

Öffentliche Konsultation der EU-Kommission zu Vertikal-GVO und -Leitlinien: Zusammenfassung wichtiger Fragen/Themen des Konsultationsbogen:

Der umfangreiche Fragebogen der EU-Kommission untergliedert sich in die Themenfelder Dualer Vertrieb, Beschränkungen des aktiven Verkaufs, Indirekte Beschränkung des Online-Verkaufs, Paritätsverpflichtungen sowie Sonstiges (u. a. zu Fragen der Preisbindung der zweiten Hand). Im Folgenden führen wir den von der Kommission identifizierten Anpassungsbedarf und die von der Kommission vorgeschlagenen Optionen auf. Zu jedem Themenkomplex enthält der Konsultationsbogen einen ausführlichen Fragenkatalog, in dem die Kommission auch an konkreten Erfahrungen mit den angesprochenen Themenfeldern interessiert ist:

1. Ausnahme für den dualen Vertrieb

Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern fallen nicht unter die Vertikal-GVO und sind nach den Wettbewerbsvorschriften für horizontale Vereinbarungen zu prüfen. Eine Ausnahme von dieser Regel gilt indes für den zweigleisigen Vertrieb, bei dem ein Anbieter seine Waren oder Dienstleistungen direkt an Endkunden verkauft und somit auf der Einzelhandelsebene mit seinen Händlern im Wettbewerb steht. Das Wachstum des Online-Handels hat es den Anbietern ermöglicht, ihre Produkte einfacher als in der Vergangenheit zweigleisig zu vertreiben. Vor diesem Hintergrund prüft die Kommission folgende Optionen bezüglich der Ausnahme für den zweigleisigen Vertrieb:

- **Option 1:** Keine Änderung.
- **Option 2:** Begrenzung des Geltungsbereichs der Ausnahme auf Szenarien, bei denen es unwahrscheinlich ist, dass sie Bedenken bezüglich des horizontalen Wettbewerbs aufwerfen, beispielsweise Einführung eines Schwellenwerts, entweder für die Marktanteile der beteiligten Unternehmen auf dem Einzelhandelsmarkt oder für eine andere Messgröße, und Angleichung des Geltungsbereichs der Ausnahme an den der Ausnahmen nach den Vorschriften für horizontale Vereinbarungen.
- **Option 3:** Ausweitung der Ausnahme auf den zweigleisigen Vertrieb durch Großhändler und/oder Importeure.
- **Option 4:** Streichung der Ausnahme aus der Vertikal-GVO, sodass bei zweigleisigem Vertrieb immer eine Einzelfallprüfung nach Artikel 101 AEUV erfolgen muss.

2. Beschränkungen des aktiven Verkaufs

Während Beschränkungen des passiven Verkaufs nach den derzeit geltenden Vorschriften grundsätzlich nicht erlaubt sind, sind Beschränkungen des aktiven Verkaufs in bestimmten begrenzten Fällen zulässig – insbesondere zum Schutz der Investitionen von Alleinvertriebshändlern und zur Verhinderung des Verkaufs durch nicht zugelassene Vertriebshändler in Gebieten, in denen ein Anbieter ein selektives Vertriebssystem betreibt. Die bisherige Evaluierung der Kommission ergab, dass die derzeit geltenden Vorschriften die Anbieter daran hindern, ihre Vertriebssysteme entsprechend ihren geschäftlichen Bedürfnissen zu gestalten. Eines der Anliegen bezieht sich auf die Möglichkeit, Alleinvertrieb und selektiven Vertrieb in ein und demselben oder in mehreren Gebieten zu kombinieren. Darüber hinaus wurde vorgetragen, dass es im Rahmen der derzeitigen Vorschriften nicht möglich sei, selektive Vertriebssysteme wirksam vor Verkäufen von außerhalb des Systemgebiets zu schützen. Vor diesem Hintergrund werden hinsichtlich der Ausnahmen für Beschränkungen des aktiven Verkaufs die folgenden Optionen vorgeschlagen:

