

Deutscher Kaffeeverband e.V. | Steinhöft 5-7 | 20459 Hamburg

Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
Referat IB1 - Grundsatzfragen der Wettbewerbspolitik,
Kartellrecht, wettbewerbspolitische Fragen der Digitalisierung
Herrn Ministerialrat
Dr. Thorsten Käseberg
Scharnhorststr. 34-37

Deutscher Kaffeeverband e.V.
Steinhöft 5-7
20459 Hamburg

Telefon: (040) 374 23 61 - 0
Telefax: (040) 374 23 61 - 11

E-Mail: info@kaffeeverband.de
Website: www.kaffeeverband.de

D-10115 Berlin

Per E-Mail: buero-ib1@bmwe.bund.de

Hamburg, den 18. Juni 2026

Stellungnahme zum Entwurf eines Zwölften Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (12. GWB-Novelle) vom 04. Juni 2026 - hier: „Verkauf unter Herstellungskosten“

Sehr geehrter Herr Dr. Käseberg,

vielen Dank für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Entwurf der GWB-Novelle.
Wir regen an, die Regelungslücke des § 20 Absatz 3 GWB bezüglich „Verkauf unter Herstellungskosten“ zu schließen:

Forderung

Die für „Unter-Einstands-Preis“-Verkäufe vorgesehene kartellrechtliche Vorschrift des § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), die marktstarken Unternehmen den Verkauf unter Einstandspreis von Lebensmitteln verbietet, ist nach weit verbreiteter Ansicht auf Handelsunternehmen beschränkt, die die Waren oder gewerblichen Leistungen zu einem nach objektiven Kriterien ermittelbaren Preis einkaufen, um sie dann weiter zu veräußern. Das OLG Düsseldorf (Urteil vom 10.02.2026 – VI-6 U 1/25 [Kart]) hat jüngst entschieden, dass die Vorschrift jedoch nicht für Unternehmen gilt, die selbst oder von verbundenen Unternehmen hergestellte Waren anbieten. Das OLG hat insoweit die Entscheidung der Vorinstanz, des LG Düsseldorf, vom 16. Januar 2025 (Aktenzeichen: 14d O 14/24) bestätigt. Das LG Düsseldorf hatte seinerzeit die Klage von Tchibo gegen Aldi Süd abgewiesen, mit der Tchibo Aldi Süd den Verkauf von Kaffee-Eigenmarkenprodukten, die Aldi Süd über einen zur Aldi-Gruppe gehörenden Kaffeeröster bezieht, zu Niedrigpreisen verbieten wollte. Es hat in seiner Begründung zum klagabweisenden Urteil auf die obige Thematik hingewiesen und konstatiert, dass hier offensichtlich eine Regelungslücke im GWB besteht, da solche Fälle nicht von § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 GWB erfasst werden. Das OLG Düsseldorf hat trotz Bestätigung des LG-Urteils

Vorstand
Bernd Braune
Bent B. Dietrich
Bernd Schopf
Uschi Wagener

Hauptgeschäftsführer
Holger Preibisch

Bankverbindung
Deutsche Bank
IBAN DE66200700000540247400
BIC DEUTDEHH

Rechts- und Steuerangaben
Amtsgericht Hamburg
Vereinsregister-Nr. VR 4043
USt-IdNr.: DE 1187 21 246
St-Nr.: 17/449/00944
LobbyRG: Nr. R000917

gleichwohl die Revision zum BGH zugelassen. Die Zulassung der Revision durch das OLG, die es in der Praxis bei anderen Fällen regelmäßig ausschließt, ist bemerkenswert. Nach unserer Einschätzung signalisiert das OLG damit, dass es selbst der Ansicht sein dürfte, dass die Vorschrift in ihrer jetzigen Fassung nicht passt.

Sofern daher bei Händlern die Produktion und der Vertrieb der Eigenmarkenprodukte in konzernverbundenen Unternehmen stattfindet, wäre der Händler nach dieser Lesart kein Normadressat des § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 GWB, da die Eigenmarkenprodukte von der "wirtschaftlichen Einheit" des Händlers selbst hergestellt (und dann angeboten) worden wären. Der kartellrechtliche Vorwurf könnte sich dann "nur" auf einen möglichen Verstoß gegen § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB in Form der "Kampfpreisunterbietung" ("predatory pricing") stützen und es käme auf die Herstellungskosten der Eigenmarkenprodukte an. Für das Vorliegen von "predatory pricing" wären die kartellrechtlichen Hürden gegenüber dem § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 GWB ungleich höher (erforderlich wären z.B. das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung sowie einer Verdrängungsabsicht und -möglichkeit).

