



**RAT DER
EUROPÄISCHEN UNION**

**Brüssel, den 6. Februar 2013 (07.02)
(OR. en)**

6122/13

**CONSUM 19
MI 94
ENT 40
JUSTCIV 19**

ÜBERMITTLUNGSVERMERK

Absender: Herr Jordi AYET PUIGARNAU, Direktor, im Auftrag der
Generalsekretärin der Europäischen Kommission

Eingangsdatum: 31. Januar 2013

Empfänger: der Generalsekretär des Rates der Europäischen Union,
Herr Uwe CORSEPIUS

Nr. Komm.dok.: COM(2013) 37 final

Betr.: Grünbuch
über unlautere Handelspraktiken in der B2B-Lieferkette für Lebensmittel
und Nicht-Lebensmittel in Europa
(Text mit Bedeutung für den EWR)

Die Delegationen erhalten in der Anlage das Kommissionsdokument COM(2013) 37 final.

Anl.: COM(2013) 37 final



Brüssel, den 31.1.2013
COM(2013) 37 final

GRÜNBUCH

ÜBER UNLAUTERE HANDELSPRAKTIKEN IN DER B2B-LIEFERKETTE FÜR LEBENSMITTEL UND NICHT-LEBENSMITTEL IN EUROPA

(Text von Bedeutung für den EWR)

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|-------------|---|----|
| <u>1.</u> | <u>EINLEITUNG</u> | 3 |
| <u>2.</u> | <u>DEFINITION DES BEGRIFFS „UNLAUTERE HANDELSPRAKTIKEN“</u> | 6 |
| <u>2.1.</u> | <u>Der Begriff „unlautere Handelspraktiken“</u> | 6 |
| <u>2.2.</u> | <u>Beispiele unlauterer Handelspraktiken</u> | 9 |
| <u>2.3.</u> | <u>Potenzielle Auswirkungen unlauterer Handelspraktiken</u> | 9 |
| <u>3.</u> | <u>RECHTSRAHMEN ZUR BEKÄMPFUNG UNLAUTERER HANDELSPRAKTIKEN</u> | 12 |
| <u>3.1.</u> | <u>Fragmentierung der Rechtsrahmen auf nationaler Ebene</u> | 12 |
| <u>3.2.</u> | <u>Schutz vor unlauteren Handelspraktiken auf EU-Ebene</u> | 14 |
| <u>4.</u> | <u>DURCHSETZUNG DER VORSCHRIFTEN ZUR BEKÄMPFUNG UNLAUTERER HANDELSPRAKTIKEN</u> | 18 |
| <u>4.1.</u> | <u>Durchsetzungsmechanismen auf nationaler Ebene</u> | 18 |
| <u>4.2.</u> | <u>Durchsetzungsmechanismen auf EU-Ebene</u> | 19 |
| <u>5.</u> | <u>ARTEN UNLAUTERER HANDELSPRAKTIKEN</u> | 20 |
| <u>5.1.</u> | <u>Mehrdeutige Vertragsbestimmungen</u> | 20 |
| <u>5.2.</u> | <u>Fehlen eines schriftlichen Vertrags</u> | 21 |
| <u>5.3.</u> | <u>Rückwirkende Vertragsänderungen</u> | 21 |
| <u>5.4.</u> | <u>Unbillige Übertragung des kommerziellen Risikos</u> | 21 |
| <u>5.5.</u> | <u>Missbräuchliche Nutzung von Informationen</u> | 22 |
| <u>5.6.</u> | <u>Unbillige Beendigung einer Geschäftsbeziehung</u> | 23 |
| <u>5.7.</u> | <u>Regionale Angebotsbeschränkungen</u> | 23 |
| <u>5.8.</u> | <u>Gemeinsame Merkmale unlauterer Handelspraktiken</u> | 24 |
| <u>6.</u> | <u>ALLGEMEINE BEMERKUNGEN</u> | 26 |
| <u>7.</u> | <u>NÄCHSTE SCHRITTE</u> | 26 |

1. EINLEITUNG

Die „Business-to-business“(B2B)-Lieferkette ist eine wesentliche Komponente der europäischen Wirtschaft. Diese Kette, über die Produkte und Dienstleistungen vom Lieferanten zum Verbraucher gelangen, wirkt sich unmittelbar auf Wirtschaftswachstum und Beschäftigung aus. Dienstleistungen in Handel und Vertrieb haben einen Anteil von 4,3 % am EU-BIP, auf sie entfallen 18,7 Millionen (bzw. 8,3 %) der Arbeitsplätze in der EU, und 17 % der KMU in der EU sind in diesem Sektor tätig.¹ Durch diese Dienstleistungen wird sichergestellt, dass Waren und Dienstleistungen aus anderen Wirtschaftssektoren, wie Landwirtschaft, verarbeitender Industrie, Logistik und IT-Diensten, den Verbraucher erreichen.

Gegenstand des vorliegenden Grünbuchs ist die B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel, also die Kette der Transaktionen zwischen Unternehmen oder zwischen Unternehmen und öffentlichen Stellen, an deren Ende die Auslieferung von Produkten steht, welche in erster Linie für die Allgemeinbevölkerung, nämlich für den persönlichen Ver- oder Gebrauch bzw. für Privathaushalte, bestimmt sind. Die Lieferkette setzt sich aus verschiedenen Akteuren (Produzenten/Verarbeitern/Vertriebsunternehmen) zusammen, die alle Einfluss auf den vom Verbraucher zu zahlenden Endpreis haben. Dieser Einfluss ist unterschiedlich groß, je nachdem, um welchen Bereich des Lebensmittelsektors oder des Nicht-Lebensmittel-Sektors es geht. Eine gut funktionierende B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel ist von essenzieller Bedeutung, wenn das wirtschaftliche Potenzial dieser Sektoren maximal ausgeschöpft werden soll.

In den vergangenen zwei Jahrzehnten hat sich die B2B-Lieferkette bei Lebensmitteln wie auch bei Nicht-Lebensmitteln aus wirtschaftlichen, sozialen und demografischen Gründen erheblich verändert. Die EU-weite verstärkte Konzentration und vertikale Integration hat zu strukturellen Veränderungen in der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel geführt. Im Bestreben, durch Mobilisierung einer größeren Kaufkraft im Einkauf Skaleneffekte zu erzielen, haben sich verschiedene internationale Einzelhändler-Einkaufsallianzen gebildet. Im Zuge eines wachsenden Angebots an Eigenmarken der Händler sind manche von ihnen zu direkten Konkurrenten ihrer Lieferanten geworden. Einige wenige relativ starke Akteure der Lieferkette scheinen über beträchtliche Verhandlungsmacht zu verfügen.

Diese Faktoren können mitunter zu unlauteren Handelspraktiken in den Beziehungen entlang der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel führen. Unlautere Handelspraktiken sind Vorgehensweisen, die gröblich von der guten Handelspraxis abweichen und gegen das Gebot von Treu und Glauben und des redlichen Geschäftsverkehrs verstoßen. Unlautere Handelspraktiken werden typischerweise in einer Situation eines Ungleichgewichts der schwächeren Partei durch die stärkere Partei aufgezwungen; sie können auf jeder Seite der B2B-Beziehung und in jeder Stufe der Lieferkette auftreten.

¹ Eurostat, 2010.

Auf EU-Ebene hat man sich mit unlauteren Handelspraktiken erstmals 2009 im Zusammenhang mit dem EU-Lebensmittelsektor befasst, als die Verbraucherpreise vor dem Hintergrund der für Agrarerzeugnisse zu zahlenden Rekordpreise anstiegen. Der Mangel an Markttransparenz, die unausgewogene Verteilung der Verhandlungsmacht und wettbewerbswidrige Praktiken hatten offenbar zu Marktverzerrungen geführt, die potenzielle negative Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit der gesamten Lebensmittelversorgungskette haben konnten. Daraus erwuchs die Notwendigkeit, die Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette zu analysieren. Die Kommission gelangte zu der Auffassung, dass den Verbrauchern – was Produktpalette und Preise anbelangt – keine ausreichend fairen Angebote gemacht werden und dass Zwischenhändler / lebensmittelverarbeitende Industrie / Einzelhändler die Gewinnspanne der landwirtschaftlichen Erzeuger schmälern.² In der Tat hat die Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette nicht nur Auswirkungen auf den Alltag der EU-Bürgerinnen und Bürger, die etwa 14 % ihres Haushaltsbudgets für Lebensmittel aufwenden³, sondern auch auf das Funktionieren von Wirtschaftssektoren wie Landwirtschaft, lebensmittelverarbeitender Industrie und Einzelhandel. Zudem waren die realen Lebensmittelpreise allein im Jahr 2008 um über 3 % gestiegen⁴, was zu einem Verlust an Kaufkraft und an Verbrauchervertrauen geführt hatte und zu einem der Haupttreiber der allgemeinen Preisinflation geworden war. Vor diesem Hintergrund wurde im Jahr 2010 innerhalb des Hochrangigen Forums für die Verbesserung der Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette eine Expertenplattform für B2B-Vertragspraktiken eingerichtet. Im Jahr 2011 hat die Expertenplattform eine Reihe von Grundsätzen sowie Beispiele fairer und unfairer Praktiken in den vertikalen Beziehungen entlang der Lebensmittelversorgungskette formuliert, die von elf Organisationen verschiedener Interessenträger innerhalb der Lebensmittelversorgungskette in Europa unterzeichnet wurden⁵. Im Jahr 2012 hat die Plattform an der Konzipierung eines Durchsetzungsmechanismus gearbeitet. Trotz der gemeinsamen Bemühungen fand der vorgeschlagene Rahmen bis zum Zeitpunkt der dritten Sitzung des Hochrangigen Forums, die am 5. Dezember 2012 stattfand, nicht die Unterstützung der Vertreter der gesamten Lieferkette und es konnten keine wirksamen Abhilfemaßnahmen bei Verstößen ermittelt werden. Acht⁶ der elf Organisationen kündigten jedoch ihre Absicht an, die Umsetzung der Grundsätze einer fairen Praxis Anfang 2013 auf freiwilliger Basis in die Wege zu leiten. Gleichzeitig arbeiten sämtliche Akteure weiter gemeinsam darauf hin, im Rahmen dieses sektorspezifischen Ansatzes zu einem Kompromiss zu finden. Die Kommission hat zudem das Mandat des Hochrangigen Forums bis zum 31. Dezember 2014 verlängert⁷ und wird die spezifischen Entwicklungen im Bereich der Lebensmittelversorgungskette und die erzielten Fortschritte weiterhin überwachen.

² „Die Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette in Europa verbessern“ (KOM(2009) 591 vom 28. Oktober 2009).

³ Eurostat, 2012.

⁴ Ebd.

⁵ AIM, CEJA, CELCAA, CLITRAVI, Copa Cogeca, ERRT, EuroCommerce, Euro Coop, FoodDrinkEurope, UEAPME und UGAL.

⁶ AIM, CELCAA, ERRT, EuroCommerce, Euro Coop, FoodDrinkEurope, UEAPME und UGAL.

⁷ Beschluss der Kommission vom 19. Dezember 2012 zur Änderung des Beschlusses vom 30. Juli 2010 hinsichtlich der Einsetzbarkeit und der Zusammensetzung des Hochrangigen Forums für die Verbesserung der Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette (2012/C 396/06, ABl. C 396 vom 21.12.2012).

