

# NEUE KARTELLRECHTLICHE REGELUNGEN FÜR VERTRIEBSVERTRÄGE SEIT 01.06.2022 IN KRAFT

Mit 01.06.2022 ist die neue Vertikal-GVO (VO (EU) 2022/720)<sup>1</sup> in Kraft getreten, die durch neue Vertikal-Leitlinien der Europäischen Kommission (**Kommission**) ergänzt wird. Die Vertikal-GVO (inkl. der dazu ergangenen Vertikal-Leitlinien) ist von zentraler Bedeutung für die kartellrechtliche Beurteilung von Vertriebsvereinbarungen, in dem sie einen "geschützten Bereich" für zahlreiche übliche Arten von Vertriebsvereinbarungen schafft. Erfüllen Vertriebsvereinbarungen die in der Vertikal-GVO festgelegten Voraussetzungen, sind sie jedenfalls vom Kartellverbot des Art 101 AEUV ausgenommen (freigestellt), ohne dass es einer umfassenden Einzelfallbeurteilung bedarf. Der jüngsten Reform ging ein umfassender Evaluierungs- und Konsultationsprozess der Kommission voraus, in dessen Rahmen die Erfahrungen mit der seit 2010 geltenden (und nunmehr abgelösten) Vertikal-GVO (VO (EU) 330/2010) (**Vertikal-GVO alt**) sowie neue Marktentwicklungen wie insb. der stark wachsende Online-Handel berücksichtigt wurden.

## Was ist neu?

Die bereits aus der Vertikal-GVO alt bekannte Systematik ist gleichgeblieben. Nach wie vor sind vertikale Vereinbarungen vom Kartellverbot freigestellt, wenn (i) es sich bei den Parteien nicht um Wettbewerber handelt (siehe zum dualen Vertrieb sogleich), (ii) gewisse Marktanteilsschwellen (30%) am jeweils relevanten Markt nicht überschritten werden, und (iii) die Vereinbarung keine sog. "Kernbeschränkung" enthält. Zudem gibt es einzelne nicht freigestellte Beschränkungen (sog. "graue" Klauseln), die jedoch nicht zum Entfall der Freistellung für die gesamte Vereinbarung führen.

Die wichtigsten Neuerungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

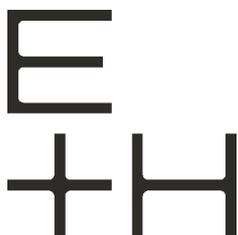
### 1. Dualer Vertrieb

Sind die Parteien einer Vereinbarung Wettbewerber auf derselben Marktstufe, ist die Vereinbarung idR nicht durch die Vertikal-GVO freigestellt. Eine Ausnahme besteht für den dualen Vertrieb, wenn der (auf der vorgelagerten Stufe tätige) Anbieter auch (etwa im Rahmen eines direkten Vertriebs) auf der nachgelagerten Stufe tätig ist und daher in Wettbewerb mit dem Abnehmer tritt, der Abnehmer hingegen nicht auf der vorgelagerten Stufe tätig ist.

