Internetvertrieb und vertikale Wettbewerbsbeschränkungen

42. Brüsseler Informationstagung des FIW
Brüssel, 7. November 2013

Dr. Gunnar Kallfaß

Bundeskartellamt

Referatsleiter G 1

Bundeskartellamt

Disclaimer

Die Ausführungen spiegeln ausschließlich die persönlichen Auffassungen des Vortragenden wider, die nicht notwendigerweise mit denen des Bundeskartellamts übereinstimmen!

Gliederung

I. Einleitung: ökonomischer und rechtlicher Hintergrund
II. Beschränkungen des Vertriebs über das Internet
III. Beschränkungen in der Welt des Internets: Plattformen und Preisparität
IV. Ausblick/Diskussion

I. Ökonomischer und rechtlicher Hintergrund

1. <u>ökonomische Einordnung</u> vertikaler Beschränkungen im Internet

- Form partieller vertikaler Integration
- Lösung von Koordinierungsproblemen (vor dem Hintergrund gegenläufiger Interessen)
- mögliche <u>Effizienzsteigerungen</u> in Bezug auf
  - vertikale externe Effekte („double marginalisation“)
  - horizontale externe Effekte („Trittbrettfahrer“)
  - vertragsspezifische Investitionen („hold up“)
  - Markenimage? („signalling“ bei Info.-Asymmetrie)

I. Ökonomischer und rechtlicher Hintergrund

- neben markeninternem („intra brand“) stets marken-übergreifender („inter brand“) Wettbewerb zu erfassen => wettbewerbliche Bedenken insbesondere bei Marktmacht
- <u>Schadensszenarien insb.</u>:
  - Marktzutritts- bzw. Expansionshürden (Bsp.: Exklusivitätsvereinbarungen, Preisparität)
  - Erleichterung von Kollusion (Bsp.: vertikale Preisbindung) und Dämpfung des Wettbewerbs (glaubwürdige Selbstbindung)
  - dabei: kumulative Wirkung + Marktmacht

I. Ökonomischer und rechtlicher Hintergrund

- Entwicklung und Charakteristika der Internet-Ökonomie
  - rapide Zunahme der wirtschaftlichen Bedeutung
  - <u>wettbewerbl. Implikationen</u>:
    - Reduzierung von Suchkosten;
    - Vergrößerung der Händlerreichweite;
    - Senkung von Distributionskosten

    => Intensivierung des Wettbewerbs
    (gegenläufig u.U. erleichterte Überwachung)
  - Verhältnis zum stationären Vertrieb (Umsatzanteile, Nutzungsverhalten)

I. Ökonomischer und rechtlicher Hintergrund

- Herausforderung <u>Auffindbarkeit</u>
  - Suchmaschinen (insb. Google) => Ranking und Werbung
  - Spezialisierte (Meta-)Suche (trivago)
  - Preisvergleichsseiten (idealo.de)
  - Bewertungsportale (tripadvisor)
  - Offene Marktplätze (Amazon, eBay)
  - Buchungsplattformen (HRS)
  - Händlerseiten (bzw. eigenes Herstellerangebot)

-> zentrale Bedeutung der Intermediäre

I. Ökonomischer und rechtlicher Hintergrund

2. Rechtlicher Rahmen vertikaler Beschränkungen

- Art. 101 Abs. 1 AEUV und der (rein qualitativ) selektive Vertrieb –> Rspr. EuGH bis „Pierre Fabre“, verlangt:
  - Obj. Gesichtspunkte qualitativer Art
  - Anwendung einheitlich und ohne Diskriminierung
  - Produkt erfordert ein solches Vertriebsnetz
  - Festgelegte Kriterien gehen nicht über das erforderliche Maß hinaus

-> keine Beschränkung des Wettbewerbs (pos. „Bilanz“)