Parallel dazu werden die Dienststellen der Kommission eine Folgenabschätzung in Angriff nehmen, um die verschiedenen Optionen zur Behandlung der Problematik unlauterer Handelspraktiken zu bewerten. Im Rahmen der Folgenabschätzung soll auch geprüft werden, ob das Problem auf lokaler Ebene angegangen werden könnte oder ob es einer Lösung auf EU-Ebene bedarf. Dieser Ansatz wird auf den Arbeitsergebnissen des Hochrangigen Forums für den Lebensmittelsektor aufbauen und gleichzeitig allen denkbaren Lösungen Rechnung tragen – von der Selbstregulierung bis hin zu Legislativmaßnahmen. Auf dieser Grundlage wird die Kommission dann im zweiten Halbjahr 2013 weitere geeignete Schritte vorschlagen.

Unlautere Handelspraktiken waren bereits Gegenstand verschiedener Umfragen und Untersuchungen in mehreren Mitgliedstaaten⁸. Wie ein aktueller Bericht des Europäischen Wettbewerbsnetzes (ECN)⁹ bestätigt, stellen unlautere Handelspraktiken im Lebensmittelsektor aus der Sicht vieler nationaler Wettbewerbsbehörden ein Problem dar.

Allerdings wird darauf hingewiesen, dass unlautere Handelspraktiken – aus einer umfassenderen Perspektive betrachtet – nicht nur im Lebensmittelsektor, sondern auch in anderen Sektoren auftreten können. Mit Hilfe dieses Grünbuchs sollen einschlägige Informationen eingeholt werden. Verschiedene Faktoren könnten eine maßgebliche Rolle spielen: Zunächst einmal die Entwicklung des Einzelhandels in den Bereichen Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel hin zu einer „gemischten“ Form, bei der die überwiegende Mehrheit der Einzelhändler unter derselben Geschäftsführung und zu denselben Bedingungen Lebensmittel, Haushaltswaren und andere Produkte anbietet. Zweitens die Tatsache, dass einige der größten Hersteller sowohl Lebensmittel als auch andere Waren wie Reinigungsmittel, Kosmetika oder Hygieneprodukte usw. anbieten, was sich erst recht angesichts der großen Bedeutung einiger Marken ebenfalls auf das Verhältnis zwischen Lieferanten und Einzelhändlern auswirken kann. Einschlägige Praktiken wurden in verschiedenen Sektoren identifiziert, unter anderem auch im Möbel- und Textilhandel¹⁰. Was den Bekleidungssektor anbelangt, wurden in einem Bericht aus dem Jahr 2007 über Geschäftsbeziehungen in der EU-Bekleidungslieferkette neun Praktiken im Verhältnis zwischen Herstellern und Einzelhändlern genannt, die als „unlauter“ qualifiziert wurden. Dazu gehören unter anderem die automatische Inrechnungstellung der Werbekosten des Einzelhändlers, Rückbelastungen, Zahlungsverzögerungen, die Rücksendung nicht verkaufter Ware, die plötzliche Beendigung der Lieferbeziehung und die Verwertung von in Warenmuster eingeflossenen innovativen Konzepten.¹¹

Im Rahmen ihrer Arbeiten zur Überwachung des Handels- und Vertriebsmarktes¹² hat die Kommission auf die Existenz unlauterer Praktiken in verschiedenen Bereichen des Einzelhandels hingewiesen. Auch das Europäische Parlament erachtet es für notwendig, über den Bereich der Lebensmittelindustrie hinauszugehen, und forderte die Kommission auf,

⁸ Unter anderem in Bulgarien, in der Tschechischen Republik, in Finnland, Frankreich, Deutschland, Irland, Italien, Litauen, Polen, Portugal, Rumänien, Slowenien, Spanien und im Vereinigten Königreich.

⁹ „ECN Report on competition law enforcement and market monitoring activities by European competition authorities in the food sector“, Mai 2012, S. 116-120.

¹⁰ „Business relations in the EU Clothing Chain: from industry to retail and distribution“, Universität Bocconi, ESSEC Business School, Baker & McKenzie, 2007, S. 124.

¹¹ „Business relations in the EU clothing chain: from industry to retail and distribution“, S. 126.

¹² „Überwachung des Handels- und Vertriebsmarktes – Ein effizienterer und fairerer Binnenmarkt in Handel und Vertrieb bis 2020“ (KOM(2010) 355 vom 5. Juli 2010).

entsprechend tätig zu werden.¹³ In der Binnenmarktakte I¹⁴ kündigte die Kommission ihre Absicht an, eine Initiative zur Bekämpfung unlauterer Geschäftspraktiken zwischen Unternehmen auf den Weg zu bringen. Im Übrigen haben verschiedene in jüngster Zeit geführte Konsultationen mit Unternehmen die Existenz des Problems bestätigt.¹⁵

Unlautere Handelspraktiken können sich negativ auf die EU-Wirtschaft und insbesondere auf die B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel auswirken. Sie können die Investitions- und Innovationskapazitäten von Unternehmen, insbesondere von KMU, beeinträchtigen. Zudem kann die Existenz fragmentierter nationaler Vorschriften zu einem zusätzlichen Hindernis für einen grenzüberschreitenden Einkauf und Vertrieb im Binnenmarkt werden.

Im vorliegenden Grünbuch werden die Probleme, die aus unlauteren Handelspraktiken in den Beziehungen entlang der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel erwachsen können, und die Probleme in Bezug auf die wirksame Durchsetzung nationaler Vorschriften zur Bekämpfung unlauterer Praktiken einer vorläufigen Bewertung unterzogen, wobei auch die entsprechenden Auswirkungen auf den Binnenmarkt berücksichtigt werden. Ferner sollen mit Hilfe des Grünbuchs weitere Fakten zusammengetragen und weitere Standpunkte eingeholt werden. Ziel des Grünbuchs ist es, mit den Interessenträgern in Konsultationen über diese Analysen einzutreten, Informationen zu beschaffen und gegebenenfalls etwaige nächste Schritte in diesem Bereich festzulegen.

Eine Verbesserung der Funktionsweise der Lieferkette würde die wirtschaftliche Integration befördern und bei der Behebung signifikanter Defizite des Binnenmarkts helfen, die ihren Grund in unlauteren Handelspraktiken und in der Fragmentierung der nationalen Rechtsvorschriften zu deren Bekämpfung haben. Dies wäre auch ein Beitrag zur Verwirklichung des umfassenderen Ziels der EU, bis 2020 eine intelligenter, nachhaltiger und integrativer Wirtschaft aufzubauen.

2. DEFINITION DES BEGRIFFS „UNLAUTERE HANDELSPRAKTIKEN“

2.1. Der Begriff „unlautere Handelspraktiken“

Die Vertragsfreiheit ist ein Eckstein jeglicher B2B-Beziehungen in der Marktwirtschaft; Vertragsparteien sollten Verträge so ausgestalten können, wie es ihren Bedürfnissen am besten entspricht. Dies betrifft insbesondere unlautere Handelspraktiken in vorvertraglichen Verhandlungen, die anschließend in die Vertragsbedingungen Eingang finden. Damit die Vertragsfreiheit den Vertragsparteien zum gegenseitigen Nutzen gereicht, müssen diese in der Lage sein, die Vertragsbedingungen auch wirklich auszuhandeln. In bestimmten Fällen

¹³ Entschließung des Europäischen Parlaments vom 5. Juli 2011 zu dem Thema „Mehr Effizienz und Fairness auf dem Einzelhandelsmarkt“ (2010/2109(INI)).

¹⁴ „Binnenmarktakte – Zwölf Hebel zur Förderung von Wachstum und Vertrauen – „Gemeinsam für neues Wachstum““ (KOM(2011) 206 vom 13. April 2011).

¹⁵ Befragung der Mitgliedstaaten zu unlauteren Handelspraktiken; „ECN Report on competition-law enforcement and market-monitoring activities by European competition authorities in the food sector“, Mai 2012, S. 117; European Business Test Panel; Konsultation zur Richtlinie 2006/114/EG über irreführende und vergleichende Werbung sowie zu unlauteren Geschäftspraktiken gegenüber Unternehmen.

jedoch, in denen sich eine der Vertragsparteien in einer stärkeren Verhandlungsposition befindet, kann sie der schwächeren Partei einseitig Bedingungen diktieren und die Geschäftsbeziehung in allzu starkem Maße zu ihrem eigenen Vorteil ausgestalten und allein an ihren eigenen wirtschaftlichen Interessen ausrichten. Insbesondere kann die betreffende Vertragspartei Bedingungen zugrunde legen, die in hohem Maße unausgewogen sind und die sie auch aufgrund ihrer Verhandlungsmacht nicht einzeln aushandeln wird. In derartigen Situationen ist die schwächere Partei unter Umständen nicht in der Lage, solche einseitig auferlegten ungünstigen Bedingungen abzulehnen, weil sie befürchten muss, dass der Vertrag dann nicht zustande kommt oder dass sie gar ganz aus dem Geschäft herausgedrängt wird. Derart ungleiche Verhandlungspositionen können auf unterschiedliche Faktoren zurückzuführen sein, z. B. einen erheblichen Unterschied in der relativen Größe / dem relativen Umsatz der Parteien, eine wirtschaftliche Abhängigkeit oder erhebliche versunkene Kosten, die einer der Parteien bereits entstanden sind (z. B. hohe Vorabinvestitionen).

Unlautere Geschäftspraktiken werden typischerweise in Situationen eines Ungleichgewichts von einer stärkeren Partei einer schwächeren Partei aufgezwungen, der es häufig nicht möglich ist, auf die durch mangelnde Fairness gekennzeichnete Beziehung zu verzichten und zu einem anderen Geschäftspartner zu wechseln, weil ein solcher Wechsel mit hohen Kosten verbunden wäre oder weil sich keine Alternativen bieten. Anzumerken ist, dass die Situation der Unausgewogenheit zu Lasten jeder Seite der B2B-Beziehung gehen kann: Sowohl Einzelhändler als auch Lieferanten können Opfer unlauterer Praktiken werden, die auf jeder Stufe der B2B-Lieferkette auftreten können. Derartige Situationen können sich beispielsweise für Agrarproduzenten ergeben, die häufig mit Blick auf den Absatz ihrer Erzeugnisse und die Auswahl ihrer Geschäftspartner lediglich über begrenzte Möglichkeiten verfügen und aufgrund der intrinsischen Eigenschaften vieler Waren möglicherweise nicht in der Lage sind, diese für einen längeren Zeitraum zu lagern, um bessere Einkaufskonditionen abzuwarten.

Derartige Praktiken sind etwa die Nichtbereitstellung ausreichender Informationen über die Vertragsbedingungen, das Verlangen von Zahlungen für Waren und Dienstleistungen, die für den Vertragspartner von keinerlei Wert sind, einseitige oder rückwirkende Änderungen der Vertragsbedingungen oder Zahlungen für fiktive Dienstleistungen, die die Vertragspartner davon abhalten, in anderen Mitgliedstaaten einzukaufen, was im Ergebnis zu einer regionalen Aufspaltung des Binnenmarkts führt.

Unlautere Handelspraktiken können in jeder Phase einer B2B-Beziehung zum Tragen kommen. Sie können bei der Aushandlung eines Vertrags angewandt werden, sie können Teil des Vertrags selbst sein oder sie können in der nachvertraglichen Phase auferlegt werden (z. B. rückwirkende Vertragsänderungen).

