

**Stellungnahme DER MITTELSTANDSVERBUND zu den vorläufigen Ergebnissen der Sektoruntersuchung E-Commerce
November 2016**

DER MITTELSTANDSVERBUND – ZGV e.V. vertritt als Spitzenverband der deutschen Wirtschaft in Berlin und Brüssel die Interessen von ca. 230.000 mittelständischen Unternehmen, die in rund 310 Verbundgruppen organisiert sind.

Die kooperierenden Mittelständler erwirtschaften mit 2,5 Mio. Vollzeitbeschäftigten einen Umsatz von mehr als 490 Mrd. Euro (rund 18 Prozent des BIP) und bieten 440.000 Ausbildungsplätze. Einzelne Verbundgruppen treten unter einer Marke auf, z. B. EDEKA, REWE, INTERSPORT, EP:ElectronicPartner, expert, hagebau und BÄKO.

Alle fördern ihre Mitglieder durch eine Vielzahl von Angeboten wie etwa Einkaufsverhandlungen, Logistik, Multi-Channel, IT, Finanzdienstleistungen, Beratung, Marketing, Ladeneinrichtung, Internationalisierung und Trendforschung.

DER MITTELSTANDSVERBUND nimmt zu den vorläufigen Ergebnissen der Sektoruntersuchung E-Commerce wie folgt Stellung:

Selektiver Vertrieb – Grundsätzlich

Die Europäische Kommission erkennt die Wichtigkeit selektiver Vertriebsvereinbarungen für die unterschiedlichen Vertriebsstufen an, weist aber gleichzeitig auf ein erhöhtes Missbrauchsrisiko hin. Insbesondere könnten Online-Vertriebskanäle, meist Online-Marktplätze, für den Vertrieb ausgeschlossen werden.

DER MITTELSTANDSVERBUND hält eine differenziertere Sichtweise der Thematik für zielführender. Insbesondere sollte auf die positiven Effekte selektiver Vertriebsvereinbarungen eingegangen werden.

- Die Digitalisierung, namentlich die Erschließung und Etablierung des Vertriebskanals Online-Handel, stellt das Vertikalverhältnis zwischen Lieferant/Hersteller und stationärem Fachhandel vor zahlreiche neue Herausforderungen. Eine davon betrifft den Wunsch sowie die Notwendigkeit, den stationären Fachhandel zu unterstützen, um Verkaufsflächen zu erhalten und dadurch Marken zu inszenieren, Produkte zu erklären und nachhaltig Kunden zu binden.
- Ein probates Mittel dazu war bislang die Einführung eines selektiven Vertriebssystems. Wie bereits von der Europäischen Kommission festgestellt, sind selektive Vertriebsvereinbarungen nicht nach Artikel 101 AEUV verboten und nach den Vorschriften der Gruppenfreistellungsverordnung unter gewissen Umständen explizit erlaubt.
- Allerdings: die kartellrechtlich restriktive Auslegung von selektiven Vertriebssystemen zulasten des stationären Fachhandels und zugunsten des Online-Handels führt dazu, dass weniger Selektivsysteme in den Markt gelangen und bereits im Markt befindliche Selektivsysteme wieder „eingerollt“ werden, weil die rechtlichen Anforderungen schlicht zu hoch sind.

Die Möglichkeit, dass Hersteller und Händler Vereinbarungen über die Art und Weise des Vertriebs eines Produktes treffen, muss daher erleichtert werden.

- Waren, die im Rahmen selektiver Vertriebssysteme angeboten werden, stellen für kooperierende Mittelständische Händler oftmals ein Differenzierungsmerkmal gegenüber anderen Marktteilnehmern dar. Dies zeigt sich vor allem im Bereich von Konsumgütern.
- Eine wesentliche Vereinbarung innerhalb selektiver Vertriebssysteme stellt die Bereitstellung von fachlicher Produktberatung auf Händlerseite dar.
- Damit stellt der Hersteller sicher, dass insbesondere beratungsintensive Produkte nur von geschultem Händlerpersonal vertrieben werden. Der durch den ansteigenden Online-Handel bedingte Preisverfall von Produkten ist dabei nur vordergründig positiv im Sinne des Verbraucherwohls.
- Mit fallenden Verbraucherpreisen wird nämlich eine fachliche Beratung, die immer noch hauptsächlich im stationären Handel stattfindet, nicht mehr wirtschaftlich darstellbar sein. Bedingt durch den hohen Preiswettbewerb werden viele stationäre Händler mittelfristig aus dem Markt aussteigen. Gerade im Bereich beratungsintensiver Produkte wird damit eine wichtige Informationsquelle für den Verbraucher wegfallen.

