleistungen ab – sowohl bei integrierter Vermarktung als auch beim Programmatic Advertising im engeren Sinne. Google ist praktisch auf der gesamten Wertschöpfungskette marktstark, insbesondere auch bei zentralen technischen Dienstleistungen. Vielfach ist es dabei der mit Abstand wichtigste Anbieter, vor allem für technische
Dienstleistungen wie den Publisher-AdServer und die SSP/AdExchange (siehe oben Ziffer (74)ff.).

- Google verfügt über wichtiges Werbeflächen-Inventar, das nur über die eigenen Systeme zugänglich ist (siehe oben Ziffer (142)ff.). Das entfaltet zumindest teilweise eine Sogwirkung zu den Google-Systemen, mindestens in der Form, dass die Google-Systeme als eine Art „Anker-Angebot“ in jedem Fall genutzt werden, während die Nutzung anderer Systeme daneben eines besonderen Nutzens bedarf.

- Google verfügt laut Hinweisen von Marktteilnehmern über besonders wichtige Targeting-Daten, insbesondere aus seinen vielfältigen nutzerseitigen Diensten, die nur bei Nutzung der eigenen Systeme zugänglich sind.

- Google kann seine weit führende Suchmaschine benutzen, um Webseiten mit bestimmten Eigenschaften zu fördern oder eben nicht. Ein Beispiel ist die die Priorisierung „schnell ladender“ Seiten, die indirekt die Nutzung der von Google maßgeblich geprägten AMP-Technologie fördern konnte (siehe dazu bereits oben unter Ziffer (150)).


(391) In vielen Fällen dürfte es auch zumindest einige Zeit benötigen, Änderungen von außen zu entdecken, falls sie nicht öffentlich kommuniziert werden sollten. Diese Opazität gilt

340 Dies ist anders für den Browser Chrome selbst, soweit er nicht auf serverseitige Dienste zurückgreift. Allerdings wird Chrome schon aus Sicherheitsgründen auf den Rechnern der meisten Nutzer vergleichsweise häufig aktualisiert.

341 Was nicht bedeuten muss, dass es „nach innen“ keine vorherige Testphase gab.

in besonderer Weise für diejenigen Teile des Systems, die als Software auf Servern in Googles weltweit verteilten Rechenzentren ablaufen – wie etwa die AdTech-Angebote des Unternehmens. Was genau diese hoch komplexe Software in jedem einzelnen Augenblick tut, ist von außen nur extrem schwer, wenn denn überhaupt, nachvollziehbar. In etwas schwächerer Form gilt das auch für dienigen Teile des Systems, die auf den Rechnern der Nutzer ablaufen. Soweit diese Teile als quelloffene Software im sogenannten Quellcode zur Verfügung stehen, besteht zwar grundsätzlich die Möglichkeit, deren Funktionsweise durch ein Team von Experten nachvollziehen zu lassen. Dies ist jedoch ein aufwendiger Prozess, der aufgrund der dynamischen Fortentwicklung der entsprechenden Software im Grunde ebenfalls laufend fortgeschrieben werden müsste. Soweit diese Teile nicht als quelloffene Software, sondern nur in einer vom Computer ausführbaren Form zur Verfügung stehen, wie dies für Teile von Chrome der Fall ist, wird die Analyse noch sehr viel schwieriger, da solcher Maschinencode ein sehr viel niedrigeres Abstraktionsniveau aufweist, was das Verständnis der tatsächlich ausgeführten Funktionen sehr erschwert.

Zugleich liegt die Kontrolle über das System bei Google als einem Unternehmen, dass einerseits mit dem System in einer Art von vertikaler Beziehung zu dessen Nutzern, insbesondere den Publishern, steht, andererseits häufig deren Wettbewerber ist. Daraus resultieren unvermeidbar Interessenkonflikte für Google. Das gilt nicht nur für den Bereich der nicht suchgebundenen Werbung, wo ein direktes Wettbewerbsverhältnis zwi-

(392)


Dies gilt unter der Einschränkung, dass zusätzlich gezeigt werden müsste, dass die tatsächlich auf den Rechnern der Nutzer in einer ausführbaren Form ablaufende Software tatsächlich aus genau diesem Programmquelltext abgeleitet (übersetzt) wurde. Auch dies ist keine triviale Aufgabe.


