EDEKA Aktiengesellschaft

An das
Bundeskartellamt
2. Beschlussabteilung
Frau Direktorin beim BKartA
Birgit Krueger
Kaiser-Friedrich-Str. 16
53113 Bonn

19.12.2014

Sektoruntersuchung „Lebensmitteleinzelhandel"
Az.: B2-15/11
Stellungnahme zum Bericht über die Sektoruntersuchung vom September 2014

Sehr geehrte Frau Krueger,
sehr geehrte Damen und Herren,

wir haben den Bericht über die Sektoruntersuchung „Lebensmitteleinzelhandel" mit Interesse gelesen. Gerne nutzen wir die darin eingeräumte Gelegenheit zur Stellungnahme. Wir übersenden Ihnen hierzu ein als **Anlage 1** beigefügtes ausführliches Papier, das E.CA in unserem Auftrag erstellt hat. Herr Prof. Dr. Roman Inderst hat daran mitgewirkt. Wir teilen die in dem Papier geäußerte Kritik an der Untersuchung und ihren Ergebnissen.

Insgesamt hat die Sektoruntersuchung nach unserem Eindruck nur einen begrenzten Beitrag zu einer fundierten Beurteilung und Diskussion von Nachfragemacht im Lebensmittelhandel erbracht. Zentrale Fragen bleiben unbeantwortet. Das gilt nicht nur für die Frage nach den Voraussetzungen von Nachfragemacht. Auch die Frage, nach den Wirkungen von Nachfragemacht auf den Wettbewerb im deutschen Lebensmittelhandel bleibt offen.

Angesichts dieses eng begrenzten Aussagewerts der Untersuchungsergebnisse haben uns die Verlautbarungen des Bundeskartellamtes zur Sektoruntersuchung sehr gewundert. Sie schienen nicht nur Nachfragemacht der führenden deutschen Handelsunternehmen zu unterstellen, sie gingen erkennbar auch davon aus, dass sich diese angebliche Nachfragemacht negativ auswirkt. Daraus abgeleitet wird die Notwendigkeit einer konsequenten Fortführung der (restriktiven) Verwaltungspraxis im Bereich der Fusionskontrolle und der Missbrauchsaufsicht.

Vor diesem Hintergrund möchten wir uns an dieser Stelle und ergänzend zu dem Papier von E.CA und Inderst einige Anmerkungen zu den Schlussfolgerungen der Sektoruntersuchung (II) und zu einzelnen Aspekten des Prüfrasters und der Wertungen gestatten, wobei wir uns auf eine begrenzte Auswahl beschränken.

Briefanschrift: 22291 Hamburg · Versandanschrift: New-York-Ring 6 · 22297 Hamburg · Telefon: 040/63 77-0 · Telefax-Nr.: 040/63 77-23 31 · info@edeka.de · www.edeka.de
Vorstand: Markus Mosa (Vorsitzender), Martin Scholvin, Dr. Michael Wulst; Aufsichtsratsvorsitzender: Adolf Scheck · Sitz der Gesellschaft: Hamburg, City Nord,
eingetragen beim Amtsgericht Hamburg HRB 80348

I. Zum Prüfraster und den Wertungen

1. Aussagen zu den Absatzmärkten des LEH

a) Marktabgrenzung

Als Anbieter auf Ebene des LEH wurde ausschließlich auf den Sortimentshandel abgestellt, angeführt von einer Spitzengruppe von vier Unternehmen.[1] Nicht untersucht (und bewertet) wurde die Frage, ob auch andere Unternehmensformen bzw. Geschäftsmodelle die Lebensmittel an Endverbraucher vertreiben (Handwerker, Fachhandel, Drogeriemärkte u.a.) zum relevanten Markt gehören. Ebenfalls nicht untersucht wurde die wettbewerbliche Bedeutung dieser alternativen Vertriebsformen für die Wettbewerbsverhältnisse im Sortiments-LEH. Die vielfältigen Aussagen im Bericht zur (angeblich problematischen) Marktstruktur im LEH gehen daher nach unserer Einschätzung von einer falschen, zu engen Marktabgrenzung aus.

b) Wettbewerbsbedingungen

Die Untersuchung richtet sich absatzseitig auf bundesweite Aspekte, die allenfalls begrenzt kartellrechtliche Rückschlüsse zulassen. Dass die führenden bundesweit tätigen Anbieter bundesweit die höchsten Anteile am Umsatz, an Verkaufsfläche und an Standorten auf sich vereinen, ist wenig aufschlussreich. Die Kennzeichnung dieser Anbieter als (dominante) Gruppe lässt Missverständnisse zu und legt die Annahme nahe, dass es sich hierbei um ein (wettbewerbsloses) Oligopol handele. Dafür hat die Untersuchung aber keinerlei Hinweise erbracht. Tatsächlich sind die Unternehmen in ihrer internen Struktur ebenso verschieden wie in der relativen Bedeutung ihrer Vertriebsschienen und in Bezug auf die vertikale Integration.

