

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

---

Band 83

# Handelsvertreterprivileg im EU-Kartellrecht

Beurteilung von Handelsvertreterverträgen  
vor dem Hintergrund des Art. 101 Abs. 1 AEUV

Von

Bastian Müller



Duncker & Humblot · Berlin

BASTIAN MÜLLER

Handelsvertreterprivileg im EU-Kartellrecht

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

Begründet von Professor Dr. Wolfgang Blomeyer † und  
Professor Dr. Karl Albrecht Schachtschneider

Band 83

# Handelsvertreterprivileg im EU-Kartellrecht

Beurteilung von Handelsvertreterverträgen  
vor dem Hintergrund des Art. 101 Abs. 1 AEUV

Von

Bastian Müller



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder)  
hat diese Arbeit im Februar 2022 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

© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Satz: 3w+p GmbH, Rimpau

Druck: CPI books GmbH, Leck

Printed in Germany

ISSN 0947-2452

ISBN 978-3-428-18629-7 (Print)

ISBN 978-3-428-58629-5 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

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

## Vorwort

Mein Anliegen beim Verfassen des vorliegenden Werkes bestand darin, mich vertieft der wissenschaftlichen Bearbeitung eines Themas zu widmen, welches gleichzeitig eine hohe Praxisrelevanz aufweist. Die hierbei gewonnenen Erkenntnisse wollte ich in einer Weise aufarbeiten und darstellen, die der Praxis einen wissenschaftlich fundierten Mehrwert bietet. Die Thematik des Handelsvertreterprivilegs bot sich wegen der Vielzahl ungeklärter Einzelheiten aber auch grundlegender dogmatischer Fragen für eine solche Bearbeitung an. Das Ergebnis meines Vorhabens wurde im Februar 2022 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Europa-Universität Viadrina in Frankfurt (Oder) als Dissertationsschrift angenommen.

Nach Abschluss der Themenwahl und ersten Recherchen fiel der „richtige Startschuss“ im März 2020. Wie allseits bekannt markiert dieser Monat auch den Beginn des ersten *Lockdowns* der Corona-Pandemie und bedeutete für mich wie viele andere: Arbeiten in einem *Home-Office*, das zum damaligen Zeitpunkt zwar die Bezeichnung *Home* verdiente, aber keineswegs die Bezeichnung *Office*. Vor diesem Hintergrund gilt mein besonderer Dank *Prof. Dr. Karsten Metzlaff*, der die sehr gute Betreuung dieses Dissertationsvorhabens nicht zuletzt durch den Einsatz diverser *Video-Calls* gewährleistet hat. Die vielen inhaltlichen Diskurse waren stets eine große Bereicherung; nicht nur für die Entstehung des vorliegenden Werkes. Darüber hinaus danke ich ihm für die Erstellung des Erstgutachtens sowie insbesondere für die fortwährende fachliche und persönliche Förderung. Bei *Prof. Dr. Christoph Brömmelmeyer* bedanke ich mich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Hervorzuheben sind darüber hinaus die hilfreichen Anmerkungen und die konstruktive Kritik von *Miriam Peer* und *Christoph Ludwig*, die sich dankenswerter Weise der Lektüre des vorliegenden Werkes angenommen haben, bevor ich es im Juni 2021 einreichte. Dieser Zeitpunkt bildet auch die zeitliche Zäsur für die Berücksichtigung ergangener Rechtsprechung und veröffentlichter Literatur. Der Entwurf der Vertikal-Leitlinien der Europäischen Kommission aus dem Juli 2021 wird nicht aufgegriffen. Daraus ergeben sich jedoch für die Praxis keine Einschränkungen der Verwertbarkeit der vorliegenden Bearbeitung der Thematik des Handelsvertreterprivilegs. Dies gilt insbesondere auch für den konzeptionellen Ansatz zur kartellrechtlichen Beurteilung von Handelsvertreterverträgen.

Erwähnen möchte ich an dieser Stelle zudem *Gudrun* und *Karsten Huck*, die mir damals vor Beginn meines Studiums den Weg nach Hamburg gewiesen haben. Hierfür bin ich ihnen bis heute dankbar.

Unendlich dankbar bin ich meinen Eltern für die Unterstützung, die ich von ihrer Seite erfahren habe. Ihr standet mir auf meinem gesamten Lebensweg stets mit Rat und Tat zur Seite!

Hamburg, im März 2022

*Bastian Müller*

# **Inhaltsübersicht**

<b>Einleitung</b> .....	29
-------------------------	----

## *Kapitel 1*

<b>Grundlagen und Einführung in die Thematik</b>	32
--------------------------------------------------	----

### **Abschnitt 1**

<b>Handelsrechtliche Grundlagen der Handelsvertretung</b>	32
-----------------------------------------------------------	----

A. Handelsvertreter im Sinne der Handelsvertreter-Richtlinie und des HGB .....	33
I. Rechtsgrundlagen und deren Auslegung .....	33
II. Begriff des Handelsvertreters im Handelsrecht .....	34
III. Wesentliche Pflichten .....	38
IV. Erscheinungsformen der Handelsvertretung .....	42
B. Auswahl typischer Vertriebsbindungen in einem Handelsvertretervertrag .....	44
I. Vorgaben zu Preisen und Geschäftskonditionen .....	44
II. Provisionsweitergabeverbot .....	44
III. Gebiets- und Kundenbeschränkungen .....	45
IV. Alleinvertriebsverpflichtung .....	46
V. Wettbewerbsverbot .....	46
C. Abgrenzung zu anderen Vertriebsformen .....	47
I. Angestellter im Vertrieb .....	48
II. Kommissionär und Kommissionsagent .....	49
III. Vertragshändler .....	50
IV. Franchisenehmer .....	51

### **Abschnitt 2**

<b>Handelsvertreter im kartellrechtlichen Kontext</b>	52
-------------------------------------------------------	----

A. Wesentliche Zielsetzung und Funktionsweise des Kartellrechts .....	52
I. Wesentliche Zielsetzung des europäischen Kartellrechts .....	52
II. Relevante Grundzüge der „Funktionsweise“/Systematik des europäischen Kartellrechts in Zusammenhang mit Handelsvertreterverträgen .....	54
III. Konsequenzen eines Verstoßes gegen Art. 101 AEUV .....	67

B. Schwierigkeiten der kartellrechtlichen Beurteilung des Handelsvertreter-Verhältnisses – Problemaufriss .....	69
I. Handelsvertreterprivileg .....	69
II. Echter und unechter Handelsvertreter .....	72
III. Produkt- und Vermittlungsmarkt .....	74
IV. Mehrfirmenvertretung und Handelsvertreter mit Doppelprägung .....	75
V. Online-Handelsplattformen als echte Handelsvertreter? .....	77

