

## Die neue Vertikal-GVO

### Worum geht es?

Franchiseverträge zählen zu den Vertriebsverträgen. Diese wiederum regeln vertikale Geschäftsbeziehungen, das heißt solche zwischen Unternehmen, die in der Regel auf unterschiedlichen Vertriebsstufen tätig sind, wie eben Franchisegeber und Franchisenehmer. In Franchisesystemen wird den Franchisenehmern ein Geschäftskonzept zur Nutzung zur Verfügung gestellt. Dies wiederum setzt voraus, dass der Franchisenehmer im Rahmen dieses Konzeptes handelt. Dies führt naturgemäß zu - von den Vertragsparteien gewünschten -Einschränkungen des unternehmerischen Handelns des Franchisenehmers (er hält sich an das System). Diese Einschränkungen, wie zB ein Gebietsschutz oder Kundenschutz, bestimmte Preisvorgaben, Bezugsverpflichtungen und Wettbewerbsverbote sind grundsätzlich kartellrechtlich problematisch. Zur Beurteilung derartiger Beschränkungen hat die Europäische Kommission seit Jahrzehnten Regelwerke erlassen, die sich in der sogenannten Gruppenfreistellungsverordnung wiederfinden. Diese wurde neu gefasst und trat am 1. Juni 2022 in Kraft. Sie regelt, unter welchen Voraussetzungen, welche Bestimmung kartellrechtlich zulässig ist und vereinfacht damit in pauschalisierter Form (für die Gruppe der vertikalen Verträge) die kartellrechtliche Beurteilung. Ein Verstoß gegen das Kartellrecht kann nicht nur zu einem sehr empfindlichen Bußgeld (bis zu 10% des Konzernumsatzes des Vorjahres) führen, sondern auch zur Nichtigkeit des Vertrages und Schadenersatzansprüchen.

Franchiseverträge kommen in den Genuss der Vertikal-GVO, wenn

- die beteiligten Unternehmen einen Marktanteil von unter 30 Prozent (Art. 3) haben und
- die Vereinbarung keine sogenannte Kernbeschränkungen (absolut verpönte Bestimmungen, Art. 4) oder nicht freigestellte Klauseln (weniger verpönte Bestimmungen, Art. 5) enthält.

Die EU-Kommission erlässt seit jeher Leitlinien zur Erläuterung der Bestimmungen der Vertikal-GVO und zur kartellrechtlichen Beurteilungen von Vereinbarungen, die sich aufgrund bestimmter Klauseln nicht im sicheren Hafen der Vertikal-GVO befinden, also nicht in deren Genuss gelangen.

### Was ist neu?

**Vorgaben für den Online-Vertrieb zulässig:** Im Bereich des Online-Vertriebs und der Plattform-Wirtschaft wurden bedeutende Neuerungen verabschiedet. Es war lange Zeit strittig, inwieweit den Vertriebspartnern Vorgaben für den Online-Vertrieb gemacht werden dürfen. Es ist nun klar, dass der Weiterverkauf über Amazon und andere Plattformen verboten werden kann und das sogenannte

Plattformverbot nun zulässig ist, solange die Beteiligten nicht mehr als 30 Prozent Marktanteil haben. Weiters wurden Qualitätsanforderungen für den Online-Vertrieb klarer formuliert. Sie müssen nicht gleich den Offline-Kriterien sein.

**Online-Vermittlungsdienste fallen in den Anwendungsbereich der GVO:** Online-Vermittlungsdienste gelten als Anbieter nach der Vertikal-GVO (Art. 1 Abs. 1 lit. d). Eine Vereinbarung über die Vermittlung von Transaktionen zwischen Parteien im B2B fällt daher in den Anwendungsbereich der Vertikal-GVO. Die Leitlinien der Kommission stellen klar, dass eine Qualifikation von Vermittlungsdiensten als echte Handelsvertreter in der Regel nicht möglich ist und diese daher nicht kartellrechtlich privilegiert sind. Verträge mit sogenannten echten Handelsvertretern fallen gar nicht unter das Kartellrecht, weil sie kartellrechtlich aufgrund ihrer reinen Vermittlerfunktion nicht als selbständige Unternehmer angesehen werden, solange sie selbst kein wirtschaftliches Risiko übernehmen, welches über das Risiko des Entfalls der Provision hinausgeht. Für Vermittlungsdienste gelten daher grundsätzlich die gleichen Regeln wie für andere Anbieter. Sie dürfen ihren Plattform-Kunden keine Kernbeschränkungen oder andere nicht freigestellte Klauseln in Bezug auf den Weiterverkauf auferlegen. Betroffen davon sind in der Regel die Vorgabe von Wiederverkaufspreisen.