II. Lösungsansätze


346 Vgl. etwa zu entsprechenden Vorhalten von Seiten der App-Anbieter im Fall der von Apples mobilen Betriebssystem iOS zur Verfügung gestellten eindeutigen Werbe-ID IDFA Mitsching/Rauda, Zeitenwende beim Tracking des Nutzungsverhaltens durch Spiele-Apps, MMR-Beil. 2021 Heft 08, 8 (11).


auch als Wertung des europäischen und des deutschen Gesetzgebers verstanden werden, dass im Bereich der Internet-Wirtschaft tatsächlich Gefahren- und Problemlagen vorliegen, die sich mit den herkömmlichen Mitteln des Kartellrechts nicht mehr ausreichend erfassen lassen.  

Der DMA zielt allerdings auf „digitale Märkte“ insgesamt, bzw. ein relativ breites Spektrum an sog. „zentralen Plattformdiensten“, nicht allein auf den Teilbereich der Online-Werbung. Dennoch enthält er Vorschriften, die gerade mit Blick auf den Werbebereich interessant erscheinen. Erkennbar orientiert er sich dabei – wie auch im Übrigen – an konkret diskutierten bzw. in wettbewerbsrechtlichen Verfahren aufgegriffenen Problemkonstellationen aus der jüngeren Vergangenheit. So würde Normadressaten, sogenannten Gatekeepern, nach Artikel 5 Abs. 2 UAbs. 1 etwa untersagt, (a.) für Zwecke des Betriebs von Online-Werbedienst personenbezogene Daten von Endnutzern, die Dienste Dritter nutzen, die ihrerseits zentrale Plattformdienste des Gatekeepers in Anspruch nehmen, zu verarbeiten, (b.) in Bezug auf die von ihnen angebotenen zentralen Plattformdienste, personenbezogene Daten aus diesen zentralen Plattformdiensten mit personenbezogenen Daten aus anderen von ihm angebotenen Diensten oder mit personenbezogenen Daten aus Diensten Dritter zusammenzuführen, (c.) solche Daten diensteübergreifend zu nutzen, und (d.) Endnutzer in anderen Diensten des Gatekeepers anzumelden, um personenbezogene Daten zusammenzuführen. Dieses Verbot gilt nach UAbs. 2 dann nicht, wenn dem Endnutzer diesbezüglich gemäß der DSGVO eine spezifische Wahl gegeben wurde und er eingewilligt hat bzw. bestimmte andere Rechtfertigungsgründe nach der DSGVO vorliegen. Der DMA enthält verschiedene weitere Gebote und Verbote für Gatekeeper, die teilweise noch durch die Europäische Kommission näher konkretisiert


werden können. Dazu gehören beispielsweise Gebote zur Erhöhung der Transparenz über die Margen in der Vermittlung von Online-Werbung (Art. 5 Abs. 9 und 10), zur Förderung der Installation von App Stores Dritter (Artikel 6 Abs. 4) oder zum kostenlosen Zugang für Advertiser und Publisher auf Antrag zu seinen Instrumenten zur Leistungs- messung und zu den Informationen, die sie benötigen, um ihre eigene unabhängige Überprüfung des Werbeinventars vorzunehmen (Artikel 6 Abs. 8).


