



KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN

Brüssel, den 22.01.1997
KOM(96) 721 endg.

GRÜNBUCH
ZUR EG-WETTBEWERBSPOLITIK GEGENÜBER
VERTIKALEN WETTBEWERBSBESCHRÄNKUNGEN

(von der Kommission vorgelegt)

GRÜNBUCH
ZUR EG-WETTBEWERBSPOLITIK GEGENÜBER
VERTIKALEN WETTBEWERBSBESCHRÄNKUNGEN

INHALT

	SEITE
Zusammenfassung	i-xiv
Einführung in das Grünbuch und Aufforderung an Dritte zur Abgabe ihrer Stellungnahmen	1
Kapitel I - Strukturmerkmale des Vertriebssektors	4
Kapitel II - Ökonomische Analyse vertikaler Beschränkungen und der Aspekt des Binnenmarkts	17
Kapitel III - Gegenwärtige Verfahren und Rahmenbedingungen	30
Kapitel IV - Gegenwärtige Regeln für vertikale Beschränkungen	37
Kapitel V - Vorteile des bestehenden Systems	56
Kapitel VI - Vergleich der Rechtsvorschriften über vertikale Beschränkungen der Gemeinschaft, der Mitgliedstaaten und dritter Länder	62
Kapitel VII - Ergebnisse der Untersuchung	69
Kapitel VIII - Optionen	81

GRÜNBUCH DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN ÜBER VERTIKALE BESCHRÄNKUNGEN DES WETTBEWERBS

Zusammenfassung

Rahmen und Begründung des Grünbuches⁽¹⁾

1. Die Verwirklichung des Binnenmarktes ist eines der Hauptziele auch für die Wettbewerbspolitik der Europäischen Union. Nach den bisher erzielten erheblichen Fortschritten sind noch weitergehende Anstrengungen erforderlich, um die wirtschaftlichen Vorteile der Integration zur vollen Entfaltung zu bringen.

2. Der Binnenmarkt gibt den Unternehmen in der EU die Möglichkeit, sich neue Märkte zu erschließen, die ihnen durch staatlich errichtete Schranken zuvor verschlossen waren. Der Eintritt in neue Märkte erfordert Zeit, Investitionen und Risikobereitschaft. Dieses Vorhaben wird häufig durch Vereinbarungen zwischen eintrittswilligen Herstellern und dem ortsansässigen Handel erleichtert. Ein leistungsfähiger Vertrieb mit angemessener Kundenbetreuung vor und nach dem Verkauf stärkt den Wettbewerb zum Vorteil der Verbraucher.

Vereinbarungen zwischen Herstellern und Vertriebshändlern werden jedoch auch eingesetzt, um die Marktaufteilung festzuschreiben und Neuzugänger fernzuhalten, die den Wettbewerb verschärfen und einen Preisdruck nach unten auslösen würden. Derartige Vertikale Beschränkungen können daher sich sowohl wettbewerbsfördernd zur Vertiefung der Marktintegration und Erhöhung der Leistungsfähigkeit des Vertriebs als auch wettbewerbswidrig auswirken, wenn sie die Integration blockieren und den Wettbewerb fernhalten. Die zwischen den Mitgliedstaaten fortbestehenden Preisunterschiede sind Anreiz für die Unternehmen, sowohl in neue Märkte einzutreten, als auch Schranken gegen neue Wettbewerber zu errichten.

3. Angesichts ihrer ebenso günstigen wie nachteiligen Auswirkungen auf die Marktintegration waren die vertikalen Beschränkungen für die Wettbewerbspolitik der Europäischen Union von besonderer Bedeutung. Nach 30 Jahren erfolgreicher Anwendung ist nunmehr eine Überprüfung erforderlich geworden, weil

- die Binnenmarktvorschriften für den freien Warenverkehr weitgehend umgesetzt sind,
- die Verordnungen über vertikale Wettbewerbsbeschränkungen auslaufen und
- die Vertriebsstrukturen sich erheblich gewandelt haben, was Auswirkungen für die Wettbewerbspolitik haben könnte.

4. Außerdem ist die Europäische Union als weltweit größter Handelsraum der Gewährleistung eines offenen und fairen Welthandels verpflichtet. Ebenso wie sie das Funktionieren des Binnenmarktes sowohl fördern als auch behindern, können vertikale Beschränkungen sich auf den Welthandel sowohl nutzbringend als auch schädlich auswirken. Die von der Europäischen Union in diesem Bereich verfolgte Politik ist somit auch von größerer internationaler Bedeutung. Bei der

⁽¹⁾Die Überschriften in dieser Zusammenfassung entsprechen dem jeweiligen Kapitel des Grünbuchs.

Untersuchung der Marktzutrittsschranken in dritten Ländern könnten sich die von uns gewonnenen Erfahrungen als nützlich erweisen.

5. Ergebnis der wettbewerbspolitischen Überprüfung ist dieses Grünbuch, in dem die Auffassungen der Kommission zu den wesentlichen Fragen dargelegt sind⁽²⁾. Unter Punkt VIII werden nachstehend verschiedene Optionen aufgezeigt, die als Grundlage für eine umfassende öffentliche Konsultierung des Parlaments, der Mitgliedstaaten, des Wirtschafts- und Sozialausschusses, des Ausschusses der Regionen sowie sämtlicher Beteiligten (Hersteller, Vertriebshändler, Gewerkschaften und Verbraucher) dienen werden. Diese Konsultierung soll die Kommission in die Lage versetzen, Entscheidungen über die Richtung und Form ihrer zukünftigen Politik in umfassender Sachkenntnis zu treffen. Die Überprüfung und Konsultierung ist auch die Erwiderung der Kommission auf die anspruchsvolle Herausforderung, für diesen Schlüsselbereich der Wettbewerbspolitik den Weg in das nächste Jahrtausend zu finden.

I. Vertriebsstrukturen

6. Angesichts des Umfangs, der Vielfalt und der Dynamik des Vertriebssektors ist es schwierig, allgemeine Aussagen zu machen oder Entwicklungen vorherzusagen.

- Größe: Im Vertriebssektor sind gegenwärtig 22 Mio. Menschen beschäftigt (15,6 % der Gesamtbeschäftigten), er macht 12,9 % der Wertschöpfung aus und besteht aus 4,5 Mio. Unternehmen (29,4 % der Gesamtzahl) - Zahlen von 1994 für die EU der 15.
- Vielfalt: Die Vertriebsstrukturen unterscheiden sich erheblich zwischen den einzelnen Sektoren, nicht nur hinsichtlich des Ausmaßes bzw. Fehlens von Konzentration auf der Vertriebssebene, sondern auch in den vorgelagerten Ebenen bis zum Hersteller (zum Teil auf den spezialisierten Zwischenstufen des Großhandels oder der Einfuhr). Außerdem bestehen erhebliche Unterschiede in Größe und Struktur zwischen den Mitgliedstaaten selbst in ein und demselben Wirtschaftszweig. Schließlich gibt es eine Vielzahl unterschiedlicher Arten von Vertriebssystemen (z.B. Alleinvertriebshändler für ein Produkt oder Supermärkte mit 30.000 Produktlinien).
- Dynamik: Der Vertriebsbereich ist ein dynamischer Sektor mit einem vergleichsweise hohen Anteil neuentstehender und wieder verschwindender Kleinunternehmen. Neue Vertriebsformen werden immer wieder ausprobiert. In einigen Sektoren geht die Entwicklung in Richtung Konzentration und der Herausbildung oligopolistischer Strukturen.

7. Sämtliche Wirtschaftszweige sind auf den Vertrieb angewiesen, und der Umfang der erbrachten Dienste sowie die Leistungsfähigkeit des Vertriebs sind wichtige Bestandteile des Wettbewerbs um den Kunden. Nur wenige Hersteller vertreiben ihre Erzeugnisse selbst an die Endverbraucher; sie greifen in der Regel hierfür auf spezialisierte Groß- und Einzelhändler zurück. In einigen Wirtschaftszweigen können erhebliche Einsparungen bei der Zusammenarbeit in der Lieferkette erzielt werden, was durch die Einführung der modernen Informationstechnik und der zeitgerechten Anlieferung vereinfacht und beschleunigt worden ist. Dies hat dazu geführt, daß die Waren eher von der Endnachfrage in der Absatzkette nach unten gezogen als von oben gemäß den

⁽²⁾Dieses Grünbuch erstreckt sich nicht auf den KFZ-Vertrieb, Handelsvertreter und geistige Eigentumsrechte, die stets getrennt behandelt worden sind. Sein Hauptaugenmerk sind die vertikalen Beschränkungen in der Vertriebskette. Stellungnahmen zu den Bindungen in der vorgelagerten Lieferkette zwischen Herstellern und Anbietern von Zwischenerzeugnissen sind jedoch ebenfalls willkommen.

Diktaten der Produktionsbedürfnisse gestoßen werden. Das Ergebnis waren erhebliche Einsparungen bei der Lagerhaltung und beim Umfang der nichtgewünschten Waren. Der Wettbewerb zwischen den Lieferketten nimmt an Bedeutung zu.

8. Der Vertriebssektor zeichnet sich zwar durch seine Dynamik aus, in der EU jedoch auch durch Zutrittsschranken insbesondere im Vergleich zu einigen Drittländern (z.B. Beschränkungen bei den Öffnungszeiten und aufgrund der Raumordnungsgesetze). Dies könnte in oligopolistischen Märkten zu einer Verstärkung der Marktmacht bestimmter Vertriebsunternehmen geführt und Auswirkungen für die Wettbewerbspolitik haben.

9. Es gibt zwar Beispiele für das Überschreiten des angestammten Markts durch Vertriebsunternehmen und für das Entstehen von europaweiten Unternehmen, doch ist festzustellen, daß der Vertrieb insbesondere auf der Einzelhandelsebene weiterhin überwiegend national strukturiert ist. Die Kommission fragt sich, welche wettbewerbspolitischen Auswirkungen diese nationale Prägung des Vertriebs angesichts des Erfordernisses nach wirtschaftlicher Integration der Lieferketten und der mit der Informationstechnik möglichen Einsparungen haben. Sie hat stets auf der Freiheit der Vermittler beharrt, sich die Preisunterschiede zwischen Mitgliedstaaten für den Parallelhandel zunutze zu machen, um an dieser wichtigen Stelle zu gewährleisten, daß sich die Vertriebsvereinbarungen marktintegrierend und nicht marktaufteilend auswirken. In Anbetracht der strukturellen und organisatorischen Veränderungen im Vertrieb könnte die Freiheit der Vermittler zur Durchführung des Parallelhandels allein nicht mehr ausreichen, um in sämtlichen Fällen eine für den Wettbewerb und die Marktintegration vorteilhafte Lösung für vertikale Beschränkungen zu gewährleisten. Ähnliche Schlußfolgerungen wurden in der diesem Grünbuch vorausgehenden Voruntersuchung gezogen (Punkt VII). Der Kommission wäre an Stellungnahmen und Belegen zu diesem Punkt und zu den Auswirkungen auf die Optionen (Punkt VIII) gelegen.

II. Wirtschaftsanalyse der vertikalen Beschränkungen im Binnenmarkt

10. Der erhitzte Streit zwischen den Theoretikern über die vertikalen Beschränkungen hat nachgelassen und einer sich abzeichnenden Übereinstimmung Platz gemacht. Vertikale Beschränkungen werden nun nicht mehr an sich verdächtig bzw. als an sich wettbewerbsfördernd angesehen. Die Fachwelt ist weniger bereit, verallgemeinernde Aussagen zu machen. Vielmehr wird die Tatsachenanalyse vorgezogen, um einen Fall beurteilen zu können. Ein Gesichtspunkt ragt jedoch heraus: die Bedeutung der Marktstruktur bei der Ermittlung der Auswirkungen von vertikalen Beschränkungen. Mit zunehmendem Wettbewerb zwischen den Marken nimmt auch die Wahrscheinlichkeit zu, daß die wettbewerbsfördernden Auswirkungen und die Effizienzgewinne schwerer wiegen als die wettbewerbswidrigen Auswirkungen vertikaler Beschränkungen. Die wettbewerbswidrigen Auswirkungen werden nur spürbar, wenn der Wettbewerb zwischen Marken wenig ausgeprägt ist und Eintrittsschranken auf der Produktions- und der Vertriebsstufe vorhanden sind. Es wird allgemein anerkannt, daß sich durch Vereinbarungen in der Vertriebskette die Transaktionskosten verringern, wodurch das Einsparungspotential im Vertrieb erschlossen werden kann. Allerdings gibt es Beispiele dafür, daß durch vertikale Beschränkungen Schranken errichtet werden oder der horizontale Wettbewerb in oligopolistischen Märkten weiter geschwächt wird.

11. Die durch die vertikalen Beschränkungen aufgeworfenen Fragen sind weiterhin von großer Bedeutung im Hinblick auf den potentiellen wirtschaftlichen Zugewinn. Ein Vergleich der Preisunterschiede zwischen den Mitgliedstaaten hat ergeben, daß zwar eine gewisse Konvergenz festzustellen ist, daß aber das Potential für wirtschaftliche Gewinne aus einer weitergehenden Integration keinesfalls erschöpft ist.

12. Aus jüngsten wirtschaftlichen Analysen lassen sich noch weitere Schlußfolgerungen ziehen:

- wegen einzelner Bestimmungen einer Vereinbarung oder bei verschiedenen Arten von vertikalen Beschränkungen kann noch nicht von negativen oder positiven Auswirkungen auf den Wettbewerb oder die Integration insgesamt ausgegangen werden;
- eine Kombination verschiedener vertikaler Beschränkungen erhöht an sich noch nicht die Wahrscheinlichkeit von wettbewerbswidrigen Auswirkungen und kann unter bestimmten Umständen sogar diese Auswirkungen günstiger beeinflussen;
- bei der Analyse sollte man sich mehr auf die Marktauswirkungen und weniger auf die Art der Vereinbarung konzentrieren. Hierzu zählt z.B. die Frage, ob ein Markteintritt durch ein Geflecht von Vereinbarungen verhindert wird, oder ob eine vertikale Vereinbarung gemeinsam mit Marktmacht die Hersteller oder Händler in die Lage versetzen kann, in den einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedliche Preise anzuwenden;
- angesichts der mit dem Eintritt in neue Märkte oder einem umfangreichen Marktzuwachs (z.B. Entstehung neuer marktintegrierender Handelsströme) verbundenen Risiken sollte eine günstigere Beurteilung derjenigen vertikalen Beschränkungen erwogen werden, mit denen erhebliche materielle und immaterielle Investitionen einhergehen. Diese günstigere Beurteilung sollte zeitlich begrenzt bleiben;
- die Beschaffenheit der Erzeugnisse, die für einen leistungsfähigen Vertrieb erforderlichen Dienstleistungen und Investitionen sowie die Bedürfnisse wie die Kenntnisse der Verbraucher können wichtige Anhaltspunkte sein, um sowohl die durch vertikale Beschränkungen herbeigeführten Effizienzgewinne als auch deren wettbewerbswidrige Wirkungen zu ermitteln. Unter Ziffer 85 sind die Kriterien aufgeführt, die zur Ermittlung der Effizienzgewinne im Vertrieb herangezogen werden und als Anhaltspunkte für die politische Willensbildung dienen können. Stellungnahmen zur Nützlichkeit einer solchen Aufstellung sind erwünscht.

13. Es steht fest, daß die Wirtschaftstheorie bei der Gestaltung der praktischen Politik nur ein Faktor neben Anderen sein kann. Erstens ist sie nur eine Quelle zur Formulierung dieser Politik und zweitens wäre eine umfassende Auswertung jedes einzelnen Falles zu aufwendig und würde zu Rechtsunsicherheit führen. Ihre Nützlichkeit besteht deshalb vor allem in ihrem Beitrag zur Formulierung der wettbewerbspolitischen Grundlagen und Regeln.

III. Gegenwärtige Verfahren und Rahmenbedingungen

14. Die Vorschriften des EG-Vertrages über Vereinbarungen zwischen Unternehmen sind in den Artikeln 85-90 enthalten. Artikel 85 ist für vertikale Beschränkungen von besonderer Bedeutung, da in seinem Absatz 1 Vereinbarungen untersagt sind, die den Handel und den Wettbewerb beeinträchtigen. Gemäß Absatz 2 sind hiervon erfaßte Vereinbarungen null und nichtig, es sei denn, sie werden nach Absatz 3 freigestellt. Zu den Voraussetzungen für eine Freistellung zählt die Forderung, daß die Vereinbarung den Wettbewerb nicht beseitigen darf und die durch sie bewirkten Leistungsgewinne oder sonstigen Vorteile schwerer wiegen müssen als die Nachteile aufgrund des Verlustes an Wettbewerb. Auch müssen die Verbraucher an dem entstehenden Gewinn angemessen beteiligt werden.

15. Der Rat hat in Anwendung von Artikel 87 EGV mit der Verordnung Nr. 17/62 die Bestimmungen zur Durchführung der Artikel 85 und 86 erlassen. Diese verleihen der Kommission u.a. das ausschließliche Recht, Freistellungen nach Artikel 85 Absatz 3 zu erteilen, und sehen vor,

daß der Kommission Vereinbarungen gemeldet werden müssen, für die eine Freistellung oder ein Negativattest angestrebt wird. Nach dem Inkrafttreten der Verordnung Nr. 17 wurden in einem "Ansturm" zu Beginn der 60er Jahre mehr als 30.000 Fälle der Kommission gemeldet, die überwiegend vertikale Beschränkungen betrafen. In Anbetracht der Tatsache, daß mit dem in der Verordnung Nr. 17 festgelegten Verfahren die Kommission nicht in der Lage sein kann, eine große Anzahl Entscheidungen zu erlassen (gegenwärtig rund 20 pro Jahr) und daß auch ihre Kapazität begrenzt ist, Fälle durch Verwaltungsschreiben abzuschließen, (rund 150 pro Jahr), wurde auf das Mittel der "Gruppenfreistellungsverordnung" zurückgegriffen, um den Unternehmen Rechtssicherheit für ihre vertikalen Vereinbarungen zu verschaffen.

16. Gemäß der Verordnung Nr. 19/65 des Rates ist die Kommission befugt, "Gruppenfreistellungsverordnungen" zu erlassen, in denen bestimmte Arten von Vereinbarungen aufgeführt sind, die im allgemeinen die Voraussetzungen für eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EGV erfüllen. Die Verordnung Nr. 19 schreibt vor, daß in den Gruppenfreistellungsverordnungen der Kommission aufgeführt ist, welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, welche Arten von Vereinbarungen erfaßt werden, welche beschränkenden Klauseln freigestellt werden und welche Bestimmungen nicht darin einbezogen werden dürfen.

17. Die Kommission hat in Anwendung ihrer Befugnisse gemäß der Verordnung Nr. 19/65 des Rates für folgende Arten von Vertriebssystemen Gruppenfreistellungsverordnungen erlassen:

- Alleinvertrieb, wobei ein Hersteller nur einen Vertriebshändler für ein bestimmtes Gebiet einsetzt (Verordnung 1983/83)
- Alleinbezug einschließlich besonderer Vorschriften für Bier und Benzin, wobei der Vertriebshändler einwilligt, die betreffenden Waren nur von einem Hersteller zu beziehen (Verordnung 1984/83) und
- Franchising, wobei dem Franchisenehmer ein Gebiet zugeteilt wird, wo er allein das Know-how und die geistigen Eigentumsrechte der Franchisegebers verwerten darf und die betreffenden Erzeugnisse oder Dienstleistungen nach einer vorgegebenen Form verkauft (Verordnung 4087/88).

Wenn eine Alleinvertriebs-, Alleinbezugs- oder eine Franchisevereinbarung die Voraussetzungen der Gruppenfreistellungsverordnung erfüllt, ist keine Anmeldung erforderlich, um die Freistellung zu erlangen.

18. Außerdem hat die Kommission eine weitere Vertriebsform, den Selektivvertrieb ausgewiesen, bei dem die Vertriebshändler auf der Grundlage objektiver Kriterien für einen leistungsfähigen Vertrieb der betreffenden Waren ausgewählt werden. Die ausgewählten Händler betreiben in der Regel Kundenpflege vor und nach dem Verkauf und dürfen nur an Endverbraucher oder andere ausgewählte Händler verkaufen. Da bei dem Selektivvertrieb kein Problem der großen Zahl gesehen wurde, hat sich die Kommission für das System der Einzelentscheidungen nach dem Verfahren der Verordnung Nr. 17/62 entschieden.

19. Wenn auch die alleinige Zuständigkeit für die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 EGV bei der Kommission liegt, verfügen die nationalen Gerichte und Wettbewerbsbehörden über einen gewissen Spielraum.

- Die nationalen Gerichte können Artikel 85 Absätze 1 und 2 und Artikel 86 anwenden. Außerdem können sie die Gruppenfreistellungsverordnungen auslegen, um zu ermitteln, ob

Vereinbarungen von ihnen erfaßt werden. Damit können sie viele Streitfälle betreffend die Wettbewerbsregeln und vertikale Beschränkungen beilegen. Auch kann es die Kommission ablehnen, Beschwerden nachzugehen, wenn die nationalen Gerichte darüber befinden können. Schließlich können die nationalen Gerichte häufig schneller als die Kommission Schadensersatz zuerkennen, einstweilige Maßnahmen verfügen und Geldbußen anordnen;

- Die nationalen Wettbewerbsbehörden können die Artikel 85 Absätze 1 und 2 und Artikel 86 solange anwenden, wie die Kommission kein eigenes Verfahren in derselben Sache eröffnet hat. Sieben der fünfzehn Mitgliedstaaten haben ihre Wettbewerbsbehörden mit den erforderlichen Befugnissen ausgestattet. Wenn die Kommission keine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 gewährt hat oder die Vereinbarungen nicht gruppenweise freigestellt sind, können die Mitgliedstaaten ihre nationalen Vorschriften zur Anwendung bringen.

IV. Gegenwärtige Regeln für vertikale Beschränkungen

20. In der Befürchtung, daß vertikale Beschränkungen die Marktintegration bedrohen und wegen deren ambivalenten Auswirkungen auf den Wettbewerb hat die Kommission Artikel 85 Absatz 1 EGV stets extensiv angewandt. Sie ist der Überzeugung, daß sowohl der markeninterne Wettbewerb als auch der Wettbewerb zwischen Marken von Bedeutung ist.

21. Die *De minimis*-Regeln gelten für Vereinbarungen eines geringen Umfangs, die keine spürbaren Auswirkungen auf Handel und Wettbewerb haben und deshalb nicht dem Artikel 85 Absatz 1 EGV unterliegen. Vertikale Vereinbarungen eines größeren Umfangs werden in der Regel von Artikel 85 Absatz 1 erfaßt, wenn sie geeignet sind, den Wettbewerb zu verfälschen, wie z.B.

- Vereinbarungen, mit denen der Händler daran gehindert wird, seine Wiederverkaufspreise selbst festzusetzen (Preisbindung im Einzelhandel) und
- Vereinbarungen, mit denen Alleinvertriebshändlern ein absoluter Gebietsschutz eingeräumt wird. Dies ist für die Kommission ein zentraler Punkt. Hier wird nicht nur Artikel 85 Absatz 1 anwendbar, auch eine Freistellung nach Absatz 3 wird in der Regel nicht gewährt. Einem Vertriebshändler kann zwar ein Gebiet ausschließlich zugewiesen werden, um dort den Markt besser erschließen und den Vertrieb leistungsfähiger gestalten zu können, und es darf ihm untersagt werden, auf dem Gebiet anderer Alleinvertriebshändler Verkäufe direkt zu tätigen oder Absatzwerbung zu betreiben, doch darf es sich hierbei nicht um einen unbegrenzten Schutz handeln. Es muß stets die Möglichkeit alternativer Lieferquellen gegeben sein. Den Alleinvertriebshändlern darf zwar auferlegt werden, keine aktive Verkaufsförderung außerhalb ihres Vertragsgebiets zu betreiben, sie dürfen jedoch nicht daran gehindert werden, Ansuchen von außerhalb ihres Gebiets nachzukommen (passive Verkäufe). Es muß den Kunden freistehen, innerhalb der gesamten EU bei einem Händler ihrer Wahl auch außerhalb ihres Wohngebiets zu kaufen und für ihren eigenen Bedarf Einfuhren vorzunehmen oder vornehmen zu lassen. Vermittler und sonstige Geschäftsleute dürfen nicht daran gehindert werden, Waren von einem Vertriebshändler ihrer Wahl zu beziehen und in einem beliebigen Markt zu verkaufen, insbesondere bei erheblichen Preisunterschieden zwischen den Mitgliedstaaten (Parallelhandel).

22. Handelt es sich bei einer vertikalen Vereinbarung weder um einen *de minimis*-Fall, noch um eine der beiden Beschränkungen, die automatisch die Anwendung von Artikel 85 Absatz 1 auslösen, ist im Einzelfall zu untersuchen, ob der genannte Artikel anwendbar ist. Dabei ist zu ermitteln, ob in dem betreffenden wirtschaftlichen Umfeld der Wettbewerb spürbar eingeschränkt wird. Selbst wenn eine einzelne Vereinbarung nicht von Artikel 85 Absatz 1 erfaßt wird, kann die kumulative

Auswirkung mehrerer gleichartiger Vereinbarungen eine spürbare Beschränkung des Wettbewerbs bewirken. Dies ist insbesondere bei Alleinbezugsvereinbarungen der Fall, bei denen eine große Anzahl von Einzelhandelsgeschäften ausschließlich an einen Hersteller gebunden werden. Dadurch können Märkte vor neuen Anbietern abgeschottet und die Hersteller in anderen Mitgliedstaaten am Markteintritt gehindert werden.

23. Da Artikel 85 Absatz 1 auf vertikale Vereinbarungen extensiv angewandt wird, müssen die Gruppenfreistellungsverordnungen den Unternehmen Rechtssicherheit gewährleisten. Dies erfolgt, indem die Arten von Vertriebsvereinbarungen angegeben werden, die nach Absatz 3 freigestellt sind. In den Verordnungen wird zuerst dargelegt, warum bestimmte Arten von Vertriebsvereinbarungen den Wettbewerb beschränken und von Artikel 85 Absatz 1 erfaßt werden; anschließend wird allgemein erläutert, wann die Kommission eine Freistellung nach Absatz 3 vorbehaltlich bestimmter Auflagen erteilen kann. Ein gemeinsames Merkmal der drei Gruppenfreistellungsverordnungen für Alleinvertrieb, Alleinbezug und Franchising einschließlich der besonderen Bestimmungen für Bier und Benzin und für die Behandlung des Selektivvertriebs war die grundsätzliche Erwägung, keinerlei Form des absoluten Gebietsschutzes zuzulassen⁽³⁾.

Ferner ist geregelt, was und was nicht erlaubt ist in bezug auf

- Gebietsbeschränkungen
- Bezugsverpflichtungen einschließlich Verkaufsstättenbindungen
- Verkaufsverpflichtungen
- Wettbewerbsverbote und zulässige Dauer von Verträgen und
- Kundenbeschränkungen.

Schließlich sind in den Gruppenfreistellungsverordnungen die Voraussetzungen genannt, unter denen die Kommission den Vorteil der Freistellung entziehen kann.

V. Vorteile des bestehenden Systems

24. Die Kommission ist der Auffassung, daß ihre Vorgehensweise bei vertikalen Beschränkungen überwiegend erfolgreich gewesen ist. Deren sachliche und verfahrensmäßige Vorteile lassen sich wie folgt zusammenfassen. Dessen Nachteile sowie die an diesem System geübte Kritik werden unten im Kapitel VII behandelt.

- sachliche Vorteile

25. Bei einer weit gefaßten Anwendung von Artikel 85 Absatz 1 konzentriert sich die Beurteilung von vertikalen Beschränkungen auf die Freistellungen nach Absatz 3, was eine umfassende wirtschaftliche Ermittlung der Vorteile der Vereinbarungen, ihrer Auswirkungen auf die Struktur des Wettbewerbs und auf die Wohlfahrt der Verbraucher ermöglicht. Dabei kann die Kommission eine Abwägung zwischen dem markeninternen Wettbewerb und dem Wettbewerb zwischen Marken vornehmen. Diese Vorgehensweise ist in Anbetracht der ambivalenten Auswirkungen der vertikalen Beschränkungen auf den Wettbewerb erforderlich.

26. Die Kommission ist stets bestrebt, die Marktintegration zu fördern, und zu verhindern, daß in den Vertriebssystemen ein absoluter Gebietsschutz praktiziert wird. Die wettbewerbsfördernden

⁽³⁾Jegliche Verhinderung passiver Verkäufe oder des Parallelhandels ist ein ernster Verstoß gegen die Wettbewerbsregeln. Wird ein derartiges Verhalten erkannt, so wird es in der Regel durch Geldbußen geahndet.

Vorteile des Gebietsschutzes werden zwar geschützt, doch muß in den vertikalen Vereinbarungen die Möglichkeit alternativer Bezugsquellen offengelassen werden. Die Märkte dürfen nicht abgeschottet werden, um die Vermittler daran zu hindern, sich die Preisunterschiede zunutze zu machen.

27. Diese Vorgehensweise erlaubt die Entstehung neuer und innovativer Vertriebsformen, da die von den Gruppenfreistellungsverordnungen nicht erfaßten Vereinbarungen einzeln angemeldet werden können;

- verfahrensmäßige Vorteile

28. Anhand der Anmeldungen konnte die Kommission Angaben über die verschiedenen Arten vertikaler Vereinbarungen zusammentragen. Diese sind das Ausgangsmaterial für ihre Meinungsbildung über den Bedarf an und den Umfang von Gruppenfreistellungsverordnungen, die nicht nur die Rechtssicherheit für die große Mehrzahl der vertikalen Vereinbarungen in der Europäischen Union herstellen, sondern auch den Vorteil der einzigsten Anlaufstelle aufweisen.

Eine große Anzahl Fälle, bei denen keine Gruppenfreistellung in Betracht kam, konnte auf effiziente Weise durch Verwaltungsschreiben beschieden werden. Der kombinierte Einsatz von Gruppenfreistellungen und Verwaltungsschreiben hat bei der Kommission knappe Ressourcen freigesetzt, um sich mit Fällen beschäftigen zu können, die besonderer Aufmerksamkeit bedürfen, entweder um neue Politikbereiche zu formulieren oder um schwere Regelverstöße zu untersuchen und einzustellen (z.B. Verhinderung des Parallelhandels). Durch die Einbeziehung der nationalen Gerichte und Behörden kann die Effizienz und Geschwindigkeit der Verfahren in diesem Bereich noch gesteigert werden.

VI. Vergleich der Rechtsvorschriften und der Wettbewerbspolitik bei vertikalen Beschränkungen der Gemeinschaft, der Mitgliedstaaten und dritter Länder

29. Durch den Vergleich mit den Rechtsvorschriften und Vorgehensweisen der Mitgliedstaaten und dritter Länder können auf EU-Ebene nützliche Erfahrungen gesammelt werden. Auch kann die Durchführbarkeit bestimmter Alternativen als mögliche Optionen geprüft werden.

30. Dabei ist jedoch zu bedenken, daß die Kommission die weltweit einzige Wettbewerbsbehörde ist, die neben der Gewährleistung eines unverfälschten Wettbewerbs auch ein Marktintegrationsziel verfolgt. Andere Modelle sind deshalb nicht unbedingt auch für die Europäische Union geeignet.

31. Für Untersuchungszwecke wurden die Länder in folgende zwei Gruppen unterteilt:

- Länder mit ähnlichen Rechtsvorschriften wie Artikel 85 mit der Untergliederung in ein allgemeines Verbot und getrennten Freistellungsvoraussetzungen
- Länder mit anderen Rechtsvorschriften als die Gemeinschaft, bei denen die Untersagung im allgemeinen die Ermittlung eines Verstoßes voraussetzt.

32. Die Untersuchung hat eine Vielzahl von Vorgehensweisen gegenüber vertikalen Vereinbarungen ergeben. Es lassen sich jedoch einige wichtige Gesichtspunkte erkennen, in denen diese Systeme konsequent von der Vorgehensweise der Gemeinschaft abweichen:

- erstens liegt ihnen der Gedanke zugrunde, daß die Wirtschaftsanalyse vor allem der Ermittlung des Vorliegens eines Verstoßes dienen sollte. Dies gilt z.B. für Frankreich und

Italien, deren Systeme auf dem Gemeinschaftssystem beruhen, und für einige Mitgliedstaaten mit einem anderen System wie z.B. Deutschland und das Vereinigte Königreich sowie für Drittländer wie die Vereinigten Staaten und Kanada;

- zweitens greifen weder die großen Mitgliedstaaten, noch die Vereinigten Staaten, noch Kanada auf ein System der Anmeldbarkeit von restriktiven Vereinbarungen zurück. Diese Länder halten einen Ressourceneinsatz für sinnvoller, dem z.B. das Nachgehen von Beschwerden über vertikale Beschränkungen zugrunde liegt. Das Fehlen der Anmeldepflicht entspricht der Überlegung, daß vertikale Vereinbarungen a priori rechtmäßig sind;
- drittens wird in diesen Systemen nur eine geringe Anzahl von Fällen vertikaler Beschränkungen erfaßt, was wiederum der Vorstellung entspricht, daß diese Beschränkungen a priori zulässig sind.

VII. Ergebnisse der Untersuchung

33. Beim Zusammentragen des Arbeitsmaterials für das Grünbuch hat die Kommission mit Herstellern, Einzelhändlern, Industrie-, Handels- und Verbraucherverbänden sowie Fachakademikern eine Reihe von Gesprächen geführt. Diese Gespräche ändern nichts an dem Erfordernis einer sich an die Veröffentlichung des Grünbuches anschließenden öffentlichen Konsultierung, und sind auch kein Vorgriff darauf, sondern haben der Kommission die Ermittlung bestimmter Schlüsselfragen vereinfacht.

34. Die Ergebnisse der Untersuchung bestätigen die in dem herangezogenen Quellenmaterial enthaltenen Aussagen über den Vertrieb (Abschnitt I). Besonders hervorgehoben werden dabei die durch die Einführung der Informationstechnik bewirkten Veränderungen. Die Informationen seien nun stärker in den Händen der Vertriebshändler gebündelt, die dadurch zu einer glaubwürdigeren Gegenmacht zu den Herstellern würden.

35. Mit besonderem Nachdruck wurde auf den noch nicht unwirklichen Binnenmarkt hingewiesen. Dies wurde nicht nur auf natürliche Schranken (z.B. Unterschiede beim Geschmack, der Sprache etc.) und die erforderliche Zeit und Risikobereitschaft zu deren Überwindung, sondern auch auf die Unvollständigkeit und die nicht zufriedenstellende Funktionsweise des Binnenmarktes zurückgeführt.

36. In vielen Gesprächen wurden die unternehmensbedingten strukturellen Hindernisse für den Binnenmarkt und den Parallelhandel angesprochen. Dabei wurde deutlich, daß viele Einzelhändler nicht die Möglichkeiten aufgrund der Preisunterschiede zwischen den Mitgliedstaaten nutzen, weil sie befürchten, damit ihre Langzeitbeziehung zu den Herstellern zu gefährden oder sich Gegenmaßnahmen wie Lieferboykotten oder Preisdiskriminierungen auszusetzen. Grenzübergreifende Einkaufsvereinigungen haben bisher offenbar noch keinen spürbaren Einfluß auf den Abbau der Preisunterschiede nehmen können. Außerdem bewirken die Einführung der Informationstechnik und die logistischen Einsparungen aufgrund der engen Zusammenarbeit in der Lieferkette, daß die Preisunterschiede noch zunehmen müssen, bis ein Parallelhandel wirtschaftliche Vorteile zeitigen kann, vor allem, wenn man sich die mit dieser Lieferquelle verbundenen Ungewißheiten und Zufälligkeiten vor Augen hält. Durch die Informationstechnik können die Hersteller nunmehr leichter Quellen des Parallelhandels zwischen nationalen Märkten aufspüren und versiegen lassen. Vertriebshändler, die sich um eine billige Belieferung aus anderen Mitgliedstaaten bemühten, wurden in der Regel abgewiesen und an die nationale Tochtergesellschaft des Herstellers oder seinen Alleinvertriebshändler in dem Gebiet verwiesen, in das die betreffenden Waren

eingeführt werden sollen. Diese Vorgehensweisen erhöhen die mit den Paralleleinfuhren verbundenen Unsicherheiten und schmälern ihre Anziehungskraft, weshalb die Marktintegrationsleistung allein der Paralleleinfuhren insgesamt weniger bedeutsam sein könnte.

37. Es wurde Kritik geübt an der Art und Weise, wie die Kommission gegenüber vertikalen Beschränkungen und Gruppenfreistellungen vorgeht, und Änderungsvorschläge unterbreitet⁽⁴⁾. Die wichtigsten Beanstandungen waren hierbei:

- Die Gruppenfreistellungsverordnungen zeichneten sich durch mangelnde Flexibilität aus, würden einen "Zwangsjackeneffekt" haben und übermäßig regulierend eingreifen;
- Der Analyse der Vertragsbestimmungen würde zu Lasten der Bewertung der wirtschaftlichen Auswirkungen zu viel Bedeutung eingeräumt; auf das Mittel des Entzugs der gruppenweisen Freistellung sollte entschlossener zurückgegriffen werden;
- Sowohl die einzige Anlaufstelle als auch die nötige Rechtssicherheit seien von zentraler Bedeutung und wären bedroht, wenn auf das Instrument der Gruppenfreistellungsverordnungen verzichtet würde; Verwaltungsschreiben wären keine zufriedenstellende Ersatzlösung;
- Die zukünftige Vorgehensweise bei Gruppenfreistellungen sollte flexibler, weniger dirigistisch und umfassender im Anwendungsbereich sein; so dürfte z.B. die Nichtigkeit einer Freistellung nicht allein schon durch eine nicht freistellungsfähige Klausel bewirkt werden; außerdem könnten Gruppenfreistellungen sich auch auf Zwischenerzeugnisse und nicht wie gegenwärtig nur auf Waren für den Wiederverkauf beschränken;
- Die Kommission sollte die Vielfalt der Vertriebsformen fördern und sie nicht diskriminieren; diese Vielfalt entstehe, wenn Einkaufsvereinigungen und Einzelhandelszusammenschlüsse (oder ein aus integrierten Tochtergesellschaften und nicht integrierten Verkaufsstätten wie z.B. Franchiseläden bestehender Zusammenschluß) sich darum bemühen, mit der Einführung der Informationstechnik und der Integration in der Lieferkette einhergehende logistische Einsparungen zu erzielen;
- Einige Gesprächspartner stellten die Frage, ob es sinnvoll wäre, Regeln gegen Preisdiskriminierung auch gegenüber nicht marktbeherrschenden Unternehmen anzuwenden, um zu verhindern, daß integrierte Verkaufsstätten unterschiedliche Preise in den einzelnen Mitgliedstaaten praktizieren;
- Die Ansichten zum Selektivvertrieb waren geteilt; einerseits war man mit dessen Funktionsweise zufrieden und hielt diese Form für erforderlich, um bestimmte Waren zu vertreiben. Andererseits wurde darin eine Ursache für die Verfestigung der Preise gesehen

⁽⁴⁾Diese Bemerkungen stehen in mancherlei Hinsicht mit den Vorstellungen der Industrieverbände im Einklang: UNICE (Modernising EU competition policy; UNICE 1995), BDI (Standortfaktor Wettbewerbspolitik - Reformbedarf auf deutscher und europäischer Ebene, BDI 1995) und CBI (Loosening the strait-jacket CBI proposals for reform of the scope and administration of Article 85 - CBI 1995) sowie ihrer Rechtsberater und Fachanwälte (z.B. B. Hawk: System failure: Vertical Restraints and EC Competition Law Review, Vol. 32, n° 4, 1995). Diese Ausführungen besagen im Kern, daß Artikel 85 Absatz 1 für vertikale Beschränkungen zu weit gefaßt sei, daß sich die Gruppenfreistellungsverordnungen wie eine übermäßig regulierende Zwangsjacke auswirkten und daß das gegenwärtige System der Einzelanmeldungen und Verwaltungsschreiben sowohl kostspielig sei als auch keinen angemessenen Rechtsschutz verleihe.

und beanstandet, daß Diskountgeschäfte ausgenommen waren, selbst wenn sie die Kriterien für die Einbeziehung in das System erfüllten, daß aber der selektive Vertrieb für viele Waren beansprucht werde, bei denen er nicht mehr gerechtfertigt sei. Beanstandet wurde auch das Fehlen von Transparenz und Objektivität bei der Anwendung der Kriterien für die Einbeziehung in das System und das willkürliche Vorgehen auf seiten der Hersteller.

VIII. Optionen

38. In dem Grünbuch wird zur Abgabe von Stellungnahmen zu den vier nachstehend aufgeführten Optionen aufgefordert. Diese sind nicht erschöpfend, und die verschiedenen Bestandteile der einzelnen Optionen können miteinander verbunden werden.

39. Einige Bemerkungen und Fragen beziehen sich auf sämtliche bzw. mehrere Optionen:

- während die Kommission anerkennt, daß sich die Rechtsprechung der Gerichte der Gemeinschaft und ihre eigene Vorgehensweise gegenüber vertikalen Beschränkungen im Laufe der Zeit fortentwickelt haben und sich weiter fortentwickeln werden, wird sie nur die Optionen in Betracht ziehen, die im Anwendungsbereich von Artikel 85 gemäß der Auslegung der europäischen Gerichte verbleiben;

- der absolute Gebietsschutz und die Preisbindung im Einzelhandel, die den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen können, werden auch weiterhin von Artikel 85 Absatz 1 erfaßt und in der Regel nicht für eine Freistellung in Betracht kommen;

- die Optionen beziehen sich lediglich auf vertikale Vertriebsvereinbarungen und nicht auf Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern, was aber für einige KMU zulässig sein könnte;

- die Optionen gelten hauptsächlich für vertikale Vereinbarungen über Waren für den Wiederverkauf. Es wird um Stellungnahmen darüber gebeten, ob sie sich auch auf Zwischenerzeugnisse erstrecken könnten;

- Nichtwiderspruchsverfahren sind keine angemessene Lösung für die Behandlung einer großen Anzahl von Fällen;

- Stellungnahmen sind erbeten zur Verwendung von Marktanteilsschwellen, mit denen entweder festgelegt werden kann, wer für eine Freistellung in Betracht kommt, oder die Marktstrukturen ermittelt werden können, wenn die Kommission den Vorteil der Freistellung zu entziehen gedenkt und

- es wird gegenwärtig erwogen, die Schwellenwerte für die Anwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 EGV zu erhöhen ("De minimis"-Bekanntmachung über Vereinbarungen von geringer Bedeutung). Als Arbeitshypothese wurden hierfür 10 % angesetzt.

OPTION I - AUFRECHTERHALTUNG DES GEGENWÄRTIGEN SYSTEMS

40. Die Vorteile der gegenwärtigen Vorgehensweise sind unter Ziffer V dargelegt; die besonderen Bestimmungen für Bier und Benzin würden fortbestehen.

OPTION II - WEITERGEFASSTE GRUPPENFREISTELLUNGSVERORDNUNGEN

41. Hierbei würde die gegenwärtige Vorgehensweise mit den vielen Vorteilen der Gruppenfreistellungen beibehalten, doch die Verordnungen in Erwiderung auf geäußerte Kritik würden flexibler gestaltet, auf eine größere Anzahl von Sachverhalten ausgedehnt und weniger regulierend gestaltet werden. Außerdem stellt diese Option die Frage nach der Angemessenheit einer eigenen Gruppenfreistellungsverordnung für den Selektivvertrieb und eines unabhängigen Schiedsverfahrens für Streitfälle betreffend den Zugang zu selektiven Vertriebssystemen. Auch die besonderen Bestimmungen für Bier und Benzin würden flexibler gestaltet werden.

Vorschläge zur Art der vorzunehmenden Änderungen sind erwünscht.

OPTION III - GEZIELTERE GRUPPENFREISTELLUNGEN

42. Angesichts der im Binnenmarkt fortbestehenden erheblichen Preisunterschiede und der Tatsache, daß vertikale Beschränkungen den Wettbewerb behindern können, wenn sie mit Marktmacht einhergehen, und weil der markteninterne Wettbewerb bei einem schwachen Wettbewerb zwischen Marken besonders wichtig ist, wird mit dieser Option vorgeschlagen, den Vorteil der gruppenweisen Freistellung auf Unternehmen zu beschränken, deren Marktanteile unterhalb eines Schwellenwerts von (40 %) liegen⁽⁵⁾. In den Vorschlägen zur Eindämmung der Schwierigkeiten, die sich bei einem Ansturm von Fällen oder bei der Rechtssicherheit in Fällen oberhalb dieser Schwelle ergeben könnten, wurde zur Bedingung für die Freistellung gemacht, daß keine Preisdiskriminierung zwischen einzelnen Mitgliedstaaten besteht. Auch in den besonderen Bestimmungen für Bier und Benzin wäre der Spielraum für Freistellungen oberhalb der Marktanteilsschwelle von (40 %) einzuschränken.

OPTION IV - EINENGUNG DES ANWENDUNGSBEREICHS VON ARTIKEL 85 ABSATZ 1

43. In Erwiderung auf die vorgebrachte Kritik, daß die Gruppenfreistellungen einen Zwangsjackeneffekt hätten und Artikel 85 Absatz 1 auf vertikale Beschränkungen zu extensiv ohne Bezugnahme auf das Wirtschafts- und Marktumfeld angewandt werde, wird mit dieser Option vorgeschlagen, bei einem Marktanteil von [20 %] eine rücknehmbare Annahme der Vereinbarkeit mit Artikel 85 Absatz 1 ("eine Negativattestannahme") einzuführen. Diese Negativattestannahme könnte mittels einer Bekanntmachung eingeführt und nach gesammelten Erfahrungen im Rahmen einer Negativattestverordnung festgeschrieben werden. Die Sektoren Bier- und Benzinvertrieb wären nur insoweit einbezogen, als die kumulativen Auswirkungen paralleler Vertriebsnetze sich nicht in erheblichem Maße marktabschottend auswirken. Die Annahme eines Negativattests könnte nach einer Marktanalyse zurückgenommen werden, bei der Faktoren wie die Marktstruktur (z.B. Oligopol), Zutrittsschranken, der Integrationsgrad des Binnenmarktes oder die kumulativen Auswirkungen paralleler Verteilungsnetze zu berücksichtigen wären.

44. Oberhalb der Schwelle von [20 %] gäbe es zwei Varianten:

- Variante I: weitergefaßte Gruppenfreistellungen gemäß der Option II und

⁽⁵⁾Unterhalb dieser Schwelle ist es möglich, die in der Option II gemachten Änderungsvorschläge einzuführen

- Variante II: gemäß Option III bis zu einem Marktanteil von 40 % weitergefaßte Gruppenfreistellungen und Nichtanwendbarkeit bzw. beschränkter Anwendungsbereich jenseits dieser Schwelle.

Die Varianten für Bier und Benzin jenseits der 20 %-Schwelle entsprechen den Ausführungen in den Optionen II und III für diese Sektoren.

* * * *

ALLGEMEINE BEMERKUNGEN ZU DEN OPTIONEN

45. Die Kommission ist zwar gewillt, in Konsultierungen einzutreten und Änderungen an der bisherigen Vorgehensweise zu erörtern, doch bleiben die bestehenden Verfahren und Regeln solange anwendbar, bis diese von ihr selbst geändert werden.

46. Es wäre sinnvoll, wenn in den Stellungnahmen folgende Fragen angesprochen würden, die bei der Festlegung auf eine der Optionen zu berücksichtigen sind:

- sachliche Belange der Wettbewerbspolitik

- wie wirksam wird in der Option zwischen den wettbewerbsfördernden und den wettbewerbswidrigen Auswirkungen einer Vereinbarung unterschieden; in welchem Maße trägt sie zur Marktintegration bei; inwieweit läßt sie neue und innovative Vertriebsformen zu; werden die Verbraucher angemessen an dem entstehenden Gewinn beteiligt und wie ist die Haltung zur Verwendung von Marktanteilsschwellen als Anhaltspunkt oder Regel bei der Beurteilung der Fälle?

- verfahrensmäßige und rechtliche Belange

- in welchem Maße sorgt die Option für Rechtssicherheit und eine ebenso zügige wie effiziente Bearbeitung, ohne daß ein Problem des "Ansturms" von Einzelanmeldungen entstände, und welchen Spielraum gibt sie den Grundsätzen der einzigen Anlaufstelle und der Verweisung an die Mitgliedstaaten (Dezentralisierung)?

