Az. 415-41300/0001#006

**Anmerkungen zum Entwurf der Leitlinien der Kommission zu Artikel 210a GMO (Ares 23/01/2023)**

|  |  |
| --- | --- |
| Rand-nummer (Rn.) | Anmerkung der Bundesregierung |
| 7 | **Ziele des Artikels 210a GMO**  Nach Erwägungsgrund 62 der Verordnung (EU) 2021/2117 können sich bestimmte Nachhaltigkeitsinitiativen für landwirtschaftliche Erzeugnisse und Lebensmittel positiv auf die Nachhaltigkeitsziele auswirken und „außerdem die Stellung der Erzeuger in der Versorgungskette festigen und ihre Verhandlungsposition stärken“. Diese Begründung des Unionsgesetzgebers für die Einführung von Artikel 210a GMO muss bei dessen Anwendung und Auslegung Berücksichtigung finden. In den Leitlinien sollte deshalb neben dem Potenzial des Artikels 210a GMO zur Förderung von umweltbezogenen Nachhaltigkeitszielen auch dessen Potenzial für die Stärkung der Stellung des Erzeugers und seiner Verhandlungsposition in der Versorgungskette hervorgehoben werden. |
| 13 ff. | **Zusammenspiel von Artikel 101 Absatz 1 AEUV und Artikel 210a GMO**  Es sollte in der Überschrift bereits klargestellt werden, dass Nachhaltigkeitsvereinbarungen nur dann unmittelbar an Artikel 101 Absatz 1 AEUV und Artikel 210a GMO zu messen sind, wenn sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind (siehe auch Anmerkung zur Rn. 62) und eine Wettbewerbsbeschränkung bezwecken oder bewirken.  Die Reihenfolge innerhalb der Rn 14 sollte zur besseren Verständlichkeit geändert werden, indem der letzte Satz in Rn. 14 vorangestellt wird („Under certain conditions, agreements relating to sustainability standards may restrict competition. Article 210a creates an exclusion from Article 101(1) TFEU for certain types of sustainability agreements…”).  In Rn. 17 sollte wie in Rn. 18 klargestellt werden, dass es um wettbewerbsbeschränkende Nachhaltigkeitsvereinbarungen geht („Sustainability agreements *that restrict competition* and that do not fulfil the conditions of Article 210a…”). |
| 17 ff. | **Einordnung der aufgeführten Praxisbeispiele**  In Rn. 17 ff. wird richtiger Weise darauf hingewiesen, dass Nachhaltigkeitsvereinbarungen, die die Voraussetzungen des Artikels 210a GMO nicht erfüllen, möglicher Weise von anderen Ausnahmen vom Kartellverbot profitieren können. In diesem Zusammenhang sollte klargestellt werden, dass die in den Leitlinien aufgeführten Praxisbeispiele nicht zwangsläufig verboten sind, auch wenn sie nicht in den Anwendungsbereich des Artikels 210a GMO fallen oder dessen Voraussetzungen nicht erfüllen. |
| u. a. 18 | **Verhältnis der Begriffe „producer“ und „operator“ zueinander**  Im Text werden die Begriffe „producer“ und „operator“ in unterschiedlicher Weise miteinander verknüpft, was zu Missverständnissen führen kann. Die Definition des Begriffs „operator“ im Glossar (Annex II) und die Erläuterung in Rn. 28 machen deutlich, dass es sich hierbei um einen Oberbegriff handelt, der auch die Gruppe der Erzeuger („producer“) stets mit einbezieht. Im Text spiegelt sich dies teilweise auch wider, insbesondere, wenn von „producers or other operators“ bzw. „operators including producers“ (z. B. Rn. 6, 10, 11) gesprochen wird. An vielen Stellen werden allerdings Formulierungen verwendet, die den Eindruck vermitteln, es würde sich um getrennte Akteursgruppen handeln, insbesondere „producers and operators“ (z. B. Rn. 18, 19, 20, 56) bzw. „producers or operators“ (z. B. Rn. 54).  Es sollte darauf geachtet werden, dass im gesamten Text Formulierungen verwendet werden, die das Verhältnis zwischen den Begriffen „producer“ und „operator“ hinreichend deutlich werden lassen. Dies erleichtert dann auch das Verständnis derjenigen Textstellen, in denen nur von „operators“ die Rede ist (z. B. Rn. 31, 39, 55, 87) und bei denen anderenfalls unklar bleibt, dass hier jeweils auch die nicht explizit erwähnten Erzeuger („producers“) mit gemeint sind. |
