

Internetverbot vs. Händlerautonomie - 1:1?

Unklare Rechtslage belastet Verbundgruppen beim Aufbau eines Gruppenimages, gemeinsamen Marketingaktionen und der Vermarktung von Exklusivmodellen

Das Wachstum im Onlinehandel hält unvermindert an: Nach einer aktuellen Prognose des Bundesverbandes des Deutschen Versandhandels (bvh) wird der Internethandel mit Waren im Jahr 2008 um 9% auf 11,9 Mrd. € Umsatz steigen. Auffällig dabei: Die (dann virtuellen) Kunden stöbern zwar zunächst im Papierkatalog oder informieren sich beim stationären Fachhandel; bestellt wird später aber zunehmend im Internet. Hinzu kommt, dass immer mehr Unternehmen Versandhandel betreiben.

Wenig überraschend sieht sich das vielfach von Schnäppchenjägern genutzte World-Wide-Web aber auch verstärkt Kritik ausgesetzt. Nicht nur Hersteller von Markenprodukten, auch Verbundgruppen, die ihren Anschlusshäusern spezielle Systemware oder Exklusivprodukte zur Verfügung stellen oder gemeinsame Werbestrategien konzipieren, befürchten Imageschäden nicht zuletzt wegen extrem niedriger Verkaufspreise einzelner Anschlusshäuser. Um dieser Verwässerung Einhalt zu gebieten und gleichsam den beratungsintensiven stationären Fachhandel zu stützen, versuchen Hersteller, den Kooperationen und dortigen Anschlusshäusern für den Internethandel bestimmte Vorgaben zu machen. Die meist im Rahmen von sog. selektiven Vertriebssystemen aufgestellten Anforderungen reichen von der besonderen Qualitätsansprüchen genügenden Präsentation des Internetauftritts über die Untersagung des Vertriebes bei Auktionsplattformen wie eBay bis hin zu einem Totalverbot, Markenprodukte über das Internet zu vertreiben.

Derartige Beschränkungen sind kartellrechtlich bedenklich.

Gemessen werden Vertriebsbeschränkungen insbesondere an der europäischen Gruppenfreistellungsverordnung für Vertikalvereinbarungen (GVO vertikal) sowie den Leitlinien der Europäischen Kommission zu vertikalen Wettbewerbsbeschränkungen. Nach Artikel 4 b) GVO vertikal sind Beschränkungen des Gebiets- oder des Kundenkreises, in das oder an den der Käufer Vertragswaren oder Vertragsdienstleistungen verkaufen darf, grundsätzlich kartellrechtlich unzulässig. Gleiches gilt für Beschränkungen des aktiven oder passiven Verkaufs an Endverbraucher, soweit diese Beschränkungen Mitglie-

dem eines selektiven Vertriebssystems auferlegt werden, welche auf der Einzelhandelsstufe tätig sind (Art. 4 c) GVO vertikal). Allerdings lässt die GVO vertikal auch Ausnahmen zu: Der erste Spiegelstrich des Art. 4 b) enthält insoweit die bei weitem wichtigste Ausnahme in Bezug auf Gebiets- oder Kundenkreisbeschränkungen. Eine Kernbeschränkung liegt danach nicht vor bei Beschränkungen des aktiven Verkaufs, wenn der Lieferant entweder sich selbst die ausschließliche Belieferung vorbehalten oder einem Dritten das ausschließliche Belieferungsrecht zugewiesen hat, vorausgesetzt, dass die Kunden nicht ihrerseits Verkaufsbeschränkungen unterliegen. Derartige Vereinbarungen sind dann nach Art. 2 und Art. 3 GVO vertikal freigestellt.

Zwar sind die Begriffe „aktiver Verkauf“ bzw. „passiver Verkauf“ nicht in der GVO vertikal definiert; die Leitlinien zur GVO vertikal enthalten allerdings eine Definition, die sich an der Praxis der früheren Gruppenfreistellungsverordnungen anlehnt. Aktiver Verkauf liegt danach in drei Fallgestaltungen vor: Entweder

- gezielte Ansprache einzelner Kunden oder
- gezielte Ansprache bestimmter Kundengruppen oder Kunden in einem Gebiet durch Werbung oder Verkaufsförderungsmaßnahmen, die speziell auf diese Kunden ausgerichtet sind oder
- Errichtung eines Lagers oder einer Verkaufsstätte in dem Gebiet.