Die Anwendung des aktuellen bzw. noch in Erweiterung befindlichen Instrumentariums von DMA und § 19a GWB wird jedenfalls grundsätzlich einen wichtigen Schritt in der Adressierung der bislang identifizierten Wettbewerbsbedenken darstellen. Es wird sich sodann erweisen müssen, ob auch in dem speziellen Teilbereich Online-Werbung mit seiner oben beschriebenen vielfältigen systemischen Verankerung eines einzelnen Anbie-

350 Siehe in diesem Zusammenhang auch die unter Tz. (203) erwähnten Schilderungen von Marktteilnehmern zur dort bisher bemängelten Transparenz.

351 Siehe in diesem Zusammenhang auch die unter Tz. (69) erwähnten Schilderungen von Marktteilnehmern zu bisher bestehenden Einschränkungen für die Verwendung dritter Messdienstleister durch bestimmte (Plattform-) Anbieter.


353 Auch der DMA sieht solche strukturellen Eingriffe als eine Rückfalloption bei systematischer Nichteinhaltung seiner Verhaltensvorschriften und zugleich anhaltender, verstärkter oder erweiterter Gatekeeper-Position des betreffenden Adressaten bereits vor (Art. 18).
1. Forcierte Standardisierung


---


355 CMA, Decision to accept commitments offered by Google in relation to its Privacy Sandbox Proposals, Case number 50972, 11 February 2022, Tz. 3.3, verfügbar unter https://www.gov.uk/cma-cases/investigation-into-googles-privacy-sandbox-browser-changes.
a. Verpflichtungszusagen im CMA-Verfahren

(401) Hierzu hat sie entschieden, Verpflichtungszusagen von Google entgegenzunehmen, die in einer überarbeiteten Fassung im Wesentlichen folgenden Inhalt haben:\footnote{CMA, Decision to accept commitments offered by Google in relation to its Privacy Sandbox Proposals, Case number 50972, 11 February 2022, verfügbar unter \url{https://www.gov.uk/cma-cases/investigation-into-googles-privacy-sandbox-browser-changes}.}

(402) Die Ziele der Privacy Sandbox und die Kriterien, anhand derer die Zielerreichung verschiedener Implementierungsalternativen gemessen wird, werden festgeschrieben. Google sagt zu, bei Design, Implementierung und Evaluierung der Privacy Sandbox eine Reihe von Kriterien zu berücksichtigen, welche auch für die Antwort auf die Frage, ob der Zweck der Zusagen erreicht sei, herangezogen würden. Diese Kriterien beziehen sich unter anderem auf (1.) Datenschutz, (2.) Auswirkungen auf den Wettbewerb, insbesondere hinsichtlich etwaiger Störungen des Wettbewerbs zwischen Google und Dritten, (3.) Auswirkungen auf Publisher und deren Monetarisierungsmöglichkeiten durch Werbung sowie (4.) auf Werbetreibende und deren Möglichkeiten zu kosteneffektiver Werbung, (5.) Auswirkungen auf die Nutzererfahrung, die Transparenz der Datennutzung für Werbezwecke und die Kontrollmöglichkeiten der Nutzer sowie (6.) technische Machbarkeit, Komplexität und Kosten.

(403) Die Entwicklung der Privacy Sandbox anhand der Kriterien auf diese Ziele hin wird in einen überwachten Prozess überführt, indem Dritten Informationen zugänglich gemacht werden und gewisse Beteiligungsrechte eingeräumt werden, sowie die CMA als überwachende Stelle eng in den Entwicklungs- und Testprozess eingebunden wird.

(404) Google verpflichtet sich ferner, nach Abschaffung der TPC in Chrome personenbezogene Daten aus der Browser-Historie von Chrome sowie aus Google Analytics nicht für das Tracking zum Zwecke des Targetings oder der Messung von Werbung zu verwenden; dies gilt sowohl für Google-eigenes Werbeinventar als auch für Werbeinventar auf dritten \emph{Webseiten}. Es verpflichtet sich außerdem, für das Tracking von Nutzern für das Targeting und die Messung von Werbeinventar auf dritten \emph{Webseiten} zwei Art von Daten nicht zu verwenden: (1) personenbezogene First-Party-Daten von Google und (2) personenbezogene Daten betreffend Nutzeraktivitäten auf anderen Webseiten als derjenigen des betreffenden Werbekunden oder Publishers.