Unlautere Handelspraktiken nach Vertragsabschluss können schlicht und einfach in der Anwendung der missbräuchlichen Klauseln bestehen. Aber selbst wenn die Vertragsbedingungen für beide Seiten akzeptabel erscheinen, können Probleme auftreten. In der Regel decken Verträge nicht alle Aspekte des Verhaltens der Vertragsparteien in der Phase der Vertragsausführung ab, oder die Verträge sind so komplex, dass die Parteien nicht in vollem Umfang erfassen, was die Bestimmungen in der Praxis bedeuten. Außerdem haben die Parteien unter Umständen nicht denselben Informationsstand hinsichtlich der Implikationen des Geschäfts, was zu einem unfairen Verhalten der stärkeren gegenüber der schwächeren Partei führen kann. Hier befinden sich KMU generell in einer schwächeren

Position als größere Vertragspartner, da es ihnen an dem Fachwissen mangeln kann, das erforderlich ist, um die gesamte Tragweite der vereinbarten Bedingungen zu erfassen.

In einem optimal funktionierenden Markt würde ein Verlust an Vertrauen zwischen den Parteien zu einem Wechsel des Vertragspartners führen. Ist ein solcher Wechsel mit hohen Kosten verbunden oder besteht diese Möglichkeit nicht einmal, ergibt sich eine günstige Verhandlungsposition für die stärkere Partei, die sich dadurch zu einem unfairen Verhalten verleiten lassen kann.

Die Unmöglichkeit, zu einem anderen Geschäftspartner zu wechseln und die bestehende Geschäftsbeziehung zu beenden, spielt für die Herausbildung unlauterer Handelspraktiken eine zentrale Rolle. Hinzu kommt, dass die schwächere Partei häufig befürchtet, die Geschäftsbeziehung könne im Falle einer Beschwerde ihrerseits von der anderen Partei beendet werden. Dieser „Angstfaktor“, aufgrund dessen sich die Wahrscheinlichkeit solcher Beschwerden deutlich verringert, ist somit einer der wichtigsten Aspekte, die es zu bedenken gilt, wenn es darum geht, die Eignung eines Durchsetzungsmechanismus zu bewerten. So scheinen beispielsweise 87 % der Lieferanten keine Maßnahmen zu ergreifen, die über Gespräche mit ihren Kunden hinausgehen. Fast zwei Drittel davon (65 %) verzichten auf weitere Schritte, weil sie „Vergeltungsmaßnahmen“ befürchten, und 50 % zweifeln an der Wirksamkeit von Rechtsbehelfen.¹⁶ Unlängst haben so gut wie alle Lieferanten und Produzenten, die von dem für die Beziehungen zwischen Lieferanten und Einzelhändlern im irischen Lebensmittelmarkt zuständigen Parlamentarischen Ausschuss eingeladen worden waren, um ihre Beziehungen zum Einzelhandel zu erörtern, abgelehnt, dies zu tun.¹⁷ Zur Einholung der entsprechenden Informationen hat sich der Ausschuss schließlich für eine direkte Kontaktaufnahme auf vertraulicher Basis entschieden.

Fragen:

- 1) *Stimmen Sie der obigen Definition des Begriffs „unlautere Handelspraktiken“ zu?*
- 2) *Wird das Konzept der „unlauteren Handelspraktiken“ in Ihrem Mitgliedstaat anerkannt? Wenn ja, erläutern Sie dies bitte näher.*
- 3) *Sollte das Konzept der unlauteren Handelspraktiken Ihrer Meinung nach auf Vertragsverhandlungen beschränkt werden oder sollten auch die vorvertragliche und/oder die nachvertragliche Phase einbezogen werden?*
- 4) *Auf welcher Stufe der B2B-Lieferkette kann es im Einzelhandel zu unlauteren Praktiken kommen?*
- 5) *Was halten Sie vom Konzept des „Angstfaktors“? Teilen Sie diesbezüglich die oben dargelegte Einschätzung? Erläutern Sie dies bitte näher.*

¹⁶ Dedicated Research, „AIM-CIAA Survey on Unfair Commercial Practices in Europe“, März 2011, abrufbar unter: <http://www.dlf.no/filestore/CIAAIMSurveyonUCP-Europe.pdf>.

¹⁷ „Parliamentary report on the Supplier-Retailer relationship in the Irish Grocery Market“, Committee on Enterprise, Trade and Employment, März 2010, S. 19.

2.2. Beispiele unlauterer Handelspraktiken

Unlautere Handelspraktiken waren bereits Gegenstand verschiedener Umfragen und Untersuchungen, die häufig auf den Lebensmittelsektor abstellten.

In der Untersuchung der Wettbewerbskommission des Vereinigten Königreichs aus dem Jahr 2008 zur Belieferung von Lebensmittelgeschäften im Vereinigten Königreich¹⁸ wurden 52 Praktiken identifiziert, von denen 26 angeblich das Potenzial hatten, aufgrund der Übertragung übermäßiger Risiken oder unerwarteter Kosten auf die Lieferanten für diese mit Blick auf ihre Einnahmen oder Kosten zu einem Unsicherheitsfaktor zu werden. Dabei ging es unter anderem um rückwirkende Preisanpassungen, um die rückwirkende Finanzierung von Werbemaßnahmen sowie andere Praktiken, die letztlich eine nachträgliche Anpassung von vorab getroffenen Liefervereinbarungen bewirken.

Im Bericht der spanischen Wettbewerbsbehörde über die Beziehungen zwischen Lieferanten und Einzelhändlern im Lebensmittelsektor¹⁹ wurden 18 Praktiken zwischen Herstellern und Einzelhändlern ermittelt, die in drei Kategorien unterteilt wurden: i) kommerzielle Zahlungen (z. B. für das Führen von Produkten und für deren Platzierung); ii) Beiträge zu begleitende Tätigkeiten, die vom Einzelhändler durchgeführt werden (z. B. Kosten für Werbung); iii) atypische Zahlungen (z. B. solche, die nach Ansicht der Hersteller vom Einzelhändler zu übernehmen sind).

Der Bericht des irischen parlamentarischen Ausschusses verweist auf Behauptungen, denen zufolge bestimmte Einzelhändler sich eines „gravierenden Fehlverhaltens“, der „Ausübung von Druck“ und der „Einschüchterung“ und sogar „illegaler Praktiken“ gegenüber Lieferanten schuldig gemacht hätten, und stellt des Weiteren fest, dass viele Lieferanten unter missbräuchlichen Praktiken von Einzelhändlern zu leiden hätten, unter anderem unter unangemessenen Forderungen finanzieller „Beiträge“, wenn sie sich weigerten, den Wünschen der Einzelhändler nachzukommen.²⁰

2.3. Potenzielle Auswirkungen unlauterer Handelspraktiken

Die Anwendung unlauterer Handelspraktiken entlang der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel kann negative Folgen für die Unternehmen haben, wodurch wiederum die gesamte Wirtschaft geschädigt werden kann.

Die Auswirkungen unlauterer Handelspraktiken auf die B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel lassen sich nur schwer quantifizieren, insbesondere aufgrund des Wesens der Problematik, aber auch aufgrund der Schwierigkeiten einer zahlenmäßigen Erfassung. Als potenzielle negative Auswirkungen unlauterer Handelspraktiken werden kurzfristig wie langfristig auch die Konsequenzen für Investitionen und Innovation genannt.²¹ Die

¹⁸ Competition Commission, „Final Report of the supply of groceries in the UK market investigation“, 30. April 2008.

¹⁹ Comisión Nacional de la Competencia, „Report on the relations between manufacturers and retailers in the food sector“, Oktober 2011.

²⁰ Siehe oben Fußnote 15.

²¹ Dies entspricht auch den Ergebnissen der von Dedicated Research durchgeführten Umfrage zu den Einschätzungen der Lieferanten. Der Umfrage zufolge hatten unlautere Handelspraktiken negative

Kommission hat kürzlich eine Studie zur Entwicklung von Wahlmöglichkeiten und Innovationen im Lebensmitteleinzelhandel in Auftrag gegeben. Ziel der Studie ist es unter anderem, quantitative Daten dazu verfügbar zu machen, ob es hier in den vergangenen Jahren im Zuge der Modernisierung und der Konzentration des Einzelhandels in der Europäischen Union zu Veränderungen gekommen ist.

In dem Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen, das dem Bericht über die Überwachung des Einzelhandelsmarktes beigelegt war, wurde als Beispiel der Fall von UHT-Milch in Frankreich angeführt; den Angaben des von *FranceAgrimer* verwalteten *Observatoire des prix et des marges* zufolge ist der Anteil des Erzeugerpreises (nicht der Marge) am Endkundenpreis für UHT-Milch im Zeitraum 2005-2009 von 32,2 % auf 25,9 % zurückgegangen, wodurch die Möglichkeiten der Erzeuger, Investitionen zu tätigen, eindeutig geschmälert wurden. Darüber hinaus wurde in dem Papier „Analysis on price transmission along the food chain in the EU“²², dem Begleitdokument zur Kommissionsmitteilung „Die Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette in Europa verbessern“, für den Zeitraum 2007-2009 eine relativ geringe und asymmetrische Preistransmission von landwirtschaftlichen Erzeugern an die Verbraucher in den analysierten Märkten (z. B. Schweinefleisch und Molkereiprodukte) ermittelt, was zum Teil auf etwaige Ungleichgewichte hinsichtlich der Verhandlungsmacht und/oder wettbewerbswidrige Praktiken in der Lebensmittelversorgungskette zurückzuführen sein könnte.

Viele unlautere Handelpraktiken können Zahlungsfragen betreffen, die unmittelbar damit zusammenhängen, wie die Preise zwischen Lieferanten, Zwischenhändlern und Einzelhändlern strukturiert sind. So ergibt sich aus der neuen Studie der finnischen Wettbewerbsbehörde über den Handel mit Gütern des täglichen Verbrauchs, dass 90 % der antwortenden Unternehmen so genannte „Vermarktungsprämien“ zu zahlen hatten, wobei unklar blieb, welchem Zweck diese dienten. Mitunter waren diese Zahlungen eine Vorbedingung für die Handelsbeziehung, ohne dass eine „echte“ Gegenleistung erbracht wurde.²³

Aufgrund von Einnahmenverlusten und Unsicherheiten können sich unlautere Handelpraktiken negativ auf Investitionen und Innovation auswirken. Insbesondere kann die rückwirkende Anwendung missbräuchlicher Klauseln zu Unsicherheiten in der Geschäftsplanung und zur Zurückhaltung bei Investitionen führen. Wirtschaftlichkeitsberechnungen beinhalten die Bewertung potenzieller Risiken. Rückwirkende Änderungen oder die „missbräuchliche“ Nutzung von Informationen können Unternehmen in ihren Möglichkeiten beschränken, zu investieren, zu innovieren, zu expandieren oder neue Produktlinien zu entwickeln. Dies wäre etwa der Fall, wenn unverkaufte und an den Lieferanten zurückgesandte Ware (z. B. saisonale Haushaltswaren oder Produkte mit begrenzter Lagerfähigkeit) trotz anderslautender vertraglicher Vereinbarungen nicht bezahlt wird – was Lieferanten unnötige Kosten aufbürden, Unsicherheiten schaffen und sich negativ auf die Investitionstätigkeit auswirken kann. Wenngleich die möglichen negativen Folgen unlauterer Handelpraktiken alle Akteure entlang der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel treffen, gilt dies jedoch

Auswirkungen auf Kosten, Verkauf und Innovation (aus der Sicht von 83 %, 77 % bzw. 40 % der Befragungsteilnehmer). Siehe oben Fußnote 15.

²² SEC(2009) 1450.