| 19 | **Verweis auf die Übersicht zur Prüfung unter Artikel 210a GMO**  In Rn. 19 wird erstmals von der Prüfung („assessment“) unter Artikel 210a GMO gesprochen, ohne dass allerdings im Text selbst ein Gesamtüberblick über den Ablauf dieser Prüfung gegeben wird. Es sollte überlegt werden, nach dem ersten Satz in Rn. 19 eine Fußnote einzufügen mit einem Hinweis auf die entsprechende Übersicht in Annex I („Flowchart of the Assessment under Article 210a“). Dies könnte auch die Orientierung beim Lesen der weiteren Abschnitte des Dokuments erleichtern. |
| 21 ff. | **Klärung zentraler Begriffe aus Artikel 101 Absatz 1 AEUV**  In Abschnitt 2.1 soll es gemäß der Überschrift um Definitionen der Begriffe „undertaking“ und „sustainability agreement“ unter Artikel 210a GMO gehen. Tatsächlich befasst sich der Abschnitt aber mit der Klärung der im Kontext von Artikel 101 Absatz 1 AEUV zentralen Begriffe „undertaking“, „agreement“, „association of undertakings“, „decision of an association“ und „concerted practice“. Es wird angeregt, dies durch eine Änderung der Überschrift und ggf. im Rahmen eines kurzen Einleitungssatzes zu dem Abschnitt deutlich zu machen. Anderenfalls könnte es zu Verwirrung kommen, da manche dieser Begriffe in Artikel 210a GMO selbst gar nicht verwendet werden und die zitierte Rechtsprechung sich nicht auf Artikel 210a GMO, sondern auf Artikel 101 Absatz 1 AEUV bezieht.  Der Begriff „sustainability agreement“ wird im Übrigen bereits in Rn. 10 definiert, während es in Abschnitt 2.1 allein um das Verständnis des Begriffs „agreement“ geht (Ausführungen zu Nachhaltigkeitsaspekten finden sich hier nicht). Im Ergebnis sollte mindestens der Begriff „sustainability“ in der Überschrift gestrichen werden. |
| u. a. 28, 29, 33-36, Anhang II Glossar | **Begriff des Erzeugers („producer“) sowie Produkte im Anhang I des AEUV**  Im Leitlinienentwurf (Rn. 28, Anhang II Glossar) werden Erzeuger als „Erzeuger landwirtschaftlicher Erzeugnisse gemäß Anhang I AEUV“ definiert. Die GMO selbst enthält keine Erzeugerdefinition. „Erzeuger“ im Sinne der GMO ist nach der Systematik regelmäßig (z. B. im Rahmen des Rechts der anerkannten Agrarorganisationen – Artikel 152 ff. GMO, einschließlich Artikel 152 Absatz 1a GMO), wer ein Agrarurerzeugnis (d. h. den Rohstoff, z. B. Zuckerrüben) erzeugt. Danach wären z. B. Zuckerhersteller keine landwirtschaftlichen Erzeuger und könnten – ohne die Beteiligung von Agrarurerzeugern – nicht von der Freistellung durch Artikel 210a GMO profitieren. Im Leitlinienentwurf (Rn. 28, 34) wird andererseits zu Recht ausgeführt, dass Produkte des Anhang I AEUV von Artikel 210a GMO abgedeckt werden. Dementsprechend sehen die Leitlinien vor, dass auch Hersteller von Anhang-I-Produkten der ersten Verarbeitungsstufe vom Begriff des Erzeugers umfasst sind. Folglich könnte z. B. eine Klimaschutzinitiative (ausschließlich) von Zuckerherstellern als horizontale Vereinbarung gemäß Artikel 210a GMO möglicherweise vom Kartellrecht ausgenommen sein bzw. für eine vertikale Vereinbarung könnte es ausreichen, wenn z. B. ein Zuckerhersteller als Erzeuger von Produkten nach Anhang I des AEUV beteiligt wäre (und kein Landwirt). Eine nach Art. 210a GMO möglicherweise freigestellte Kooperation, z.B. von Zuckerherstellern, könnte zu Lasten der Erzeuger (hier der Zuckerrübenbauern) bzw. ohne deren Beteiligung vereinbart werden. Das zweite Ziel des Artikels 210a GMO neben der Förderung von Nachhaltigkeitsaspekten, nämlich die Stärkung der Stellung der Erzeuger in der Versorgungskette im Verhältnis zu den anderen Stufen der Verarbeitung und des Handels (vgl. Anmerkung oben zu Rn. 7) würde in dieser Konstellation beeinträchtigt werden. Wie ordnet die Kommission dies ein?  