

## Freistellung

- Art 101 Abs 3 AEUV enthält eine Ausnahme für bestimmte Vereinbarungen oder Gruppen von Vereinbarungen
- Ermöglicht die Berücksichtigung positiver Auswirkungen einer Koordinierung zwischen Unternehmen
- Wirtschaftliche Vorteile, die aus der Zusammenarbeit entstehen, können damit berücksichtigt werden
  - Verbesserung der Warenerzeugung
  - Verbesserung der Warenverteilung
  - Förderung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts

## Freistellung

- System der Anwendung des Art 101 Abs 3 AEUV
  - Ursprünglich Verbot mit Genehmigungsvorbehalt
  - „können für nicht anwendbar erklärt werden“
  - Zuständig für die Genehmigung war nach der Verfahrensverordnung VO 17/62 ausschließlich die Europäische Kommission
  - Freistellung mit förmlicher Entscheidung
    - Klärung verschiedener Auslegungsfragen in der Praxis
    - Arbeitsüberlastung der Generaldirektion Wettbewerb
    - Erlass von Gruppenfreistellungsverordnungen

## Freistellung

- Reform durch die **Verfahrensverordnung VO 1/2003** zur Durchführung der Wettbewerbsregeln, ABI 2003 L 1/1
  - Grundlage Art 103 AEUV
  - Wechsel zu einem System automatischer Anwendung der Ausnahmebestimmung ohne vorheriger Genehmigung
  - Legalausnahme
  - Zum Teil geäußerte Kritik im Ergebnis nicht berechtigt
    - Primärrechtswidrigkeit
    - Aufweichung des Verbotsprinzips
    - Unbestimmtheit der Voraussetzungen des Abs 3

## Freistellung

- Art 1 VO 1/2003 ordnet unmittelbare Anwendung der Bestimmungen des Art 101 Abs 1 AEUV und Art 101 Abs 3 AEUV an
  - *Koordinierungen, die die Voraussetzungen des Abs 1 erfüllen und die Voraussetzungen des Abs 3 nicht erfüllen sind verboten, ohne dass es einer vorherigen Entscheidung bedarf*
  - *Koordinierungen, die die Voraussetzungen des Abs 1 erfüllen aber die Voraussetzungen des Abs 3 erfüllen sind nicht verboten, ohne dass es einer vorherigen Entscheidung bedarf*
  - Unmittelbare Anwendung der Gesamtbestimmung im Einzelfall

## Freistellung

- Beweislastverteilung
  - Beweislast für eine Zuwiderhandlung gegen Art 101 Abs 1 AEUV trifft die Wettbewerbsbehörde oder die Partei, die sich darauf beruft
  - Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen für die Ausnahme nach Art 101 Abs 3 AEUV trifft die Unternehmen oder die Unternehmensvereinigungen, die sich darauf berufen
    - Allgemeine Beweislastregel
    - Beweisnähe

## Freistellung

- Freistellungskriterien
  - (1) Verbesserung der Warenerzeugung/-verteilung oder Förderung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts
  - (2) Angemessene Beteiligung der Verbraucher am entstehenden Gewinn
  - (3) Keine Beschränkungen auferlegt werden, die dafür nicht unerlässlich sind
  - (4) Keine Möglichkeit eröffnet wird, für einen wesentlichen Teil der Waren den Wettbewerb auszuschalten

## Freistellung

- Verbesserung der Warenerzeugung
  - Senkung der Produktionskosten
    - Steigerung der Rentabilität, bessere Auslastung, Größenvorteile
    - zB durch Spezialisierungsvereinbarungen, gemeinsame Produktion, Lizenzvereinbarungen von Produktionstechnologie
    - Quantitative Kostenvorteile
  - Verbesserung der Produkt- und Dienstleistungsqualität oder Herstellung eines neuen Produkts
    - zB Forschungs- und Entwicklungsvereinbarungen
      - Entwicklung neuer energieeffizienterer Produkte
    - Qualitative Vorteile

## Freistellung

- Verbesserung der Warenverteilung
  - Reduktion der Transaktions- und Distributionskosten
  - Angebot eines erweiterten Sortiments
  - Erschließung neuer relevanter Märkte
  - Vertriebsleistungen
    - Kundendienst, Qualitätssicherung, Beratung
  - Vertriebsvereinbarungen
  - Vereinbarungen über Normen und Standards

## Freistellung

- Förderung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts
  - Entwicklung neuer Produkte, neuer Technologien oder Produktverbesserung
  - Erhöhung der Forschungskapazität
    - Vereinbarungen über gemeinsame Forschung und Entwicklung
    - Spezialisierungsvereinbarungen
    - Lizenzvereinbarungen