## *Kapitel 2*

<b>Gesamtkonzept zum Handelsvertreterprivileg</b>	79
---------------------------------------------------	----

### Abschnitt 1

<b>Ausgangspunkt der Diskussion: Weihnachtsbekanntmachung</b>	80
---------------------------------------------------------------	----

A. Definition des Handelsvertreters .....	80
B. Funktionale Betrachtung anhand der Risikoverteilung .....	81
C. Reichweite der Privilegierung .....	82
D. Unterscheidung zwischen Produkt- und Vermittlungsmarkt .....	82
I. Produktmarkt .....	82
II. Vermittlungsmarkt .....	83

### Abschnitt 2

<b>Herleitung des Prüfungskonzepts</b>	84
----------------------------------------	----

A. Konzeptteil für den Produktmarkt .....	85
I. Wirtschaftliche Einheit auf dem Produktmarkt .....	86
II. Schematische Darstellung eines groben Konzeptentwurfs für den Produktmarkt	94
B. Konzeptteil für den Vermittlungsmarkt .....	98
I. Keine wirtschaftliche Einheit auf dem Vermittlungsmarkt .....	99
II. Funktionsnotwendigkeit von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	100
III. Schematische Darstellung eines groben Konzeptentwurfs für den Vermittlungsmarkt .....	106
C. Zusammenfassung zur Herleitung des Konzeptentwurfs .....	108

## Abschnitt 3

**Kritische Würdigung des Prüfungskonzepts** 109

A. Vereinbarkeit mit der einschlägigen Rechtsprechung . . . . .	109
I. Consten/Grundig – EuGH – 13. 7. 1966 . . . . .	110
II. Italienische Klage – EuGH – 13. 7. 1966 . . . . .	112
III. SuikerUnie – EuGH – 16. 12. 1975 . . . . .	113
IV. Flämische Reisebüros – EuGH – 01.10. 1987 . . . . .	121
V. BKartA/VW u. VAG-Leasing – EuGH – 24. 10. 1995 . . . . .	126
VI. Minoan Lines – EuG – 11.12.2003 . . . . .	129
VII. DaimlerChrysler – EuG – 15. 9. 2005 . . . . .	133
VIII. CEPSA I – EuGH – 14. 12. 2006 . . . . .	135
IX. CEPSA II – EuGH – 11. 9. 2008 . . . . .	140
X. Voestalpine – EuG – 15. 7. 2015 . . . . .	144
XI. Die relevante Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Überblick . . . . .	147
XII. Zusammenfassung und Bezug zum Konzeptentwurf . . . . .	152
B. Vereinbarkeit mit den Vertikal-Leitlinien der EU-Kommission . . . . .	157
I. Vertikal-Leitlinien (2000) . . . . .	158
II. Vertikal-Leitlinien (2010) . . . . .	168
III. Bewertung der Vertikal-Leitlinien vor dem Hintergrund der Unionsrechtsprechung . . . . .	176
IV. Bezug zum Konzeptentwurf . . . . .	178
C. Andere Lösungsansätze in der Literatur . . . . .	180
I. Eingliederung und Risikoverteilung als separate Prüfungskriterien . . . . .	180
II. Dogmatische Anknüpfung an das Tatbestandsmerkmal der Wettbewerbsbeschränkung . . . . .	182
III. „Normale Prüfung“ des Art. 101 AEUV . . . . .	192
IV. Gemeinsamer Kerngehalt und Bezug zum Konzeptentwurf . . . . .	195
D. Zusammenfassung zur Würdigung des Konzeptentwurfs . . . . .	196

*Kapitel 3***Konkretisierung des Gesamtkonzepts** 197

## Abschnitt 1

**Abgrenzung von echtem und unechtem Handelsvertreter** 197

A. Konkretisierung der Abgrenzungskriterien . . . . .	198
I. Risiken . . . . .	198
II. Weitere Indizien . . . . .	239
III. Keine Förderung kollusiven Verhaltens als Kriterium? . . . . .	241

B. Aspekte bei der Beurteilung der relevanten Risiken . . . . .	244
I. Prüfungsreihenfolge der Kriterien . . . . .	244
II. Fokus der Risikobetrachtung . . . . .	245
III. Umfang der zulässigen Risikotragung . . . . .	253
IV. (Pauschale) Abgeltung relevanter Kosten . . . . .	270
V. Gruppierung und abstrakte Gewichtung relevanter Risiken? . . . . .	281

## Abschnitt 2

### **Funktionsnotwendigkeit von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen** 285

A. Hinter der Vermittlungsmarkt-Vereinbarung stehende Interessen . . . . .	286
B. Objektive Notwendigkeit . . . . .	287
I. Geeignetheit . . . . .	288
II. Verhältnismäßigkeit . . . . .	288
III. Maßstab zur Beurteilung der Notwendigkeit . . . . .	290
C. Keine Marktabschottung . . . . .	292
D. Zusammenfassende Übersicht zur Beurteilung der Funktionsnotwendigkeit . . . . .	294

## *Kapitel 4*

### **Anwendung des Gesamtkonzepts** 296

## Abschnitt 1

### **Typische Vereinbarungen in echten Handelsvertreterverträgen** 296

A. Preis- und Konditionsvorgaben . . . . .	297
B. Gebiets- und Kundenbeschränkungen . . . . .	298
C. Verbot der Provisionsweitergabe . . . . .	299
I. Zuordnung zum Produktmarkt . . . . .	300
II. Einklang mit Rechtsprechung und Vertikal-Leitlinien (2010) . . . . .	302
D. Wettbewerbsverbote . . . . .	303
I. Wettbewerbsverbote während der Vertragslaufzeit . . . . .	303
II. Nachvertragliche Wettbewerbsverbote . . . . .	312
E. Alleinvertriebsvereinbarung . . . . .	314
I. Interessen . . . . .	315
II. Objektive Notwendigkeit . . . . .	315
III. Keine Marktabschottung . . . . .	317
F. Zusammenfassung zur Bewertung von typischen Vereinbarungen in Handelsvertreterverträgen . . . . .	317

## Abschnitt 2

**Anwendung auf ausgewählte Probleme** 318

A. Mehrfirmenvertreter .....	318
B. Handelsvertreter mit Doppelprägung .....	320
I. Umfang der Eigenhändlertätigkeit .....	322
II. Relevante Risiken einer Eigenhändlertätigkeit .....	325
III. Ausschluss einer echten Handelsvertretung .....	326
C. Online-Handelsplattformen .....	328
I. Echter Handelsvertreter .....	328
II. Mehrfirmenvertretung und Doppelprägung .....	331
D. Reichweite der Privilegierung .....	332
I. (Potenziell) Privilegiert .....	332
II. Nicht privilegiert .....	333
E. Zusammenfassung zur Anwendung auf ausgewählte Probleme .....	334