- inwieweit kann die Option durch eine Änderung der gegenwärtigen Verwaltungspraxis (z.B. Verwaltungsschreiben) oder Regeln (Kommissionsverordnungen) verwirklicht werden, und in welchem Maße wären tiefergehende Änderungen an Rechtstexten erforderlich (z.B. durch Ratsverordnungen)?

In Ziffer 306 ist die Adresse aufgeführt, an die Sie Ihre Stellungnahmen richten können.

EINFÜHRUNG IN DAS GRÜNBUCH UND AUFFORDERUNG AN DRITTE ZUR ABGABE IHRER STELLUNGNAHMEN

I. Bedeutung der vertikalen Beschränkungen für die Wettbewerbspolitik der Gemeinschaft

1. Die Integration der verschiedenen Volkswirtschaften ihrer Mitgliedstaaten und die Schaffung eines Binnenmarktes sind grundlegende politische Ziele der Europäischen Union (Artikel 2). Die Errichtung eines Systems des unverfälschten Wettbewerbs (Artikel 3g) ist eines der Instrumente zur Verwirklichung der Integration im Binnenmarkt. Diese auf einem unverfälschten Wettbewerb beruhende Integration wird nun auch allgemein als ein Schlüssel für die industrielle Wettbewerbsfähigkeit Europas auf den Weltmärkten, die Beschleunigung des Wachstums und die Schaffung von Arbeitsplätzen angesehen. Im Gegensatz zu den Mitgliedstaaten oder unseren Handelspartnern muß die Gemeinschaft bei ihrer Wettbewerbspolitik nicht nur dem Erfordernis eines Systems des unverfälschten Wettbewerbs, sondern auch dem Ziel der Marktintegration Rechnung tragen.

2. Wegen dieses Integrationszieles sind das Verhältnis zwischen den Herstellern und den Vertriebshändlern sowie die sonstigen vertikalen Beziehungen in der Vertriebskette für die Wettbewerbspolitik der EU von besonderer Bedeutung. Die Hersteller unterhalten in zunehmend komplexeren Lieferketten vertikale Beziehungen mit Anbietern von Bauteilen und Einsatzgütern. Viele Hersteller greifen auf spezialisierte Groß- und Zwischenhändler zurück, um den Endverbraucher zu erreichen. Diese vertikalen Vertriebsbeziehungen sind erforderlich, um

- einen wirksamen Vertrieb zu gewährleisten, da die Hersteller nicht immer über die erforderlichen Vertriebsfertigkeiten und -kenntnisse verfügen und der Fachhandel durch den gleichzeitigen Vertrieb mehrerer Erzeugnisse Größen- und Erfassungseinsparungen erzielen kann und
- in neue Märkte einzutreten, da in der Beziehung zu dem ortsansässigen Handel mit seiner Fachkenntnis der Märkte bei der Einführung eines neuen Erzeugnisses die Erfolgsaussichten erhöht und die Risiken verringert werden können.

3. Vertikale Beschränkungen fördern jedoch nicht nur die Vertriebseffizienz und die Marktintegration, sie können auch Anlaß für wettbewerbspolitische Bedenken geben,

- weil der Aufbau eines Vertriebssystems mit landesweit ernannten Alleinvertriebshändlern die Aufteilung des Binnenmarktes entlang der Landesgrenzen verfestigen helfen kann oder
- wenn mehrere konkurrierende Hersteller die bestehenden Vertriebshändler in einem bestimmten Gebiet durch Alleinvertriebsverträge an sich binden, für neue Hersteller, die dadurch keinen Zugang zum Vertriebssystem erhalten, Marktzutrittsschranken entstehen können.

Aus diesen Gründen sind die vertikalen Beschränkungen für die Wettbewerbspolitik der Gemeinschaft von besonderer Bedeutung.

II. Erfassungsbereich des Grünbuchs

4. In einer modernen, komplexen Volkswirtschaft gibt es viele Arten von Vertriebssystemen und vertikalen Beziehungen. Indem die Unternehmen zunehmend Vertriebstätigkeiten auslagern und auf die Spezialdienste der Vertriebshändler zurückgreifen, verlängert sich die Liefer- und Vertriebskette.

Die vertikalen Beziehungen nehmen deshalb in ihrem Umfang zu. Für Untersuchungszwecke hat die Kommission folgende vier Arten von Vertriebssystemen unterschieden:

- Alleinvertrieb, womit sich ein Hersteller verpflichtet, seine Waren nur an einen bestimmten Vertriebshändler in einem jeweiligen Gebiet zu verkaufen;
- Alleinbezug, womit sich ein Vertriebshändler verpflichtet, die betreffenden Waren nur von einem einzigen Hersteller zu beziehen (insbesondere bei Bier und Benzin);
- Franchising, womit dem Franchisenehmer ein Gebiet zugeteilt wird, in dem er allein das Know-how und die geistigen Eigentumsrechte des Franchisegebers verwerten darf und die Waren in einer vorgegebenen Form verkauft und
- Selektivvertrieb, wobei die Händler für den effizienten Vertrieb der jeweiligen Waren anhand objektiver Kriterien ausgewählt werden und diese entweder nur an Endverbraucher (für die sie in der Regel neben dem Verkauf auch Serviceleistungen erbringen) oder an andere ausgewählte Vertriebshändler verkaufen, die diese objektiven Kriterien erfüllen. Diese Vertriebsform wird vor allem bei technisch hochwertigen Erzeugnissen wie z.B. der Verbraucherelektronik oder bei Luxuswaren wie Parfüm angewandt.

5. Die Kommission hat für diese vier Vertriebsarten besondere wettbewerbspolitische Instrumente vorgesehen. Diese sind in Kommissionsverordnungen für die ersten drei Arten⁽¹⁾ und in den Einzelentscheidungen der Kommission sowie in ihrer Entscheidungspraxis für die vierte Vertriebsart zusammengefaßt.

6. Dieses Grünbuch erstreckt sich auf sämtliche vertikale Beziehungen in der Vertriebskette, wobei sich sein Hauptaugenmerk auf die vorerwähnten vier Vertriebsarten richtet⁽²⁾. Da in fast allen modernen Wirtschaftstätigkeiten vertikale Beziehungen entstehen, ist die Wettbewerbspolitik der Gemeinschaft in diesem Bereich wahrscheinlich für eine größere Anzahl Unternehmen von Interesse als irgendein anderer Bereich ihrer Wettbewerbspolitik. Das Grünbuch wird Fragen der Käufermacht nicht direkt ansprechen. Obwohl einige Überschneidungen bestehen, werden derartige Fragen am besten getrennt behandelt.

III. Zweck des Grünbuchs

7. Das Grünbuch bezweckt eine grundlegende Überprüfung der Vorgehensweise gegenüber vertikalen Beschränkungen. In den vergangenen dreißig Jahren hat es die Kommission mit Erfolg verstanden, ihre Vorgehensweise den sich ändernden Gegebenheiten anzupassen. Eine Überprüfung wird nunmehr als erforderlich angesehen, weil

- die drei Verordnungen über den Alleinbezug und -vertrieb (einschließlich der besonderen Bestimmungen für Bier und Tankstellen) sowie über Franchising auslaufen, weshalb diese Überprüfung der Ausarbeitung von deren Neufassung mit den erforderlichen Änderungen dienlich sein kann;

⁽¹⁾Verordnungen (EWG) der Kommission Nr. 1983/83, 1984/83 (siehe auch Bekanntmachung der Kommission 84/c101/02) und Nr. 4087/88. Sämtliche Verordnungen und Mitteilungen sowie sonstige grundlegenden Rechtstexte sind in dem Band "Wettbewerbsrecht in den Europäischen Gemeinschaften, Band 1A, Wettbewerbsregeln für Unternehmen - Europäische Kommission 1994" enthalten.

⁽²⁾ Das Grünbuch erfaßt nicht Kraftfahrzeuge (die Gegenstand der kürzlich erlassenen Verordnung 1475/95 der Kommission sind), und vertikale Beziehungen bei der Verwertung geistiger Eigentumsrechte sowie Handelsvertreter (die getrennt behandelt werden). Ferner ist daran zu erinnern, dass Artikel 85 grundsätzlich auf die Herstellung und den Vertrieb von Landwirtschaftsprodukten anwendbar ist. Allerdings gilt Artikel 85(1) nicht für Vereinbarungen, die integraler Bestandteil des gemeinsamen Marktorganisationen sind.

- die Binnenmarktvorschriften weitgehend umgesetzt sind. In Zukunft können deshalb die auf Unternehmen zurückgehenden Zutrittsschranken im Vergleich zu den öffentlichen Schranken als Ursache für die Aufteilung des Binnenmarktes an Bedeutung gewinnen;
- sich große Veränderungen sowohl in der Struktur des Vertriebs an die Endverbraucher als auch im Aufbau der Logistik (vor allem mit der Einführung der Informationstechnik) vollzogen haben, die Auswirkungen auf die Gemeinschaftspolitik gegenüber vertikalen Beschränkungen haben können.

8. In dem Grünbuch werden die bestehenden wirtschaftlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen für vertikale Beschränkungen sowie die Ergebnisse der Voruntersuchung dargelegt. Im Mittelpunkt steht die Marktintegration neben den eigentlichen Wettbewerbsfragen. Auf diese Weise konnte die Kommission eine Reihe möglicher Optionen für die zukünftige Ausrichtung der Wettbewerbspolitik gegenüber vertikalen Beschränkungen ausweisen. (siehe Zusammenfassung und Kapitel VIII betreffend Optionen).

IV. Aufforderung zur Stellungnahme

9. Die Kommission übermittelt dieses Grünbuch an das Parlament, die Mitgliedstaaten, den Wirtschafts- und Sozialausschuß und den Ausschuß der Regionen. Damit will sie den Dialog mit diesen Partnern aufnehmen und sie auffordern, ihre Stellungnahmen zum Grünbuch und den darin enthaltenen Optionen abzugeben.

10. Mit der Veröffentlichung des Grünbuches fordert die Kommission auch die interessierten Dritten wie Hersteller, Vertriebshändler, Verbrauchervereinigungen und Arbeitnehmervertreter zur Abgabe ihrer Stellungnahme auf. Insbesondere zu den Optionen sind Stellungnahmen nebst Begründung und sachlichen und quantitativen Belegen für die Vorzugsoption willkommen. Außerdem werden Sie ersucht, Ihre Auffassungen über die wirksamste Art der Umsetzung der Optionen darzulegen und zu erläutern, welche gesetzgeberischen Änderungen dies erfordern würde. Nach Abschluß des Zeitraums zur Abgabe der schriftlichen Stellungnahmen könnte die Kommission die Durchführung von Anhörungen beschließen, falls ein hinreichendes Interesse gegeben ist und sich dies aufgrund der Stellungnahmen rechtfertigen läßt.

Nach Abschluß der Konsultierung der sozioökonomischen Partner wird die Kommission in der Lage sein, über die Richtung und Form ihres zukünftigen Vorgehens in diesem Bereich in voller Kenntnis der Tatsachen und Ansichten zu befinden.

- 11. In Ziffer 306 ist die Adresse angegeben, an die Sie Ihre Stellungnahmen richten können.
- 12. Die Kommission ist zwar gewillt, in Konsultierungen einzutreten und Änderungen an der bisherigen Vorgehensweise zu erörtern, doch bleiben bestehende Verfahren und Regeln so lange anwendbar, bis diese von ihr selbst geändert worden sind.

Kapitel I

STRUKTURMERKMALE DES VERTRIEBSSEKTORS

I. Einleitung

13. In diesem Abschnitt soll ein kurzer Überblick über den Vertriebssektor gegeben und aufgezeigt werden, inwieweit sich die in diesem Sektor vollziehenden strukturellen Änderungen und Entwicklungen für die Bewertung vertikaler Beschränkungen im Rahmen der Wettbewerbspolitik der Europäischen Gemeinschaft (EG) von Bedeutung sein können.⁽³⁾ Von Anfang an sei darauf hingewiesen, daß zwischen den EG-Mitgliedstaaten große Unterschiede in der Struktur des Vertriebs bestehen, so daß viele der in diesem Abschnitt genannten Entwicklungen und Änderungen für die EG insgesamt schwierig zu erfassen sind. Nichtsdestoweniger sind sie von Belang, wenn untersucht werden soll, wie sich vertikale Beschränkungen auf die Wettbewerbsbeziehungen zwischen Unternehmen in der EG und auf Schaffung und Wahrung eines einheitlichen Marktes auswirken. In diesem Abschnitt wird der Ausdruck "Vertrieb" ("Distribution") in einem äußerst weiten Sinne gebraucht, so daß er alle Formen von Handel zwischen Herstellern und Verbrauchern umfaßt, wobei die Verbraucher nicht nur Endverbraucher, sondern auch Hersteller und andere gewerbliche Verbraucher sein können.

14. Die Unterscheidung zwischen Herstellung, Großhandel und Einzelhandel verliert immer mehr an Schärfe. Vielfach wird die Rolle des Großhandels teilweise oder in vollem Maße vom Hersteller selbst ausgeübt, und andererseits sind Einzelhändler mitunter sowohl im Großhandel als auch in der Herstellung tätig. Daher ist es äußerst schwierig, diese Sektoren voneinander unabhängig zu analysieren und entsprechende statistische Daten zu interpretieren. Zunehmend werden diese Teilsektoren als einer einzigen Lieferkette zugehörige Aktivitäten betrachtet, die von der Rohmaterialbeschaffung über Herstellung und Vertrieb bis zum Endverbraucher reicht. In diesem Kapitel werden die Ausdrücke "Hersteller" und "Lieferant" synonym verwendet; sie bezeichnen Unternehmen, die das erste Glied in der Lieferkette für ein gegebenes Produkt bilden (Unternehmen, die sich "weiter unten" auf der Lieferkette befinden, werden im folgenden als Groß- oder Einzelhändler bezeichnet).

II. Die Bedeutung des Vertriebs

15. Nahezu alle Waren und sehr viele Dienstleistungen gelangen über eine Form des Handels bzw. Vertriebs vom Hersteller zum Verbraucher. Der Vertrieb ist nicht allein als Sektor, sondern auch als Prozeß oder Funktion innerhalb der Wirtschaft zu betrachten. Er übt eine eigene Wertschöpfungsfunktion aus. Anfang der neunziger Jahre waren rund 4,5 Millionen Unternehmen (29,4 % aller Unternehmen) in der EG im Bereich von Handel und Vertrieb tätig, 3,4 Millionen im Einzelhandel und 1,1 Millionen im Großhandel⁽⁴⁾. Der prozentuale Anteil variiert erheblich von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat: von 29 % in Dänemark und Belgien bis zu 40 % in Portugal und Griechenland⁽⁵⁾. 1994 waren in der EG annähernd 22 Millionen Personen in Handel und Vertrieb

⁽³⁾Die Generaldirektion XXIII der Kommission hat eine Ausschreibung über eine ökonomische Studie zum Thema "Struktur und Tendenzen des Handels in der Europäischen Gemeinschaft" veröffentlicht (ABl. Nr. C 228, 02.09.95, S. 17); der Abschluß der Studie ist für 1996 vorgesehen. Diese und andere einschlägigen Studien, die in einiger Zeit vorliegen werden, sollen in den Konsultationsprozeß im Anschluß an die Veröffentlichung dieses Grünbuchs miteinbezogen werden.

⁽⁴⁾Siehe statistischer Anhang des "Grünbuchs zu Handel und Vertrieb" der Kommission, KOM (96) 530 vom 20.11.1996.

⁽⁵⁾Bei den Definitionen und statistischen Methoden für die Auswertung von Daten über Handel und Vertrieb im Rahmen

beschäftigt (15,6 % der Gesamtbeschäftigung). 1991 entstand 12,9 % der gesamten Wertschöpfung in der EG im Bereich von Handel und Vertrieb; in den einzelnen Mitgliedstaaten lag dieser Prozentsatz zwischen 10 % (Deutschland) und 17 % (Portugal).

16. Die langfristige Existenzfähigkeit aller Einzelglieder der Lieferkette hängt immer stärker von der Fähigkeit der gesamten Kette ab, im Wettbewerb mit den Lieferketten anderer Wirtschaftsakteure zu bestehen. Daher können sich die Glieder einer Kette veranlaßt sehen, deren Funktionsweise zu beeinflussen. Vollständige Kontrolle kann durch Erwerb der anderen Glieder der Kette, d.h. durch vertikale Integration, erreicht werden. Viele Hersteller sind nicht finanzstark genug, um direkt an den Endverbraucher zu verkaufen; Großhändler oder Einzelhändler wiederum werden vor allem deswegen eingeschaltet, weil sie sehr viel besser in der Lage sind, Waren allgemein verfügbar und bestimmten Kundengruppen zugänglich zu machen. Besteht, wie zumeist der Fall, in einer Lieferkette oder einem Teil von ihr keine vertikale Integration, so können die Beziehungen vertikalen Beschränkungen unterliegen, um die es in diesem Grünbuch geht.

III. Großhandel

Merkmale des Sektors

17. Der Großhandel läßt sich nur schwierig definitiv abgrenzen. In den einzelnen Mitgliedstaaten hat der Begriff offensichtlich unterschiedliche Bedeutung. Die Funktion des Großhandels hat sich mit der Zeit herausgebildet; auch heute noch bestehen verschiedene Organisationsformen des Großhandels auf unterschiedlicher Entwicklungsstufe nebeneinander. In der allgemeinen Güterklassifikation NACE Rev. 1 umfaßt der Großhandel "die Einheiten, deren Tätigkeit ausschließlich oder überwiegend im Weiterverkauf von Waren im eigenen Namen an Groß- und Einzelhändler, Weiterverarbeiter, gewerbliche Verbraucher oder Großverbraucher besteht".

18. Großhändler kaufen in erster Linie bei Herstellern ein und verkaufen zumeist an Einzelhändler, gewerbliche Verbraucher und andere Großhändler. Der Großhandel führt zahlreiche Wertschöpfungsfunktionen aus, wie Verkauf und Werbung, Beschaffung und Sortimentsbildung, Portionierung, Lagerhaltung, Beförderung, Finanzierung, Risikoübernahme, Lieferung von Marktinformationen und Bereitstellung von Managementleistungen. Die für den Wirtschaftsprozess notwendigen Funktionen können entweder bei unabhängigen Großhandelsunternehmen oder bei Verkaufsunternehmen der Hersteller sowie Beschaffungsabteilungen einkaufender Unternehmen liegen. Im allgemeinen werden Großhandelsunternehmen von Herstellern oder Einkäufern nur dort eingeschaltet, wo sie eine oder mehrere dieser Wertschöpfungsfunktionen effizienter wahrnehmen können.

19. Der Großhandel wird u.a. als eine Funktion analysiert, die unterschiedliche Anforderungen in bezug auf Ort, Zeit, Menge und Preis innerhalb der Vertriebskette überbrückt. Im allgemeinen wird beim Großhandel eine EG-wettbewerbsrechtliche Prüfung in bezug auf vertikale Beschränkungen nur dann erforderlich, wenn eine derartige "Überbrückung" nicht allen Waren offensteht (z.B. Alleinvertrieb) oder wenn andere einschränkende Vereinbarungen gelten (z.B. Alleinbezug und Kundenbeschränkungen). Daß es Großhändler gibt, ist offensichtlich auch marktzutrittsrelevant, insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen. Großhändler, die nicht im Rahmen einer Alleinvertretung tätig sind, können auch eine wichtige Rolle bei der Suche nach

der volkswirtschaftlichen Gesamtrechnung gibt es erhebliche Unterschiede. Ein harmonisiertes Klassifikationssystem (NACE Rev. 1) trat erst 1993 in Kraft.

günstigeren Preisangeboten spielen, vor allem in Bereichen, in denen Einzelhändler nicht die Mittel haben, um sich in nennenswertem Maße um Einfuhr- und Ausfuhr zu kümmern. Daß über den Großhandel nur in begrenztem Maße Informationen vorliegen, könnte darauf hindeuten, daß es sich hier um Unternehmen handelt, bei denen Auslandsmärkte für die Beschaffung wichtiger sind als für den Verkauf, auch wenn sie durchaus eine exportbegünstigende Rolle spielen.

Entwicklungstendenzen

20. Der Wandel, in dem die europäische Wirtschaft begriffen ist, beeinflusst auch die Vertriebskette und die Funktion des Großhandels. Die stärkere Konzentration und Integration im Einzelhandel wirkt sich auf die Stellung des Großhändlers aus, dem traditionellen Mittler zwischen Hersteller und Einzelhändler. Die Tendenz, daß die Großhandelsfunktionen von der Einzelhandelskette übernommen werden, dürfte anhalten. Informationstechnologische Neuerungen und moderne Vertriebssysteme haben dazu geführt, daß die Lagerbestandskontrolle von den Großhändlern auf die Einzelhändler übergegangen ist (so können beispielsweise die größeren Einzelhandelsketten anhand des ständigen Verkaufsdatenflusses die künftige Nachfrage äußerst genau vorausschätzen und Lagerbestände und Liefertermine entsprechend fein abstimmen). Ein anderer Trend ist die sinkende Anzahl der unabhängigen nationalen Handelsunternehmen, vor allem im Nahrungs- und Genußmittelgewerbe, wo die Hersteller die Distribution auf nationaler Ebene auf voll in ihrem Besitz befindliche Tochtergesellschaften übertragen.

21. In bestimmten Fällen bieten Großhändler den Einzelhändlern zusätzliche Dienstleistungen an, in Bereichen wie Finanz- und Lagerbestandskontrolle, Aufbau neuer Einzelhandelsgeschäfte und Entwicklung eines gemeinsamen Firmenimages. Einige Großhändler haben sogenannte freiwillige Handelsketten ins Leben gerufen, deren Mitglieder ihren Einkauf zentralisieren. Bei diesen Ketten sind rechtlich selbständige Unternehmen (Groß- und Einzelhändler) in einer Weise miteinander verbunden, die es ihnen ermöglicht, besser mit großen integrierten Unternehmen zu konkurrieren, da ihnen gemeinsam eine moderne, effiziente Lieferkette zur Verfügung steht.

22. Neu auf den Markt für Distributionsdienstleistungen getreten sind u.a. Unternehmen, die sich auf Lagerhaltung und den physischen Aspekt der Distribution spezialisiert haben und großen Produktionsunternehmen europaweite Vertriebsleistungen anbieten. Sie erbringen logistische Dienstleistungen, greifen aber nicht im selben Maße wie Großhändler in den eigentlichen Handelsprozeß ein. Mit ihren Informationssystemen und Standorten überall in Europa können sie die Logistik für Industrie und Großhandel übernehmen. Oft gehören sie zu großen Speditionsgesellschaften, die bereit sind, in den Aufbau eines solchen Leistungsangebots zu investieren; ihre Gewinnspannen liegen erheblich unter denen des Großhandels.

23. Angesichts sinkender Erträge im Großhandel und der zunehmenden Integration anderer Glieder der Lieferkette haben viele Großhändler ihre Tätigkeit umstrukturiert, um ihre Marktstellung gegenüber den Herstellern zu verbessern und mehr Größenvorteile und Wertschöpfung zu erzielen, bei gleichzeitig sinkenden Betriebskosten. Hierbei sind drei Strategien von besonderer Bedeutung. Die erste ist der Aufbau der freiwilligen Kette: Hier versucht der Großhändler, durch Zusammenlegung des Einkaufs kleinerer Unternehmen, die Bereitstellung gemeinsamer Dienstleistungen und möglicherweise sogar einen gemeinsamen Markennamen das Heft in der Hand zu behalten. Die zweite Strategie besteht darin, daß die Großhändler ihre Geschäftstätigkeit diversifizieren und auf andere Märkte gehen, insbesondere die des Einzelhandels. Bei der dritten wichtigen Ausweichstrategie sind Großhändler von der Belieferung des Einzelhandels zu "Cash-and-Carry"-Lagern übergegangen, bei denen kleine Wiederverkäufer ihren Einkauf selbst zusammenstellen, direkt bezahlen und abtransportieren.

24. In einigen Sektoren, wie z.B. dem Pharmasektor, hat der Großhandel in Europa nach wie vor eine starke Position inne, während in anderen Bereichen die Großhandelsfunktionen von den Lieferanten oder Einkäufern übernommen wurden. Einige Hersteller konzentrieren sich auf ihr Kerngeschäft und überlassen andere Geschäftsvorgänge wie den Vertrieb Spezialbetrieben mit orts- und fachspezifischen und logistischen Kenntnissen. Viele Großhändler verstärken offensichtlich, wie seit längerem zu beobachten, ihre Nachfragemacht gegenüber den Herstellern durch Zentralisierung der Einkäufe ihrer Kunden und Auf- und Ausbau des Vertriebsverbundes unabhängiger Händler. Ihre Wertschöpfung können Großhändler auch dadurch erhöhen, daß sie auf ihre Kunden zugeschnittene Dienstleistungen in ihr Angebot aufnehmen. Die in den letzten Jahren in den Mitgliedstaaten zu beobachtende Tendenz, diese Beschränkungen zu lockern, ohne die Beschäftigung sowie soziale und raumplanerische Zielsetzungen zu gefährden, ist positiv zu bewerten.

IV. Einzelhandel

Merkmale des Sektors

25. Der Einzelhandel ist ein dynamischer und vielschichtiger Sektor, der eine Reihe von Betriebsformen unterschiedlicher Größen umfaßt. Seine Struktur ist geprägt durch die kulturellen Besonderheiten des jeweiligen gesellschaftlichen Umfeldes. Die Branche wird beeinflusst durch sozialen Wandel, Änderungen im regulatorischen Bereich sowie Entwicklungen in Wirtschaft und Technik. Besonders wichtig sind dabei bevölkerungsstrukturelle Faktoren und damit verbundene gesellschaftliche Entwicklungstendenzen (z.B. Altersstruktur, Mobilität, Stadtentwicklung und Kfz-Besitz). Die Einzelhandelsgeschäftsdichte ist in den Mittelmeerländern (vor allem Griechenland, Portugal und Italien), wo es viele Familienbetriebe und andere kleine Läden gibt, größer als in den meisten Teilen des nördlichen Europas. 1992 verkauften 32 % der schätzungsweise 3,8 Millionen Einzelhandelsgeschäfte in der EG hauptsächlich Lebensmittel; von den verbleibenden 68 % hatten 10 % mit dem Kraftfahrzeugsbereich zu tun. In den Mittelmeerländern ist der Prozentsatz selbständiger Gewerbetreibender besonders hoch, so daß die Anzahl der Läden nahezu identisch ist mit der der Einzelhandelsunternehmen. Im nördlichen Europa hingegen, wo die Konzentration größer ist, wird die Differenz zwischen Anzahl der Unternehmen und Anzahl der Läden von Jahr zu Jahr größer, da einige wenige Unternehmen immer größere Ketten von Einzelhandelsläden beherrschen. Der Einzelhandelsumsatz in der EG (ohne Spanien, Italien und Portugal) stieg von 1985 bis 1991 real um nahezu 20 %. Der Einzelhandel ist ein bedeutender Arbeitgeber in der EG. 1990 waren in der EG annähernd 13,3 Millionen Personen im Einzelhandel beschäftigt, was 10 % der Gesamtbeschäftigung entspricht.

26. Der Verbrauch der privaten Haushalte ist die wichtigste Determinante für die Geschäftstätigkeit des Einzelhandels. 1990 machten die Ausgaben für Produkte des Einzelhandels nahezu 53 % des gesamten Verbrauchs der privaten Haushalte in der EG aus. Diese Verbrauchsausgaben liegen in Portugal (mit 66,1 %) und Irland (mit 64,6 %) über dem EG-Durchschnitt. In diesen Ländern liegt der Nahrungsmittelanteil bei 40 %, gegenüber lediglich 16,6 % in Deutschland, 18,4 % in den Niederlanden und etwas mehr als 19 % in Belgien und Frankreich. Die sektorale Analyse des Verbrauchs der privaten Haushalte zeigt, daß bei Lebensstandard, kulturell geprägten Gewohnheiten usw. weiterhin große Unterschiede bestehen. Auf den Märkten für bestimmte Produktkategorien (wie Kosmetik, Autos und Luxusgüter) kommt es zu einer bestimmten Nachfragehomogenität. Regionale Unterschiede halten sich für Produkte wie Lebensmittel, Schuhe und Bekleidung. Die gemeinschaftsweite Produktstandardisierung kommt daher nur allmählich voran; der Einzelhandel hat unbedingt auf ortsspezifische Bedürfnisse und Gewohnheiten der Verbraucher Rücksicht zu nehmen.

27. Zutrittsbarrieren auf Einzelhandelsebene können unter Umständen die wettbewerbshemmende Wirkung vertikaler Beschränkungen verstärken. Ein Bericht des McKinsey Global-Instituts von 1994 ("Report on Employment Performance") umfaßt eine Fallstudie über Beschäftigung im Einzelhandel, in der festgestellt wird, daß im Vergleich zu den USA in Europa wenig neue Arbeitsplätze geschaffen werden; und es wird auf eine Reihe von Problempunkten hingewiesen, bei denen die politischen Entscheidungsträger gefordert sind. In bezug auf den Einzelhandel gelangt die Studie zu folgenden Schlußfolgerungen: "Gütermarktbeschränkungen stellen die offensichtlichsten und am leichtesten zu korrigierenden Hindernisse für mehr Arbeitsplätze dar. Begrenzungen der Öffnungszeiten, übermäßige Standortbeschränkungen und Einspruchsrechte der vorhandenen Einzelhändler haben sich sowohl hemmend auf die Steigerung der Wertschöpfung und auf Einzelhandelsformen mit mehr Beschäftigungsmöglichkeiten ausgewirkt als auch die Einkaufsmöglichkeiten für Verbraucher eingeschränkt. Diese Beschränkungen haben die bestehenden Einzelhandelsunternehmen, die sie schützen sollten, nicht gerettet, wie die rasche Abnahme unabhängiger Ladengeschäfte in Frankreich, Deutschland und Japan zeigt. Sie führten lediglich dazu, die Schaffung neuer Arbeitsplätze zu behindern, und damit zu weniger Beschäftigung, weniger Volkseinkommen und weniger Nutzen für den Verbraucher."

28. Der Einzelhandel bildet bei den meisten Verbrauchsgütern das Schlußglied in der Vertriebskette zwischen Hersteller und Verbraucher. Nur sehr wenige Hersteller aber vertreiben ihre Produkte über eigene Einzelhandelsgeschäfte. In der Regel wird dies reinen Einzelhändlern überlassen, teils wegen deren Größen- und Diversifizierungsvorteilen (Skaleneffekte und Verbund- bzw. Sortimenteffekte), teils wegen ihrer Kenntnis des lokalen Umfelds oder ihres Kapitals. Grundprinzip der Tätigkeit des Einzelhandels ist es, den Verbraucher Waren und Dienstleistungen zum Kauf und zum Verbrauch anzubieten. Die Einzelhändler üben in der Vertriebskette eine unterschiedliche Funktion aus, je nach Besonderheiten der betreffenden Güter und Beschaffenheit der Geschäftsbeziehungen zwischen den Gliedern der Kette. Traditionell werden im Einzelhandel als solchem keine Waren und Dienstleistungen geschaffen, was sich in der Tätigkeit des Einzelhändlers widerspiegelt. In zunehmendem Maße wird Gütern im Einzelhandel "Wert zugefügt", und auch ihre Attraktivität für die Verbraucher wird erhöht. Mehr und mehr Lebensmittel-Einzelhandelsketten bieten eine breite Palette von Produkten unter eigenen Marken an. Einige Einzelhandelsketten versuchen auch, ihre Ladengeschäfte selbst zu Markenartikeln zu machen. In den westeuropäischen Ländern findet zunehmend eine vom Einzelhandel selbst ausgehende Integration statt, d.h. immer mehr Produkte mit schnellem Umschlag werden direkt vom Hersteller in die Einzelhandelsläden geliefert. Dieser Entwicklung liegen kürzere Beförderungszeiten und informationstechnologische Neuerungen zugrunde.

29. Zwar bieten einige Hersteller Produkte an, die in allen europäischen Ländern unter demselben Markennamen verkauft werden, und sind Einzelhandelsketten in zunehmendem Maße grenzübergreifend tätig, doch bildet der Einzelhandel keineswegs einen homogenen internationalen Sektor. Auch wenn die Internationalisierung an Bedeutung zunimmt, so ist sie doch auf bestimmte Länder und Einzelhandelsfirmengruppen beschränkt. Anfang der neunziger Jahre gingen 75 % des internationalen Lebensmittel-Einzelhandels in der EG auf lediglich drei Länder zurück: Deutschland, Frankreich und Vereinigtes Königreich. Noch immer gilt, daß der Einzelhandel eine ortsgebundene Tätigkeit ist, nicht nur kulturell bedingter lokaler Besonderheiten wegen, sondern auch überhaupt aus Gründen der Organisation und der Verkaufstechniken des Einzelhandels. Viele grenzübergreifend tätige Einzelhandelsunternehmen sehen sich gezwungen, ihr Angebot ganz speziell auf den jeweiligen ortstypischen Verbrauchergeschmack abzustimmen und daher auch ihre Beschaffung eher national als gesamteuropäisch auszurichten.

Entwicklungstendenzen

30. Der Einzelhandel ist ein äußerst dynamischer und raschestem Wandel unterworfenen Sektor, in dem ständig viele neue, insbesondere kleine Unternehmen den Markt betreten wie auch vom Markt verschwinden. Waren in den fünfziger Jahren großhandelsbelieferte selbständige Läden in vielen Ländern noch die Regel, so spielen seit längerem in vielen Ländern die zahlreichen Handelsketten eine bedeutende Rolle. Im größten Teil des nördlichen Europas entfallen mehr als 50 % des Einzelhandelsumsatzes auf große Einzelhandelsunternehmen. Möglicherweise mit der Ausnahme Schwedens und Finnlands, wo genossenschaftliche Strukturen bisher vielen kleinen Geschäften das Überleben sicherten, besitzt das nördliche Europa generell das am weitesten entwickelte Ladennetz mit großen Geschäften, die einen erheblichen Anteil des Gesamtumsatzes bewältigen. Der Trend zur Konzentration ist im Lebensmittelsektor am stärksten ausgeprägt. In den meisten Teilen des nördlichen Europas werden mehr als 50 % des Lebensmittelumsatzes im Einzelhandel von den jeweils fünf größten Einzelhandelsfirmen des jeweiligen Mitgliedstaats abgewickelt. Im südlichen Europa ist der Einzelhandel weniger stark konzentriert; hier überwiegen kleinere Firmen. Die Konzentration im Vertriebssektor ist Niederschlag eines entsprechenden Trends im verarbeitenden Gewerbe. Dies wird auch durch die zunehmende Bedeutung von Einzelhandelsmarken und dem Bedeutungsverlust von nicht führenden Marken in bestimmten Mitgliedstaaten verdeutlicht⁽⁶⁾.

31. Der Einzelhändler hat von allen Gliedern der Vertriebskette die größte Verbrauchernähe; die hieraus sich ergebenden besonderen Kenntnisse werden in zunehmendem Maße genutzt, um die Einzelhandelsaktivitäten besser auf die Kundenwünsche abzustimmen. Die in dem Sektor tätigen Unternehmen erkennen, daß es entscheidend wichtig für ihr Geschäft ist, wie die Verbraucher auf Organisation und Gestaltung der Ladengeschäfte reagieren, und verhalten sich entsprechend. Zum einen gibt es auf einigen Marktsegmenten einen Trend vom Massenangebot oder dem Einzelhändler-Generalisten hin zum Spezialangebot, zum Fachgeschäft; diese Entwicklung ist besonders bei kleineren Betriebsformen sichtbar. Auf diese Weise will man besondere Marktsegmente nutzen, sich auf bestimmte Kundenzielgruppen konzentrieren und ein auf diese ausgerichtetes Angebot bereitstellen. Andererseits ist aber gerade ein Massenangebot oder Generalistenangebot für viele Verbraucher nach wie vor bedarfsgerecht. Wachstum und Ausbreitung der Supermärkte (von kleinen Selbstbedienungsläden bis zu riesigen Einkaufszentren) bezeugen dies. Aber selbst bei den großen Einzelhandelsunternehmen - die gemeinhin mit einem Massenangebot in Verbindung gebracht werden - findet Spezialisierung statt. Große Fachmärkte entwickeln sich in fast allen Einzelhandels-Produktbereichen (Möbel, Bau- und Bastelwaren, Gartenartikel, Bekleidung, Schuhe, Schallplatten und Spielzeug), und viele Kaufhäuser sind dabei, ihre Produktpalette umzugestalten, und werden damit eher zu großen Textilfachgeschäften.

32. Jede Form des Einzelhandelsgeschäfts (z.B. Kaufhaus, Verbrauchermarkt oder Fachmarkt) läßt sich mit einem Produkt mit spezifischem Lebenszyklus vergleichen. In Deutschland, Frankreich und dem Vereinigten Königreich haben Kaufhäuser und herkömmliche Selbstbedienungsläden (kleinere und größere Supermärkte) einen Wachstumsrückgang zu verzeichnen. In Expansion begriffen sind Großfachgeschäfte in den Vororten und Discountläden, Fachgeschäftsketten und Convenience Stores in den Innenstädten. Bestimmte traditionelle Formen von Einzelhandelsgeschäften verschwinden, andere treten an ihre Stelle. Die neuen Formen sind gewöhnlich moderner und entsprechen besser dem lokalen Bedarf. Der Entwicklungsstand der verschiedenen Einzelhandelsbetriebsformen ist nicht in allen Ländern gleich. Große

⁽⁶⁾Siehe hierzu auch Abschnitt VII.

Verbrauchermärkte expandieren rasch in Südeuropa (Spanien, Italien, Griechenland und Portugal), während sich im nördlichen Europa ihr Wachstum verlangsamt.

33. Neben dem Marketing, dem Hauptfaktor für die Umsatzsteigerung, liegt der Schwerpunkt bei der Geschäftsführung im Einzelhandel auf der Beeinflussung der Kostenstruktur. Daher geht es darum, durch Größenvorteile und Effizienz die eigene Nachfragemacht zu erhöhen und so Kosten zu senken. Größenvorteile können sich ergeben aus dem Umsatz innerhalb einer bestimmten Produktpalette, der Umsatzerweiterung durch internes Wachstum, dem Erwerb anderer Unternehmen oder der Kooperation mit anderen Firmen. Auch die Breite der Produktpalette und die Anzahl der auf Lager gehaltenen Marken beeinflussen u.U. die Marktstellung. Durch effiziente Entscheidungsprozesse und Zentralisierung oder Koordinierung des Einkaufs kann die Nachfragemacht ebenfalls verstärkt werden. In wettbewerbspolitischer Sicht ist die Erkenntnis von Bedeutung, daß Effizienzgewinne auf diesem Gebiet verlorengehen können, wenn ein Einzelhändler parallele Handelswege nutzt oder andere Quellen außerhalb seiner üblichen Lieferkette in Anspruch nimmt⁽⁷⁾. Einkaufspreise sind zwar wichtig, doch betrachtet sie kein Einzelhändler losgelöst von Transport-, Lager- und Verwaltungskosten und dem Einfluß seiner Beschaffung auf die Effizienz der Lieferkette. Lebensmittelläden optimieren in besonderem Maße die Regalstellplatzentscheidungen, die wiederum die Kaufentscheidung entscheidend beeinflussen. Eng mit den Einkaufskosten verbunden ist, vor allem bei Einzelhändlern mit hohem Lagerumschlag, die Steuerung von Lieferung und Abgabe der Waren an Läden und Kunden. In Europa besteht ein klarer Trend zur Zentralisierung der physischen Distribution: Die Hersteller beliefern eine zentrale Stelle, von der aus der Vertrieb weiterläuft, und nicht direkt die Einzelhandelsläden. Häufig wird dabei diese Tätigkeit spezialisierten selbständigen Vertriebsfirmen übertragen.

34. Die Lieferkettensteuerung wird immer wichtiger, um Marketing und Kontrolle zu verbessern. Zwar werden die Einkaufsbedingungen immer noch zwischen Lieferanten und Einzelhändlern ausgehandelt, doch sind diese Diskussionen zunehmend kooperativer Art. Die Koordinierung im Rahmen der Lieferkette ist stärker geworden, da immer bessere Informationen über Produktbewegungen vorliegen und die Machtstellung der Einzelhandelsunternehmen zunimmt, die ihre Läden als Markenartikel betrachten. Die von Einzelhändlern angebotene spezielle Kombination aus Aktivitäten, Waren und Dienstleistungen wirkt wertschöpfungserhöhend und ermöglicht eine Angebotsdifferenzierung, mittels deren sich die Firma von ihren Konkurrenten absetzt. Dieser Trend kommt u.a. in der speziellen Einzelhandelswerbung und der Entwicklung eigener Produktmarken zum Ausdruck. Deren Rolle hat sich geändert, vor allem im Lebensmittelbereich. Ursprünglich situierten sich die Hausmarken auf dem Markt als Billig-Alternative zu Herstellermarken; da sie aber den Namen der Einzelhandelsfirma tragen und nur in deren Läden zu haben sind, hat sich das Marktkonzept geändert - mit verbesserter Qualität und zunehmender Verwendung der Hausmarke bei neu ins Sortiment aufgenommenen Artikeln. Bei manchen Lebensmitteleinzelhandelsketten entfallen bereits 30 % des Sortiments mit schnellem Umschlag auf solche eigene Firmenmarken.

35. All diesen betrieblichen Neuerungen liegen die Übernahme neuer Techniken und die Entwicklung spezifischer Managementkenntnisse zugrunde. Ursprünglich wurde in fortgeschrittenere Technologie investiert, um Produktivitätsgewinne durch bessere Anlagennutzung zu erzielen. Immer mehr Einzelhandelsfirmen lernen jetzt das Effektivierungspotential der Informationstechnologie in den Bereichen Marketing und strategisches Management zu schätzen. Entscheidend für die Einführung fortgeschrittener Technologie im Einzelhandel war die Einigung auf gemeinsame Normen zur Artikelidentifizierung, Datenübertragung und elektronischen Bearbeitung. Ohne Vereinbarungen über Strichcodenormen wären beispielsweise keine Investitionen für Laser-

⁽⁷⁾Auf andere mögliche Effizienzverluste wird in Ziff. 41 und 45 dieses Abschnitts eingegangen.

Lesegeräte zur Artikelidentifizierung (Scanner) erfolgt. Erst Investitionen in derartige Technologien haben die Informationsinfrastruktur geschaffen, auf der Anwendungstechniken wie die elektronische Abbuchung am Kassenterminal (EFT-POS) und der elektronische Datenaustausch (EDI) aufbauen. Durch Nutzung dieser Informationsinfrastruktur wiederum läßt sich die Betriebsführung im Einzelhandel verbessern, und direkte Kontakte zwischen Hersteller, Handel und öffentlichen Verkaufsinformationssystemen werden erleichtert. Des weiteren befähigten sie Großunternehmen des Einzelhandels, Großhandelsfunktionen zu übernehmen und alternative Vertriebsformen zu entwickeln.

36. Aufgrund des Wettbewerbs seitens großer Einzelhandelsfirmen haben sich viele kleine und mittlere Unternehmen zu Verbundgruppen zusammengeschlossen, über die sie effiziente logistische Strukturen aufbauen und die erforderliche kritische Masse erreichen sowie Größenvorteile erzielen können. Derartige Verbundsysteme selbständiger Unternehmen haben vor allem die Form von Verbraucher- oder Einzelhandelsgenossenschaften, Einkaufsvereinigungen, freiwilligen Vertriebsketten (ein Großhändler, viele Einzelhändler) oder auch von Franchise-Systemen. Das Franchising, das später als die anderen Systeme auftauchte, entwickelt sich rasch, vor allem im Non-Food-Bereich, da es den Herstellern darum geht, ihren Vertrieb selbst in die Hand zu bekommen. Am stärksten entwickelt ist Franchising in Frankreich, wo 1991 bereits an die 8 % des gesamten Einzelhandelsumsatzes auf Franchise-Läden entfielen. Hauptvorteil gegenüber anderen Verbundformen ist beim Franchising, daß mehr geschäftsspezifisches Know-how weitergegeben und ein einheitlicheres Image vermarktet wird. Durch Zusammenfassung unterschiedlich großer selbständiger Unternehmen unter einem gemeinsamen Handelsnamen bieten Verbundsysteme kleinen und mittleren Firmen die Möglichkeit, effizienter mit großen Distributionsfirmen zu konkurrieren. In Deutschland nimmt der Umsatz von Verbundgruppen weiter zu; 1992 wickelten sie nahezu 50 % der Lebensmittelumsätze ab. Nach den Umsatzzahlen sind einige dieser Vereinigungen mit großen Distributionsunternehmen zu vergleichen (die zwei größten Verbundsysteme selbständiger Einzelhandelsfirmen in Frankreich zählen zu den größten zehn Einzelhandelsgruppierungen in Europa).

37. Große Einzelhändler entwickeln ihre Strategien für Wachstum und Bedienung des Marktes immer weiter. Immer wieder in der Fachliteratur genannt werden u.a. folgende Strategien:

- Aufbau einer führenden Stellung auf bestimmten Gütermärkten. Wachstum wird auf dem gegebenen "Kern"-Produktmarkt angestrebt, in dem die Firmen ihren Umsatzanteil durch Aufbau neuer Ladengeschäfte oder Kooperation mit anderen Marktteilnehmern bzw. deren Aufkauf zu erweitern versuchen.
- Angebotsdiversifizierung durch Erschließung benachbarter oder neuer Produktmärkte.
- Vertikale Integration, u.a. durch Übernahme von Großhandelsfunktionen, die Entwicklung von eigenen Markenartikeln und Markenwerbung.
- Diversifizierung durch Erschließung neuer räumlicher Absatzgebiete. Immer mehr Einzelhändler sind international tätig, wobei sie verschiedenartige Markterschließungsstrategien benutzen. Große Einzelhandelsunternehmen erzielen einen erheblichen Anteil ihres Umsatzes im Auslandsgeschäft. Die Beteiligung an internationalen Geschäften reicht von Kapitalbeteiligungen an bestehenden Gesellschaften über Franchising bis zur Übernahme sämtlicher Leitungsfunktionen.

Des weiteren gehen Lebensmitteleinzelhandelsunternehmen auch grenzübergreifende Bündnisse ein. Ein gemeinsamer Einkauf in großem Stil ist bei diesen Bündnissen zwar noch nicht festzustellen, doch erleichtern sie vielfach den Informationsaustausch über Hersteller und Preise, wodurch die Hersteller unter Druck geraten, da sie Preisdifferenzen zwischen Mitgliedstaaten rechtfertigen müssen. Über all diese Strategien haben die Einzelhändler einen gewissen Einfluß auf die

Lieferkette erhalten, sind zu eher gleichwertigen Verhandlungspartnern für die Hersteller geworden und treten in einigen Fällen sogar als Konkurrenten der Hersteller auf.

38. Nicht überall in der EG finden sich jedoch die gleichen Trends im Einzelhandel. Determinierend sind nicht allein die in der Branche jeweils herrschenden Wettbewerbsfaktoren, sondern auch unterschiedliche nationale Kauf- und Konsumgewohnheiten sowie besondere nationale Regelungen in bezug auf Betriebsgröße, Standort, Arbeitskosten, Öffnungszeiten und Geschäftspraktiken der einzelnen Betriebsformen. So ist die Struktur des Vertriebssektors von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat sehr verschieden, nicht allein, weil er jeweils einen unterschiedlichen Entwicklungsstand erreicht hat, sondern auch wegen kultureller und regulatorischer Besonderheiten. Können letztere im Laufe der Zeit beseitigt werden, so dürften kulturelle Unterschiede fortbestehen und die organische Expansion der Einzelhandelsunternehmen über ihre nationalen Grenzen hinaus weiter behindern. Da jedoch die Internationalisierung im Einzelhandel in ihren verschiedenen Formen, die bisher erst wenig ausgeprägt ist, im nächsten Jahrzehnt anhalten wird, werden die Ähnlichkeiten bei den Betriebsformen und Managementtechniken in den einzelnen Ländern wohl zunehmen. Aber der Einzelhandel wird trotzdem durch besondere nationale Merkmale geprägt bleiben. In den meisten Ländern und auf den meisten Einzelhandelsproduktmärkten nimmt die Nachfragemacht großer Organisationen ständig zu.

