

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 474

Internetvertrieb und Kartellrecht

Unter besonderer Berücksichtigung des Vertriebskartellrechts

Von

Sarah J. Hachmeister



Duncker & Humblot · Berlin

SARAH J. HACHMEISTER

Internetvertrieb und Kartellrecht

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 474

Internetvertrieb und Kartellrecht

Unter besonderer Berücksichtigung des Vertriebskartellrechts

Von

Sarah J. Hachmeister



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechtswissenschaft der Philipps-Universität Marburg
hat diese Arbeit im Jahre 2016 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2017 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0720-7387
ISBN 978-3-428-15172-1 (Print)
ISBN 978-3-428-55172-9 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85172-0 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Für meine Mutter

Vorwort

Die nachfolgende Untersuchung wurde im Wintersemester 2016/2017 vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Philipps-Universität Marburg als Dissertation angenommen. Es konnten Rechtsprechung und Literatur bis Dezember 2016 berücksichtigt werden.

Zahlreiche Personen haben mich in vielfältiger Art und Weise unterstützt. Ich möchte mich an dieser Stelle bei einigen von ihnen ganz herzlich bedanken.

Mein besonderer Dank gilt zunächst meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Michael Kling, für die Anregung des Themas, seine hervorragende Unterstützung und sein persönliches Engagement bei der Betreuung dieser Arbeit. Ich hätte mir keinen besseren Doktorvater wünschen können.

Ebenfalls herzlich danke ich Herrn Professor Dr. Sebastian Omlor, LL.M. (NYU), LL.M. Eur., für die freundliche Übernahme des Zweitgutachtens sowie Frau Professorin Dr. Monika Böhm für die Übernahme des Vorsitzes der Prüfungskommission im Rahmen der Disputation.

Weiterhin bedanke ich mich bei Herrn Dr. Albin Ströbl, der mich seit dem vierten Semester gefördert hat – zunächst als studentische Hilfskraft und später als wissenschaftliche Mitarbeiterin während meiner Promotion. Im Rahmen meiner Mitarbeit gaben mir Herr Dr. Albin Ströbl und Herr Dr. A. Dominik Wendel außerdem die Gelegenheit, die Mitarbeit bei Noerr LLP in Brüssel mit einem Forschungsaufenthalt zu verbinden.

Ganz herzlich danke ich außerdem Herrn Dr. Dieter Hettenbach, der mich dabei unterstützt hat, sowohl kleine und große Ziele als auch Zwischenziele zu erreichen. Frau Friederike Faitsch und Herrn Dr. Arian Nazari-Khanachayi, LL.M. Eur., danke ich für die sachkundige Kritik und anregenden Gespräche. Ein weiterer Dank gilt Frau Michelle Nierhaus und Frau Nicole Schlegel für die Durchsicht der Manuskriptfassung meiner Dissertation.

Zu guter Letzt danke ich meiner Familie, insbesondere Almut Hachmeister und Sabine Rühl, denen nie ein Weg zu weit war und die immer ein offenes Ohr für mich hatten.

Frankfurt a.M., im Mai 2017

Sarah J. Hachmeister

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel

Einleitung	19
-------------------	----

2. Kapitel

Internetvertrieb	23
-------------------------	----

A. Entwicklung des Internetvertriebs	23
B. Einordnung des Internetvertriebs	25
C. Besonderheiten des Internetvertriebs	26
I. Produktbezogene Besonderheiten	26
II. Ubiquität des Internets	28
III. Kosten	29
IV. Zeitaufwand	29
V. Convenience-Faktoren	30
VI. Mögliche Nachteile	31
D. Auswirkungen des Internetvertriebs auf den Wettbewerb und seine Teilnehmer	32
I. Markenhersteller	33
II. Unternehmen	35
III. Stationärer Handel	35
IV. Internet-Händler	37
V. Endkunden	37
E. Gestaltungen des Vertriebs	37
I. Mögliche Vertriebswege	38
1. Internetplattformen	38
2. Cross Channel-Distribution	39
II. Mögliche Vertriebssysteme im Internet	40
III. Abgrenzung Alleinvertrieb und selektiver Vertrieb	40
1. Alleinvertrieb im Rahmen des Internethandels	41
2. Selektiver Vertrieb im Rahmen des Internethandels	42
a) Merkmale des selektiven Vertriebs	42
b) Gründe zur Einführung des selektiven Vertriebssystems	43
c) Einfluss selektiver Vertriebssysteme auf den Wettbewerb	46