*Kapitel 5***Novellierung der Vertikal-Leitlinien (2010)** 335

## Abschnitt 1

**Prozess der Novellierung** 335

## Abschnitt 2

**Erfordernis einer Novellierung** 336

A. Definition des Handelsvertreters .....	337
I. Eigentumserwerb .....	338
II. Unbedeutende Risiken .....	338
III. Risikoabgeltung durch Pauschalen .....	339
IV. Marktspezifische Investitionen .....	340
B. Reichweite der Regelungen .....	344
C. Anwendung der Regelungen .....	345
D. Zusammenfassung zum Erfordernis einer Novellierung .....	346

	<i>Kapitel 6</i>	
	<b>Erkenntnisse dieser Arbeit</b>	348
	Abschnitt 1	
	<b>Zusammenfassung</b>	348
A.	Vorgehensweise bei der Beurteilung .....	349
I.	Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	349
II.	Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	353
B.	Anwendung .....	354
C.	Novellierung der Vertikal-Leitlinien (2010) .....	354
	Abschnitt 2	
	<b>Schematische Darstellung des Gesamt-Prüfungskonzepts</b>	355
A.	Konzeptteil für Produktmarkt-Vereinbarungen .....	355
B.	Konzeptteil für Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	361
<b>Literaturverzeichnis</b>	.....	363
<b>Stichwortverzeichnis</b>	.....	371

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	29
-------------------------	----

## *Kapitel 1*

<b>Grundlagen und Einführung in die Thematik</b>	32
--------------------------------------------------	----

### Abschnitt 1

<b>Handelsrechtliche Grundlagen der Handelsvertretung</b>	32
-----------------------------------------------------------	----

A. Handelsvertreter im Sinne der Handelsvertreter-Richtlinie und des HGB .....	33
I. Rechtsgrundlagen und deren Auslegung .....	33
II. Begriff des Handelsvertreters im Handelsrecht .....	34
1. Gewerbetreibender .....	35
2. Selbstständigkeit .....	36
3. Tätigkeit für einen anderen Unternehmer .....	37
III. Wesentliche Pflichten .....	38
1. Handelsvertreter .....	38
a) Interessenwahrungspflicht .....	38
b) Bemühen um Vermittlung oder Abschluss von Geschäften .....	39
c) Weisungsgebundenheit .....	40
2. Geschäftsherr .....	40
IV. Erscheinungsformen der Handelsvertretung .....	42
1. Abschluss- und Vermittlungsvertreter .....	42
2. Art der Tätigkeit eines Handelsvertreters .....	42
3. Kartellrechtlich besonders relevante Ausgestaltungen .....	43
B. Auswahl typischer Vertriebsbindungen in einem Handelsvertretervertrag .....	44
I. Vorgaben zu Preisen und Geschäftskonditionen .....	44
II. Provisionsweitergabeverbot .....	44
III. Gebiets- und Kundenbeschränkungen .....	45
IV. Alleinvertriebsverpflichtung .....	46
V. Wettbewerbsverbot .....	46

C. Abgrenzung zu anderen Vertriebsformen . . . . .	47
I. Angestellter im Vertrieb . . . . .	48
II. Kommissionär und Kommissionsagent . . . . .	49
III. Vertragshändler . . . . .	50
IV. Franchisenehmer . . . . .	51
Abschnitt 2	
<b>Handelsvertreter im kartellrechtlichen Kontext</b>	52
A. Wesentliche Zielsetzung und Funktionsweise des Kartellrechts . . . . .	52
I. Wesentliche Zielsetzung des europäischen Kartellrechts . . . . .	52
II. Relevante Grundzüge der „Funktionsweise“/Systematik des europäischen Kartellrechts in Zusammenhang mit Handelsvertreterverträgen . . . . .	54
1. Art. 101 Abs. 1 AEUV – Kartellverbot . . . . .	54
a) Telos der Vorschrift . . . . .	55
b) Tatbestand des Art. 101 Abs. 1 AEUV . . . . .	56
aa) Kartellrechtlicher Unternehmensbegriff . . . . .	56
(1) Wirtschaftliche Tätigkeit . . . . .	57
(2) Wirtschaftliche Einheit . . . . .	58
bb) Erfasste Verhaltensweisen . . . . .	60
cc) Wettbewerbsbeschränkung . . . . .	61
dd) Bezwecken und Bewirken . . . . .	62
ee) Zwischenstaatlichkeitsklausel . . . . .	62
ff) Spürbarkeit . . . . .	62
2. Freistellungsmöglichkeiten vertikaler Vereinbarungen . . . . .	63
a) Vertikal-Gruppenfreistellungsverordnung . . . . .	64
b) Einzelfreistellung . . . . .	65
3. Bedeutung der Vertikal-Leitlinien der EU-Kommission . . . . .	66
III. Konsequenzen eines Verstoßes gegen Art. 101 AEUV . . . . .	67
B. Schwierigkeiten der kartellrechtlichen Beurteilung des Handelsvertreter-Verhältnisses – Problemaufriss . . . . .	69
I. Handelsvertreterprivileg . . . . .	69
1. Unklarheiten bei der dogmatischen Anknüpfung der Privilegierung . . . . .	69
2. Unklarheiten bei den Voraussetzungen einer Privilegierung . . . . .	70
3. Folgen einer fehlenden Privilegierung . . . . .	71
II. Echter und unechter Handelsvertreter . . . . .	72
1. Bedürfnis nach einer gesonderten Bezeichnung . . . . .	73
2. Wahl der Begrifflichkeit . . . . .	74
III. Produkt- und Vermittlungsmarkt . . . . .	74

Inhaltsverzeichnis	15
IV. Mehrfirmenvertretung und Handelsvertreter mit Doppelprägung .....	75
V. Online-Handelsplattformen als echte Handelsvertreter? .....	77
<i>Kapitel 2</i>	
<b>Gesamtkonzept zum Handelsvertreterprivileg</b>	79
Abschnitt 1	
<b>Ausgangspunkt der Diskussion: Weihnachtsbekanntmachung</b>	80
A. Definition des Handelsvertreters .....	80
B. Funktionale Betrachtung anhand der Risikoverteilung .....	81
C. Reichweite der Privilegierung .....	82
D. Unterscheidung zwischen Produkt- und Vermittlungsmarkt .....	82
I. Produktmarkt .....	82
II. Vermittlungsmarkt .....	83
Abschnitt 2	
<b>Herleitung des Prüfungskonzepts</b>	84
A. Konzeptteil für den Produktmarkt .....	85
I. Wirtschaftliche Einheit auf dem Produktmarkt .....	86
1. Rechtlicher Rahmen – Handelsvertretung i. S. d. Handelsvertreter-Richtlinie .....	87
a) Weisungsbefugnis .....	88
b) Fehlende Einflussmöglichkeit .....	88
2. Wirtschaftlicher Rahmen – Risikoverteilung .....	89
a) Risikoverteilung als Kriterium .....	90
b) Relevante Risiken und deren Verteilung auf dem Produktmarkt .....	91
3. Bedeutung der Eingliederung des Handelsvertreters .....	92
a) Schaubild .....	93
b) Erläuterung .....	93
II. Schematische Darstellung eines groben Konzeptentwurfs für den Produktmarkt .....	94
1. Schematische Darstellung .....	95
2. Erläuterung der Darstellung .....	96
a) Prüfungsschritte .....	96
b) Reichweite der Privilegierung .....	97
B. Konzeptteil für den Vermittlungsmarkt .....	98
I. Keine wirtschaftliche Einheit auf dem Vermittlungsmarkt .....	99