Die Vielzahl der Standorte und die Größen der Verkaufsflächen werden nur als strukturelle Vorteile der „Großen" gewertet. Die Tatsache, dass dadurch den Endverbrauchern ein dichtes Versorgungsnetz und komfortable Einkaufsstätten geboten werden und sich in diesen Aspekten wirksamer Wettbewerb manifestiert, findet keine Erwähnung. Hervorstechend in diesem Zusammenhang ist ferner, dass die mit vielen kleinen Standorten (was gerade im EDEKA-Verbund der Fall ist) verbundenen Kosten offenbar unberücksichtigt bleiben. Von erheblicher Bedeutung nicht nur für die Wettbewerbsbedingungen auf den Absatzmärkten, sondern auch für die Frage der Positionen in Verhandlungen mit Lieferanten (Aufteilung des „Gesamtkuchens") wäre eine Einbeziehung z.B. der Flächenproduktivität in die Untersuchung gewesen.

Auch die Einführung und Weiterentwicklung von Handelsmarken und die auf Expansion und Modernisierung gerichtete Strategie der führenden Anbieter zeugen von lebhaftem Wettbewerb im Handel, werden in dem Bericht aber nur einseitig als Vorteil der „Großen" bzw. als wettbewerbliches Risiko dargestellt.

---

[1] Das wir diese Sichtweise nicht teilen, ist beim Bundeskartellamt hinlänglich bekannt und soll hier nicht wiederholt behandelt werden.

2. Aussagen zu den Beschaffungsmärkten

a) Marktabgrenzung

Im Hinblick auf die sieben untersuchten Einzelmärkte erscheint die sachliche Marktabgrenzung zu eng. Nicht geprüft worden ist unter anderem, welche Produkte die jeweiligen Hersteller über den ausgewählten Artikel hinaus anbieten bzw. anbieten können. Zudem ist bei einer engen Marktabgrenzung der marktübergreifende Wettbewerb zu berücksichtigen, der die tatsächlichen Ausweichmöglichkeiten der Hersteller wiederspiegelt. Diesen Outside Options wird in der Untersuchung eine zentrale Bedeutung für die Bestimmung von relativer Verhandlungsmacht beigemessen (S.158 ff.). Bei sachgemäßer Bewertung kann es aber für das Prüfergebnis keinen relevanten Unterschied machen, ob die tatsächlichen Ausweichoptionen eine weitere Marktabgrenzung bedingen oder als marktübergreifender Wettbewerb in die Prüfung einfließen.

Die gleichen Überlegungen gelten entsprechend für die Einordnung von Hersteller- und Handelsmarken und auch für die räumliche Marktabgrenzung (nationaler oder grenzüberschreitender Markt).

b) Ausweichmöglichkeiten der Händler

Zum Konzentrationsgrad und zu den Ausweichmöglichkeiten der Händler: Das Bundeskartellamt weist zu Recht darauf hin, dass der Konzentrationsgrad für sich genommen noch keine eindeutigen Rückschlüsse auf die jeweiligen Ausweichoptionen und die daraus abzuleitenden Verhandlungspositionen zulässt (S. 158).[2] Umso erstaunlicher fanden wir es, dass die angebliche „starke Konzentration" des Lebensmitteleinzelhandels in Presseverlautbarungen prominent in den Vordergrund gestellt wird. Bekanntlich ergab die kürzlich erschienene Studie „The economic impact of modern retail on choice and innovation in the EU food sector" für den Einzelhandel in Deutschland eine nur mäßige Konzentration ("moderately concentrated"). Die Studie kommt übrigens in diesem Zusammenhang auch zu der Aussage, dass in leicht oder moderat konzentrierten Einzelhandelsmärkten eine starke Nachfragemacht gegenüber Lieferanten sogar die Produktvielfalt und Innovation verbessern kann.

Zu berücksichtigen ist ferner, dass die Händler, insbesondere die Vollsortimenter, *darauf angewiesen* sind, die Produkte der führenden Hersteller zu beschaffen.

---

[2] In dem Arbeitsdokument der Europäischen Kommission „Competition in the food supply chain" – accompanying document to the Communication (...) "A better functioning food supply chain in Europe" (COM (2009) 591 und SEC (2009) 1449) vom 28.10.2009 wird entsprechend auch hervorgehoben, dass eine singuläre Betrachtung der Beschaffungsmärkte nicht geeignet ist, um die Wettbewerbsverhältnisse entlang der gesamten Lebensmittelkette richtig beurteilen zu können. Besonders prominent wird dabei die hohe Konzentration auf Seiten der Lebensmittelindustrie in einigen Produkt- und Warengruppen erwähnt (Seite 6,7). Die Zunahme der Konzentration auf Ebene des Lebensmitteleinzelhandels wird gerade auch als Reaktion auf die Konzentrationsentwicklungen der Lebensmittelindustrie gedeutet.