aa) Selektives Vertriebssystem bei Luxusprodukten	49
bb) Beschränkungen im Rahmen des selektiven Vertriebs	50
3. Selektiver Vertrieb in Kombination mit Alleinvertrieb	50
F. Vergleichbarkeit des Internethandels mit dem Versandhandel	51
I. Relevanz der Abgrenzung	51
II. Gemeinsamkeiten des Internetvertriebs mit dem Versandhandel	52
III. Keine zwingende Gleichstellung von Internetvertrieb und Versandhandel	53
IV. Eigene Bewertung	55

3. Kapitel

Kartellrechtliche Einordnung 56

A. Einordnung als Wettbewerbsbeschränkung	56
I. Voraussetzungen der § 1 GWB/Art. 101 AEUV	56
1. Grundsätzliches	57
2. Konkreter Markt	58
a) Märkte im „allgemeinen“ Online-Bereich	59
b) Märkte im Online-Vertrieb	60
3. Spürbare Außenwirkung	61
II. Rechtsfolge	62
B. Freistellungsmöglichkeit der Wettbewerbsbeschränkung	62
I. Anwendungsbereich der Vertikal-GVO	63
II. Internetspezifische Regelungen in der Vertikal-GVO	64
1. Bewertung der fehlenden internetspezifischen Regelungen in der Vertikal-GVO	65
2. Internetspezifische Regelungen in den Leitlinien zur Vertikal-GVO	66
III. Kernbeschränkungen nach Art. 4 Vertikal-GVO	67
1. Gebietsbeschränkungen	69
2. Kundenkreisbeschränkungen	69
IV. „Rückausnahme“ der Kernbeschränkung i. S. v. Art. 4 lit. b [i] bis [iii] Vertikal-GVO	70
1. Rückausnahmen nach Art. 4 lit. b [i] Vertikal-GVO	70
a) Aktiver Verkauf	71
b) Passiver Verkauf	72
aa) Einordnung als passiver Verkauf	73
bb) Fallbeispiele einer unzulässigen Beschränkung des passiven Verkaufs im Internet	73
c) Kritik an der Abgrenzung zwischen aktivem und passivem Verkauf	74
2. Abgrenzung der Kundengruppe i. S. v. Art. 4 lit. b [i] Vertikal-GVO	75
a) Abgrenzbarkeit der Kundengruppe	76

	Inhaltsverzeichnis	11
	b) Einschränkung der Kundenreichweite	77
	3. Sprunglieferungen i. S. v. Art. 4 lit. b [ii] Vertikal-GVO	78
V.	Voraussetzungen der Einzelfreistellung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV/ § 2 GWB	79

4. Kapitel

	Stellenwert Image	81
A.	Bedeutung innerhalb der Rechtsprechung	81
I.	Auswirkungen der Pierre-Fabre-Entscheidung	84
	1. Urteilsbegründung	85
	2. Bewertung des Urteils	87
	a) Bezugnahme zu grundsätzlichen Ausführungen zum Internet- vertrieb	88
	b) Bezugnahme zu Prestigecharakter	89
	c) Fehlende Bewertung des Risikos des Trittbrettfahrens	91
	d) Lückenhaftigkeit des Urteils	91
II.	Eigene Bewertung	92
B.	Luxusprodukte im Internetvertrieb	93
I.	Bedeutung des Images eines Produkts	93
	1. Zusammenspiel von Marke und Image	94
	2. Stellenwert des Images	96
	a) Image als Schlüsselstellung	97
	b) Imagefaktoren	98
	c) Stellenwert für die Konsumenten	98
	3. Zusammenfassendes Ergebnis zur Bedeutung des Images	101
II.	Gestaltungsmöglichkeiten des Vertriebs zum Imageschutz	101
	1. Einführung eines selektiven Vertriebssystems zum Schutz des Images	101
	2. Wahl des konkreten Vertriebsweges zum Imageschutz	103
III.	Positive Auswirkungen des Imageschutzes auf den Markt und den Wettbewerb	104
	1. Befriedigung psychologischer Bedürfnisse der Abnehmer	105
	2. Verhinderung von Marktversagen	106
	a) Produkteigenschaften	108
	b) Einfluss der marktlichen Informationsdefizite	109
	3. Imageschutz zur Verhinderung des Trittbrettfahrerproblems	109
	4. Wettbewerbskonformer Imageschutz	110
IV.	Bedeutung des spezifischen Zusatznutzens eines Produkts	110
V.	Beschränkungen des Internetvertriebs zum Imageschutz	112
VI.	Chancen des Internetvertriebs in Bezug auf das Image einer Marke	112
VII.	Abschließende Bewertung von Maßnahmen zum Imageschutz	113