39. Aussagen darüber, wie sich diese Entwicklungstendenzen auf die wettbewerbspolitische Bewertung vertikaler Beschränkungen auswirken, mögen zwar verfrüht sein, doch läßt sich wohl feststellen, daß Parallelhandel und Arbitrage nach wie vor wichtige Aspekte darstellen, da der Vertrieb auf Einzelhandelsebene noch immer in erster Linie in nationalem Rahmen abgewickelt wird und die Warenbeschaffung nach für jeden Mitgliedstaat spezifischen Bedingungen erfolgt.

V. Änderungen im Vertriebssektor

Management und Technologie

40. Traditionelle Vertriebswege, bei denen Hersteller, Großhändler und Einzelhändler voneinander unabhängig sind, verlieren an Bedeutung. Die verschiedenen selbständigen Akteuren derartiger Lieferketten werden nur für sich selbst tätig; ihr Ziel ist einfach nur, ihren eigenen Gewinn zu maximieren, nicht aber den Gewinn der Lieferkette insgesamt.

41. Der gesamte Charakter des Vertriebs hat sich mit der informationstechnologischen Umwälzung geändert. Durch die Informationssysteme sind die Unternehmen gezwungen, ihre Geschäftsbeziehungen mit Kunden und Lieferanten zu überprüfen und anzupassen, und gleichzeitig stehen ihnen damit straffere Managementmethoden und effizientere Geschäftspraktiken zu Gebote. Der Übergang zum Just-in-time (JIT)-Prinzip im verarbeitenden Gewerbe und dann auch im Distributionssystem hat sich tiefgreifend auf die gesamte Vertriebskette ausgewirkt. Kernidee von JIT ist, daß keine Artikel hergestellt und keine Vorprodukte bestellt werden, solange in den nachgelagerten Bereichen keine Nachfrage besteht. Kombiniert mit moderner Technologie (EDV, Automatisierung, Laser-Lesegeräte usw.), hat JIT in der Lieferkette zum Übergang vom angebotsgetragenen "Schub-Prinzip" ("push": Waren werden in Erwartung künftiger Nachfrage hergestellt und gelagert) zum nachfragegetragenen "Sog-Prinzip" ("pull": Die Verbrauchernachfrage stellt für die Produkte einen Sog dar) beigetragen. Nachteil beim Angebotsschub ist, daß der Lagerbestand häufig höher oder niedriger als erforderlich ist. Mit Hilfe von JIT kommen die Firmen mit geringem Lagerbestand aus; gleichzeitig sind sie gezwungen, gegen Effizienzmängel und Engpässe in der Lieferkette vorzugehen. Des weiteren führt JIT dazu, daß teilweise große Liefermengen durch kleinere und häufigere Belieferungen ersetzt werden, weswegen sowohl Lieferanten als auch Abnehmer bemüht sein müssen, verschiedene Produkte zusammenzulegen (d.h.,

verschiedene einzelne JIT-Lieferungen werden zu einer einzigen Großlieferung zusammengefaßt, um Transportkosten und andere mit kleineren und häufigeren Belieferungen verbundene Kosten zu senken).

42. Bei der Sofort-Logistik ("Quick response logistics", QR), einer Weiterentwicklung von JIT, geht es um eine möglichst in Echtzeit stattfindende, möglichst endverbrauchernahe Nachfrageerfassung. Erleichtert wird die Anwendung von QR durch elektronischen Datenaustausch (EDI), Auffüllungseffektivierung ("Efficient replenishment", ER), Strichcodes, Laser-Lesegeräte usw. Das neueste Konzept in diesem Bereich ist die sogenannte "Efficient consumer response" (ECR): Den Verbrauchern soll möglichst viel Leistung fürs Geld (Angebotspalette, Produktqualität und Service) geboten werden, indem kooperativ an der Optimierung der Lieferkette gearbeitet wird.

43. Durch den Übergang zu JIT-, QR- und ECR-Systemen werden die traditionellen, an den eigenen Sektorgrenzen endenden Beziehungen zwischen Herstellern, Großhändlern und Einzelhändlern zunehmend ersetzt durch kooperationsgeprägte Beziehungen, insbesondere auf logistischem Gebiet⁽⁸⁾. Während die Lieferketteninterne Zusammenarbeit zwischen Herstellern und Einzelhändlern in den USA schon weit gediehen ist, steckt sie in der EG offensichtlich immer noch in ihren Kinderschuhen. Dies liegt, so steht zu vermuten, an mehreren Faktoren, wie z.B. dem traditionellen Konflikt zwischen Markenherstellern und großen Einzelhandelsketten, die lieber ihre eigenen Markenartikel verkaufen möchten, und an unterschiedlichen nationalen Geschäftsbedingungen. Eines der am häufigsten zitierten Beispiele für Zusammenarbeit zwischen einem Markenhersteller und einem Einzelhandelsunternehmen ist die "Partnerschaft", die Procter & Gamble (P&G) und Wal-Mart, einer der größten Einzelhändler Nordamerikas, in den USA unterhalten: Der Hersteller erhält direkt Daten von den Kassenterminals des Einzelhändlers, und mit Hilfe dieser Information paßt P&G seine Produktion an Wal-Marts Nachfrage an. Sowohl für Hersteller als auch für Einzelhändler bringt ein solches System Vorteile, da sie beide ihre Lagerbestände reduzieren und die Kundenbelieferung verbessern können. Auch wenn das Konzept einer vollintegrierten "Partnerschaft" wie zwischen P&G und Wal-Mart in Europa höchstens in Ansätzen zu finden ist, entstehen doch mehr und mehr integrierte logistische Systeme, durch die die verschiedenen Tätigkeiten der gesamten Lieferkette miteinander verknüpft werden.

Struktur

44. Der Vertrieb in der EG ist in einem tiefgreifenden Umstrukturierungsprozeß begriffen. Dieser betrifft eine zunehmende Konzentration, eine sinkende Zahl traditioneller Großhändler, Wandlungsprozesse im Einzelhandel und eine Tendenz zur Diversifizierung und Internationalisierung.

Diese Änderungen lassen sich wie folgt charakterisieren:

- Konzentration: es gibt weniger und gewichtigere Akteure und engere vertikale Verbindungen zwischen Herstellern, Großhändlern und Einzelhändlern.

⁽⁸⁾Auch die Bedeutung der logistischen Integration als Wettbewerbsfaktor muß gesehen werden, vor allem im Hinblick auf globale Märkte. Dies geht klar aus einer für die europäische Kommission 1993 erstellten Studie über "The Evolving Competitive Challenge for the European Automotive Components Industry" hervor. In dieser Arbeit über das Auftauchen neuer Konkurrenzprobleme für die europäische Kfz-Komponentenbranche wird gezeigt, daß in der EG diese Branche nur ein Drittel der Produktivität und des Lagerumschlags der japanischen Branche erreicht. Als einer der Hauptgründe für diesen Wettbewerbsnachteil wird angegeben, es fehle an einer "echten Partnerschaftsbeziehung innerhalb der gesamten Wertschöpfungskette".

- Entwicklung von Verbundsystemen selbständiger Händler, in erster Linie in Reaktion auf Konzentrationstendenzen und Expansion großer integrierter Unternehmensgruppen. Generell sind Einzelhändler ohne besondere nachfragegerechte Absatzmöglichkeiten und ohne die Fähigkeit, die Großhandelsstufe zu umgehen, nicht in der Lage, preis- und servicemäßig mit den großen Einzelhandelsunternehmen zu konkurrieren.
- Eine allgemeine Abnahme der Anzahl selbständiger nationaler Vertriebsfirmen bzw. traditioneller Großhändler, wobei wie erwähnt der Begriff des Großhandels von Land zu Land offensichtlich Unterschiedliches bedeutet.
- Eine Reihe von Wandlungen im Einzelhandel, bei großen Unterschieden zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten. Insgesamt läßt sich feststellen, daß die großen Einkaufsmärkte langsamer expandieren als zuvor, daß die Zahl der Franchise-Läden zunimmt und daß es immer mehr Formen des Fernverkaufs gibt.
- Eine Tendenz zur Diversifizierung des Leistungsangebots in andere Bereiche hinein, außerdem in Einzelfällen Internationalisierungstendenzen; allerdings steht diese Entwicklung noch in den Anfängen, so daß der Einzelhandel noch immer weitgehend national geprägt ist.

45. Die genannten Änderungen im Management- und Technologiebereich wirken sich erheblich auf die Behandlung vertikaler Beschränkungen durch die EG-Wettbewerbspolitik aus. Mit Hilfe von vertikalen Beschränkungen kann man nationale Märkte abschotten, was vor allem bei Preisunterschieden zwischen Mitgliedstaaten von Belang ist. Die Kommission ist bisher davon ausgegangen, daß Parallelhandel und Arbitrage dieser Abschottung entgegenwirken. Seit langem ist bekannt, daß verschiedene Faktoren eine effektive Nutzung des Parallelhandels behindern: im öffentlichen Bereich unterschiedliche Währungen und Steuersysteme sowie besondere fachliche Vorschriften und Verwaltungsformalitäten, im privatwirtschaftlichen Bereich Vereinbarungen, die eine grenzüberschreitende Beschaffung ausschließen, und im gesellschaftlichen Bereich kulturell bedingte unterschiedliche Verbraucherpräferenzen usw.⁽⁹⁾ Festzustellen ist hierbei jedoch, daß auch dort, wo Parallelhandel theoretisch möglich ist, dieser Mechanismus aufgrund der Strukturmerkmale der modernen Vertriebssysteme mitunter nur im begrenzten Maße greift. Der Einkaufspreis ist natürlich ein wichtiger Faktor, doch ist die relative Bedeutung von Sicherheit und Effizienz der Belieferung größer geworden. Überlegt sich ein einer effizienten Lieferkette angehörender Groß- oder Einzelhändler, ob er Parallelhandel betreiben sollte, so hat er nicht nur die unmittelbaren Kostenfaktoren wie Beförderung, Lagerhaltung, Finanzierung und Verwaltung zu berücksichtigen, sondern auch kurz- bis mittelfristig in Erscheinung tretende Kosten, wie sie von dem störenden Einfluß einer solchen Entscheidung auf die Lieferkette ausgehen mögen. So können unmittelbare Kostenvorteile aus Parallelhandel zunichte werden, wenn der Groß- oder Einzelhändler anschließend zu seinem ursprünglichen Lieferkanal (z.B. nationale Importeure oder Hersteller) zurückkehren muß und bei der Lagerauffüllung Verzögerungen auftreten. Dies kann bereits deswegen geschehen, weil seine Lagerbestände entsprechend JIT-Grundsätzen gering gehalten (d.h. nicht mehr in Erwartung künftiger Nachfrage hergestellt und gelagert) werden. Auch die Übernahme solcher Prinzipien und die rückläufige Anzahl selbständiger Großhändler dürften von vornherein dazu beitragen, daß nur relativ geringe Produktmengen über parallele Handelswege beschafft werden.

VI. Benzin und Bier

46. Größere Änderungen sind beim Vertrieb von Benzin und Bier eingetreten, auch wenn Verallgemeinerungen schwierig ist. Diese Änderungen sollen hier wegen der je spezifischen Situation in den einzelnen Mitgliedstaaten, nicht im Detail erörtert werden. Die Liberalisierung von Staatsmonopolen wird in einigen Mitgliedstaaten zur Zeit bewältigt (in Spanien und Portugal für

⁽⁹⁾Siehe auch Kapitel II über den Binnenmarkt.

Benzin), und in den neuen Mitgliedstaaten gibt es noch Monopole (Schweden, Finnland und Österreich für Alkohol). Die Kommission würde Informationen darüber begrüßen, wie leicht oder schwer es Herstellern in einem dieser Sektoren - und insbesondere bei Bier - fällt, sich einen neuen Markt in einem anderen Mitgliedstaat zu erschließen. Insbesondere wäre es nützlich, zu untersuchen, inwieweit das weit verbreitete System der Alleinbezugsverträge diesen Prozeß erleichtert oder behindert. Davon abgesehen lassen sich einige allgemeine Feststellungen treffen.

Benzin

47. Die Anzahl der Tankstellen nimmt ab, während die durchschnittliche Tankstellengröße zunimmt. Supermärkte und Verbrauchergroßmärkte sind ebenfalls auf diesem Markt in Erscheinung getreten, und zwar mit aggressiver Preispolitik. Auf bestimmten Märkten halten sie inzwischen einen relativ großen Anteil (bis zu 33 %). Eine weitere Entwicklung ist der Verkauf von markenfreiem Benzin oder das Auftauchen von Benzin-Hausmarken. Zudem ist es anderen Markenbenzinfirmen gelungen, in nationale Märkte einzudringen. Die Investitionen für die Errichtung einer Tankstelle haben sich beträchtlich erhöht (Verkaufsflächen- und Angebotsumfang, Umweltschutz). Auch die relative Bedeutung des Nicht-Benzin-Bereichs in den Tankstellen hat zugenommen: Es entwickelten sich Convenience-Shops mit einem gewissen Verbrauchsgüterangebot, das weit über Kfz-Zubehör, Schmieröl usw. hinausgeht⁽¹⁰⁾. Allerdings sinkt auch der Anteil der Ladenthekenverkäufe von Schmieröl in den Tankstellen, aufgrund der Expansion des Kfz-Fachzubehör-Einzelhandels. Von den Tankstellen in Supermärkten und Einkaufszentren abgesehen werden Tankstellen weiterhin von kleinen Firmen (oft Einpersonenernehmen) geführt, die die Tankstelle besitzen oder leasen und über Exklusivverträge an einen großen Benzinhersteller gebunden sind. Auch werden oft Tankstellen und Tankstellenausrüstung über Darlehen des Mineralölunternehmens finanziert.

Bier

48. Die Struktur des Brauereigewerbes ist von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat sehr verschieden; teils ist sie hochfragmentiert, teils straff oligopolistisch, teils sogar mit marktbeherrschender Stellung eines oder mehrerer Unternehmen. In allen Mitgliedstaaten haben zumeist lokale Brauereien den größten Absatz, auch wenn sich die gegenseitige Marktdurchdringung verstärkt. Dies geschieht auf verschiedenste Weise: Direktimport, eigene Tochtergesellschaft, Lizenzbrauen, Erwerb lokaler Brauereien oder Joint Venture, Erwerb von Verkaufsstätten, über den Großhandel, den Bau neuer Brauereien oder Vertriebsvereinbarungen mit lokalen Brauereien.

49. Bei den Standardbiersorten ist es nicht wirtschaftlich, sie zum Zwecke eines ständig verfügbaren und frischen Angebotes über weite Strecken zu transportieren. Es besteht, besonders in einigen Mitgliedstaaten, die Tendenz, daß der Anteil der Verkäufe zum Verzehr außerhalb der Verkaufsstätte (z.B. über Supermärkte) gegenüber dem Direktverzehr (z.B. in Gaststätten) zunimmt. Die Verkaufsstätten werden in der Regel von Kleinunternehmen, oft von einer Person, geführt (Besitz oder Leasing). Die Verkaufsstätten zum unmittelbaren Verzehr (Gaststätten usw.) können durch Darlehen der Brauerei finanziert sein. Diese Finanzierung ist von zunehmender Bedeutung, da die Sicherung der Attraktivität der Verkaufsstätte (und der damit zu erzielenden Wertschöpfung) steigende Investitionskosten erfordert. In jüngster Zeit sind Fachunternehmen entstanden, die zahlreiche Einzelverkaufsstätten besitzen und gegenüber den Brauereien über eine gewisse Verhandlungsmacht verfügen.

⁽¹⁰⁾ Jede Mineralölfirma entwickelt ihre eigene Formel für ihre Convenience-Store-Kette.

VII. Schlußfolgerungen und Fragen

50. Ausgelöst durch informationstechnologische Entwicklungen, vollzieht sich ein Umschichtungsprozeß, bei dem die herkömmlichen angebotsgetragenen Vertriebswege abgelöst werden von durchgeplanten, professionell geführten nachfragegetragenen Lieferketten. Lieferanten, Hersteller, Großhändler und Einzelhändler treten nunmehr als Akteure eines integrierten Systems auf; als solche konkurrieren sie mit anderen integrierten Systemen im Bestreben, Effizienz und Kundenreaktion zu optimieren. Festzustellen ist jedoch, daß die "Partnerschaft" zwischen Herstellern und Einzelhändlern bei der Steuerung der Lieferkette bisher von einer Reihe von Hindernissen begrenzt wird, wie unterschiedlichen nationalen Geschäftsbedingungen und -usancen.

51. In wettbewerbspolitischer Sicht ist von Belang, daß positive Wettbewerbskräfte innerhalb der Lieferkette, wie z.B. der markeninterne Wettbewerb ("intra-brand", also zwischen Händlern, die dieselbe Marke vertreiben), geschwächt werden könnten, weil kooperative Beziehungen an die Stelle der traditionellen Beziehungen treten, bei denen jeder Akteur unabhängig operierte. Außerdem kann es leichter als in einem traditionellen Vertriebsweg vorkommen, daß eine solche Vertriebskette von einem ihrer Glieder beherrscht wird, indem dieses den anderen Gliedern der Kette bestimmte Funktionen und Kosten auferlegt (anstatt daß unabhängige Akteure ihre Funktionen frei untereinander aushandeln und miteinander verknüpfen). Dies ist ein wichtiger Aspekt für die EG-Wettbewerbspolitik, vor allem in bezug auf Fälle, in denen der die Lieferkette steuernde Akteur ein Großunternehmen ist und alle anderen Akteure von dieser Lieferkette wirtschaftlich unabhängige kleine und mittlere Unternehmen; denn dies kann dazu führen, daß der markenspezifische Wettbewerb erheblich geschwächt und andere Hersteller auf den gleichen oder benachbarten Märkten aus der Lieferkette ausgeschlossen werden.

52. Die integrierten Systeme haben zusammen mit der Informationstechnologie dazu beigetragen, daß in vielen Distributionssektoren das Prinzip des "Angebotsschubs" ("push") von dem des "Nachfragesogs" ("pull") ersetzt wurde. Außerdem findet in vielen Sektoren nunmehr an beiden Enden der Lieferkette eine Konzentration statt, bei Fortfall der unabhängigen Mittler. Beide Faktoren dürften die Möglichkeiten für Parallelhandel und Arbitrage erheblich verringert haben, selbst in Fällen, in denen erhebliche Preisunterschiede zwischen Mitgliedstaaten bestehen. Wichtig für die EG-Wettbewerbspolitik im Bereich vertikale Beschränkungen ist daran vor allem, daß sich durch moderne Distributionssysteme die Abschattung nationaler Märkte verfestigen könnte, da der Vertrieb auf Einzelhandelsebene immer noch national orientiert ist. Dies wiederum könnte bedeutsame Auswirkungen auf die angestrebte Marktintegration in der EG haben.

53. Verwertbare Statistiken über die relative Größe und Bedeutung der verschiedenen von den Herstellern benutzten Vertriebswege - Alleinvertrieb, Exklusivverträge, Selektivvertrieb, offene Distribution und Franchising - konnten nicht ausfindig gemacht werden. Auch über die zurückgehende Bedeutung der unabhängigen Großhändler und Vertriebsfirmen in Europa waren keine brauchbaren Informationen zu erhalten. Die Kommission würde es begrüßen, wenn die Akteure ihr kundtun würden, wie sie die relative Größe und Bedeutung der Vertriebswege in Europa, den Zugang zu ihnen sowie die rückläufige Entwicklung bei den unabhängigen Großhändlern und Vertriebsfirmen beurteilen, und entsprechende statistische Daten vorlegten. Desgleichen sind Stellungnahmen zu der Frage willkommen, inwieweit neue Distributionsformen und -systeme und andere in diesem Abschnitt genannte Faktoren die Abschattung nationaler Märkte durch vertikale Beschränkungen verstärken können.

* * * *

Kapitel II

ÖKONOMISCHE ANALYSE VERTIKALER BESCHRÄNKUNGEN UND DER ASPEKT DES BINNENMARKTS

I. Hintergrund

54. Die ökonomische Analyse vertikaler Beschränkungen war in der Vergangenheit Gegenstand hitziger Debatten zwischen Wirtschaftswissenschaftlern. Nachdem sie lange Zeit als möglicherweise wettbewerbsfeindlich eingestuft wurden, hatte sich Anfang der achtziger Jahre ein Umschwung zu der allgemeinen Ansicht ergeben, daß sie unschädlich für den Wettbewerb seien (Chicagoer Schule). Zur Zeit ist ein neuer Konsens im Entstehen; die Ökonomen nehmen vorsichtigere wettbewerbspolitische Bewertungen vertikaler Beschränkungen vor und sind weniger zu umfassenden Verallgemeinerungen bereit. Vertikale Beschränkungen lassen sich nicht per se als förderlich für den Wettbewerb betrachten⁽¹¹⁾. Ein Gesichtspunkt sticht besonders hervor. In der heutigen Wirtschaftswissenschaft wird die Bedeutung der Marktstruktur für den Wettbewerbseffekt vertikaler Beschränkungen betont. Je heftiger der Wettbewerb zwischen einzelnen Marken, desto wahrscheinlicher ist es, daß die wettbewerbsverschärfenden und effizienzfördernden Auswirkungen vertikaler Beschränkungen deren etwaige wettbewerbshemmende Auswirkungen wettmachen. Anders liegt der Fall, wenn der Wettbewerb zwischen Marken schwach ist und erhebliche Zutrittsschranken bestehen.

55. In diesem Abschnitt sollen Ergebnisse neuerer ökonomischer Überlegungen zu vertikalen Beschränkungen dargestellt werden, die für die Formulierung wettbewerbspolitischer Konzepte von Nutzen sein könnten⁽¹²⁾. Außerdem wird untersucht, welche Beziehung zwischen dem Stand der Integration im Binnenmarkt und vertikalen Beschränkungen besteht. Auch wenn viele administrative und andere in der öffentlichen Sphäre beheimateten Handelshemmnisse beseitigt worden sind, so gibt es in einigen Sektoren doch immer noch keinen echten Binnenmarkt; zwischen den Mitgliedstaaten sind nach wie vor erhebliche Preisunterschiede festzustellen. Dies läßt vermuten, daß ein großes Potential an wirtschaftlichen Vorteilen weiter darauf harret, durch eine stärkere Integration erschlossen zu werden, und daß andererseits privatwirtschaftliche Vereinbarungen (wie z.B. vertikale Beschränkungen) als Faktoren, die die wirtschaftliche Integration fördern oder behindern, gegenüber Barrieren im öffentlichen Bereich an Bedeutung gewonnen haben.

II. Die ökonomische Interpretation vertikaler Beschränkungen

56. In dem Maße, wie die Beziehung zwischen einem Hersteller und einem Handelsunternehmen über einen in aller Unabhängigkeit vorgenommenen einmaligen Kaufvorgang hinausgeht und regelmäßige und engere Kontakte erforderlich werden, können vertragliche Abmachungen und vertikale Beschränkungen beispielsweise die Transaktionskosten zwischen beiden Akteuren verringern. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn Warenvertrieb längerfristige Beziehungen mit arbeitsteiligen Verkaufs- und Verkaufsförderungsaktivitäten und der Übertragung immaterieller

⁽¹¹⁾So lag der Chicagoer Schule die zentrale Annahme vollkommenen Wettbewerbs auf Distributionsebene zugrunde. Aus der zitierten McKinsey-Studie geht hervor, daß dies für Europa nicht der Fall ist; hier wurden erhebliche Marktzutrittsschranken festgestellt.

⁽¹²⁾Die folgenden Ausführungen gehen zurück auf P. Rey und F. Caballero "The implications of the Economic Analysis of Vertical Restraints", das als Economic paper der Europäischen Kommission, GD II, demnächst erscheinen wird. Der Leser wird auch verwiesen auf Dobson und Waterson "Vertical Restraints and Competition Policy", London 1996, sowie auf "Competition Policy and Vertical Restraints", OECD, Paris 1994.

Güter wie Firmenimage und Know-how notwendig macht. Keiner der Beteiligten hat eine umfassende Kenntnis von der Tätigkeit der anderen Beteiligten. Sie haben jeweils unterschiedliche Interessen, deren Wahrnehmung auf unabhängiger Grundlage keine systematische Berücksichtigung der Interessen der anderen Beteiligten impliziert. Auch haben Hersteller und Händler unabhängige eigene Entscheidungsbefugnisse über die einzelnen Aspekte der Produktions- und Distributionskette. Vor einem solchen allgemeinen Hintergrund bieten vertikale Beschränkungen Möglichkeiten zur Effektivierung der Ergebnisse nicht allein für Hersteller und Händler, sondern auch für die Verbraucher. Über vertikale Beschränkungen formalisierte Koordinierung zwischen Herstellern und Händlern kann den Unternehmen zu höheren Gewinnen verhelfen, und unter bestimmten Umständen werden die entsprechenden Effizienzgewinne an die Verbraucher weitergegeben. Im folgenden hierzu einige Beispiele:

Vertikale Beschränkungen als Mittel zur Verbesserung der ökonomischen Effizienz durch engere Koordinierung zwischen Herstellern und Händlern⁽¹³⁾.

57. In wettbewerbspolitischer Sicht ist es sinnvoll, zwischen Fällen, in denen vertikale Beschränkungen wettbewerbsfördernd wirken, und Fällen, in denen vertikale Beschränkungen den Wettbewerb beeinträchtigen, zu unterscheiden. Vertikale Beschränkungen haben als Instrument zur Lösung von Koordinierungsproblemen zweifellos positive Wirkungen, während ihre negativen Wirkungen dann überwiesen scheinen, wenn der Wettbewerb auf vor- oder nachgelagerten Märkten schwach ist.

a) Vertikale Preiskoordinierung

58. Ohne Koordinierung können vertikale Strukturen zu hohe Preise bewirken - zu hoch nicht allein aus Sicht der Verbraucher, sondern auch vom Hersteller- und Händlerstandpunkt aus. Sofern eine gewisse Marktmacht besteht, werden sowohl der Hersteller als auch der Händler einen Aufschlag zu ihren jeweiligen Kosten hinzuberechnen⁽¹⁴⁾. Zu dieser "doppelten" Gewinnspannenerhöhung ("double marginalisation") kommt es, weil jede Firma ihre Preisentscheidung unabhängig vornimmt, ohne deren Auswirkungen auf ihren Partner in der vertikalen Struktur zu berücksichtigen. Dadurch wird der Preis in der Regel zu hoch, d.h. höher als der Preis, bei dem der Gesamtgewinn von Hersteller und Händler(n) am größten wäre. Die Festsetzung von Einzelhandelshöchstpreisen durch Hersteller kann hier hilfreich sein. Auch andere Formen vertikaler Beschränkungen können zur Lösung des Doppelaufschlagproblems beitragen. So findet sich in Franchise-Vereinbarungen gewöhnlich eine zweiteilige Preisliste mit einer festen Provision und einem Großhandelspreis. Auch durch Mindestabnahmeverpflichtungen läßt sich dem Problem abhelfen. Aus wettbewerbspolitischer Sicht mögen diese alternativen Ansätze jedoch nicht unbedingt in gleicher Weise zu bewerten sein.

⁽¹³⁾Andere durch vertikale Beschränkungen erzielbare Effizienzgewinne, die ebenfalls für die Politik der Kommission in diesem Bereich von Bedeutung sind, werden in Abschnitt IV aufgeführt; hier wird nicht auf sie eingegangen.

⁽¹⁴⁾Marktmacht bedeutet, daß Hersteller und Händler fallenden Nachfragekurven gegenüberstehen, also nicht der horizontalen Nachfragekurve, wie bei vollkommenem Wettbewerb der Fall.

b) Koordinierung zur Bereitstellung von Dienstleistungen

59. Der Vertrieb von Waren und Dienstleistungen erfordert üblicherweise ein zusätzliches Leistungsangebot seitens der Händler. Dieses kann die Form eines Wartungs- und Garantieleistungskundendienstes oder eines absatzvorbereitenden Kundendienstes (Auskünfte, Fachberatung für potentielle Kunden) annehmen. Für die ökonomische Effizienz wirft dies zweierlei Probleme auf⁽¹⁵⁾.

i) Aneignungsprobleme. Tätigt ein Händler Ausgaben für verkaufsvorausgehende Kundeninformation oder verbessert er seine Verkaufseinrichtungen, so wird die Nachfrage nach seinem Angebot zunehmen, was ihm zusätzliche Erträge verschafft. Aber auch der Hersteller, der das Produkt liefert, wird davon profitieren, da er mehr an den Händler verkauft. In derlei Fällen halten sich die Verkaufsförderungsbemühungen des Händlers in der Regel unter dem Niveau, das sie hätten, wenn dem Händler die durch seine zusätzlichen Bemühungen erzielten Gewinne selbst in Gänze zugute kämen. Vertikale Beschränkungen können dazu beitragen, daß für die gesamte vertikale Struktur ein optimales Ergebnis erzielt wird. Auch die Verbraucher werden hiervon profitieren, wenn ein aktiver Wettbewerb zwischen Marken stattfindet. Auch hier kann das Franchise-System mit einer Provision und einem niedrigeren Großhandelspreis gewährleisten, daß intensivere Verkaufsförderungsbemühungen stattfinden.

ii) Trittbrettfahrerprobleme. Wird ein und dieselbe Marke eines bestimmten Produkts in einem bestimmten Gebiet von mehreren Einzelhändlern verkauft, so profitieren alle von den Verkaufsförderungsbemühungen eines einzigen von ihnen. Investiert ein Einzelhändler beispielsweise in Kundeninformation in diesem Gebiet oder in Werbung für die betreffende Marke, so können sich alle anderen Einzelhändler diese Werbekosten sparen und die vom ersten Händler erbrachten Leistungen kostenlos nutzen. In einer solchen Konstellation werden alle Einzelhändler dazu neigen, weniger Investitionen in diesem Bereich vorzunehmen. Trittbrettfahren läßt sich dadurch unterbinden, daß der Hersteller Alleinvertriebsrechte für ein bestimmtes Gebiet vergibt. Genießt der Händler Gebietsschutz, ist er also in einem bestimmten Gebiet einziger Anbieter einer bestimmten Marke, so werden Transport- und Transaktionskosten den Trittbrettfahreffekt minimieren.

Wettbewerbsschädigende vertikale Beschränkungen.

60. Bei der Prüfung des Wettbewerbseffekts vertikaler Beschränkungen genügt es nicht, allein die Vertriebebene zu berücksichtigen, also den markeninternen ("intra-brand") Wettbewerb, sondern es muß auch auf den Wettbewerbsgrad zwischen den Herstellern bzw. den Wettbewerb zwischen Marken ("inter-brand") abgestellt werden. Durch vertikale Beschränkungen kann sich der Wettbewerb auf Herstellerebene abschwächen, indem diese nicht mehr direkt miteinander, sondern über ihre Einzelhändler konkurrieren. In diesem Fall kann man von Wettbewerb zwischen "vertikalen Strukturen" sprechen. Vertikale Beschränkungen können den Wettbewerb auf mindestens drei unterschiedliche Arten beeinträchtigen.

⁽¹⁵⁾Wirtschaftswissenschaftler würden allerdings noch andere Aspekte erörtern, wie z.B. Risikoüberwälzung und das Problem unlauteren Verhaltens (moral hazard). Aus Vereinfachungsgründen soll an dieser Stelle hierauf nicht eingegangen werden. Näheres zu diesen Punkten siehe Rey und Caballero (op.cit.).

a) Vertriebs- und Herstellungskartelle

61. Vertikale Beschränkungen wie Preisbindung der zweiten Hand und Gebietsschutz wirken sich direkt auf den markenspezifischen Wettbewerb aus, der eingeschränkt oder unter bestimmten Umständen ganz ausgeschaltet wird. Daher können die Händler an vertraglichen Abmachungen mit ihren Lieferanten interessiert sein, die den Wettbewerb auf Einzelhandelsebene effektiv beschränken. Haben die Händler Marktmacht, so ist dieses Interesse vor allem dann wahrscheinlich, wenn der Zutritt zum Distributionssektor schwierig ist. Vertikale Beschränkungen lassen sich auch zur Durchsetzung von geheimen Preisabsprachen zwischen Herstellern einsetzen. So kann vertikale Preisbindung Kollusion erleichtern, da Preissenkungen auf Einzelhandelsebene leichter festzustellen sind. Halten alle Mehrmarken-Einzelhändler die Preisfestsetzungen der Hersteller ein, so würden kartellbrechende Großhandelspreissenkungen rasch sichtbar werden, wenn sie dann auch auf Einzelhandelsebene zu niedrigeren Preisen führen. Da derartige Preissenkungen also nicht weitergegeben werden können und die Gefahr von Vergeltungsmaßnahmen seitens anderer Kartellmitglieder besteht, sind Kartelle bei Vorliegen von vertikaler Preisbindung stabiler.

b) Vertikale Beschränkungen als Instrument zur Marktabschottung

62. Vertikale Beschränkungen können eingegangen werden, damit sie den Marktzutritt anderer, potentiell effizienterer Hersteller behindern. Dies ist wohl dann der Fall, wenn die auf dem Markt befindlichen Hersteller Exklusivvereinbarungen mit den Händlern abschließen, die ein bestimmtes Produkt in einem bestimmten Gebiet vertreiben. Damit Marktabschottung stattfindet, muß es eine bestimmte Art von Zutrittsschranke oder einen anderen Faktor geben, der die Anzahl der Einzelhändler begrenzt. Jedoch kann dies auch dann geschehen, wenn im Einzelhandel erhebliche Größen- und Diversifizierungsvorteile zu erzielen sind; der Abschluß von Exklusivvereinbarungen mit den bestehenden Einzelhändlern würde dann den Marktzutritt anderer Hersteller der Produktion erschweren, da neu hinzutretende Firmen höhere Vertriebskosten zu bewältigen hätten als bereits auf dem Markt etablierte Firmen⁽¹⁶⁾.

63. Unter bestimmten Umständen können vertikale Beschränkungen jedoch langfristig auch den Marktzutritt fördern. Insofern als vertikale Beschränkungen wie z.B. Gebietsschutz tendenziell zu höheren Gewinnen für die vertikalen Strukturen führen, bieten sie auch einen Anreiz für den Marktzutritt anderer potentieller Vertriebs- oder Herstellungsfirmer, was langfristig effizienzfördernd wirkt.

c) Vertikale Beschränkungen als Instrument zur Abschwächung des Wettbewerbs zwischen Herstellern

64. Auf oligopolistischen Märkten kann das Eingehen vertikaler Beschränkungen innerhalb vertikaler Strukturen den Wettbewerb zwischen Marken noch weiter verringern. So ermöglicht Alleinvertrieb den Herstellern manchmal, ihre Gewinnspannen dadurch erhöhen, daß sie die Großhandelspreise heraufsetzen. Findet in diesem Falle im Einzelhandel kein Wettbewerb statt und bestehen Zutrittsbeschränkungen, so werden die Einzelhändler mit einer Anhebung der Endverbrauchspreise reagieren. Gebietsschutz, von mehr als einem Hersteller eingesetzt, kann, abgesehen vom geringeren markeninternen Wettbewerb, auch zur Abschwächung des Wettbewerbs zwischen Marken führen, da es für die Hersteller weniger Anreize gibt, die Preise der Konkurrenten zu unterbieten. Vertikale Beschränkungen können also nicht nur bewirken, daß auf oligopolistischen

⁽¹⁶⁾Ein ähnlicher Zusammenhang läßt sich auch in bezug auf den Ausschluß von Herstellern durch die Händler aufzeigen, wenn nämlich die Händler stark genug sind.

Märken der markeninterne Wettbewerb abnimmt, sondern auch den Wettbewerb zwischen Marken dämpfen⁽¹⁷⁾.

III. Auf dem Wege zu wirksamen Regeln: markeninterner Wettbewerb ("intra-brand") und Wettbewerb zwischen Marken ("inter-brand")

65. In wettbewerbspolitischer Hinsicht ist es geboten, die Ergebnisse der ökonomischen Analyse in wirksame Instrumente umzusetzen, die sowohl mit den EG-Wettbewerbsregeln übereinstimmen als auch leicht anzuwenden sind und den Unternehmen die notwendige Rechtssicherheit bieten. Ein Faktor ist, wie die ökonomische Analyse ergab, von entscheidender Bedeutung: der Grad des Wettbewerbes zwischen Marken. Der Wettbewerbseffekt, den vertikale Beschränkungen unter dem Strich haben, hängt von dem durch die gegebene Marktstruktur bedingten Maß an Wettbewerb auf Distributions- und Produktionsebene ab. Dieser Faktor kann bei der Entwicklung eines wettbewerbspolitischen Konzepts hilfreich sein, das der ökonomischen Analyse gerecht wird, unter Berücksichtigung des Trade-offs zwischen einer umfassenden Marktanalyse bei jedem Einzelfall und den Kosten eines solchen Durchsetzungsmechanismus.

66. Werden vertikale Beschränkungen wie Gebietsschutz oder Franchiseverträge abgeschlossen, um Trittbrettfahrer auszuschließen, so kann dies auch den Wettbewerb zwischen Einzelhändlern, die dieselbe Marke vertreiben, einschränken. Die Beschränkungen führen zu Effizienzgewinnen, durch die sich die Gewinnlage in der vertikalen Struktur verbessert. Daß den Verbrauchern die Effizienzgewinne zugute kommen, ist dann viel wahrscheinlicher, wenn die vertikale Struktur starkem Wettbewerb seitens der Anbieter von Gütern ausgesetzt ist, die als nahe Substitute des fraglichen Produkts gelten können. Hat die vertikale Struktur jedoch genügend Marktmacht, so gibt es für sie weniger Anreize zur Preissenkung, so daß Effizienzgewinne eher in Form von Sondergewinnen abgeschöpft werden. Eine eher wettbewerbsgeprägte Marktstruktur dagegen kann die potentiell negativen Wettbewerbseffekte vertikaler Beschränkungen abschwächen.

67. Des weiteren stellt sich die Frage von Vereinbarungen mit mehreren vertikalen Beschränkungen. Werden in ein und demselben Vertrag mehrere Klauseln miteinander kombiniert, so kann dies die ökonomische Bewertung des entsprechenden Wettbewerbseffekts erheblich komplizieren. Die Addition mehrerer vertikaler Beschränkungen bedeutet nicht zwangsläufig einen stärker wettbewerbschädigenden Effekt. Zwar kann die Gewährung von Gebietsschutz - beispielsweise zur Vermeidung von Trittbrettfahrerproblemen - tendenziell den markeninternen Wettbewerb verringern und die Einzelhändler zu Preiserhöhungen tendieren lassen; und darüber hinaus wird die Gefahr eines doppelten Gewinnspannenaufschlags beim Gebietsschutz größer, da die Händler mehr Marktmacht haben. Damit es nicht zu einer solchen Reaktion kommt - die zu niedrigeren Umsätzen führen würde -, können die Hersteller jedoch die Gebietsschutzgewährung mit einer weiteren vertikalen Beschränkung wie z.B. Preisobergrenzen oder zweiteiligen Preislisten verknüpfen. In einem solchen Fall wäre die Kombination zweier vertikaler Beschränkungen positiv für den Wettbewerb.

68. Eine Bündelung vertikaler Beschränkungen kann allerdings auch auf potentiell wettbewerbsbeeinträchtigende Motive zurückgehen. Wird eine vertikale Beschränkung eingerichtet, um Koordinierungsprobleme zu lösen, und kommt eine andere hinzu, die speziell den Wettbewerb

⁽¹⁷⁾Siehe hierzu z.B. Besanko und Perry "Exclusive dealing in a spatial model of retail competition", International Journal of Industrial Organisation, Band 12, 1994, S. 297-329; und Rey und Stiglitz "The role of exclusive territories in Producers' competition", Rand Journal of Economics, Band 26, Nr. 3, Herbst 1995, S. 431-451.

beschränken soll, wie z.B. der Aufbau eines Kartells, so dürfte keinerlei kompensatorischer Effekt und keinerlei Verbesserung des Ergebnisses in wettbewerbsspolitischer Sicht gegeben sein.

69. Daher muß bei der Bewertung des Wettbewerbseffekts kombinierter vertikaler Beschränkungen stets auf ihren gemeinsamen Effekt innerhalb des Marktkontextes abgestellt werden. Wird jede einzelne vertikale Beschränkung jeweils für sich betrachtet, so könnte dies für eine zutreffende Bewertung nicht ausreichend sein.

IV. Vertikale Beschränkungen und Binnenmarkt

70. Der laufende Integrationsprozeß im Binnenmarkt verleiht der Analyse vertikaler Beschränkungen eine zusätzliche Dimension. Das Binnenmarktprogramm ging seinerzeit auf die Überzeugung zurück, daß das Nichtzustandekommen eines großen einheitlichen Marktes die europäische Wirtschaft mit Millionenbeträgen an unnötigen Kosten und verlorenen Gelegenheiten belastet (nicht umsonst trug der Cecchini-Bericht auch den Titel "Die Kosten des Nicht-Europas"⁽¹⁸⁾). Die seit Inkrafttreten des EWG-Vertrags 1958 unternommenen Bemühungen hatten bis Mitte 1980 noch nicht ausgereicht, um den potentiellen Nutzen einer vollständigen ökonomischen Integration der Mitgliedstaaten voll zu erschließen. Nach den nunmehr im Zuge des Binnenmarktprogramms ergriffenen Maßnahmen zur Beseitigung der bestehenden Hindernisse für den freien Verkehr von Waren, Dienstleistungen und Produktionsfaktoren ist noch immer festzustellen, daß es weiterer Anstrengungen bedarf, um den größtmöglichen Integrationsgrad zu erreichen. Dies ist umso wichtiger, als ein erfolgreicher Binnenmarkt - mit den Größen- und Diversifizierungsvorteilen (Skalen- und Verbundeffekte), die er den europäischen Unternehmen bietet, und einem effektiven Wettbewerb - als Fundament für eine starke Wettbewerbsstellung im Rahmen der ständig zunehmenden Globalisierung und weltweiten Konkurrenz zu gelten hat.

71. Wettbewerb ist entscheidend, damit der ökonomische Nutzen des Binnenmarktes voll zum Tragen kommt. Daher müssen die Unternehmen stärker miteinander konkurrieren und auf die Märkte der Konkurrenzunternehmen gehen. Der wirtschaftliche Nutzen beruht auf folgendem:

- auf statischen Effizienzgewinnen: Wettbewerbsdruck senkt das Preisniveau in Hochpreisländern und nähert es an das Preisniveau in Niedrigpreisländer an. Niedrigerere Preise können von "natürlichen" Kostenvorteilen oder größerem Konkurrenzdruck herrühren.
- auf dynamischen Effizienzgewinnen: Ständig zunehmender Wettbewerbsdruck veranlaßt die Firmen, ständig effektiver zu arbeiten. Am einleuchtendsten sind wohl Größenvorteile aus einer Erweiterung des Marktes, doch dürften viele Gewinne allein schon dadurch anfallen, daß auf Märkten, die zuvor durch Barrieren abgeschottet oder aus anderen Gründen keinem echten Konkurrenzdruck ausgesetzt waren, der Wettbewerb zunimmt.

72. Natürlich werden nicht alle Märkte zu europäischen Märkten werden. Einige bleiben weiter ortsgebunden (Beispiel Friseure), andere sind bereits weltumspannend (Beispiel Zivilluftfahrt). Für viele Produkte aber wird Europa immer mehr zum relevanten räumlichen Markt werden. Bei bestimmten Handelswaren gibt es zwar Anzeichen für Preiskonvergenz, doch besteht nach wie vor Spielraum für weitere Gewinne durch mehr Wettbewerb und Integration.

⁽¹⁸⁾Siehe Zusammenfassung in "Die Europäische Herausforderung - 1992, die Vorteile des Binnenmarktes". Paolo Cecchini, Baden-Baden 1988

73. Das Binnenmarktprogramm beruhte auf der Annahme, die Beseitigung nichttarifärer Handelshemmnisse werde zu mehr Wettbewerb führen, wodurch dann die Preise unter Druck geraten würden. Es wurden daher Preissenkungen über die skaleneffektbedingten Kostenvorteile hinaus erwartet, so daß es zu einer Verringerung der Gewinnspannen überall in der Wirtschaft und vor allem in den Sektoren käme, die vom Binnenmarkt am stärksten berührt werden. Zum Nutzen der Verbraucher sollte es dadurch zu einem generellen Konvergenzprozeß bei den Warenpreisen in den einzelnen Mitgliedstaaten kommen. Diesen Annahmen lagen empirische Daten über erhebliche Preisunterschiede für ausgewählte Waren- und Dienstleistungsgruppen innerhalb der Gemeinschaft zugrunde (1985).

74. Vor allem bei bestimmten Waren bestehen gegenwärtig beträchtliche Preisunterschiede fort. Noch bedeutsamer ist, daß offensichtlich auch bei den Nettoeinkaufspreisen der Händler von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat ein erhebliches Preisgefälle besteht. Bei der Unterhaltungselektronik beispielsweise kann es für ein und dasselbe Produkt, gekauft bei ein und demselben Hersteller, 35 % ausmachen. Allerdings besteht durchaus eine Tendenz zur Preiskonvergenz, wie eine neuere Studie zeigt, die im Zusammenhang mit der Bewertung des Funktionierens des Binnenmarktes erstellt wurde. Tabelle 1 zeigt Streuungsindizes für Preise verschiedener Produktgruppen⁽¹⁹⁾. Zur Ausschaltung der Effekte indirekter Steuern wurden Indizes mit und ohne Steuern berechnet. Die Zahlen zeigen, daß bei marktgängigen Gütern und Dienstleistungen, bei denen der Binnenmarkt eine echte Wirkung hatte, die Preisstreuung geringer geworden ist. In der Bau- und Energiewirtschaft, wo der Binnenmarkteffekt sehr begrenzt ist, fand hingegen keine Preiskonvergenz statt. Teilweise hat sich die Preisstreuung sogar verstärkt. Bei allen methodischen Einschränkungen, die bei Vergleichen dieser Art vorzunehmen sind, scheint dies darauf hinzudeuten, daß das Binnenmarktprogramm tatsächlich die Preiskonvergenz gefördert hat. Jedoch war 1993 immer noch ein erhebliches Preisgefälle festzustellen.

⁽¹⁹⁾Es handelt sich um Einzelhandelspreise. Großhandelspreise wären für die Zwecke dieses Berichtes ein besserer Indikator, standen aber nicht zur Verfügung. Doch dürften die Einzelhandelspreise wahrscheinlich ausreichen, um etwaige Trends zur Preiskonvergenz aufzuzeigen und gleichzeitig als - wenn auch unvollkommener - Indikator für auf Großhandelsebene immer noch bestehende Preisunterschiede zu dienen.

Tabelle 1**Koeffizienten für die Preisvariation zwischen Mitgliedstaaten
bei ausgewählten Gruppen von Gütern**

	1980		1985		1990		1993	
	Mit Steuern	ohne Steuern	Mit Steuern	ohne Steuern	Mit Steuern	ohne Steuern	Mit Steuern	ohne Steuern
EG-6								
<i>Konsumgüter</i>	15,9	15,7	14,2	14,2	13,5	13,4	12,4	12,6
<i>Dienstleistungen</i>	22,7	23,1	23,9	24,6	20,0	20,2	21,3	21,7
<i>Energie</i>	18,4	17,2	12,5	10,4	19,4	18,8	24,3	23,4
<i>Investitionsgüter</i>	10,5	10,5	9,7	9,7	11,6	11,6	12,5	12,5
<i>Bauwirtschaft</i>	15,7	15,7	11,0	11,0	14,0	14,0	19,1	19,1
EG-9								
<i>Konsumgüter</i>	19,9	18,8	19,1	17,7	20,3	18,5	18,0	16,6
<i>Dienstleistungen</i>	25,2	25,7	25,6	25,2	24,6	23,7	23,4	23,3
<i>Energie</i>	22,1	20,5	16,1	13,3	24,7	22,6	30,6	27,4
<i>Investitionsgüter</i>	13,1	13,1	12,5	12,5	12,2	12,2	12,9	12,9
<i>Bauwirtschaft</i>	20,1	20,1	14,4	14,4	16,5	16,5	22,4	22,4
EG-12								
<i>Konsumgüter</i>	26,0	24,2	22,5	21,4	22,8	21,5	19,6	18,4
<i>Dienstleistungen</i>	33,0	31,9	33,7	31,5	31,8	30,4	28,6	28,3
<i>Energie</i>	30,8	28,0	21,1	16,9	28,0	26,0	31,7	29,7
<i>Investitionsgüter</i>	18,0	18,0	14,0	14,0	13,1	13,1	14,5	14,5
<i>Bauwirtschaft</i>	24,4	24,4	22,1	22,1	23,5	23,5	27,4	27,4

Quelle: DRI, E. de Ghellinck und Horack, Adler und Gesellschafter, "Study on the Emergence of Pan European Markets". Entwurf des Abschlußberichts, Februar 1996

75. Jedoch ist selbst bei Waren und Dienstleistungen, bei denen der relevante räumliche Markt längerfristig breiter als ein Mitgliedstaat sein dürfte, noch für längere Zeit mit einem fortbestehenden Preisgefälle und damit einem unausgeschöpften Potential für stärkeren Wettbewerb zu rechnen. Die Ursachen hierfür sind folgende:

- Bestimmte durch Rechts- und Verwaltungsvorschriften bedingte Hindernisse sind noch immer nicht beseitigt.
- Es bestehen andere, "natürliche" Friktionen (Sprache, Geschmack, örtliche Gewohnheiten), die auch in Zukunft Kosten (und damit Schranken) für die Marktintegration bedeuten, sowie weniger natürliche Friktionen (z.B. verschiedene, schwankende Währungen).