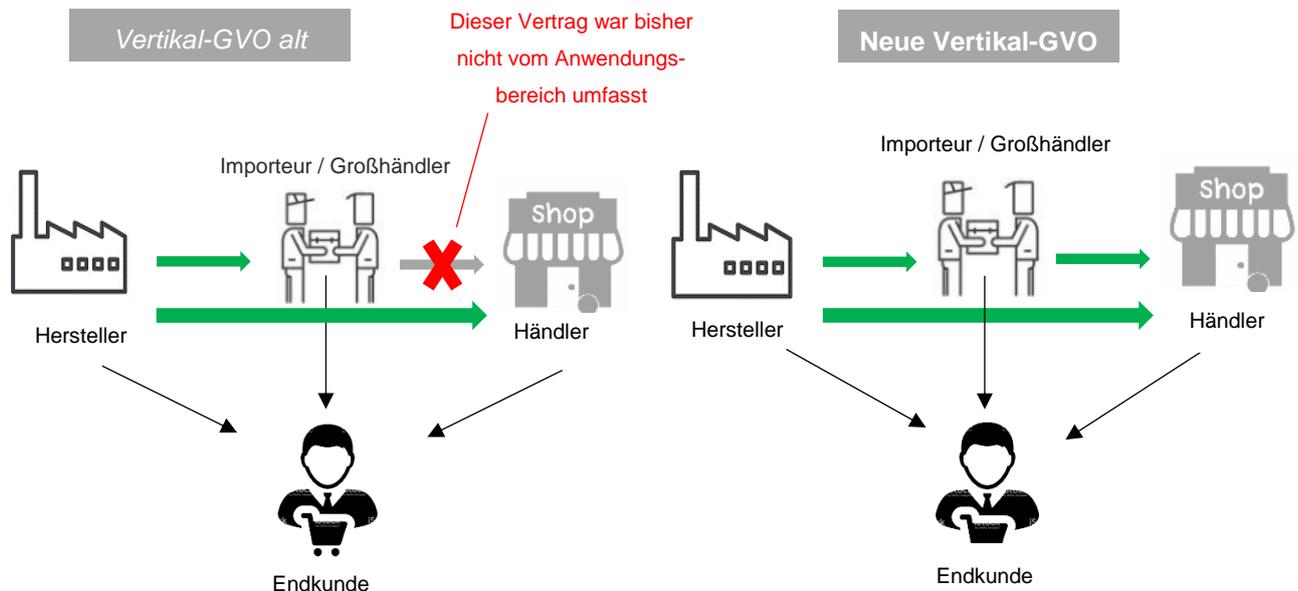
Während von der Vertikal-GVO alt nur solche Fälle des dualen Vertriebs freigestellt waren, in denen der Anbieter als Hersteller zugleich Händler war und mit dem Abnehmer somit auf der Einzelhandelsstufe

---

<sup>1</sup> Verordnung (EU) 2022/720 der Kommission vom 10. Mai 2022 über die Anwendung des Artikels 101 Absatz 3 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und abgestimmten Verhaltensweisen.



in Wettbewerb getreten ist, schließt die neue Vertikal-GVO hier nun eine Lücke für Konstellationen, in denen der Anbieter auf der vorgelagerten Stufe nicht als Hersteller, sondern als Importeur oder Großhändler auftritt. Unabhängig davon, ob der Anbieter als Hersteller, Importeur oder Großhändler tätig wird, fällt der duale Vertrieb nun immer dann in den Anwendungsbereich der Vertikal-GVO, wenn das Wettbewerbsverhältnis nur auf der Stufe des Abnehmers besteht (wobei dieser dort wiederum als Importeur, Großhändler oder Einzelhändler tätig sein kann):



Der **Informationsaustausch** zwischen Anbieter und Abnehmer im **dualen Vertrieb** wird durch die neue Vertikal-GVO eingeschränkt. Die Freistellung gilt nur für jenen Informationsaustausch, der entweder

- (a) direkt die Umsetzung der vertikalen Vereinbarung betrifft oder
- (b) zur Verbesserung der Produktion oder des Vertriebs der Vertragswaren oder -dienstleistungen erforderlich ist.

Die neuen Vertikal-Leitlinien enthalten eine beispielhafte Auflistung freigestellter sowie nicht-freigestellter Informationen. Ein nicht freigestellter Informationsaustausch ist individuell zu beurteilen und insoweit mit geringerer Rechtssicherheit verbunden.

Ausdrücklich ausgenommen vom Anwendungsbereich der Vertikal-GVO sind nunmehr Verträge über die Vermittlungstätigkeit von Anbietern von Online-Vermittlungsdiensten, wenn diese mit einer Hybridstellung neben dem Angebot der Online-Vermittlungsleistung zugleich als Verkäufer der vermittelten Waren oder Dienstleistungen auftreten.

## 2. Kernbeschränkungen: Lockerungen für Vertriebssysteme / Neue Regelung für den Online-Vertrieb

Die bereits aus der Vertikal-GVO alt bekannten Kernbeschränkungen wurden neu strukturiert, bleiben inhaltlich im Wesentlichen aber bestehen. Für Vertriebssysteme kam es zu gewissen Lockerungen bzw. einem verbesserten Schutz beim Nebeneinander von unterschiedlichen Vertriebssystemen:

- Im Alleinvertriebssystem kann ein Gebiet oder eine Kundengruppe bis zu fünf Abnehmern exklusiv zugewiesen werden (statt bisher nur einem einzigen Abnehmer).