5. Kapitel

Vertriebsbeschränkungen im Internet 114

A. Verbot des Internetvertriebs durch den Hersteller	115
I. Totalverbot des Internetvertriebs	115
1. Unzulässigkeit des Totalverbots	116
2. Ausnahmefälle	117
II. Verbot des ausschließlichen Internetvertriebs	118
B. Beschränkung aktiver Verkaufsbemühungen des Händlers	120
I. Nicht-selektiver Vertrieb	120
II. Selektiver Vertrieb	121
C. Qualitative Vorgaben	121
I. Das Äquivalenzprinzip	121
II. Zulässige Qualitätsanforderungen	122
1. Vorgaben an die konkrete Gestaltung der Homepage	123
2. Vorgaben in Bezug auf die Kundenbetreuung	124
D. Quantitative Vorgaben	124
E. Verknüpfung der Händler-Website mit der Seite des Unternehmers ..	126
I. Verpflichtung zur Verknüpfung mit Hyperlinks	126
II. Produktvertrieb über einen gemeinsamen Online-Shop	127
III. Herstellergeführte Plattform	128
F. Gebietsbeschränkungen	128
G. Dual Pricing	129
I. Denkbare Fallgruppen im Rahmen von Dual Pricing	130
1. Funktionsrabatte	130
2. Leistungsrabatte	131
3. Zusatzrabatte im Rahmen einer Fachhandelsvereinbarung	132
a) Hintergrund im Fall „Dornbracht“	133
b) Kartellrechtliche Bewertung der Zusatzrabatte	134
4. Bewertung	135
II. Einordnung als Wettbewerbsbeschränkung	135
III. Doppelpreissysteme als Kernbeschränkung?	137
IV. Freistellungsmöglichkeit nach Art. 101 Abs. 3 AEUV	138
1. Effizienzvorteile	139
2. Angemessene Beteiligung der Verbraucher am Gewinn	141
3. Unerlässlichkeit der Einschränkung	141
4. Keine Ausschaltung des Wettbewerbs	142
V. Einführung von festen Gebühren	142
1. Kritische Auseinandersetzung	143
2. Andere Lösungsansätze	145
3. Fazit	145

H. Plattformverbote	146
I. Vertrieb über Internetplattformen	147
II. Plattformverbote als Wettbewerbsbeschränkung	149
1. Erforderlichkeit zur Wahrung der Qualität und zur Gewährleistung des richtigen Gebrauchs	149
a) Erhalt von fachhandelsspezifischen Serviceleistungen	150
b) Qualitativ hochwertige Markenprodukte	150
2. Einheitliche und diskriminierungsfreie Anwendung	153
3. Im Rahmen des erforderlichen Maßes	153
4. Wettbewerbsbeschränkung im Rahmen des nicht-selektiven Ver- triebs	155
III. Plattformverbote als Kernbeschränkung	155
1. Beschränkungen des passiven Verkaufs	155
2. Plattformen als Niederlassung	156
a) Einordnung als Niederlassung	157
b) Niederlassungen nur stationär möglich	157
c) Bewertung	158
3. Kernbeschränkung im Rahmen des nicht-selektiven Vertriebs	159
a) Kundenkreisbeschränkung nach Art. 4 lit. b Vertikal-GVO	159
aa) Kunden von Internetplattformen als Kundenkreis	159
bb) Zwischenfazit	162
b) Indirekte Kernbeschränkung	162
4. Bewertung	162
IV. Einzelfreistellung	162
V. Rechtliche Bewertung von mittelbaren Plattformverboten	165
1. Zulässige Qualitätsanforderung	166
2. Kriterium der Gleichwertigkeit	168
3. Rechtfertigung durch die „Logo“-Klausel	169
VI. Ergebnis zur kartellrechtlichen Einordnung von Plattformverboten ...	170
I. Preisparitäts- und Bestpreisklauseln	171
I. Einordnung der Meistbegünstigungsklausel	171
1. Differenzierung	172
2. Wirkung und rechtliche Einordnung	173
II. Bestpreisklauseln im Rahmen von Hotelvermittlungsportalen	174
1. Meistbegünstigungsklauseln als Wettbewerbsbeschränkung	176
2. Freistellungsmöglichkeit der Bestpreisklauseln	178
a) Anwendbarkeit der Vertikal-GVO	178
b) Bestpreisklauseln als Kernbeschränkungen	180
c) Einzelfreistellung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV/§ 2 GWB	182
d) Zwischenergebnis	185
III. Preisparitätsklausel auf Online-Plattformen	185
1. Wettbewerbsbeschränkung i. S. v. Art. 101 Abs. 1 AEUV	186