I. Ökonomischer und rechtlicher Hintergrund

- Art. 101 Abs. 3 AEUV und die Vertikal-GVO
  - Zuweisung der Angriffs- und Beweislast (Vertikal-GVO -> „Vermutung der Rechtmäßigkeit“)
  - Zentrale Filter:
  - (1) Marktmacht => 30%-Schwelle
  - (2) Kernbeschränkungen („pauschale Ausnahme von der pauschalen Freistellung“)
  - Entzug des Rechtsvorteils, Art. 29 (2) VO 1/2003, im Einzelfall (aufgrund produkt- oder marktbezogener Umstände)

I. Ökonomischer und rechtlicher Hintergrund

- die Vertikal-Leitlinien
  - rechtliche und praktische Bedeutung
  - Ansatz im Hinblick auf Internet-Beschränkungen => (Neu-)Interpretation der Kernbeschränkungen:
    - Beschränkung des Gebiets oder Kundengruppe (passiver Verkauf), Art. 4 lit. b Vertikal-GVO (z.B. Internet-Quote ⇔ stationärer Mindestumsatz; Doppelpreissystem)
    - Beschränkungen des aktiven oder passiven Verkaufs an Endverbraucher im selektiven Vertrieb, Art. 4 lit. c Vertikal-GVO (insb. „Äquivalenzgebot“)
  - Ansatz bestätigt von EuGH, „Pierre Fabre“ (Endverbraucher „außerhalb des physischen Einzugsgebiets“)

II. Beschränkungen des Vertriebs über das Internet

1. vertikale Preisbindung und Druckausübung
   - Praxis BKartA: Phonak, CIBA Vision, Alessi
     -> Bindung gegen Preisdruck aus dem Internet
   - zuletzt: Wala Heilmittel (i.V.m. selektivem Vertrieb)
     -> Flucht in den selektiven Vertrieb?

2. de facto-Verbot des Internetvertriebs
   - EuGH, „Pierre Fabre“
   - Art. 101 Abs. 1 AEUV + Art. 4 Vertikal-GVO

II. Beschränkungen des Vertriebs über das Internet

3. Doppelpreissysteme

- BKartA, Dornbracht (Rabatt für stationären Handel)
- weitere laufende Verfahren mit unterschiedlicher Ausgestaltung der Preisspreizung
- Rechtfertigung der kritischen Bewertung (unter Art. 4 lit. b Vertikal-GVO):
  - Anreiz- und Steuerungswirkung
  - wettbewerblich weniger problematische Alternativen regelmäßig möglich
  - deshalb Prüfung i.R.d. Einzelfreistellung angezeigt

II. Beschränkungen des Vertriebs über das Internet

4. verschiedene Behinderungen des Internet-absatzes, insb. im selektiven Vertrieb
   - Verbot der Suchmaschinenoptimierung
   - Verbot der Unterstützung von Preisvergleichsseiten
   - Beschränkung des keyword advertising (Google AdWords)
   - und insb. Verbot von Drittplattformen/Marktplätzen (Amazon, Ebay)

II. Beschränkungen des Vertriebs über das Internet

- Prob.: Reichweite der Kernbeschränkungen
- zulässige (qualitative) Vorgaben („wie“) ⇔ unzulässige (quantitative) Beschränkungen („an wen“) => Abgrenzungsversuche:
  - Grenze, wo legitime qualitative Gründe für Beschränkung schlechterdings nicht vorstellbar? (Bsp.: Verbot der Suchmaschinenoptimierung)
  - Vertikal-LL, insb. Äquivalenzprinzip: Abhalten von Internetnutzung durch Auferlegung nicht gleich-wertiger Kriterien (Vergleich der „Anforderungshöhe“)
  - Quantitative Wirkungen: Kumulation der Beschränkungen zum de facto-Verbot?