- Ferner können bestimmte Beschränkungen nunmehr nicht nur den Abnehmern selbst auferlegt werden, sondern die Abnehmer dazu verpflichtet werden, diese Beschränkungen auch an ihre Kunden zu überbinden (wie etwa das Verbot des aktiven Verkaufs in exklusiv zugewiesene bzw. vorbehaltene Gebiete / Kundengruppen oder das Verbot des Verkaufs an nicht zugelassene Händler in einem selektiven Vertriebssystem).
- Hersteller können Händlern aus anderen Gebieten, für die kein selektives Vertriebssystem besteht, den Verkauf an nicht zugelassene Händler untersagen, die sich im Gebiet eines territorial beschränkten selektiven Vertriebssystems befinden.
- Insgesamt wurde der Schutz für Vertriebssysteme vor Grauimporten aus benachbarten Gebieten verbessert.

Die für die Kernbeschränkungen wichtigen **Begriffe "aktiver" und "passiver" Verkauf wurden nun erstmals in der Vertikal-GVO selbst definiert**, wobei auch der Betrieb einer Webseite mit einer Top-Level-Domain, die einem bestimmten Gebiet entspricht, oder das Angebot von in bestimmten Gebieten üblichen Sprachoptionen bereits als aktiver Verkauf gewertet wird.

Zum **Online-Vertrieb** wurde eine neue Kernbeschränkung eingefügt, die "*die Verhinderung der wirksamen Nutzung des Internets zum Verkauf der Vertragswaren oder –dienstleistungen*" durch den Abnehmer oder seine Kunden untersagt. Davon unberührt bleibt jedoch die Möglichkeit des Anbieters, dem Abnehmer Folgendes aufzuerlegen:

- (i) andere Beschränkungen des Online-Verkaufs (etwa das Verbot der Nutzung von Online-Marktplätzen) oder
- (ii) Beschränkungen der Online-Werbung, die nicht darauf abzielen, die Nutzung eines ganzen Online-Werbekanals (wie Preisvergleichsdienste oder Suchmaschinenwerbung) zu verhindern.

Hier bleibt abzuwarten, wie künftig in der Entscheidungspraxis die Grenze zwischen unzulässiger Verhinderung und noch zulässigen "anderen Beschränkungen" gezogen wird. Die Vertikal-Leitlinien enthalten hierzu bestimmte Auslegungshilfen.

Aufgrund der zunehmenden Bedeutung des Online-Handels kam es zu **bedeutsamen Erleichterungen bei parallelem Online- und Offline-Vertrieb**: Die neuen Vertikalen-Leitlinien halten fest, dass Doppelpreissysteme (sog. *dual pricing*) unter gewissen Voraussetzungen zulässig sind. Diese dürfen den Online-Verkauf jedoch nicht unrentabel machen. Der Grundsatz des Äquivalenzprinzips, wonach auferlegte Kriterien für den Online-Vertrieb gleichwertig zu jenen im stationären Vertrieb sein müssen, wurde aufgegeben.

Die Kernbeschränkung zur "vertikalen Preisbindung" bleibt unverändert. In den neuen Vertikal-Leitlinien finden sich nunmehr jedoch weitergehende Ausführungen bzw. Klarstellungen. So etwa zu sog. "Mindestpreisrichtlinien", die weiterhin verboten sind, sowie zur Zulässigkeit der vertikalen Preisbindung bei sog. "Erfüllungsverträgen", bei denen der Anbieter die Konditionen mit dem Endkunden zuvor ausgehandelt hat und das Unternehmen auswählt, das die vereinbarte Leistung erbringt. Ferner wird klargestellt, dass ein Anbieter von Online-Vermittlungsdiensten keinen Fest- oder Mindestweiterverkaufspreis für das von ihm vermittelte Geschäft vorschreiben darf.