a)	Einordnung als horizontale Handelskooperation	187
b)	Wettbewerbliche Auswirkungen der horizontalen Handelskooperation	188
2.	Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung i. S. v. Art. 102 Abs. 1 AEUV	189
3.	Auswirkungen des Verfahrens gegen Amazon	190
IV.	Bewertung	191
J.	Internetvertrieb bei Handelsvertretern	191
I.	Verhältnis Handelsvertreter und Unternehmer	191
II.	Handelsvertreter und Kartellrecht	193
III.	Beschränkungen des Internetvertriebs durch den Hersteller gegenüber seinen Handelsvertretern	195
1.	Vorbehalt des Internetvertriebs	196
2.	Einfluss der Treuepflicht	197
IV.	Einsatz von Affiliate-Marketing	198
1.	Formen des Affiliate-Marketing	198
2.	Vergütungsformen	199
3.	Beziehung zwischen Merchant und Affiliate	200
4.	Kartellrechtliche Einordnung	201
5.	Affiliate-Marketing und Handelsvertreterverhältnisse	201

6. Kapitel

	Regelungsbedarf und Ausblick	203
A.	Der „digitale Binnenmarkt“	203
I.	„Strategie für den digitalen Binnenmarkt“	204
1.	Grundpfeiler der Strategie für den digitalen Binnenmarkt	204
2.	Geoblocking verhindern	205
3.	Ausschöpfung des Wachstumspotenzials	206
II.	Ausblick „digitaler Binnenmarkt“	206
B.	Einführung eines Sonderkartellrechts oder Paradigmenwechsel?	207
I.	Ansätze in der Literatur	207
II.	The more technological approach	209
C.	Ausblick	211

7. Kapitel

	Fazit	213
	Literaturverzeichnis	221
	Sachwortverzeichnis	232

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft, Ausgabe C, Mitteilungen und Bekanntmachungen, Ausgabe L: Rechtsvorschriften
ABl. EU	Amtsblatt der Europäischen Union, Ausgabe C: Mitteilungen und Bekanntmachungen, Ausgabe L: Rechtsvorschriften
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte Fassung
AG	Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BeckRS	Beck-Rechtsprechung (beck-online)
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BKartA	Bundeskartellamt
CR	Computer und Recht (Zeitschrift)
ders.	derselbe
dies.	dieselben
DSRITB	Deutsche Stiftung für Recht und Informatik (Tagungsband)
ECCR	European Communication Council Report
ECLR	European Competition Law Review (Zeitschrift)
EG	Europäische Gemeinschaft(en); Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der Fassung des Vertrags von Amsterdam
EGL	Ergänzungslieferung
EGV	Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der Fassung des Vertrags von Maastricht

Einf.	Einführung
endg.	endgültig
etc.	et cetera, gleichbedeutend mit „und so weiter“
EU	Europäische Union, Vertrag über die Europäische Union in der Fassung des Vertrags von Amsterdam
EuG	Europäisches Gericht erster Instanz
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Europäische Union in der Fassung des Vertrages von Maastricht
EuZW	Zeitschrift für europäisches Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f., ff.	folgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil (Zeitschrift)
GRUR Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht (Zeitschrift)
GRUR-RR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Rechtsprechungs-Report
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
Hdb.	Handbuch
HGB	Handelsgesetzbuch
hrsg	herausgegeben
Hrsg.	Herausgeber
HS.	Halbsatz
i. E.	im Ergebnis
i. S. d.	im Sinne der/des
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
JBR	Journal of Business Research
JECLAP	Journal of European Competition Law & Practice
K&R	Kommunikation & Recht (Zeitschrift)
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht Berlin