76. Selbst dort, wo es keine natürlichen oder anderen Friktionskosten gibt, erfordert doch die Herbeiführung eines effektiven Wettbewerbs auf europäischer Ebene häufig die Erschließung neuer Märkte oder stärkere Verkaufsbemühungen, wenn ein Hersteller bereits auf dem Markt eines anderen Mitgliedstaates präsent ist. Damit sind häufig erhebliche Investitionen zum Aufbau von

Vertriebsnetzen und zum Eindringen in Stellungen verbunden, die bisher fest in der Hand ortsansässiger Konkurrenten waren.

77. Es bedarf erheblicher Änderungen im Vertriebswesen in Europa, soll der Binnenmarkt wirklich Erfolg haben. In diesem Zusammenhang sind folgende Bemerkungen angebracht:

- Die Voruntersuchung zu diesem Grünbuch deutet darauf hin, daß moderne Distributionstechniken die Fähigkeit unabhängiger Handelsunternehmen einschränken, durch Arbitrage-tätigkeit, also durch Nutzung von Preisunterschieden auf verschiedenen Beschaffungsmärkten, die Märkte erheblich zu beeinflussen. Aussagekräftige Angaben hierzu wären der Kommission willkommen.
- Der Kommission liegen auch keine Daten darüber vor, inwieweit der Integrationsprozeß dadurch behindert wird, daß die Anzahl der Handelsunternehmen, die über ihr angestammtes nationales Gebiet hinaus expandiert haben und europaweit tätig sind, sehr gering ist im Vergleich mit der Anzahl der Hersteller, die regelmäßig in großem Umfang ihre Erzeugnisse außerhalb ihres Inlandsmarkts absetzen. Darüber hinaus haben viele der Handelsunternehmen, die sich andere Märkte erschlossen haben, dies durch Übernahme ortsansässiger Firmen getan (und deren Namen, Stil usw. behalten). Auch nehmen diese Unternehmen ihre Beschaffung im großen und ganzen offensichtlich auf lokaler Ebene vor, teils wegen der gegebenen Effizienz lokaler Logistikketten, teils weil die Hersteller darauf beharren, hauptsächlich über ihre eigene lokale Tochtergesellschaft oder Händler in dem betreffenden Mitgliedstaat zu liefern. Grundsätzlich wäre für die Hersteller eine preisliche Diskriminierung nach Mitgliedstaaten weniger leicht durchzuhalten, stünden ihnen mehr europaweit tätige Händler gegenüber. Aussagekräftige Angaben hierzu wären der Kommission willkommen.

78. Die Erfahrungen mit dem Binnenmarkt zeigen, daß der Abbau nichttarifärer Handelshemmnisse nicht ausreicht, damit sich Parallelhandel und Arbitrage voll entfalten und überall in Europa die erforderlichen Änderungen in Handel und Vertrieb durchsetzen können. Eine umfassende ökonomische Integration setzt voraus, daß Hersteller, Händler und Verbraucher es gewinnbringend finden, zu einer neuen Marktconstellation überzugehen, und nicht versuchen, die Auswirkungen der Binnenmarktmaßnahmen zu umgehen oder ihnen entgegenzuwirken. Die Beseitigung von Handelshemmnissen verfehlt möglicherweise ihr Ziel, wenn Hersteller und Händler zu integrationswidrigen Praktiken übergehen. Leider haben sie in vielen Fällen starke Anreize dazu, eben dies zu tun.

79. Über Marktmacht verfügende Warenproduzenten und Dienstleistungserbringer können die aus der Zeit vor dem Binnenmarktprogramm stammende Marktsegmentierung weiterhin zu ihrem Vorteil nutzen; Sprachunterschiede usw. bieten ihnen die Möglichkeit, in verschiedenen Ländern unterschiedliche Preise zu nehmen und dadurch ihren Gewinn zu maximieren. Andererseits können Händler mit Marktmacht in ihrem Land Maßnahmen zur Verhinderung von Marktintegration ergreifen, da letztere ihre Marktstellung gefährden könnte. Unter bestimmten Umständen ist es sogar möglich, daß nach Abbau nichttarifärer Handelshemmnisse eine Preisdiskriminierung selbst dann fortbesteht, wenn Hersteller oder Händler nach Wegfall dieser Schranken niedrigere Gewinnspannen haben. Dies ist nämlich dann der Fall, wenn die Summe der Hersteller- und Händler-Gewinne bei Preisdiskriminierung größer ist als bei Arbitrage und Marktintegration. So lassen sich für den Hersteller Sondergewinne durch Preisdiskriminierung erreichen, die so hoch sind, daß er mit seinen Händlern Vereinbarungen treffen kann, nach denen er diesen einen Teil des Sondergewinns abtritt, sofern sie auf Parallelhandel verzichten. In derlei Fällen haben beide Seiten Anreize, den gegebenen Zustand ohne Integration zu bewahren und parallele Handelswege nicht zu nutzen. Es kann somit

angenommen werden, daß Unternehmen versucht sein können, wann immer möglich Parallelhandel und *Arbitrage* auszuschalten oder zu behindern.

Integrationsfördernde vertikale Beschränkungen

80. Nach Beseitigung administrativer und anderer Integrationshemmnisse kommt es nicht von selbst zu neuen Marktzutritten. Der Aufbau neuer Vertriebswege oder der Umbau bestehender Vertriebsnetze ist mit erheblichen Investitionskosten verbunden. Darüber hinaus ist die Einführung neuer Produkte oder Marken auf Auslandsmärkten mit Kosten für Marktforschung, Werbung und Infrastrukturaufbau verbunden; sie sind von den Herstellern und lokalen Einzelhändlern zu tragen, welche häufig Unsicherheitsfaktoren zu bewältigen haben. Letzteres gilt in besonderem Maße für einen Wirtschaftsraum mit mehreren Währungen und der Möglichkeit von Währungsschwankungen. All diesen Aspekten ist folgendes gemein: Die für die Einführung neuer Waren und Dienstleistungen auf einem "ausländischen" Markt erforderlichen Investitionen sind produkt- und markenspezifisch. Das bedeutet, daß die investierende Firma die investierten Beträge verliert, wenn ihr die Erschließung eines neuen Marktes mißlingt. Ökonomisch ausgedrückt sind die zur Erschließung neuer Vertriebswege erforderlichen investiven Aufwendungen "versunkene" Kosten, d.h. sie gehen bei Aufgabe des Geschäftsprojekts unwiderbringlich verloren.

81. Zusammen mit dem äußerst unicheren Charakter von Investitionsentscheidungen für Hersteller und Händler bewirkt die Irreversibilität der Investitionen, daß bestimmte Entscheidungen zur Erschließung neuer Märkte hinausgeschoben werden, teilweise auch für immer. Unternehmen werden nur dann wirklich auf andere Märkte gehen und damit Marktintegration herbeiführen, wenn ihre Gewinnerwartungen die irreversiblen Marktzutrittsaufwendungen bei weitem übersteigen. Bei Vereinbarung vertikaler Beschränkungen hingegen können in sehr viel mehr Fällen die Voraussetzungen dafür vorliegen, daß ein Marktzutritt gelingt. Die Gewährung von Ausschließlichkeitsrechten kann beispielsweise die Risiken für die Händler verringern und den Informationsfluß erleichtern. Unter den genannten Bedingungen hoher Investitionskosten und hohen Risikos kann es daher durchaus gerechtfertigt sein, vertikalen Beschränkungen, die einen Marktzutritt oder den Ausbau bestehender Marktpositionen erleichtern sollen, zumindest vorübergehend eine günstigere Behandlung zuteil werden zu lassen.

Integrationshemmende vertikale Beschränkungen

82. Vertikale Beschränkungen können Marktintegration nicht nur erleichtern und beschleunigen, sondern auch behindern. Hervorzuheben ist, daß ein derartiges negatives Ergebnis nur bei großer Marktmacht und Zutrittsschranken wahrscheinlich ist - auf Märkten, auf denen Wettbewerb herrscht, dürften vertikale Beschränkungen die Integration nicht verhindern⁽²⁰⁾.

83. Unter bestimmten Umständen können vertikale Beschränkungen allerdings durchaus die Marktintegration behindern, nämlich vor allem dann,
- wenn der Markt durch ein umfassendes System von Alleinbezugs- und Alleinvertriebsvereinbarungen abgeschottet ist, die die Freiheit des Händlers, konkurrierende Produkte anzubieten, beschränken; und

⁽²⁰⁾Bereits ein drohender Marktzutritt kann sich günstig auswirken, gleich ob er dann stattfindet oder nicht. Ist die Möglichkeit des Marktzutritts eines neuen Konkurrenten glaubwürdig und könnte er rasch erfolgen, so reicht er aus, um die potentiell negativen Verbrauchereffekte von Gebietsschutzvereinbarungen abzuschwächen. Um den Marktzutritt von Konkurrenten zu verhindern, werden Hersteller und Händler mit Gebietsschutz davon absehen, Marktmacht voll auszuspielen.

- wenn der Wettbewerb zwischen Marken bereits gering ist, so daß durch vertikale Beschränkungen sowohl der markeninterne Wettbewerb als auch der Wettbewerb zwischen Marken geschwächt wird. Dies gilt vor allem dann, wenn erhebliche Preisunterschiede bestehen, wodurch die Hersteller einen Anreiz haben, die Preisdiskriminierung beizubehalten und die Märkte voneinander abgeschottet zu halten. Vertikale Beschränkungen zusammen mit einer gewissen Marktmacht erleichtern es den Herstellern, an Preisdiskriminierung festzuhalten.

84. Die Marktintegration kann auch durch Handelsunternehmen mit erheblicher Marktmacht behindert werden. Sind Unternehmen des Handels in der Lage, eigene Produktionseinrichtungen aufzubauen oder einen erheblichen Anteil der Verkäufe eines Herstellers auf sich zu ziehen, so können sie vertikale Beschränkungen durchsetzen, bei denen die Hersteller verpflichtet werden, neu auf den Markt tretende Unternehmen nicht zu beliefern. Die Fähigkeit, Herstellern ein Lieferverbot aufzuerlegen, ist besonders schädlich, wenn sie gegen neu auf den Plan tretende Wettbewerber, die eine Form des Diskontgeschäftes betreiben könnten, ins Feld geführt wird. Unter diesen Umständen dienen derlei Usancen dazu, die Preise hochzuhalten.

V. Schlußfolgerungen

85. In diesem Abschnitt wurde ein Überblick über die Ergebnisse neuerer ökonomischer Untersuchungen über vertikale Beschränkungen geboten. Diese lassen eine Reihe von Schlußfolgerungen zu:

- i. Wettbewerbswidrige Effekte vertikaler Beschränkungen sind in der Regel unerheblich auf Märkten, auf denen Wettbewerb herrscht. Stattdessen dürften Effizienzgewinne und Vorteile für den Verbraucher vorherrschen. Mit wettbewerbswidrigen Effekten ist nur dann zu rechnen, wenn der Wettbewerb zwischen Marken schwach ist und Marktzutrittsbarrieren bestehen.
- ii. Einzelne Klauseln oder Formen von vertikalen Beschränkungen können nicht per se als negative oder positive Faktoren für Wettbewerb und Integration angesehen werden.
- iii. Die Kombination mehrerer vertikaler Beschränkungen erhöht nicht zwangsläufig etwaige wettbewerbswidrige Effekte, sondern kann durchaus zu günstigeren Ergebnissen führen.
- iv. Die Analyse sollte sich auf den Markteffekt anstatt auf die Form der Vereinbarungen konzentrieren, z.B. auf die Frage, ob der Markt durch das Zusammenspiel verschiedener Vereinbarungen abgeschottet wird oder ob die vertikale Beschränkung in Verbindung mit Marktmacht dem Produktions- oder Handelsunternehmen erlaubt, Preisdiskriminierungen nach Mitgliedstaaten zu praktizieren.
- v. In Anbetracht der Risiken im Zusammenhang mit der Erschließung neuer Märkte oder mit einer erheblichen Marktexpansion (d.h. mit der Schaffung neuer Handelsströme, die die Marktintegration verstärken), ist eine positivere Bewertung vertikaler Beschränkungen zu erwägen, soweit diese mit erheblichen materiellen oder immateriellen Investitionen einhergehen. Diese günstigere Behandlung sollte zeitlich begrenzt sein.
- vi. Entscheidend für objektive Effizienzgewinne wie auch eine wettbewerbswidrige Wirkung vertikaler Beschränkungen können verschiedenste Faktoren sein: Art der Produkte, für effizienten Vertrieb erforderliche Dienstleistungen und Investitionen, Verbraucherbedarf, Kenntnisse der Verbraucher usw. Die aus Dobson und Waterson (op cit) übernommene folgende Tabelle 2 bietet eine schematische Übersicht darüber, wie vertikale Beschränkungen unter bestimmten Umständen wahrscheinlich wirken; je größer die zu erwartenden Effizienzgewinne, desto eher dürften die Beschränkungen zu rechtfertigen sein. Ausführungen zu der Frage, inwieweit es sinnvoll wäre, diese Übersicht in Leitlinien der Kommission einzugliedern, sind willkommen.

86. Die in Kapitel VIII dargestellten verschiedenen Ansatzmöglichkeiten für die Wettbewerbspolitik berücksichtigen zwar diese Schlußfolgerungen, doch kann die Wirtschaftstheorie aus verschiedenen Gründen nur als ein Faktor neben anderen zur Formulierung politischer Konzepte beitragen. Erstens ist die reine Wirtschaftstheorie eben nur ein Bestimmungsfaktor für die Politik. In der Praxis hat die Berücksichtigung von Wirtschaftstheorie im Zusammenhang mit den bestehenden Rechtstexten und der Rechtsprechung zu erfolgen. Zweitens beruhen wirtschaftswissenschaftliche Theorien notwendigerweise auf vereinfachenden Annahmen, häufig im Zusammenhang mit schematisierenden theoretischen Modellen, so daß der Vielschichtigkeit realer Fälle nicht unbedingt Rechnung getragen wird. Nur anhand einer Einzelfallanalyse läßt sich die Wirkung vertikaler Beschränkungen überhaupt mit einiger Sicherheit beurteilen. Drittens wäre eine ökonomische Analyse jedes einzelnen Falles sehr kostspielig und stünde möglicherweise in keinem Verhältnis zum Nutzen der Ermittlung wettbewerbswidriger Marktsituationen und vertikaler Beschränkungen. Unter diesen Umständen muß die Wettbewerbspolitik zu relativ simplen Faustregeln greifen und ohne eine umfassende ökonomische Einzelfallanalyse auskommen. Die für eine derartige Analyse erforderlichen Mittel und die mit ihr verbundenen Kosten in Form der für die Unternehmen resultierenden Unsicherheit stünden in keinem vertretbaren Verhältnis zu dem hieraus zu erwartenden volkswirtschaftlichen Nutzen.

Tabelle 2

Effizienzgewinne durch vertikale Beschränkungen bei unterschiedlichen produkt- und vertriebsspezifischen Bedingungen

<i>Charakter von Produkt und Vertrieb</i>	<i>große Effizienzgewinne</i>	<i>geringe Effizienzgewinne</i>
Produktkomplexität	sehr komplex oder technisch	einfach oder nicht-technisch
Kosten für den Verbraucher	teuer - hoher Anteil an den Verbrauchsausgaben	billig
Kaufgewohnheiten der Verbraucher	einmalige Käufe	wiederholte Käufe
Betriebsform des Einzelhandels	nicht vom Typ des "Convenience store"	"Convenience store" (Nachbarschaftsladen u.ä.)
Produktkenntnis des Verbrauchers	begrenzt	Merkmale weitgehend bekannt
Preis- und Qualitätsvergleichbarkeit	Beurteilung nur möglich durch Ge- oder Verbrauch ("experience goods") oder durch Experten ("credence goods")	Beurteilung schon vor dem Kauf möglich ("search goods")
Produktprofil	unscharf - schwaches Markenimage	scharf - klares Markenimage
Position im Produktlebenszyklus	neu	durchgesetzt oder reif
Zutrittsbarrieren im Einzelhandel	niedrig	hoch
Diversifizierungsvorteile im Einzelhandel	unbedeutend	erheblich

Kapitel III

GEGENWÄRTIGE VERFAHREN UND RAHMENBEDINGUNGEN

I. Artikel 85 und das mit der Verordnung 17/62 eingeführte System

87. Artikel 85 untergliedert sich in ein allgemeines Verbot und Bestimmungen für eine Freistellung.

Artikel 85 Absatz 1 enthält das grundsätzliche Verbot von Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüssen von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen, welche den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine "Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken". Das Verbot gilt auf und zwischen sämtlichen Ebenen in der Produktions- und Vertriebskette angefangen von Forschung und Entwicklung bis zur Einzelhandelsstufe.

Zur Feststellung eines Verstoßes gegen Artikel 85 Absatz 1 durch eine Vereinbarung, einen Beschluß oder eine aufeinander abgestimmte Verhaltensweise muß die Kommission ermitteln, ob (1) eine Beschränkung des Wettbewerbs vorliegt (2) diese spürbar ist und (3) sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigt.

Das umfassende Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen wird durch die Ausnahmeregel in Absatz 3 gemildert, wonach die Kommission Vereinbarungen freistellen kann, die zwar unter das Verbot von Absatz 1 fallen, jedoch die in Absatz 3 aufgeführten Voraussetzungen erfüllen. Um für eine Freistellung in Betracht zu kommen, muß eine Vereinbarung, ein Beschluß oder eine Verhaltensweise zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beitragen und die Verbraucher an dem entstehenden Gewinn angemessen beteiligen; gleichzeitig dürfen den beteiligten Unternehmen keine Beschränkungen auferlegt werden, die für die Verwirklichung dieser Ziele nicht unerlässlich sind oder ihnen Möglichkeiten eröffnen, für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren den Wettbewerb auszuschalten.

88. Gemäß der Vorgabe von Artikel 87 unterbreitete die Kommission dem Rat einen Vorschlag, der die Verfahrensregeln zur Durchführung der Artikel 85 und 86 enthielt. Diese Regeln wurden mit der Verordnung 17/62 vom Rat mit qualifizierter Mehrheit erlassen. Demnach kann eine Partei bei der Kommission ein "Negativattest", d.h. eine Bestätigung dafür erwirken, daß der in der Anmeldung beschriebene Vorgang keinen Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 darstellt (Artikel 2). Außerdem sind die nach Artikel 85 Absatz 1 untersagten Vereinbarungen, Beschlüsse und abgestimmten Verhaltensweisen, für die eine Freistellung nach Absatz 3 angestrebt wird, anzumelden. Die Anträge auf Negativattest und die Anmeldungen für eine Freistellung müssen gemäß den Verfahrensregeln der Kommissionsverordnung 3385/94 erfolgen.

89. Gemäß Verordnung 17/62 ist allein die Kommission befugt, Artikel 85 Absatz 1 durch die Gewährung einer Freistellung nach Absatz 3 vorbehaltlich der Überprüfung durch die Gerichte der Gemeinschaft für nicht anwendbar zu erklären (Artikel 9 Absatz 1).

90. Mit der Verordnung 17/62 wurde angestrebt, die Anzahl der anmeldungspflichtigen Vereinbarungen einzuschränken. Deshalb sieht Artikel 4 Absatz 2 vor, daß die Anmeldungspflicht nicht für Vorhaben gilt, bei denen

- (1) nur Unternehmen aus einem Mitgliedstaat beteiligt sind und die Ein- oder Ausfuhr nicht betroffen ist;
- (2) nicht mehr als zwei Unternehmen beteiligt sind und die Vereinbarungen bestimmte in diesem Artikel aufgeführte Voraussetzungen erfüllen und
- (3) das Vorhaben auf bestimmte Ziele beschränkt ist⁽²¹⁾. Mit diesen Bestimmungen soll den Parteien die Anmeldepflicht erleichtert und der Kommission die Freiheit belassen werden, Artikel 85 auf derartige Vereinbarungen anzuwenden. Der praktische Vorteil für die Unternehmen besteht darin, daß die Kommission von sich aus ermitteln kann, ob die entsprechenden Vereinbarungen die Voraussetzungen von Absatz 3 erfüllen. Ihre Entscheidung kann rückwirkend nach dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Vereinbarung erlassen werden. Außerdem sieht Artikel 4 Absatz 2 vor, daß derartige Vereinbarungen angemeldet werden können. Der Vorteil einer Anmeldung liegt darin, daß gemäß Artikel 15 Absatz 5 der Verordnung Nr. 17 der Schutz vor Geldbußen gewährleistet ist. Wird keine Anmeldung vorgenommen, so kann die Kommission ungeachtet Artikel 4 Absatz 2 Geldbußen für Vereinbarungen festsetzen, die unter das Verbot fallen.

91. Bei Anmeldungen auf Negativattest oder Einzelfreistellungen nimmt die Kommission eine Einzelfallprüfung vor. In der Verordnung Nr. 17 sind die Umstände für die Eröffnung einer Untersuchung durch die Kommission genannt, die sich an einen Antrag auf Negativattest (Artikel 2), eine Anmeldung für eine Einzelfreistellung (Artikel 4), eine Beschwerde oder eine Einleitung von Amts wegen (Artikel 3) anschließen kann, sowie die für eine sektorbezogene Untersuchung erforderlichen Gründe (Artikel 12). Es sind auch die Untersuchungsbefugnisse der Kommission einschließlich der Auskunftsverlangen (Artikel 11), der Nachprüfungen an Ort und Stelle (Artikel 14) oder der Mitwirkung der Mitgliedstaaten bei der Durchführung der Untersuchungen (Artikel 13) ausgeführt. In Artikel 19 sind das rechtliche Gehör des Unternehmens im Verlaufe der Verfahren (einschließlich Schutz des Geschäftsgeheimnisses) sowie die Rechte der Dritten auf Anhörung geregelt; Artikel 20 betrifft die Nichtweitergabe von Geschäftsgeheimnissen.

92. Im Anschluß an eine Untersuchung kann die Kommission beschließen, ein Negativattest bzw. eine Freistellung zu erteilen, falls die betreffende Vereinbarung dafür in Betracht kommt.

⁽²¹⁾Gemäß Artikel 4 Absatz 2 können Vereinbarungen, Beschlüsse und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen angemeldet werden, wenn

- (1) an ihnen nur Unternehmen aus einem Mitgliedstaat beteiligt sind und die Vereinbarungen, Beschlüsse oder Verhaltensweisen nicht die Ein- oder Ausfuhr zwischen Mitgliedstaaten betreffen;
- (2) an ihnen nur zwei Unternehmen beteiligt sind und die Vereinbarungen lediglich
 - (a) einen Vertragsbeteiligten bei der Weiterveräußerung von Waren, die er von den anderen Vertragsbeteiligten bezieht, in der Freiheit der Gestaltung von Preisen oder Geschäftsbedingungen beschränken,
 - (b) dem Erwerber oder dem Benutzer von gewerblichen Schutzrechten - insbesondere von Patenten, Gebrauchsmustern, Geschmacksmustern oder Warenzeichen - oder den Berechtigten aus einem Vertrag zur Übertragung oder Gebrauchsüberlassung von Herstellungsverfahren oder von zum Gebrauch oder zur Anwendung von Betriebstechniken dienenden Kenntnissen Beschränkungen hinsichtlich der Ausübung dieser Rechte auferlegen;
- (3) sie lediglich zum Gegenstand haben:
 - (a) die Entwicklung oder einheitliche Anwendung von Normen oder Typen,
 - (b) die gemeinsame Forschung und Entwicklung,
 - (c) die Spezialisierung bei der Herstellung von Erzeugnissen, einschließlich der zu ihrer Durchführung erforderlichen Abreden,
 - wenn die Erzeugnisse, die Gegenstand der Spezialisierung sind, in einem wesentlichen Teil des Gemeinsamen Marktes mehr als 15 vom Hundert des Umsatzes mit gleichen Erzeugnissen und solchen, die für den Verbraucher aufgrund ihrer Eigenschaften, ihrer Preislage und ihres Verwendungszwecks als gleichartig anzusehen sind, ausmachen und
 - wenn der gesamte jährliche Umsatz der beteiligten Unternehmen 200 Millionen Rechnungseinheiten nicht überschreitet.

Umgekehrt kann sie zu dem Schluß gelangen, daß die Vereinbarung gegen Artikel 85 Absatz 1 verstößt und eine Feststellung von Beschwerdepunkten versenden. Diese besteht aus einem Schreiben, mit dem die Kommission den Unternehmen mitteilt, warum ihre Vereinbarung gegen Artikel 85 Absatz 1 verstößt und nicht für eine Freistellung in Betracht kommt. Darin muß die Kommission die wesentlichen Tatsachen, auf die sich ihre Beschwerde stützt, eindeutig darlegen. Außerdem müssen die Unterlagen im Besitz der Kommission angegeben werden, die den Nachweis für die behauptete Zuwiderhandlung bilden. Die Kommission muß ihre Beurteilung des Sachverhalts beifügen und angeben, welche Abhilfemaßnahmen einschließlich Geldbußen sie anzuwenden beabsichtigt. Sie gestattet den Unternehmen Einsicht in sämtliche Unterlagen, mit der Ausnahme von internen Dokumenten, Geschäftsgeheimnissen anderer Unternehmen und anderen Vertraulichen Dokumenten. Gemäß der Verordnung 99/63 hat die Kommission in dem Beschwerdeschreiben eine Frist zu setzen, innerhalb der die betroffenen Unternehmen oder Unternehmensvereinigungen ihre Antwort unterbreiten können. Diese kann aus einer schriftlichen Stellungnahme bestehen, der die entsprechenden Unterlagen beizufügen sind. Auch interessierten Dritten muß Gelegenheit gegeben werden, ihre Stellungnahme innerhalb einer festzusetzenden Frist vorzulegen. Die Verordnungen 17/62 und 99/63 schreiben vor, daß die Kommission sämtlichen Personen, die dies in ihrer schriftlichen Stellungnahme beantragt haben, Gelegenheit gibt, ihre Auffassungen in einer Anhörung darzulegen, und den anzuhörenden Personen eine schriftliche Zusammenfassung übersendet. Gemäß der Verordnung 17/62 ist vor dem Erlaß einer Entscheidung zu einem Antrag oder einer Anmeldung der aus den Vertretern der Mitgliedstaaten bestehende Beratende Ausschuß zu konsultieren. Die Kommission kann daraufhin ihre endgültige Entscheidung erlassen, die in sämtlichen Amtssprachen veröffentlicht wird und in der das Datum ihres Inkrafttretens angegeben ist.

93. Vor der Erteilung eines Negativattestes oder einer Freistellung hat die Kommission eine Zusammenfassung des betreffenden Antrags in einer Mitteilung in sämtlichen Gemeinschaftssprachen zu veröffentlichen und die interessierten Dritten aufzufordern, ihre Stellungnahmen zu unterbreiten (Artikel 19 Absatz 3). Die Verordnung 17/62 schreibt vor, daß vor dem Erlaß einer Entscheidung zu einem Antrag oder einer Anmeldung ein Beratender Ausschuß der Mitgliedstaaten zu konsultieren ist. Die Kommission muß ihre abschließende Entscheidung zur Erteilung eines Negativattestes bzw. einer Freistellung in sämtlichen Gemeinschaftssprachen veröffentlichen (Artikel 21 Absatz 1).

94. In ihrer Freistellungsentscheidung muß die Kommission gemäß der Verordnung Nr. 17/62 den Zeitpunkt des Inkrafttretens (Artikel 6 Absatz 1), die Dauer der Freistellung und die mit ihr verbundenen Bedingungen oder Auflagen angeben (Artikel 8 Absatz 1). Die Geldbußen dürfen nicht für Handlungen festgesetzt werden, die nach der bei der Kommission vorgenommenen Anmeldung und vor dem Erlaß der Entscheidung gemäß Artikel 85 Absatz 3 begangen werden (Artikel 15 Absatz 5 a)).

95. Nur eine begrenzte Anzahl förmlicher Entscheidungen kann in den Fällen nach Artikel 85 und 86 EGV jährlich erlassen werden. Die Kommission legt darin ihre Haltung gegenüber bestimmten Fragen und/oder Sektoren dar und stellt fest, welche Kriterien daraufhin bei ähnlichen Vereinbarungen anzuwenden sind. Untersagungsentscheidungen ergehen auch, um die Unternehmen zur Einhaltung der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln zu veranlassen, und um Geldbußen festzusetzen.

96. Bei den meisten Anträgen auf Negativattest bzw. Einzelfreistellungen übersendet die Kommission ein sogenanntes "Verwaltungsschreiben" in dem sie erläutert, daß (1) sie keine Veranlassung für ein Vorgehen nach Artikel 85 Absatz 1 gegenüber der Vereinbarung sieht (Negativattest) oder (2) daß die Vereinbarung offenbar die Voraussetzungen für die Erteilung einer Freistellung nach Absatz 3 erfüllt. In vertikalen Fällen wird ein solches Schreiben in der Regel

innerhalb von 18 Monaten nach Erhalt der Anmeldung übersandt. Verwaltungsschreiben haben erhebliche rechtliche Wirkung, verschaffen jedoch keine vollständige Rechtssicherheit. Sie beschränken sich auf die Mitteilung einer nach der ersten Anscheinsvermutung günstigen Einschätzung des betreffenden Falles durch die Kommission.

97. Eine erteilte Freistellung kann verlängert werden (Artikel 8 Absatz 2). Sie kann aber auch rückwirkend widerrufen oder geändert werden, wenn sich die ihr zugrundeliegenden Tatsachen geändert haben, die Parteien ihren Verpflichtungen nicht nachgekommen sind, sie auf unzutreffenden Angaben beruhte, arglistig herbeigeführt oder von den Parteien mißbräuchlich genutzt wurde (Artikel 8 Absatz 3).

II. Gruppenfreistellungsverordnungen

Die Verordnung 19/65 und der Erlaß von Gruppenfreistellungsverordnungen

98. Gemäß Artikel 87 EGV erläßt der Rat mit qualifizierter Mehrheit auf Vorschlag der Kommission Verordnungen zur Verwirklichung der in den Artikeln 85 und 86 niedergelegten Grundsätze, einschließlich Verordnungen, die "die Einzelheiten der Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 festlegen; dabei ist dem Erfordernis einer wirksamen Überwachung bei möglichst einfacher Verwaltungskontrolle Rechnung zu tragen" und "gegebenenfalls der Anwendungsbereich der Artikel 85 und 86 für die einzelnen Wirtschaftszweige näher bestimmen".

99. Nach dem Inkrafttreten der Verordnung 17/62 sah sich die Kommission einem "Ansturm" einer großen Anzahl von Anmeldungen (rund 30.000) ausgesetzt, die zu einem nicht unerheblichen Teil vertikale Beschränkungen betrafen. Um der Kommission die Bewältigung dieser großen Anzahl von Anmeldungen zu erleichtern, erließ der Rat mit qualifizierter Mehrheit die Verordnung 19/65 auf einen auf Artikel 87 des Vertrages gestützten Vorschlag der Kommission. Anhand dieser Verordnung kann die Kommission "durch Verordnung Artikel 85 Absatz 1 auf Gruppen von Vereinbarungen, an denen nur zwei Unternehmen beteiligt sind, für nicht anwendbar erklären". Bei diesen Vereinbarungen muß es sich um Alleinvertriebs- und Alleinbezugsvereinbarungen über die Lieferung bzw. den Bezug bestimmter Waren zum Weiterverkauf handeln, die Beschränkungen im Zusammenhang mit dem Erwerb oder der Nutzung von gewerblichen Schutzrechten enthalten (Artikel 1 Absatz 1). In der Verordnung müssen die Beschränkungen oder Bestimmungen, die nicht in den Vereinbarungen enthalten sein dürfen und die Bestimmungen, die enthalten sein dürfen, sowie die sonstigen Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, bestimmt sein (Artikel 1 Absatz 2). Die Gruppenfreistellungsverordnungen werden für einen bestimmten Zeitraum erlassen und können aufgehoben oder geändert werden, wenn sich die für ihren Erlaß wesentlichen Verhältnisse geändert haben (Artikel 2). Sie können auch widerrufen werden, wenn in einem Einzelfall mit den Voraussetzungen von Artikel 85 Absatz 3 nicht zu vereinbarende Wirkungen entstehen. Um den Vorteil einer gruppenweisen Freistellung zu entziehen, muß die Kommission ein vollständiges Verfahren bis zum Erlaß einer Entscheidung nach Artikel 85 Absatz 1 durchführen. Mit dem Entzug des Vorteils einer gruppenweisen Freistellung geht nicht wie nach Artikel 15 Absatz 6 der Verordnung Nr. 17/62 auch der Schutz vor der Festsetzung von Geldbußen verloren.

100. Mit den Gruppenfreistellungsverordnungen kann die Kommission Gruppen gleichartiger Vereinbarungen freistellen, deren wettbewerbsfördernde Wirkungen schwerer wiegen als ihre wettbewerbswidrigen Auswirkungen. Vereinbarungen, mit denen die Voraussetzungen einer Gruppenfreistellungsverordnung erfüllt werden, sind automatisch von der Anwendung von Artikel 85 Absatz 1 ausgenommen und müssen nicht angemeldet werden. Sie genießen dieselbe Rechtsstellung und die gleichen Vorteile wie die einzeln freigestellten Vereinbarungen.

Gruppenfreistellungsverordnungen für vertikale Beschränkungen

101. Die Gruppenfreistellungen der Kommission erfassen die meisten vertikalen Vereinbarungen, z.B. Alleinvertrieb (Verordnung 1983/83), Alleinbezug mit besonderen Bestimmungen für Bier und Benzin (Verordnung 1984/83) und Franchising (Verordnung 4087/88)⁽²²⁾.

102. Sämtliche Gruppenfreistellungsverordnungen für vertikale Beschränkungen gelten ungeachtet der Marktanteile oder des Absatzes⁽²³⁾. Die Verordnungen über Alleinvertrieb und Alleinbezug enthalten folgendes: eine erschöpfende Aufstellung der mit der Verordnung freigestellten Beschränkungen (die sogenannte "weiße Liste"); eine nichterschöpfende Aufstellung sonstiger Bestimmungen, die in der Regel den Wettbewerb nicht beschränken und in freigestellten Vereinbarungen enthalten sein können; eine Aufstellung der Bestimmungen, die als wettbewerbswidrig gelten und die bewirken, daß die Vereinbarung für die Gruppenfreistellung nicht in Betracht kommt (die sogenannte "schwarze Liste").

103. Widerspruchsverfahren

Einige Gruppenfreistellungsverordnungen einschließlich der über Franchising sehen das Nichtwiderspruchsverfahren vor, das bei Beschränkungen angewandt werden kann, die weder eindeutig freigestellt sind noch auf der schwarzen Liste stehen; sie sollen zu einer effizienten Bearbeitung der Anmeldungen beitragen. Nach diesem Verfahren gilt eine Vereinbarung als freigestellt, wenn die Kommission nicht innerhalb von sechs Monaten nach Erhalt der vollständigen Anmeldung Widerspruch erhoben hat⁽²⁴⁾. Legt die Kommission hingegen Widerspruch ein, so ist die Anmeldung gemäß den Bestimmungen der Verordnung 17/62 zu behandeln. Bei einer unvollständigen Anmeldung können sich hingegen Verzögerungen ergeben. Im Jahr 1995 wurde nur zweimal auf dieses Verfahren in bezug auf Franchising zurückgegriffen. Der Kommission wären Stellungnahmen dazu willkommen, warum das Widerspruchsverfahren nicht häufiger in Anspruch genommen wird.

III. Selektivvertriebsvereinbarungen

104. Selektivvertrieb findet statt, wenn ein Hersteller den Verkauf seiner Erzeugnisse auf Händler beschränkt, die er nach bestimmten Kriterien ausgewählt hat. Auf diese Vertriebsform wird im allgemeinen nur in bestimmten Sektoren für den Vertrieb von Luxus- oder Technikwaren zurückgegriffen.

105. Für Selektivvertriebsvereinbarungen gibt es keine Gruppenfreistellungsverordnung. Die Vorgehensweise der Kommission hat sich in rund 20 förmlichen Entscheidungen der vergangenen Jahre, in ihren Ausführungen in den jährlichen Wettbewerbsberichten und den Urteilen der Gerichte der Gemeinschaft herausgebildet.

IV. Rolle der nationalen Gerichte

106. Angesichts des Grundsatzes der direkten Wirksamkeit haben die nationalen Gerichte bei der Anwendung der Artikel 85 Absätze 1 und 2 und 86 konkurrierende Anwendungsbefugnisse. Die

⁽²²⁾Weitere Verordnungen regeln Kfz-Vertrieb und Kundendienst (Verordnung 1475/95) und den Technologietransfer (Verordnung 240/96)

⁽²³⁾Die Anwendbarkeit einiger Freistellungsverordnungen wie der über Spezialisierungsvereinbarungen und über Forschung und Entwicklung ist durch Marktanteilsschwellen eingeschränkt.

⁽²⁴⁾Siehe z.B. Verordnung 4087/88 vom 30. November 1988, Art. 6 Absatz 1.

nationalen Gerichte sind nicht befugt, Freistellungen für Wettbewerbsbeschränkungen zu erteilen, mit denen die Voraussetzungen in Absatz 3 erfüllt sind. Nach Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 darf allein die Kommission Freistellungen gewähren.

107. Bei Klagen vor den nationalen Gerichten wegen Verstoßes gegen das gemeinschaftliche Wettbewerbsrecht sind die innerstaatlichen Verfahrensregeln und Abhilfen anwendbar, dürfen aber den Kläger verglichen mit einem Verstoß gegen nationales Recht nicht benachteiligen; hierzu zählen einstweilige Maßnahmen, Anordnungen und, in einigen Mitgliedstaaten, Schadenersatz.

108. Im Jahr 1992 hat das Gericht erster Instanz das Recht der Kommission bestätigt, Beschwerden zurückzuweisen, bei denen kein spürbares Gemeinschaftsinteresse gegeben ist, die nationalen Gerichte jedoch angemessenes Recht sprechen können. Die Kommission wird gemäß diesem Urteil derartige Beschwerden zurückweisen, was voraussichtlich zu einer spürbaren Zunahme der in den nationalen Gerichten angestregten Klagen in Anwendung des Gemeinschaftsrechts führen wird.

109. Im Jahr 1993 veröffentlichte die Kommission ihre "Bekanntmachung über die Zusammenarbeit zwischen den nationalen Gerichten und der Kommission bei der Anwendung der Artikel 85 und 86 des EWG-Vertrages"⁽²⁵⁾ als Leitfaden für die Behandlung derartiger Fälle durch die nationalen Gerichte. Darin ist ein Verfahren zur Anwendung des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts durch die nationalen Gerichte enthalten, wonach diese verpflichtet sind, die Freistellungsentscheidungen der Kommission zu beachten (Ziffer 25), und feststellen können, ob Vereinbarungen, Beschlüsse oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen von Gruppenfreistellungsverordnungen erfaßt werden (Ziffer 26).

V. Funktion der nationalen Wettbewerbsbehörden

Durchsetzung der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln durch die nationalen Gerichte

110. Jeder Mitgliedstaat hat eine nationale Wettbewerbsbehörde eingesetzt. Artikel 88 des EG-Vertrages gibt den nationalen Wettbewerbsbehörden die Befugnis, das gemeinschaftliche Wettbewerbsrecht anzuwenden. Solange die Kommission kein Verfahren nach Artikel 85 eingeleitet hat⁽²⁶⁾, sind die Behörden der Mitgliedstaaten befugt, Artikel 85 Absatz 1 gemäß Artikel 88 EGV anzuwenden (Artikel 9 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17). Sie sind jedoch nicht befugt, eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 zu erteilen, oder den Vorteil der gruppenweisen Freistellung zu entziehen. Wie bereits erwähnt ist allein die Kommission befugt, eine solche Freistellung zu erteilen. Gruppenweise Freistellungen sind unmittelbar anwendbar, und können deshalb von den nationalen Behörden erteilt werden.

111. Es sind entsprechende nationale Gesetze erforderlich, um die Behörden der Mitgliedstaaten in die Lage zu versetzen, die Artikel 85 und 86 anzuwenden, und um die Anwendbarkeit der nationalen Abhilfen festzusetzen. In acht Mitgliedstaaten wurden derartige Gesetze erlassen⁽²⁷⁾, in sieben Mitgliedstaaten bisher noch nicht⁽²⁸⁾. Wegen der unterschiedlichen Rechtstraditionen unterscheiden sich die Abhilfen erheblich zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten. Damit

⁽²⁵⁾ABl. C 39 vom 13. Februar 1993, S. 5

⁽²⁶⁾Nach Artikel 9 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 sind die Mitgliedstaaten solange befugt, Artikel 85 Absatz 1 anzuwenden, bis die Kommission ein Verfahren nach dem Artikel 2 (Negativattest), 3 (Beendigung von Zuwiderhandlungen) oder 6 (Erlaß einer Entscheidung nach Artikel 85 Absatz 3) eingeleitet hat

⁽²⁷⁾Deutschland, Frankreich, Italien, Spanien, Belgien, Griechenland, Österreich und Portugal

⁽²⁸⁾Dänemark, Finnland, Irland, Luxemburg, die Niederlande, Schweden und das Vereinigte Königreich

unterscheidet sich auch die Rechtsstellung der Klageparteien je nach den Abhilfen, die der Mitgliedstaat bereithält, in dem eine Klage angestrengt wird.

112. Die Kommission hat kürzlich einen Bekanntmachungsentwurf über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 1 und Artikel 86 durch die nationalen Wettbewerbsbehörden veröffentlicht⁽²⁹⁾. In dieser Mitteilung wird ebenso wie in der Bekanntmachung betreffend die nationalen Gerichte vorgesehen, daß die Kommission und die nationalen Behörden Informationen austauschen und einander konsultieren, wenn diese Artikel oder das nationale Wettbewerbsrecht in grenzüberschreitenden Fällen von den Behörden der Mitgliedstaaten angewandt werden.

Anwendung des nationalen Wettbewerbsrechts durch die Behörden der Mitgliedstaaten

113. Seit dem Inkrafttreten des EWG-Vertrages im Jahr 1958 haben die Mitgliedstaaten in bezug auf Beschränkungen des Wettbewerbs und den Mißbrauch beherrschender Stellungen Wettbewerbsgesetze eingeführt bzw. bereits bestehende Gesetze geändert. In Kapitel VI werden die Vorschriften der Mitgliedstaaten über vertikale Beschränkungen erörtert.

114. Die nationalen Wettbewerbsregeln sind üblicherweise in den Fällen anwendbar, bei denen die vertikalen Vereinbarungen sich in Märkten innerhalb der Grenzen eines einzigen Mitgliedstaates auswirken.

115. Die nationalen Wettbewerbsbehörden sind befugt, ihre Wettbewerbsvorschriften durchzusetzen und dazu Untersuchungen anzustellen, Entscheidungen zu erlassen und Strafen festzusetzen. Ihre Entscheidungen unterliegen unter bestimmten Voraussetzungen der Überprüfung durch die nationalen Gerichte. Ihre Untersuchungsbefugnisse sind in einigen Mitgliedstaaten unter zwei Gesichtspunkten umfangreicher als die Befugnisse der Kommission: in vielen Fällen dürfen sie Untersuchungen bei Einzelpersonen durchführen und bei mangelnder Zusammenarbeit Maßnahmen einschließlich Gerichtsstrafen wegen Nichtbefolgens einer gerichtlichen Anordnung festsetzen; außerdem haben sie Polizeibefugnisse einschließlich der Möglichkeit, einen Durchsuchungsbefehl zu erwirken, mit dem sie Untersuchungen an Ort und Stelle vornehmen können.

116. Die Gesetze der Mitgliedstaaten dürfen nicht im Konflikt mit dem Gemeinschaftsrecht angewandt werden. Bei einer Entscheidung der Kommission über die Nichtanwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 kann die nationale Behörde feststellen, daß gegen nationales Recht verstoßen worden ist. Erteilt die Kommission hingegen eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3, so darf die nationale Behörde weder nach dem Gemeinschaftsrecht noch nach nationalem Recht zu einem gegenteiligen Ergebnis gelangen.

⁽²⁹⁾ABI C 262 vom 10.9.1996.

Kapitel IV

GEGENWÄRTIGE REGELN FÜR VERTIKALE BESCHRÄNKUNGEN

I. Grundvoraussetzungen für die Anwendung von Artikel 85 EGV

117. Vertriebsvereinbarungen werfen besondere Probleme auf, weil sie in der Regel ambivalent sind. Einerseits sind sie für Unternehmen ein willkommenes Instrument, um neue Märkte zu erschließen und Produkte wirkungsvoll zu vermarkten. Auf der anderen Seite aber können sie auch dazu benutzt werden, Dritten den Zugang zu bestimmten Produktmärkten zu verwehren und so die Fragmentierung des Gemeinsamen Marktes zu verfestigen. Diese Ambivalenz hat eine lebhaft Debatten darüber ausgelöst, inwieweit eine vertikale Vereinbarung den Wettbewerb im Sinne von Artikel 85 EGV einschränkt.

118. In einem seiner ersten einschlägigen Urteile hatte der Gerichtshof festgestellt, daß Artikel 85 sowohl horizontale als auch vertikale Vereinbarungen erfaßt. Über letztere urteilte er seinerzeit wie folgt:

"Der Wettbewerb zwischen Herstellern mag zwar im allgemeinen augenfälliger in Erscheinung treten als der zwischen Verteilern von Erzeugnissen einer und derselben Marke. Dies bedeutet aber nicht, daß eine Vereinbarung, die den Wettbewerb zwischen solchen Verteilern beschränkt, schon deswegen nicht unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 fiele, weil sie den Wettbewerb zwischen Herstellern möglicherweise verstärkt."⁽³⁰⁾

Um diese Auffassung zu verstehen, müssen die Wettbewerbsregeln des EG-Vertrags in ihrem Gesamtzusammenhang gesehen werden. Nach einer Auslegung gemäß den in den Artikeln 2 und 3 Buchstabe f EGV formulierten Grundsätzen soll mit den gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften auf dem Gebiet des Wettbewerbs nicht nur *die Leistungsfähigkeit des Wirtschaftssystems gewahrt*, sondern auch die *Integration der einzelnen Volkswirtschaften* zu einem gemeinsamen Markt gefördert werden. Dies führt in der Regel dazu, daß die Bedingungen, unter denen Erzeugnisse derselben Marke miteinander konkurrieren, für sich genommen bewertet werden. Gleichzeitig wird normalerweise davon ausgegangen, daß ein Vertriebssystem, das einen absoluten Gebietsschutz einräumt, wegen der angestrebten Integration der Märkte im Widerspruch zu einem der grundlegenden Vertragsziele steht und deshalb nicht mit den gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln vereinbar ist. Dieser Punkt ist, wie im folgenden noch näher ausgeführt wird, ein sehr wichtiger Aspekt der Wettbewerbspolitik der Kommission, die unbeirrt gegen Vereinbarungen vorgeht, die den Parallelhandel und passive Verkäufe außerhalb des Vertragsgebietes behindern kann.

119. Dieses Kapitel befaßt sich in erster Linie mit Gruppenfreistellungsverordnungen für Vertrieb und den für den selektiven Vertrieb geltenden Grundsätzen. Die Entscheidungen zur Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 auf einzelne Vereinbarungen, die nicht unter die erwähnten Verordnungen fallen, können hier nicht ausführlich erörtert werden, weil dies den Rahmen des Kapitels sprengen würde. Auch die Praxis der Kommission bei den allgemeinen Bedingungen für die Anwendung von Artikel 85 Absatz 1 in diesen Fällen kann nicht erschöpfend beschrieben werden. Es mögen die folgenden Hinweise der allgemeinen Orientierung dienen.