²³ Kilpailuviraston Päivittäistavara kauppa koskeva selvityksiä I/2012, S. 119.

in unverhältnismäßig hohem Maße für KMU: Häufig fehlt es ihnen an Fachkenntnissen in Bezug auf komplexe Verträge, zudem schlagen die Kosten eines Wechsels bei ihnen stärker zu Buche, sie verfügen über weniger Handelskontakte, ihre Bereitschaft, förmliche Durchsetzungsmechanismen in Anspruch zu nehmen, ist geringer und sie haben mächtigen Handelspartnern weniger entgegenzusetzen.

Darüber hinaus wird angeführt, dass sich unlautere Handelspraktiken negativ auf den grenzüberschreitenden Handel auswirken und das ordnungsgemäße Funktionieren des Binnenmarkts beeinträchtigen können. So kann es Lieferanten beispielsweise widerstreben, mit ausländischen Einzelhändlern Geschäftsbeziehungen einzugehen, weil sie befürchten, in einem ihnen fremden nationalen rechtlichen Kontext Opfer unlauterer Handelspraktiken zu werden. Dies ist selbstverständlich nicht das einzige Hindernis: Der Umfang grenzüberschreitender Vertragsabschlüsse innerhalb der Lieferkette in der EU ist von einem Mitgliedstaat zum anderen unterschiedlich – je nachdem, inwieweit es große, vertikal integrierte Einzelhändler gibt, wie hoch der Anteil der Online-Anbieter ist, um welches Segment des Einzelhandels es sich handelt und welche Rolle der Großhandel spielt.²⁴ Unabhängig von diesen Faktoren können unlautere Handelspraktiken den Aufbau grenzüberschreitender Geschäftsbeziehungen behindern, was vor allem auf die Schwierigkeit zurückzuführen ist, einschlägige grenzüberschreitende Regelungen durchzusetzen.

Fragen:

- 6) *In welchem Umfang und wie häufig kommt es Ihrer Erfahrung nach zu unlauteren Handelspraktiken im Lebensmittelsektor? In welcher Phase einer Geschäftsbeziehung treten am häufigsten solche Praktiken auf und wie sehen diese Praktiken aus?*
- 7) *Gibt es derartige Praktiken auch in Einzelhandelsbereichen außerhalb des Lebensmittelsektors? Falls ja, nennen Sie bitte konkrete Beispiele.*
- 8) *Haben unlautere Handelspraktiken negative Auswirkungen, insbesondere mit Blick auf die Investitions- und Innovationskapazitäten Ihres Unternehmens? Nennen Sie bitte konkrete Beispiele und machen Sie – soweit möglich – quantitative Angaben.*
- 9) *Haben unlautere Handelspraktiken negative Auswirkungen für die Verbraucher (indem sie beispielsweise Preise, Produktauswahl und Innovation beeinflussen)? Nennen Sie bitte konkrete Beispiele und machen Sie – soweit möglich – quantitative Angaben.*
- 10) *Wirken sich unlautere Handelspraktiken auf den grenzüberschreitenden Handel in der EU aus? Führen unlautere Handelspraktiken zu einer Fragmentierung des Binnenmarkts? Falls ja, erläutern Sie bitte, inwieweit sich unlautere Praktiken auf die Möglichkeiten des grenzüberschreitenden Handels für Ihr Unternehmen auswirken.*

²⁴ Siehe „The functioning of the food supply chain and its effect on food prices in the European Union“, *European Economy*, Occasional Papers 47, Mai 2009.

3. RECHTSRAHMEN ZUR BEKÄMPFUNG UNLAUTERER HANDELSPRAKTIKEN

3.1. Fragmentierung der Rechtsrahmen auf nationaler Ebene

Im Laufe der Jahre hat die Problematik unlauterer Praktiken in den Beziehungen zwischen Lieferanten und Einkäufern für die Behörden zunehmend an politischer Bedeutung gewonnen. Entsprechend treffen Mitgliedstaaten Maßnahmen, um das Problem unlauterer Handelspraktiken in den Griff zu bekommen. Dabei schlagen sie allerdings unterschiedliche Wege ein. Dies hat dazu geführt, dass Umfang, Art und rechtliche Ausgestaltung des Schutzes vor unlauteren Handelspraktiken auf nationaler Ebene in erheblichem Maße divergieren.

Ausgangspunkt war häufig eine von nationalen Wettbewerbsbehörden durchgeführte Analyse zur Bewertung des Wettbewerbs im Einzelhandel und der Rolle unterschiedlicher Geschäftspraktiken in den Beziehungen zwischen Einzelhändlern und Lieferanten.²⁵

Verhältnis zwischen Wettbewerbsrecht und Rechtsvorschriften über unlautere Handelspraktiken

In diesem Kontext gilt es, zwischen Wettbewerbsrecht einerseits und Rechtsvorschriften zur Verhinderung unlauterer Praktiken andererseits zu unterscheiden. Vorschriften zur Bekämpfung unlauteren Handels verfolgen insofern ein anderes Ziel als das Wettbewerbsrecht, als sie vertragliche Beziehungen zwischen Unternehmen regeln, etwa durch Festlegung der Bedingungen, die Lieferanten den Vertriebsunternehmen anbieten müssen, und zwar unabhängig von den tatsächlichen oder vermuteten Auswirkungen auf den Wettbewerb am Markt. Das trifft insbesondere auf Rechtsvorschriften zu, mit denen Unternehmen untersagt wird, bei ihren Handelspartnern ungerechtfertigte, unverhältnismäßige oder keine Gegenleistungen umfassende Bedingungen zu erzwingen, zu erhalten oder den Versuch hierzu zu unternehmen.²⁶

Das Wettbewerbsrecht kann bestimmte unlautere Handelspraktiken in den Beziehungen entlang der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel erfassen. Es kann jedoch keinesfalls alle derartigen Praktiken abdecken, da es das Ziel verfolgt, den Wettbewerb am Markt zu schützen, und sich in der Regel mit Fragen der Marktmacht befasst.²⁷ Einige Mitgliedstaaten verfügen über Wettbewerbsregeln über einseitige Handlungen, die

²⁵ Siehe unter anderem: für Portugal: Autoridade da Concorrência, „Report on Commercial Relations between the Large Retail Groups and their Suppliers“, Oktober 2010; für das Vereinigte Königreich: Competition Commission, „The supply of groceries in the UK market investigation“, 30. April 2008; für Schweden: Konkurrensverket, „Mat och marknad — från bonde till bord“, April 2011; für Spanien: Comisión Nacional de la Competencia, „Informe sobre el código de buenas prácticas de distribución del automóvil“ und „Informe sobre el anteproyecto de ley de contratos de distribución“, 5. Oktober 2011; für Finnland: „Kilpailuviraston Päivittäistavaraakauppaa koskeva selvityksiä“. Weitere Studien werden in dem in Fußnote 8 erwähnten ECN-Bericht genannt.

²⁶ In Erwägungsgrund 9 der Verordnung Nr. 1/2003 werden Wettbewerbsrecht einerseits (das nationale Vorschriften über einseitige Handlungen umfasst, die strenger als Artikel 102 sind) und Rechtsvorschriften über unlautere Handelspraktiken andererseits ausdrücklich voneinander abgegrenzt.

²⁷ Ebd.

beispielsweise ein missbräuchliches Verhalten gegenüber wirtschaftlich abhängigen Unternehmen und/oder die missbräuchliche Ausnutzung einer stärkeren Verhandlungsposition untersagen oder mit Sanktionen belegen.

Der aktuelle Bericht des Europäischen Wettbewerbsnetzes, dem die nationalen Wettbewerbsbehörden und die Europäische Kommission angehören, gelangte zu dem Schluss, dass bestimmte Handelspraktiken, die von vielen Beteiligten als unlauter angesehen werden, nicht in den Anwendungsbereich der auf EU-Ebene oder in den meisten Mitgliedstaaten geltenden Wettbewerbsvorschriften fallen.²⁸

Zivilrecht, Handelsrecht und unlautere Handelspraktiken

Soweit es um die Fairness in individuellen Geschäftsbeziehungen geht, bieten die Grundprinzipien des Zivil- und/oder des Handelsrechts unter Umständen einen gewissen Schutz vor unlauteren Handelspraktiken. Ein allgemeines Fairnessgebot gibt es in den meisten Mitgliedstaaten. In der Regel geht es dabei um Konzepte wie das des sittenwidrigen Verhaltens oder das der Vertragsausführung/-aushandlung im Einklang mit den Geboten von Treu und Glauben, der guten Sitten, der Billigkeit oder der Redlichkeit. Werden diese Grundsätze nicht eingehalten, ist ein Vertrag in der Regel null und nichtig oder gerichtlich nicht einklagbar.

Spezifische nationale Rechtsrahmen zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken

Einige Mitgliedstaaten haben den zivilrechtlich garantierten Schutz ausgeweitet, um die zunehmende Zahl von Fällen unlauterer Handelspraktiken mit abzudecken.²⁹ Dabei gelangten unterschiedliche nationale Instrumente zur Anwendung. Während in einigen Mitgliedstaaten die bevorzugte Option darin bestand, spezifische Rechtsvorschriften zu erlassen³⁰, haben andere Mitgliedstaaten Verhaltenskodizes eingeführt bzw. gefördert oder beabsichtigen, dies zu tun³¹.

Ebenso bestehen erhebliche Unterschiede zwischen den Mitgliedstaaten hinsichtlich des Anwendungsbereichs der einschlägigen gesetzlichen oder Selbstregulierungsinstrumente. Während diese in einigen Mitgliedstaaten den Schutz vor unlauteren Handelspraktiken in der Einzelhandelslieferkette oder in einem bestimmten Sektor des Einzelhandels gewährleisten, haben die entsprechenden Vorschriften in anderen Mitgliedstaaten allgemeine Geltung. So existieren beispielsweise in Portugal³², Slowenien³³, Spanien³⁴, Belgien³⁵ und im Vereinigten

²⁸ Siehe ECN-Bericht, Absatz 26, vgl. weiter oben Fußnote 8.

²⁹ Entweder geschah dies im Rahmen des Zivilrechts, beispielsweise durch Erlass spezifischer handelsrechtlicher Vorschriften (etwa in Frankreich) oder im Rahmen des Verwaltungsrechts.

³⁰ Z. B. Frankreich, Belgien, Italien und Spanien.

³¹ Z. B. die Niederlande, Portugal, Slowenien und Spanien.

³² Kodex für eine gute Geschäftspraxis (1997), ausgearbeitet vom Verband des Einzelhandels und von der Konferenz der Industrie.

³³ Kodex für eine gute Geschäftspraxis.

³⁴ Kodex für gute Geschäftspraktiken im Kraftfahrzeugvertriebssektor, unterzeichnet von ANFAC, ANIACAM, FACONAUTO und GANVAM vom 10.6.2011, Vereinbarung vom 1.8.2007 zwischen FIAB und ASEDAS über die Empfehlung für gute Handelspraktiken zur Verbesserung des Managements entlang der Wertschöpfungskette und zur Förderung der Zusammenarbeit zwischen Unternehmen sowie Vereinbarung vom 29.7.2011 über einen Verhaltenskodex für den Handel entlang der Lebensmittelversorgungskette in Katalonien.

Königreich³⁶ Verhaltenskodizes, die die Lebensmittelversorgungskette betreffen³⁷, und in den Niederlanden und in Irland ist die Einführung entsprechender Kodizes geplant. Die Tschechische Republik, Ungarn und Italien haben Gesetze zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken im Lebensmittelsektor erlassen. Auch im Kraftfahrzeugeinzelhandel wird vor allem auf Selbstregulierung gesetzt, um gegen unlautere Handelspraktiken vorzugehen. Die Vorschriften des französischen Handelsrechts zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken hingegen gelten generell für alle B2B-Beziehungen.