II. Funktionsnotwendigkeit von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	100
1. Ausgangspunkt der Überlegungen .....	101
a) Immanenztheorie als Ansatz .....	101
b) Vorgehensweise des EuGH .....	102
c) Gemeinsamer Kerngehalt .....	103
2. Übertragbarkeit auf die Handelsvertretung .....	103
a) Wettbewerbsneutrale oder wettbewerbsfördernde Wirkung des Grundprinzips der Handelsvertretung .....	104
b) Unmittelbare Verbundenheit .....	105
c) Notwendigkeit von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen zur Funktionsfähigkeit einer Handelsvertretung .....	106
III. Schematische Darstellung eines groben Konzeptentwurfs für den Vermittlungsmarkt .....	106
1. Schematische Darstellung .....	106
2. Erläuterung der Darstellung .....	107
a) Prüfungsschritte .....	107
b) Reichweite der Privilegierung .....	107
C. Zusammenfassung zur Herleitung des Konzeptentwurfs .....	108

### Abschnitt 3

<b>Kritische Würdigung des Prüfungskonzepts</b>	109
A. Vereinbarkeit mit der einschlägigen Rechtsprechung .....	109
I. Consten/Grundig – EuGH – 13. 7. 1966 .....	110
1. Sachverhalt und wesentliche Aussagen des EuGH .....	110
2. Analyse und Bewertung .....	111
II. Italienische Klage – EuGH – 13. 7. 1966 .....	112
III. SuikerUnie – EuGH – 16. 12. 1975 .....	113
1. Sachverhalt und wesentliche Aussagen des EuGH .....	113
2. Analyse und Bewertung .....	114
a) Dogmatische Anknüpfung .....	114
b) Voraussetzungen einer wirtschaftlichen Einheit .....	114
aa) Rechtliche Betrachtung .....	115
bb) Risikoverteilung .....	117
c) Doppelprägung des Handelsvertreters .....	117
d) Beurteilung von Wettbewerbsverboten .....	119
3. Ergebnis zur Rs. SuikerUnie .....	120
IV. Flämische Reisebüros – EuGH – 01.10. 1987 .....	121
1. Sachverhalt und wesentliche Aussagen des EuGH .....	121

2. Analyse und Bewertung .....	122
a) Dogmatische Anknüpfung .....	122
b) Wirtschaftliche Einheit .....	123
aa) Eingliederung bei Mehrfirmenvertretung möglich .....	123
bb) Keine Abweichung von der dogmatischen Vorgehensweise .....	123
3. Ergebnis zur Rs. Flämische Reisebüros .....	126
V. BKartA/VW u. VAG-Leasing – EuGH – 24.10.1995 .....	126
1. Sachverhalt und wesentliche Aussagen des EuGH .....	126
2. Analyse und Bewertung .....	127
a) Dogmatische Anknüpfung .....	127
b) Voraussetzungen einer wirtschaftlichen Einheit .....	127
c) Doppelprägung .....	128
3. Ergebnis zur Rs. BKartA/VW u. VAG-Leasing .....	129
VI. Minoan Lines – EuG – 11.12.2003 .....	129
1. Sachverhalt und wesentliche Aussagen des EuG .....	129
2. Analyse und Bewertung .....	130
a) Voraussetzungen einer wirtschaftlichen Einheit .....	130
aa) Handelsvertretung als Grundvoraussetzung .....	130
bb) Risikotragung .....	131
cc) Ausschließlichkeit .....	131
b) Unterscheidung von Produkt- und Vermittlungsmarkt .....	132
3. Ergebnis zur Rs. Minoan Lines .....	132
VII. DaimlerChrysler – EuG – 15.9.2005 .....	133
1. Sachverhalt .....	133
2. Analyse und Bewertung .....	133
a) Dogmatische Anknüpfung .....	133
b) Voraussetzungen einer wirtschaftlichen Einheit .....	134
3. Ergebnis zur Rs. DaimlerChrysler .....	135
VIII. CEPSA I – EuGH – 14.12.2006 .....	135
1. Sachverhalt .....	135
2. Analyse und Bewertung .....	136
a) Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	136
aa) Dogmatische Anknüpfung und Reichweite der Privilegierung .....	136
bb) Voraussetzungen einer wirtschaftlichen Einheit .....	137
b) Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	138
3. Ergebnis zur Rs. CEPSA I .....	139
IX. CEPSA II – EuGH – 11.9.2008 .....	140
1. Ausgangslage .....	140

2. Analyse und Bewertung .....	140
a) Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	141
aa) Dogmatische Anknüpfung und Reichweite der Privilegierung .....	141
bb) Wirtschaftliche Einheit .....	141
b) Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	142
3. Ergebnis zur Rs. CEPSA II .....	143
X. Voestalpine – EuG – 15.7.2015 .....	144
1. Sachverhalt .....	144
2. Systematische Vorgehensweise des EuG .....	144
3. Analyse und Bewertung .....	145
a) Handelsvertretung als Grundvoraussetzung .....	145
b) Mehrfirmenvertretung .....	146
4. Ergebnis zur Rs. Voestalpine .....	147
XI. Die relevante Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Überblick .....	147
1. Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	148
a) Dogmatische Anknüpfung .....	148
aa) Zweitvertrag .....	148
bb) Wirtschaftliche Einheit .....	148
b) Funktionale Betrachtung der Handelsvertretung .....	149
2. Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	150
3. Vergleich zur Unionsrechtsprechung .....	151
XII. Zusammenfassung und Bezug zum Konzeptentwurf .....	152
1. Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	153
a) Zusammenfassung der Auswertung der Rechtsprechung .....	153
b) Bezug zum Konzeptteil für den Produktmarkt .....	155
2. Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	156
a) Zusammenfassung der Auswertung der Rechtsprechung .....	156
b) Bezug zum Konzeptteil für den Vermittlungsmarkt .....	157
B. Vereinbarkeit mit den Vertikal-Leitlinien der EU-Kommission .....	157
I. Vertikal-Leitlinien (2000) .....	158
1. Inhalt der Vertikal-Leitlinien (2000) im Überblick .....	158
a) Handelsrechtliche Definition des Handelsvertreters in den Vertikal-Leitlinien .....	158
b) Echter Handelsvertreter .....	159
c) Reichweite der Privilegierung .....	159
2. Analyse und Bewertung .....	160
a) Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	160
aa) Dogmatische Anknüpfung .....	161
(1) Wortlaut .....	161
(2) Historie .....	161