Wie in Rn. 15 des Leitlinien-Entwurfs dargelegt, ist der Anwendungsbereich des Artikels 210a GMO, der eine Ausnahme vom allgemeinen Kartellverbot des Artikels 101 Absatz 1 AEUV enthält, eng auszulegen, wobei dabei der Sinn und Zweck der Vorschrift zu beachten ist.  In diesem Zusammenhang sieht Rn. 27 die Freistellung vertikaler Vereinbarungen unter Beteiligung z. B. des Groß- oder Einzelhandels vor. Nach Rn. 35-36 und den dort aufgeführten Beispielen sind weitergehende Verarbeitungsprozesse mit den von Artikel 210a GMO erfassten Nachhaltigkeitsvereinbarungen unvereinbar. Bedeutet dies, dass nach Ansicht der Kommission z. B. der Handel nur an Nachhaltigkeitsvereinbarungen beteiligt sein kann, wenn diese sich auf unverarbeitete Produkte oder Erzeugnisse der ersten Verarbeitungsstufe nach Anhang I des AEUV beziehen, die der Handel vertreibt? Dies würde den Anwendungsbereich des Artikels 210a GMO dahingehend einschränken, dass eine Nachhaltigkeitsinitiative entlang der gesamten Wertschöpfungskette ggf. nicht in Gänze von der kartellrechtlichen Ausnahme des Artikels 210a GMO profitieren könnte. Oder könnte z. B. auch eine Nachhaltigkeitsvereinbarung in Bezug auf Mehl aus nachhaltig produziertem Getreide zwischen einem Getreideerzeuger, einer Mühle und einem Teigwarenhersteller vom Anwendungsbereich des Artikels 210a GMO umfasst sein? Und wäre dann nach Auffassung der Kommission eine Beteiligung des Handels, der die aus dem Mehl hergestellten Nudeln vermarktet, ebenfalls vom Anwendungsbereich von Artikel 210a GMO umfasst?  Soweit Erzeugerinnen und Erzeuger nur mittels der sie repräsentierenden vertikalen Branchenverbände („interbranch organisations“) Parteien einer Nachhaltigkeitsvereinbarung sind (Rn. 29), sollte klargestellt werden, inwiefern ein (oder mehrere) am Branchenverband teilnehmende Erzeuger an der Aushandlung und Umsetzung der Nachhaltigkeitsvereinbarung (unmittelbar?) beteiligt sein muss (Rn. 33). Da ein Ziel des Artikels 210a GMO die Stärkung der Stellung der Erzeuger in der Versorgungskette ist (siehe Erwägungsgrund 62 der Verordnung (EU) 2021/2117), sollten die Interessen der beteiligten Erzeugerinnen und Erzeuger im Rahmen von Nachhaltigkeitsvereinbarungen nach Artikel 210a GMO hinreichend berücksichtigt werden. |
| 34, 39, 61 | **Nachhaltigkeitsvereinbarungen zur Verarbeitung**  In Rn. 34 wird wie in Artikel 210a GMO ausgeführt, dass Nachhaltigkeitsvereinbarungen die Erzeugung oder den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen betreffen müssen. In Rn. 39 hingegen wird dargelegt, dass die Nachhaltigkeitsziele im Sinne von Artikel 210a GMO auch positive Umweltauswirkungen der Verarbeitung von landwirtschaftlichen Erzeugnissen umfassen, in Rn 61, Beispiel 2 werden entsprechend Lebensmittelverluste bei der Verarbeitung angesprochen. Eine Klarstellung dahingehend wäre wünschenswert, dass 1.) die Verarbeitung landwirtschaftlicher Erzeugnisse nur die in Anhang I GMO genannten Produkte meint und 2.) ob evtl. anzunehmen ist, dass bestimmte Vorgänge (Verpackung, Lagerung der Urprodukte oder verarbeiteter Erzeugnisse gemäß Anhang I) als unabdingbarer Schritt der „Erzeugung“ oder dem „Handel“ zugeordnet werden können. |