Im Übrigen kann davon ausgegangen werden, dass die aus der Unterschiedlichkeit der Rechtsvorschriften resultierenden Probleme innerhalb des Binnenmarkts im Zuge der intensiveren Nutzung des elektronischen Handels und generell der Globalisierung mit der Zeit noch zunehmen werden.

Die damit einhergehenden Unterschiede in Bezug auf den Schutz vor unlauteren Handelspraktiken können Unternehmen davon abhalten, außerhalb ihres Herkunftsmitgliedstaates tätig zu werden. Erschwerend hinzu kommt, dass die nationalen Rechtsrahmen häufigen Veränderungen unterworfen sind, was als Indiz dafür zu werten ist, dass die Maßnahmen zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken nicht immer erfolgreich sind und dass sie der Herausbildung neuer unlauterer Praktiken Rechnung tragen müssen. Entsprechend machen Unternehmen, die von unlauteren Handelspraktiken betroffen sind, geltend, dass es schwierig und kostspielig ist, sich über ihre Rechte in den einzelnen Mitgliedstaaten kundig zu machen. Insbesondere gilt dies für KMU.

In Mitgliedstaaten, in denen kein spezifischer Rechtsrahmen für die Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken existiert, wird üblicherweise argumentiert, dass das allgemeine Wettbewerbsrecht ausreichend wirksam ist, um die Problematik anzugehen (Tschechische Republik), oder dass man nur ungern in die Vertragsfreiheit der Parteien eingreifen wolle (Vereinigtes Königreich), vor allem dann, wenn kein Verstoß gegen die Wettbewerbsregeln vorliegt³⁸. Ein allgemeineres Argument, das ebenfalls häufig ins Feld geführt wird, betrifft die Wirksamkeit und die Notwendigkeit von Rechtsvorschriften über unlautere Handelspraktiken und deren potenzielle Auswirkungen, unter anderem auf die Preise.

3.2. Schutz vor unlauteren Handelspraktiken auf EU-Ebene

Auch wenn die Problematik der unlauteren Handelspraktiken im Kontext verschiedener jüngerer Initiativen³⁹ aufgegriffen wurde, gibt es derzeit keinen spezifischen EU-Regulierungsrahmen für die Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken in der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel.

³⁵ Kodex für faire Geschäftsbeziehungen zwischen Lieferanten und Einkäufern in der Lebensmittelversorgungskette vom 20. Mai 2010.

³⁶ „Groceries Supply Code of Practices“ (GSCOP).

³⁷ ECN Report on competition law enforcement and market monitoring activities by European competition authorities in the food sector, Mai 2012, S. 118.

³⁸ Siehe „ICN Special Program for Kyoto Annual Conference – Report on Abuse of Superior Bargaining Position“, 2008.

³⁹ „Die Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette in Europa verbessern“ (KOM(2009) 591 vom 28. Oktober 2009); „Ein Binnenmarkt für das Europa des 21. Jahrhunderts“ (KOM(2007) 725 vom 20. November 2007); Bericht zur Überwachung des Handels- und Vertriebsmarktes (siehe oben Fußnote 11); Binnenmarktakte (siehe oben Fußnote 13).

Das EU-Wettbewerbsrecht soll einen Beitrag zum Aufbau und zum Erhalt des Binnenmarkts und zum Wohlergehen der Verbraucher leisten.⁴⁰ Ziel ist es, Bedingungen zu schaffen, unter denen der Markt ordnungsgemäß funktionieren kann, wobei es nicht um die Problematik der Fairness in individuellen Geschäftsbeziehungen an sich geht, es sei denn, dass diese aufgrund der Existenz einer Marktmacht das Funktionieren des Marktes beeinträchtigen. Somit kann sich das EU-Wettbewerbsrecht nur mit einigen, aber keineswegs mit allen unlauteren Handelspraktiken befassen.

Auch andere sektorübergreifende EU-Instrumente zielen auf die Bekämpfung unlauterer Praktiken in Handelbeziehungen ab. Die Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken⁴¹ deckt ausschließlich Beziehungen zwischen Unternehmen und Verbrauchern ab, wobei allerdings anerkannt wird, dass die Notwendigkeit einer einschlägigen Maßnahme auf EU-Ebene für den B2B-Bereich sorgfältig geprüft werden muss.⁴² Diese Rechtsvorschrift dient der vollständigen Harmonisierung des Schutzes der Verbraucher – vor, während und nach geschäftlichen Transaktionen – vor Praktiken, die den Anforderungen der beruflichen Sorgfalt zuwiderlaufen und das wirtschaftliche Verhalten der Verbraucher beeinflussen können. Es steht den Mitgliedstaaten frei, den Geltungsbereich der Richtlinienbestimmungen auf die Praktiken zwischen Unternehmen auszuweiten, was in einigen Fällen auch geschehen ist. Die Richtlinie lässt das Vertragsrecht, insbesondere die Bestimmungen über die Wirksamkeit, das Zustandekommen oder die Wirkungen eines Vertrags, unberührt. Was den Bereich der Vermarktung betrifft, enthält die Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung⁴³ bereits Vorschriften, die europaweit einen Mindestschutz Gewerbetreibender, und zwar von Kunden wie Wettbewerbern, vor irreführender Werbung gewährleisten. Die Kommission hat vor kurzem künftige Maßnahmen im Bereich irreführender B2B-Vermarktungspraktiken umrissen⁴⁴, die unter anderem auch eine bessere Durchsetzung sowie materiellrechtliche Vorschriften zum Schutz der Unternehmen in Europa vor irreführenden Praktiken beinhalten. Insbesondere will die Kommission eine Überarbeitung der Richtlinie über irreführende und vergleichende Werbung vorlegen.

Die Richtlinie zur Bekämpfung von Zahlungsverzug⁴⁵ betrifft speziell die Problematik der Zahlungsbedingungen. Die Verordnungen 593/2008 und 864/2007 über das auf vertragliche respektive außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht hingegen enthalten umfassende Vorschriften, die festlegen, welches Recht im Falle von Streitigkeiten

⁴⁰ Siehe „Bericht über die Wettbewerbspolitik 2010“ (KOM(2011) 328 endg., Absatz 9).

⁴¹ Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt.

⁴² Ebd., Erwägungsgrund 8: „...schützt unmittelbar die wirtschaftlichen Interessen der Verbraucher vor unlauteren Geschäftspraktiken im Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern. [...] Selbstverständlich gibt es andere Geschäftspraktiken, die zwar nicht den Verbraucher schädigen, sich jedoch nachteilig für die Mitbewerber und gewerblichen Kunden auswirken können. Die Kommission sollte sorgfältig prüfen, ob auf dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs über den Regelungsbereich dieser Richtlinie hinausgehende gemeinschaftliche Maßnahmen erforderlich sind, und sollte gegebenenfalls einen Gesetzgebungsvorschlag zur Erfassung dieser anderen Aspekte des unlauteren Wettbewerbs vorlegen.“

⁴³ Richtlinie 2006/114/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über irreführende und vergleichende Werbung.

⁴⁴ „Schutz von Unternehmen vor irreführenden Vermarktungspraktiken und Gewährleistung der wirksamen Durchsetzung – Überarbeitung der Richtlinie 2006/114/EG über irreführende und vergleichende Werbung“ (COM(2012) 702).

⁴⁵ Richtlinie 2011/7/EU zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr.

anzuwenden ist, bei denen es um unlautere Handelspraktiken geht, soweit diese vertragliche oder außervertragliche Verpflichtungen zwischen den Parteien betreffen.

Was sektorale Regelungen anbelangt, wurden für den Milch-/Molkereisektor Grundsätze für faire Vertragsbeziehungen eingeführt⁴⁶, unter anderem die Verpflichtung zum Abschluss schriftlicher Verträge zwischen Landwirten und verarbeitenden Betrieben und die Verpflichtung für Ankäufer, Landwirten eine Mindestvertragslaufzeit anzubieten. Einige sektorale Selbstregulierungslösungen wurden auch auf EU-Ebene geprüft. Es ist darauf hinzuweisen, dass durch die Richtlinie über missbräuchliche Klauseln⁴⁷ ausschließlich Verbraucher vor missbräuchlichen Vertragsklauseln geschützt werden. Dieser Richtlinie zufolge ist eine Vertragsklausel, die nicht im Einzelnen ausgehandelt wurde, als missbräuchlich anzusehen, wenn sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht. Im Rahmen der Legislativvorschläge zur Reform der Gemeinsamen Fischereipolitik hat die Kommission ebenfalls eine Reihe sektoraler Initiativen auf den Weg gebracht, um einen redlichen Geschäftsverkehr in den B2B-Beziehungen im Fischerei- und Aquakultursektor zu fördern.⁴⁸

Einige Rechtsvorschriften auf EU-Ebene können zum Teil auch unlautere Handelspraktiken in Geschäftsbeziehungen erfassen. Auf diese Weise kann ein Flickenteppich von Vorschriften entstehen, die zum Tragen kommen können – je nachdem, um welche spezifischen Praktiken es geht oder wo das Unternehmen, das diese Praktiken anwendet, über Marktmacht verfügt. Generell genießt ein Unternehmen, das sich mit unlauteren Handelspraktiken seitens eines Geschäftspartners konfrontiert sieht, nach wie vor keinen EU-weit geltenden einheitlichen Schutz. Diese rechtliche Fragmentierung des Binnenmarkts kann Unternehmen entmutigen oder gar davon abhalten, außerhalb ihres Herkunftsmitgliedstaates tätig zu werden.

Im Jahr 2011 hat die Europäische Kommission einen einheitlichen Katalog von Kaufrechtsvorschriften vorgeschlagen, die auf grenzüberschreitende Käufe beweglicher Güter und digitaler Inhalte angewandt werden können.⁴⁹ Dieses Gemeinsame Europäische Kaufrecht („Common European Sales Law“ – CESL) wird fakultativen Charakter haben. Die Vertragsparteien können beschließen, dieses Recht anzuwenden, sind aber nicht dazu verpflichtet. Damit es in B2B-Beziehungen zur Anwendung gelangen kann, muss es sich bei mindestens einer Partei um ein KMU handeln. Zielgruppe sind nämlich insbesondere KMU, die vor einseitig aufgezwungenen ungünstigen Bedingungen geschützt werden sollen. Bei einigen Vorschriften wird es sich um Auffangbestimmungen handeln: So sieht das CESL beispielsweise vor, dass, wenn der Preis nicht ausdrücklich vereinbart wurde, der üblicherweise in vergleichbaren Situationen in Rechnung gestellte Preis zu zahlen ist, oder dass ein Vertrag mit unbestimmter Laufzeit von jeder Partei nur unter Einhaltung einer angemessenen Kündigungsfrist beendet werden kann. Einige Bestimmungen, die ein ausgewogenes Verhältnis zwischen den Interessen beider Parteien gewährleisten sollen, sind so wichtig, dass sie obligatorisch sein werden:

⁴⁶ Verordnung (EU) Nr. 261/2012 über Vertragsbeziehungen im Sektor Milch und Milcherzeugnisse.

⁴⁷ Richtlinie 93/13/EWG über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen.

⁴⁸ KOM(2011) 416 endg. vom 13. Juli 2011.

⁴⁹ Vorschlag für eine Verordnung über ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht (KOM(2011) 635 endg.).