(3) Systematik .....	162
(4) Telos .....	162
(5) Berücksichtigung der Entscheidungspraxis der EU-Kommission .....	163
bb) Voraussetzungen einer echten Handelsvertretung .....	164
b) Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	165
3. Ergebnis zu den Vertikal-Leitlinien (2000) .....	167
II. Vertikal-Leitlinien (2010) .....	168
1. Veränderungen im Vergleich zu den Vertikal-Leitlinien (2000) .....	168
a) Definition des Handelsvertreters in den Vertikal-Leitlinien (2010) .....	168
b) Anwendung von Art. 101 Abs. 1 AEUV auf Handelsvertreterverträge .....	169
2. Analyse und Bewertung .....	170
a) Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	170
aa) Dogmatische Anknüpfung .....	170
bb) Voraussetzungen einer Handelsvertretung im Sinne des Art. 101 Abs. 1 AEUV .....	172
(1) Handelsvertretung als Grundvoraussetzung .....	172
(2) Risikoverteilung .....	173
b) Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	174
3. Ergebnis zu den Vertikal-Leitlinien (2010) .....	174
III. Bewertung der Vertikal-Leitlinien vor dem Hintergrund der Unionsrechtsprechung .....	176
1. Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	176
2. Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	178
IV. Bezug zum Konzeptentwurf .....	178
1. Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	178
2. Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	179
C. Andere Lösungsansätze in der Literatur .....	180
I. Eingliederung und Risikoverteilung als separate Prüfungskriterien .....	180
1. Lösungsansatz im Überblick .....	180
2. Stellungnahme .....	181
II. Dogmatische Anknüpfung an das Tatbestandsmerkmal der Wettbewerbsbeschränkung .....	182
1. Notwendige Nebenabreden .....	182
a) Lösungsansatz im Überblick .....	182
b) Stellungnahme .....	184
2. Immanenz .....	185
a) Lösungsansatz im Überblick .....	185
b) Stellungnahme .....	187
3. Wettbewerbsfördernde Wirkung .....	188
a) Lösungsansatz im Überblick .....	188

b) Stellungnahme .....	189
4. Fehlende Wettbewerbskompetenz .....	190
a) Lösungsansatz im Überblick .....	190
b) Stellungnahme .....	191
III. „Normale Prüfung“ des Art. 101 AEUV .....	192
1. Lösungsansatz im Überblick .....	192
2. Stellungnahme .....	193
IV. Gemeinsamer Kerngehalt und Bezug zum Konzeptentwurf .....	195
D. Zusammenfassung zur Würdigung des Konzeptentwurfs .....	196

*Kapitel 3*

<b>Konkretisierung des Gesamtkonzepts</b>	197
-------------------------------------------	-----

*Abschnitt 1*

<b>Abgrenzung von echtem und unechtem Handelsvertreter</b>	197
------------------------------------------------------------	-----

A. Konkretisierung der Abgrenzungskriterien .....	198
I. Risiken .....	198
1. Nicht relevante Risiken im Überblick .....	199
a) Provisionsausfallrisiko .....	200
b) Allgemeine Investitionen .....	200
2. Relevante Risiko-Arten .....	201
a) Unmittelbar mit den Verträgen verbundene Risiken .....	203
aa) Kosten der Lieferung/Erbringung bzw. Erwerb von Waren oder Dienstleistungen .....	203
bb) Lagerung .....	204
cc) Unentgeltliche Rückgabe .....	205
dd) Produkthaftung .....	206
ee) Haftung für Erfüllung der Vertragspflichten seitens der Kunden .....	207
ff) Vorausdisposition und Zwischenfinanzierung .....	211
gg) Weitere Punkte in dieser Kategorie? .....	212
b) Risiken, die mit marktspezifischen Investitionen zusammenhängen .....	212
aa) Kriterien zur Abgrenzung allgemeiner und marktspezifischer Investitionen .....	214
(1) Auslegung des Begriffs „Geschäftsfeld“ .....	215
(2) Nutzbarkeit und Veräußerbarkeit als Kriterien .....	218
(3) Anforderungen an Nutzbarkeit und Veräußerbarkeit .....	220
(4) Vorgehensweise in zwei Schritten .....	222

(5) Schwierigkeiten der Abgrenzung .....	223
bb) Anwendung der Abgrenzungskriterien .....	224
cc) Sonderfall: Verkaufsfördernde Maßnahmen .....	225
(1) Grundsatz zur Kostentragung bei verkaufsfördernden Maßnahmen	226
(2) Ausnahme: Freiwillige Investition in verkaufsfördernde Maßnah- me .....	227
(3) Anforderungen an die Freiwilligkeit .....	228
(4) Tragweite verkaufsfördernder Maßnahmen .....	229
c) Risiken in Verbindung mit anderen Tätigkeiten auf demselben Markt ..	229
aa) Historische Betrachtung .....	230
(1) Vertikal-Leitlinien (2000) .....	230
(2) Leitlinien-Entwurf aus Juli 2009 .....	231
(3) Vertikal-Leitlinien (2010) .....	231
bb) Auswertung .....	232
(1) Tätigkeit als Eigenhändler .....	232
(2) Tätigkeit auf demselben sachlich relevanten Markt .....	233
(3) Verlangen der Tätigkeit .....	235
3. Kontrollfragen zur Einschätzung der Relevanz eines Risikos .....	236
4. Zusammenfassung und Stellungnahme zu den (nicht) relevanten Risiken ..	237
II. Weitere Indizien .....	239
1. Eigentum/Erbringen der Vertragsdienstleistung .....	239
2. Vetorechte des Absatzmittlers .....	240
III. Keine Förderung kollusiven Verhaltens als Kriterium? .....	241
1. Förderung kollusiven Verhaltens als Abgrenzungskriterium? .....	242
2. Förderung kollusiven Verhaltens als Ausschlussgrund der Privilegierung? ..	243
3. Klarstellung zur Reichweite der Privilegierung? .....	244
B. Aspekte bei der Beurteilung der relevanten Risiken .....	244
I. Prüfungsreihenfolge der Kriterien .....	244
II. Fokus der Risikobetrachtung .....	245
1. Betrachtung des jeweiligen Vertreterverhältnisses .....	245
a) Rechtsprechung .....	246
b) Vertikal-Leitlinien (2010) .....	247
c) Dogmatische Betrachtung .....	247
2. Fokus bei Betrachtung des jeweiligen Vertreterverhältnisses .....	249
a) Einbeziehung aller Umstände des Einzelfalls .....	250
b) Keine getrennte Betrachtung der verschiedenen Risiko-Kategorien ..	251
aa) Bedeutung für die Praxis .....	251
bb) Stellungnahme .....	252
3. Zusammenfassung zum Fokus der Risikobetrachtung .....	252