| 53, 58, Anhang A | **Auslegung des Artikels 210a GMO bei fehlenden gesetzlichen Nachhaltigkeitsstandards**  Um Rechtsunsicherheiten zu vermeiden, wird die KOM gebeten, die Formulierung „increasing the *de facto* level of sustainability" durch weitere Erläuterungen zu ergänzen. Welche Kriterien muss die Beschreibung des „de facto levels“ erfüllen, um eine ausreichende Überprüfbarkeit zu gewährleisten? Ziel sollte eine ambitionierte Überschreitung des bestehenden Nachhaltigkeitsniveaus sein.  Welcher de-facto-Standard soll bei grenzüberschreitendem Handel zwischen mehreren MS zur Anwendung kommen, da nicht von EU-weit einheitlichen de-facto-Standards auszugehen ist? |
| 57 | **Qualitätsregelungen als Gegenstand von Nachhaltigkeitsvereinbarungen**  Zusätzlich zu den Qualitätsregelungen für Agrarerzeugnisse und Lebensmittel nach der Verordnung (EU) Nr. 1151/2012 sollten auch Qualitätsregelungen für Wein und Spirituosen, die derzeit außerhalb der Verordnung (EU) Nr. 1151/2012 geregelt sind, erwähnt werden. |
| 61 | **Keine Bestimmung der erforderlichen Überschreitung des verpflichtenden Nachhaltigkeitsstandards**  In Rn. 61 wird ausgeführt, dass das Maß, in dem eine Nachhaltigkeits-vereinbarung über verpflichtende Nachhaltigkeitsstandards hinausgehen muss, nicht angegeben werden kann. Es könnte jedoch sinnvoll sein, zumindest eine untere Schwelle oder ein Kriterium der Spürbarkeit festzulegen, um ungerechtfertigten Einschränkungen des Wettbewerbs vorzubeugen. Der Verweis der Kommission auf das Kriterium der Unerlässlichkeit ist ggf. nur begrenzt wirksam, da dieses in Artikel 210a Absatz 1 GMO allein auf die Relation zwischen dem von den Beteiligten definierten, übergesetzlichen Nachhaltigkeitsstandard und den gewählten Wettbewerbsbeschränkungen abstellt. Wie könnte aus Sicht der Kommission einem Missbrauch der Regelung durch eine lediglich geringfügige Überschreitung des gesetzlich geforderten Nachhaltigkeitsstandards vorgebeugt werden? Wäre hier unabhängig von einer Einzelfallbetrachtung eine Abgrenzung „marginaler“ Verbesserungen sinnvoll und möglich? |
| 61 - Beispiel 1 | **„Verordnung“ über die nachhaltige Verwendung von Pestiziden**  In dem Beispiel sollte von einer Verordnung („Union Regulation“), nicht von einer Richtlinie („Union Directive“) über die nachhaltige Verwendung von Pestiziden gesprochen werden, da Richtlinien nur für die Mitgliedstaaten verpflichtend sind und nach Rn. 54 Standards oder Ziele, die nur für die Mitgliedstaaten verpflichtend sind, keine verpflichtenden Standards („mandatory standards“) im Sinne von Artikel 210a GMO darstellen. |
| Rn. 62 ff. | **Wettbewerbsbeschränkungen**  In den Leitlinien sollte erläutert werden, dass im Rahmen von Artikel 210a GMO unmittelbar nur solche Wettbewerbsbeschränkungen relevant sind, die geeignet sind, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Zugleich sollten alle Fallbeispiele so gewählt werden, dass sie das Zwischenstaatlichkeitskriterium erkennbar erfüllen. Bislang beziehen sich einige Beispiele auf lokale Nachhaltigkeitsabsprachen.  Es bietet sich ein Verweis auf Rn. 17 an, zur Klarstellung, dass Wettbewerbsbeschränkungen, die dem Kartellverbot des Artikels 101 Absatz 1 AEUV unterfallen und nicht nach Artikel 210a GMO freigestellt sind, möglicher Weise von anderen Ausnahmen vom Kartellverbot gedeckt sein könnten. |
| Rn 72, 83 | **Mögliche wettbewerbsbeschränkende Wirkung von Datenbanken / Vermittlungsplattformen**  Von Produzenten errichtete/betriebene Datenbanken oder Vermittlungsplattformen können durchaus wettbewerbsrechtlich problematisch sein, z.B. wenn diese nicht diskriminierungsfrei ausgestaltet sind oder einen Informationsaustausch zwischen Wettbewerbern ermöglichen.  Wir regen an, in den genannten Randnummern eine vorsichtigere Formulierung zu wählen oder eine Art Disclaimer aufzunehmen. |