- Jede Partei hat die Pflicht, im Einklang mit dem Gebot von Treu und Glauben und des redlichen Geschäftsverkehrs zu handeln.
- Nicht individuell ausgehandelte Bedingungen in B2B-Verträgen werden als missbräuchlich betrachtet, wenn ihre Anwendung gröblich von der guten Handelspraxis abweicht und gegen das Gebot von Treu und Glauben und des redlichen Geschäftsverkehrs verstößt. Man kann sich gegenüber der anderen Partei nur dann auf diese Bedingungen berufen, wenn ihr diese bekannt waren oder wenn geeignete Schritte unternommen wurden, um die andere Partei auf diese Bedingungen hinzuweisen.
- Ist eine Partei berechtigt, den Preis einseitig festzusetzen, und ist der von ihr festgesetzte Preis grob unangemessen, ist der üblicherweise in Rechnung gestellte Preis zu zahlen.
- Ein Vertrag kann für nichtig erklärt werden, wenn eine Partei in unfairen Weise benachteiligt wurde, wenn sie beispielsweise unerfahren ist und die andere Partei dies wusste oder von ihr erwartet werden konnte, dass sie dies wusste, und die Lage der erstgenannten Partei ausgenutzt und daraus einen übermäßigen Nutzen oder unfairen Vorteil gezogen hat. Die Parteien können die Verjährungsfrist nicht aufgrund der tatsächlichen oder vorausgesetzten Kenntnis der Sachlage auf weniger als ein Jahr verkürzen oder auf mehr als zehn Jahre verlängern.

Fragen:

- 11) *Sind die in einigen Mitgliedstaaten bestehenden Regulierungs-/Selbstregulierungsrahmen ausreichend, um gegen unlautere Handelspraktiken vorzugehen? Falls nicht, warum nicht*
- 12) *Stellt das Nichtvorhandensein spezifischer nationaler Regulierungs-/Selbstregulierungsrahmen zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken in den betreffenden Rechtsordnungen ein Problem dar?*
- 13) *Wirken sich Maßnahmen zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken nur auf die heimischen Märkte oder auch auf den grenzüberschreitenden Handel / die grenzüberschreitende Erbringung von Dienstleistungen aus? Sollte dies der Fall sein, erläutern Sie bitte die Auswirkungen auf die Möglichkeiten des grenzüberschreitenden Handels für Ihr Unternehmen. Führen die Unterschiede zwischen den bestehenden nationalen Regulierungs-/Selbstregulierungsrahmen zu einer Fragmentierung des Binnenmarkts?*
- 14) *Sollten Ihrer Meinung nach weitere Maßnahmen auf EU-Ebene getroffen werden?*
- 15) *Wirkt sich die gegebenenfalls bereits bestehende Regulierung im Bereich der unlauteren Handelspraktiken positiv aus? Ergeben sich aus der Einführung von Regulierungsmaßnahmen zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken etwaige Nachteile/Probleme, wie etwa ungerechtfertigte Einschränkungen der Vertragsfreiheit? Bitte erläutern Sie dies näher.*

4. DURCHSETZUNG DER VORSCHRIFTEN ZUR BEKÄMPFUNG UNLAUTERER HANDELSPRAKTIKEN

4.1. Durchsetzungsmechanismen auf nationaler Ebene

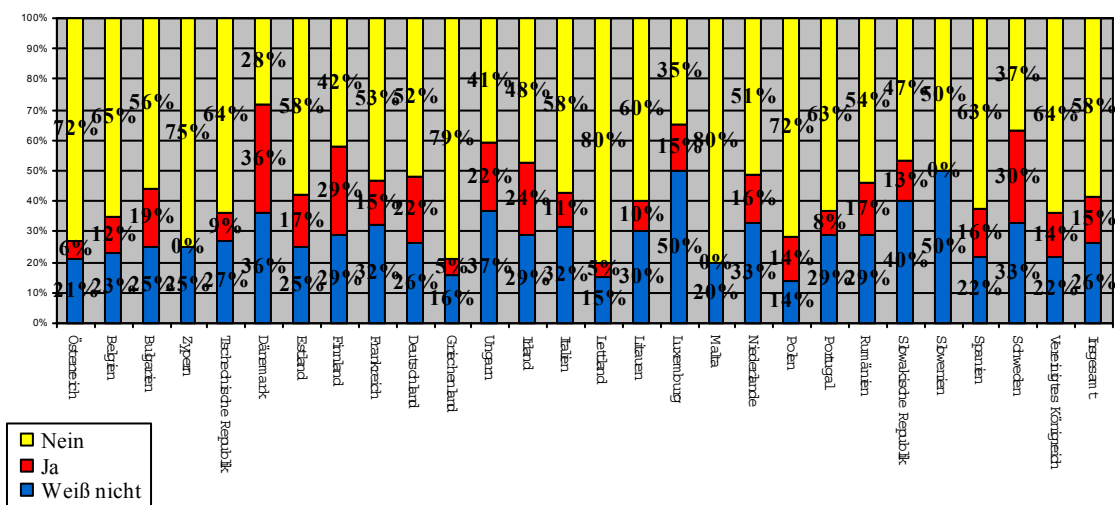
Das Niveau des Schutzes der schwächeren Vertragspartei in einer B2B-Beziehung variiert von einem Mitgliedstaat zum anderen. Auf nationaler Ebene werden zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken unterschiedliche Durchsetzungsmechanismen angewandt. Unter anderem zählen dazu Rechtsbehelfe (in den meisten Mitgliedstaaten), etwaige Maßnahmen der Wettbewerbsbehörden gemäß den nationalen Vorschriften über einseitige Handlungen (z. B. in Spanien), Verwaltungsbeschwerden (z. B. in Frankreich) oder Ombudsleute (z. B. im Vereinigten Königreich).

Die Befugnisse der Durchsetzungsbehörden variieren je nach dem von dem betreffenden Mitgliedstaat angewandten Durchsetzungsinstrument. Einige Stellen dürfen keine anonymen Beschwerden entgegennehmen (z. B. Gerichte), andere können nicht die Anonymität der Beschwerdeführer während des gesamten Verfahrens sicherstellen (z. B. die Wettbewerbsbehörden in einigen Mitgliedstaaten), und einer dritten Kategorie von Stellen ist die Einleitung von Untersuchungen nur bei Vorliegen glaubwürdiger Beweise gestattet (z. B. dem „Adjudicator“ nach dem „Groceries Supply Code of Practice“ im Vereinigten Königreich oder dem Wirtschaftsministerium in Frankreich).

Die von den Mitgliedstaaten gewählten unterschiedlichen Ansätze zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken können zu einer erheblichen Fragmentierung des Binnenmarkts führen. Für Unternehmen, insbesondere für KMU, erweist es sich als schwierig, in Erfahrung zu bringen, welche Rechtsbehelfe in den einzelnen Mitgliedstaaten zur Verfügung stehen.

Schließlich hat eine kürzlich durchgeführte Befragung der Unternehmen gezeigt, dass ungeachtet der unterschiedlichen Ansätze der Mitgliedstaaten auch die bestehenden Durchsetzungsmechanismen als unzureichend erachtet werden (siehe [Abb. 1](#)).

Abb. 1: Einschätzung der Hinlänglichkeit der bestehenden Durchsetzungsmechanismen in den Mitgliedstaaten (EBTP, 2012)



Dass es weithin an angemessenen Durchsetzungsmechanismen fehlt, die die schwächeren Vertragsparteien vor unlauteren Handelspraktiken schützen, behindert nach Ansicht der EBTP-Umfrage-Teilnehmer die Entwicklung der Unternehmen und des Handels, insbesondere in grenzüberschreitenden Kontexten. Erhebliche Auswirkungen hat dies für KMU, bei denen die Wahrscheinlichkeit am geringsten ist, dass sie über die erforderlichen Mittel verfügen, um – angesichts der Komplexität derartiger Verfahren und der eigenen Unkenntnis darüber, wie sie ihre Rechte mit den zur Verfügung stehenden Rechtsmitteln durchsetzen können – die potenziell hohen Kosten einer juristischen Vertretung tragen zu können.

4.2. Durchsetzungsmechanismen auf EU-Ebene

Wie bereits in Abschnitt 3.2 erwähnt, bestehen derzeit auf EU-Ebene keine speziellen Durchsetzungsmechanismen zur Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken. Es existieren jedoch durchaus verschiedene sektorübergreifende Instrumente, die allgemein Streitigkeiten und damit auch Streitigkeiten im Zusammenhang mit unlauteren Handelspraktiken abdecken.⁵⁰

Was irreführende Vermarktungspraktiken zwischen Unternehmen betrifft, hat die Kommission im Rahmen ihrer Überprüfung der Richtlinie 2006/114/EG im Jahr 2012 die Schaffung eines Verfahrens der Zusammenarbeit bei der Durchsetzung angekündigt⁵¹, durch das die grenzüberschreitende Kooperation gestärkt und ein besserer Schutz vor den schädlichsten irreführenden Vermarktungspraktiken gewährleistet werden soll.

Wie bereits erwähnt, befassen sich die Vertreter der Akteure der Lebensmittelversorgungskette innerhalb des Hochrangigen Forums für eine bessere Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette auch mit verschiedenen Streitbeilegungsoptionen zur Durchsetzung der formulierten Grundsätze einer guten Praxis. Dabei handelt es sich um einen sektorspezifischen Ansatz, während im vorliegenden Grünbuch die Frage der unlauteren Handelspraktiken in den Beziehungen entlang der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel unter Zugrundelegung eines sektorübergreifenden Ansatzes betrachtet wird. Parallel zu der mit diesem Grünbuch eingeleiteten Konsultation wird die Kommission die spezifischen Entwicklungen innerhalb der Lebensmittelversorgungskette überwachen und die Arbeiten zur Abschätzung der Folgen

⁵⁰ Richtlinie 2002/8 über Prozesskostenhilfe (Schaffung eines Rahmens für die Gewährung von Prozesskostenhilfe in Streitsachen mit grenzüberschreitendem Bezug); Richtlinie 2008/52 über Mediation (Gewährleistung einer reibungslosen Koordinierung von Mediation und Gerichtsverfahren); Verordnung (EG) Nr. 44/2001 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Festlegung, welche Gerichte in der EU für eine bestimmte Streitsache zuständig sind und wie die in einem Mitgliedstaat erlassenen gerichtlichen Entscheidungen in einem anderen Mitgliedstaat anzuerkennen und durchzusetzen sind; diese Verordnung wurde neu gefasst durch die Verordnung 1215/2012, mit der das gesamte Zwischenverfahren für die Anerkennung und Vollstreckung abgeschafft wird); Verordnungen 1896/2006 und 861/2007 (Einführung einheitlicher europäischer Gerichtsverfahren bei unbestrittenen Forderungen und Forderungen mit geringem Streitwert) sowie die bereits erwähnten Verordnungen 593/2008 und 864/2008, mit denen Rechtssicherheit bezüglich des Ausgangs von Streitigkeiten in Europa geschaffen wird.

⁵¹ COM(2012) 702 final.

unterschiedlicher Optionen in Angriff nehmen mit dem Ziel, eine faire und wirksame Lösung für die Bekämpfung unlauterer Handelspraktiken zu finden.