- **Option 1:** Keine Änderung.
- **Option 2:** Ausweitung der Ausnahmen für Beschränkungen des aktiven Verkaufs, damit Anbieter im Einklang mit Artikel 101 AEUV ihre Vertriebsnetze flexibler entsprechend ihren Bedürfnissen gestalten können.
- **Option 3:** Gewährleistung eines wirksameren Schutzes selektiver Vertriebssysteme durch Zulassung von Beschränkungen von Verkäufen aus Gebieten, die außerhalb des dem selektiven Vertriebssystem angehörenden Gebiets liegen, an nicht zugelassene Vertriebs Händler innerhalb des Gebiets.

3. Indirekte Beschränkungen des Online-Verkaufs

Der Online-Verkauf wird in der Regel als eine Form des passiven Verkaufs angesehen, wobei Beschränkungen des Verkaufs über das Internet als nicht in den Safe-Harbour-Bereich fallende Kernbeschränkungen und als bezweckte Beschränkungen im Sinne des Artikels 101 AEUV gelten. In den derzeit geltenden Vorschriften wird dieser Ansatz auf zwei Arten von indirekten Maßnahmen angewandt, die den Online-Verkauf erschweren können. Nach Randnummer 52 Buchstabe d der Vertikal-Leitlinien stellt ein „Doppelpreissystem“, bei dem ein Händler für Produkte, die er online weiterverkaufen will, einen höheren Großhandelspreis zahlen soll als für Produkte, die offline verkauft werden sollen, eine Kernbeschränkung dar. Nach Randnummer 56 der Vertikal-Leitlinien liegt auch dann eine Kernbeschränkung vor, wenn im Rahmen eines selektiven Vertriebssystems für den Online-Verkauf Kriterien auferlegt werden, die insgesamt den Kriterien für Verkäufe in physischen Verkaufspunkten nicht gleichwertig sind („Grundsatz der Gleichwertigkeit“).

Während der Evaluierung der Vertikal-GVO/-Leitlinien gaben Interessenträger an, dass die Vorschriften in Bezug auf Doppelpreissysteme sie daran hindern, insbesondere für physische Verkaufspunkte Investitionsanreize zu schaffen, da es ihnen nicht erlaubt sei, bei Großhandelspreisen entsprechend der Kosten des betreffenden Vertriebskanals zu unterscheiden. Zudem wiesen sie auf eine unzureichende Rechtssicherheit bei der Anwendung des Grundsatzes der Gleichwertigkeit hin, da der Online- und der Offline-Verkauf grundverschieden seien und schwer zu beurteilen sei, wann die Heranziehung unterschiedlicher Kriterien für diese Vertriebskanäle als Kernbeschränkung im Sinne der Vertikal-GVO angesehen werde. Vor diesem Hintergrund werden die folgenden Optionen für diese beiden Arten von indirekten Beschränkungen des Online-Verkaufs vorgeschlagen:

- **Option 1:** Keine Änderung.
- **Option 2:** Doppelpreissysteme sollten – innerhalb von Grenzen, die im Einklang mit der Rechtsprechung zu definieren sind – nicht mehr als Kernbeschränkungen angesehen werden.
- **Option 3:** Die Auferlegung von Kriterien für den Online-Verkauf, die den in einem selektiven Vertriebssystem für den Verkauf in physischen Verkaufspunkten auferlegten Kriterien nicht insgesamt gleichwertig sind, sollte – innerhalb von Grenzen, die im Einklang mit der Rechtsprechung zu definieren sind – nicht mehr als Kernbeschränkung angesehen werden.