### 3. "Graue" Klauseln: Neue Regelung zu Meistbegünstigungsklauseln

Die bereits aus der Vertikal-GVO alt bekannten "grauen" Klauseln bleiben unverändert. Lediglich bei vertraglichen **Wettbewerbsverboten**, die nach wie vor für eine Dauer von bis zu fünf Jahren freigestellt

sind, kam es zu einer geringfügigen Erleichterung. Nach der Vertikal-GVO alt wurden Wettbewerbsverbote, deren Dauer sich über den Zeitraum von fünf Jahren hinaus stillschweigend verlängert, als nicht freistellungsfähig angesehen.

Nunmehr gelten derartige, sich stillschweigend verlängernde Wettbewerbsverbote als freigestellt, wenn der Abnehmer die vertikale Vereinbarung, die das Wettbewerbsverbot enthält, mit einer angemessenen Kündigungsfrist und zu angemessenen Kosten wirksam neu aushandeln oder kündigen kann, sodass der Abnehmer nach Ablauf der Fünfjahresfrist seinen Anbieter effektiv wechseln kann.

Als nicht freigestellte Beschränkung neu aufgenommen wurden **"weite" Meistbegünstigungsklauseln**, die *"einen Abnehmer von Online-Vermittlungsdiensten veranlassen, Endverbrauchern Waren oder Dienstleistungen nicht über konkurrierende Online-Vermittlungsdienste zu günstigeren Bedingungen anzubieten, zu verkaufen oder weiterzuverkaufen"*. Untersagt sind somit plattformübergreifende Paritätsverpflichtungen, die es dem Abnehmer verbieten, seine Waren bzw. Dienstleistungen über einen konkurrierenden Onlinevermittlungsdienst günstiger anzubieten. Freigestellt bleibt die Untersagung von günstigeren Angeboten im eigenen Vertrieb ("enge" Meistbegünstigungsklauseln), wobei bei konzentrierten Plattform-Märkten Vorsicht geboten ist (es droht ein Entzug der Freistellung im Einzelfall) und zudem nationale Regelungen zu beachten sind (vgl. etwa Z 32 im Anhang zum UWG, der das Verlangen eines Betreibers einer Buchungsplattform gegenüber einem Beherbergungsbetrieb, dass dieser auf der eigenen Webseite keine günstigeren Preise anbietet, als aggressive und daher unzulässige Geschäftspraktik einstuft).

#### 4. Regelungen für Online-Vermittlungsdienste

Der in den letzten Jahren stark gewachsenen Bedeutung von Online-Plattformen trägt die neue Vertikal-GVO dadurch Rechnung, dass sie einige spezifische Regelungen für Online-Vermittlungsdienste vorsieht (siehe bereits oben bei der Darstellung der jeweiligen Änderungen). Mit der Einordnung als "Anbieter" iSd Vertikal-GVO stellt die neue Vertikal-GVO zudem die Rolle von Online-Vermittlungsdiensten klar: Deren Vereinbarungen über die Bereitstellung von Online-Vermittlungsdiensten sind somit als vertikale Vereinbarungen zu sehen, bei denen insb. die Kernbeschränkungen zu beachten sind.

### Was ist nun zu tun?

Die neuen Regelungen gelten ab 01.06.2022. Unternehmen sollten daher prüfen, ob ihre Vertriebsverträge auch den Vorgaben der neuen Vertikal-GVO entsprechen bzw. ob sie die Erleichterungen im Sinne einer Optimierung ihrer Verträge nutzen können. Dies gilt nicht nur für Alleinvertriebs- und selektive Vertriebssysteme, sondern auch für den dualen Vertrieb, den Online-Handel sowie Erfüllungsverträge.

Eine Übergangsfrist gibt es für jene Vertriebsverträge, die bereits zum 31.05.2022 in Kraft waren und den Vorgaben der Vertikal-GVO alt entsprechen. Sie haben die Voraussetzungen der neuen Vertikal-GVO erst ab 31.05.2023 zu erfüllen.

**Eine entsprechende Prüfung und Überarbeitung von Vertriebsverträgen sollte nun auch zum Anlass genommen werden, diese Dokumente generell auf ihre Vereinbarkeit mit der aktuellen Rechtslage und Entscheidungspraxis der Gerichte zu überprüfen.**