III. Umfang der zulässigen Risikotragung .....	253
1. Übernahme keiner vs. unbedeutender Risiken .....	253
a) Rechtsprechung der Unionsgerichte und des Bundesgerichtshofs .....	254
b) Vertikal-Leitlinien (2010) .....	255
aa) Wortlaut .....	256
bb) Systematische Auslegung .....	256
cc) Historische Auslegung .....	258
dd) Teleologische Auslegung .....	260
2. Umfang unbedeutender Risiken .....	260
a) Vertikal-Leitlinien .....	261
b) Rechtsprechung .....	261
3. Indikatoren zur Beurteilung der „Bedeutsamkeit“ .....	262
a) Kostenbetrachtung .....	263
b) Wahrscheinlichkeit der Realisierung .....	265
c) Der Umgang mit qualitativen Faktoren und Unwägbarkeiten .....	265
d) Versicherungen zur Beseitigung von Unwägbarkeiten .....	266
e) Konkrete Betrachtung des Einzelfalls und Gesamtbetrachtung .....	267
aa) Betrachtung des konkreten Einzelfalles .....	267
bb) Gesamtbetrachtung aller Umstände des Einzelfalls .....	268
4. Zusammenfassung und Stellungnahme .....	269
IV. (Pauschale) Abgeltung relevanter Kosten .....	270
1. Ausgangspunkt der Problematik .....	270
2. Grundsätzliche Zulässigkeit einer Abgeltung .....	271
3. Zulässigkeit einer pauschalen Abgeltung .....	272
a) Bedürfnis nach einer pauschalen Abgeltung .....	273
b) Rechtsprechung .....	273
c) Vertikal-Leitlinien (2010) .....	274
d) Keine Benachteiligung des Handelsvertreters durch Pauschalvergütung .....	276
4. Abgeltung durch die Provision oder durch eine zusätzliche Pauschale? .....	277
5. Berechnung der Pauschale .....	279
6. Zusammenfassung zur Abgeltung von Risiken durch Pauschalvergütung .....	280
V. Gruppierung und abstrakte Gewichtung relevanter Risiken? .....	281
1. Vertikal-Leitlinien (2010) .....	281
2. Rechtsprechung .....	282
a) EuGH .....	282
b) EuG .....	283
c) BGH .....	283
3. Stellungnahme .....	284

## Abschnitt 2

**Funktionsnotwendigkeit von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen** 285

A. Hinter der Vermittlungsmarkt-Vereinbarung stehende Interessen .....	286
B. Objektive Notwendigkeit .....	287
I. Geeignetheit .....	288
II. Verhältnismäßigkeit .....	288
III. Maßstab zur Beurteilung der Notwendigkeit .....	290
1. Bestehender Maßstab der Rechtsprechung .....	290
2. Übertragbarkeit auf Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	291
C. Keine Marktabschottung .....	292
D. Zusammenfassende Übersicht zur Beurteilung der Funktionsnotwendigkeit .....	294

## Kapitel 4

**Anwendung des Gesamtkonzepts** 296

## Abschnitt 1

**Typische Vereinbarungen in echten Handelsvertreterverträgen** 296

A. Preis- und Konditionsvorgaben .....	297
B. Gebiets- und Kundenbeschränkungen .....	298
C. Verbot der Provisionsweitergabe .....	299
I. Zuordnung zum Produktmarkt .....	300
II. Einklang mit Rechtsprechung und Vertikal-Leitlinien (2010) .....	302
D. Wettbewerbsverbote .....	303
I. Wettbewerbsverbote während der Vertragslaufzeit .....	303
1. Interessen .....	304
2. Objektive Notwendigkeit .....	305
a) Grundsätzlich geeignet und verhältnismäßig .....	305
aa) Wahrung von Geschäftsgeheimnissen .....	305
(1) Geeignetheit .....	305
(2) Verhältnismäßigkeit .....	306
bb) Absatzsteuerung .....	306
(1) Geeignetheit .....	306
(2) Verhältnismäßigkeit .....	307
cc) Schutz von <i>know-how</i> .....	308
(1) Geeignetheit .....	308
(2) Verhältnismäßigkeit .....	308

dd) Schutz von vertriebsbezogenen Investitionen .....	308
(1) Geeignetheit .....	308
(2) Verhältnismäßigkeit .....	308
b) Verhältnismäßigkeit der konkreten Ausgestaltung .....	309
aa) Mögliche Ausgestaltungen von Wettbewerbsverboten .....	309
bb) Bewertung .....	310
3. Keine Marktabschottung .....	311
II. Nachvertragliche Wettbewerbsverbote .....	312
1. Interessen .....	312
2. Objektive Notwendigkeit .....	312
a) Grundsätzlich geeignet und verhältnismäßig .....	312
b) Verhältnismäßigkeit der konkreten Ausgestaltung .....	313
E. Alleinvertriebsvereinbarung .....	314
I. Interessen .....	315
II. Objektive Notwendigkeit .....	315
1. Geeignetheit .....	315
2. Verhältnismäßigkeit .....	315
a) Grundsätzlich .....	315
b) Konkrete Ausgestaltung .....	316
III. Keine Marktabschottung .....	317
F. Zusammenfassung zur Bewertung von typischen Vereinbarungen in Handelsvertreterverträgen .....	317

## Abschnitt 2

<b>Anwendung auf ausgewählte Probleme</b>	318
A. Mehrfirmenvertreter .....	318
B. Handelsvertreter mit Doppelprägung .....	320
I. Umfang der Eigenhändlertätigkeit .....	322
1. Rechtsprechung .....	322
2. Vertikal-Leitlinien (2010) .....	323
3. Dogmatische Betrachtung .....	324
II. Relevante Risiken einer Eigenhändlertätigkeit .....	325
III. Ausschluss einer echten Handelsvertretung .....	326
C. Online-Handelsplattformen .....	328
I. Echter Handelsvertreter .....	328
1. Weisungstreuer Handelsvertreter im rechtlichen Sinne .....	329
a) Formelle Voraussetzungen .....	329
b) Einflussmöglichkeit .....	330