⁽³⁰⁾Urteil des Gerichtshofs vom 13. Juli 1966 in den verbundenen Rechtssachen 56 und 58/64, Grundig und Consten/Kommission, Slg. 1966, S. 429.

II. Arten von Vertriebsvereinbarungen

120. Die Kommission unterscheidet in ihrer Praxis vier Grundtypen vertikaler Vereinbarungen: den Alleinvertrieb, den Alleinbezug, den Selektivvertrieb und das Franchising.

Alleinvertriebsvereinbarungen

121. Gegenstand der Verordnung (EWG) Nr. 1983/83 sind die besonders weit verbreiteten Alleinvertriebsvereinbarungen. Erfasst werden nach Artikel 1 der Verordnung Vereinbarungen, "an denen nur zwei Unternehmen beteiligt sind und in denen sich der eine Vertragspartner dem anderen gegenüber verpflichtet, zum Zwecke des Weiterverkaufs im Gesamtgebiet oder in einem abgegrenzten Teilgebiet der Gemeinschaft bestimmte Waren nur an ihn zu liefern". Damit erstreckt sich die Verordnung Nr. 1983/83 praktisch auf alle zweiseitigen Vereinbarungen über Fertigerzeugnisse, die grenzüberschreitende Auswirkungen haben. Vereinbarungen, mit denen der Hersteller mehr als einen Händler im Vertragsgebiet an sich bindet, fallen hingegen nicht unter die Verordnung und müssen einzeln geprüft werden. Ebenso wenig werden Vereinbarungen über die Erbringung von Dienstleistungen erfasst. Die Verordnung gilt ferner nur für Vereinbarungen, die zum Zwecke des Weiterverkaufs⁽³¹⁾ geschlossen werden. Bei Vereinbarungen, die von der Verordnung nicht erfasst werden, macht die Kommission von der Freistellungsmöglichkeit nach Artikel 85 Absatz 3 in ihrer Entscheidungspraxis eher großzügig Gebrauch.

122. Alleinvertriebsvereinbarungen, die die Bedingungen der Verordnung Nr. 1983/83 vollständig erfüllen, "haben im allgemeinen eine Verbesserung der Verteilung zur Folge", weil der Hersteller "nicht eine Vielzahl von Geschäftsverbindungen mit einer größeren Anzahl von Händlern zu unterhalten braucht und durch den Geschäftsverkehr mit nur einem Händler Absatzschwierigkeiten, die sich im grenzüberschreitenden Verkehr aus sprachlichen, rechtlichen und sonstigen Unterschieden ergeben, leichter überwinden kann" (fünfter Erwägungsgrund). Sie "erleichtern die Absatzförderung einer Ware und führen zu einer intensiven Bearbeitung des Marktes und einer kontinuierlichen Versorgung unter gleichzeitiger Rationalisierung der Verteilung. Sie stärken zugleich den Wettbewerb zwischen Erzeugnissen verschiedener Hersteller" und sind für den Hersteller und insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen "oft das wirksamste und manchmal sogar das einzige Mittel, um in einen Markt einzudringen" (sechster Erwägungsgrund). Nicht zuletzt können die Verbraucher dank solcher Vereinbarungen "insbesondere in anderen Staaten hergestellte Erzeugnisse rascher und bequemer beziehen" (siebter Erwägungsgrund).

123. Solche Vorteile ergeben sich nicht automatisch aus gegenseitigen oder nicht gegenseitigen Alleinvertriebsvereinbarungen zwischen Wettbewerbern. Sie werden daher von der Verordnung nicht erfasst und sind normalerweise einzeln zu prüfen. Die einzige Ausnahme hiervon sind nicht gegenseitige Vereinbarungen, bei denen beide oder nur ein Vertragspartner einen Umsatz von höchstens 100 Mio. ECU erwirtschaften. Von dieser Ausnahme abgesehen sind ausschließliche Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern von Fall zu Fall zu prüfen, was unter entsprechenden Voraussetzungen zu einer Einzelfreistellung führen kann.⁽³²⁾

⁽³¹⁾Der Begriff des Weiterverkaufs umfaßt nach dem Verständnis der Kommission auch alle Fälle, in denen der Wiederverkäufer die ihm gelieferten Waren verpackt, abfüllt oder umfüllt. Nimmt der Wiederverkäufer zusätzliche Handlungen vor, um die Qualität, die Haltbarkeit, das Erscheinungsbild oder den Geschmack der Erzeugnisse zu verbessern, entscheidet der durch diese Handlungen bewirkte Mehrwert darüber, ob die fragliche Vereinbarung den Weiterverkauf der gelieferten Waren zum Ziel hat.

⁽³²⁾Siehe z.B. die Entscheidung in der Sache *Moosehead/Whitbread* (ABl. Nr. L 100 vom 20.4.1990, S. 32). In der Sache *Carlsberg/Interbrew* (siehe XXIV. Bericht über die Wettbewerbspolitik, S. 382) genehmigte die Kommission die Verein-

Alleinbezugsvereinbarungen

124. Die Verordnung (EWG) Nr. 1984/83 betrifft ausschließlich *Alleinbezugsvereinbarungen*, die zwei Unternehmen zum Zwecke des Weiterverkaufs schließen und in denen sich der Wiederverkäufer verpflichtet, die Erzeugnisse, die Gegenstand der Vereinbarung sind, von keinem anderen Lieferanten als seinem Vertragspartner (oder einem von diesem bezeichneten dritten Unternehmen) zu beziehen. Der Lieferant kann in demselben Absatzgebiet und auf derselben Handelsstufe auch andere Wiederverkäufer beliefern; umgekehrt unterliegt der Absatz des Wiederverkäufers keinerlei räumlichen Beschränkungen. Dafür verpflichtet sich der Wiederverkäufer zusätzlich, keine mit den Vertragswaren in Wettbewerb stehende Waren herzustellen oder zu vertreiben (Wettbewerbsverbot). Im dritten Erwägungsgrund der Verordnung heißt es: "Alleinbezugsvereinbarungen der in dieser Verordnung beschriebenen Art können unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages fallen. [...] Dies ist der Fall insbesondere dann, wenn sie zu einer Anzahl gleichartiger Vereinbarungen gehören, die zusammen geeignet sind, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen". Alleinbezugsvereinbarungen binden den Wiederverkäufer an einen einzigen Lieferanten und können den Marktzugang dritter Unternehmen unter bestimmten Umständen spürbar behindern. Die erwähnten Beschränkungen sind daher vor allem wegen ihrer Auswirkungen auf den Wettbewerb zwischen den Marken wettbewerbsrechtlich von Bedeutung.

125. Alleinbezugsvereinbarungen im Sinne der Verordnung Nr. 1984/83 haben allerdings auch eine Reihe von wirtschaftlichen Vorteilen, die eine wohlwollende Beurteilung nach Artikel 85 Absatz 3 rechtfertigen. Sie tragen u.a. zur Verbesserung der Warenproduktion und -verteilung bei, weil sie es den Vertragspartnern erlauben, die Herstellung und den Vertrieb ihrer Erzeugnisse präzise und langfristig zu planen, die Risiken von Marktschwankungen zu begrenzen und die Kosten für die Herstellung, die Lagerung und die Vermarktung zu senken (fünfter Erwägungsgrund). Insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen sind sie oft das einzige Mittel, um in einen Markt einzutreten und damit den Wettbewerb anzuregen (sechster Erwägungsgrund). Alleinbezugsvereinbarungen erleichtern außerdem die Absatzförderung einer Ware und ermöglichen eine intensive Pflege des Marktes, weil der Lieferant in der Regel eigene Beiträge zur Verbesserung der Struktur des Vertriebsnetzes leistet (ebd.). Die Verbraucher profitieren ihrerseits von derartigen Vereinbarungen, weil sie die betreffenden Waren rascher und bequemer beziehen können (siebter Erwägungsgrund). Voraussetzung für diese positive Bewertung ist jedoch, daß die Vereinbarungen nicht dazu beitragen, dritten Unternehmen den Marktzugang erheblich zu erschweren. So sah sich die Kommission vor nicht allzu langer Zeit⁽³³⁾ veranlaßt, Alleingbezugsvereinbarungen wegen ihrer ausschließenden Wirkung die Gruppenfreistellung zu entziehen.

Alleinbezugsvereinbarungen: Sonderfälle Bierlieferungs- und Tankstellenverträge

126. Wie bei den Alleinvertriebsvereinbarungen ergeben sich diese Vorteile nicht automatisch aus den gegenseitigen oder nicht gegenseitigen ausschließlichen Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern. Die Verordnung erfaßt nicht gegenseitige Vereinbarungen nur dann, wenn ein oder beide Vertragspartner einen Umsatz von höchstens 100 Mio. ECU erwirtschaften. Alle anderen Vereinbarungen sind im Einzelfall zu prüfen.

barung unter der Bedingung, daß die Gestaltung von Preisen und Werbeaktionen sowie die Positionierung der Produkte nicht dem Ermessen des Vertragshändlers überlassen bleibt.

⁽³³⁾Siehe Entscheidung in der Sache *Langnese-Iglo GmbH* vom 23. Dezember 1992, ABl. Nr. L 183 vom 26.7.1993, S. 19.

Die bisherigen allgemeinen Bemerkungen über Alleinbezugsvereinbarungen sind durch einige Besonderheiten zu ergänzen, die Brauereien und Tankstellen betreffen. Bierlieferungs- und Tankstellenverträge sind "im allgemeinen dadurch gekennzeichnet, daß der Lieferant dem Wiederverkäufer besondere wirtschaftliche oder finanzielle Vorteile einräumt, indem er ihm verlorene Zuschüsse zahlt, ein Darlehen zu günstigen Bedingungen gewährt oder vermittelt, ein Grundstück oder Räumlichkeiten für den Betrieb der Gaststätte oder der Tankstelle überläßt, technische Anlagen oder andere Einrichtungsgegenstände zur Verfügung stellt oder sonstige dem Wiederverkäufer zugute kommende Investitionen vornimmt" (dreizehnter Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 1984/83). Und weiter: "Durch die wirtschaftlichen und finanziellen Vorteile, die der Lieferant dem Wiederverkäufer gewährt, werden die Errichtung, die Modernisierung, die Erhaltung und der Betrieb von Gaststätten und Tankstellen wesentlich erleichtert. Der Wiederverkäufer wird durch die Verpflichtung zum Alleinbezug und das ihm auferlegte Wettbewerbsverbot dazu veranlaßt, sich mit allen ihm zur Verfügung stehenden Mitteln um den Absatz der Vertragswaren zu bemühen. Derartige Vereinbarungen führen zu einer auf Dauer angelegten Zusammenarbeit zwischen den Vertragspartnern, die es ihnen erlaubt, die Qualität der Vertragswaren sowie der vom Wiederverkäufer zu erbringenden Vertriebs- und Kundendienstleistungen zu verbessern oder zu sichern. Sie ermöglichen eine langfristige Vorausplanung des Absatzes und damit eine kostengünstige Organisation der Erzeugung und der Verteilung. Unter dem Druck des Wettbewerbs zwischen Erzeugnissen verschiedener Marken werden die Beteiligten dazu angehalten, Zahl und Charakter von Gaststätten und Tankstellen ständig an den Wünschen der Kundschaft auszurichten" (fünfzehnter Erwägungsgrund). Damit diese objektiven Vorteile genutzt werden können, muß sich der Alleinbezug von Bier oder Kraftstoff auf in der Vereinbarung bezeichnete Gaststätten bzw. Tankstellen beschränken, eine Voraussetzung, die für normale Alleinbezugsvereinbarungen nicht gilt. Um die wirtschaftliche Freiheit der Wiederverkäufer aufrechtzuerhalten und den Märktzugang anderer Lieferanten auf der Einzelhandelsstufe zu sichern, wird die Dauer der Bezugspflicht begrenzt und muß das von einer solchen Vereinbarung erfaßte Produktsortiment genau festgelegt werden. Bierlieferungsverträge kleiner Brauereien fallen grundsätzlich nicht unter das Verbot nach Artikel 85 Absatz 1 EGV.⁽³⁴⁾

Selektive Vertriebsvereinbarungen

127. Verträge über den selektiven Vertrieb enthalten in der Regel eine gegenseitige Verpflichtung der Vertragspartner, wonach der Hersteller ausschließlich Wiederverkäufer beliefert, die bestimmte fachliche oder technische Voraussetzungen erfüllen, während der zugelassene Vertriebshändler bei Groß- oder Einzelhändlern, die nicht zum offiziellen Händlernetz gehören, keine Vertragswaren absetzt oder bezieht. Die Errichtung eines selektiven Vertriebssystems hängt grundsätzlich von der Art des Erzeugnisses ab.

128. Nach der Praxis der Kommission und der Rechtsprechung des Gerichtshofs lassen sich drei Arten des selektiven Vertriebs unterscheiden, die den Wettbewerb je nach den Kriterien, nach denen Händler zugelassen werden, unterschiedlich stark einschränken.⁽³⁵⁾

⁽³⁴⁾Siehe Punkt 40 der Bekanntmachung der Kommission zu den Verordnungen (EWG) Nr. 1983/83 und (EWG) Nr. 1984/83 der Kommission vom 22. Juni 1983, ABl. Nr. C 121 vom 13.5.1992.

⁽³⁵⁾Da der selektive Vertrieb nicht durch eine Gruppenfreistellungsverordnung erfaßt wird, stützt sich der Inhalt dieses Kapitels auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs und des Gerichts erster Instanz sowie auf die Entscheidungspraxis der Kommission. Die wichtigsten einschlägigen Urteile der beiden Gerichte sind: *Metro I* (Rechtssache 26/76) vom 25. Oktober 1977, Slg. 1977, S. 1875; *L'Oréal* (31/80) vom 11. Dezember 1980, Slg. 1980, S. 3775; *Lancôme* (99/79) vom 10. Juli 1980, Slg. 1980, S. 2511; *Salonia* (126/80) vom 16. Juni 1981, Slg. 1981, S. 1574; *Demo-Studio Schmidt* (210/81) vom 11. Oktober 1983, Slg. 1983, S. 3045; *AEG/Telefunken* (107/82) vom 25. Oktober 1983, Slg. 1983, S.

- i) Vertriebsnetze, die sich ausschließlich auf *qualitative* Kriterien stützen: Hier erfolgt die Selektion nach objektiven Kriterien, die festlegen, über welche fachlichen Qualifikationen der Vertriebshändler bzw. seine Verkaufsmitarbeiter verfügen müssen und welche technischen und funktionellen Anforderungen eine anerkannte Verkaufsstätte zu erfüllen hat. In rechtlicher Hinsicht ging die Kommission in ihren Entscheidungen von Anfang an von dem Grundsatz aus, daß das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 nicht für selektive Vertriebssysteme gilt, bei denen die Zulassung der Wiederverkäufer von drei Voraussetzungen abhängig gemacht wird:⁽³⁶⁾ Erstens müssen objektive Auswahlkriterien qualitativer Natur mit den fraglichen Produkten im Zusammenhang stehen (*Grundsatz der Notwendigkeit*).⁽³⁷⁾ Zweitens dürfen keine im Verhältnis zum Zweck - Betrieb eines Fachgeschäfts, das den Verkauf der Vertragswaren unter optimalen Bedingungen gewährleistet - überzogene Anforderungen gestellt werden (*Grundsatz der Verhältnismäßigkeit*), und drittens müssen die Kriterien auf alle potentiellen Wiederverkäufer einheitlich und unterschiedslos angewandt werden (*Grundsatz der Nichtdiskriminierung*).
- ii) Auf selektive Vertriebsnetze, zu denen ausschließlich Wiederverkäufer Zugang erhalten, die über die Erfüllung der genannten qualitativen Anforderungen hinaus bereit sind, zusätzliche Verpflichtungen in Bezug auf die *Absatzförderung* einzugehen, werden nicht die vorerwähnten Grundsätze, sondern das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 angewandt. Indem solche zusätzlichen Verpflichtungen jedoch die zweckmäßige Verteilung der Kosten erleichtern, die mit dem Vertrieb der Produkte und mit der Unterstützung der zugelassenen Verkaufsstellen verbunden sind, tragen sie dazu bei, daß die Waren nur über die leistungsfähigsten Geschäfte vertrieben werden, weshalb derartige Systeme in der Regel nach Artikel 85 Absatz 3 freigestellt werden.

3151; *Binon* (243/83) vom 3. Juli 1985, Slg. 1985, S. 2034; *Ford Werke II* (25 und 26/84) vom 17. September 1985, Slg. 1985, S. 2725; *ETA/DK Investment* (31/85) vom 10. Dezember 1985, Slg. 1985, S. 3933; *Metro II* (75/84) vom 22. Oktober 1986, Slg. 1986, S. 3076 und *Vichy* (T-19/91) vom 27. Februar 1992, Slg. 1992, II-415). Zu den Entscheidungen der Kommission siehe die Fälle *Kodak*, ABl. Nr. L 147 vom 7.7.1970, S. 24; *Omega*, ABl. Nr. L 242 vom 5.11.1970, S. 22; *Bayerische Motoren Werke*, ABl. Nr. L 29 vom 3.2.1975, S. 1; *SABA I*, ABl. Nr. L 29 vom 3.2.1976, S. 19; *Junghans*, ABl. Nr. L 30 vom 2.2.1977, S. 10; *Krupps*, ABl. Nr. L 120 vom 13.5.1980, S. 26; *Hasselblad*, ABl. Nr. L 161 vom 12.6.1982, S. 18; *AEG/Telefunken*, ABl. Nr. L 117 vom 30.4.1982, S. 15; *Ford Werke*, ABl. Nr. L 327 vom 24.11.1983, S. 31; *Murat*, ABl. Nr. L 348 vom 10.12.1983, S. 15; *SABA II*, ABl. Nr. L 376 vom 31.12.1983, S. 41; *IBM Personal Computer*, ABl. Nr. L 118 vom 5.4.1984, S. 24; *Grohe*, ABl. Nr. L 19 vom 23.1.1985, S. 17; *Ideal Standard*, ABl. Nr. L 20 vom 24.1.1985, S. 38; *Grundig*, ABl. Nr. L 233 vom 30.8.1985, S. 1; *Ivoclar*, ABl. Nr. L 369 vom 31.12.1985, S. 1; *Villeroy & Boch*, ABl. Nr. L 376 vom 31.12.1985, S. 15; *Vichy*, ABl. Nr. L 75 vom 21.3.1991, S. 57; *Yves Saint Laurent Parfums*, ABl. Nr. L 12 vom 18.1.1992, S. 24, und *Givenchy*, ABl. Nr. L 236 vom 19.8.1992, S. 11.

⁽³⁶⁾Diese grundsätzliche Haltung bedarf in einigen Fällen jedoch der Nuancierung, wenn nämlich der betroffene Markt aufgrund der kumulativen Wirkung einer Vielzahl selektiver Vertriebsnetze unflexibel und so strukturiert ist, daß das solchen Systemen inhärente Wettbewerbselement nicht mehr ausreicht, um wirksamen Wettbewerb zu gewährleisten. In diesen Fällen kann das System unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 fallen und muß für die Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 einzeln geprüft werden.

⁽³⁷⁾Die Kommission hat den Vertrieb von Produkten der Spitzentechnologie, bestimmten Erzeugnissen wie Presseprodukten und Luxusartikeln unter diesem Aspekt bislang insgesamt wohlwollend beurteilt.

- iii) Vertriebsnetze, bei denen der Hersteller die Zahl der Wiederverkäufer aufgrund rein *quantitativer* Kriterien - z.B. der Kaufkraft einer bestimmten Region - beschränkt, sind grundsätzlich nach Artikel 85 Absatz 1 verboten. Bislang hat die Kommission nur in ganz besonderen Ausnahmefällen eine Freistellung in derartigen Fällen gewährt.⁽³⁸⁾

Franchisevereinbarungen

129. Die Verordnung Nr. 4087/88 betrifft Vereinbarungen, in denen jeweils ein Unternehmen - der Franchisegeber - einem anderen Unternehmen - dem Franchisenehmer - gegen unmittelbare oder mittelbare finanzielle Vergütung das Recht einräumt, eine Franchise zum Zwecke der Vermarktung bestimmter Waren und/oder Dienstleistungen zu nutzen. Franchise wiederum ist eine Gesamtheit von Rechten an gewerblichem oder geistigem Eigentum wie Warenzeichen, Handelsnamen, Ladenschilder, Gebrauchsmuster, Geschmacksmuster, Urheberrechte, Know-how oder Patente, die zum Zwecke des Weiterverkaufs von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen an Endverbraucher genutzt wird. Drei Faktoren charakterisieren ein Franchisenetz: 1. die Benutzung eines gemeinsamen Namens oder Zeichens sowie die einheitliche Aufmachung der Geschäftslokale, 2. die Mitteilung von Know-how durch den Franchisegeber an den Franchisenehmer und 3. die fortlaufende kommerzielle oder technische Unterstützung des Franchisenehmers durch den Franchisegeber.

130. Die Verordnung geht von dem Grundsatz aus, daß Klauseln, die "notwendig sind, um den einheitlichen Charakter des Franchisenetzes und dessen Ansehen zu bewahren oder um zu verhindern, daß das vom Franchisegeber zur Verfügung gestellte Know-how und die von ihm geleistete Unterstützung seinen Wettbewerbern zugute kommt" (elfter Erwägungsgrund), nicht unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 fallen. Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung nennt zehn Verpflichtungen, die von dem Verbot ausgenommen sind: Teilnahme an den vom Franchisegeber durchgeführten Ausbildungslehrgängen; Anwendung der vom Franchisegeber entwickelten Geschäftsmethoden; Erfüllung der Anforderungen des Franchisegebers hinsichtlich der Einrichtung und Gestaltung der vertraglich bezeichneten Geschäftslokale und/oder Transportmittel; Zulassen von den zur Einhaltung dieser Anforderungen notwendigen Überprüfungen durch den Franchisegeber; Verlegen der vertraglich bezeichneten Geschäftslokale nur mit Erlaubnis des Franchisegebers; Übertragung von Rechten und Pflichten aus der Franchisevereinbarung nur mit Erlaubnis des Franchisegebers; Zusage, das Know-how (auch nach Beendigung der Vereinbarung) nicht an Dritte weiterzugeben, sofern es nicht Allgemeingut geworden ist; Mitteilung aller bei der Nutzung der Franchise gewonnenen Erfahrungen an den Franchisegeber, dem zugleich die nichtausschließliche Nutzung dieser Erfahrungen gestattet wird; Verwendung des vom Franchisegeber mitgeteilten Know-how ausschließlich zur Nutzung der Franchise und nicht für andere Zwecke; Mitteilung von Verletzungen der überlassenen Rechte an gewerblichem oder geistigem Eigentum an den Franchisegeber und Einleitung der erforderlichen rechtlichen Schritte.

131. Franchisevereinbarungen können aber auch wettbewerbsbeschränkende Klauseln enthalten wie z.B. die Zuteilung eines Gebiets, in dem allein der Franchisenehmer tätig sein darf, oder die Verpflichtung des Franchisenehmers, keine Erzeugnisse zu verkaufen oder bei der Erbringung von Dienstleistungen zu verwenden, die mit Waren des Franchisegebers im Wettbewerb stehen. Diese Beschränkungen fallen zwar grundsätzlich unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1, können aber unter bestimmten Voraussetzungen freigestellt werden. Die durch derartige Beschränkungen bedingten Nachteile sind gemäß der Verordnung Nr. 4087/88 an den möglichen Nutzeffekten der

⁽³⁸⁾Siehe z.B. die Verordnung Nr. 4075/95 über den Vertrieb von Kraftfahrzeugen.

Vereinbarung zu messen. Die Kommission erkennt an, daß Franchisevereinbarungen den Warenabsatz verbessern können, denn sie "ermöglichen es Franchisegebern, mit begrenzten finanziellen Vorleistungen ein einheitliches Franchisenetz aufzubauen. Dadurch wird der Marktzutritt neuer Anbieter, insbesondere kleiner und mittlerer Unternehmen, erleichtert und der Wettbewerb zwischen Erzeugnissen verschiedener Hersteller verstärkt. Derartige Vereinbarungen erlauben es außerdem unabhängigen Händlern, neue Geschäfte schneller zu eröffnen und mit einer größeren Aussicht auf Erfolg zu betreiben als ohne die Erfahrungen des Franchisegebers und dessen Unterstützung. Diese Händler können daher den großen Handelsunternehmen einen wirksamen Wettbewerb liefern" (siebter Erwägungsgrund). Für die Verbraucher vereinigen Franchisevereinbarungen die Vorteile eines einheitlichen Vertriebsnetzes (Garantie gleichbleibender Qualität der Waren und Dienstleistungen) mit der Unabhängigkeit von Händlern, denen an einer guten Geschäftsentwicklung gelegen ist (achter Erwägungsgrund).

132. Von der Verordnung Nr. 4087/88 nicht erfaßt werden Franchisevereinbarungen zwischen mehr als zwei Unternehmen, Industrie- und Großhandelsfranchising sowie Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern.⁽³⁹⁾

III. Würdigung der wichtigsten vertikalen Wettbewerbsbeschränkungen

133. Im folgenden werden die vertikalen Beschränkungen nach folgenden Klauseln bzw. Verpflichtungen systematisch zusammengefaßt und nach der Art der Vereinbarung untersucht: a) Klauseln, die den Vertragspartnern einen Gebietsschutz einräumen; b) Bezugsverpflichtungen des Vertriebshändlers, einschließlich der Klauseln über gebundene Verkäufe; c) Verpflichtungen des Vertriebshändlers in bezug auf den Verkauf, einschließlich der Klauseln, die seine Preisgestaltung beeinflussen; d) Wettbewerbsverbot für Wiederverkäufer; e) Verpflichtungen des Vertriebshändlers in bezug auf den Kreis seiner Abnehmer.

Räumliche Beschränkungen (Gebietsschutz)

Alleinvertriebsvereinbarungen

134. Der Gebietsschutz, der einem Händler durch die Alleinvertriebsvereinbarung gewährt wird, hängt im Einzelfall davon ab, in welchem Ausmaß die Ausschließlichkeit geschützt werden soll. Die Kommission wie auch der Gerichtshof haben hierbei stets danach unterschieden, ob die entsprechenden Klauseln einen absoluten oder lediglich einen bedingten Gebietsschutz für den Vertriebshändler bezwecken oder bewirken.

135. Die Verordnung Nr. 1983/83 unterscheidet beim *absoluten Gebietsschutz* zwischen folgenden zwei Sachverhalten, 1. wenn "die Verbraucher die Vertragswaren innerhalb des Vertragsgebiets nur von dem Alleinvertriebshändler beziehen können und auch außerhalb des Vertragsgebiets keine alternativen Versorgungsquellen verfügbar sind" (Artikel 3 Buchstabe c) und 2. wenn einer der Vertragspartner Paralleleinführen in das Vertragsgebiet behindert (Artikel 3 Buchstabe d). Die Ausübung gewerblicher Schutzrechte zur Verhinderung von Einführen "rechtmäßig gekennzeichnete oder rechtmäßig in Verkehr gebrachte Vertragswaren" (Artikel 3 Buchstabe d Nummer 1) ist ein typisches Beispiel hierfür. Die Kommission hat in ihrer Entscheidungspraxis eine Reihe von Verhaltensweisen ausgewiesen, die den Parallelhandel erschweren, wie die Beschränkung der

⁽³⁹⁾Unter die Verordnung Nr. 4087/88 fallen dagegen auch *Hauptfranchisevereinbarungen*, mit denen der Franchisegeber einem Hauptfranchisenehmer gegen eine finanzielle Vergütung gestattet, eine Franchise für den Abschluß von Franchisevereinbarungen mit dritten Unternehmen, den Franchisenehmern, zu nutzen.

Gültigkeit von Herstellergarantien⁽⁴⁰⁾ oder "wesentlicher zusätzlicher Leistungen"⁽⁴¹⁾ im Zusammenhang mit der Lieferung der Ware. Auch bestimmte Praktiken zur Produkt- und Preisdifferenzierung entsprechend dem räumlichen Absatzmarkt können eine ähnliche Wirkung erzielen.⁽⁴²⁾ Räumliche Beschränkungen dieser Art fallen grundsätzlich unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 und können nicht nach Absatz 3 einzeln freigestellt werden. Ebenso systematisch geht die Kommission gegen Alleinvertriebsvereinbarungen vor, in denen die *Wiederausfuhr* einer Ware nach Mitgliedstaaten der Europäischen Union *beschränkt wird*.⁽⁴³⁾ Der Versuch etwa, Preisnachlässe davon abhängig zu machen, daß die Vertragsware nicht nach anderen Mitgliedstaaten wiederausgeführt wird, verstößt gegen Artikel 85 EGV.⁽⁴⁴⁾ Desgleichen ist die Kommission zu dem Schluß gelangt, daß Maßnahmen, mit denen der Alleinvertriebshändler durch eine *Differenzierung der Preise* zu Lasten der Parallelausfuhren zusätzlich geschützt werden soll, die Voraussetzungen für eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 nicht erfüllen.⁽⁴⁵⁾ Auch Verkaufsbedingungen, wonach der Käufer anstatt des im Land des Verkäufers geltenden Preises den *im Bestimmungsland der Ware geltenden Preis* zu entrichten hat, wurden von der Kommission als unzulässig angesehen.⁽⁴⁶⁾

136. Ein *relativer Gebietsschutz* hingegen zeichnet sich dadurch aus, daß er unabhängig davon, in welchem Maße er gewährt wird, den Verbrauchern die Möglichkeit läßt, die Waren nicht nur vom Vertragshändler, sondern auch aus alternativen Quellen zu beziehen, und Vermittlern gestattet,

⁽⁴⁰⁾Siehe hierzu die Entscheidung in der Sache *Zanussi* (ABl. Nr. L 322 vom 16.11.1978), den Standpunkt der Kommission in den Sachen *Matsushita Electrical Trading Company* (Zwölfter Bericht über die Wettbewerbspolitik 1982, Ziff. 77), *Ford Garantie Deutschland* (Dreizehnter Bericht über die Wettbewerbspolitik 1983, Ziff. 104 bis 106) und *Fiat* (Vierzehnter Bericht über die Wettbewerbspolitik 1984, Ziff. 70) sowie ganz allgemein die im Sechzehnten Bericht über die Wettbewerbspolitik (1986, Ziff. 56) angestellten Überlegungen.

⁽⁴¹⁾Siehe hierzu die Anmerkungen zur Sache *AKZO Coatings* im *Neunzehnten Bericht über die Wettbewerbspolitik 1990*, Ziff. 45.

⁽⁴²⁾Eine solche Verhaltensweise wurde im Rahmen der Entscheidung in der Sache *Zera/Montedison* vom 22. Juni 1993 (ABl. Nr. L 272 vom 4.11.1993, S. 28) untersucht.

⁽⁴³⁾Zu diesem Thema gibt es eine Vielzahl von Urteilen. Die Verbotsentscheidung der Kommission in der Sache *Sandoz* (ABl. Nr. L 222 vom 19.8.1987, S. 28) etwa wurde vom Gerichtshof in allen Punkten bestätigt (Rechtssache C-277/87, Slg. 1990, S. 45). Auch die Auferlegung einer Geldbuße in der Sache *Tipp-Ex* (Entscheidung vom 10. August 1987, ABl. Nr. L 222 vom 19.8.1987, S. 1) wurde vom Gerichtshof 1987 bestätigt (Rechtssache C-279/87, Slg. 1990, S. 261). Siehe ferner auch die Geldbußenentscheidungen in den Sachen *Viho/Toshiba* (Entscheidung vom 5. Juni 1991, ABl. Nr. L 287 vom 17.10.1991, S. 39), *Gosme/Martel* (Entscheidung vom 15. Mai 1991, ABl. Nr. L 185 vom 11.7.1991, S. 23), *Netwitt/Dunlop/Slazenger International* (Entscheidung vom 18. März 1992, ABl. Nr. L 131 vom 16.5.1992, S. 32), *Viho/Parker Pen* (Entscheidung vom 15. Juli 1992, ABl. Nr. L 233 vom 15.8.1992, S. 27) und *Ford Agricultural* (Entscheidung vom 15. Dezember 1992, ABl. Nr. L 20 vom 28.1.1993, S. 1).

⁽⁴⁴⁾Siehe die Entscheidungen in den Sachen *Pittsburgh Corning Europe/Formica Belgium/Hertel* (ABl. Nr. L 72 vom 5.12.1972, S. 35) und *Sperry New Holland* (ABl. Nr. L 376 vom 31.12.1985, S. 26).

⁽⁴⁵⁾Siehe insbesondere die Entscheidung in der Sache *Distillers* vom 22. Dezember 1977 (ABl. Nr. L 50 vom 22.2.1978, S. 16), die im Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache 30/78, *Distillers Company Ltd./Kommission* (Slg. 1980, S. 2229) bestätigt wurde; in diesem Fall hat der Gerichtshof die Anwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 3 jedoch wegen der fehlenden Anmeldung gemäß der Verordnung Nr. 17 ausgeschlossen. Siehe ferner auch die Anmerkungen zur Sache *Johnny Walker Red Label* im Siebzehnten Bericht über die Wettbewerbspolitik 1987, Ziff. 65.

⁽⁴⁶⁾Siehe die Entscheidung in der Sache *Kodak* (ABl. Nr. L 147 vom 7.7.1970, S. 24).

die fraglichen Erzeugnisse im Parallelhandel nach dem Vertragsgebiet einzuführen. Ein relativer Gebietsschutz zugunsten des Alleinvertriebshändlers liegt vor, wenn die Vereinbarung lediglich

- den Lieferanten verpflichtet, bestimmte Waren nur an den Vertragshändler zu liefern (Artikel 1 der Verordnung Nr. 1983/83) und "im Vertragsgebiet Verbraucher nicht mit Vertragswaren zu beliefern" (Artikel 2 Absatz 1) sowie
- den Vertragshändler verpflichtet, "außerhalb seines Vertragsgebiets für die Vertragswaren keine Kunden zu werben, keine Niederlassung einzurichten und keine Auslieferungslager zu unterhalten" (Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe c).

137. In diesen Fällen kann der Lieferant seinen Vertragshändlern untersagen, außerhalb des Vertragsgebiets eine aktive Verkaufspolitik zu betreiben. Die Vertragshändler unterliegen somit einem *indirekten* Wettbewerbsdruck von seiten anderer Alleinvertriebshändler, die Verbraucher und Vermittler außerhalb des Vertragsgebiets beliefern dürfen, sofern es sich um Lieferaufträge handelt, um die er sich nicht aktiv bemüht hat (*Passivverkäufe*). Relativer Gebietsschutz in dieser Form fällt unter die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 1983/83.

Alleinbezugsvereinbarungen

138. Die Verordnung Nr. 1984/83 stellt - zeitlich befristet - nur Alleinbezugsverpflichtungen *ohne Abtretung eines Vertriebsgebiets* frei. So bestimmt Artikel 2 Absatz 1 der Verordnung: "Dem Lieferanten dürfen keine anderen Wettbewerbsbeschränkungen auferlegt werden als die Verpflichtung, Vertragswaren oder mit diesen in Wettbewerb stehende Waren im hauptsächlichen Absatzgebiet und auf der Vertriebsstufe des Wiederverkäufers nicht selbst zu vertreiben". Der Lieferant muß, damit seine Vereinbarung nicht unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 fällt, die Freiheit haben, auch andere im Hauptabsatzgebiet des Wiederverkäufers ansässige Händler zu beliefern und in diesem Gebiet auf einer anderen Vertriebsstufe selbst tätig zu werden. Soll die Gruppenfreistellung zur Anwendung gelangen, darf die Alleinbezugsvereinbarung dafür dem Wiederverkäufer keine räumlichen Beschränkungen in bezug auf seine Absatzanstrengungen auferlegen. Der Wiederverkäufer behält somit das Recht, auch außerhalb seines Hauptabsatzgebietes *aktiv* um Kunden zu werden.

139. Nach Artikel 16 findet die Verordnung Nr. 1984/83 keine Anwendung auf Vereinbarungen, in denen der Lieferant dem Wiederverkäufer ein Alleinvertriebsgebiet einräumt; sie sind gemäß der Verordnung Nr. 1983/83 zu prüfen.

Bierlieferungs- und Tankstellenverträge

Während die Absatzbemühungen der Wiederverkäufer räumlich nicht eingeschränkt werden dürfen, müssen die einzelnen Verkaufsstellen in der Vereinbarung klar bezeichnet werden. Dem Wiederverkäufer steht es jedoch frei, von anderen Verkaufsstellen aus konkurrierende Tätigkeiten zu aufzunehmen.

Selektive Vertriebsvereinbarungen

140. Ein selektives Vertriebssystem, bei dem sich die Zulassung zum Händlernetz auf *quantitative* Kriterien stützt, bietet dem zugelassenen Wiederverkäufer *einen der Abtretung eines Alleinvertriebsgebiets vergleichbaren Gebietsschutz*. Ein solches System fällt, wie bereits erwähnt, unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 und erfüllt in der Regel nicht die Voraussetzungen für eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3.

141. Ferner darf der Lieferant seine Vertriebshändler nicht verpflichten, innerhalb des Gemeinsamen Marktes Endverbraucher aus Gründen des Wohnsitzes nicht mit Vertragswaren zu beliefern. Genausowenig kann er ihnen Verpflichtungen auferlegen, die auf eine Abschottung der Märkte hinauslaufen. Der Hersteller muß seinen Vertriebshändlern gestatten, seine Waren von jedem beliebigen Unternehmen (Alleinvertreter, zugelassene Groß- und/oder Einzelhändler) des Vertriebsnetzes im Gemeinsamen Markt zu beziehen. Darüber hinaus muß er ihnen die Freiheit lassen, Vertragswaren an jedes beliebige Unternehmen des Netzes überall in der Gemeinschaft zu verkaufen. Mit anderen Worten: Die Erteilung eines Negativattests oder einer Freistellung macht die Kommission davon abhängig, daß selektive Vertriebsvereinbarungen *Überkreuzlieferungen zwischen zugelassenen Vertriebshändlern mit Sitz in einem Mitgliedstaat oder in verschiedenen Mitgliedstaaten* nicht behindern.⁽⁴⁷⁾

Franchisevereinbarungen

142. Franchisenetze mit räumlichen Beschränkungen fallen grundsätzlich unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1, von dem sie nur dann nach der Verordnung Nr. 4087/88 freigestellt werden können, *wenn die Beschränkungen keinen absoluten Gebietsschutz begründen.*

143. Die Verordnung sieht insbesondere vor, daß der Franchisegeber dem Franchisenehmer ein *Alleinvertriebsgebiet* einräumen kann, und stellt zu diesem Zweck eine Reihe von Verpflichtungen frei, mit denen die Handlungsmöglichkeiten des Franchisegebers innerhalb und die des Franchisenehmers außerhalb des Vertragsgebiets eingeschränkt werden.⁽⁴⁸⁾

144. Hindern die Vertragspartner die Endverbraucher wegen ihres Wohnsitzes direkt oder indirekt⁽⁴⁹⁾ daran, die im Vertrag bezeichneten Waren oder Dienstleistungen zu erwerben, oder setzen sie die Unterschiede bei den Spezifikationen der Waren oder Dienstleistungen in den verschiedenen Mitgliedstaaten ein, um Märkte abzuschotten, gelangt die Freistellungsverordnung nicht zur Anwendung. Eine Marktabschottung soll auch dadurch verhindert werden, daß Franchisevereinbarungen nach der Verordnung Nr. 4087/88 keine Klauseln enthalten dürfen, die *Überkreuzlieferungen* zwischen den Unternehmen eines Franchisenetzes und zwischen diesen und

⁽⁴⁷⁾Ist eine Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten zu befürchten, kann die Kommission auch verlangen, daß Überkreuzverkäufe zwischen Vertragsunternehmen mit Sitz in der Europäischen Union und in Staaten, die eine Freihandelszone bilden, oder anderen Drittländern zugelassen werden.

⁽⁴⁸⁾Konkret geht es hier um die "Verpflichtung des Franchisegebers, in einem abgegrenzten Gebiet des Gemeinsamen Marktes, dem Vertragsgebiet,

- dritten Unternehmen die Nutzung der Franchise weder ganz noch teilweise zu gestatten;
- die Franchise nicht selbst zu nutzen und Waren oder Dienstleistungen, die Gegenstand der Franchise sind, nicht unter Verwendung einer ähnlichen Methode zu vermarkten;
- Waren des Franchisegebers nicht selbst an Dritte zu liefern" (Artikel 2 Buchstabe a der Verordnung).

Der Franchisenehmer wiederum kann verpflichtet werden, "die Franchise nur von dem vertraglich bezeichneten Geschäftslokal aus zu nutzen" (Buchstabe c) und "außerhalb des Vertragsgebiets für Waren oder Dienstleistungen, die Gegenstand der Franchise sind, keine Kunden zu werben" (Buchstabe d). Ein Hauptfranchisenehmer darf nur verpflichtet werden, "mit Dritten außerhalb des Vertragsgebiets keine Franchisevereinbarungen zu schließen" (Buchstabe b).

⁽⁴⁹⁾In bezug auf indirekte Beschränkungen legt Artikel 4 Buchstabe b der Verordnung fest, daß die Verpflichtung des Franchisenehmers durch den Franchisegeber, für dessen Erzeugnisse *Garantieleistungen* zu erbringen, nur dann in den Genuß einer Gruppenfreistellung gelangen kann, wenn sie auch für Erzeugnisse gilt, die von anderen Unternehmen des Franchisenetzes oder anderen Vertriebshändlern im Gemeinsamen Markt, die eine ähnliche Garantiepflicht trifft, geliefert worden sind.

Unternehmen anderer, vom selben Franchisegeber parallel errichteter Netze einschränken (Artikel 4 Buchstabe a).⁽⁵⁰⁾

Bezugsverpflichtungen

Alleinvertriebsvereinbarungen

145. Die Verordnung Nr. 1983/83 stellt die Verpflichtung zum *Alleinbezug*, d.h. "die Verpflichtung, Vertragswaren zum Zwecke des Weiterverkaufs nur von dem anderen Vertragspartner zu beziehen" (Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b) vom grundsätzlichen Verbot nach Artikel 85 Absatz 1 frei, sofern sie "nur für die Laufzeit des Vertrages vereinbart" wird (achter Erwägungsgrund).

146. Klauseln über gebundene Verkäufe werden nicht als mit Artikel 85 Absatz 3 unvereinbar angesehen.

147. Unter Artikel 2 Absatz 3 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1983/83 werden beispielhaft weitere Bezugsverpflichtungen - z.B. die Abnahme von *Mindestmengen* und/oder *vollständiger Sortimente* von Vertragswaren - aufgeführt, die dem Alleinvertriebshändler auferlegt werden können. Verpflichtungen dieser Art gelten prinzipiell nicht als Wettbewerbsbeschränkungen im Sinne von Artikel 85 Absatz 1. Sie dürfen jedoch nicht "in der Weise ausgestaltet oder angewendet werden, daß sie den Charakter von nicht zugelassenen Wettbewerbsbeschränkungen annehmen".⁽⁵¹⁾ So kann die Verpflichtung zur Abnahme von Mindestmengen in der Praxis dieselbe Wirkung haben wie ein Wettbewerbsverbot; in diesem Fall wäre zu prüfen, ob die Vereinbarung in dem wirtschaftlichen Umfeld, in dem sie zum Tragen kommen soll, Wettbewerbern den Marktzutritt erheblich erschweren könnte. Wird der Marktzutritt tatsächlich behindert, kann die betreffende Vereinbarung nicht (auch nicht einzeln) freigestellt werden.

Alleinbezugsvereinbarungen

148. Die Verpflichtung zum *Alleinbezug* ist das zentrale Merkmal der Vereinbarungen, die in den Genuß einer Gruppenfreistellung aufgrund der Verordnung Nr. 1984/83 kommen. Nach Artikel 1 erfaßt die Verordnung ausschließlich Vereinbarungen, in denen sich der Wiederverkäufer verpflichtet, seinen ganzen Bedarf an Vertragswaren bei dem Vertragspartner zu decken.⁽⁵²⁾ In manchen Fällen bedürfen Vereinbarungen über die teilweise Bedarfsdeckung der Einzelfreistellung, die in der Regel auch erteilt wird, sofern die Vereinbarungen keine anderen Beschränkungen im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 Beschränkungen enthalten. Die Verordnung erfaßt dagegen Vereinbarungen mit einer sog. "*englischen Klausel*", die es dem Wiederverkäufer ermöglicht, die Waren von anderen Lieferanten zu beziehen, falls diese sie zu günstigeren Preisen und Bedingungen

⁽⁵⁰⁾Solch ein paralleler Vertrieb liegt beispielsweise vor, wenn ein Franchisenehmer-Netz und ein Netz zugelassener Vertriebshändler nebeneinander bestehen. Siehe hierzu die Entscheidung in der Sache *Charles Jourdan* (ABl. Nr. L 35 vom 7.2.1989, S. 11).

⁽⁵¹⁾Ziffer 19 der Bekanntmachung zu den Verordnungen (EWG) Nr. 1983/83 und (EWG) Nr. 1984/83 vom 22. Juni 1983 (ABl. Nr. C 101 vom 13.4.1984, S. 2).

⁽⁵²⁾Ziffer 35 der Bekanntmachung zu den Verordnungen (EWG) Nr. 1983/83 und (EWG) Nr. 1984/83 vom 22. Juni 1983 (ABl. Nr. C 101 vom 13.4.1984, S. 2). Besteht die Bezugspflicht lediglich für einen Teil des Bedarfs, so fällt die Vereinbarung nicht unter die Gruppenfreistellung, sondern muß einzeln geprüft werden.

als die Vertragspartner anbieten.⁽⁵³⁾ Im Falle der Lieferunfähigkeit seines Vertragspartners ist der Wiederverkäufer von der Alleinbezugspflicht befreit.

149. Die Gruppenfreistellung gilt nicht für *gebundene Verkäufe*, d.h. wenn "eine ausschließliche Bezugspflicht für mehrere Waren vereinbart wird, die weder sachlich noch nach Handelsbrauch zueinander in Beziehung stehen" (Artikel 3 Buchstabe c). Um nach der Verordnung freigestellt zu sein, muß die fragliche Vereinbarung daher "über eine Ware oder ein Warensortiment" (elfter Erwägungsgrund) geschlossen werden, die unter Angabe der Marke oder der sonstigen Benennung zu spezifizieren⁽⁵⁴⁾ sind. Damit verschiedene Vertragswaren als zu einem Warensortiment gehörend angesehen werden können, muß ein Sachzusammenhang zwischen ihnen bestehen, der sich aus technischen Gründen (Beispiel: Zubehör, Ersatzteile), aus geschäftlichen Gründen (Beispiel: mehrere Erzeugnisse, die demselben Verwendungszweck dienen) oder aus dem Handelsbrauch ergibt (verschiedene Waren, die in der Regel gemeinsam angeboten werden). Nach der Entscheidungspraxis der Kommission können Klauseln über gebundene Verkäufe in Fällen, in denen die betreffende Vereinbarung den Wettbewerb im Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar beeinträchtigt, grundsätzlich nicht einzeln freigestellt werden.

150. In bezug auf die Dauer der fraglichen Verpflichtung legt Artikel 3 Buchstabe d der Verordnung fest, daß die Freistellung nicht gewährt wird, wenn "die Vereinbarung für einen unbestimmten oder für einen Zeitraum von mehr als fünf Jahren geschlossen wird". In ihren bisherigen Entscheidungen hat die Kommission Alleinbezugsvereinbarungen, die für lange Zeiträume oder auf unbefristete Zeit geschlossen werden, ablehnend beschieden.

151. Die Verordnung Nr. 1984/83 enthält darüber hinaus eine unverbindliche Liste von Bezugsverpflichtungen des Wiederverkäufers wie die Abnahme von *Mindestmengen* und/oder *vollständigen Warensortimenten*, die nicht unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 fallen. Sie werden im Rahmen der Verordnung Nr. 1984/83 im wesentlichen wie die Alleinvertriebsvereinbarungen bewertet.