Passiver Verkauf ist dagegen die Reaktion auf eine unaufgeforderte Bestellung.

Problematisch ist die Abgrenzung von aktivem und passivem Verkauf allerdings im Fall von Internet-Verkäufen und Internet-Werbung. Die Europäische Kommission betrachtet das Internet als besonders schutzwürdiges Verkaufsmittel und ordnet Internet-Werbung sowie Internet-Verkäufe deshalb grundsätzlich als passiven Verkauf ein, der nicht beschränkt werden darf. Man darf dem Händler nur die gezielte Ansprache von Kunden durch E-Mails oder ähnliche Maßnahmen untersagen. Zulässig sind dagegen Qualitätsanforderungen an die Internetseite des Käufers. Ein vollständiges Verbot von Internet-Verkäufen hält die Kommission dagegen nur bei sachlicher Rechtfertigung für zulässig. Dies scheidet aus, wenn der Verkäufer selbst über Internet vertreibt.

Die Einzelheiten dieser Einordnung sind noch heftig umstritten. Zum Teil wird die Abgrenzung von aktiven und passiven Internet-Verkäufen als nicht haltbar betrachtet. Auch der Bundesgerichtshof (BGH) hat sich noch nicht abschließend dazu geäußert, in welchem Umfang der Internethandel nach der GVO vertikal bzw. dem deutschen Kartellrecht (GWB) zugelassen werden muss (BGH, Urteil vom 04.11.2003, Az.: KZR 2 / 02). Noch offen gelassen hat der BGH insbesondere, ob der generelle Ausschluss des Verkaufs über Auktionsplattformen wie eBay unter bestimmten Bedingungen zulässig sein kann.

Zwischenfazit: Eine Beschränkung des aktiven Internet-Vertriebes, also der gezielten Ansprache von Kunden über E-Mail, Newsletter etc. ist nach derzeitiger Rechtslage kartellrechtlich zulässig. Demgegenüber ist ein Verbot des lediglich passiven Internet-Vertriebes, also der bloßen Vorhaltung und Präsentation von Produkten über eine eigene Internetseite, ggf. mit einem sich daran anlehenden Online-Shop, nicht zulässig und kartellrechtswidrig.

Auch eine Erweiterung des Verbots des Internet-Vertriebes auf Preissuchmaschinen und Suchportale stellt sich als kartellrechtlich schwierig dar. Zunächst handelt es sich bei Preissuchmaschinen nicht um aktiven, sondern um passiven Vertrieb. Der potentielle Käufer sucht und findet ein Produkt über eine Suchmaschine auf der händlereigenen Internetseite. Die Beschränkung von passivem Vertrieb ist aber grundsätzlich unzulässig und ein Verstoß gegen § 1 GWB i.V.m. den entsprechenden Bestimmungen der GVO vertikal.

Ähnliches gilt für den Bereich eBay und Co. Zwar liegt zwischenzeitlich eine Entscheidung des LG Mannheim (Urteil vom 14.3.2008, Az.: 7 O 263/07 Kart) vor, nach der die Verpflichtung, im Internet nur über einen - bestimmten Anforderungen entsprechenden - eigenen Internetshop und nicht über Auktionsplattformen wie eBay zu vertreiben, zulässig ist und mithin keinen Verstoß gegen das Kartellrecht darstellt. Noch vor einem halben Jahr hatte aber das LG Berlin in einem ähnlich gelagerten Fall (es ging ebenfalls um den Hersteller der sog. Scout-Tornister) den eBay-Boycott als unrechtmäßige Wettbewerbsbeschränkung verurteilt (Az.: 16 O 412/07 Kart).

Damit existieren zurzeit zwei sich widersprechende Gerichtsentscheidungen. Diese Rechtslage ist zwar unbefriedigend, bis zu einer obergerichtlichen Entscheidung durch ein Oberlandesgericht oder den Bundesgerichtshof aber leider nicht zu ändern. Die Beschränkung des aktiven Internet-Vertriebs auch auf den Bereich eBay & Co. ist damit zumindest als kartellrechtlich äußerst problematisch einzustufen.

Rechtsanwalt Dr. Marc Zgaga,
Telefon: 0221 / 3553 71-39
E-Mail: m.zgaga@zgv-online.de