2. Risikotragung .....	331
II. Mehrfirmenvertretung und Doppelprägung .....	331
D. Reichweite der Privilegierung .....	332
I. (Potenziell) Privilegiert .....	332
II. Nicht privilegiert .....	333
E. Zusammenfassung zur Anwendung auf ausgewählte Probleme .....	334

*Kapitel 5*

<b>Novellierung der Vertikal-Leitlinien (2010)</b>	335
----------------------------------------------------	-----

**Abschnitt 1**

<b>Prozess der Novellierung</b>	335
---------------------------------	-----

**Abschnitt 2**

<b>Erfordernis einer Novellierung</b>	336
---------------------------------------	-----

A. Definition des Handelsvertreters .....	337
I. Eigentumserwerb .....	338
II. Unbedeutende Risiken .....	338
III. Risikoabgeltung durch Pauschalen .....	339
IV. Marktspezifische Investitionen .....	340
1. Bestimmung marktspezifischer Investitionen .....	341
2. Auswahl der Beispiele .....	342
3. Verkaufsfördernde Maßnahmen .....	343
B. Reichweite der Regelungen .....	344
C. Anwendung der Regelungen .....	345
D. Zusammenfassung zum Erfordernis einer Novellierung .....	346

<i>Kapitel 6</i>	
<b>Erkenntnisse dieser Arbeit</b>	348
<b>Abschnitt 1</b>	
<b>Zusammenfassung</b>	348
A. Vorgehensweise bei der Beurteilung .....	349
I. Beurteilung von Produktmarkt-Vereinbarungen .....	349
1. Reichweite der Privilegierung .....	349
2. Dogmatische Anknüpfung und wesentliche Prüfungsschritte .....	350
3. Prüfungsschritte im Einzelnen .....	351
II. Beurteilung von Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	353
B. Anwendung .....	354
C. Novellierung der Vertikal-Leitlinien (2010) .....	354
<b>Abschnitt 2</b>	
<b>Schematische Darstellung des Gesamt-Prüfungskonzepts</b>	355
A. Konzeptteil für Produktmarkt-Vereinbarungen .....	355
B. Konzeptteil für Vermittlungsmarkt-Vereinbarungen .....	361
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	363
<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	371

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere(r) Ansicht(en)
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
a. E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AG	Die Aktiengesellschaft
Anh.	Anhang
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BB	Betriebs Berater
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BKartA	Bundeskartellamt
bspw.	beispielsweise
BT	Bundestag
bzw.	beziehungsweise
CR	Computer und Recht
DB	Der Betrieb
Drs.	Drucksache
Ed.	Edition
Erg.	Ergebnis
EU	Europäische Union
EuG	Gericht der Europäischen Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EU-Kommission	Europäische Kommission
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- & Steuerrecht
f./ff.	folgende
FIW	Forschungsinstitut für Wirtschaftsverfassung und Wettbewerb e. V.
Fn.	Fußnote(n)
FS	Festschrift
gem.	gemäß
ggf.	gegebenenfalls
g. h. M.	ganz herrschende Meinung
GVO	Gruppenfreistellungsverordnung
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen

Hdb	Handbuch
Hervorheb. d. Verf.	Hervorhebung des Verfassers
HGB	Handelsgesetzbuch
Hrsg.	Herausgeber:in(nen)
i. d. F.	in der Fassung
i. d. S.	in diesem Sinne
IHR	Internationales Handelsrecht
insbes.	insbesondere
i. S. d.	im Sinne des
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
JCLE	Journal of Competition and Economics
JECLP	Journal of European Competition Law & Practice
JuS	Juristische Schulung
KSzW	Kölner Schrift zum Wirtschaftsrecht
Lit.	Literatur
MMR	Multimedia und Recht
m. w. N.	mit weiterem Nachweis
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
OLG	Oberlandesgericht
RegE	Regierungsentwurf
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
S.	Seite(n)
v.	von/vom
vgl.	vergleiche
WRP	Wettbewerb für Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
ZHR	Zeitschrift für das Gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZVertriebsR	Zeitschrift für Vertriebsrecht
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht

## Einleitung

Vor knapp 60 Jahren veröffentlichte die EU-Kommission die „Bekanntmachung über Alleinvertriebsverträge mit Handelsvertretern“<sup>1</sup> – besser bekannt als „Weihnachtsbekanntmachung“. Diese Bekanntmachung bildet den Ausgangspunkt einer bis heute unter dem Titel „Handelsvertreterprivileg“ geführten Diskussion. Dabei geht es im Kern um die Frage, ob und welche Vereinbarungen in Handelsvertreterverträgen unter welchen Voraussetzungen nicht unter Art. 101 AEUV fallen.

Die Handelsvertretung hat als Vertriebsform in der EU eine ganz erhebliche wirtschaftliche Bedeutung und wird in der Praxis vielfach in den unterschiedlichsten Wirtschaftsbereichen eingesetzt, wie bspw. bei Tankstellenpächtern in Bezug auf den Kraftstoffvertrieb, in der Modebranche, bei Reisevermittlern oder in der Finanz- und Versicherungsbranche.<sup>2</sup> Nicht zuletzt deshalb haben sich in den vergangenen Jahrzehnten Rechtsprechung, Wettbewerbsbehörden und Literatur intensiv der Frage der kartellrechtlichen Beurteilung von Handelsvertreterverhältnissen gewidmet. Dadurch ist ein ganzes Potpourri an unterschiedlichen Lösungsansätzen zu dieser Thematik entstanden. Befeuert wurde die Diskussion insbesondere durch die Veröffentlichungen der Vertikal-Leitlinien der EU-Kommission in den Jahren 2000<sup>3</sup> und 2010.<sup>4</sup>

Bei genauerer Betrachtung lässt sich jedoch feststellen, dass nach wie vor viele Einzelheiten – aber auch grundlegende Fragen – ungeklärt sind: Zwar besteht weitestgehend Einigkeit dahingehend, dass bei einem sog. echten Handelsvertretervertrag Art. 101 Abs. 1 AEUV auf einige Vereinbarungen aus diesem Vertrag nicht anwendbar ist. So kann der Geschäftsherr seinem Handelsvertreter unter bestimmten Voraussetzungen bspw. Vorgaben zu Endverkaufspreisen oder Vertriebsgebieten machen, die er einem Vertragshändler in dieser Weise nicht machen dürfte. Allerdings gibt es unterschiedliche Ansichten darüber, wie eine solche echte Handelsvertretung dogmatisch zu begründen ist. Zudem ist nicht abschließend geklärt, welche Voraussetzungen für eine echte Handelsvertretung im Einzelnen erfüllt sein müssen. Darüber hinaus besteht Uneinigkeit im Hinblick auf die Reichweite der Privilegierung und wie es zu beurteilen ist, wenn ein Handelsvertreter gleichzeitig für

---

<sup>1</sup> Bekanntmachung über Alleinvertriebsverträge mit Handelsvertretern, ABl. 1962 P 139, 2921.

