

6th Debating Competition Dinner

Nachfragemacht im Schweizer Detailhandel

I. Einleitung

- Europaweit hoch konzentrierte Handelsmärkte; insbesondere Schweiz
- Der Prozeß ständig zunehmender Konzentration auf Handelsebene wurde in der Vergangenheit von Kartellbehörden mehr begleitet als gesteuert.
Fusionskontrollrechtlich bislang kaum spürbare Hürden
- In jüngerer Zeit scheint allerdings ein Umdenken, zumindest aber erhöhtes Problembewußtsein bei den Kartellbehörden eingetreten zu sein
- **Hintergrund:** Preisentwicklungen Mitte 2007 bis Mitte 2008: Starker Anstieg der Agrarrohstoffe mit entsprechendem Anstieg der Lebensmittelpreise. Danach fielen Rohstoffpreise wieder auf altes Niveau, Lebensmittelpreise stiegen aber weiter bis Mitte 2009
- Befund Kommission: Innerhalb der Lebensmittelversorgungskette bestehen zwischen den Vertragspartnern generell erhebliche Ungleichgewichte hinsichtlich der Verhandlungsmacht. Die Asymmetrie der Verhandlungspositionen kann unlautere Handelspraktiken zur Folge haben, wenn größere und mächtigere Akteure versuchen, vertragliche Bedingungen zu diktieren.
- Marktmacht und potentiell wettbewerbswidrige Praktiken: Eine andere Frage ist es, inwieweit Abnehmer in der Lage sind, ihre Marktmacht in einer Weise auszuüben, die den Wettbewerb zum Nachteil der Verbraucher verfälscht (Marktstrukturtest).
- Kartellrecht vs. Lauterkeitsrecht
- Mitteilung der Kommission „Die Funktionsweise der Lebensmittelversorgungskette in Europa verbessern“ (Okt 2009)
- Food Task Force DG Comp (study on choice and innovation in food sector)
- Europäischer Aktionsplan für den Einzelhandel an und Konsultation zu unlauteren Handelspraktiken; Grünbuch über unlautere Handelspraktiken in der B2B-Lieferkette für Lebensmittel und Nicht-Lebensmittel in Europa (März 2013)
- ECN-Bericht über die Durchsetzung des Kartellrechts im Lebensmittelsektor (Mai 2012)
- Marktuntersuchungen nationaler Kartellbehörden, insbesondere:
 - Competition Commission

- Comision Nacional de la Competencia
- Bundeskartellamt (laufend)

II. Aktuelle Phänomene in der Lebensmittelversorgungskette

a. Unfaire Vertragsbeziehungen, z.B.

- i. Auslistungen (auch im Rahmen laufender Verhandlungen und zwischen verschiedenen Ländern: Verhandlungen in Polen, Auslistungen in Ungarn)
- ii. Unbillige Übertragung des kommerziellen Risikos; Margengarantien /-ausgleichszahlungen
- iii. Rückwirkende Vertragsänderungen
- iv. Anzapfen (Hochzeitsboni)
- v. Mißbräuchliche Nutzung von Informationen

b. Zunehmende Verwendung von private label-Produkten

- LEH als gatekeeper
- Zugang zum Regal wird immer schwieriger, insbesondere für Zweit- und Drittmarken

c. Internationale Einkaufskooperationen

III. Kartellrechtliche Eingriffsinstrumente

a. Fusionskontrolle

i. Marktabgrenzung

- Beschaffungsmärkte / Absatzmärkte
- Abgrenzung der Beschaffungsmärkte erfolgt nach Bedarfsmarktkonzept, d.h. nach funktioneller Austauschbarkeit aus Sicht des Abnehmers: Produktgruppen (Sortimentsmärkte)
- Sonderfrage: Verhältnis Hersteller- /Händlermarken

ii. Marktmacht der Abnehmer

- Interdependenz von Beschaffungs- und Absatzmarkt

b. Kartellverbot

i. Einkaufskartelle ?

ii. Einkaufskooperationen

- Von Behörden bislang kaum aufgegriffen
- Selbstveranlagungsgrundsatz im Kartellrecht

c. Mißbrauchskontrolle

i. Sehr geringe Verfolgung: Roß- und Reiterproblematik

ii. Edeka – Anzapf-Entscheidung des BKartA (2013)

IV. Thesen

- a. Die hohe Konzentration des LEH läuft zumindest mittelfristig Gefahr, zu Verlusten der Konsumentenwohlfaht zu führen.
- b. Das Kartellrecht bietet in seiner augenblicklichen Auslegung und Anwendung nur begrenzte Möglichkeiten einzugreifen.
- c. Es bleibt abzuwarten, inwieweit Lösungsansätze außerhalb des Kartellrechts Abhilfe leisten können.