| 84 ff., 109 ff. | **Unterscheidung zwischen Bestimmungen („provisions“) und Beschränkungen („restrictions“)**  Es wird nicht durchgängig deutlich, was den Unterschied zwischen dem zweiten Unterschritt von Schritt 1 der Unerlässlichkeitsprüfung, der auf die Bestimmungen („provisions“) der Nachhaltigkeitsvereinbarung abzielt, und Schritt 2, der auf die Beschränkungen („restrictions“) des Wettbewerbs durch die Vereinbarung abzielt, ausmacht. Auch bei der Prüfung der „provisions“ scheint es ja bereits auf die Art und den Grad der durch sie verursachten „restrictions“ anzukommen. So wird etwa in Rn. 86 auf die Frage abgestellt, ob es eine „less restrictive provision“ gibt und in Rn. 89 wird allein der Begriff der „restriction“ verwendet, während sich der Begriff der „provision“ hier gar nicht findet. Es sollte daher noch einmal geprüft werden, ob der Unterschied deutlicher herausgestellt werden kann oder ob der zweite Unterschritt von Schritt 1 nicht tatsächlich eigentlich bereits zu der Prüfung in Schritt 2 gehört.  Auch in den Beispielen 1 und 2 unter Rn. 88 werden Ausführungen zur Unerlässlichkeit sowohl des kollektiven Handelns als auch der Wettbewerbsbeschränkung gemacht. |
| 89 | **Verschärfte Beschränkungen bei unsicherer Zielerreichung**  Nach dem Entwurf der Leitlinien ist es desto wahrscheinlicher, dass eine Wettbewerbsbeschränkung als unerlässlich einzuordnen ist, je unsicherer die tatsächliche Erreichung des von der Vereinbarung bezweckten Nachhaltigkeitsstandards erscheint („The more uncertain the attainment of the sustainability standard covered by the agreement, the more likely it is that a restriction of competition may be indispensable…“). Nach dem Wortlaut wären damit Vereinbarungen unter weiten Bedingungen zulässig, deren Wirksamkeit ex ante nur eingeschränkt gesichert wäre. Erst, wenn sich das Vereinbarungsziel als endgültig gescheitert erweist, wäre die Ausnahmeregelung nicht mehr anwendbar (Rn. 126 ff.). Ist eine solche Privilegierung von Wettbewerbsbeschränkungen in weniger wirksamen/prognostizierbaren Vereinbarungen wirklich beabsichtigt und wie könnte dem ggf. vorgebeugt werden? Besteht hier ggf. ein Missverständnis? Ansonsten könnte sich daraus evtl. ein Missbrauchspotenzial ergeben. Die Kommission wird um Prüfung gebeten. |
| 100 | **Unerlässlichkeit – Zahlungsbereitschaft des Verbrauchers**  Die Bereitschaft der Verbraucher, für ein nachhaltigeres Produkt mehr zu bezahlen, führt nicht zwangsläufig dazu, dass die für die nachhaltigere Produktion erforderlichen Investitionen der Erzeugerseite gedeckt werden. In diesem Fall kann kollektives Handeln notwendig sein, wenn die höhere Wertschöpfung nicht in ausreichendem Ausmaß die Mehrkosten auf der relevanten Stufe der Kette ausgleicht. Dies sollte in Rn. 100 klargestellt werden. |
| Rn 112 | **Schwellen für die Unerlässlichkeit einer Beschränkung - Beispiel**  Wir bitten die KOM, das Beispiel, wonach bei der durchgängigen Verfolgung von Nachhaltigkeitszielen im Produktionsprozess eine Vereinbarung der Verkaufspreise unerlässlich sein soll, noch einmal zu überprüfen und stärker zu konkretisieren. In dem Beispiel sind aus unserer Sicht die Ausführungen zu einer Absprache über den Gesamt-Verkaufspreis für die Hühnchen (zwischen Mäster und Verarbeitungsbetrieb) unklar, da es immer auch nicht-nachhaltigkeitsbezogene Kostenbestandteile sowie zwischen verschiedenen Erzeugerbetrieben variierende Kosten geben wird. |