**Plattformverbote:** Die Leitlinien der Europäischen Kommission stellen klar, dass sogenannte Plattformverbote gestattet sind. Franchisegeber dürfen deshalb ihren Franchisenehmern den Weiterverkauf der Vertragsprodukte über Online-Plattformen und -Marktplätze (zB Amazon oder eBay) verbieten. Diese Plattformverbote gelten für alle Produkttypen, also nicht nur für Luxusprodukte und für alle Vertriebsformen, also nicht nur für den Selektivvertrieb, bei welchem die Vertriebspartner (Franchisenehmer) nach bestimmten Kriterien ausgewählt werden, die das Produkt erfordert.

**Hybride Plattformbetreiber sind nicht im sicheren Hafen der Vertikal-GVO:** Online-Handelsplattformen sind häufig nicht nur Vermittler, sondern auch Wettbewerber zu jenen Unternehmen, die Waren und/oder Dienstleistungen auf der Plattform verbreiten. In diesen Fällen haben sie eine Hybridstellung. Es wird nun klargestellt, dass die Vertikal-GVO für hybride Plattformbetreiber nicht gilt (Art. 2 Abs. 6), dies abweichend vom klassischen dualen Vertrieb, wo der Franchisegeber die Waren nicht nur produziert, sondern diese auch im Wettbewerb zu seinen Franchisenehmern vertreibt. Vereinbarungen im dualen Vertrieb bleiben weiterhin freigestellt solange der Anbieter (Franchisegeber) und der Abnehmer (Franchisenehmer) sich nicht auf der Stufe konkurrenzieren, auf welcher der Abnehmer die Vertragsprodukte bezieht (Art. 2 Abs. 4). Von dieser Freistellung ist der Informationsaustausch zwischen Franchisegeber und Franchisenehmer ausgeschlossen, sofern dieser weder direkt die Umsetzung der vertikalen Vereinbarung betrifft noch für die Verbesserung der Produktion oder des Vertriebs erforderlich ist (Art. 2 Abs. 5).

**Online-Shop gilt als passiver Verkauf:** Der Betrieb eines Online-Shops gilt weiterhin als passive Verkaufsmethode, die vom Franchisegeber grundsätzlich nicht verboten oder eingeschränkt werden darf (dies im Gegensatz zum aktiven Verkauf). Erlaubt sind Vorgaben an die Art und Weise des Online-Auftritts. Allerdings ist es Franchisegebern untersagt, Vorgaben zu machen, welche eine wirksame Nutzung des Internets durch die Franchisenehmer verhindern, zB durch überschießende bzw nicht zu erfüllende Qualitätsstandards.

**Dual Pricing:** Dual Pricing ist Ansetzen von unterschiedlichen Einkaufspreisen für Online-Weiterverkauf einerseits und Offline-Weiterverkauf andererseits. Dual Pricing kann freistellungsfähig sein, sofern die Preisunterschiede die unterschiedlichen Kosten beim Weitervertrieb widerspiegeln und sie nicht darauf abzielen, den Verkauf in bestimmte Gebiete oder an bestimmte Kunden zu beschränken.

### **Was ist im Wesentlichen gleich geblieben?**

Die Regelungen zum Gebietsschutz, zu Bezugsverpflichtungen, zu unverbindlichen Wiederverkaufspreisen und Wettbewerbsverboten, die allesamt unter bestimmten Voraussetzungen zulässig sind, wurden im Wesentlichen beibehalten.

Erschienen am 17.01.2023

### **Autor:**

Prof. DDr. Alexander Petsche ist Rechtsanwalt und Partner von Baker McKenzie in Wien. Er zählt zu den führenden Franchise-Anwälten im deutschsprachigen Raum. Zu seinen einschlägigen Veröffentlichungen zählen: Praxiskommentar Handelsvertretergesetz (lexisnexis); Handbuch der EU-Gruppenfreistellungsverordnungen (Beck); Handbuch Vertriebsrecht (lexisnexis); Kommentar Kartellrecht (Manz); Wiener Vertragshandbuch (Manz).

### **Kontakt ÖFV:**

Österreichische Franchise-Verband  
Campus 21, Liebermannstraße A01  
A-2345 Brunn am Gebirge

Tel: +43 2236 31 11 88  
Mail: [oefv@franchise.at](mailto:oefv@franchise.at)  
[www.franchise.at](http://www.franchise.at)

### **Kontakt Baker McKenzie:**

Baker McKenzie Rechtsanwälte LLP & Co KG  
Schottenring 25  
1010 Vienna, Austria

Prof. DDr. Alexander Petsche  
Managing Partner  
Tel: +43 1 24 250 510  
Mail: [alexander.petsche@bakermckenzie.com](mailto:alexander.petsche@bakermckenzie.com)