## Freistellung

- Angemessene Beteiligung der Verbraucher am entstehenden Gewinn
  - Freistellung ausgeschlossen, wenn die Vorteile nur den beteiligten Unternehmen zugute kommen
  - Positive Gesamtbilanz hinsichtlich der Abnehmer im betroffenen Markt
  - Verbesserungen auf der Angebotsseite
    - Sinkende Preise
    - Angebot eines neuen Produkts oder einer neuen Dienstleistung
    - Erschließung eines neuen Markts
    - Kundendienst, Service etc.
  - Überwiegende Wahrscheinlichkeit gefordert

## Freistellung

- Unerlässlichkeit
  - An der Unerlässlichkeit fehlt es, wenn
    - keine oder nur unbedeutende positive Wirkungen eintreten oder
    - auf weniger wettbewerbsbeschränkende Weise erreicht werden könnten
  - Prüfung der Vereinbarung insgesamt und inhaltliche Prüfung der enthaltenen Klauseln
  - Prüfung weniger beschränkender Alternativen
    - ZB: Preisbindung

## Freistellung

- Keine Möglichkeit zur Ausschaltung des Wettbewerbs
  - Absolute Freistellungsgrenze
  - Restwettbewerb muss ausreichend sein, um Funktion des Wettbewerbs sicherzustellen
  - Wertungsmäßige Parallele zur Prüfung der marktbeherrschenden Stellung (Art 102 AEUV, FKVO)
  - Hohe Marktanteile schließen Freistellung nicht zwingend aus
  - Abzustellen ist auf Innen- und Außenwettbewerb

## Gruppenfreistellungsverordnungen

- Stellen ex lege bestimmte Gruppen von Vereinbarungen und abgestimmten Verhaltensweisen frei
  - Unmittelbare und verbindliche Wirkung neben der Legalausnahme
  - Legen verbindlich fest, dass die Kriterien für eine Freistellung erfüllt sind
  - *Safe harbour*-Funktion
    - Kein Nachweis der Freistellungsvoraussetzungen im Einzelfall notwendig
  - Leitfunktion der Gruppenfreistellungsverordnungen für die Auslegung

## Gruppenfreistellungsverordnungen

- Rechtsgrundlage Art 103 AEUV
- Ermächtigungsverordnungen des Rates, die der Kommission den Erlass von Durchführungsverordnungen ermöglichen
  - VO Nr 19/1965/EWG, VO (EWG) Nr 2821/1971, VO (EG) Nr 1534/91, VO (EG) Nr 246/2009, VO (EG) Nr 487/2009
- Unmittelbar geltende Freistellung vom Kartellverbot

## Gruppenfreistellungsverordnungen

- Derzeit geltende Gruppenfreistellungsverordnungen
  - Horizontale Gruppenfreistellungsverordnungen
    - VO 1217/2010 über Vereinbarungen über Forschung- und Entwicklung, ABI 2010 L 335/36
    - VO 1218/2010 über Spezialisierungsvereinbarungen, ABI 2010 L 335/43

## Gruppenfreistellungsverordnungen

- Derzeit geltende Gruppenfreistellungsverordnungen
  - Vertikale Gruppenfreistellungsverordnungen
    - VO 330/2010 über Vertikalvereinbarungen, ABI 2010 L 102/1
    - VO 316/2014 über Technologietransfervereinbarungen, ABI 2014 L 93/17
    - VO 461/2010 über Verhaltensweisen im Kraftfahrzeugsektor, ABI 2010 L 129/52

## Gruppenfreistellungsverordnungen

- Typischer Aufbau
  - (1) Typisierung der Vereinbarung und Freistellungsbereich
  - (2) Festlegung einer Marktanteilsschwelle
  - (3) Vereinbarungsbestandteile, die keinesfalls enthalten sein dürfen und zum Entfall der Freistellung für die gesamte Vereinbarung führen
    - Sogenannte Kernbeschränkungen oder „schwarze Liste“
  - (4) Vereinbarungsbestandteile, die nicht freigestellt sind, aber die Freistellung des Rests der Vereinbarung unberührt lassen
    - Verbotene Bestandteile oder „graue Liste“
- Möglichkeit des Entzugs der Gruppenfreistellung nach Art 29 VO 1/2003

## Vertikal-GVO

- VO 330/2010 über Vertikalvereinbarungen, ABI 2010 L 102/1
  - Vertriebsvereinbarungen zwischen Unternehmen, die auf unterschiedlichen Wirtschaftsstufen tätig sind
  - Hintergrund:
    - Stärkere Berücksichtigung ökonomischer Auswirkungen
    - Wettbewerbsfördernde Aspekte vertikaler Vereinbarungen
    - Stärken den Wettbewerb zwischen verschiedenen Herstellern
    - Solange ausreichender *interbrand*-Wettbewerb besteht, daher grundsätzlich positive Bewertung derartiger Vereinbarungen
      - Verbesserungen des Vertriebs betreffen Senkung der Transaktionskosten, *hold up* und *free rider*-Probleme und Angebot von Zusatzleistungen