KOM	Kommission
KSzW	Kölner Schrift zum Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
KVR	Rechtsbeschwerde in Kartellverwaltungssachen
KZR	Revision, Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Revision und Anträge auf Zulassung der Sprungrevision in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten in Kartellsachen vor dem BGH
LG	Landgericht
lit.	littera (lat. Buchstabe)
LL	Leitlinien
MarkenG	Markengesetz
MDR	Monatsschrift des Deutschen Rechts
MMR	MultiMedia und Recht (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
OLG	Oberlandesgericht
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz, Seite, Siehe
s.	siehe
sog.	sogenannt(e/er)
SWD	Staff working document
Tz.	Textziffer
Urt.	Urteil
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	vom
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Zeitschrift)
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb (Zeitschrift)
WuW/E	WuW-Entscheidungssammlung zum Kartellrecht
zit.	zitiert
ZVertriebsR	Zeitschrift für Vertriebsrecht
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht/Journal of Competition Law

1. Kapitel

Einleitung

Der Online-Vertrieb entwickelt sich dynamisch und bestimmt diverse Diskussionskreise.¹ Seine bereits erhebliche Bedeutung steigt bemerkenswerterweise immer noch weiter.² Ein großer Reiz des WorldWideWeb's liegt in seiner internationalen Vernetzung.³ Das Internet, welches die Computer weltweit verbindet, hat nicht nur den Alltag der Menschen,⁴ sondern im Bereich der Internetökonomie auch die Wettbewerbsbeziehungen der Marktteilnehmer grundlegend verändert.⁵ So sind einerseits gänzlich neue Märkte für bisher unbekannte Dienstleistungen und Produkte entstanden und andererseits haben sich auf den bereits vorhandenen Märkten die Bedingun-

¹ *Innerhofer*, ZVertriebsR 2013, 266 (266); *Kuntze-Kaufhold*, ZVertriebsR 2015, 23 (23); *Lubberger*, WRP 2015, 14 (14); *Eufinger*, MMR 2015, 147 (147); *Geis*, Recht im eCommerce, S. 13; *Metzlaff*, Internetvertrieb und Franchising, in: Jahrbuch Franchising, S. 190; *Wismer*, A Note on Price-Parity Clauses in Platform Markets, in: Competition on the Internet, *Surblyté*, S. 41; *Hederström/Peeperkorn*, JECLAP 2016, 10 (10 ff.); BKartA, Vertikale Beschränkungen, Hintergrundpapier v. 10.10.2013, S. 1.

² Die Entwicklung wird von *Kuntze-Kaufhold* auch „Distributionsrevolution“ genannt, WuW 2014, 476 (479); *ders.*, ZVertriebsR 2015, 23 (23); *Kirchhoff*, in: FS Bornkamm, S. 199; *Velte*, EuZW 2012, 19 (19); *Ruess*, E-Commerce-Richtlinie und das deutsche Wettbewerbsrecht, S. 1 f.; *Krüger/Peintinger*, in: Martinek/Semler/Flohr, Vertriebsrecht, § 36 Rn. 1; *Große*, Newsdienst Compliance 2014, 72020; *Klees*, in: Kilian/Heussen, Computerrecht, Grundlagen Rn. 4; *Metzlaff*, Internetvertrieb und Franchising, in: Jahrbuch Franchising, S. 190; *Hederström/Peeperkorn*, JECLAP 2016, 10 (12). Die Autoren des ECCR sahen bereits im Jahr 1999 nach einer „Hype-Phase“ eine „Abschwungphase der Erwartungen“ gekommen, die zuvor herrschende „Goldgräberstimmung“ weiche der Einsicht, dass sich nicht alle Investitionen im Internet kurzfristig auszahlen, in: ECCR, Die Internetökonomie, S. 19.

³ *Geis*, Recht im eCommerce, S. 15.