(405) In allgemeinerer Form verpflichtet sich Google schließlich, zur Vermeidung von Wettbewerbsstörungen seine Wettbewerber bei Entwurf, Entwicklung und Implementierung
der Privacy Sandbox zu Gunsten seiner eigenen Werbeprodukte und -dienstleistungen nicht zu diskriminieren. Dies umfasst insbesondere einen Verzicht auf eine Selbstbevorzugung sowie einen Verzicht auf die Nutzung von Daten, die Publisher oder AdTech-Anbieter Chrome zugänglich machen für andere Zwecke als diejenigen, für die sie zugänglich gemacht wurden.

Die Verpflichtungen nach den Zusagen sind befristet. Sie enden sechs Jahre nach der Annahme der Verpflichtungszusagen durch die CMA. Google hat erklärt, die gegenüber der CMA abgegebenen Verpflichtungszusagen im Falle ihrer Annahme durch die CMA weltweit umsetzen zu wollen. Auswirkungen auch auf Deutschland und die hiesigen Online-Werbemärkte wären dann zu erwarten.

b. Grundsatzfragen, die das Konzept illustriert

Der von der CMA akzeptierte Ansatz wirft zwei Grundsatzfragen von Interesse auf:


---


359 Davon gedanklich zu trennen, aber ebenfalls zu beantworten ist die Frage, ob Google die von der Privacy Sandbox zur Verfügung gestellten Möglichkeiten für Targeting und Messung von Online-Werbung auch für seine eigene Tätigkeit als Publisher und Vermittler nutzen muss, und ob bzw. inwieweit es ggf. auf eigene, dem Unternehmen aufgrund seiner Position (weiterhin) zur Verfügung stehende Möglichkeiten zugreifen darf.


2. Strukturelle Maßnahmen

Soweit der Weg über eine forcierte Standardisierung nicht erfolgversprechend erscheint oder zu viele unerwünschte Nebenwirkungen mit sich brächte, würde sich daher die Frage stellen, ob im Interesse eines effektiven Wettbewerbschutzes nicht weitergehende Maßnahmen, konkret strukturelle Abhilfemaßnahmen, überhaupt erst geeignet und damit erforderlich wären (§ 32 Abs. 2, 1. Alt. GWB, für den Fall der systematischen Nichteinhaltung der Verpflichtungen unter dem DMA sieht auch Art. 18 Abs. 1 DMA die Möglichkeit struktureller Abhilfemaßnahmen vor).

a. Beseitigung der Interessenkollision

Der diesbezüglich naheliegende – und damit zweite große – Ansatzpunkt bestünde darin, die Interessenkollision Googles zu beseitigen. Eine mögliche und weitgehende Abhil-

(417) Es ist allerdings fraglich, ob dies zur Lösung der oben postulierten Probleme erforderlich wäre. Auch wenn Google also im Rahmen der Abhilfemaßnahme der Absatz ausschließlich der eigenen Werbeflächen mit Hilfe eigener technischer Dienstleistungen möglich bliebe, hätte dies keinen Einfluss darauf, welche Anbieter technischer Dienstleistungen dritte Anbieter von Werbeflächen wählten, noch würde es Google ermöglichen, den Absatz dritter Werbeflächen technisch zu beeinflussen (Ausnahmen blieben aber Chrome und Android, siehe dazu unten). Denn diese dritten Anbieter von Werbeflächen könnten Googles technische Dienstleistungen nicht wählen. Dieser Ansatz hätte allerdings wiederrum einen, womöglich auch zwei eigene Nachteile:


**b. Beseitigung technischer Gestaltungsmöglichkeiten**

Auch wenn die Herausnahme Googles aus der Drittvermarktung und aus dem Angebot von AdTech für Dritte ein weites Spielfeld für die Realisierung der bestehenden Interessenkonflikte bei Google beseitigen würde, so gälte dies doch nicht vollständig. Das bestehende Wettbewerbsverhältnis zwischen Google und Dritten als Publisher wird auch davon beeinflusst, welche Möglichkeiten zur Darstellung von Werbung, zur Erfassung von Daten u. a. Dritten auf den Endgeräten der Nutzer zur Verfügung stehen. Dies wiederum wird nicht unwesentlich von den Fähigkeiten der Web-Browser, der Betriebssysteme und ggf. den schuldrechtlichen Rahmenbedingungen der Präsenz Dritter auf einer Vertriebsplattform wie dem PlayStore beeinflusst.
Ein weiterer denkbarer struktureller Lösungsansatz partieller Art bestünde daher darin, die Abspaltung des Web-Browsers Chrome von Google zu veranlassen. Dies hätte zwei mögliche Konsequenzen:

Zum einen würde die Fähigkeit Googles geschwächt, Handlungsoptionen seiner Wettbewerber auf dem Werbemarkt durch technische Rahmensetzung zu beeinflussen. Dies beträfe mit der Determinierung möglicher Funktionalitäten bzw. APIs sowohl die nutzerseitig möglichen Funktionen als auch direkt die Werbeseite, letzteres etwa hinsichtlich der zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zum Tracking oder für bzw. gegen Adblocking.


größten Teil seiner Einnahmen erzielt, zur Verfügung stellen kann. Es könnte dieses Interesse aber nur noch durch Einbringung seiner selbst in die Spezifikationen, nicht mehr durch Implementierung zur Geltung bringen.


\textsuperscript{366} Siehe https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/apple-epic-games-prozess-1.5284486.

Das Ziel der vorliegenden Sektoruntersuchung Online-Werbung war vor diesem Hintergrund zunächst eine sachverhaltliche Bestandsaufnahme. Der vorliegende Diskussionsbericht skizziert dafür (oben A.) die technische Entwicklung der Online-Werbung der letzten zwei Jahrzehnte und erfasst die an den heutigen komplexen, weitgehend automatisierten Austauschprozessen beteiligten Akteure. Er beschreibt die von diesen erbrachten Leistungen und die Gegenleistungen. Im Fokus steht dabei der erwähnte „Maschinenraum“. Im Hinblick auf eine Analyse aus wettbewerblicher Sicht diskutiert der Bericht in einem nächsten Schritt mögliche Abgrenzungen sachlich und räumlich relevanter Märkte und die dafür maßgeblichen Gesichtspunkte (oben B.). Er unternimmt es ferner, auf der

(429) Die wesentlichen Befunde der Sektoruntersuchung stellen sich im Überblick wie folgt dar:

(430) Online-Werbung wird in der kartellbehördlichen Praxis grundsätzlich unterteilt in suchgebundene und nicht suchgebundene Online-Werbung. Insbesondere im Bereich der nicht suchgebundenen Online-Werbung spielen neben dem direkten Absatz entsprechender Werbeflächen durch deren Inhaber (sogenannter Publisher) Vermittlungsleistungen beim Absatz eine erhebliche Rolle.


(438) Als Konsequenz aus dem Vorstehenden liegt es nahe, die im Bereich des PA im engeren Sinne angebotenen technischen Dienstleistungen als Marktaktivitäten zu betrachten, die sich von den integrierten Vermittlungsangeboten unterscheiden. Insofern kommt eine Zuordnung zu separaten sachlich relevanten Märkten in Betracht. Allerdings gibt es wettbewerbliche Beziehungen zwischen beiden sowie zum Direktgeschäft zwischen Publisher und Werbeflächen-Nachfrager, die sich als Substitutionswettbewerb qualifizieren lassen. Im Blick behalten werden muss auch, dass es sich dabei um eine auf den aktuellen Zeit-
punkt bezogene Betrachtung handelt. Technische Entwicklungen im Bereich AdTech ver-
laufen vergleichsweise dynamisch, insofern könnte sich in Zukunft auch eine andere Ab-
grenzung als sachgerechter erweisen.