Durch die Möglichkeit, innerhalb selektiver Vertriebssysteme durch die Aufstellung objektiver Kriterien diesem Trend entgegenzuwirken, versuchen Hersteller, den wichtigen Informationskanal „stationären Handel“ weiterhin offen zu halten.

- In diesem Sinne entschied auch das OLG Frankfurt in seiner Grundsatzentscheidung¹ zur Beschränkung von Vertriebskanälen. Ein Hersteller von Markenprodukten darf danach grundsätzlich in einem selektiven Vertriebssystem zum Schutz der Marke steuern, unter welchen Bedingungen seine Markenprodukte weiterverkauft werden dürfen. Im Falle eines Plattformverbots kann dabei das Interesse des Herstellers an einer qualitativen hochwertigen Beratung sowie der Signalisierung einer hohen Produktqualität der Marke überwiegen.
- Auch die Europäische Kommission führt in den vorläufigen Ergebnissen zur Sektoruntersuchung E-Commerce richtigerweise aus, dass der Erhalt des Markenimages einen wichtigen Grund zur Aufrechterhaltung selektiver Vertriebssysteme darstellen kann.

Selektiver Vertrieb – Dual Pricing

DER MITTELSTANDSVERBUND weist zudem darauf hin, dass es sinnvoll sein kann, unterschiedliche Distributionswege im Vertikalverhältnis auch preislich bzw. konditionell unterschiedlich zu behandeln.

- Nach aktuellem Recht kann beispielsweise der stationäre Einzelhändler nur mit Pauschalen gefördert werden.
- Eine umsatzabhängige Förderung ist nicht im Sinne der europäischen Rechtsprechung. Diese Strukturen werden langfristig nicht zweckdienlich sein.
- Praktische Schwierigkeiten ergeben sich beispielsweise in den Verhandlungen zwischen Lieferant/Hersteller und Handelspartner zu Jahresbe-

¹ OLG Frankfurt a. M., Urteil vom 22.12.2015, Az. 11 U 84/14 (Kart) – Rucksäcke

ginn. Ohne die Betrachtung ob und inwieweit die Produkte über den stationären Verkauf vertrieben werden, kann schwerlich eine belastbare Basis für den Produktbezug und Konditionen gefunden werden. Pauschale Unterstützungsleistungen des Lieferanten/Herstellers sind an diese Stelle kein probates Mittel.

- Es ist deshalb zu überlegen, ob Offline- und Online-Handel bei den Einkaufskonditionen differenziert behandelt werden dürfen. Dies würde dem Anreizgedanken der ökonomischen Theorie entsprechen.

Auch die Europäische Kommission scheint in den vorläufigen Ergebnissen zur Sektoruntersuchung E-Commerce von der gleichen Maxime auszugehen.

- Zwar stellt sie fest, dass unterschiedliche Großhandelspreise (sog. Dual Pricing) – abhängig von dem Vertriebsweg des Händlers – den Zugang von Verbrauchern zu Warenangeboten hindern und damit Hardcore-Restrictions im Sinne des EU-Wettbewerbsrechts darstellen können.
- Die Europäische Kommission erkennt hingegen an, dass Dual Pricing in einigen Fällen angemessen und damit wettbewerbskonform sein kann.
- Insbesondere in Fälle des Ausgleichs höherer Kosten des Vertriebs in einem Verkaufskanal könnte Dual Pricing zulässig sein.