II. Beschränkungen des Vertriebs über das Internet

- Insb.: Plattformverbot (eBay, Amazon + Co.)
  - Wettbewerbsbeschränkung, Art. 101 Abs.1 AEUV?
    - Vorteile des Internets (Transparenz, Händlerreichweite, geringe Transaktionskosten) erheblich gedämpft
    - dennoch wettbewerbl. pos. Bilanz im selektiven Vertrieb? (KG Berlin, 19.09.2013, Schulranzen: grds. angenommen)
  - Vertikal-GVO
    - Rn. 54 Vertikal-LL („Dritt-Logo“ als Rechtfertigung?)
    - Kernbeschränkung?
  - Entzug der Vorteile? / Einzelfreistellung? -> Prüfung Art. 101 Abs. 3 AEUV

II. Beschränkungen des Vertriebs über das Internet

- Effizienzen des Verbotes?
  - Markenimage?, Präsentation?, Sortiment?, Schutz von Beratungs- und Präsentationsleistungen?
  - bei gleichzeitiger Zulassung der Plattform als Händler? (BKartA, Sennheiser)
- Unerlässlichkeit?
  - alternative Vorgaben an Händler/ Plattform möglich
- Angemessene Beteiligung oder Schlechterstellung der Verbraucher?
  - angesichts Senkung der Transaktionskosten durch Plattformen, Bedeutung für mobile commerce
- Ausschaltung des Wettbewerbs?
  - Netzwerke vergleichbarer Beschränkungen

III. Plattformmärkte und Preisparitätsklauseln

1. Plattformmärkte im Internet allgemein

- Amazon, eBay, Google & Co.
- indirekte Netzwerkeffekte
- „kritische Masse“ und Dominanz
- Zuteilung der Entgelte auf die Marktseiten

2. Paritätsklauseln / retail-price MFN

- verlangt günstigste Preise (+ Konditionen)
- führt zu horizontaler Gleichschaltung der Endverkaufspreise

III. Plattformmärkte und Preisparitätsklauseln

3. Verfahren: Amazon - Marketplace

- Händler + Plattform: voll in das eigene Angebot integrierter Marketplace mit verschiedensten Produkten
- Fokus: horizontale Wettbewerbsbeschränkung

4. Verfahren: HRS – Hotelbuchungsportal

- spezialisiertes Portal mit Provisionsmodell
- Fokus: Bestpreisklausel – Vertikalverhältnis
- behauptete Effizienzen

III. Plattformmärkte und Preisparitätsklauseln

5. Rechtsfragen

- Beschränkung (bezweckt – bewirkt)
  - (1) Erschwerung von Marktzutritten
  - (2) Dämpfung des Provisionswettbewerbs
  - (3) Beschränkung Hotels in Preissetzung
- Keine „echten“ Handelsvertreter
- Vertikal-GVO: 30%-Schwelle?
  => Marktabgrenzung bei Plattformmärkten

III. Plattformmärkte und Preisparitätsklauseln

- Kernbeschränkung (Art. 4 lit. a Vertikal-GVO)?
  - Wirkungen der Klausel ⇔ Wortlaut der Vorschrift
- Voraussetzungen des Art. 101 Abs. 3 AEUV (Einzelfreistellung – Entzug der Freistellung)
  - Trittbrettfahrerproblem? (Investitionen gefährdet?)
  - Unerlässlichkeit? (Provision – alt. Vergütungsmodelle?)
  - Verbraucherbeteiligung? (Vor- und Nachteile)
  - Ausschaltung des Wettbewerbs? (Marktabdeckung)

IV. Ausblick/Diskussion

- Fragen der Rechtsanwendung
  - wohlwollende Betrachtung des selektiven Vertriebs noch zeitgemäß? (insb. Rolle des Markenimages?)
  - Erforderliche Eingrenzung über die konkretisierende Auslegung der Kernbeschränkungen oder Entzug der Freistellung im Einzelfall?
  - In dynamischem Marktumfeld - grds. Respekt des wettbewerblichen „Entdeckungsverfahrens“ aber Schutz effizienter und innovativer Vertriebswege, wo erforderlich!

IV. Ausblick/Diskussion

- Fragen der Rechtspolitik:
  - Regelungsmechanik der Vertikal-GVO – noch ein angemessener Rahmen?, insb. in Hinblick auf:
  - Marktmacht und 30%-Schwelle (differenzierte Produkte, oligopolistische Märkte)
  - Mechanismus zum Entzug des Rechtsvorteils, Art. 29 (2) VO 1/2003

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Gunnar Kallfaß

Bundeskartellamt

Referatsleiter G 1

Bundeskartellamt