| 115, 117 | **Schwellen für die Unerlässlichkeit einer Beschränkung**  Die Schwelle, ab der das Level der quantitativen Beschränkung (Rn. 115) / und der Dauer einer Beschränkung (Rn. 117) als unerlässlich erachtet werden soll, erscheint sehr niedrig. Eine niedrigere Wahrscheinlichkeit des Erreichens des angestrebten Nachhaltigkeitsstandards soll bereits ausreichen. Aus hiesiger Sicht ist die Anhebung der Schwellen angezeigt. Dabei muss ein Mittelweg gefunden werden zwischen der im Hinblick auf Artikel 210a GMO zu hohen Unerlässlichkeitsschwelle der Leitlinien zur Auslegung von Artikel 101 Absatz 3 AEUV und der im Entwurf vorgeschlagenen Schwelle. Außerdem wird eine Konkretisierung der Schwelle angeregt, um eine Selbsteinschätzung der Beteiligten zu ermöglichen. |
| 119 /5.5 Beispiele 1 und 2 | **Beispiel zur Unerlässlichkeitsprüfung**  Im Beispiel 1 sollten der Sachverhalt und die Schlussfolgerungen zu den verschiedenen Beschränkungen (Mindestabnahmevolumen, Abnahmepreis (?) 30% über dem Preis für konventionellen Reis, Weiterverkaufspreis max. 15% über dem Weiterverkaufspreis für konventionellen Reis) klargestellt werden. Bezieht sich die Vereinbarung zur 30%-igen Preiserhöhung auf den Preis, der vom Händler an die Kooperativen gezahlt wird? Wie ist hierzu das Ergebnis der Unerlässlichkeitsprüfung? Warum soll der Händler auch noch absatzseitig in seiner Preissetzung beschränkt werden, wenn er den Genossenschaften das Absatzrisiko schon abgenommen hat?  Im Beispiel 2 wird die Einbeziehung eines zweiten Verarbeiters als Beschränkung in Bezug auf Kunden, Lieferanten oder Gebiete definiert. Zugleich wird klargestellt, dass sich die Unerlässlichkeitsprüfung nicht auf die Marktabdeckung erstreckt. In welchem Verhältnis steht dieser Grundsatz zur Prüfung der Unerlässlichkeit des kollektiven gegenüber dem individuellen Handeln? Warum wird die Unerlässlichkeit des kollektiven Handelns auf der Erzeugerstufe geprüft, während das kollektive Handeln auf der Verarbeiterstufe keine Berücksichtigung findet? |
| 136 - Beispiel | **Beispiel zur Unerlässlichkeitsprüfung**  Bitte um Prüfung des Beispiels – während im Sachverhalt von einem Mindestpreis (minimum price) gesprochen wird, bezieht sich die Schlussfolgerung auf einen Preisaufschlag (price premium). |
| 139 | **Übergangsdauer bei nachträglicher Verschärfung gesetzlicher Vorgaben**  Der Sachgrund für die vorgesehene Übergangsdauer der Gültigkeit von Vereinbarungen bei der nachträglichen Verschärfung gesetzlicher Nachhaltigkeitsstandards über die von den Parteien definierten Standards hinaus ist nicht eindeutig ersichtlich. In vielen Fällen könnten die von den Parteien bereits verausgabten Investitionskosten mit denjenigen Kosten gleichzusetzen sein, die durch die neuen gesetzlichen Vorgaben ohnehin für alle Marktteilnehmer anfielen. Die fortdauernde Gültigkeitsdauer für die vereinbarten Wettbewerbsbeschränkungen zur Deckung der privaten Investitionskosten könnte somit für die Parteien einer Nachhaltigkeitsvereinbarung Zufallsgewinne erzeugen. Dem könnte eine Einschränkung der Leitlinien auf Fälle, in denen die Parteien über die bei nachträglicher Verschärfung gesetzlicher Vorgaben anfallenden Kosten hinaus zusätzlichen Belastungen ausgesetzt sind, abgeholfen werden (s. hierzu Beispiel zu den Rn. 138 f.). Erläuterungen der Kommission hierzu wären sehr willkommen. |