DER MITTELSTANDSVEBRUND teilt diese Einschätzung der Europäischen Kommission, welche eine Einzelfallbetrachtung der Selektivvereinbarungen für sinnvoll hält. In dieser sollte richtigerweise festgestellt werden, welche Aufwendungen für den Vertrieb eines Produktes in den unterschiedlichen Vertriebskanälen getätigt wurden.

DER MITTELSTANDSVEBRUND merkt hingegen an, dass die Auswirkungen von selektiven Vertriebsvereinbarungen im Rahmen von Dual Pricing auf den Markt bislang nicht hinreichend in der Sektoruntersuchung berücksichtigt wurden. Der Hinweis auf Einschränkungen der Angebote für Verbraucher ist nicht weiter unterlegt. Darüber hinaus werden die Beratungsleistungen (die wegen der damit verbundenen Mehrkosten oftmals der Grund für günstigere Konditionen sind) in dieser Betrachtung nicht in Ansatz gebracht.

Liberalisierung des Per se-Verbotes vertikaler Preisbindung

Die Europäische Kommission stellt in den vorläufigen Ergebnissen zur Sektoruntersuchung E-Commerce fest, dass die durch den Online-Handel bedingte hohe Transparenz zu einem Anstieg der Verbraucherpreise insgesamt geführt hat.

DER MITTELSTANDSVERBUND teilt diese Auffassung nicht. Im Gegenteil hat die durch den Online-Handel gesteigerte Preistransparenz zu einem enormen Preisverfall geführt – mit den bereits beschriebenen Folgen gerade für den stationären Handel.

Mit dem extremen Wachstum des Online- Handels wird der Mittelstand vor enorme Herausforderungen gestellt.

- Mittelständische Handelskooperationen erproben momentan in unterschiedlicher Weise die Möglichkeiten einer Zusammenarbeit auf Koopera-

tions-Handelsplattformen. Die Zielsetzung hierbei ist immer die Verknüpfung der Sphären „Online“ und „Offline“ zu einem erfolgreichen Multichannel-Konzept. Innerhalb mittelständischer Kooperationen besteht hierbei die Herausforderung, gegenüber dem Verbraucher einheitlich aufzutreten und gleichzeitig die Unabhängigkeit der selbstständigen Kooperations-Mitglieder zu erhalten.

- Durch die immer größere Bedeutung des Online-Handels stehen lokale Akteure zudem immer stärker in Konkurrenz zu global tätigen, internetbasierten Groß-Unternehmen mit hohem finanziellen Investitionskapital. Ein Erfolgsrezept, sich gegen große Akteure zu behaupten, stellt die überbetriebliche Zusammenarbeit in Verbundgruppen (Einkaufskooperationen) dar.
- Im Vergleich zu Filialsystemen ist es nach aktuell geltendem Wettbewerbsrecht indes verboten, mit gemeinschaftlichen Aktionen innerhalb der Verbundgruppen einen gemeinsam verbindlichen Verbraucherpreis zu vereinbaren. Auch bei einem gemeinschaftlichen Online-Auftritt oder gar einer Online-Plattform kann innerhalb einer Verbundgruppe kein einheitlicher Preis kommuniziert werden. Das ist ein dramatischer Wettbewerbsnachteil.
- Ein Ansatz für die Liberalisierung ist seitens der Europäischen Kommission im Jahre 2010 innerhalb der Leitlinien zur Gruppenfreistellungsverordnung für vertikale Vereinbarungen aufgegriffen worden. Hier wurden bestimmte Ausnahmesituationen beschrieben, in Rahmen derer eine Preisbindung möglich ist. Diese Ausnahmen sind allerdings insbesondere vor dem Hintergrund des E-Commerce- Geschäftes nicht ausreichend.