4. Paritätsverpflichtungen

Alle Arten von Paritätsverpflichtungen sind derzeit nach der Vertikal- GVO freigestellt. Nationale Wettbewerbsbehörden und Gerichte haben negative Auswirkungen auf den Wettbewerb festgestellt, wenn sich Paritätsverpflichtungen auf indirekte Vertriebs- oder Vermarktungskanäle beziehen. Die Kommission schlägt die folgenden Optionen vor:

- **Option 1:** Keine Änderung.
- **Option 2:** Paritätsverpflichtungen in Bezug auf bestimmte Arten von Vertriebskanälen wird die Gruppenfreistellung entzogen, indem solche Verpflichtungen in die Liste der nicht freigestellten Beschränkungen (Artikel 5 der Vertikal-GVO) aufgenommen werden. Paritätsverpflichtungen, die sich auf andere Vertriebskanäle beziehen, blieben hingegen freigestellt, da es bei solchen Verpflichtungen wahrscheinlicher ist, dass Effizienzgewinne geschaffen werden, die die Voraussetzungen des Artikels 101 Absatz 3 AEUV erfüllen. Die Gruppenfreistellung könnte beispielsweise Paritätsverpflichtungen entzogen werden, die sich auf indirekte Vertriebs- und Vermarktungskanäle einschließlich Plattformen und andere Intermediäre beziehen, während sie für Paritätsverpflichtungen in Bezug auf direkte Vertriebs- und Vermarktungskanäle einschließlich eigener Websites bestehen bleiben könnte.
- **Option 3:** Die Gruppenfreistellung wird allen Arten von Paritätsverpflichtungen entzogen, indem solche Verpflichtungen in die Liste der nicht freigestellten Beschränkungen (Artikel 5 der Vertikal-GVO) aufgenommen werden. Dann müssten solche Verpflichtungen einzeln auf der Grundlage ihrer Auswirkungen geprüft werden.

5. Sonstige Aspekte

- **Preisbindung der zweiten Hand:** In den Vertikal-Leitlinien wird anerkannt, dass eine vom Anbieter ausgehende Preisbindung der zweiten Hand ausnahmsweise unter bestimmten Umständen zu Effizienzgewinnen führen kann. Die Evaluierung ergab, dass nicht klar ist, unter welchen Voraussetzungen solche Effizienzgewinne geltend gemacht werden können und welche Nachweise für eine Einzelfreistellung auf der Grundlage von Artikel 101 Absatz 3 AEUV benötigt werden. Die Kommission ist an konkreten Fällen interessiert, in denen eine Preisbindung der zweiten Hand Effizienzgewinne bewirkt hat oder hätte bewirken können. Zudem möchte sie in Erfahrung bringen, welche Maßnahmen zu mehr Klarheit und Orientierung führen würden.
- **Wettbewerbsverbote, die auf unbestimmte Zeit oder für eine Dauer von mehr als fünf Jahren gelten,** sind nach der Vertikal- GVO nicht freigestellte Beschränkungen und müssen deshalb im Einzelfall auf der Grundlage ihrer Auswirkungen nach Artikel 101 AEUV geprüft werden. Wettbewerbsverbote, deren Dauer sich über den Zeitraum von fünf Jahren hinaus stillschweigend verlängert, gelten als auf unbestimmte Zeit vereinbart. Die Kommission ist an Rückmeldungen zu der Frage interessiert, ob stillschweigend verlängerbare Wettbewerbsverbote künftig für die gesamte Dauer der Vereinbarung freigestellt werden sollten, sofern der Abnehmer die Vereinbarung jederzeit innerhalb einer angemessenen Kündigungsfrist und zu angemessenen Kosten kündigen oder den Vertrag neu verhandeln kann.
- **Nachhaltigkeitsvereinbarungen:** In den vergangenen Jahren wurde immer häufiger diskutiert, ob zwischen Unternehmen in derselben Lieferkette geschlossene Vereinbarungen zur Förderung von Nachhaltigkeitszielen als nach Artikel 101 AEUV mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden sollten. Die Kommission bittet hierzu um Feedback.
- **Auswirkungen der Coronakrise:** Schließlich will die Kommission auch wissen, ob es Erfahrungen zu den Auswirkungen der Corona-Krise auf Markttrends gibt, die für die Überarbeitung der Vertikal-GVO bzw. -Leitlinien relevant sind (z. B. Innovationen bei Vertriebsmodellen und -strategien oder Auswirkungen auf diese Modelle und Strategien, Auswirkungen auf das Verbraucherverhalten).