(439) Innerhalb des Bereichs des PA im engeren Sinne sind gegenwärtig die Dienstleistungen
Publisher-AdServer, SSP/AdExchange, DSP und Advertiser-AdServer, möglichwerweise
auch DMP, hinreichend voneinander separierbar. Für diese kommt daher jeweils die Zu-
ordnung zu eigenen sachlich relevanten Märkten in Betracht. Für die AdVerification-
Dienstleistungen, das Targeting und das User-Tracking ist dies losgelöst von Einzelfällen
weniger eindeutig feststellbar, da diese Leistungen häufig als Teil eines der erstgenann-
ten Dienstleistungsangebote offered werden.

(440) In räumlicher Hinsicht kommt die Abgrenzung von mindestens europaweiten, wenn nicht
weltweiten Märkten in Betracht. Anders würde sich dies darstellen, wenn die typischer-
weise engere – nationale oder maximal sprachraumbezogene – Marktabgrenzung der
eigentlichen Werbemärkte auf die möglichen AdTech-Märkte „durchschlagen“ würde.
Hierfür liegen aber bisher keine ausreichenden Indizien vor.

(441) Im Hinblick auf das Angebot von Dienstleistungen in den Bereichen für Publisher-AdSer-
ver, SSP/AdExchange, DSP und Advertiser-AdServer ist Google jeweils der stärkste Anbie-
ter, speziell beim Publisher-AdServer mit sehr großem Abstand. Dabei vertreibt Google
über seine eigenen technischen Dienstleistungen neben fremden auch die konzerneige-
nen Werbeflächen. Meta (ehemals Facebook) spielt – losgelöst von seiner bedeutenden
Rolle als Publisher – im Bereich der Vermittlung derzeit nur als integrierter Vermittlungs-
anbieter eine Rolle.

(442) An Gründen für die Präferenz vieler Nachfrager für Googles Angebote werden z. T. Qua-
litätsaspekte genannt, aber auch „Hebelwirkungen“, die von Googles Kontrolle über re-
levante Werbeflächen, Googles Kontrolle über wichtige Daten und von Verbindungen
zwischen einzelnen technischen Dienstleistungen Googles ausgehen.

(443) In Verbindung mit den letztgenannten Punkten haben diverse Befragte vorgebracht, dass
es theoretisch im System des PA im engeren Sinne möglich wäre, je nach Bedarf Dienst-
leistungen verschiedener Anbieter frei zu kombinieren. Tatsächlich jedoch scheint es hier
defulche Einschränkungen zu geben. Diese Einschränkungen existieren entweder in der
Form, dass Bindungen zwischen Werbeflächen bestimmter Anbieter und deren techni-
schen Dienstleistungen bestehen. Oder sie treten in der Form auf, dass Bindungen zwi-
ischen an sich trennbaren technischen Dienstleistungen eines Anbieters bestehen. Dies
scheint prima facie die wettbewerblichen Spielräume der mit Google konkurrierenden Anbieter einzuschränken.


(445) Der Anteil von PA am Handel mit nicht suchgebundener Online-Werbung ist bereits hoch (40% bis 60%), und er wird nach allgemeiner Erwartung weiter steigen. Probleme im Bereich PA werden daher eher an Bedeutung gewinnen.

(446) Online-Werbung und insbesondere das PA-System hängen – jedenfalls in ihrer gegenwärtigen Form – wie bereits erwähnt stark von Daten über die Nutzer ab. Daher kann die veränderte, insbesondere die verringerte Verfügbarkeit solcher Daten auch die weitere Marktentwicklung beeinflussen.