DER MITTELSTANDSVEBRUND verweist darüber hinaus auf die diesbezüglichen Ausführungen der High Level Group on Retail Competitiveness². Die in der High Level Group versammelten Experten aus Praxis, Politik und Lehre stimmen darin überein, dass die Notwendigkeit einheitlicher Preise innerhalb von Kooperationen entscheidend für deren zukünftige Wettbewerbsfähigkeit sein wird. Insbesondere mit Blick auf filialisierte Marktteilnehmer entstehen Kooperationen strukturelle Nachteile durch eine allzu enge Regelung bezüglich überbetrieblicher Zusammenarbeit:

- Filialisierte Systeme oder integrierte Wertschöpfungsketten können aufgrund ihrer rechtlichen Einheit einheitliche Preise problemlos festsetzen.
- Einheitliche Preise werden längerfristig notwendig sein, um Plattformen mittelständischer Kooperationen überhaupt erfolgreich betreiben zu können. Denn zu einer verständlichen Kundenkommunikation gehört letztendlich die Präsentation eines einheitlichen Produktpreises.
- Unterschiedliche Plattform-Ansätze in mittelständischen Kooperationen sind in der Vergangenheit immer wieder aufgrund fehlender einheitlicher Preiskommunikation gescheitert.

² Report of the SME sub group

<http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/11766/attachments/4/translations/en/renditions/native>

Umgekehrt könnte die Möglichkeit einheitlicher Preispolitiken in mittelständischen Kooperationen den Inter-Brand-Wettbewerb fördern. Dem Verbraucher würde in Konsequenz ein breiteres Angebot zur Verfügung stehen. Insgesamt könnte durch eine Öffnung der wettbewerbsrechtlichen Möglichkeiten überbetrieblicher Zusammenarbeit daher den negativen Folgen des Online-Handels begegnet werden.

Online-Marktplätze

DER MITTELSTANDSVERBUND begrüßt zunächst das Händler-Bestreben ihre wirtschaftliche Tätigkeit auch auf den Online-Handel auszuweiten. Erfahrungen zeigen, dass bereits lediglich die Auffindbarkeit von Händlern im Netz – ohne weiteren Online-Shop – bereits zu einer signifikanten Steigerung des Umsatzes führen kann. Dabei versteht DER MITTELSTANDSVERBUND den wachenden Online-Handel bzw. die Möglichkeiten, die sich aus einem vernetzten Umfeld ergeben als Chance auch für den stationären Handel.

Dennoch erfährt der stationäre Handel in einigen Fällen Nachteile gegenüber den Marktteilnehmern, die ausschließlich online auftreten.

- Die Europäische Kommission sieht hierbei zunächst richtigerweise das Problem des „Freeridings“, bei welchem die Beratungsleistung des stationären Fachhandels nicht zu dem gewünschten Verkaufsabschluss führt.
- Weiterhin sind Online-Pure-Player oftmals faktisch von den verschiedenen Produkt-Entsorgung-Vorschriften entlastet. Nimmt man beispielsweise die Vorschriften zur Rücknahme von Elektro-Altgeräten so ist festzustellen, dass die Verpflichtungen gleichermaßen Online-Händler wie stationäre Händler treffen. Hingegen sind es regelmäßig Letztere, welche die Hauptlast der Rücknahmeverpflichtungen zu tragen haben, da sich Kunden scheuen, alte Produkte an die Online-Händler zurückzuschicken.
- In diesem Zusammenhang ungeklärt bleibt die Frage, inwieweit auch Marktplätze diese regulatorischen Lasten zu tragen haben.

In diesem Sinne geht die Sektoruntersuchung nur unzureichend auf die faktischen regulatorischen Unterschiede beider Gruppen ein. Dies wäre jedoch notwendig gewesen, um zu verstehen, dass die unterschiedliche Behandlung von Vertriebskanälen teilweise notwendig sind, um das Markenimage aber auch die bereits beschriebene erforderliche Beratungsleistung für bestimmte Produkte zu erhalten.

Die Europäische Kommission ist in diesem Sinne aufgefordert, die durch die Sektoruntersuchung E-Commerce gefundenen Ergebnisse umfassender auszuwerten. Nur so kann gewährleistet werden, dass eventuelle regulatorische Änderungen zukunftstauglich und im Sinne eines freien Wettbewerbs sind.

Brüssel, 17.11.2016

Tim Geier