Bierlieferungs- und Tankstellenverträge

Als Alleinbezugspflicht kann dem Wiederverkäufer im Rahmen eines Bierlieferungsvertrages lediglich auferlegt werden, bestimmte in der Vereinbarung genannte Biere und andere Getränke ausschließlich vom Lieferanten zu beziehen. Es steht ihm jedoch frei, Biere einer anderen Sorte als der, die ihm aufgrund der Vereinbarung geliefert werden, zu verkaufen, sofern der Verkauf in Flaschen, Dosen oder sonstigen Kleinpackungen erfolgt. Auch für den Bezug anderer Waren als der im Vertrag bezeichneten Getränke und von Dienstleistungen kann er sich an ein Unternehmen seiner Wahl wenden. Wiederverkäufer in Tankstellen dürfen nur dazu verpflichtet werden, bestimmte Kraftstoffe für Motorfahrzeuge aus Mineralöl und in der Vereinbarung genannte Brennstoffe ausschließlich vom Lieferanten zu beziehen. Der Lieferant kann den Tankstellenbetreiber jedoch zur Abnahme seiner Schmierstoffe für den Gebrauch in der Tankstelle verpflichten, wenn er ihn bei der

⁽⁵³⁾Ziffer 35 der Bekanntmachung zu den Verordnungen (EWG) Nr. 1983/83 und (EWG) Nr. 1984/83 vom 22. Juni 1983. Die Entscheidung in der Sache *BP Kemi-DDSF* (ABl. Nr. L 286 vom 14.11.1979, S. 32), in der die Kommission eine englische Klausel als wettbewerbsbeschränkend eingestuft hatte, ist in ihrem spezifischen Kontext zu sehen und steht der Grundregel, wie sie in der Bekanntmachung formuliert wurde, dabei nicht entgegen.

⁽⁵⁴⁾Ziffer 36 der Bekanntmachung zu den Verordnungen (EWG) Nr. 1983/83 und (EWG) Nr. 1984/83 vom 22. Juni 1983 (ABl. Nr. C 101 vom 13.4.1984, S. 2).

Anschaffung einer Ölwechsellanlage oder anderer Einrichtungen zum Abschmieren von Motorfahrzeugen finanziell unterstützt hat.

Selektive Vertriebsvereinbarungen

152. Um nicht unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 zu fallen bzw. davon nach Absatz 3 freigestellt zu werden, dürfen Vereinbarungen über ein selektives Vertriebssystem keine *Alleinbezugs Klauseln* enthalten. Derartige Verpflichtungen würden nämlich Lieferungen im Händlernetz verhindern und so zur Abschottung des betreffenden Marktes führen.

153. Dagegen läßt die Kommission zu, daß der Lieferant seine Vertriebshändler verpflichtet, *direkt* von ihm Vertragswaren in *Mindestmengen* eines angemessenen Umfangs zu beziehen. Damit soll ausgeschlossen werden, daß der Lieferant mit einer solchen Verpflichtung zu demselben Ergebnis gelangt wie mit einer Alleinbezugs Klausel. Auch mit dieser Einschränkung fallen selektive Vertriebsvereinbarungen, die eine solche Klausel enthalten, zwar unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1, können jedoch gemäß Absatz 3 freigestellt werden.

154. Die Verpflichtung des Vertriebshändlers, *repräsentative Zusammenstellungen des Sortiments von Vertragswaren* zu beziehen und einzulagern, wird entweder nicht von Artikel 85 Absatz 1 erfaßt (insbesondere, wenn die Verpflichtung nicht mit anderen Auflagen zur Absatzförderung einhergeht) oder kann gegebenenfalls freigestellt werden.

Franchisevereinbarungen

155. Franchisevereinbarungen dürfen keine *Alleinbezugsverpflichtungen* zu Lasten des Franchisenehmers enthalten. Nach Artikel 4 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4087/88 gilt die Gruppenfreistellung nur unter der Voraussetzung, "daß der Franchisenehmer Waren, die Gegenstand der Franchise sind, von anderen Franchisenehmern beziehen kann; werden diese Waren auch über ein anderes vom Franchisegeber errichtetes Netz zugelassener Händler vertrieben, so muß der Franchisenehmer die Möglichkeit haben, sie von diesen Händlern zu beziehen".

156. Dagegen werden Klauseln, mit denen der Franchisenehmer sich verpflichtet, *Mindestmengen* zu beziehen, *Bestellungen im voraus* zu planen und ein *Mindestsortiment* von Waren einzulagern, nicht als wettbewerbsbeschränkend angesehen, sofern sie nicht über das Maß hinausgehen, das zur Aufrechterhaltung der Einheitlichkeit und des Ansehens des Franchisenetzes erforderlich ist (Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe f).

Verkaufsverpflichtungen

Alleinvertriebs- und Alleinbezugsvereinbarungen

157. Klauseln, mit denen dem Vertriebshändler *ein W. derverkaufspreis vorgeschrieben wird*, sind nach Artikel 85 Absatz 1 verboten und können nach bisheriger Rechtsprechung grundsätzlich nicht freigestellt werden (siehe jeweils den achten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 1983/83 und der Verordnung Nr. 1984/83). Dabei ist es unerheblich, ob es sich um einen Fest-, einen Höchst- oder einen Mindestpreis handelt. Die Kommission hat in ihrer Entscheidungspraxis jeglichem Versuch zur Begrenzung der Freiheit der Vertriebshändler bei der Gewährung von Preisnachlässen oder Gestaltung von Werbeaktionen zur Förderung des Absatzes stets entgegengewirkt. Die einzige Verhaltensweise in bezug auf die Gestaltung der Preise, die die Kommission zugelassen hat, ist die Verteilung von Herstellerlisten mit *Preisempfehlungen* für den Vertriebshändler, welche - sofern sie

nicht mit Anweisungen oder sonstigen Einschränkungen einhergehen - vom Verbot des Artikels 85 Absatz 1 ausgenommen sind.

158. Nach Artikel 85 verboten sind ferner Vereinbarungen, mit denen der Alleinvertriebshändler sich verpflichtet, für einzelne Käufergruppen (z.B. Parallelimporteure oder außerhalb eines Vertragsgebiets ansässige Verbraucher) *unterschiedliche Preise* zu berechnen.

159. Alleinvertriebs- und Alleinbezugsvereinbarungen erlegen dem Vertriebshändler normalerweise bestimmte Verpflichtungen auf, mit denen der *Absatz gefördert* werden soll. So kann z.B. vom Händler verlangt werden, einen Mindestumsatz zu erzielen, Werbung zu treiben, ein Verkaufnetz zu unterhalten, bestimmte Mindestanforderungen in bezug auf die Lagerhaltung zu erfüllen, Kundendienst und Garantieleistungen zu gewähren, fachlich oder technisch geschultes Personal zu beschäftigen oder die Vertragswaren ausschließlich unter den Warenzeichen oder in der Aufmachung zu vertreiben, die der Lieferant vorschreibt. Verpflichtungen dieser Art fallen in der Regel nicht unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1 (Artikel 2 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1983/83).⁽⁵⁵⁾

Bierlieferungs- und Tankstellenverträge

Dem Wiederverkäufer dürfen keine Verkaufspreise oder absatzfördernden Maßnahmen vorgeschrieben werden. Der Wiederverkäufer ist zwar gehalten, die Vertragswaren ausschließlich in der bezeichneten Verkaufsstelle zu vertreiben, unterliegt hinsichtlich der Absatzförderung jedoch keinerlei räumlichen oder sonstigen Beschränkungen.

Selektive Vertriebsvereinbarungen

160. Der Lieferant darf unter keinen Umständen bei seinem Vertriebshändler die Einhaltung eines bestimmten Einzelhandelspreises - in Form von Fest-, Mindest- oder Höchstpreisen - einklinken. Ebensowenig stellt die Kommission im allgemeinen Maßnahmen frei, die die Freiheit des zugelassenen Händlers bei der Gewährung von Preisnachlässen für die Kunden einschränken. Artikel 85 untersagt dem Lieferanten ferner, qualifizierten Vertriebshändlern wegen einer vermuteten Niedrigpreispolitik die Zulassung zu verweigern.

161. Die Kommission läßt jedoch zu, daß der Lieferant gegenüber seinen Vertragshändlern *Preisempfehlungen* abgibt, sofern diese nicht mit verbindlichen Anweisungen oder Maßnahmen einhergehen, die den Einzelhändler zwingen oder veranlassen, die Empfehlungen genau zu befolgen. Derartige Preisempfehlungen werden nicht als Wettbewerbsbeschränkung angesehen.

162. *Vorschriften zur Absatzförderung*, die den zugelassenen Händler verpflichten, einen angemessenen Mindestumsatz zu erzielen, einen bestimmten jährlichen Lagerumschlag sicherzustellen und/oder bei verkaufsfördernden Aktionen des Lieferanten mitzuwirken, gelten, wie bereits erwähnt, in der Regel als nach Artikel 85 Absatz 3 freistellbar.

⁽⁵⁵⁾Voraussetzung dafür allerdings ist, daß diese Verpflichtungen "nicht in einer Weise ausgestaltet oder angewendet werden, daß sie den Charakter von nicht zugelassenen Wettbewerbsbeschränkungen annehmen" (Ziffer 19 der Bekanntmachung zu den Verordnungen (EWG) Nr. 1983/83 und (EWG) Nr. 1984/83 vom 22. Juni 1983 (ABl. Nr. C 101 vom 13.4.1984, S. 2).

Franchisevereinbarungen

163. Die Verordnung Nr. 4087/88 schließt die Gruppenfreistellung aus, sobald "der Franchisenehmer in seiner Preisgestaltungsfreiheit beschränkt wird" (dreizehnter Erwägungsgrund⁽⁵⁶⁾). Dies gilt für alle Formen der *Festsetzung von Wiederverkaufspreisen* (Fest-, Mindest- oder Höchstpreise). Dem Franchisegeber steht es jedoch "frei, Preise zu empfehlen, soweit dies [...] nicht zu aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen zwecks tatsächlicher Anwendung dieser Preise" (ebd.) zwischen dem Franchisegeber und dem Franchisenehmer oder zwischen Franchisenehmern führt. An dieser Stelle sei erwähnt, daß die Kommission in einem konkreten Fall die Streichung einer Klausel gefordert hat, die es dem Franchisenehmer untersagte, Preise anzuwenden, die dem Ansehen der Vertragswaren schaden könnten. Diese Klausel wurde schließlich durch eine Höchstpreisempfehlung ersetzt, nach der sich der Franchisenehmer bei seinen Verkaufsförderungs- und Werbeaktionen richten kann.⁽⁵⁷⁾

164. Nach der Verordnung Nr. 4087/88 fallen dem Franchisenehmer auferlegte *Verpflichtungen zur Absatzförderung* in der Regel nicht unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1, wenn sie zur Aufrechterhaltung der Einheitlichkeit und des Ansehens des Franchisenetzes erforderlich sind. Unter Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe f werden ausdrücklich Klauseln aufgeführt, mit denen sich der Franchisenehmer verpflichtet, einen Mindestumsatz zu erzielen, ein repräsentatives Sortiment der Vertragswarenpalette zum Verkauf anzubieten sowie Kundendienst und Garantieleistungen zu gewähren.

165. Auch bestimmte Verpflichtungen, die die Franchisenetze betreffen und die der Geschäftstätigkeit des Franchisenehmers aus Gründen des *Schutzes des überlassenen Know-hows* Grenzen setzen, werden nicht vom Verbot des Artikels 85 Absatz 1 erfaßt. Die Gruppenfreistellung gilt dagegen nicht, wenn der Franchisegeber dem Franchisenehmer verbietet, Rechte an gewerblichem oder geistigem Eigentum anzugreifen, die Gegenstand der Franchise sind (Artikel 5 Buchstabe f).

Wettbewerbsverbot

Alleinvertriebsvereinbarungen

166. Die Gruppenfreistellung gilt für Vereinbarungen, in denen der Vertragshändler sich verpflichtet, "mit den Vertragswaren im Wettbewerb stehende Waren nicht herzustellen oder zu vertreiben" (Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1983/83). Diese Verpflichtungen dürfen jedoch nur für die Dauer des Vertrages vereinbart werden.⁽⁵⁸⁾ Außerdem hat die Kommission darüber zu wachen, daß die fraglichen Vereinbarungen durch Wettbewerbsverbotsklauseln in dem jeweiligen wirtschaftlichen Umfeld keinen spürbaren Ausschlußeffekt bewirken.

⁽⁵⁶⁾Siehe auch Artikel 5 Buchstabe e.

⁽⁵⁷⁾Entscheidung in der Sache *Pronuptia* (ABl. Nr. L 13 vom 15.1.1987, S. 39). Zum Thema Preisvorschriften und -empfehlungen siehe auch die Entscheidungen in den Sachen *Yves Rocher* (ABl. Nr. L 8 vom 10.1.1987, S. 49), *Computerland* (ABl. Nr. L 222 vom 10.2.1987, S. 12) und *Service Master* (ABl. Nr. L 332 vom 3.12.1988, S. 38).

⁽⁵⁸⁾Ziffer 18 der Bekanntmachung zu den Verordnungen (EWG) Nr. 1983/83 und (EWG) Nr. 1984/83 vom 22. Juni 1983 (ABl. Nr. C 101 vom 13.4.1984, S. 2).

Alleinbezugsvereinbarungen

167. Nach Artikel 2 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1984/83 dürfen dem Wiederverkäufer außer der Alleinbezugsverpflichtung "keine anderen Wettbewerbsbeschränkungen auferlegt werden als die Verpflichtung, mit den Vertragswaren in Wettbewerb stehende Waren nicht herzustellen oder zu vertreiben". Die Gruppenfreistellung für diese Beschränkung gilt nur insoweit, als die Vereinbarung für höchstens fünf Jahre geschlossen wird (Artikel 3 Buchstabe d) und den "Zugang dritter Unternehmen zu den einzelnen Vertriebsstufen gewährleistet" (elfter Erwägungsgrund). Nach der Entscheidungspraxis der Kommission werden Alleinbezugsvereinbarungen mit Wettbewerbsverbot, die für längere Zeiträume oder für unbefristete Zeit geschlossen werden, in der Regel nicht einzeln freigestellt.⁽⁵⁹⁾

Bierlieferungs- und Tankstellenverträge

Im Braugewerbe kann der Wiederverkäufer verpflichtet werden, keine von dritten Unternehmen angebotene Biere und andere Getränke, die zu derselben Sorte gehören wie die aufgrund der Vereinbarung gelieferten Biere und Getränke, zu vertreiben. Die Dauer der Vereinbarung darf beim Bezug von bestimmten Bier zehn, beim Bezug von bestimmten Bieren und anderen Getränken fünf Jahre nicht überschreiten. Tankstellenbetreiber dürfen verpflichtet werden, keine von dritten Unternehmen angebotenen Kraft- oder Brennstoffe zu vertreiben. Die Alleinbezugsvereinbarung darf für höchstens zehn Jahre geschlossen werden. Es ist jedoch zulässig, sowohl Bierlieferungs- als auch Tankstellenverträge für den gesamten Zeitraum zu schließen, in dem der Wiederverkäufer die Gaststätte bzw. die Tankstelle tatsächlich betreibt, wenn der Lieferant Eigentümer des Geschäftslokals ist. Bei Bierlieferungsverträgen hat der Wiederverkäufer in den Fällen, in denen der Lieferant Eigentümer der Gaststätte ist, darüber hinaus das Recht, die aufgrund der Vereinbarung gelieferten anderen Getränke als Bier von dritten Unternehmen zu beziehen, wenn diese sie zu günstigeren Bedingungen anbieten oder wenn diese Getränke zu einer anderen Sorte gehören als die vom Lieferanten angebotenen Erzeugnisse.

Selektive Vertriebsvereinbarungen

168. Selektive Vertriebsverträge dürfen kein Wettbewerbsverbot enthalten; andernfalls fallen sie unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1.

Franchisevereinbarungen

169. Dem Franchisenehmer können Wettbewerbsverbote auferlegt werden in bezug auf *Erzeugnisse* und in bezug auf *gewerbliche Tätigkeiten*, die mit den Waren bzw. Tätigkeiten *im Wettbewerb stehen*, welche Gegenstand der Franchise sind.

170. Hinsichtlich des ersten Wettbewerbsverbots unterscheidet die Verordnung Nr. 4087/88 zwischen den eigentlichen Waren, die Gegenstand der Franchise sind, und dazugehörigen Ersatz- und/oder Zubehörteilen. Freigestellt sind nach Artikel 2 Buchstabe e die "Verpflichtungen des Franchisenehmers, keine Erzeugnisse herzustellen, zu verkaufen oder bei der Erbringung von Dienstleistungen zu verwenden, die mit Waren des Franchisegebers im Wettbewerb stehen, welche Gegenstand der Franchise sind", nicht jedoch die Ausschließung von Ersatz- oder Zubehörteilen, die von Wettbewerbern des Franchisegebers hergestellt werden. Ferner wird in der Verordnung

⁽⁵⁹⁾Siehe Entscheidung in der Sache *Schöller* vom 23. Dezember 1992 (ABl. Nr. L 183 vom 26.7.1993, S. 1).

zwischen den Franchise-Waren und anderen Erzeugnissen unterschieden. Der Franchisenehmer kann zur Aufrechterhaltung der Einheitlichkeit und des Ansehens des Franchisenetzes verpflichtet werden, "ausschließlich Erzeugnisse zu verkaufen oder bei der Erbringung von Dienstleistungen zu verwenden, die eine vom Franchisegeber festgelegte Mindestqualität erreichen" (Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe a). Ist es "wegen der Art der Erzeugnisse, die Gegenstand der Franchise sind, praktisch unmöglich, objektive Qualitätskriterien anzuwenden", kann der Franchisegeber den Franchisenehmer auch verpflichten, nur solche Erzeugnisse zu verwenden, die er oder ein von ihm benanntes drittes Unternehmen hergestellt hat (Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b).

171. Zum zweiten Wettbewerbsverbot heißt es in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe c, daß Verpflichtungen des Franchisenehmers, "in Gebieten, in denen er mit Unternehmen des Franchisenetzes einschließlich des Franchisegebers in Wettbewerb treten würde, die Franchise weder mittelbar noch unmittelbar in einem ähnlichen Geschäft zu nutzen", einer Gruppenfreistellung nicht entgegenstehen, "soweit sie für den Schutz der Rechte des Franchisegebers an gewerblichem oder geistigem Eigentum oder zur Aufrechterhaltung der Einheitlichkeit und des Ansehens des Franchisenetzes erforderlich sind".

Beschränkungen des Abnehmerkreises

Alleinvertriebsvereinbarungen

172. Nach dem achten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 1983/83 können Verpflichtungen, die den Alleinvertriebshändler in der Freiheit der Wahl seiner Kunden einschränken, nicht freigestellt werden. Bei räumlich begründeten Beschränkungen (Wohnsitz des Käufers) kann, wie bereits erwähnt, die Gruppenfreistellung nur unter der Voraussetzung erteilt werden, daß der Vertriebshändler das Recht behält, Lieferaufträge von außerhalb des Vertragsgebiets ansässigen Kunden, um die er sich nicht aktiv bemüht hat (passiver Verkauf), anzunehmen. Beschränkungen bezüglich der Kunden, die sich auf anderweitige Kriterien stützen, sind nach der Verordnung Nr. 1983/83 in den Fällen freigestellt, in denen der Vertriebshändler verpflichtet wird, nur solche Wiederverkäufer zu beliefern, die aufgrund objektiver Kriterien qualitativer Art zu einem Vertriebsnetz zugelassen wurden.⁽⁶⁰⁾ Abgesehen von dieser grundsätzlichen Ausnahme können Beschränkungen in bezug auf die Abnehmer nur einzeln und unter besonderen Umständen vom Verbot des Artikels 85 Absatz 1 freigestellt werden.⁽⁶¹⁾

Alleinbezugsvereinbarungen

173. Die Bemerkungen zu den Alleinvertriebsvereinbarungen gelten entsprechend auch für Alleinbezugsvereinbarungen, einschließlich der Bierlieferungs- und Tankstellenverträge. Da diese Art von Vereinbarungen bei der Belieferung von selektiven Vertriebsnetzen in der Regel nicht zur

⁽⁶⁰⁾Ziffer 20 der Bekanntmachung zu den Verordnungen (EWG) Nr. 1983/83 und (EWG) Nr. 1984/83 vom 22. Juni 1983 (ABl. Nr. C 101 vom 13.4.1984, S. 2).

⁽⁶¹⁾So hat die Kommission in einem Fall ein Verbot, mit dem Großhändlern die Belieferung von Endverbrauchern untersagt wurde, für freistellbar erklärt, weil diese Beschränkung den einschlägigen nationalen Rechtsvorschriften über die Trennung zwischen Groß- und Einzelhandel entsprach (Entscheidung in der Sache *SABA I*, ABl. Nr. L 28 vom 3.2.1976, S. 19). In einem anderen Fall stellte sie eine Verpflichtung frei, wonach von Gebühren und Abgaben befreite Vertriebshändler die Waren nur an Abnehmer verkaufen durften, die ebenfalls von Gebühren und Abgaben befreit sind (Entscheidung in der Sache *The Distillers Company Ltd./Avitailleurs*, ABl. Nr. L 233 vom 4.9.1980, S. 43).

Anwendung kommt, ist die vorerwähnte Ausnahme in bezug auf die Verpflichtung der Wiederverkäufer, nur zugelassene Einzelhändler zu beliefern, in der Praxis kaum von Bedeutung.

Selektive Vertriebsvereinbarungen

174. Die Einheitlichkeit eines selektiven Vertriebssystems setzt voraus, daß sich die zugelassenen Vertriebshändler dazu verpflichten, Vertragswaren nur an Endverbraucher oder andere Unternehmen des Lieferantennetzes zu verkaufen. Vereinbarungen mit Klauseln, die den Abnehmerkreis des zugelassenen Händlers aufgrund räumlicher Kriterien (z.B. Wohnsitz des Verbrauchers) oder ohne eine Begründung durch objektive Anforderungen qualitativer Art einschränken, fallen jedoch unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1.⁽⁶²⁾

Franchisevereinbarungen

175. Die Bewahrung der Einheitlichkeit des Franchisenetzes rechtfertigt die Verpflichtung des Wiederverkäufers, Waren, die Gegenstand der Franchise sind, nur an Endverbraucher (ohne Einschränkungen hinsichtlich ihres Wohnsitzes), an andere Franchisenehmer oder an Wiederverkäufer abzusetzen, die in andere Vertriebswege des Franchisegebers (z.B. ein parallel bestehendes selektives Vertriebsnetz) einbezogen sind. Diese Beschränkung fällt nicht unter das Verbot des Artikels 85 Absatz 1, soweit sie für den Schutz der Rechte des Franchisegebers an gewerblichem oder geistigem Eigentum oder zur Aufrechterhaltung der Einheitlichkeit und des Ansehens des Franchisenetzes erforderlich ist (Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe e der Verordnung Nr. 4087/88). Jede zusätzliche Beschränkung hinsichtlich der Wahl der Kunden ist nach Artikel 85 Absatz 1 verboten und durch die Verordnung nicht gedeckt (dreizehnter Erwägungsgrund).

IV. Entzug der Gruppenfreistellung

176. In den drei vorstehend beschriebenen Gruppenfreistellungsverordnungen ist genau festgelegt, unter welchen Bedingungen die Kommission Vereinbarungen, die formal der Verordnung entsprechen, die Gruppenfreistellung entziehen kann.

177. Artikel 6 der Verordnung Nr. 1983/83 über Alleinvertriebsvereinbarungen sieht den Entzug der Freistellung insbesondere dann vor, wenn "a) die Vertragswaren im Vertragsgebiet nicht mit gleichen Waren oder solchen, die vom Verbraucher aufgrund ihrer Eigenschaften, ihrer Preislage und ihres Verwendungszwecks als gleichartig angesehen werden, in wirksamem Wettbewerb stehen; b) anderen Lieferanten der Zugang zu den einzelnen Vertriebsstufen im Vertragsgebiet wesentlich erschwert wird; c) Zwischenhändler oder Verbraucher aus anderen als den in Artikel 3 Buchstaben c und d genannten Gründen die Vertragswaren nicht von Händlern außerhalb des Vertragsgebiets zu den dort üblichen Marktbedingungen beziehen können; d) der Alleinvertriebshändler 1. ohne sachlich gerechtfertigten Grund in seinem Vertragsgebiet Gruppen von Abnehmern, denen ein anderweitiger Bezug von Vertragswaren zu angemessenen Bedingungen nicht möglich ist, von der Belieferung ausschließt oder ihnen gegenüber unterschiedliche Preise oder Verkaufsbedingungen anwendet; 2. die Vertragswaren zu unverhältnismäßig hohen Preisen verkauft". Analog enthält Artikel 14 der Verordnung Nr. 1984/83 über Alleinbezugsvereinbarungen drei Bestimmungen, von denen die Buchstaben a und b identisch sind mit den entsprechenden Bestimmungen der Verordnung Nr. 1983/83 und die dritte - Buchstabe c - den Entzug der Freistellung vorsieht, wenn "der Lieferant

⁽⁶²⁾Siehe die Entscheidungen in den Sachen *Grohe* (ABl. Nr. L 19 vom 23.1.1985, S. 17) und *Ideal Standard* (ABl. Nr. L 20 vom 24.1.1985, S. 38).

ohne sachlich gerechtfertigten Grund 1. Gruppen von Wiederverkäufern, welche die Vertragswaren von anderen Lieferanten zu angemessenen Bedingungen nicht beziehen können, von der Belieferung ausschließt oder ihnen gegenüber unterschiedliche Preise oder Verkaufsbedingungen anwendet; 2. gegenüber dem zum Alleinbezug verpflichteten Wiederverkäufer ungünstigere Preise oder Verkaufsbedingungen anwendet als gegenüber anderen Wiederverkäufern derselben Vertriebsstufe". Bei Franchisevereinbarungen ist der Entzug der Freistellung nach Artikel 8 der Verordnung Nr. 4087/88 dann gerechtfertigt, wenn "der Zugang zu dem betroffenen Markt [...] durch die kumulativen Auswirkungen paralleler Netze gleichartiger Vereinbarungen" eingeschränkt wird oder wenn die im Vertrag bezeichneten Waren oder Dienstleistungen "in einem wesentlichen Teil des Gemeinsamen Marktes nicht mit gleichen Waren oder Dienstleistungen [...] in wirksamem Wettbewerb stehen". Die Kommission kann die Gruppenfreistellung ferner in den Fällen entziehen, in denen die Vertragspartner "Endverbraucher aufgrund ihres Wohnorts daran hindern, Waren oder Dienstleistungen [...] unmittelbar oder mit Hilfe von Vermittlern zu beziehen, oder wenn sie die zwischen Mitgliedstaaten bestehenden Unterschiede in der Beschreibung solcher Waren oder Dienstleistungen zur Abschottung von Märkten ausnutzen". Der Entzug droht schließlich auch dann, wenn Franchisenehmer die Verkaufspreise aufeinander abstimmen bzw. wenn der Franchisegeber sein Recht auf Überprüfung der Geschäftslokale und Transportmittel des Franchisenehmers mißbraucht oder diesem die Zustimmung zur Verlegung der Geschäftslokale verweigert.

* * * *

Kapitel V

VORTEILE DES BESTEHENDEN SYSTEMS

178. Dieses Kapitel stellt die Vorteile des aktuellen Systems dar. Dessen Nachteile sowie die an diesem System geübte Kritik werden unten im Kapitel VII (Ergebnisse der Voruntersuchung) beschrieben.

179. Die Gemeinschaft verfolgt mit ihrer Wettbewerbspolitik zwei grundlegende Ziele: Zum einen soll das Zusammenwachsen der Volkswirtschaften der Mitgliedstaaten zu einem gemeinsamen Binnenmarkt stimuliert werden und zum anderen sollen gemeinschaftsweit wirksame Wettbewerbsbedingungen etabliert und garantiert werden. Zur Erlangung dieser beiden Ziele tragen vielfach Vereinbarungen zwischen Unternehmen bei, welche den Vertrieb leistungsfähiger machen und die angestrebte Integration der Märkte nicht behindern. Unternehmensvereinbarungen, die nach Artikel 85 Absatz 1 EGV grundsätzlich verboten sind, können von diesem Verbot gemäß Absatz 3 entweder einzeln oder aufgrund einer Gruppenfreistellungsverordnung freigestellt werden.

I. Sachfragen

180. Schutz des Wettbewerbs und Verbreitung wettbewerbsfördernder Vereinbarungen

Nach Artikel 85 Absatz 1 verboten sind Vereinbarungen, Beschlüsse oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die den Handel zwischen den Mitgliedstaaten "spürbar" beeinträchtigen. Um zu erfassen, was eine "spürbare" Beeinträchtigung darstellt, müssen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs die wirtschaftlichen und rechtlichen Begleitumstände der fraglichen Vereinbarung und die kumulative Wirkung anderer vergleichbarer Vereinbarungen betrachtet werden.

Mit dem Kriterium der "spürbaren" Beeinträchtigung sollen wirtschaftlich unbedeutende Fälle vom Verbot des Artikels 85 Absatz 1 ausgenommen werden. Die *Bekanntmachung über Vereinbarungen von geringer Bedeutung* schließt allerdings von dieser Ausnahme sicherheitshalber all jene Fälle aus, in denen "der Wettbewerb auf dem relevanten Markt durch die kumulativen Auswirkungen nebeneinanderbestehender Netze gleichartiger Vereinbarungen beschränkt wird, die von mehreren Herstellern oder Händlern errichtet worden sind".

Bei der Beurteilung von Verhaltensweisen, die den Wettbewerb einschränken können, sollte oberstes Gebot sein, daß die Wettbewerbsstruktur auf den betreffenden Märkten nicht verändert werden darf. Die Kommission hat in ihren Entscheidungen durchweg ihre Bereitschaft deutlich gemacht, ökonomische Faktoren wie Effizienz oder Verbraucherwohlfahrt zu berücksichtigen. Sie ist bestrebt, den Wettbewerb auf allen Stufen der Produktions-/Vertriebskette und sowohl zwischen Marken als auch markenintern zu schützen. Sie stützt sich bei ihren Untersuchungen auf Artikel 85 Absatz 3, wonach Vereinbarungen, die den Wettbewerb ausschalten, nicht freigestellt werden können.

Der Analyse wirtschaftlicher Faktoren kommt bei der Anwendung der EG-Wettbewerbsregeln auf vertikale Beschränkungen große Bedeutung zu. Dies wurde in jüngerer Zeit mehrfach durch Urteile der Gemeinschaftsgerichte bestätigt, in denen auf die Berücksichtigung der kumulativen Wirkung

parallel bestehender Vertriebsnetze hingewiesen wurde.⁽⁶³⁾ Dem unlängst ergangenen Urteil "Langnese" des Gerichts erster Instanz⁽⁶⁴⁾ zufolge

"ist nach der Rechtsprechung zu prüfen, ob sich aus der Gesamtheit aller auf dem relevanten Markt bestehenden gleichartigen Vereinbarungen und aus den übrigen wirtschaftlichen und rechtlichen Begleitumständen der fraglichen Verträge ergibt, daß diese die kumulative Wirkung haben, neuen inländischen und ausländischen Wettbewerbern den Zugang zu diesem Markt zu verschließen. Wenn die Prüfung ergibt, daß dies nicht der Fall ist, dann können die einzelnen Verträge, aus denen das Bündel der Vereinbarungen besteht, den Wettbewerb nicht im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages beschränken. Ergibt die Prüfung hingegen, daß der Markt schwer zugänglich ist, so ist anschließend zu untersuchen, inwieweit die streitigen Vereinbarungen zu der kumulativen Wirkung beitragen, wobei nur solche Verträge verboten sind, die zu einer etwaigen Abschottung des Marktes in erheblichem Maße beitragen ..."

181. Integration der Märkte

Nach dem bestehenden System können Alleinvertriebsvereinbarungen, in denen der passive Verkauf von Waren durch den Vertriebshändler außerhalb des Vertragsgebiets untersagt wird, nicht freigestellt werden. Dadurch bleibt das Zusammenwachsen der Märkte als Ziel gewahrt, während gleichzeitig die durch Vertriebsvereinbarungen gebundenen Unternehmen weiterhin auch mit dritten, im Parallelhandel tätigen Unternehmen verhandeln können, was zum Abbau erheblicher Preisunterschiede zwischen einzelnen Mitgliedstaaten beiträgt.

182. Vorteile für den Verbraucher

Nach Artikel 85 Absatz 3 müssen die Verbraucher angemessen an dem aus einer wettbewerbsbeschränkenden Maßnahme resultierenden Gewinn beteiligt werden, wenn diese für eine Freistellung in Betracht kommen soll. Die Gruppenfreistellungsverordnungen nehmen ausdrücklich auf die Vorteile Bezug, die den Verbrauchern durch die freigestellten Tätigkeiten entstehen können. Alleinvertriebsvereinbarungen tragen im Allgemeinen zu einer angemessenen Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn bei, weil ihnen die Verbesserung der Verteilung unmittelbar zugute kommt und ihre wirtschaftliche und versorgungsmäßige Situation dadurch verbessert wird, daß sie insbesondere in anderen Staaten hergestellte Erzeugnisse rascher und bequemer beziehen können. Allerdings muss im einzelnen Fall der Vorteil für die Verbraucher Konkret dergelegt werden, bevor eine Freistellung erfolgen kann.

Jeder, der glaubt, durch eine wettbewerbsfeindliche Vereinbarung Nachteile erlitten zu haben, genießt im bestehenden System rechtlichen Schutz. So hat der Gerichtshof in einem Urteil festgestellt: "Da die in den Artikeln 85 Absatz 1 und 86 enthaltenen Verbote ihrer Natur nach geeignet sind, in den Beziehungen zwischen einzelnen unmittelbare Wirkungen zu erzeugen, lassen sie unmittelbar in deren Person Rechte entstehen, welche die Gerichte der Mitgliedstaaten zu wahren haben."⁽⁶⁵⁾ Die unmittelbare Wirkung von Artikel 85 Absatz 1 hat zur Folge, daß einzelne Personen

⁽⁶³⁾Siehe Urteil des Gerichtshofs vom 28. Februar 1991 in der Rs. C-234/89, *Delimitis/Henninger Bräu AG*, Slg. 1991, I-935, und Urteil des Gerichts erster Instanz vom 8. Juni 1995 in der Rs. T-7/93, *Langnese-Iglo/Kommission*, Slg. 1995, II-1533.

⁽⁶⁴⁾Urteil vom 8. Juni 1995 in der Rs. T-7/93, *Langnese-Iglo/Kommission*, Slg. 1995, II-1533.

⁽⁶⁵⁾Urteil in der Rs. 127/73, *BRT/SABAM*, Slg. 1974, S. 51, Randnr. 16.

vor einem nationalen Gericht klagen können. Sie können auf der Grundlage von Artikel 85 Absatz 1 aber auch im Rahmen anderer - z.B. vertrags- oder franchiserechtlicher - Streitfälle vor nationalen Gerichten Klage erheben. Ein dritter Weg ist eine Beschwerde bei der Kommission.⁽⁶⁶⁾

183. Sonstige Ziele (Förderung/Schutz von KMU)

Die *Bekanntmachung der Kommission über Vereinbarungen von geringer Bedeutung* (ABl. Nr. C 368 vom 23.12.1994, S. 20) soll kleinen und mittleren Unternehmen Rechtssicherheit bieten, ohne daß sie Vereinbarungen anzumelden brauchen. Darüber hinaus enthalten alle Gruppenfreistellungsverordnungen Bestimmungen zugunsten der KMU. So gilt die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 1983/83 nicht für Alleinvertriebsverträge zwischen Wettbewerbern, es sei denn, daß "mindestens einer der Vertragspartner einen jährlichen Gesamtumsatz von nicht mehr als 100 Millionen Europäischen Währungseinheiten (ECU) erzielt" (Artikel 3 Buchstabe b).

184. Freie Festlegung der Art und des Inhalts von Vertriebssystemen

Die Vertragspartner können entweder eine Einzelfreistellung für ihre Vereinbarung beantragen oder diese so gestalten, daß sie den Anforderungen der betreffenden Gruppenfreistellungsverordnung genügt. Sie brauchen sich aber nicht unbedingt nach den in den Verordnungen aufgestellten Kriterien zu richten, sondern können Vereinbarungen auch nach ihren eigenen Vorstellungen konzipieren und trotzdem eine Einzelfreistellung erhalten.

II. Verfahrensfragen

185. In Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 legt das Verfahren für die Anmeldung von Vereinbarungen fest, für die ein Negativattest oder eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 beantragt wird. In der Verordnung selbst wird die Meldepflicht auf bestimmte Vereinbarungen beschränkt (Artikel 4 Absatz 2). Nach Erlass der Verordnung Nr. 17 im Jahre 1962 sah sich die Kommission jedoch einer Flut von Anmeldungen gegenüber, von denen viele vertikale Wettbewerbsbeschränkungen betrafen (nahezu 30 000 Anmeldungen). Die Kommission löste dieses Problem auf zweierlei Weise: Für eine Vielzahl von Fällen erließ sie Verordnungen, mit denen ganze Gruppen gleichartiger Vereinbarungen, deren wettbewerbsfördernder Charakter die Nachteile für den Wettbewerb ihrer Ansicht nach überwiegt, generell freigestellt werden. Die übrigen Fälle wurden in Einzelentscheidungen oder Verwaltungsschreiben behandelt. Diese Vorgehensweise war so erfolgreich, daß der Rückstand unaufgearbeiteter Anmeldungen wesentlich verringert werden konnte.

186. Förmliche Entscheidungen sind kein geeignetes Mittel, um eine große Zahl von Einzelfällen zu behandeln. Die Kommission ist aufgrund der Verfahrensregeln nach der Verordnung Nr. 17 und der ihr zur Verfügung stehenden Mittel nicht in der Lage, sehr viele Entscheidungen zu erlassen.⁽⁶⁷⁾ Entscheidungen formulieren grundsätzliche Fragen, legen Verfahren fest, stellen gravierende Verstöße gegen die geltenden Regeln ab (z.B. Eingriffe in den Parallelhandel) und ahnden deren

⁽⁶⁶⁾In dem Urteil vom 18. September 1992 in der Rs. T-24/90, *Automec/Kommission* (Slg. 1992, II-2223) hat das Gericht erster Instanz allerdings entschieden, daß die Kommission befugt ist, Beschwerden von mäßigem gemeinschaftlichem Interesse zurückzuweisen, sofern auf einzelstaatlicher Ebene ein angemessener Rechtsbehelf vorhanden ist.

⁽⁶⁷⁾Die Kommission erläßt im Durchschnitt 20 Entscheidungen pro Jahr, erhält jedoch 250 Anmeldungen.

Nichteinhaltung mit Geldbußen. Gruppenfreistellungen⁽⁶⁸⁾ und Verwaltungsschreiben sind die Instrumente, auf die die Kommission in der Mehrzahl der Fälle zurückgreift.

187. Die Vorteile der Gruppenfreistellung können von der Kommission auch wieder entzogen werden. Dies räumt der Kommission große Handlungsfreiheit ein. Um einer Vereinbarung die Gruppenfreistellung zu entziehen, muß sie das vollständige Verfahren bis hin zu einer förmlichen Entscheidung gemäß Artikel 85 Absatz 1 durchführen. Dieser Fall kommt in der Praxis jedoch sehr selten vor.

188. Wirksamkeit des Meldesystems

Die Anmeldungen sind für die Kommission eine unerschöpfliche Quelle der Information über Geschäftsvorhaben, einschließlich vertikaler Vereinbarungen. Ein wesentlicher Teil der Kommissionsentscheidungen geht auf Anmeldungen zurück. Dies ist ein Hinweis darauf, daß die Kommission von vielen der Vertragsbestimmungen, die der sorgfältigen Prüfung bedürfen, durch Anmeldungen Kenntnis erhalten hat. Anmeldungen liefern auch das Rohmaterial, anhand dessen die Kommission die Notwendigkeit und die Tragweite von Gruppenfreistellungen ermißt.

Der Kommission kommt bei ihren Entscheidungen über einzelne angemeldete Vereinbarungen eine Bestimmung zu Hilfe, welche dritten Parteien, die sich betroffen fühlen, mit der obligatorischen Veröffentlichung einer Mitteilung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften die Möglichkeit gibt, zu der fraglichen Angelegenheit Stellung zu nehmen.

Das Freistellungsverfahren ist sehr flexibel, da Freistellungen zeitlich befristet sein müssen, jedoch erneuert werden können. Diese Prozedur gibt der Kommission Gelegenheit, sich erneut mit den Wettbewerbsbedingungen auf dem relevanten Markt zu befassen. Stellt sich dabei heraus, daß die Bedingungen sich geändert haben, oder ergeben sich neue Fakten, so kann die Kommission der fraglichen Vereinbarung die Vorteile der Einzelfreistellung entziehen.

189. Rasche und wirksame Durchsetzung

Ungeachtet des Umstands, daß förmliche Entscheidungen nur bei einer kleinen Anzahl von Fällen zum Tragen kommen können, verfügt die Kommission über mehrere Instrumente, die für einen raschen und effizienten Verfahrensverlauf sorgen:

- Erstens beschränkt die Verordnung Nr. 17 die Zahl der meldepflichtigen Fälle (Artikel 4 Absatz 2).
- Zweitens wird der Großteil vertikaler Vereinbarungen von Gruppenfreistellungen erfaßt, wobei die Kommission gegebenenfalls beschließt, keine Einwände zu erheben (Nichtwiderspruchsverfahren).
- Drittens sind Verwaltungsschreiben ein wichtiges Instrument, mit dem die Kommission die große Zahl von Anmeldungen, die bei ihr eingehen, bearbeiten kann.

⁽⁶⁸⁾Einschließlich des Beschlusses der Kommission, keine Einwände zu erheben (Nichtwiderspruchsverfahren).

190. Rechtssicherheit

Einzelfreistellungsentscheidungen bieten vollen Rechtsschutz in der gesamten Gemeinschaft. Vereinbarungen, die mit den einschlägigen Gruppenfreistellungsverordnungen in Einklang stehen, genießen ebenfalls vollen Rechtsschutz. Ein Negativattest verleiht grundsätzlich Rechtssicherheit, doch können die Behörden oder Gerichte eines Mitgliedstaates zu der Feststellung gelangen, daß die fragliche Vereinbarung gegen nationale Rechtsvorschriften verstößt. Dies kommt in der Praxis jedoch äußerst selten vor und ist bei Freistellungen ausgeschlossen.

Das in einigen Gruppenfreistellungsverordnungen vorgesehene Nichtwiderspruchsverfahren bietet die größte Rechtssicherheit bei dem geringsten verwaltungsmäßigen Zeit- und Arbeitsaufwand.

Verwaltungsschreiben haben beträchtliche Rechtskraft, bieten jedoch keinen vollständigen Rechtsschutz. Die Unternehmen können sich jedoch aus mehreren Gründen mit einiger Sicherheit darauf berufen: Zuerst sind sie ein Hinweis auf die Absicht der Kommission, die fragliche Vereinbarung wohlwollend zu beurteilen und den Fall zumindest in naher Zukunft nicht weiter zu verfolgen. Die Kommission wird ein Verwaltungsschreiben keinesfalls zurücknehmen oder eine anderslautende Entscheidung treffen, es sei denn, es liegen völlig neue Tatbestände und Voraussetzungen vor. In diesem Fall kann die Kommission auch die Vorteile einer förmlich erteilten Freistellung entziehen.⁽⁶⁹⁾

Zweitens legt sich die Kommission in einem Verwaltungsschreiben formlos fest, erforderlichenfalls dennoch eine förmliche Entscheidung zu erlassen.

Drittens hält ein Verwaltungsschreiben andere Parteien davon ab, Einwände gegen die Vereinbarung zu erheben, auch wenn dies in der Praxis mehrfach geschehen ist, weil neue Beweise vorlagen. So hat das Gericht erster Instanz in einem Urteil den Beschluß der Kommission, trotz eines Verwaltungsschreibens nachträglich ein Verfahren zu eröffnen, weil die vorläufige Analyse der Marktbedingungen, auf die sie ihr Schreiben gestützt hatte, durch den Markteintritt neuer Anbieter erheblich korrigiert werden mußte und Marktzutrittsschranken zu Tage traten, von denen die Kommission zum Zeitpunkt des Schreibens keine Kenntnis hatte, für rechtens erklärt.⁽⁷⁰⁾

Und schließlich hat noch kein Gericht oder eine Behörde eines Mitgliedstaates - wengleich durch Verwaltungsschreiben keineswegs gebunden - eine Entscheidung erlassen, die im Widerspruch zu dem darin eingenommenen Standpunkt stehen würde. Verwaltungsschreiben sind äußerst zuverlässig, weil sie wiedergeben, wie die Kommission eine Vereinbarung beurteilt. Es kommt also durchaus vor, daß sich nationale Gerichte mit der Frage der Rechtmäßigkeit einer Vereinbarung befassen müssen, die von der Kommission in einem Verwaltungsschreiben für freistellbar erklärt wurde. In diesem Fall "kann der nationale Richter derartige schriftliche Äußerungen als tatsächliche Umstände werten"⁽⁷¹⁾.

⁽⁶⁹⁾Nach Artikel 8 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 kann die Kommission die Freistellungserklärung widerrufen, "a) wenn sich die tatsächlichen Verhältnisse in einem für die Erklärung wesentlichen Punkt geändert haben, b) wenn die Beteiligten einer mit der Erklärung verbundenen Auflage zuwiderhandeln, c) wenn die Erklärung auf unrichtigen Angaben beruht oder arglistig herbeigeführt worden ist, d) wenn die Beteiligten die durch die Erklärung erlangte Freistellung von den Vorschriften des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages mißbrauchen".

⁽⁷⁰⁾Urteil vom 8. Juni 1995 in der Rs. T-7/93, *Langnese-Iglo GmbH*, Slg. 1995, II-1533, Randnr. 38 bis 40.

⁽⁷¹⁾Bekanntmachung über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der Mitgliedstaaten bei der

Ein Verwaltungsschreiben gewährt sogar noch mehr Rechtssicherheit als eine gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 veröffentlichte Mitteilung, der keine Einwände dritter Parteien gefolgt sind.

191. Kohärenz

Das bestehende System sorgt überall in der Gemeinschaft für eine kohärente und einheitliche Anwendung der Bestimmungen des Artikels 85 in bezug auf vertikale Wettbewerbsbeschränkungen. Die Verordnung Nr. 17 verleiht der Kommission die Funktion einer zentralen Kartellbehörde, die allein befugt ist, durch die Erteilung einer Freistellung gemäß Artikel 85 Absatz 3 das Kartellverbot des Artikels 85 Absatz 1 für nicht anwendbar zu erklären, und die nur der Kontrolle des Gerichts erster Instanz oder des Gerichtshofs unterliegt. Ist die Freistellung einmal erteilt, gilt sie im gesamten Gebiet der Europäischen Gemeinschaft, und weder ein Gericht noch eine Wettbewerbsbehörde eines Mitgliedstaates kann hinterher feststellen, daß die fragliche Vereinbarung gegen die EG-Wettbewerbsregeln verstößt. Auf diese Weise werden Entscheidungen, in denen es um die umfassende Bewertung wirtschaftlicher Zusammenhänge oder um ein Abwägen der Wettbewerbspolitik gegenüber anderen gemeinschaftspolitischen Zielen geht und die weitreichende Folgen für die gesamte Gemeinschaft haben, von kompetenten Stellen auf Gemeinschaftsebene getroffen.

192. Zentrale Anlaufstelle/Dezentralisierung

Das bestehende System bietet Unternehmen in bezug auf vertikale Wettbewerbsbeschränkungen eine zentrale Anlaufstelle, bei der sie eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 1 beantragen können. Die einzelstaatlichen Behörden und Gerichte können ihrerseits Beschwerden und nicht freistellbare Wettbewerbsbeschränkungen untersuchen, um festzustellen, ob die Gruppenfreistellungsverordnungen zur Anwendung gelangen.

* * * *

Anwendung der Artikel 85 und 86 des EWG-Vertrags 93/C 39/05 (ABl. Nr. C 39 vom 13.2.1993, Ziffer 25 Buchstabe a).