Trotz dieser sektorübergreifenden Instrumente, die bereits zur Bekämpfung der in Abschnitt 5 aufgeführten verschiedenen Arten unlauterer Handelspraktiken eingesetzt werden, ist es unter Umständen erforderlich sicherzustellen, dass in allen Mitgliedstaaten gemeinsame Durchsetzungsgrundsätze bestehen. Dabei könnte unter anderem ein geeignetes Mittel vorgesehen werden, um den weiter oben beschriebenen „Angstfaktor“ auszuschließen, indem beispielsweise den zuständigen nationalen Behörden die Befugnisse übertragen wird, von Amts wegen tätig zu werden und anonyme Beschwerden entgegenzunehmen. Darüber hinaus sollten solche gemeinsamen Durchsetzungsgrundsätze vorsehen, dass die zuständigen Behörden berechtigt sind, geeignete Sanktionen zu verhängen. Denkbar wäre etwa unter anderem, dass sie die Einhaltung fairer Praktiken anordnen, für die Wiedergutmachung entstandener Schäden sorgen, Geldstrafen mit abschreckender Wirkung verhängen und öffentlich über ihre Erkenntnisse Bericht erstatten. Bestehende nationale Vorschriften könnten als Beispiele für besonders wirksame Durchsetzungsmechanismen dienen, die in einen gemeinsamen Katalog von Durchsetzungsgrundsätzen aufgenommen werden könnten.

Fragen:

- 16) *Bestehen zwischen den Mitgliedstaaten erhebliche Diskrepanzen in Bezug auf die rechtliche Behandlung unlauterer Handelspraktiken? Falls ja, stellen diese Diskrepanzen ein Hindernis für den grenzüberschreitenden Handel dar? Nennen Sie bitte konkrete Beispiele und quantifizieren Sie – soweit möglich – die Auswirkungen.*
- 17) *Für den Fall, dass solche negativen Auswirkungen festzustellen sind: Inwieweit sollte dieses Problem im Rahmen eines gemeinsamen EU-Durchsetzungskonzepts angegangen werden?*
- 18) *Sollten die zuständigen Durchsetzungsstellen mit Untersuchungsbefugnissen ausgestattet werden, einschließlich des Rechts, von Amts wegen tätig zu werden, Sanktionen zu verhängen und anonyme Beschwerden entgegenzunehmen?*

5. ARTEN UNLAUTERER HANDELSPRAKTIKEN

Die Ergebnisse der weiter oben erwähnten Umfragen und Untersuchungen zeigen, dass unlautere Handelspraktiken in vielen EU-Mitgliedstaaten als gängiges Phänomen in der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel gesehen werden. Es wurden verschiedene Arten unlauterer Geschäftspraktiken oder damit zusammenhängender Probleme ermittelt, die im Folgenden beschrieben werden. Ausbauend auf den im Rahmen des Hochrangigen Forums für eine Verbesserung der Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette formulierten Grundsätzen und zusammengestellten Beispielen fairer und unfairer Praktiken in den vertikalen Beziehungen entlang der Lebensmittelversorgungskette sowie auf den Arbeiten der Kommission im Bereich der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel wurden sieben Arten unlauterer Praktiken identifiziert. Diese unlauteren Praktiken werden im Folgenden beschrieben. Gleichzeitig werden entsprechende faire Praktiken aufgezeigt, die Abhilfe schaffen könnten.

5.1. Mehrdeutige Vertragsbestimmungen

Die gängigste Form unlauterer Handelspraktiken besteht (nach den Ergebnissen der oben erwähnten Umfragen und Untersuchungen) in der Festlegung mehrdeutiger Vertragsbestimmungen, die es ermöglichen, der schwächeren Vertragspartei zusätzliche Verpflichtungen aufzuerlegen.

Eine faire Praxis könnte sich dadurch auszeichnen, dass die Vertragsparteien gewährleisten, dass Rechte und Pflichten, einschließlich Sanktionen, in klarer, transparenter und eindeutiger Weise vertraglich festgelegt werden. Die Vertragsparteien sollten präzise und umfassende Angaben zu ihren Geschäftsbeziehungen machen. Festgelegt werden könnte unter anderem, dass vertragliche Sanktionen dem erlittenen Schaden angemessen sein sollten. Verträge sollten Klauseln enthalten, die bestimmen, unter welchen Umständen und Bedingungen späteren Änderungen der Kosten bzw. Preise von Produkten oder Dienstleistungen zulässig sind.

5.2. Fehlen eines schriftlichen Vertrags

Es ist zu prüfen, unter welchen Umständen sich unlautere Handelspraktiken herausbilden. Zur Anwendung unlauterer Handelspraktiken kommt es eher, wenn Verträge nicht in schriftlicher Form abgefasst, da die Parteien in diesem Fall über keinen dauerhaften Nachweis der vereinbarten Bedingungen verfügen.

Eine faire Praxis könnte sich dadurch auszeichnen, dass die Vertragsparteien gewährleisten, dass Vereinbarungen in schriftlicher Form erfolgen, es sei denn, dies ist für eine oder beide Parteien nicht machbar. Der Inhalt mündlicher Verträge sollte nach deren Abschluss von mindestens einer Partei schriftlich bestätigt werden.

5.3. Rückwirkende Vertragsänderungen

Rückwirkende Änderungen wie etwa Abzüge vom Rechnungsbetrag zur Abgeltung von Werbeaufwendungen, einseitige Rabatte auf die verkauften Mengen, Regalgebühren usw. können auf den ersten Blick legitim erscheinen, aber dennoch unbillig sein, wenn sie nicht zuvor in hinreichend klarer Form vereinbart wurden.

Eine faire Praxis könnte sich dadurch auszeichnen, dass für beide Seiten akzeptable Bedingungen festgelegt werden. Jegliche Vereinbarung sollte genau darlegen, unter welchen Umständen die Parteien die Bedingungen gemeinsam, zeitnah und in Kenntnis der Sachlage ändern können und wie dies zu geschehen hat. Unter anderem sollte das Verfahren zur Festsetzung des erforderlichen Ausgleichs etwaiger Kosten erläutert werden, die einer der Vertragsparteien aufgrund einer Vertragsänderung entstehen können.

5.4. Unbillige Übertragung des kommerziellen Risikos

Gewisse Praktiken bedürfen unabhängig davon, ob sie vorab vereinbart wurden oder nicht, einer Überprüfung.

Eine wichtige Kategorie solcher Praktiken ist die Übertragung des Risikos auf die andere Partei, indem beispielsweise die Verantwortung für Warendiebstähle in vollem Umfang dem Lieferanten aufgebürdet wird (Schwundkosten), obgleich der Einzelhändler in der Regel am

besten in der Lage wäre, Diebstähle bzw. das Verschwinden von Waren in seinen Räumlichkeiten zu verhindern. Wird das Diebstahlrisiko auf den Lieferanten übertragen, zeigen die Einzelhändler ein deutlich geringeres Interesse, geeignete Präventionsmaßnahmen zu ergreifen. Andere in diese Kategorie fallende Praktiken sind die Finanzierung eigengeschäftlicher Tätigkeiten der anderen Partei (wie etwa hoher Investitionen in neue Verkaufsstellen), die Verpflichtung zum Ausgleich von Verlusten des Handelspartners oder erhebliche Zahlungsverzögerungen.

Eine weitere unlautere Praxis, die Aufmerksamkeit verdient, ist die missbräuchliche Anwendung so genannter „Rückwärtsmargen“. Diese Praxis ist Bestandteil vieler moderner Einzelhandelsgeschäftsmodelle und besteht darin, dass der Ankauf von Waren mit zusätzlichen Dienstleistungen gekoppelt wird, die der Einzelhändler dem Lieferanten gegen ein Entgelt anbietet (z. B. Werbe- und Transportentgelte, Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Nutzung von Regalflächen usw.). Zumeist sind derartige Praktiken legitim. In bestimmten Fällen können sie jedoch unverhältnismäßig und unbillig sein: In einigen Rechtsordnungen in der EU (z. B. in Frankreich) haben die Gerichte entschieden, dass die Erhebung von Listungsgeldern nur dann als gerechtfertigt zu betrachten ist, wenn sie für tatsächliche Dienstleistungen berechnet werden, verhältnismäßig sind und in transparenter Weise in Rechnung gestellt werden.

Eine faire Praxis könnte sich dadurch auszeichnen, dass die Vertragsparteien vereinbaren, dass jeder Beteiligte die Verantwortung für seine eigenen Risiken übernimmt und nicht in ungebührlicher Weise versucht, Risiken auf andere Parteien zu übertragen. Die Vertragsparteien sollten sich über die Bedingungen verständigen, die für den Beitrag zu eigengeschäftlichen Tätigkeiten und/oder Werbetätigkeiten der Parteien gelten. Entgelte für legitime Dienstleistungen sollten deren Wert entsprechen. Die Weiteren könnte festgelegt werden, dass in dem Fall, in dem zwischen beiden Parteien Listungsgelder vereinbart werden, diese dem Risiko angemessen sein sollten. Die Vertragsparteien sollten in keinem Fall Zahlungen für nicht erbrachte Dienstleistungen oder nicht gelieferte Waren oder Zahlungen, die offenkundig nicht dem Wert / den Kosten der erbrachten Dienstleistung entsprechen, verlangen dürfen.

5.5. Missbräuchliche Nutzung von Informationen

Die „missbräuchliche“ Nutzung von Informationen durch eine Vertragspartei ist ein Merkmal verschiedener unlauterer Praktiken. Mag es legitim sein, dass eine Partei um bestimmte Informationen über die angebotenen Produkte ersucht, sollten die erhaltenen Detailinformationen dennoch nicht dafür genutzt werden, beispielsweise ein eigenes, konkurrierendes Produkt zu entwickeln und damit die schwächere Partei der Früchte ihrer Innovationstätigkeiten zu berauben. Die Kommission hat eine Studie über die wirtschaftlichen und rechtlichen Aspekte der Nutzung und widerrechtlichen Aneignung von vertraulichen Geschäftsinformationen und Handelsgeheimnissen sowie über entsprechende Rechtsstreitigkeiten veröffentlicht.⁵² In diese Kategorie fallen auch Praktiken wie die Weigerung, eine Vertraulichkeitsvereinbarung zu unterzeichnen, oder die Nichteinhaltung von Vertraulichkeitsvorschriften.

⁵² http://ec.europa.eu/internal_market/iprenforcement/trade_secrets/index_en.htm#maincontentSec1.

Eine faire Praxis könnte sich dadurch auszeichnen, dass die einer Vertragspartei im Rahmen eine Geschäftsbeziehung offengelegten Informationen nur auf faire Weise genutzt werden dürfen (insbesondere in Situationen, in denen die Geschäftspartner zum Teil auch Wettbewerber sind). Des Weiteren könnte festgelegt werden, dass jede Vertragspartei in angemessener Weise dafür Sorge zu tragen hat, dass die den anderen Parteien zur Verfügung gestellten Informationen korrekt und nicht irreführend sind.

5.6. Unbillige Beendigung einer Geschäftsbeziehung

Auch die plötzliche und ungerechtfertigte Beendigung einer Geschäftsbeziehung bzw. die Beendigung einer Geschäftsbeziehung ohne Einhaltung einer angemessenen Kündigungsfrist kann den gängigsten unlauteren Handelspraktiken zugerechnet werden. Wenngleich die Beendigung einer Geschäftsbeziehung normaler Bestandteil des Wirtschaftslebens ist, sollte sie jedoch nicht als Mittel zur Schikanie einer Vertragspartei genutzt werden, indem abgelehnt wird, eine solche Entscheidung zu begründen, oder indem keine angemessene Kündigungsfrist eingehalten wird.