| 144 | **Mit Stellungnahmeantrag einzureichende Unterlagen**  Es wird angeregt, die Formulierungen hinsichtlich der mit einem Stellungnahmeantrag („request for an opinion“) einzureichenden Unterlagen noch einmal zu überprüfen. Bei den Vorgaben zum Antrag sollten insb. die Anforderungen in Buchstabe f und i im Lichte der Stakeholder-Stellungnahmen bezüglich zu starker bürokratische Belastungen, die ggf. abschreckend wirken können, hinterfragt werden.  Nach Rn. 158 sollen die Stellungnahmen der Kommission die eigene Prüfung von Unternehmen hinsichtlich der Anwendbarkeit von Artikel 210a GMO erleichtern („help operators carry out a self-assessment“). Wenn aber nach Rn. 144 Buchstabe f schon der Antrag auf eine Stellungnahme eine detaillierte Erläuterung der Einhaltung der von Artikel 210a GMO aufgestellten Kriterien enthalten muss, scheint es, dass zu diesem Zeitpunkt das „self-assessment“ eigentlich bereits abgeschlossen sein muss. Weiterhin könnte es hilfreich sein, noch weitergehende Erläuterungen dazu aufzunehmen, welche Ausführungen insbesondere mit Blick auf die in Absatz 7 enthaltenen Bedingungen erwartet werden, jedenfalls in Fällen, in denen es (noch) zu keinem Tätigwerden von Wettbewerbsbehörden auf Grundlage von Absatz 7 in dem betreffenden Fall gekommen ist. Dies gilt umso mehr, als die Leitlinien für die Prüfung, ob ein Ausschluss des Wettbewerbs vorliegt (Rn. 170ff.), auf unbestimmte Rechtsbegriffe verweisen (insbesondere „erhebliche(r) (Teil der) Nachfrage durch den Verbraucher“, Rn. 172-176 – nur aus Beispiel 2 in Rn. 179 ist mittelbar ersichtlich, dass ein Anteil von 15-20% der Verbraucher als „erheblich“ eingestuft wird). |
| Rn. 155 | **Mitteilung der Kommission über eine Änderung der Haltung zu einer Nachhaltigkeitsvereinbarung**  In Rn. 155 ist vorgesehen, dass die Kommission die Erzeuger (producers) über eine Änderung ihrer Meinung informiert. Sollten die Adressaten dieser Mitteilung nicht dem Kreis der Antragsteller nach Rn. 140 entsprechen bzw. wäre die Mitteilung nicht an die „parties to the agreement“ zu richten? |
| Rn. 160 | **Ermessen der Kommission zur Einleitung von Verfahren nach Verordnung (EG) Nr. 1/2003**  Das Ermessen der Kommission, ein Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 trotz einer vorausgehend positiven Stellungnahme nach Artikel 210a Absatz 6 GMO einzuleiten, wird kaum begrenzt. Neben Änderungen der Sach- und Rechtslage seit Abgabe der Stellungnahme und neuen Marktentwicklungen sollen insbesondere auch veränderte Einschätzungen der Kommission die Eröffnung eines Verfahrens rechtfertigen („[…] wider changes of the Commission’s policy“). Dies könnte die mit der Einholung einer Stellungnahme nach Artikel 210a Absatz 6 GMO bezweckte Rechtssicherheit erheblich beeinträchtigen. Könnten die Voraussetzungen für die nachträgliche Einleitung von Verfahren nach Verordnung (EG) Nr. 1/2003 durch die Kommission im Sinne größerer Rechtssicherheit ggf. präziser definiert werden? |
| Rn. 168 | **Ziele der gemeinsamen Agrarpolitik gemäß Artikel 39 AEUV**  Die Nachweise in den Fußnoten 29 und 30 sind vertauscht (in der Rechtssache C-34/62 Deutschland gegen Kommission geht es um „angemessene Preise“, nicht um „Selbstversorgung“). |
| Rn. 173-176 | **Ex-post-Intervention nach Artikel 210a Absatz 7 GMO: Ausschluss des Wettbewerbs**  Artikel 210a Absatz 7 GMO ermöglicht es nationalen Wettbewerbsbehörden, zu beschließen, dass eine nach Artikel 210a Absatz 1 GMO vom Kartellverbot freigestellte Kooperation geändert oder eingestellt werden muss, wenn sie dies für erforderlich erachten, um den Wettbewerb aufrechtzuerhalten, oder wenn die Verwirklichung der Ziele gemäß Artikel 39 AEUV gefährdet ist. Artikel 210a Absatz 7 GMO erfasst nach dem Leitlinienentwurf in Bezug auf den Aspekt des Ausschlusses des Wettbewerbs zum einen den Ausschluss von Anbietern bzw. Wettbewerbern, die Produkte mit einem höheren Nachhaltigkeitsstandard anbieten als dem in der Kooperation vereinbarten Nachhaltigkeitsstandard, für