⁴ Die Kommission geht sogar so weit, dass „das Internet den Alltag der Europäer ebenso nachhaltig verändert (habe) wie die industriellen Revolutionen der vergangenen Jahrhunderte“, Kommission, Mitteilung v. 11.01.2012, KOM(2011) 942 endg., S. 1. Die Autoren des ECCR sprachen 1999 von einer „Frühphase der Internetrevolution“, in: ECCR, Die Internetökonomie S. 22.

⁵ *Kuntze-Kaufhold*, ZVertriebsR 2015, 23 (24); *Klees*, in: Kilian/Heussen, Computerrecht, Grundlagen Rn. 1; *Geis*, Recht im eCommerce, S. 14; *Podszun/Leber*, KSzW 2015, 316 (316); *Kumkar*, NZKart 2016, 121 (121); *Dewenter*, WuW 2016, 101 (101).

gen und Aktionsmöglichkeiten gewandelt, wie etwa durch die Verbreiterung der Vertriebswege.⁶ Aus kartellrechtlicher Sicht eröffnet die ökonomische Nutzung des Internets Chancen für den Wettbewerb und wird von einigen Händlern als Chance und Grundlage ihres Geschäftsmodells gesehen. Vertrieb über das Internet birgt allerdings ebenso nicht zu unterschätzende Gefahren.⁷ Daher verwundert es nicht, dass der Internetvertrieb von etlichen stationären Händlern und einigen Herstellern als Bedrohung empfunden wird.⁸

Die durch das Internet geschaffene neue Ubiquität bringt bedeutende rechtliche Herausforderungen mit sich. Dazu gehört unter anderem die Ermittlung der Rahmenbedingungen für die Möglichkeiten von Beschränkungen des Online-Handels, Vorgaben an die Gestaltung von Internet-Webseiten (von selektiven Vertriebssystemen), die Preisgestaltung, etc. Der Aufgabe, sich mit den neuen Gegebenheiten, die der Internetvertrieb mit sich bringt, zu befassen, müssen sich auch die Gerichte und die Wettbewerbsbehörden stellen.⁹ Die Brisanz der rechtlichen Herausforderungen zeigt nicht zuletzt die steigende Anzahl der von den Wettbewerbsbehörden verfolgten Fälle, die den Online-Vertrieb zum Gegenstand haben.¹⁰ Der Internetvertrieb ist aus Sicht der EU-Kommission ein wesentliches Mittel, Konvergenz im Binnenmarkt herzustellen und für einen länderübergreifenden Wettbewerbsdruck zu sorgen. Der Online-Handel ist daher kartellrechtlich besonders im Fokus und seine Beschränkung führt schnell zu kartellrechtlichen Problemen.¹¹

⁶ *Klees*, in: Kilian/Heussen, Computerrecht, Grundlagen Rn. 1; *Trafkowski*, MMR 1999, 630 (631); *Geis*, Recht im eCommerce, S. 13; *Wismer*, A Note on Price-Parity Clauses in Platform Markets, in: Competition on the Internet, *Surblyté*, S.42; *Podszun/Leber*, KSzW 2015, 316 (316); *Dewenter*, WuW 2016, 101 (101); *Szőnyi*, GRUR Int. 2004, 567 (567) sieht die „Zukunft der klassischen Vertriebsbindungssysteme“ gefährdet.

⁷ *Klees*, in: Kilian/Heussen, Computerrecht, Grundlagen Rn. 5; *Kirchhoff*, in: FS Bornkamm, S. 199.

⁸ *Kirchhoff*, in: FS Bornkamm, S. 199; *Pick*, in: Demolin, Commercial Distribution, S. 344.

⁹ *Podszun/Leber*, KSzW 2015, 316 (316); *Dewenter*, WuW 2016, 101 (101); *Wismer*, A Note on Price-Parity Clauses in Platform Markets, in: Competition on the Internet, *Surblyté*, S. 42: „(...) while antitrust authorities may need to assess the effects these trends have on competition and efficiency. These task may be complex, as they necessitate not only applying established expertise, but also developing new theories to evaluate certain practices.“

¹⁰ *Innerhofer*, ZVertriebsR 2013, 266 (266); *Pick*, in: Demolin, Commercial Distribution, S. 344.

¹¹ *Dreyer/Lemberg*, BB 2012, 2004 (2004); *Pick*, in: Demolin, Commercial Distribution, S. 343; *Klees*, in: Kilian/Heussen, Computerrecht, Grundlagen Rn. 11.