Wir bitten daher mit Nachdruck, im Rahmen dieser GWB-Novelle, die bestehende Regelungunsicherheit zu beenden und für die Klarstellung zu sorgen, dass auch derartige Verkäufe von Händlern rechtswidrig sind. Eine Möglichkeit ist, dass der § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 GWB auch dann gilt, wenn die zu Kampfpreisen gehandelten Produkte von demselben Unternehmen hergestellt werden.

Begründung

Markenhersteller stehen in Deutschland einem auch im internationalen Vergleich hochkonzentrierten Lebensmitteleinzelhandel (LEH) gegenüber, der seine Marktmacht zunehmend durch Vertikalisierungs-Strategien ausbaut und ausnutzt.

Diese umfassen eine ganze Bandbreite von Produkten. Ein Beispiel aus der jüngeren Vergangenheit ist der Erwerb der Uckermärker Milch GmbH durch die Edeka (vom Bundeskartellamt im Februar 2025 freigegeben), wodurch die Edeka nun auch selbst Milchprodukte herstellt. Weitere Produktgruppen sind (in alphabetischer Reihenfolge) z.B. Backwaren, Eiscreme, Fruchtsaft, Kaffee, Mineralwasser, Schokolade, oder Wurstwaren.

Die zunehmende vertikale Integration des LEH (z.B. durch den Aufkauf oder Aufbau eigener Lebensmittelhersteller) hat neben anderen Effekten zur Folge, dass der Handel im Wege einer Quersubventionierung innerhalb seines Produktportfolios in der Lage ist, Produkte zu Kampfpreisen anzubieten, die jedem anderen Hersteller von vergleichbaren Produkten verschlossen bleiben muss. Anders als der integrierte Handel sind sie gezwungen, ihre Produkte kostendeckend und gewinnträchtig zu vermarkten.

Dies hat langfristig im dynamischen Wettbewerb erhebliche negative Auswirkungen für die Verbraucher: Folge der Kampfpreis-Angebote von Eigenmarkenprodukten ist eine bessere Wettbewerbsposition dieser Produkte. Langfristig bedeutet dies für die Hersteller von Markenartikeln, dass die Absatzmöglichkeiten für ihre Produkte und ihre Innovations-Rendite in solchen Fällen stark gemindert werden, mit erheblichen negativen wirtschaftlichen Folgen für Investitionen und Innovationen. Im Ergebnis bedeutet die Eigenmarken-Preis-Strategie der Händler eine

Verdrängung von Markenartikeln durch Eigenmarkenprodukte mit der Folge einer Reduzierung von Vielfalt und Auswahl an Produkten für die Verbraucher, einer Gefährdung von Investitionen der Hersteller in neue Produkte und Qualität der Produkte.

Dass gerade die Hersteller von Markenartikeln für neue Entwicklungen in Produktgruppen sorgen, lässt sich anschaulich in den Bereichen beobachten, in denen die Mitglieder des Kaffeeverbandes tätig sind:

Im Bereich Kaffee wurden neue Produkte wie Einzelportionen (Kapseln, Pads), Kaffeessorten mit Kaltpressung (Cold Brew) oder mit Stickstoff versetzte Kaffeeprodukte (Nitro Coffee) initial von Markenartikelherstellern entwickelt und in den Markt gebracht. Auch Trends wie Ganze Bohne (Kaffeeprodukte unter Einsatz von Kaffee-Vollautomaten) oder die Renaissance des Filterkaffees wurden von den Markenartikelherstellern vorangetrieben. Schließlich hängen auch Investitionen in moderne, umweltfreundliche Verpackungslösungen für Kaffeeprodukte, in die den Kaffeeabsatz begleitenden Nebensortimente (Hardware für die Kaffeezubereitung inklusive Maschinen) sowie in Qualitätssicherung und -standards (z.B. durch direkte Lieferbeziehungen mit den Produktionsbetrieben) von der Rentabilität des - nicht quersubventionierten - Kaffeegeschäfts ab.