die eine erhebliche Nachfrage durch die Verbraucher besteht („**substantial consumer demand**“) (Rn. 173f.). Artikel 210a Absatz 7 GMO erfasst nach dem Leitlinienentwurf auch den Ausschluss des Wettbewerbs von Anbietern bzw. Wettbewerbern, die Produkte mit niedrigerem Nachhaltigkeitsstandard anbieten als dem in der Kooperation vereinbarten Nachhaltigkeitsstandard, für die eine erhebliche Nachfrage durch die Verbraucher besteht (Rn. 175). Allerdings weisen wir darauf hin, dass mit der neu eingefügten Voraussetzung des „substantial consumer demands“ eine hohe Hürde für das Aufgreifen durch die nationalen Wettbewerbsbehörden (NCAs) einhergeht. Ein Nachweis dieses Szenarios wäre vermutlich nur durch eine Marktstudie zu erreichen, die einen erheblichen Aufwand für die Wettbewerbsbehörden bedeutet. Gerade im Hinblick auf neue Produkte, die aufgrund der Vereinbarung gar nicht in den Markt eingeführt werden (siehe Beispiel in Rn 174) bestehen erhebliche Zweifel an der Nachweisbarkeit.  Dass Produkte, die einen niedrigeren Nachhaltigkeitsstandard erfüllen, deshalb vom Markt genommen werden, weil die Verbraucher zunehmend nachhaltigere Produkte nachfragen, ist richtigerweise nicht als Wettbewerbsausschluss im Sinn des Artikels 210a Absatz 7 GMO zu werten (Rn. 176). |
| Rn. 180 | **Abdeckung von mehr als einem Mitgliedstaat**  Die Leitlinien gehen nicht vertieft darauf ein, unter welchen Umständen mehr als ein Mitgliedstaat von einer Nachhaltigkeitsvereinbarung betroffen ist. Dies kann allerdings z. B. in Fällen international exportierender Produzenten, international tätiger Einzelhändler oder im Online-Handel zu Abgrenzungsproblemen führen. Nach welchen Kriterien wäre in solchen Fällen die Zuständigkeit nationaler Wettbewerbsbehörden nach Artikel 210a Absatz 7 GMO in Abgrenzung zur Kommission genauer zu bestimmen? |
| 186 | **Ex-post-Intervention nach Artikel 210a Absatz 7 GMO: Rolle der Wettbewerbsbehörden als „relevante Wettbewerbsbehörde“/Beweislast**  Welche Aufgaben kommen durch die Erwähnung der relevanten Wettbewerbsbehörde in Rn. 186 auf die nationalen Wettbewerbsbehörden zu? Aus deutscher Sicht sollte klargestellt werden, dass das Aufgreifermessen der nationalen Wettbewerbsbehörden unberührt bleibt und nicht davon abhängt, ob ein Beschwerdeführer nachweist, dass die Voraussetzungen des Artikels 210a GMO nicht erfüllt sind. Ergänzend wird die Kommission gebeten, zu erläutern, was mit dem Begriff „private individuals“ gemeint ist (private Rechtssubjekte oder nur Privatpersonen). |
| Anhang A und B | **Flowcharts für die Prüfung nach Artikel 210a GMO**  Die Übersichten über die Prüfschritte nach Artikel 210a GMO in Anhang A und B der Leitlinien werden begrüßt. Die Textfelder im Anhang A sind zum Teil nicht vollständig lesbar. Die Kommission wird gebeten zu prüfen, ob Prüfschritte zusammenzufassen sind (siehe Anmerkung zu Rn. 84ff.). |
| Anhang E Ziffer 5, Absatz 6 | **Beispielsfall für Wettbewerbsbeschränkung durch Ausschluss von Information**  Während in den vorhergehenden Absätzen spezifiziert wird, dass es dort um „kommerziell sensible Informationen“ („commercially sensitive information“) geht, dieser Begriff näher erläutert wird und die Wettbewerbsbeschränkung im Teilen der Informationen gesehen wird, wird in Rn. 84 ohne weitere Erläuterungen von „Informationen, die notwendig sind, um in den Wettbewerb einzutreten“ („information essential to be able to compete“) gesprochen, in deren Fall gerade die Zurückhaltung eine Wettbewerbsbeschränkung begründen könnte. Es wäre hilfreich, wenn auch hierzu ein im vorliegenden Kontext relevantes Beispiel gebildet werden könnte. |