Kapitel VI

VERGLEICH DER RECHTSVORSCHRIFTEN ÜBER VERTIKALE BESCHRÄNKUNGEN DER GEMEINSCHAFT, DER MITGLIEDSTAATEN UND DRITTER LÄNDER

193. In diesem Kapitel werden die Wettbewerbsregeln und die Wettbewerbspolitik der Gemeinschaft mit den materiell- und verfahrensrechtlichen Vorschriften der Mitgliedstaaten und einiger Drittstaaten verglichen, die auf vertikale Beschränkungen Anwendung finden.⁽⁷²⁾ Der Vergleich zeigt, daß die ökonomische Analyse des betreffenden Markts bei der Feststellung, ob eine vertikale Beschränkung vorschriftswidrig ist, für die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten und dritter Länder generell eine größere Rolle spielt als für die Kommission. Außerdem ist festzuhalten, daß die untersuchten Rechtsordnungen - anders als das auf Gemeinschaftsebene etablierte System - Paralleleinfuhren außer acht lassen, weil die Integration von Märkten nicht zu ihren Zielen gehört.

I. MATERIELLRECHTLICHE VORSCHRIFTEN

Mitgliedstaaten mit dem Artikel 85 EGV vergleichbaren Vorschriften

194. Die einschlägigen Rechtsvorschriften von neun Mitgliedstaaten (Belgien, Frankreich, Griechenland, Irland, Italien, Luxemburg, Portugal, Spanien und Schweden) lehnen sich an das Gemeinschaftsrecht an und kommen der Doppelstruktur des Artikels 85 EGV - grundsätzliches Verbot mit der Möglichkeit einer Freistellung - nahe. Sie folgen auch der Einteilung der vertikalen Beschränkungen im Gemeinschaftsrecht in u.a. räumliche und nichträumliche Beschränkungen und sehen ähnliche Kriterien für die Erfassung von Rechtsverstößen vor (z.B. Marktstellung der Parteien, Abschottungseffekt, Auswirkungen auf den markeninternen Wettbewerb und den Wettbewerb zwischen verschiedenen Marken). In den Fällen, die nationale Gerichte oder Behörden auf der Grundlage dieser Vorschriften bislang entschieden haben, wird vielfach der Einfluß des Gemeinschaftsrechts deutlich. Vertikale Preisbindungen etwa sind in Frankreich und Spanien durchweg verboten, wo nur Preisempfehlungen erlaubt sind; in Italien sind sie dagegen nicht gesetzeswidrig, werden aber im Einzelfall geprüft. Drei Mitgliedstaaten (Irland, Spanien und Schweden) haben dem Artikel 85 vergleichbare nationale Gruppenfreistellungsvorschriften, die sich

⁽⁷²⁾Die Angaben in diesem Kapitel stützen sich auf folgende Quellen:

1. Die Studie "Survey of the Member State National Laws Governing Vertical Distribution Agreements", die 1995 von der GD IV in Auftrag gegeben und 1996 vom Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften veröffentlicht wurde, enthält grundlegende Informationen über die Reglementierung vertikaler Vertriebsvereinbarungen in den einzelnen Mitgliedstaaten.
2. In den Protokollen des Europäischen Wettbewerbsforums werden die Ergebnisse des von der GD IV im Frühjahr 1995 veranstalteten Forums zusammengefaßt, an dem u.a. Vertreter der zuständigen Behörden der einzelnen Mitgliedstaaten teilnahmen, um über Fragen des Alleinvertriebs, des selektiven Vertriebs und der wirtschaftlichen Abhängigkeit der Zulieferer von großen Handelsunternehmen zu diskutieren. Die Protokolle wurden 1996 gemeinsam von John Wiley and Sons Ltd. und dem Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften publiziert; eine Zusammenfassung wurde im Newsletter Nr. 5 Vol. I der GD IV im Sommer 1995 von Lorraine Laudati veröffentlicht.
3. Die 1994 in Auftrag gegebene und 1996 vom Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften herausgegebene Untersuchung "Surveys of the Member States' Powers to Investigate and Sanction Violations of National Competition Laws" wurde als Grundlage für bestimmte Verfahrensfragen in bezug auf die Anmeldungen herangezogen. Auch wenn alle Angaben über die Mitgliedstaaten und dritte Länder in diesem Kapitel auf ihre Genauigkeit hin überprüft wurden, so gibt der folgende Abschnitt doch den Standpunkt der Kommission und nicht unbedingt die Haltung der Mitgliedstaaten oder der betreffenden Drittstaaten wieder.

mehr oder weniger eng an die Gruppenfreistellungsverordnungen der Gemeinschaft anlehnen. Eine De-minimis-Regelung besteht lediglich in zwei Mitgliedstaaten (Spanien und Schweden). Frankreich und Italien haben wissen lassen, daß sie auf eine solche Regelung verzichten, weil sie eine eingehende Analyse der relevanten Märkte und der Marktstellung der beteiligten Unternehmen vorziehen.

195. Einige Mitgliedstaaten mit dem Artikel 85 EGV vergleichbaren Rechtsvorschriften haben darauf hingewiesen, daß die Anwendung ihrer Gesetze über wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen von der Anwendung des Artikels 85 durch die Kommission abweicht. So nimmt die zuständige Behörde in Italien eine Prüfung nach der Vernunftsregel ("Rule of Reason") vor, in deren Mittelpunkt die ökonomische Analyse insbesondere der wirtschaftlichen Auswirkungen der fraglichen Vereinbarung auf den relevanten Markt steht, um festzustellen, ob eine Einschränkung des Wettbewerbs vorliegt und ob gegebenenfalls eine Freistellung erteilt werden kann. Dabei werden Aspekte wie Marktzugang, Marktstellung der Unternehmen, Dauer der Vereinbarung und kumulative Wirkung nebeneinander bestehender Vertriebsnetze berücksichtigt.

Nach den Worten der italienischen Wettbewerbsbehörde ist die Antwort auf die Frage, was nach Artikel 85 EGV sowie nach den entsprechenden nationalen Rechtsvorschriften als Wettbewerbsbeschränkung anzusehen ist, keineswegs offensichtlich.

Nach traditioneller, buchstabengetreuer Lesart könne Artikel 85 dahingehend ausgelegt werden, daß er *bestimmte Klauseln* in vertikalen Vereinbarungen verbietet. Allerdings setze sich immer stärker die Auslegung durch, wonach Artikel 85 Absatz 1 vertikale Vereinbarungen nur insoweit verbietet, als sie einen wirtschaftlichen Effekt haben, der den Wettbewerb auf dem betreffenden Markt einschränkt. So habe der Europäische Gerichtshof in mehreren Urteilen festgestellt, daß der wettbewerbsbeschränkende Charakter einer vertikalen Vereinbarung im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 nur im Zusammenhang mit deren wirtschaftlichen und rechtlichen Begleitumständen ermessen werden kann. Von vielen Seiten werde die Ansicht vertreten, daß bei einer ökonomischen Bewertung der potentiell wettbewerbsbeschränkenden Natur einer vertikalen Vereinbarung nicht nur deren formale Aspekte untersucht werden dürften.

196. In Frankreich wird die Rechtmäßigkeit von Vertriebsvereinbarungen anhand der Vertragsklauseln sowie der Art und Weise geprüft, wie diese Klauseln in dem wirtschaftlichen Umfeld, in dem das Vertriebssystem funktioniert, angewendet werden. Dabei ist es unerheblich, ob die Ausschließlichkeitsklauseln in einem einzelnen Vertrag oder in einem Bündel von Verträgen enthalten sind.

Die Auslegung der französischen Wettbewerbsbehörde weicht nach eigener Aussage von der der Kommission ab, weil der ausschließliche Vertrieb oder Bezug in Frankreich den Wettbewerb nicht per se einschränke. Vertriebssysteme würden deshalb wohlwollend beurteilt, weil davon ausgegangen werde, daß sie die Leistungsfähigkeit der Wirtschaft verbessern und in der Regel nicht gegen Artikel 85 Absatz 1 oder die entsprechende nationale Rechtsvorschrift verstoßen, solange sie keine dem Wettbewerb abträglichen Klauseln enthalten. Die Behörde ermittle anhand einer ökonomischen Analyse, ob eine Beschränkung vorliegt; dabei habe sie festgestellt, daß der Wettbewerb durch diese Art des Vertriebs in den meisten Fällen sogar noch gestärkt werde. Abschottungseffekte und die kumulative Wirkung eines ganzen Bündels von Vereinbarungen seien die wichtigsten Beurteilungskriterien. Für die französische Wettbewerbsbehörde sei dauerhafter Wettbewerb ein Grund, keine Wettbewerbsbeschränkung festzustellen, während die Kommission dauerhaften Wettbewerb zur Voraussetzung für die Erteilung einer Einzelfreistellung mache.

197. Kommt die französische Behörde nach dieser Vorabuntersuchung zu dem Ergebnis, daß der Wettbewerb spürbar eingeschränkt wird, prüft sie, ob sich eine Freistellung rechtfertigen läßt. An diesem Punkt prüfe sie nach eigenen Angaben strenger als die Kommission, denn

der Meinungs-austausch zwischen den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten in der jüngsten Zeit und insbesondere während des Europäischen Wettbewerbsforums, das im Frühjahr 1995 in Brüssel stattfand, habe gezeigt, daß eine ganze Reihe von Staaten mit dem Artikel 85 EGV vergleichbaren Vorschriften bestimmten vertikalen Vereinbarungen eine wettbewerbsfördernde Wirkung zugestehen.

Lediglich vertikale Vereinbarungen, die einen potentiell wettbewerbsfeindlichen Zweck oder Effekt haben, seien nach dem Wettbewerbsgesetz aus dem Jahre 1986 verboten, sofern kein hinreichender wirtschaftlicher Vorteil aus ihnen resultiert. Dasselbe gelte für den Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung.

Mitgliedstaaten mit vom Artikel 85 EGV abweichenden Vorschriften

198. Die Rechtsvorschriften über Wettbewerbsbeschränkungen in den übrigen Mitgliedstaaten (Österreich, Dänemark, Finnland, Deutschland, Niederlande und Vereinigtes Königreich) unterscheiden sich von den einschlägigen EG-Vorschriften. Ein Rechtsverstoß liegt in aller Regel vor, wenn Mißbrauch in der einen oder anderen Form festgestellt wird und wenn

- der Mißbrauch nicht gerechtfertigt ist (Österreich);
- ein marktbeherrschender Einfluß ausgeübt werden kann (Dänemark);
- die Vereinbarung Einfluß auf die Preisgestaltung nimmt, die Effizienz schmälert, Handelsgeschäfte Dritter verhindert bzw. erschwert oder in einer Weise gegen verbindliche internationale Übereinkommen verstößt, die nicht mit einem gesunden und wirksamen Wettbewerb vereinbar ist (Finnland);
- die Beschränkungen den Wettbewerb beeinträchtigen (bei Alleinvertriebs- und Alleinbezugsvereinbarungen sowie selektiven Vertriebssystemen) oder den Anwendungsbereich der übertragenen Rechte überschreiten (Lizenzvereinbarungen) (Deutschland);
- die Beschränkungen gegen das Interesse der Allgemeinheit verstoßen (Niederlande);
- die Beschränkungen mit dem Gemeinwohl unvereinbar sind (Vereinigtes Königreich).

199. Rechtsverstöße werden in diesen Mitgliedstaaten sehr unterschiedlich definiert; alle Staaten verfügen jedoch über Bestimmungen, die ausdrücklich Preisbindungen untersagen. Mit den EG-Gruppenfreistellungsverordnungen vergleichbare Vorschriften gibt es nur in Österreich.

200. Mit Ausnahme Finnlands arbeiten alle genannten Mitgliedstaaten derzeit an einer Reform ihrer nationalen Wettbewerbsvorschriften, um diese enger an das Gemeinschaftsrecht anzulehnen.

201. Die deutsche Wettbewerbsbehörde steht auf dem Standpunkt, daß eine wettbewerbsbeschränkende Organisation des Vertriebs wirksamen Wettbewerb grundsätzlich nicht gefährdet, sondern möglicherweise nur in den Fällen, in denen sie mit erheblicher Marktmacht einhergeht. Nach deutschem Recht sind Alleinvertriebs- und Alleinbezugsvereinbarungen somit

prinzipiell zulässig, müssen jedoch von den zuständigen Behörden überwacht werden, damit ein Mißbrauch verhindert wird.

202. Im Vereinigten Königreich fallen Alleinvertriebs- und Alleinbezugsvereinbarungen nicht unter die Rechtsvorschriften über Vereinbarungen, sondern unter ein Gesetz, wonach die zuständigen Behörden im Einzelfall prüfen können, ob ein Unternehmen oder eine Gruppe von Unternehmen über ein Netzwerk von vertikalen Vereinbarungen einen Marktanteil von 25 % und mehr erreicht. Daran schließt sich eine Analyse nach der Vernunftsregel an, bei der die Auswirkungen vertikaler Beschränkungen auf den Wettbewerb in der Herstellung und im Handel den Vorteilen infolge von Produktivitätsgewinnen gegenübergestellt werden. Bei dieser Analyse werden zwei strukturelle Voraussetzungen als maßgeblich angesehen:

1. Anomalien in vorgelagerten und nachgelagerten Märkten, durch die einzelne Unternehmen oder Gruppen von Unternehmen kurz- bis mittelfristig bedeutende Marktmacht erringen;
2. der weitverbreitete Einsatz vertikaler Beschränkungen in einem bestimmten Produktmarkt, die einen wesentlichen Teil des gesamten Absatzes auf diesem Markt beeinträchtigen, ohne daß ein signifikanter Marktzutritt erfolgt ist.

Effizienzgewinne sind nach Ansicht der britischen Wettbewerbsbehörden dort am geringsten, wo es sich um einfache oder nicht-technische und billige Produkte handelt, die wiederholt gekauft und in Nachbarschaftsläden u.ä. angeboten werden, und wo Informationen für den Verbraucher gut zugänglich ist, die Marke ein scharfes Profil hat, das Produkt reif ist, hohe Zutrittsschranken im Einzelhandel bestehen und beträchtliche Größenvorteile im Einzelhandel erzielt werden. Preisbindung ist vorschriftswidrig, kann jedoch zugelassen werden, wenn der britische Wettbewerbsgerichtshof feststellt, daß der Verzicht auf einen Mindestpreis der Öffentlichkeit eindeutig zum Nachteil gereichen würde. In letzter Zeit wurden eine Reihe eingehender Untersuchungen über vertikale Beschränkungen in den Märkten für Bier, Motorkraftstoff, kohlen säurehaltige Getränke, Kraftfahrzeuge und Eiskrem angestellt.

Vorschriften in dritten Ländern (USA und Kanada)

- Vereinigte Staaten von Amerika

203. Ziel des US-amerikanischen Kartellrechts ist, das Wohl des Verbrauchers zu fördern; Marktintegration wird nicht angestrebt. Vertikale Beschränkungen fallen in erster Linie unter Section 1 des Sherman Act⁽⁷³⁾, wonach Verträge, Unternehmenszusammenschlüsse in Form von Trusts oder in anderer Form und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, welche den Handel zwischen Bundesstaaten oder mit anderen Nationen einschränken, verboten sind.

204. 1977 urteilte der Oberste Gerichtshof in der Pechtssache *GTE Sylvania*⁽⁷⁴⁾, daß nicht preisbezogene vertikale Beschränkungen einer Analyse nach der Vernunftsregel ("Rule of Reason") zu unterziehen sind, und erkannte an, daß solche Beschränkungen den Wettbewerb zwischen Marken fördern können, da sie dem Hersteller Effizienzgewinne beim Vertrieb seiner Erzeugnisse ermöglichen. Bei Herstellern ohne Marktmacht werden Vertriebsvereinbarungen mit nicht

⁽⁷³⁾Unter bestimmten Umständen findet auf vertikale Beschränkungen auch Section 2 des Sherman Act bzw. Section 3 des Clayton Act Anwendung.

⁽⁷⁴⁾*Continental TV v. GTE Sylvania*, 433 U.S. 36 (1977).

preisbezogenen vertikalen Beschränkungen in der Regel als zulässig angesehen, da sie dem Verbraucher eine effiziente Versorgung und ein konstantes Angebot von Waren und Dienstleistungen sichern und den Wettbewerb zwischen Marken stärken, weil sie die Hersteller besser in die Lage versetzen, in einem bestimmten Sektor um Kunden zu werben. Im übrigen werden die Gefahren solcher Beschränkungen für den Wettbewerb grundsätzlich als gering eingestuft, da dem Hersteller an einem wirksamen Vertrieb gelegen ist, um den Absatz zu maximieren. Dadurch werde der Wettbewerb zwischen Vertriebshändlern bei Erzeugnissen derselben Marke gefördert mit dem Ziel, die Preise niedrig zu halten.

205. Bei der Analyse aufgrund der Vernunftsregel wird u.a. der relevante Markt ermittelt, um festzustellen, welche Marktstellung das beklagte Unternehmen hat. Daneben werden noch viele andere Faktoren untersucht, um zu prüfen, ob die betreffende Beschränkung den Wettbewerb zwischen Marken beeinträchtigt. Unter die Lupe genommen werden ferner die Begründungen dafür, warum die Beschränkung einen legitimen Zweck verfolgt und für dessen Durchsetzung unterlässlich ist. Die Beweislast zur Widerlegung der Einwände des Beschwerdeführers liegt bei dem beklagten Unternehmen; allerdings muß letztendlich der Beschwerdeführer das Gericht davon überzeugen, daß die Beschränkung dem Wettbewerb alles in allem abträglich ist. Schließlich ist noch zu berücksichtigen, ob es auch andere Wege zur Erlangung des legitimen Ziels gibt, welche den Wettbewerb weniger stark einschränken als die fraglichen Maßnahmen.

206. US-amerikanische Richter sind in ihrem Urteil über die wettbewerbsfeindliche Wirkung von Beschränkungen im markeninternen Wettbewerb tendentiell viel zurückhaltender. Sie können eine gründliche Marktanalyse verlangen, bei der sowohl das Ausmaß des Wettbewerbsausschlusses als auch die wirtschaftlichen Begründungen des Käufers und Verkäufers untersucht werden.⁽⁷⁵⁾ Ein maßgeblicher Faktor bei der Bewertung solcher Beschränkungen ist der Grad, in dem konkurrierenden Herstellern der Zugang zu Verkaufsstätten für ihre Produkte verwehrt wird oder in dem Vertriebshändler an der Inanspruchnahme alternativer Bezugsquellen gehindert werden.

207. In den Vereinigten Staaten gibt es keine De-minimis-Regelung. Preisbindung ist nach US-amerikanischem Recht ausdrücklich verboten. Preisempfehlungen hingegen sind zulässig.

- Kanada

208. Alleinvertriebsvereinbarungen und bindende Verträge, die geeignet sind, auf dem betreffenden Markt einen Ausschlußeffekt zu bewirken, weil sie von einem bedeutenden Hersteller eines Produkts eingegangen werden oder in einem Markt so stark verbreitet sind, daß sie den Wettbewerb vermutlich erheblich einschränken, können vom Wettbewerbsgericht verboten werden. Unter "Marktbeschränkung" wird die Verpflichtung des Abnehmers durch den Lieferanten verstanden, das fragliche Produkt nur auf einem bestimmten Markt abzusetzen. Ist eine solche Beschränkung geeignet, den Wettbewerb in bezug auf dieses Produkt erheblich einzuschränken, wie dies der Fall ist, wenn die Beschränkung von einem bedeutenden Anbieter eines Produkts auferlegt wird oder wenn sie produktbedingt weit verbreitet ist, dann kann sie vom Gericht untersagt werden. Das Gericht kann dem Lieferanten ferner auftragen, seine Waren an einen Abnehmer zu liefern, dessen Geschäftstätigkeit erheblich eingeschränkt wird, weil er sich nicht angemessen mit Waren versorgen kann, vorausgesetzt allerdings, der Abnehmer ist bereit und in der Lage, die handelsüblichen Bedingungen zu erfüllen. Beschränkungen des Wettbewerbs zwischen Marken werden strenger beurteilt als Beschränkungen des markeninternen Wettbewerbs. Eine De-minimis-

⁽⁷⁵⁾Barry Wright Corp. v. ITT Grinnell Corp., 724 F.2d 227, 236-37 (1st Cir. 1983).

Regel besteht in Kanada nicht, wenngleich die zuständigen Behörden Fälle mit geringen wirtschaftlichen Folgen nachrangig behandeln.

II. MELDEVERFAHREN

Mitgliedstaaten mit dem Artikel 85 EGV vergleichbaren Vorschriften

209. Eine Verpflichtung zur Anmeldung wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen, wie sie das Gemeinschaftsrecht vorsieht, d.h. eine Meldepflicht nur in den Fällen, in denen eine Freistellung und/oder ein Negativattest beantragt wird, besteht in sechs der Mitgliedstaaten, die dem Artikel 85 vergleichbare Vorschriften haben (Belgien, Griechenland, Irland, Portugal, Spanien und Schweden). Von diesen sechs wiederum haben nur zwei - Belgien und Schweden - einen dem Gemeinschaftsrecht vergleichbaren Schutz vor Geldbußen nach erfolgter Anmeldung. Während in Griechenland und Portugal kein Schutz gewährt wird, sieht das irische Recht überhaupt keine Geldbußen vor.

210. In Frankreich und Italien brauchen wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen nicht angemeldet zu werden. In Italien besteht jedoch ein Meldesystem auf freiwilliger Basis. Frankreich kennt kein Meldesystem; hier verlassen sich die Behörden auf andere Wege, um von rechtswidrigen Verhaltensweisen Kenntnis zu nehmen.

Nach Aussage der französischen Wettbewerbsbehörden geht das französische Recht ausdrücklich von dem Grundsatz aus, daß Vereinbarungen oder unternehmerische Zusammenarbeit in vertikalen Beziehungen nicht von vorneherein verboten sind. Eine Meldepflicht sei daher nicht erforderlich und auch gar nicht notwendig, da vertikale Vereinbarungen a priori als rechtmäßig angesehen werden.

Mitgliedstaaten mit vom Artikel 85 EGV abweichenden Vorschriften

211. Ein dem gemeinschaftlichen Verfahren vergleichbares Meldesystem - allerdings ohne Schutz vor Geldbußen - besteht in Finnland.

In Deutschland unterliegen vertikale Beschränkungen generell der Mißbrauchskontrolle und brauchen nicht angemeldet zu werden. Eine Anmeldung ist nur in den Fällen erforderlich, in denen die Freiheit der Gestaltung von Preisen und Geschäftsbedingungen eingeschränkt wird; solche Beschränkungen sind grundsätzlich verboten, können jedoch freigestellt werden.

In Österreich, Dänemark, den Niederlanden und dem Vereinigten Königreich müssen wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen angemeldet werden, und zwar unabhängig davon, ob eine Freistellung oder ein Negativattest möglich ist oder beantragt wird. Die Anmeldungen sollen die zuständigen Behörden in die Lage versetzen, festzustellen, ob ein Mißbrauch vorliegt.

In Luxemburg besteht kein Meldesystem für wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen.

Drittstaaten

212. Weder die Vereinigten Staaten von Amerika noch Kanada kennen ein System zur Anmeldung wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen.

III. TÄTIGWERDEN DER BEHÖRDEN

213. Sowohl Mitgliedstaaten mit dem Artikel 85 vergleichbaren Vorschriften als auch Mitgliedstaaten mit abweichenden Vorschriften gehen in der Regel nur gegen eine begrenzte Anzahl von Fällen vertikaler Beschränkungen vor. Allerdings liegen aus einigen Mitgliedstaaten keine Angaben vor bzw. können bestimmte Angaben aufgrund unterschiedlicher nationaler Meldesysteme oder Datenerhebungspraktiken nicht miteinander verglichen werden. Die Zahl der jährlich bearbeiteten Fälle schwankt daher zwischen Null (Belgien und Österreich) und etwa 25 (Deutschland).

214. In den Vereinigten Staaten wurden vertikale Beschränkungen in den 80er Jahren von den Bundesbehörden praktisch ignoriert. Kontrollbehörden einzelner Staaten sind jedoch in einer Reihe von Preisbindungsfällen tätig geworden. In den letzten Jahren wurden Preisbindungen sowohl von den Bundesbehörden als auch von den Behörden einzelner Staaten und manchmal sogar von beiden gemeinsam geahndet. Gegen andere Arten vertikaler Beschränkungen wurde jedoch wenig unternommen. In den vergangenen Jahren wurden aus politischen Gründen vorrangig Fälle im Gesundheitswesen verfolgt, die vor allem örtliche Märkte betreffen und bei denen eine signifikante Marktmacht wahrscheinlich ist.

215. In Kanada scheinen vertikale Beschränkungen kaum geahndet zu werden.

V. SCHLUSSFOLGERUNGEN

216. In den hier besprochenen Mitgliedstaaten und Drittländern wird mit vertikalen Vereinbarungen sehr unterschiedlich umgegangen. In einigen wichtigen Aspekten stimmen die dort angewandten Verfahren jedoch überein, nicht zuletzt darin, daß sie sich vom System der Gemeinschaft unterscheiden. Zunächst wird überall davon ausgegangen, daß der Feststellung eines möglichen Verstoßes gegen das Wettbewerbsrecht eine Analyse wirtschaftlicher Faktoren vorausgehen sollte. Dies gilt zumindest in einigen der Mitgliedstaaten, die ein dem Gemeinschaftsrecht vergleichbares System haben (insbesondere Frankreich und Italien), und in einigen der Mitgliedstaaten mit einem abweichenden System (vor allem Deutschland und das Vereinigte Königreich) sowie in den untersuchten Drittstaaten (USA und Kanada).

217. Zweitens besteht weder in einer Reihe von Mitgliedstaaten noch in den USA und Kanada ein Verfahren zur Anmeldung wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen, weil dort davon ausgegangen wird, daß die staatlichen Kontrollressourcen besser auf andere Weise - z.B. für die Bearbeitung von Beschwerden über vertikale Beschränkungen - eingesetzt werden können. Dem Verzicht auf ein Meldesystem entspricht auch der Grundsatz, daß vertikale Vereinbarungen a priori rechtmäßig sind.

218. Drittens werden in diesen Ländern nur wenige Fälle vertikaler Wettbewerbsbeschränkungen geahndet, was wiederum mit dem Grundsatz übereinstimmt, daß solche Beschränkungen a priori legal sind.

* * * *

Kapitel VII

ERGEBNISSE DER VORUNTERSUCHUNG

I. Zweck und Methode

219. Als Teil der Ausarbeitung des Grünbuches wurde eine Voruntersuchung in Form von Befragungen durchgeführt. Dazu wurden mehrere Dutzend Hersteller, Groß- und Einzelhändler, Einführer und Ausführer und deren Verbände sowohl auf europäischer als auch auf nationaler Ebene angesprochen. Außerdem wurden Forschungsinstitute und Einzelpersonen mit Fachkenntnissen in den Bereichen Marketing und Vertriebstechniken in verschiedenen Wirtschaftszweigen herangezogen. Im Mittelpunkt der Befragungen standen die Bereiche Konsumgüter und Lebensmittel. Die Aussagefähigkeit dieser Befragungen ist insofern eingeschränkt, als aus logistischen Gründen die Benelux-Länder, das nördliche Frankreich, das westliche Deutschland und der Süden des Vereinigten Königreiches übermäßig vertreten sind.

220. Die große Mehrzahl der Angesprochenen hat mit der Kommission bereitwillig zusammengearbeitet. Zwischen Juni und August 1994 fanden Zusammenkünfte statt. An den Runden-Tischgesprächen mit den Industrieverbänden haben Vertreter einer großen Anzahl von Wirtschaftszweigen teilgenommen. Die Kommission war zwar bestrebt, möglichst viele Gruppen und Teilnehmer zu Worte kommen zu lassen, um ein umfassendes Meinungsspektrum zu erhalten, doch für statistische Zwecke können die Ergebnisse dieser Befragung nicht als repräsentativ herangezogen werden. Der Kommission wäre an Stellungnahmen zu den Ergebnissen dieser Gespräche sehr gelegen, insbesondere, wenn die Auffassung besteht, daß der räumliche oder sachliche Erfassungsbereich nicht repräsentativ sei.

221. Viele der von den Gesprächsteilnehmern aufgeworfenen Fragen waren industrie- bzw. sektorspezifisch. Fragen wie z.B. das Kräfteverhältnis zwischen Herstellern und Einzelhandel oder der Parallelhandel wurden auf fast jeder Zusammenkunft erörtert. Die Zusammenkünfte wurden formlos abgehalten, und es wurden keine Protokolle angefertigt. Deshalb waren die meisten Gesprächspartner bereit, sich unverblümt zu äußern, empfindliche Tatsachen preiszugeben und ihre Auffassungen durch anekdotische Beispiele aus ihrem Erfahrungsschatz selbst unter Preisgabe vertraulicher Angaben zu untermauern. Die folgenden Seiten enthalten eine Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse, wobei keine unternehmensspezifischen Angaben gemacht werden.

II. Veränderungen in der Gesellschaft und der Verbrauchernachfrage

222. Durch die zunehmende Polarisierung bei den Einkommen und eine älter werdende Bevölkerung hat sich die Dynamik der Verbrauchergewohnheiten erheblich gewandelt. Die Saturierung der Märkte hat neue und komplexere Nachfragestrukturen bei den Kunden entstehen lassen. Die demographischen Veränderungen haben das Kaufverhalten so beeinflußt, daß eine Konzentration sowohl beim Eigentum als auch bei den Verkaufsstätten entstanden ist. Bei schnell umschlagenden Konsumgütern ist die Einkaufsfrequenz zurückgegangen, weil die Kunden ihre Einkäufe gezielt in nur einer Verkaufsstätte tätigen möchten. Die zunehmende Differenzierung in der Kundennachfrage wird als einer der Hauptgründe für den Erfolg der neuen, spezialisierten Diskountläden angegeben. So erweitern z.B. die Möbelhersteller ihr Angebot durch Dekorations- und sonstige Einrichtungsgegenstände. Der Drucksektor wurde als ein typischer Bereich dargestellt, der durch die Vervielfältigung und Spezialisierung der den Kunden angebotenen Produkte gekennzeichnet ist.

III. Technischer Wandel

223. Der Einsatz der Informationstechnik und der elektronischen Informationserfassung in der Bestandsführung und Lagerhaltung haben die Ausbreitung der zeitgerechten Anliefersysteme beschleunigt und das Informationsgleichgewicht verändert. Mit diesen neuen Techniken und den Einzelhandelstreuekarten können die Einzelhändler nun ihre Absatzstrategien entwickeln, ohne auf die Herstellerinformationen zurückgreifen zu müssen. Durch die Informationsverwaltung kann auch bei den großen Produktpaletten in den Hypermärkten die zeitgerechte Anlieferung gesteuert werden, um die Lagerkosten zu verringern und die Produktivität durch die automatisierte Warennachbestellung zu verbessern. Das Potential an Kosteneinsparungen durch die Einführung der Informationstechnik wird allgemein als begrenzt eingestuft. Da die Gewinnspannen im Vertrieb sehr niedrig sind, könnten auch geringe Einsparungen bei den Kosten spürbare Auswirkungen auf die Rentabilität haben.

224. Die Unternehmen des Versandhandels und des Fernverkaufs greifen für den Vertrieb ihrer Waren zunehmend auf Instrumente wie Audio- und Videotext, CDI, CD-Rom sowie interaktives Fernsehen zurück. Das Telekaufen soll über das notwendige Potential verfügen, um sich zu einem wichtigen Medium beim Vertrieb von Einzelhandelswaren zu entwickeln. Einige Gesprächspartner äußerten sich optimistisch über die laufenden Versuchsprojekte für einen Vertrieb über interaktives Fernsehen, ohne jedoch die wichtigsten Nutznießer des Einsatzes der Informationstechnik bei den großen Einzelhandelsketten, den Herstellern, den Fernseh- und Medienunternehmen nennen zu können. Auch wurden Bedenken geäußert, daß sich Hersteller- oder Einzelhandelsmonopole bei den informationstechnischen Instrumenten bilden könnten. Die Entwicklungen beim interaktiven Fernsehen wurden nicht als eine große Gefahr für den etablierten Versandhandel angesehen, da dieser im wesentlichen als ein Niedrigpreissektor eingestuft wird, während das interaktive Fernseh-Einkaufen auf die gehobenen Marktsegmente abzielt.

225. Auch bei der innerbetrieblichen Beförderung und der logistischen Infrastruktur haben sich in jüngster Zeit Entwicklungen vollzogen. Durch den Einsatz eigener Transporteinrichtungen konnten die großen Vertriebsunternehmen ihre Lieferungen rationalisieren und dabei ihre Kosten verringern. Diese neuen Entwicklungen haben auch erhebliche Änderungen beim Produktmarketing herbeigeführt. So werden z.B. die Produkte häufig erst in letzter Minute verpackt, so daß gezielte Werbeelemente in die Verpackung einbezogen werden können.

IV. Vertriebsstruktur

226. Von vielen Gesprächspartnern wurden die Vertriebsstrukturen der 60er und 70er Jahre als aufgesplittert und unorganisiert dargestellt und durch eine vollständige Abhängigkeit von den Herstellern mit Preisbindungen bzw. Lieferboykotts gekennzeichnet. Allmählich hat sich jedoch der Vertrieb von der herstellenden Industrie emanzipiert und stellt nunmehr einen eigenständigen Wirtschaftszweig dar. Die Vertriebshändler sammeln Informationen über die Art und die Orte des Verkaufs von Waren, und sind in der Lage, die Belieferer über die Kundennachfrage zu beraten.

227. In der Vergangenheit konnte insbesondere beim Lebensmittelvertrieb eine mengenorientierte Strategie verfolgt werden. Mit der Einführung der Informationstechnik und des zeitgerechten Vertriebs werden neue logistische Funktionen wie z.B. die Gruppeneinteilung von Aufträgen entstehen. Außerdem spezialisieren sich kleine Unternehmen auf die Hausbelieferung vor allem im Bereich der Getränke und der Tiefkühlkost.

228. Im Bereich des Einzelhandels hat sich eine Fragmentierung der Betriebsformen und eine Vervielfältigung der Ladentypen vollzogen. Neben den herkömmlichen Einzelhandels-Supermärkten

entstehen neue Diskountläden, Klub-Läden und Cash- und Carry-Märkte. Eine Einteilung nach Gruppen ergibt folgendes: Die "klassischen" Einzelhandelsgeschäfte, die städtischen Warenhäuser, die Diskountläden, die Fachwarenhäuser und neue Vertriebsformen wie z.B. Direktvertrieb (Versand, Telemarketing-Auftragsabwickler, Druckereien und Verlage, Fernkauf und kleine Spezialagenturen). So haben sich in den Bereichen Computer, Bücher und Schallplatten die Telemarketing-Gesellschaften bereits gut durchgesetzt. Ein Wachstumsfeld ist der Bankenbereich. Der Erfolg der direkten Absatztechniken hängt aber offenbar von dem jeweiligen Produkt ab. Während in den Niederlanden bereits 75 % der Kfz-Versicherungen fernmündlich verkauft werden, müssen Rentenversicherungen weiterhin bei einem persönlichen Gespräch abgeschlossen werden.

229. Die Auftragsabwickler erfüllen einen Auftrag im Namen des Herstellers. Sie kaufen weder die Waren, noch führen sie Lagerbestände oder setzen die Verbraucherpreise fest. Versandunternehmen wickeln in der Regel die Erfüllung der Aufträge selbst ab. Spezialagenturen bieten diese Dienstleistungen den kleineren Unternehmen an. Mit dieser neuen Vertriebsform können Testverkäufe neuer Erzeugnisse auf wesentlich billigere Weise als über die Verteilung der Waren an Einzelhandelsgeschäfte durchgeführt werden. Dies ist ein wichtiger Gesichtspunkt, da rund zwei Drittel aller neuen Produkteinführungen erfolglos bleiben.

230. In einigen Sektoren ist die klassische Trennung zwischen Hersteller, Vertreter, Großhändler und Einzelhändler aufgehoben. Die großen Einzelhandelsunternehmen beziehen heutzutage direkt von den Herstellern. In einigen Mitgliedstaaten wird bereits mehr als 60 % des Weins in Supermärkten gekauft.

231. In einigen Bereichen wie z.B. Arzneimittel ist es noch nicht zu einer spürbaren vertikalen Integration gekommen. In anderen Sektoren wie z.B. Getränke haben die Hersteller die vertikale Integration vorangetrieben und die Alleinimporteure übernommen.

232. Es wurde allgemein die Meinung vertreten, daß durch die Informationstechnik die Waren in der Lieferkette von den Einzelhändlern nach unten gezogen und nicht von den Herstellern gestoßen werden. Auch wurde anerkannt, daß es zu einer Konzentration an beiden Enden der Lieferkette gekommen ist und daß viele Zwischenstufen im Handel weggefallen sind, wodurch sich die Schranken für den Markteintritt der Hersteller erhöht haben könnten. Es gab kein Mehrheitsmeinung zu der Frage, ob mit dem Wegfallen des Großhandels auch die Ausschließlichkeit zurückgegangen ist. Einige Gesprächspartner haben darauf hingewiesen, daß durch die Konzentration im Einzelhandel die Hersteller gezwungen wurden, sich um neue Verkaufsstätten wie z.B. Tankstellen zu bemühen.

V. Beziehungen zwischen Herstellern und Einzelhändlern

233. Obwohl sich das Machtgefüge in den vergangenen Jahren eindeutig zugunsten des Einzelhandels verschoben hat, hängt die Beantwortung der Frage, ob der Hersteller oder der Einzelhändler die Bedingungen für ihre gegenseitige Beziehung bestimmen kann, offenbar in großem Maße von der Stellung einer Marke in dem jeweiligen Marktsegment ab. Die Hersteller hängen zunehmend vom Vertrieb und dem Einzelhandel ab, um ihre Waren bei den Verbrauchern absetzen zu können. Da der Regalplatz für neue Produkte begrenzt ist, entstehen Konflikte zwischen der zunehmenden Anzahl neu eingeführter Produkte und der vom Einzelhändler angestrebten Gewinnsteigerung. Dies hat dazu geführt, daß die Einzelhändler Regalgebühren oder Rabattregelungen fordern, die auch über die Kosteneinsparungen des Herstellers hinausgehen. Angesichts der Konkurrenz um den Regalplatz entsteht bei Waren, die nicht an einer Vorzugsstelle plazierte sind, das Risiko, von der Liste gestrichen und durch die Eigenmarken der Einzelhändler ersetzt zu werden. Dies hatte in vielen Marktsegmenten zur Folge, daß die Stellung als erster oder

zweiter Lieferant in vielen Fällen festgeschraubt wurde. Dadurch wird der Marktzugang für andere Anbieter zunehmend erschwert.

234. Einige Gesprächspartner waren der Meinung, daß langfristig nur drei Arten von Unternehmen Überlebensaussichten hätten: Großhersteller mit einem weiten Produktfeld, die in FuE investieren und neue Führungsprodukte auf den Markt bringen, Eigenmarkenhersteller (die Waren für den Einzelhandelverkauf unter dem jeweiligen Markennamen herstellen) und Nischenanbieter. Demgegenüber werden die Hersteller von Marken der dritten und vierten Regalposition zunehmend zwischen den Markenführern und den billigen Eigenmarken der großen Einzelhandelsketten eingezwängt und haben häufig nur mehr die Möglichkeit, als Zulieferer Handelsmarken herzustellen.

235. Nach Auffassung einiger unabhängiger Marktforscher ist die Fähigkeit der Einzelhändler begrenzt, ihre eigenen Marken entwickeln zu können. Während die Hersteller in der Lage seien, ihre Forschungs- und Entwicklungsanstrengungen und ihre Werbungskosten auf die Produktentwicklung und die Differenzierung in ihrem jeweiligen Marktpräsenzbereich zu konzentrieren, müssen die Einzelhändler die Verfügbarkeit einer weiten Produktpalette in ihrem Verkaufsnetz gewährleisten. Aus diesen Gründen können sie nur einen beschränkten Absatzumfang je Produkt erzielen. Den meisten Einzelhändlern fehlt aber der erforderliche Größenumfang, um in Markenerzeugnisse investieren zu können, da die Forschungs- und Entwicklungskosten zu hoch sind und die Markteinführungskosten für jedes einzelne Produkt über ein räumlich weit gespanntes Vertriebsnetz amortisiert werden müssen.

VI. Binnenmarkt - Parallelhandel

236. Viele Gesprächspartner betonten, daß die rechtlichen Rahmenbedingungen der Gemeinschaft kein leistungsfähiges Instrumentarium zur Marktintegration in Form von Preisanpassungen seien. Es bestünden zahlreiche und komplexe Hindernisse für den Parallelhandel fort. Einige waren der Auffassung, daß die Unternehmen durch die Wettbewerbspolitik gezwungen würden, den Preis für die europäische Marktintegration zu zahlen. Sie brachten vor, daß die Unternehmen die Freiheit haben müßten, den marktgängigen Preis zu verlangen. Auch wurde die Ansicht vertreten, daß die Unterscheidung zwischen aktiven und passiven Verkäufen mit der Einführung der Informationstechnik obsolet geworden sei.

In der Europäischen Union bestehen erhebliche Preisunterschiede selbst für die gleichen Erzeugnisse desselben Unternehmens fort. Diese Unterschiede sind auf die Transportkosten, behördlichen Auflagen und die Beziehungen zwischen Herstellern und Vertriebshändlern in den einzelnen Mitgliedstaaten zurückzuführen. Während der Vertriebshandel in Ländern wie Frankreich und Deutschland über erhebliche Macht verfügt, ist er in Griechenland und im südlichen Italien eher aufgesplittert. Die Preisunterschiede bei Lebensmitteln sind erheblich, bestehen aber auch bei anderen Waren. Aus den Gesprächen wurde deutlich, daß viele Einzelhändler nicht die Möglichkeiten ausschöpfen, die ihnen durch die Preisunterschiede zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten geboten werden, da sie befürchten, ihre Langzeitbeziehungen mit den Herstellern zu gefährden oder sich Vergeltungsmaßnahmen wie z.B. Lieferboykotten oder Preisdiskriminierung auszusetzen. Grenzüberschreitende Einkaufsgenossenschaften haben bisher offensichtlich noch keine spürbaren Auswirkungen gezeitigt.

Logistische und sonstige "natürliche" Zwänge

237. In einigen Märkten sind die Transportkosten so hoch, daß sich kein erheblicher Parallelhandel entwickelt, was auch verhindert, daß die Waren über die Grenzen befördert werden. Außerdem werden die großen Abweichungen zwischen Ländern und Regionen hinsichtlich

Verbrauchergeschmack und Gewohnheiten in absehbarer Zeit wohl kaum zurückgehen. Angesichts der abweichenden Einstellungen der Verbraucher und der Tatsache, daß sie unterschiedliche Qualitäten nachfragen, sind auch beträchtliche Produktabweichungen und unterschiedliche Vertriebstechniken zu beobachten.

Diese Preisunterschiede lassen sich zum Teil auf die Tatsache zurückführen, daß die Hersteller getrennte Herstellungseinheiten mit ihren spezifischen Kostenstrukturen unterhalten. In dem Maße, wie die Hersteller zunehmend ihre Beschaffung europaweit ausrichten, nähern sich die Kostenstrukturen der einzelnen Tochtergesellschaften einander an. Dies wird wiederum zum Abbau der Preisunterschiede beitragen. Bei einigen Produkten mit regem Handelsaustausch zwischen den Mitgliedstaaten hat sich aufgrund des Wettbewerbsdrucks eine Preisangleichung vollzogen.

Während man bei den Herstellermärkten von einer einheitlichen europäischen Angebots- und Nachfragestruktur ausgehen kann, sind die Konsumgütermärkte auf der Einzelhandelsebene weitgehend entlang der Landesgrenzen voneinander getrennt. Im Käuferverhalten sind beträchtliche Abweichungen festzustellen.

Behördliche Auflagen

238. Durch die unterschiedlichen nationalen Anforderungen werden die Märkte weiterhin voneinander isoliert und der Parallelhandel verhindert. So bestehen erhebliche Abweichungen bei den Auflagen für die Beschriftung fort, was in erster Linie auf die Umweltvorschriften zurückzuführen ist. Außerdem gibt es Unterschiede bei den Vorschriften für Verpackung und Kodierung. Auch wurde auf die zunehmende Bedeutung der nationalen Verhaltenskodizes in Fragen wie Werbung und Marketing hingewiesen.

Warenzeichen werden zuweilen für die nationale Aufteilung der Märkte benutzt. Andererseits wurde auf die Schwierigkeit hingewiesen, wegen des Bestehens vorausgehender Rechte in den verschiedenen nationalen Registern und auch wegen kultureller Unterschiede ein Warenzeichen in ganz Europa eintragen zu lassen. Warenzeichen sind jedoch von großem Wert bei der Bekämpfung von Nachahmungen und der Verhinderung von unlauterem Wettbewerb.

239. Auch für die Direktvertriebs- und Versandunternehmen bestehen umfangreiche Handelsschranken fort. Neben den Schwierigkeiten mit der Zuverlässigkeit aufgrund der Postmonopole sind Copyrightfragen, unklare Steuervorschriften, Wechselkurse und Gebühren für die Geldüberweisung zusätzliche Schranken. Die grenzübergreifende Werbung erweist sich als schwierig, außerdem müssen die Verbrauchererzeugnisse den jeweiligen Vorlieben angepaßt werden. Die Nachfrage ist in großem Maße national ausgerichtet. Ein Produkt kann in einem Land aus anderen Gründen als im Nachbarland verkauft werden.

In einigen Wirtschaftszweigen wie z.B. der Pharmazie ist es offenbar schwierig, ein Warenzeichen in verschiedenen Mitgliedstaaten anerkennen zu lassen. Dennoch sind viele Unternehmen um die weltweite Anerkennung ihrer Warenzeichen bemüht.

Unternehmensbedingte Zwänge

240. Viele Hersteller sind nicht davon überzeugt, daß Leistungsgewinne durch eine für alle Mitgliedstaaten einheitliche Produktformulierung und -darbietung die Verluste ausgleichen könnten, die entstehen würden, wenn die zwischen den nationalen Märkten aufgrund des Parallelhandels genutzten Preisunterschiede zurückgehen würden. Deshalb wird vielen Herstellern von den Einzelhändlern vorgeworfen, daß sie den Parallelhandel wo immer möglich behinderten. Die für

Parallelausfuhren verfügbaren Mengen waren stets zu gering, um eine zuverlässige Lieferquelle darstellen zu können.

241. In vielen Gesprächen beschuldigten die Vertreter des Vertriebssektors die Hersteller des Versuchs, die Märkte innerhalb der Gemeinschaft vor allem durch den Mißbrauch gewerblicher Schutzrechte und die Errichtung selektiver Vertriebssysteme aufzutrennen. So wurde z.B. vorgebracht, daß im Bereich der Verbraucherelektronik die Hersteller und die Alleinvertriebshändler den Grundsatz der "Europäischen Garantie" nicht anwendeten. Die Parallelbeschaffung von Verbraucherelektronikwaren sei relativ einfach, wenn die Waren für den Verkauf unter dem Markennamen des Vertriebshändlers bestimmt sind, während Lieferungen verweigert würden, wenn ein Einzelhändler, der nicht Mitglied eines Selektivvertriebssystems ist, diese unter dem Markennamen des Herstellers verkaufen möchte. Außerdem wurde geltend gemacht, daß auf diesem Markt der mit dem Selektivvertriebssystem einhergehende Beratungs- und Kundendienst nur bei den hochwertigen und anspruchsvollen Erzeugnissen zu rechtfertigen sei.

In vielen Fällen werden grenzübergreifende Kaufnachfragen an die jeweilige nationale Tochtergesellschaft des Herstellers weiterverwiesen. Die große Mehrzahl der Gesprächspartner aus dem Einzelhandel gaben an, daß sie am Parallelhandel nicht interessiert seien, da sie befürchteten, damit ihre Langzeitbeziehungen mit den Herstellern zu gefährden. Auch werde die Durchführung des Parallelhandels ohne Kenntnis des Herstellers zunehmend schwierig, wenn nicht gar unmöglich. Die computerüberwachten Vertriebsnetze mit den On-Line-Verbindungen zu den Herstellern machten das Verfolgen und Aufspüren leichter und den Vertrieb transparenter.