<sup>2</sup> Pressemitteilung der Centralvereinigung Deutscher Wirtschaftsverbände für Handelsvermittlung und Vertrieb (CDH) v. 9.3.2021, abrufbar unter <https://cdh.de/themenfeld/cdh-statistik-2020-deutliche-einbussen-schon-vor-corona/> (zuletzt abgerufen am 19.06.2021).

<sup>3</sup> Vertikal-Leitlinien (2000), ABl. 2000 C 291, 1.

<sup>4</sup> Vertikal-Leitlinien (2010), ABl. 2010 C 130, 1.

mehrere Geschäftsherren tätig ist (sog. Mehrfirmenvertreter). Einer näheren Be- trachtung bedarf mithin die Anwendbarkeit des unionsrechtlichen Kartellverbots auf die für die Praxis besonders relevante Konstellation des Handelsvertreters mit Doppelprägung. Dabei geht ein Handelsvertreter gleichzeitig einer Tätigkeit als Eigenhändler nach. Außerdem wirft die zunehmende Digitalisierung neue Fragen auf, zum Beispiel, ob eine Online-Handelsplattform unter das Handelsvertreterprivileg fallen kann. Diese Themen sind auch Gegenstand des aktuellen Novellie- rungsprozesses der Vertikal-Leitlinien (2010), die am 31.05.2022 auslaufen. Dabei wird kontrovers diskutiert, inwieweit die bestehenden Regelungen zur Beurteilung von Handelsvertreterverträgen einer Überarbeitung bedürfen.

Mit diesen Fragen beschäftigt sich diese Arbeit. Das Ziel besteht insbesondere darin, herauszuarbeiten, worauf es bei der Einordnung eines Absatzmittlers als echter Handelsvertreter wirklich ankommt, um Vereinbarungen in echten Handelsvertreterverträgen vor dem Hintergrund des Art. 101 AEUV beurteilen zu können. Dazu wird ein konzeptioneller Ansatz gewählt. Diese Vorgehensweise verdeutlicht, dass sich die Voraussetzungen einer echten Handelsvertretung anhand des Zusam- menspiels der einschlägigen handelsrechtlichen und kartellrechtlichen Vorschriften dogmatisch herleiten und begründen lassen und gibt zudem Aufschluss über die Reichweite des Handelsvertreterprivilegs. Die Anwendung dieser hergeleiteten Voraussetzungen einer echten Handelsvertretung bieten die Lösung für die bereits angesprochenen sowie zukünftige Probleme. Diese Lösung steht dabei im Einklang mit der Rechtsprechung der Unionsgerichte und des BGH als auch den Vertikal- Leitlinien der EU-Kommission.

Das erste Kapitel dient zunächst der Darstellung der für diese Arbeit wesentlichen Grundlagen des Handelsvertreterrechts sowie des Unionskartellrechts. Daran an- knüpfend wird im Rahmen eines Problemaufrisses in die Schwierigkeiten der kar- tellrechtlichen Beurteilung eines Handelsvertreterverhältnisses eingeführt.

Im zweiten Kapitel geht es um die Entwicklung eines groben Entwurfs für ein Gesamtkonzept zur Beurteilung von Handelsvertreterverträgen vor dem Hintergrund des Art. 101 Abs. 1 AEUV. Ausgangspunkt ist die dogmatische Herleitung eines ersten Konzeptentwurfs anhand des Zusammenspiels der im ersten Kapitel darge- stellten handelsrechtlichen und kartellrechtlichen Vorschriften. Daraus ergibt sich, an welche Tatbestandsmerkmale des Art. 101 Abs. 1 AEUV die Privilegierung von Handelsvertretervereinbarungen zu knüpfen ist und welche wesentlichen Voraus- setzungen dafür vorliegen müssen. Diese Erkenntnisse werden schematisch darge- stellt. Anschließend wird dieser Konzeptentwurf vor dem Hintergrund einschlägiger Rechtsprechung der Unionsgerichte und des BGH, der Vertikal-Leitlinien und be- stehender Ansätze in der Literatur kritisch gewürdigt.

Im dritten Kapitel werden die einzelnen Schritte des Konzeptentwurfs weiter konkre- tisiert. Dies bezieht sich einerseits auf die vertiefte Auseinandersetzung mit den einzelnen Kriterien, die für eine Privilegierung erfüllt sein müssen, und ande- rseits darauf, wie diese Kriterien anzuwenden sind. Im Rahmen dieser Konkre-

sierung erfolgt eine Auswertung der verschiedenen Fassungen der Vertikal-Leitlinien der EU-Kommission sowie der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur. Zugleich werden die Vertikal-Leitlinien (2010) mit Blick auf den aktuellen Novellierungsprozess kritisch untersucht.

Gegenstand des vierten Kapitels ist die Anwendung des Konzeptentwurfs. Die Ausführungen beginnen mit einer Beurteilung typischer Vereinbarungen in Handelsvertreterverträgen vor dem Hintergrund des Art. 101 Abs. 1 AEUV. Anschließend wird das Konzept an ausgewählten „Problemen“ verprobt. Dabei wird deutlich, dass die oft im Zusammenhang mit dem Handelsvertreterprivileg diskutierten „Probleme“ gar keine echten Probleme sind. So lässt sich beispielsweise aufzeigen, dass es einer Privilegierung des Handelsvertreterverhältnisses nicht entgegensteht, wenn der Handelsvertreter als Mehrfirmenvertreter tätig ist. Dasselbe gilt grundsätzlich für den Fall, dass der Handelsvertreter gleichzeitig einer Tätigkeit als Eigenhändler nachgeht. Auch kann eine Online-Handelsplattform als echter Handelsvertreter zu qualifizieren sein.

Im fünften Kapitel geht es um ausgewählte Aspekte des aktuellen Novellierungsprozesses der Vertikal-Leitlinien (2010). Dazu werden die im Rahmen dieser Arbeit gewonnenen Erkenntnisse sowie einige Stellungnahmen aus dem Novellierungsprozess verwertet. Auf dieser Grundlage folgt eine Erörterung der Notwendigkeit einer Überarbeitung der einschlägigen Regelungen der Vertikal-Leitlinien (2010).

Das sechste und letzte Kapitel beinhaltet eine Zusammenfassung der Ergebnisse dieser Arbeit in einem detaillierten schematischen Gesamtkonzept, anhand welchem Vereinbarungen in echten Handelsvertreterverträgen vor dem Hintergrund des Art. 101 Abs. 1 AEUV beurteilt werden können.