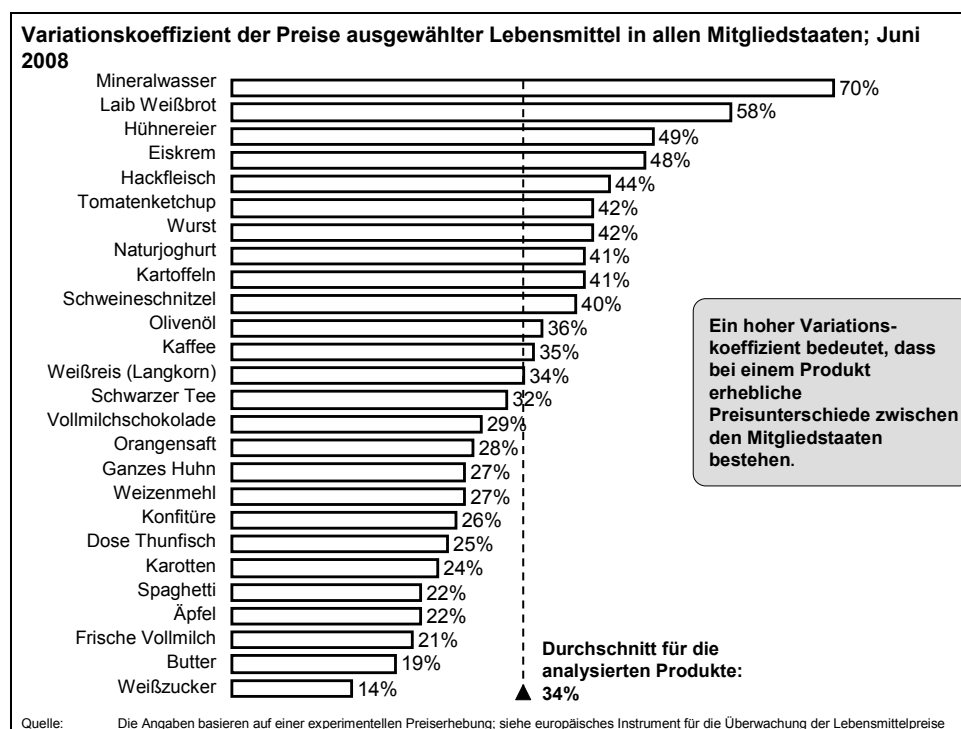
Eine faire Praxis könnte sich dadurch auszeichnen, dass die Vertragsparteien eine faire Beendigung von Verträgen sicherstellen. Die Kündigung eines Vertrags sollte im Einklang mit dem auf den Vertrag anwendbaren Recht erfolgen, wobei eine ausreichende Kündigungsfrist vorgesehen werden sollte, damit die Partei, der gekündigt wird, ihre Investitionen wieder einbringen kann.

5.7. Regionale Angebotsbeschränkungen

Die von einigen multinationalen Lieferanten auferlegten regionalen Angebotsbeschränkungen können Einzelhändler davon abhalten, identische Waren zentral grenzüberschreitend einzukaufen und in anderen Mitgliedstaaten zu vertreiben.⁵³ Große Markenhersteller, die eine effektive Kontrolle auf der Ebene der Logistik und des Großhandels ausüben, haben möglicherweise kein unmittelbares Interesse an einer Reduzierung der Preise und werden versuchen, auf nationaler Ebene Verträge auszuhandeln, bei denen an bestehenden Preisunterschieden festgehalten wird. Andererseits versuchen Einzelhändler, sich zu geringstmöglichen Kosten bei Großhändlern oder Zweigniederlassungen des Lieferanten einzudecken, und üben Druck auf die Hersteller aus, indem sie direkt Verträge mit konkurrierenden Lieferanten schließen, um Markenprodukte anzubieten. Einzelhändler in kleinen Mitgliedstaaten gehen davon aus, dass sie, wenn sie bei nicht einheimischen Großhändlern oder gar direkt bei Lieferanten auf wettbewerbsfähigeren benachbarten Märkten mit attraktiveren Preisen einzukaufen versuchen, an die für ihren jeweiligen geografischen Markt zuständige Niederlassung oder an ihre nationalen Großhändler verwiesen werden, die regionale Verträge mit den Lieferanten geschlossen haben. Derartige Beschränkungen können zu einer Segmentierung des Marktes und beträchtlichen Unterschieden zwischen verschiedenen Ländern bei den Großhandelspreisen führen.

⁵³ „Regionale Angebotsbeschränkungen“ sind in diesem Kontext zu definieren als das Verbot für Lieferanten, Wiederverkäufer zu beliefern, die ihrerseits Ware vom betreffenden Lieferanten beziehen. Nicht als regionale Angebotsbeschränkung zu betrachten ist jedoch beispielsweise der Fall, dass ein Vertriebsunternehmen, dem der Alleinverkauf in einem bestimmten geografischen Gebiet übertragen wurde, vor dem aktiven Verkauf anderer Vertriebsunternehmen in diesem Gebiet geschützt wird.

In ihrer Mitteilung von 2009 mit dem Titel „Die Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette in Europa verbessern“ hat die Kommission für ausgewählte Produkte die Preisspannen zwischen den Mitgliedstaaten analysiert.⁵⁴



Den Informationen zufolge, die im Februar 2009 auf einer Sitzung eines irischen Parlamentarischen Ausschusses vorgelegt wurden, können die Preise von in Irland und im Vereinigten Königreich verkauften Produkten um bis zu 130 % variieren, wobei die irischen Einzelhändler verpflichtet sind, ihre Einkäufe auf der Grundlage der für Irland geltenden Preisliste zu tätigen. Während sich die zwischen einzelnen Märkten bestehenden Unterschiede der Verbraucherpreise für ein und dasselbe Markenprodukt zwar zum Teil durch Faktoren wie Löhne/Gehälter, Sozialabgaben, Energiekosten, Steuern und Logistik erklären lassen, können regionale Angebotsbeschränkungen schädliche Auswirkungen haben. Eine ähnliche Studie wurde 2012 in Belgien durchgeführt.⁵⁵

Sofern sie nicht durch objektive Gründe der Effizienz (z. B. Logistik) gerechtfertigt sind, können derartige Beschränkungen des grenzüberschreitenden Einkaufs zu einer Preisdiskriminierung im Niederlassungsland des Käufers führen. Somit werden die betroffenen Verbraucher durch höhere Preise und eine engere Produktauswahl benachteiligt. Der Zugang zu vorteilhafteren Preisen bleibt ihnen vorenthalten und sie kommen nicht in den Genuss eines reibungslos funktionierenden Binnenmarkts. Die von Lieferanten angeführten technischen Gründe – wie etwa die Produktkennzeichnung – mögen in bestimmten Fällen zutreffend sein, können aber nicht generell für identische Waren geltend gemacht werden.

⁵⁴ KOM(2009) 591 endg.

⁵⁵ SPF Economie, Etude sur les niveaux de prix dans les supermarchés, Februar 2012.

5.8. Gemeinsame Merkmale unlauterer Handelspraktiken

Die Weitergabe angefallener Kosten und die Übertragung des unternehmerischen Risikos auf die schwächere Vertragspartei ist ein gemeinsamer Nenner der meisten der im Vorangehenden beschriebenen unlauteren Handelspraktiken. Ein übermäßiger Druck, die Unmöglichkeit einer angemessenen Geschäftsplanung und die mangelnde Klarheit bezüglich der tatsächlichen Vertragsinhalte erschweren eine optimale Entscheidungsfindung und haben eine Schmälerung der Margen zur Folge, wodurch wiederum die Investitions- und Innovationskapazitäten der Unternehmen beeinträchtigt werden.

Fragen:

- 19) *Wurden in der vorstehenden Liste die wichtigsten unlauteren Handelspraktiken aufgeführt? Gibt es noch andere Arten unlauterer Handelspraktiken?*
- 20) *Könnte die Festlegung einer Liste verbotener unlauterer Handelspraktiken ein wirksames Mittel sein, um das Problem anzugehen? Müsste eine solche Liste regelmäßig aktualisiert werden? Gibt es etwaige alternative Lösungen?*
- 21) *Machen Sie bitte zu jeder der oben genannten unlauteren Handelspraktiken und den entsprechenden fairen Praktiken folgende Angaben:*
 - a) *Stimmen Sie der Analyse der Kommission zu? Falls ja, machen Sie bitte zusätzliche Angaben:*
 - b) *Erläutern Sie, ob die betreffende unlautere Handelspraxis für den Sektor, in dem Sie tätig sind, von Bedeutung ist.*
 - c) *Erläutern Sie, ob die entsprechende faire Praxis sektorenübergreifend Anwendung finden könnte.*
 - d) *Erläutern Sie, ob die betreffende unlautere Praxis an sich verboten werden sollte oder ob eine Einzelfallbewertung vorgenommen werden sollte?*
- 22) *Gehen Sie bitte insbesondere auf das Problem regionaler Angebotsbeschränkungen ein:*
 - a) *Welche objektiven Effizienzgründe würden Ihrer Meinung nach rechtfertigen, dass ein Lieferant einen bestimmten Kunden nicht beliefert? Warum?*
 - b) *Worin bestünden die Vor- und Nachteile eines Verbots regionaler Angebotsbeschränkungen (im Sinne der weiter oben gegebenen Definition)? Welche praktischen Konsequenzen hätte ein solches Verbot für den Aufbau der Vertriebssysteme der Unternehmen in Europa?*
- 23) *Sollten die weiter oben umrissenen fairen Praktiken in einem entsprechenden Rahmen auf EU-Ebene verankert werden? Hätte eine solche Vorgehensweise irgendwelche Nachteile?*
- 24) *Falls Sie weitere Maßnahmen auf EU-Ebene für sinnvoll halten, sollten diese die Form eines verbindlichen Legislativinstrumentes annehmen? Oder die Form eines nicht bindenden Instruments? Oder die Form einer Selbstregulierungsinitiative?*

6. ALLGEMEINE BEMERKUNGEN

Frage:

- 25) *Gegenstand dieses Grünbuchs sind unlautere Handelspraktiken und Fairness in den B2B-Beziehungen entlang der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel. Wurden Ihrer Ansicht nach wichtige Aspekte übersehen oder nicht angemessen behandelt?*

7. NÄCHSTE SCHRITTE

Die Kommission ist fest entschlossen, weiterhin mit allen relevanten Akteuren zusammenzuarbeiten und alle Beiträge, die diese der Kommission übermitteln, zu berücksichtigen, mit dem Ziel, die Funktionsweise und Effizienz der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel zu verbessern.

Alle interessierten Parteien sind aufgefordert, zu den im Vorangehenden formulierten Fragen Stellung zu nehmen. Beiträge sollten bis spätestens **30. April 2013** unter folgender E-Mail-Adresse bei der Kommission eingehen: **markt-retail@ec.europa.eu**.

In den Beiträgen muss nicht auf alle in diesem Grünbuch angesprochenen Punkte eingegangen werden. Geben Sie deshalb bitte eindeutig an, auf welche Fragen sich ihr Beitrag bezieht. Soweit möglich, nennen Sie bitte konkrete Argumente für oder gegen die in diesem Grünbuch vorgestellten Optionen und Konzepte.

Im Anschluss an dieses Grünbuch und auf der Grundlage der erhaltenen Antworten wird die Kommission bis **Mitte 2013** die nächsten Schritte ankündigen.

Die eingegangenen Beiträge werden im Internet veröffentlicht. Deshalb sollte die diesem Grünbuch beigefügte Datenschutzerklärung gelesen werden, die Informationen zur Verarbeitung personenbezogener Daten und zur Behandlung der Beiträge enthält.