(447) Veränderungen bei der Verfügbarkeit von Daten in näherer Zukunft sind gut möglich, wenn nicht gar wahrscheinlich. Es ist feststellbar, dass das allgemeine (öffentliche) Bewusstsein für den massiven Umfang der Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten und teilweise auch die daraus folgenden Risiken in den letzten Jahren deutlich gestiegen ist. Dies hat bereits zu technischen Reaktionen mit dem Ziel der Erschwerung der Datenerhebung geführt und auf rechtlicher Ebene zu Diskussionen um Einschränkungen, zuletzt etwa im Rahmen der Diskussionen um den europäischen Digital Services Act und um die europäische E-Privacy-VO.

(448) Aus wettbewerblicher Sicht sind vor allem zwei Konsequenzen solcher Einschränkungen kumulativ oder alternativ denkbar und als Frage von Interesse: (a) Führen solche Einschränkungen zu einem insgesamt weniger vielfältigen und leistungsfähigen System (vor allem nicht suchgebundener) Online-Werbung und was bedeutet dies für die Marktteilnehmer und die Vielfalt auch nutzerseitiger Angebote? (b) Führen solche Einschränkungen zu einer Asymmetrie der Möglichkeiten zu Gunsten großer Anbieter wie Google, die über einen originären umfangreichen Zugang zu Nutzerdaten aus einer Vielzahl von eigenen, vor allem nutzerseitigen Diensten verfügen?

(449) Beide Fragen werden in der aktuellen öffentlichen Diskussion von diversen Marktteilnehmern, vor allem Publishern, die sich auf das aktuelle, werbefinanzierte und dabei datengestützte Geschäftsmodell stützen, bejaht. Marktteilnehmer aus diesem Bereich wenden
sich entsprechend auch vielfach politisch gegen Einschränkungen bei der Datenerhebung oder -verarbeitung für Werbezwecke. Unterzieht man die Argumentation jedoch einer näheren und differenzierten Betrachtung, so zeigt sich, dass die aus wettbewerblicher Sicht womöglich negativen Auswirkungen einer Einschränkung der Datenerhebung und -verarbeitung für Werbezwecke geringer ausfallen könnten, als es die erwähnten öffentlichen Äußerungen nahelegen.


(451) Soweit das „fast alle Marktteilnehmer“ sich als am Ende doch ein gutes Stück entfernt von „alle Marktteilnehmer“ erweist, also – entsprechend Frage (b) – eine asymmetrische Auswirkung auf den Zugang zu Daten wahrscheinlich ist, müssen jedoch auch mögliche Korrekturen einer solchen Asymmetrie durch Regulierung in die Betrachtung einbezogen werden, falls diese Asymmetrie unerwünschte Folgen für das Funktionieren des Wettbewerbs mit sich bringt. Denn die Asymmetrie ist nicht naturgegeben, sie hängt auch wesentlich von den datenschutz- und wettbewerbsrechtlichen Grenzen ab, die den asymmetrisch „bevorzugten“ Unternehmen gesetzt sind.

ernsthaft kontrollierbar. Es kann daher auch aus wettbewerblicher Sicht erwogen werden, ob in der Summe nicht eine Abstandnahme von einem derartigen System der datengetriebenen Werbung angezeigt erscheint.


Dies wirft insgesamt die Frage auf, ob an einzelnen Verhaltensweisen ansetzende Maßnahmen ausreichend sind, oder ob nicht grundlegendere, breiter angelegte, möglicherweise strukturelle Eingriffe diskussionswürdig sind. Dies erforderte Sicherlich eine schwierige Abwägung, auch weil so eventuelle Entwicklungsmöglichkeiten beschnitten
G. Weiteres Vorgehen

(455) Das Bundeskartellamt versteht diesen Diskussionsbericht als Anstoß für einen Dialog mit den Marktteilnehmern und weiteren interessierten Kreisen. Hierzu erhalten alle Interessenten die Gelegenheit, bis zum

28. Oktober 2022

schriftlich Stellung zu nehmen.