## Vertikal-GVO

- Anwendungsbereich
  - Vertikale Vereinbarung
    - Vereinbarung oder abgestimmte Verhaltensweise, die zwischen zwei oder mehr Unternehmen, von denen jedes für die Zwecke der Vereinbarung oder der abgestimmten Verhaltensweise **auf einer anderen Ebene der Produktions- oder Vertriebskette** tätig ist, geschlossen wird und die die **Bedingungen** betrifft, **zu denen die beteiligten Unternehmen Waren oder Dienstleistungen beziehen, verkaufen oder weiterverkaufen** dürfen
  - Gilt auch für nicht wechselseitige Vereinbarungen zwischen Wettbewerbern, wenn kein Wettbewerbsverhältnis aus der Anbieterebene oder auf der Vertriebsstufe besteht (Art 2 Abs 4 Vertikal-GVO)

## Vertikal-GVO

- Marktanteilsschwelle
  - Freistellung setzt voraus, dass ausreichender horizontaler Wettbewerb besteht
  - Marktanteilsschwelle auf Anbieter und Abnehmerebene nicht mehr als 30 % (Art 3 Vertikal-GVO)
  - Wenn das der Fall ist, generelle Freistellung vom Verbot

## Vertikal-GVO

- Schwarze Liste (Art 4 Vertikal-GVO)
  - Preisbindung (lit a)
    - Mindestpreise verboten, Höchstpreise zulässig
    - Unverbindliche Preisempfehlungen zulässig
  - Beschränkungen des Gebiets- oder Kundenkreises, in das oder an die der Abnehmer verkaufen darf (lit b)
    - Davon bestehen Ausnahmen, die damit zulässige Weiterverkaufsbeschränkungen darstellen

## Vertikal-GVO

- Schwarze Liste (Art 4 Vertikal-GVO)
  - Zulässige Weiterverkaufsbeschränkungen
    - Aktiver Verkauf in Gebiete, in denen Alleinvertrieb durch einen anderen Händler oder Hersteller besteht
      - Passiver Verkauf muss immer zulässig bleiben!
      - Internetvertrieb gilt als passiver Verkauf
      - **Alleinvertriebsvereinbarungen** damit grundsätzlich freigestellt
      - Ausschluss des Vertriebs über Drittplattformen im Internet ist zulässig (EuGH Rs C-322/16, *Coty*)

## Vertikal-GVO

- Schwarze Liste (Art 4 Vertikal-GVO)
  - Zulässige Weiterverkaufsbeschränkungen
    - Vertrieb an Endverbraucher durch Großhandel
      - Sicherung der Funktion des Einzelhandels
    - Beschränkung des Händlers im selektiven Vertrieb an nicht zugelassene Händler zu verkaufen
      - **Selektiver Vertrieb** damit grundsätzlich zulässig
      - Vgl Beurteilung nach Art 101 Abs 1 AEUV
    - Beschränkungen des Weiterverkaufs von Ersatzteilen an Wettbewerber auf der Produktionsstufe

## Vertikal-GVO

- Schwarze Liste (Art 4 Vertikal-GVO)
  - Beschränkung des aktiven oder passiven Verkaufs an Endverbraucher durch Händler im **selektiven Vertrieb**
  - Beschränkung von Querlieferungen im **selektiven Vertrieb**
  - Beschränkungen des Anbieters beim Verkauf von Ersatzteilen an unabhängige Reparaturbetriebe oder Endverbraucher

## Vertikal-GVO

- Graue Liste (Art 5 Vertikal-GVO)
  - Unmittelbare oder mittelbare Wettbewerbsverbote, die für eine unbestimmte Dauer oder eine Dauer von mehr als fünf Jahren vereinbart werden
    - Wettbewerbsverbot: Verbot Konkurrenzwaren zu vertreiben, Verpflichtung von 80 % reicht aus
    - **Alleinbezugsvereinbarungen** damit grundsätzlich zulässig, wenn auf fünf Jahre befristet
  - Nachvertragliche Wettbewerbsverbote
    - Nur bei besonderem *know how* und Befristung auf ein Jahr

## Vertikal-GVO

- Graue Liste (Art 5 Vertikal-GVO)
  - Verpflichtung von Händlern **im selektiven Vertrieb** Marken bestimmter konkurrierender Anbieter nicht zu verkaufen
    - Sicherung des Markenwettbewerbs

## Vertikal-GVO

- Erklärung der Nichtanwendung der Verordnung, wenn mehr als 50 % des relevanten Marktes von parallelen Netzen gleichartiger vertikaler Beschränkungen abgedeckt werden (Art 6 Vertikal-GVO)