Auch die Vielfalt im LEH nimmt durch die Vertikalisierungs- und Kampfpreis-Strategien des Handels weiter ab. Diese sind auf die vier großen Handelsgruppen in Deutschland (Edeka, Rewe, Schwarz-Gruppe und Aldi) schon auf Grund ihrer überlegenen Finanzkraft beschränkt. Kleinere Händler können dem nichts entgegensetzen. Folge ist eine fortschreitende Verdrängung des verbleibenden Rest-Wettbewerbs im Handel durch die großen Handelsgruppen. Gleichzeitig wird eine Verfolgung von Fällen, in denen der Handel die Eigenmarken zu wettbewerbsfremden Niedrigpreisen verkauft, die unterhalb der eigenen Kosten liegen, erheblich geschwächt:

Vorschlag Umsetzung im GWB

Aus den vorgenannten Gründen empfehlen wir, folgende Ergänzung in § 20 Abs. 3 GWB aufzunehmen (Ergänzungen sind unterstrichen):

(3) Unternehmen mit gegenüber kleinen und mittleren Wettbewerbern überlegener Marktmacht dürfen ihre Marktmacht nicht dazu ausnutzen, solche Wettbewerber unmittelbar oder mittelbar unbillig zu behindern. Eine unbillige Behinderung im Sinne des Satzes 1 liegt insbesondere vor, wenn ein Unternehmen

- 1. Lebensmittel im Sinne des Artikels 2 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts, zur Errichtung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und zur Festlegung von Verfahren zur Lebensmittelsicherheit (ABl. L 31 vom 1.2.2002, S. 1), die zuletzt durch die Verordnung (EU) 2019/1381 (ABl. L 231 vom 6.9.2019, S. 1) geändert worden ist, unter Einstandspreis oder*

2. andere Waren oder gewerbliche Leistungen nicht nur gelegentlich unter Einstandspreis oder
3. von kleinen oder mittleren Unternehmen, mit denen es auf dem nachgelagerten Markt beim Vertrieb von Waren oder gewerblichen Leistungen im Wettbewerb steht, für deren Lieferung einen höheren Preis fordert, als es selbst auf diesem Markt anbietet, es sei denn, dies ist jeweils sachlich gerechtfertigt. Einstandspreis im Sinne des Satzes 2 ist der zwischen dem Unternehmen mit überlegener Marktmacht und seinem Lieferanten vereinbarte Preis für die Beschaffung der Ware oder Leistung, auf den allgemein gewährte und im Zeitpunkt des Angebots bereits mit hinreichender Sicherheit feststehende Bezugsvergünstigungen anteilig angerechnet werden, soweit nicht für bestimmte Waren oder Leistungen ausdrücklich etwas anderes vereinbart ist. Für einen Groß- oder Einzelhändler, der selbst oder durch ein mit ihm verbundenes Unternehmen Waren zum Verkauf unter seinem eigenen Markennamen herstellt, ist Einstandspreis im Sinne des Satzes 2 Nr. 1 auch die Summe der durchschnittlichen Gesamtkosten (insbesondere der verwendeten Vorprodukte oder Rohstoffe), die dieser für die Herstellung aufwendet. Liegt der Netto – Verkaufspreis unter dem gewichteten durchschnittlichen Börsenpreis der vorangegangenen 90 Tage für wesentliche Vorprodukte oder Rohstoffe zuzüglich der anwendbaren Verbrauchssteuern, so wird vermutet, dass der Verkauf unter Einstandspreis erfolgt. Das Anbieten von Lebensmitteln unter Einstandspreis ist sachlich gerechtfertigt, wenn es geeignet ist, den Verderb oder die drohende Unverkäuflichkeit der Waren beim Händler durch rechtzeitigen Verkauf zu verhindern sowie in vergleichbar schwerwiegenden Fällen. Werden Lebensmittel an gemeinnützige Einrichtungen zur Verwendung im Rahmen ihrer Aufgaben abgegeben, liegt keine unbillige Behinderung vor.

Begründung:

Der erste Satz der Neuregelung bildet die ökonomische Wirklichkeit korrekt ab: die durchschnittlichen Gesamtkosten der Herstellung sind das Äquivalent zum Einstandspreis eines reinen Handelsgeschäfts, sodass die strukturelle Ungleichbehandlung bei vertikaler Integration eines Herstellers in einen Händler beseitigt wird. Die Formulierung nimmt die Unterscheidung der Rz. 92 der EU-Vertikal-Leitlinien (2022/C 248/01) auf und stellt beide Situationen wegen der besonderen dauerhaften Quersubventionierungsmöglichkeit gleich.