Grundsätzlich unterliegen wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen im Rahmen des Internetvertriebs denselben Regeln wie sonstige wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen.¹² Es finden sich im Vertriebskartellrecht keine besonderen verbindlichen Vorschriften für den Internetvertrieb.¹³ Auch auf europäischer Ebene fehlen konkrete verbindliche Regelungen zum Internetvertrieb. Lediglich in den für nationale und europäische Gerichte unverbindlichen Leitlinien zur Vertikal-GVO finden sich Ausführungen zum Internetvertrieb, wie der Grundsatz, dass es prinzipiell jedem Händler erlaubt sein soll, das Internet für den Verkauf von Produkten zu nutzen.¹⁴ Greift man in Ermangelung konkreter verbindlicher Regelungen zum Internetvertrieb auf die allgemein kartellrechtlichen Regelungen zurück, ergibt sich dabei bereits daraus eine Schwierigkeit, dass die Vorschriften des GWB und die zentralen Kartellrechtsvorschriften der EU schon seit dem 01.01.1958 in Kraft sind.¹⁵ Sie sind also in einer Zeit entstanden, in der nicht einmal die Vorläufer des Internets existierten.¹⁶ Insgesamt ist die kartellrechtliche Bewertung von Beschränkungen des Internetvertriebs weiterhin in der Entwicklungsphase, zumal die vom Bundeskartellamt aufgegriffenen Fälle überwiegend einvernehmlich beendet wurden.¹⁷ Vereinzelt ist es zwar zu privaten Rechtsstreitigkeiten gekommen, diesbezüglich war die Praxis der Instanzgerichte jedoch uneinheitlich.¹⁸ Es mangelt daher an einer einheit-

¹² *Beckmann/Müller*, in: Hoeren/Sieber/Holzengel, Multimedia-Recht, Teil 10 Rn. 141, 192; *Nolte*, BB 2014, 1155 (1155); *Seeliger/Klauß*, GWR 2010, 233 (233); *Krüger/Peintinger*, in: Martinek/Semler/Flohr, Vertriebsrecht, § 36 Rn. 1; *Eufinger*, MMR 2015, 147 (147).

¹³ *Kirchhoff*, in: FS Bornkamm, S. 199; *Pick*, in: Demolin, Commercial Distribution, S. 344; mit der Ansicht, dies sei „konsequent und richtig“ *Nolte*, BB 2014, 1155 (1155); *Kuntze-Kaufhold*, ZVertriebsR 2015, 23 (24, 33) hingegen fordert, „eine gesetzliche Regelung des selektiven Vertriebs und Internetabsatzes“ zur Sicherung eines „fairen Vertriebsrechts“.

¹⁴ Vertikal-LL Tz. 52 S. 2. Die Vertikal-Leitlinien sind für nationale Gerichte und Behörden sowie europäische Gerichte unverbindlich und dienen grundsätzlich lediglich als Auslegungshilfe, siehe dazu Ausführungen unter 3. Kapitel, B., II., S. 64 ff.

¹⁵ *Körber*, WuW 2015, 120 (120); *Podszun*, The More Technological Approach: Competition Law in the Digital Economy, in: Competition on the Internet, *Surblyté*, S. 101, betont, „Digitalization has changed the economy as a whole.“, „(...) It is definitely untrue, though, for competition law.“, „Nothing has changed. Legislators have refrained from changing competition law rules for the digital age.“

¹⁶ *Körber*, WuW 2015, 120 (120); siehe dazu Entwicklung des Internets unter 2. Kapitel, A., S. 23 ff.

¹⁷ *Mäger/von Schreitter*, NZKart 2015, 62 (62); BKartA, Vertikale Beschränkungen, Hintergrundpapier v. 10.10.2013, S. 14, 28.

¹⁸ *Mäger/von Schreitter*, NZKart 2015, 62 (62); *Podszun/Leber*, KSzW 2015, 316 (316), lassen anklagen, die Kartellbehörden und Gerichte seien mit den Marktgegebenheiten der digitalen Wirtschaft und der Suche nach Antworten zum Teil überfordert. *Grünvogel*, GWR 2016, 80 (80), hofft – aufgrund der uneinheitlichen