242. Einige große Einzelhandelsunternehmen verfolgen eine weltweite Beschaffungspolitik und sind in der Lage, versuchte Marktaufteilungen zu überwinden, ohne die Gefahr von Rabattverlusten oder Unsicherheiten hinsichtlich der Lieferbeständigkeit zu gewärtigen. Einige Gesprächspartner stellten die Unterscheidung zwischen aktiven und passiven Verkäufen in Frage. Da die meisten Verbraucher wegen fehlenden Kundendienstes und der Schwierigkeiten, gegen ausländische Einzelhändler gerichtlich vorzugehen, noch kein Zutrauen hätten, jenseits der Grenzen einzukaufen, wurde die Zulässigkeit von Passivverkäufen als reiner Fassadenschmuck im Angesicht der Gebietsausschließlichkeit dargestellt. In einigen Zweigen entmutigen die Verkäufer offenbar aktiv die Kaufwünsche von Einzelpersonen von jenseits der Grenzen.

Außerdem können die Hersteller Codenummern verwenden, um den Ursprung des Parallelhandels aufzuspüren. Es wurden auch Fälle berichtet, in denen Lieferanten gezwungen wurden, Alleinvertriebshändler für die ihnen durch Parallelhandel entstandenen Verluste zu entschädigen.

243. In einigen Fällen erhalten große multinationale Lebensmittelkonzerne die Abschottung der nationalen Märkte aufrecht. Zu diesem Zweck wenden sie unterschiedliche Preise für ihre Erzeugnisse in den verschiedenen Ländern an, je nachdem, ob ihre Marke nationaler Marktführer ist oder nur an zweiter Stelle steht. Dabei werden die Einzelhändler gezwungen, von der jeweiligen Tochtergesellschaft des Herstellers zu den landesüblichen Bedingungen zu beziehen. Dies ist offensichtlich für viele Vertriebshändler ein bedenklicher Zustand.

VII. Marktwachstum und Weltmarkt

244. Die räumliche Ausbreitung in neue Gebiete hängt offenbar erheblich vom Grenzkostenvorteil des Vertriebshändlers ab. Es gibt Beispiele für fehlgeschlagene Versuche, in den nordamerikanischen Markt einzutreten, während dieselben Unternehmen mit Erfolg in anderen Teilen Europas, in Lateinamerika oder in Südostasien Fuß fassen konnten.

245. Es wurde betont, daß die großen Einzelhandelsunternehmen gegenwärtig erhebliche Schwierigkeiten hätten, durch die Eröffnung neuer Verkaufsstätten unter ihrem eigenen Namen in neue Märkte einzudringen. In jedem nationalen Markt besteht offenbar eine starke Kundentreue gegenüber den nationalen Handelsunternehmen. Außerdem bilden die nationalen Vorschriften über den Einzelhandel in vielen Fällen ein Hindernis für neue Marktzugänge.

246. Der Erwerb angestammter Einzelhandelsunternehmen ist offenbar die einfachste Möglichkeit, um ein Vertriebsnetz jenseits der nationalen Grenzen zu erweitern. Durch die Konzentration auf der Vertriebsstufe wurden viele kleine Facheinzelhändler aus dem Markt gedrängt. Diese Entwicklung war in den 80er Jahren besonders ausgeprägt. Doch in den Bereichen des Fernverkaufs (Versand, Fernseh-Verkäufe) ist für Neuzugänger noch Raum vorhanden. Außerdem können groß- und kleinflächige Vertriebsformen in einigen Sondermärkten wie z.B. Schmuck nebeneinander bestehen.

247. In dem Maße, wie die Vertriebshändler Produkte aus einer zweiten Quelle beziehen, ist eine dynamische Entwicklung bei der Beschaffung von außerhalb der Gemeinschaft vor allem dem Fernen Osten zu beobachten, zumal sich die Bedingungen bei Qualität und Lieferbeständigkeit verbessern. Die volle Ausschöpfung dieser Lieferquellen wird jedoch durch gemeinschaftliche Einfuhrquoten vor allem für Textilien behindert.

VIII. Rechtsfragen

Rechtsrahmen

248. Sämtliche Gesprächspartner waren sich darüber einig, daß das behördliche Eingreifen einschließlich der Überwachung durch die Wettbewerbsbehörden auf das unbedingt erforderliche Maß beschränkt werden müßte. Einige befürchteten eine Vervielfältigung von Zuständigkeiten, die zu einer Mehrfachüberwachung durch die einzelnen nationalen Wettbewerbsbehörden zusätzlich zur Tätigkeit der Kommission führen könnte. Andererseits wünschten sich einige Gesprächspartner eine strengere Anwendung der Rechtsvorschriften insbesondere in den Fällen, wo der Vorteil der gruppenweisen Freistellung von der Kommission unter bestimmten Voraussetzungen entzogen wird.

Nach Ansicht einiger Gesprächspartner stellen die Gruppenfreistellungsverordnungen eine angemessene Antwort auf die Rechtsunsicherheit dar, die durch das Fehlen allgemeiner Regeln für die Anwendung der Grundsätze von Artikel 85 entstehe. Dabei wurde auch die Befürchtung geäußert, daß durch eine Aufgabe der Gruppenfreistellungsverordnungen neue Rechtsunsicherheiten entstehen könnten.

249. Von mehreren Gesprächspartnern wurde der von der Kommission auf die Klauselanalyse gelegte Nachdruck mit der Begründung beanstandet, daß die Marktauswirkungen im Vordergrund der Wettbewerbsanalyse stehen müßten. Es wurde vorgeschlagen, sämtliche vertikalen Vereinbarungen mit ihren Bestimmungen als zulässig einzustufen. Die Kommission sollte nur dann eingreifen, wenn erhebliche wettbewerbswidrige Auswirkungen nach einiger Zeit spürbar werden sollten. Es wurde geltend gemacht, daß nur wenige Vertriebssysteme wettbewerbswidrig seien und daß es sich bei der Mehrzahl um zulässige Systeme handle, da Vertriebsvereinbarungen zur Regulierung der Beziehungen beitragen und im Normalfall keinen Anlaß zu Wettbewerbsbedenken geben würden. Die in den Vereinigten Staaten angewandten Guidelines wurden als nützlich angesehen, von einigen Gesprächspartnern wurde dabei jedoch auf die rechtliche Unsicherheit hingewiesen.

250. Von vielen Gesprächspartnern wurde bei den bestehenden Gruppenfreistellungsverordnungen die mangelnde Flexibilität beanstandet. Die Anmeldungen seien für die Unternehmen eine erheblich

Belastung und würden umfangreiche Unternehmensressourcen binden. Insbesondere die kleinen und mittelständischen Unternehmen ohne eigene Rechtsabteilung hätten häufig Schwierigkeiten bei der Auslegung der Verordnungen. Es wurde der Wunsch geäußert, daß die Kommission die neuen Verordnungen verständlicher abfaßt oder eine Liste einheitlicher Auslegungen veröffentlicht, worin die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes einzubeziehen wäre.

251. Den Gruppenfreistellungsverordnungen wurde allgemein ein Zwangsjackeneffekt nachgesagt. In einigen Wirtschaftszweigen besteht die Vermutung, daß die Kommission die Verordnungen als Leitlinien für eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 nutze und die Anträge auf Einzelfreistellung nicht gemäß den jeweiligen Gegebenheiten beurteile. Während die Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit mit den Gruppenfreistellungsverordnungen begrenzt waren, wurde der mit Freistellungsanträgen verbundene Kosten- und Zeitaufwand und die Unmöglichkeit beanstandet, für die von einer Gruppenfreistellungsverordnung nicht vollständig erfaßten Vereinbarungen eine schnelle Freistellung zu erlangen. Verwaltungsschreiben werden von den Unternehmen nicht als zufriedenstellende Lösung angesehen. Gruppenfreistellungen, die aus Gründen der Verwaltungseffizienz und der Rechtssicherheit offensichtlich erforderlich seien, sollten in ihrem Anwendungsbereich eingegrenzt werden und eindeutige Kriterien für den Nachweis des Verbrauchernutzens enthalten.

252. Beinahe alle Juristen unter den Gesprächspartnern befürworteten den Grundsatz der Abtrennbarkeit der von einer Gruppenfreistellungsverordnung nicht erfaßten Klauseln. Die Tatsache, daß einer gesamten Vereinbarung der Vorteil der Gruppenfreistellung entzogen werden kann, wenn sie eine von der Verordnung nicht erfaßte Bestimmung enthält, wurde als unzumutbar bezeichnet. Es wurde angeregt, in die neuen Verordnungen die Zwischenprodukte einzubeziehen und die Verordnungen 1983/83 und 1983/84 zu ändern, um auch den Vertrieb von Konkurrenzzeugnissen zu erfassen, da in vielen Fällen die nationalen Tochtergesellschaften von Wettbewerbern als der einzig zuverlässige Weg zum Marktzutritt angesehen würden. Die Einführung von Marktanteilsschwellen könnte hierbei sinnvoll sein.

Einkaufsgenossenschaften - Einzelhandelsvereinigungen

253. Das wichtigste von den kleinen und mittelständischen Einzelhändlern vorgebrachte Anliegen war die Frage der langfristigen Sicherung ihres Überlebens. Dazu verlangten sie vor allem gleiche Bedingungen wie ihre Hauptwettbewerber, die großen integrierten Einzelhandelsketten. Die Möglichkeit, bestimmte Franchisekonzepte in Anspruch zu nehmen, bei denen die Vereinigung als Franchisegeber gegenüber ihren Mitgliedern auftritt, wurde als wesentlich bezeichnet. Sie forderten die Kommission als Wettbewerbsbehörde auf, eine Vielzahl von Vertriebsformen zu gewährleisten. Rechtliche Rahmenbestimmungen, die den Zusammenschluß unabhängiger Einzelhändler ermöglichten, wären der einzige Weg, um den kleinen und mittelständischen Unternehmen zusätzliche Schlagkraft zu geben.

254. Dabei wurde erkannt, daß viele der mit derartigen Zusammenschlüssen verbundenen Verpflichtungen (Bezugsverpflichtungen für einzelne Mitglieder usw.) unter das Verbot von Artikel 85 Absatz 1 fallen könnten. Man sprach sich jedoch für eine auf wirtschaftlichen Erwägungen beruhenden Gesamtbewertung aus, die zugunsten derartiger Formen der Zusammenarbeit ausfallen müßte. Ein Freistellungsmechanismus nach Artikel 85 Absatz 3 möglichst in Form einer Gruppenfreistellungsverordnung könnte die Rechtssicherheit für derartige Zusammenschlüsse herstellen.

255. Eine die Einzelhandelszusammenschlüsse begünstigende Wettbewerbspolitik wäre von potentieller Bedeutung für das Überleben kleiner Einzelhändler in südeuropäischen Ländern wie

Italien, Portugal und Griechenland, wo der Konzentrationsprozeß im Einzelhandel wenig fortgeschritten ist. An den bestehenden Bestimmungen wurde die mangelnde Übereinstimmung bemängelt. Während bestimmte Konditionen in vertikalen Beziehungen rechtmäßig wären, seien gleichartige von Genossenschaften ihren Mitgliedern auferlegte Klauseln verboten, da es sich um horizontale Beziehungen handelte. Diese innerhalb von vertikalen und von horizontalen Beziehungen vereinbarten Wettbewerbsbeschränkungen dienten aber offensichtlich demselben Zweck.

256. Von den Einzelhandelszusammenschlüssen wird die fehlende Möglichkeit, einheitliche Preisstrategien zu verfolgen, als ihr wesentlicher Nachteil gegenüber den integrierten Einzelhandelsketten empfunden. Während die großen Einzelhandelsunternehmen in der Lage seien, Festpreise enthaltende Prospekte und sonstiges Werbematerial zu verteilen, könnten die Einzelhandelszusammenschlüsse lediglich unverbindliche Preisempfehlungen abgeben. Die Lage stellt sich in den einzelnen Mitgliedstaaten offenbar sehr unterschiedlich dar. Insbesondere im Lebensmittelbereich wurde die Auffassung vertreten, daß in der strategischen Planung die Preiskomponente bedeutend geschäftsentscheidender als andere Aspekte sei. So sei es z.B. von wesentlicher Bedeutung, einen gewählten Preis auf dem Markt durchsetzen zu können.

257. Ein weiteres Problem der Einzelhandelszusammenschlüsse sind die fehlenden Absatzgarantien, was ihnen in den Verhandlungen mit den Einzelhändlern gegenüber den integrierten Einzelhandelsunternehmen Wettbewerbsnachteile einbringen würde. Demgegenüber wurden gleiche Bedingungen, d.h. ein Recht der Zusammenschlüsse, ihren Mitgliedern bestimmte Absatzmengen vorzugeben, weniger eindeutig gefordert. Einige Gesprächspartner waren sogar der Auffassung, daß sich viele Mitglieder derartigen Vertragsbedingungen widersetzen würden.

Preisbindungen

258. Zahlreiche Gesprächspartner waren der Ansicht, daß unverbindliche Preisempfehlungen nicht im Widerspruch zur förmlich untersagten Preisbindung im Einzelhandel stünden. Nach ihrer Auffassung sollte bei neuen innovativen Produkten der Spitzentechnik eine Preisbindung solange zulässig sein, bis sich ein neues Produkt durchgesetzt habe. Eine Fünfjahresfrist bzw. das Erreichen eines bestimmten Marktanteils könnten sich als sinnvolle Schwellenwerte erweisen. Andernfalls wären die Einzelhändler nicht zu verkaufsvorbereitenden Investitionen bereit, wodurch sich die Markteinführung verzögern würde.

259. Einige Gesprächspartner verwiesen auf das Beispiel der Vereinigten Staaten, wo nicht nur die Preisbindung, sondern auch jegliches diskriminierende Preisgebaren selbst bei nicht marktbeherrschenden Unternehmen untersagt ist. Einige hielten sogar eine ähnliche Rechtsvorschrift wie den Robinson-Patman Act der Vereinigten Staaten für erforderlich, wonach die von den Herstellern verlangten Preise sämtlichen Abnehmern eingeräumt werden müssen. Andere setzten die europäische Einstellung gegenüber dem absoluten Gebietsschutz mit der ablehnenden Haltung der amerikanischen Behörden gegenüber dem diskriminierenden Preisgebaren gleich. Auch wurde die Veröffentlichung von Preislisten durch die Hersteller und die Einzelhändler gefordert, wobei die Rabatte an die Leistungsfähigkeit und das Verkaufsstättenmarketing zu knüpfen wären.

Alleinvertrieb/Alleinbezug

260. Neben den vorerwähnten allgemeinen Bemerkungen sind zum Vorgehen der Kommission gegenüber Alleinvertrieb und Alleinbezug (Verordnungen EWG Nr. 1983/83 und 1984/83) nur wenige Stellungnahmen eingegangen. Einige Gesprächspartner hielten es für bedenklich, daß die bestehenden Gruppenfreistellungsverordnungen ein nicht mehr vorhandenes Großhandelsvertriebssystem zugrunde legten. Die Ausschließlichkeitsbestimmungen seien nicht mehr

eine Frage, die dasselbe Maß an Aufmerksamkeit der Kommission verdiene. Auch wurde vorgeschlagen, die begleitenden Bekanntmachungen regelmäßig zu aktualisieren.

Selektivvertrieb

261. Dem Selektivvertrieb wird eine Bedeutung nur bei einer begrenzten Anzahl von Erzeugnissen wie Kosmetik, Bekleidung, Spirituosen, Schaumwein und Arzneimittel allgemein zuerkannt. In vielen Fällen hätten die Hersteller die Kriterien für die Einbeziehung in ihr Selektivvertriebsnetz zwar auf sogenannte Weltstadtwarenhäuser ausgeweitet, jedoch nicht auf andere Kaufhäuser mit ebenso qualifiziertem Verkaufspersonal:

262. Die Spannweite der Meinungsäußerungen zu diesem Punkt war jedoch außerordentlich breit und vielfältig. Die Gesprächspartner aus den betreffenden Wirtschaftszweigen waren im allgemeinen mit den in den entsprechen Urteilen ("Parfüm-Fälle") angewandten Kriterien zufrieden. Diese Kriterien würden dazu beitragen, das Markenbild, den Kundendienst und andere technische Leistungen zu garantieren. Einige schlugen vor, die Kriterien in einer eigenen Gruppenfreistellungsverordnung für den Selektivvertrieb zusammenzufassen.

263. Von Vertretern der Discount- und Versandhäuser wurde das Trittbrettfahrerargument kritisiert, das häufig in Anspruch genommen werde, um den Alleinvertrieb bei Waren zu rechtfertigen, die nach erfolgtem Verkauf wenig oder keinen Kontakt zwischen Käufer und Verkäufer erforderten (z.B. Fahrräder). Auch sei das Ausmaß an technischem Fachwissen zurückgegangen, das für den Einbau und Betrieb vieler über Selektivvertriebssysteme verkaufter Waren erforderlich sei. Deshalb wäre von den ausgewählten Vertriebshändlern häufig nur wenig oder kein Kundendienst gefordert. Die Discount- und Versandunternehmen waren dabei der Auffassung, daß sie Kundendienstleistungen in einem vergleichbaren Ausmaß wie die ausgewählten Vertriebshändler erbringen könnten.

264. Von Selektivvertriebssystemen ausgeschlossene große Vertriebsunternehmen bemühen sich in einigen Fällen um die Direktbelieferung von der Hauptniederlassung zuweilen auch auf gerichtlichem Wege. Die Möglichkeit, Waren auf dem Parallelmarkt zu beziehen und sie zu vertreiben, wurde von den nationalen Gerichten häufig bekräftigt. In einigen Fällen hatten die Hersteller jedoch, nachdem ein Einzelhändler durch Gerichtsurteil Zugang zu einem zuvor für einen anderen Vertriebsweg vorbehaltenen Erzeugnis erlangt hatte, die Fertigung dieses Erzeugnisses eingestellt und es durch ein ähnliches Erzeugnis ersetzt, auf das die Gerichtsentscheidung nicht anwendbar war. Der Selektivvertrieb wird nicht als Problem in einem Markt mit ungehindertem Wettbewerb angesehen. Die meisten Gesprächspartner äußerten keine wesentlichen Bedenken zu dem gegenwärtigen System, solange objektive Kriterien bei der Auswahl der Vertriebshändler ohne Diskriminierung zwischen den unterschiedlichen Kategorien angewandt würden. Es träfe jedoch zu, daß die entsprechenden Voraussetzungen nicht in allen Fällen erfüllt würden.

265. Von Einigen wurden die Selektivvertriebssysteme jedoch als ein Mittel zur künstlichen Aufrechterhaltung hoher Preise beanstandet. Gemäß einigen Vertretern von Verbraucherverbänden würde das Argument der Hersteller, durch den Selektivvertrieb den Kunden bessere Auswahlmöglichkeiten und Dienstleistungen zu gewährleisten, lediglich als Vorwand benutzt, um den Warenstrom kontrollieren und Neuzugänger ausschließen zu können. Im Endergebnis würde dies zu einem Rückgang der Auswahlmöglichkeiten führen. Besonders hervorgehoben wurden hierbei die Bereiche Parfümerie, Kraftfahrzeuge, Elektroartikel und Mikrowellenherde.

Franchising

266. Noch vor zehn Jahren waren die Franchising-Netze "rein", da sie ausschließlich aus Franchisenehmern bestanden. Die sich herausbildenden "gemischten Systeme" umfassen sowohl integrierte Tochtergesellschaften als auch Franchisenehmer in einem System. Häufig entwickeln sich bei der Expansion außerhalb des Stammgebiets wegen des damit verbundenen Risikos des Eintritts in neue Märkte reine integrierte Systeme zu gemischten Systemen. Diese gemischten Systeme werden als sehr effizient angesehen, da sie eine Diversifizierung in flexiblere Betriebsformen besonders bei der Expansion in andere Mitgliedstaaten erlaubten. Bei einigen gemischten Systemen wie z.B. Supermärkten hängt die Fähigkeit zu markeninternen Wettbewerb eindeutig vom Vorhandensein einer zentralisierten Informationstechnik ab. Es hat sich jedoch gezeigt, daß beim Einsatz zentralisierter Computersysteme (Bestellung/Lagerhaltung/Lieferungen durch Echtzeit-Strichkodeinformationen gesteuert) die Franchisenehmer nicht mehr die Freiheit haben, nach eigenem Belieben ihre Bezugsquellen auszuwählen und ihre Preise festzusetzen. In einigen Fällen haben sich die Franchisenehmer in dem Maße zu Verkaufsvertretern gewandelt, wie die Waren im Eigentum des Franchisegebers verbleiben.

267. Franchising stellt sich ganz allgemein als ein dynamischer Sektor dar, bei dem innovative Vertriebsformen ständig auf den Markt drängen. Die Gesprächspartner betonten, daß diese innovative Entwicklung nicht durch behördliche Überregulierung erstickt werden dürfe. Die bestehende Gruppenfreistellungsverordnung hat diese Entwicklung offenbar nicht übermäßig behindert, soll jedoch in einigen Fällen Rechtsunsicherheit verursacht haben.

IX Bier und Benzin

268. Sowohl von seiten der Hersteller als auch der Vertriebshändler wurde die Funktionsweise der Gruppenfreistellungsverordnungen für Bier und Benzin allgemein befürwortet. Dabei wurden die Leistungsgewinne aufgrund vertikaler Einschränkungen in diesen Sektoren hervorgehoben. Im Bereich des Biers wurde darauf hingewiesen, daß Vereinbarungen mit örtlichen Brauereien in vielen Fällen der wirksamste Weg zum Eintritt in den Markt eines anderen Mitgliedstaats sei, um dort effizient Bier vertreiben und Wettbewerb entfalten zu können. In Anbetracht der Vielzahl der in diesem Wirtschaftszweig vorhandenen Verträge wurde von allen Seiten das unbedingte Erfordernis der Rechtssicherheit und Beständigkeit mit nur geringfügigen Änderungen hervorgehoben. Die Stellungnahmen zu Einzelfragen der Verordnung ergaben in bestimmten Gesichtspunkten Abweichungen zwischen den Herstellern und den Vertriebshändlern.

269. Die Stellungnahmen ergaben folgendes:

- Artikel 85 Absatz 1 sei zu weit gefaßt;
- die Verordnungen und Leitlinien sollten einfacher und flexibler sein und ihr behördlicher "Zwangsjackeneffekt" müßte zurückgehen;
- über längere Zeiträume getroffene Vereinbarungen sollten zulässig sein;
- die Einzelhändler verlangten mehr Schutz vor den Herstellern und der willkürlichen Beendigung von Pacht- und Lieferverträgen. Die Auferlegung zu ehrgeiziger Verkaufsziele durch die Hersteller wurde kritisiert, und
- in einem Mitgliedstaat wurde sämtlichen Herstellern von der Kommission mitgeteilt, daß sie nicht von der Verordnung erfaßt würden, mit einer Begründung, die von

ihnen als ein rein technischer Gesichtspunkt hingestellt wurde. Sie hatten jedoch ein Verwaltungsschreiben erhalten, das sie dahingehend auslegten, daß ihre Vereinbarungen für eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 in Betracht kämen. Dieses Verwaltungsschreiben wurde von den Gerichten jedoch nicht anerkannt und habe deshalb zu Rechtsunsicherheit geführt.

* * * *

KAPITEL VIII

OPTIONEN

I. EINLEITUNG

270. In diesem Kapitel werden eine Reihe von Optionen dargelegt, die sich aus der im Grünbuch dargelegten Analyse ergeben.

271. Ein vordringliches Anliegen der Kommission ist, durch eine effiziente und wirksame Wettbewerbspolitik integrierte und wettbewerbsfähige Märkte in der Europäischen Gemeinschaft zu fördern und zu bewahren, um dem Verbraucherinteresse zu dienen und die Wettbewerbsfähigkeit der Industrie insbesondere der kleinen und mittelständischen Unternehmen zu stärken.

272. Wenn Sie Stellungnahmen unterbreiten möchten, fühlen Sie sich bitte nicht durch die im Abschnitt II nachstehend aufgeführten Optionen eingeschränkt. Sie können die Optionen auf unterschiedliche Weise miteinander verbinden und auch eigene Vorschläge machen.

273. Dabei ist zu bedenken, daß Artikel 86 anwendbar bleibt, und daß die Kommission keine Lösungen in Betracht zieht, die über die Grenzen von Artikel 85 hinausgingen, wie sie durch die Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte gezogen worden sind. Eine Änderung des Vertrages ist keine Option.

274. Im Abschnitt III sind einige Fragen aufgeführt, zu denen die Kommission *Bemerkungen ganz besonders begrüßen würde*.

II. BESCHREIBUNG

Allgemeine Bemerkungen und Fragen

275. Die nachstehenden Bemerkungen und Fragen beziehen sich auf einige bzw. sämtliche Optionen.

276. Die Einstufung der Preisbindung im Einzelhandel und der Behinderung des Parallelhandels als schwere Verstöße gegen die Wettbewerbsregeln soll bestehen bleiben. Es wird vorgeschlagen, sie *als solche* als im Widerspruch zu Artikel 85 Absatz 1 zu behandeln, soweit die Vereinbarung, aufeinander abgestimmte Verhaltensweise oder der Beschluß geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Eine Freistellung nach Absatz 3 soll normalerweise nicht möglich sein.

277. Die Optionen haben ausschließlich vertikale Vertriebsvereinbarungen zum Gegenstand und erstrecken sich nicht auf horizontale Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern; wenn der Umsatz eines Vertragspartners 100 Mio. DM nicht überschreitet. Diese Ausnahme soll bestehen bleiben. Stellungnahmen zur Angemessenheit dieser Zahl sind willkommen.

278. Es stellt sich die Frage, ob ein Nichtwiderspruchsverfahren ähnlich der Franchising-Verordnung (4087/88) in die anderen Verordnungen einzubeziehen wäre. *Stellungnahmen* zu dieser Frage und zu einer Verbesserung des Verfahrens *sind willkommen*. Die Kommission verfügt nicht über die Ressourcen, um eine große Anzahl von Fällen im Rahmen eines Nichtwiderspruchsverfahrens zu überprüfen. Sie ist sich außerdem bewußt, daß Anmeldungen, auch im Rahmen eines Nichtwiderspruchsverfahrens, für die Unternehmen kostenaufwendig sein können. Deshalb sind derartige Verfahren keine angemessene Lösung für eine große Anzahl Anmeldungen.

279. Während das Schwergewicht des Grünbuches auf vertikalen Beschränkungen im Vertriebsbereich liegt, wurde vorgeschlagen, die Aufmerksamkeit auch auf andere vertikale Beziehungen in der Lieferkette (z.B. in Zusammenhang mit den nicht für den Wiederverkauf bestimmten Zwischenerzeugnissen) zu lenken. Derartige vertikale Beziehungen außerhalb des Vertriebsbereichs werfen häufig andere Fragen auf. *Es sind Stellungnahmen willkommen* über wettbewerbspolitische Aspekte vertikaler Vereinbarungen, die nicht auf den Vertrieb betreffen, insbesondere:

- ob sie von der Bekanntmachung über Zulieferungsverträge⁽⁷⁶⁾ bereits wirksam erfaßt werden
- ob derartige von Artikel 85 Absatz 1 erfaßte Vereinbarungen selten genug vorkommen, um von der Kommission auf Einzelfallgrundlage behandelt werden zu können und
- ob und in welchem Maße die nachstehend dargelegten Optionen auf derartige Vereinbarungen wirksam angewandt werden können.

280. Die Kommission überarbeitet gegenwärtig ihre Mitteilung über Vereinbarungen von geringer Bedeutung, auf die Artikel 85 Absatz 1 in der Regel nicht angewandt wird. Hierbei handelt es sich um die sogenannte "De minimis-Mitteilung". Dabei wird grundsätzlich davon ausgegangen, daß Artikel 85 Absatz 1 nicht auf vertikale Beschränkungen zwischen Vertragspartnern Anwendung findet, deren Anteil an dem relevanten Markt weniger als 10 % beträgt mit Ausnahme der Preisbindung im Einzelhandel und des absoluten Gebietsschutzes, für die keine Marktanteilsschwellen vorgesehen werden könnten.

OPTION I - Beibehaltung des gegenwärtigen Systems

281. Die Option I besteht aus der Beibehaltung des gegenwärtigen Systems (einschließlich der besonderen Vorschriften für Bier und Benzin).

OPTION II - Weitergefaßte Gruppenfreistellungsverordnungen

282. Die gegenwärtigen Gruppenfreistellungsverordnungen werden häufig als zu eng gefaßt angesehen. Mit dieser Option würde das gegenwärtige System zwar fortbestehen, jedoch einige Änderungen an den Bestimmungen der Gruppenfreistellungsverordnungen vorgenommen werden. Es würden keine größeren Verfahrensänderungen vorgenommen werden. Der Anwendungsbereich der Gruppenfreistellungsverordnungen würde auf die nachstehend beschriebenen Klauseln erweitert, womit sich die Rechtssicherheit erhöhen würde. Damit müßten weniger Einzelfälle angemeldet werden. Einige der Änderungen könnten von der Kommission in Ausübung der Befugnisse vorgenommen werden, die ihr mit der Ratsverordnung 19/65 erteilt worden sind. Andere Änderungen würden eine Abänderung dieser Ratsverordnung erforderlich machen. Einige

⁽⁷⁶⁾Bekanntmachung über die Beurteilung von Zulieferverträgen nach Artikel 85 Absatz 1)AB1, C 1 vom 3.1.1979).

Änderungsvorschläge sind nachstehend aufgeführt, und Stellungnahmen zu ihrer Angemessenheit und zu anderen möglichen Änderungen sind willkommen.

283. Zur Erhöhung der Flexibilität könnten folgende allgemeine Maßnahmen vorgesehen werden:

- die Gruppenfreistellungen würden sich nicht nur auf die ausdrücklich genannten sondern auch auf gleichartige oder weniger beschränkende Klauseln erstrecken;
- das Vorhandensein verbotener Klauseln würde nicht den Entzug der Freistellung für die gesamte Vereinbarung bedingen;
- die Gruppenfreistellung könnte sich auf Vereinbarungen erstrecken, an denen mehr als zwei Vertragspartner beteiligt sind und
- dies könnte auf dem Wege einer Gruppenfreistellungsverordnung oder einer Bekanntmachung der Kommission über den Selektivvertrieb erfolgen.

284. Es könnten folgende gezielten Maßnahmen zur Erhöhung der Flexibilität vorgesehen werden:

- die Gruppenfreistellungsverordnungen über den Alleinvertrieb und den Alleinbezug könnten erweitert werden, um Dienstleistungen zu erfassen oder dem Händler zu erlauben, Vertragswaren weiterzuverarbeiten. Durch die Hinzufügung einer erheblichen Wertschöpfung könnte der Vorteil der Gruppenfreistellung erhalten bleiben, selbst wenn die wirtschaftliche Identität der Waren verändert würde;
- die Gruppenfreistellung für Alleinbezugsvereinbarungen könnte erweitert werden, um sich sowohl auf den teilweisen als auch den Alleinbezug zu erstrecken;
- die Gruppenfreistellung für Franchising-Vereinbarungen könnte erweitert werden, um die Preisbindung innerhalb einer Höchstgrenze als Ausnahme vom allgemeinen Grundsatz zuzulassen, daß Preisbindung im Einzelhandel nicht freistellbar ist;
- Kooperationen von unabhängigen Einzelhändlern könnten in den Verteil von Gruppenfreistellungsverordnungen kommen, vorangesetzt dass die unabhängigen Einzelhändler kleine und mittlere Unternehmen sind⁽⁷⁷⁾ und dass der Marktanteil der Kooperationen unter einem bestimmten schwellenwert liegt.
- es könnte ein Schiedsverfahren für die Fälle vorgesehen werden, bei denen Händlern der Zugang zu einem Selektivvertriebsnetz verweigert wurde.

285. Bei dieser Option würden die besonderen Bestimmungen der Verordnung 1984/83 für Bier und Benzin fortbestehen, jedoch bestimmte Änderungen zur Erhöhung der Flexibilität bei der Anwendung der Verordnung vorgenommen werden. Eine Möglichkeit bestünde darin, sich bei den "gebundenen" Bieren auf die jeweilige Biersorte zu beschränken und nicht wie in der gegenwärtigen Verordnung vorgesehen die Angabe der einzelnen Biermarken zu verlangen. Dies würde der Brauerei die Möglichkeit geben, Biermarken einer bestimmten Sorte, für die eine Bezugsbindung des Pächters vorliegt, hinzuzufügen oder zu ersetzen, ohne daß für diese Änderung wie in der Verordnung vorgesehen eine zusätzliche Vereinbarung mit dem Pächter erforderlich wäre. In bezug auf Benzin wäre zu prüfen, auf welche Weise andere Vertriebsformen als der Alleinbezug für die in Läden als Bestandteil des Tankstellengeschäfts verkauften Waren, vorzusehen wären. Außerdem wäre zu prüfen, ob es gerechtfertigt ist, das Erfordernis aufrecht zu erhalten, daß der Lieferant Abschmieranlagen bereitstellt oder finanziert, um für die Ausschließlichkeit bei der Schmierstofflieferung die Gruppenfreistellung in Anspruch nehmen zu können.

⁽⁷⁷⁾In Sinne der Empfehlung der Kommission Definition der kleinen und mittleren Unternehmen vom 3 April 1996, ABL n° L107 vom 30.4.1996

OPTION III - Gezieltere Gruppenfreistellungen

286. Diese Option steht im Einklang mit dem Marktintegrationsziel der gemeinschaftliche Wettbewerbspolitik. Dabei wird angenommen, daß der Gebietsschutz und die vertikalen Beschränkungen in erheblichem Maße zur Fortführung umfangreicher Preisunterschiede zwischen den Mitgliedstaaten beitragen. Es trifft sicherlich zu, daß sich auf der Produktions- und der Vertriebsstufe die Konzentration in den Märkten erhöht, wobei durch vertikale Beschränkungen die Märkte abgeschottet und die Eintrittshürden erhöht werden. Der auf der Vertriebsstufe entstehende Wertzuwachs ist ein wichtiger, eigenständiger Gesichtspunkt. Der markeninterne Wettbewerb kann eine wichtige Rolle bei der Förderung des Wettbewerbs in den Märkten spielen, wo der Wettbewerb zwischen Marken nicht ausgeprägt ist.

287. Die bestehenden Gruppenfreistellungsverordnungen sehen keine Grenzwerte für die Marktanteile vor. Sie könnten geändert werden, um nur dann anwendbar zu sein, wenn jede Partei einen Anteil von z.B. weniger als 40 % an dem relevanten Markt im Vertragsgebiet hat. Oberhalb dieses Schwellenwertes gäbe es zumindest in bezug auf die folgenden Beschränkungen keine Gruppenfreistellung:

- Schutz vor aktiven Verkäufen von außerhalb des Vertragsgebiets und
- Schutz des Alleinverkaufs (Verbot, Waren und Dienstleistungen der Wettbewerber zu verkaufen).

288. Im Rahmen dieser Option sind auch Stellungnahmen zu der Frage willkommen, ob es angemessen wäre, eine Gruppenfreistellungsverordnung für die von Artikel 85 Absatz 1 erfaßten Vereinbarungen über Selektivvertrieb zu erlassen. Eine derartige Verordnung wäre nur anwendbar, wenn der Hersteller oder der Vertriebshändler einen Anteil von z.B. nicht mehr als 40 % am relevanten Markt bzw. einen niedrigeren Anteil in einem oligopolistischen Markt hält.

289. Die unter der Option II gemachten Vorschläge könnten auf Vereinbarungen unterhalb der Marktanteilsschwelle angewandt werden.

290. Bei Zweifeln hinsichtlich der korrekten Marktdefinition und der Ermittlung ihres Marktanteils könnten sich die Parteien veranlaßt sehen, ihre Vereinbarungen aus Gründen der Rechtssicherheit bei der Kommission anzumelden. Anmeldungen könnten auch vorgenommen werden, wenn die Marktanteile der Parteien die Schwellenwerte übersteigen.

291. Der Kommission wäre an Schätzzahlen hinsichtlich der Anzahl und der Art der anzumeldenden Fälle und an Stellungnahmen darüber gelegen, ob dieses Problem durch Leitlinien gelöst werden könnte, in denen die Voraussetzungen für eine Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 durch die Kommission erläutert würden. Zu den möglichen Gründen für eine Freistellung könnte die Voraussetzung zählen, daß keine spürbaren Preisunterschiede zum Nachteil der Kunden praktiziert werden.

292. Gemäß dieser grundsätzlichen Regel würde keine Alleinbezugsvereinbarung für Bier freigestellt, wenn der Hersteller einen Anteil von z.B. 40 % am nationalen Gaststätten-Verkaufsmarkt hält. Eine sektorspezifische Alternative könnte jedoch darin bestehen, das Ausmaß der Ausschließlichkeit entweder auf einen bestimmten Prozentsatz am gesamten Bierdurchsatz einer Gaststätte (z.B. $\frac{3}{4}$ gebunden und $\frac{1}{4}$ frei) oder auf bestimmte Umschließungen (z.B. Faßbier gebunden, Flaschen und Dosen frei) zu beschränken. Eine weitere Alternative bestünde darin, die Ausschließlichkeit auf Bier zu beschränken. Im Zusammenhang mit den Tankstellen wäre zu erwägen, in den Fällen, bei denen ein Lieferant einen Marktanteil von z.B. mehr als 40 % hält, die gruppenweise freigestellte Höchstdauer des Liefervertrages zu verringern.

OPTION IV - Gruppenfreistellungen mit der Angabe der wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Anwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1

293. Dieser Option liegt die Idee zugrunde, daß die Wirtschaftsanalyse von vertikalen Beschränkungen anhand von Rechtsinstrumenten vorgenommen werden sollte, die den Unternehmen ein erhebliches Maß an Rechtssicherheit verschaffen. Die wirtschaftlichen Kriterien zur Ermittlung der Marktvoraussetzungen für die Anwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 könnten zuerst im Rahmen einer neuen Bekanntmachung der Kommission und, nach gewonnenen Erfahrungen, im Rahmen einer Negativattest-Verordnung entwickelt werden.

294. Bei dieser Option könnten vertikale Vereinbarungen zwischen Parteien ohne spürbare Marktmacht, flexibler behandelt werden. Die behaupteten einschränkenden Wirkungen der Gruppenfreistellungen und der auf die Rechtsform verschiedener Vertriebsformen gelegte Nachdruck könnten dabei zurückgehen.

295. Für Parteien mit Marktanteilen von z.B. weniger als 20 % im Vertragsgebiet gäbe es eine widerrufbare Annahme der Nichtanwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 (die "Negativattestannahme"). Damit würden vertikale Beschränkungen unter diesen Voraussetzungen normalerweise nicht unter das Verbot von Artikel 85 Absatz 1 fallen. Diese Annahme würde sich auf sämtliche vertikalen Beschränkungen erstrecken mit Ausnahme der Mindestwiederverkaufspreise, der Behinderung von Parallelhandel oder Passivverkäufen und der in Vertriebsvereinbarungen zwischen Wettbewerbern enthaltenen Beschränkungen.

296. Diese Negativattestannahme könnte von der Kommission nach Vornahme einer Marktanalyse zurückgenommen werden, bei der u.a. folgende Faktoren zu berücksichtigen wären:

- Marktstruktur (z.B. Oligopol)
- Marktzutrittsschranken
- das Ausmaß an Integration des Binnenmarktes, das anhand von Bezugsgrößen wie z.B. die bestehenden Preisunterschiede zwischen den Mitgliedstaaten und das Ausmaß an Marktdurchdringung der aus anderen Mitgliedstaaten eingeführten Erzeugnisse zu ermitteln wäre oder
- die kumulative Auswirkung paralleler Vertriebsnetze.

297. Die gemäß dieser Marktanalyse unter Artikel 85 Absatz 1 fallenden Vereinbarungen würden für eine gruppenweise Freistellung in Betracht kommen, wenn sie die in den Varianten I und II beschriebenen Voraussetzungen erfüllen. Die "Negativattestannahme" könnte in Form einer Bekanntmachung der Kommission eingeführt und, nach gewonnenen Erfahrungen, im Rahmen einer Negativattest-Verordnung, festgeschrieben werden, die eine Durchführungsverordnung des Rates nach Artikel 87 des Vertrages erfordern würde.

298. Bei Fällen mit Marktanteilen von mehr als z.B. 20 % und weniger als 20 %, die von Artikel 85 Absatz 1 erfaßt werden, wären die folgenden zwei Möglichkeiten vorzusehen:

Variante I

299. Sämtliche Fälle jenseits von 20 % würden unter die in der Option II beschriebenen Gruppenfreistellung fallen (weitergefaßte Gruppenfreistellung)

Variante II

300. Sämtliche Fälle jenseits von 20 % würden von der in der Option III beschriebenen Gruppenfreistellung erfaßt (aber Nichtanwendbarkeit der Gruppenfreistellung auf bestimmte Beschränkungen jeweils der 40 %-Marktanteilsschwelle).

Bier und Benzin

301. Die Annahme der Nichtanwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 würde für ausschließliche Bier- und Benzin-Bezugsvereinbarungen nur insoweit gelten, als die kumulative Auswirkung parallel bestehender Vertriebsnetze keine spürbare Abschottungswirkung zeitigt.

III. ANZUSPRECHENDE PUNKTE IN DEN STELLUNGNAHMEN

302. Die Stellungnahmen können sich auf den gesamten Bereich der vertikalen Beschränkungen erstrecken und sind nicht auf die vorerwähnten Optionen zu beschränken. Für die Kommission wäre es jedoch nützlich, wenn sowohl zu Sachfragen als auch zu Verfahrensfragen und Rechtsinstrumenten Kommentare eingehen würden. Nachstehend einige Vorschläge für den Aufbau der Kommentare zu diesen beiden Bereichen:

303. Sachfragen

Wirksamkeit - Die Wirksamkeit des Vorgehens bei der Unterscheidung zwischen wettbewerbsfördernden und wettbewerbswidrigen Beschränkungen wäre zu prüfen gemeinsam mit den damit verbundenen "Kosten"; die Kosten können erheblich ein, wenn bei einem strikten Vorgehen sämtliche wettbewerbswidrigen Beschränkungen ausgemacht würden, jedoch um den Preis einer übermäßigen Strenge.

Marktintegration - Das Vorgehen sollte an der Marktintegration ausgerichtet sein.

Innovation und unternehmerische Freiheit - Das Vorgehen sollte so flexibel sein, daß auf die Einführung neuer oder geeigneter Vertriebsformen durch die Hersteller und Vertriebshändler (häufig im Zusammenhang mit der Anwendung neuer Techniken) eingegangen werden kann. Dem Vertrieb sollten keine ungerechtfertigten Kosten behördlich auferlegt werden.

Verbraucher und KMU - Den Verbrauchern sollte ein angemessener Anteil am Gewinn im Einklang mit den übrigen Wettbewerbszielen wie insbesondere der Förderung von KMU eingeräumt werden, die in ihrer Geschäftsausweitung gegenüber den mächtigeren Teilnehmern am Produktions- und Vertriebsprozeß gestärkt werden sollten.

Marktmacht - Es könnte erforderlich sein, die Unternehmen gemäß ihrer Marktmacht zu unterscheiden. Unter Marktmacht wird in diesem Zusammenhang die Einflußmöglichkeit über Preise und Produktion verstanden, die zwar geringer ist als bei einem beherrschenden Unternehmen (Artikel 86), jedoch so spürbar auf den Wettbewerb durchschlagen kann, daß die Vereinbarungen zwischen derartigen Unternehmen von Artikel 85 Absatz 1 erfaßt werden. Ein Hilfsmittel zur Umgehung der Einzelfallanalyse, (mit der eine große Anzahl von Fällen nicht bewältigt werden kann) wäre ein anhand von Marktanteilen ausgedrückter Schwellenwert für die Marktmacht. Es werden Stellungnahmen erbeten zu dem möglichen Nutzen der Einführung von Marktanteilsschwellen entweder als

- Voraussetzung für eine gruppenweise Freistellung (die Gruppenfreistellung wird oberhalb eines bestimmten Marktanteils nicht gewährt);
- Voraussetzung für ein Nichtwiderspruchsverfahren im Rahmen einer Gruppenfreistellungsverordnung (jenseits eines bestimmten Marktanteils müssen die Parteien die Freistellung in einem Nichtwiderspruchsverfahren beantragen),
- Leitwert in einer Gruppenfreistellungsverordnung, der eine Höhe vergibt, unterhalb der die Kommission den Vorteil der Gruppenfreistellung normalerweise nicht entzieht oder
- Angabe der Höhe, unterhalb der man bei vertikalen Vereinbarungen grundsätzlich annehmen kann, daß sie mit Artikel 85 Absatz 1 vereinbar sind, und jenseits der die den Bestimmungen der Gruppenfreistellungsverordnung unterliegen.

Die Stellungnahmen zur Verwendung von Marktanteilsschwellen sollten auf die nachstehend aufgeführten Verfahrensfragen eingehen und dabei deren Folgen für die Rechtssicherheit und deren Fähigkeit darlegen, mit dem Massenproblem einer großen Anzahl von Anmeldungen fertig zu werden. Wenn zu einer Option genaue Zahlenangaben für die Marktanteile gemacht werden, sollte deren Angemessenheit erläutert werden.

304. Verfahrensfragen und Rechtsinstrumente

Rechtssicherheit - Das Vorgehen der Kommission sollte die Rechtssicherheit gewährleisten.

Massenproblem - Das Vorgehen sollte eine zügige und effiziente Bearbeitung ermöglichen, ohne zu einem Ansturm von Einzelanmeldungen zu führen (Massenproblem).

Subsidiarität - Es sollte ein Ausgleich zwischen dem Grundsatz der einzigsten Anlaufstelle und/oder der Verweisung an die nationalen Behörden und Gerichte (Dezentralisierung) angestrebt werden.

Verfahren - Der Kommission wäre an Kommentaren darüber gelegen, ob das jeweilige Vorgehen im Rahmen der bestehenden Verfahren möglich wäre, oder ob es Änderungen erfordern würde insbesondere bei folgendem:

- Verwaltungsschreiben
- Nichtwiderspruchsverfahren oder
- Entzug der gruppenweisen Freistellung⁽⁷⁸⁾

Der Kommission wäre an Stellungnahmen darüber gelegen, in welchem Ausmaß eine gewählte Option Änderungen an den bestehenden Regeln und Verordnungen erfordern würde, insbesondere,

⁽⁷⁸⁾NB: Im Rahmen der bestehenden Verordnungen ist das Verfahren der Verordnung Nr. 17/62 für den Entzug der gruppenweisen Freistellung anwendbar, mit dem aber nicht eine große Anzahl von Fällen bewältigt werden kann.

ob die Option durch relativ einfach zu vollziehende Änderungen an der gegenwärtigen Verwaltungspraxis z.B. durch eine De minimis-Bekanntmachung oder in Form einer regelmäßig zu aktualisierenden Leitlinien-Verwaltungsmitteilung der Kommission zu verwirklichen wäre, in der das Vorgehen der Kommission und insbesondere die wirtschaftlichen Umstände für die Anwendbarkeit von Artikel 85 Absatz 1 darzulegen wären, wobei aber eine angemessene Rechtssicherheit hergestellt werden muß. Andererseits würden bestimmte Optionen Änderungen an den drei Gruppenfreistellungsverordnungen 1983/83, 1984/83 und 4087/88 erfordern.

305. Die Kommission ist sich bewußt, daß kein Vorgehen gegenüber vertikalen Beschränkungen gleichzeitig sämtliche sachlichen Ziele im gewünschten Ausmaß und im Einklang mit sämtlichen verfahrensmäßigen Anforderungen verwirklichen kann. Das Vorgehen sollte deshalb ein bestmögliches Gesamtgleichgewicht herzustellen vermögen und dabei Zielen der Wettbewerbspolitik im Gesamtzusammenhang des Vertrages Rechnung tragen.

306. **Bitte übersenden Sie Ihre Kommentare unter 31.07.1997**

Auf dem Postwege an:

Grünbuch vertikale Beschränkungen
Generaldirektion für Wettbewerb
Europäische Kommission (C 150)

Rue de la Loi/Wetstraat 200
1049 Brüssel
Belgien

oder über elektronische Post an:

X400-Adresse:

S=vertical-restraints; O=DG4; P=CEC; A=RTT; C=BE

Internet-Adresse:

vertical-restraints @ dg4.cec.be

307 **Weitere Kopien**

Dieses Papier ist im allen Gemeinschaftssprachen ausserdem über das World Wide Web, Europa server, erhältlich: <http://europa.eu.int/en/comm/dg04/dg4home.htm>.

* * *

ISSN 0254-1467

KOM(96) 721 endg.

DOKUMENTE

DE

08

Katalognummer : CB-CO-96-742-DE-C

ISBN 92-78-15075-4

Amt für amtliche Veröffentlichungen der Europäischen Gemeinschaften

L-2985 Luxemburg