Der zweite Satz der Neuregelung schafft zum einen durch die Beweislastumkehr die erforderliche Möglichkeit, die für Herstellungskosten typischen Beweisschwierigkeiten zu überwinden. Zum anderen beschränkt sie sich inhaltlich auf öffentlich feststellbare Kostenbestandteile. Die Regelung bleibt damit zugunsten der Praktikabilität bewusst hinter den ökonomisch richtigen Gesamtkosten zurück. Da aber extreme Fälle auf diese Weise einfach durch Wettbewerber aufgegriffen können, bildet sie eine wirkliche Untergrenze gegen den Missbrauch der relativ marktstarken Stellung.

Auch wenn die Ermittlung der für den vertikal integrierten Händler anfallenden Kosten mitunter von vielen Faktoren abhängen mag, gibt es in der Praxis viele Produktsegmente, in denen die Kriterien objektiv ermittelbar sind, z.B. in Fällen, in denen die Kosten im Wesentlichen durch

den Einkaufspreis der verarbeiteten Rohware, der wiederum öffentlich bekannt ist (z.B. durch einen an einer Rohwaren-Börse gehandelten Weltmarktpreis), bestimmt werden. Die notwendige Erweiterung des § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 GWB müsste wenigstens diese Fälle erfassen.

Darüber hinaus (oder alternativ) könnte in einer Erweiterung des § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 GWB explizit geregelt werden, dass in dem internen Liefervertrag zwischen produzierender Gesellschaft und Handelsgesellschaft derselben Unternehmensgruppe (intra-company Vertrag) stets marktübliche Transaktionspreise vereinbart werden müssen, die einem Drittvergleich standhalten. Diese Anforderung folgt bereits aus dem Steuerrecht zur Identifizierung verdeckter Gewinnausschüttungen. Sollte die Handelsgesellschaft dann in der Praxis zu niedrigeren Preisen beziehen und dennoch eigene Kampfpreise am Markt anbieten, läge ein nach objektiven Kriterien zu ermittelnder Verstoß vor. Denn die wettbewerbliche Situation ist mit der im Gesetz aktuell geregelten Unter-Einstandspreis-Situation identisch.

Der Vorschlag beschränkt sich einstweilen auf den Bereich Lebensmittel i.S.d. § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 GWB, da sich die Vertikalisierung im Handel mit den ausgeführten akuten wettbewerblichen Implikationen nach unserer Kenntnis bisher noch hierauf beschränkt. Sofern sich künftig auch in weiteren Branchen mit einem hoch konzentrierten Einzelhandel vergleichbare Entwicklungen zeigen, sollte eine entsprechende Regelung konsequenterweise auch auf „andere Waren“ i.S.d. § 20 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 GWB erstreckt werden.

Die Strategie der Händler trägt im Ergebnis zu einer weiteren Stärkung der Händlerseite in den Vertragsverhandlungen mit Herstellern bei und hat langfristig im dynamischen Wettbewerb auch erhebliche negative Auswirkungen für die Verbraucher: Im Ergebnis bedeutet die Eigenmarken-Preis-Strategie der Händler eine Verdrängung von Markenartikeln durch Eigenmarkenprodukte mit der Folge einer Reduzierung von Vielfalt und Auswahl an Produkten für die Verbraucher, weniger Innovationen durch die Hersteller und eine Gefährdung von Investitionen der Hersteller in die Produktqualität zum Nachteil der Verbraucher. Auch die bereits geringe Vielfalt im LEH dürfte durch die fortlaufende Verdrängung kleinerer Händler weiter abnehmen.

Damit sich die Situation in der Lebensmittelversorgungskette nicht durch die zunehmende vertikale Integration des LEH zu Lasten der Hersteller, kleinerer Händler und der Verbraucher deutlich verschlechtert, fordern wir eine entsprechende gesetzliche Klarstellung in den Gesetzentwurf aufzunehmen, beispielweise eine Novellierung des § 20 Abs. 3 GWB zur Fortentwicklung des deutschen Marktmissbrauchsrechts im GWB.

Für Ihren Einsatz danken wir Ihnen vorab herzlich und stehen jederzeit für Fragen, Anregungen zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Holger Preibisch
Hauptgeschäftsführer