Die Hersteller sind zudem in der Lage ihre Produkte über aufwendiges Marketing, insbesondere Werbung, an den Endverbraucher vorzuverkaufen und damit die Sortiments- und Beschaffungspolitik des Handels zu beeinflussen. Bei Verbundgruppen, zumindest bei EDEKA, kommt der Aspekt hinzu, dass Hersteller ihr Marketing bzw. ihre Werbung nicht nur an Endverbraucher, sondern gerade auch an selbständige Einzelhändler richten, um deren Sortimentsentscheidungen in ihrem Sinne zu beeinflussen.

Als Ausweichoption der Händler benennt der Bericht im Wesentlichen die Mengensteuerung durch Aktionen sowie die Einführung und Weiterentwicklung von Handelsmarken, die geeignet sind, ihre Verhandlungsposition zu stärken (S. 158 ff.). Abgesehen davon, dass preisagressive Aktionen ebenso wie die Erweiterung des Angebots durch Handelsmarken Indikatoren für wirksamen Wettbewerb auf den Absatzmärkten sind, eröffnen diese Maßnahmen auch den Herstellern quantitativ und qualitativ neue bzw. erweiterte Absatzchancen und Ausweichmöglichkeiten wie z.B. die Aufnahme der Produktion von Handelsmarken.

Bei Verbundgruppen, zumindest bei EDEKA, kommt der Aspekt hinzu, dass Hersteller ihr Marketing bzw. ihre Werbung nicht nur an Endverbraucher, sondern gerade auch an selbständige Einzelhändler richten, um deren Sortimentsentscheidungen in ihrem Sinne zu beeinflussen.

Die Einkaufsorganisation einer Verbundgruppe ist angehalten, die Nachfrage selbständiger Einzelhändler entsprechend deren Sortimentsvorstellungen weitestgehend zu befriedigen. Vor diesem Hintergrund sind nur sehr wenige Artikel aus der Sicht des nachfragenden Großhandels einer Verbundgruppe tatsächlich substituierbar, da Auslistungen, die selbständige Einzelhändler betreffen, oftmals zu entsprechenden Beschwerden und alternativen Beschaffungswegen außerhalb von EDEKA führen. Aus Sicht des Großhandels des EDEKA Verbunds sind daher – dies hatten wir an anderer Stelle bereits betont - die meisten Artikel Must-Have-Produkte, was die Ausweichmöglichkeiten entsprechend begrenzt.

c) Ausweichmöglichkeiten der Hersteller

Als Ausweichmöglichkeiten der Hersteller wurden die Umstellungsflexibilität (allerdings begrenzt auf Hersteller- und Handelsmarken) sowie die Nutzung von alternativen Vertriebswegen untersucht. Nicht ganz klar ist, ob der Absatz an die weiterverarbeitende Industrie – eventuell über die Großabnehmer – ebenfalls erfasst worden ist. Bedeutsam wäre dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass ein großer Teil der produzierten Grundnahrungsmittel in die Weiterverarbeitung geht.

Der Ansatz zur Ermittlung der Ausweichoptionen der Hersteller (S. 159 ff.) erscheint uns in vielerlei Hinsicht verfehlt:

- Problematisch ist zunächst ganz allgemein, dass im wesentlichen Umfang nach subjektiven Einschätzungen der Hersteller gefragt wurde. In diesem Bereich der Abfrage dürfte für die beantwortenden Unternehmen die jeweilige Schlussfolgerung des Bundeskartellamtes im Falle einer Antwort in die eine oder in die andere Richtung auf der Hand gelegen haben. Es erscheint uns daher naheliegend, dass die Feststellungen der befragten Hersteller im Rah-

men der Untersuchung in vielen Fällen nicht ohne politische Intention getroffen worden sein dürften. Wir halten den Wert dieser Aussagen daher für eher gering.

- Die Möglichkeit einer Umstellung auf andere verwandte Produkte wurde offenbar nicht abgefragt,

- Die Einstellung der Produktion eines Artikels stellt ebenso wenig einen Marktaustritt dar wie die Umstellung auf ein anderes Produkt. Abgesehen von dem eher unrealistischen Fall eines Ein-Produkt-Unternehmens, bleibt der Hersteller Marktteilnehmer. Als Mehrprodukt-Unternehmen kann es durchaus wirtschaftlich Sinn ergeben, einen Artikel einzustellen, z.B. wenn dieser Markt von Überkapazitäten geprägt ist oder die Herstellerabgabepreise die Herstellkosten nicht mehr decken. Dies ist auch für die Verhandlungsposition relevant, da die mit dem Ausscheiden verbundene Angebotsverknappung die Position der Nachfrage schwächt.

- Der Ausschluss von Absatzmöglichkeiten verbundener Unternehmen im Ausland widerspricht der dem GWB zugrundliegenden Konzernbetrachtung (§ 36 Abs. 2). Reale Ausweichmöglichkeiten eines international tätigen Konzerns bieten sich auf ausländischen Märkten unabhängig davon, ob die Umsätze von der inländischen Konzerngesellschaft oder von im Ausland angesiedelten Gesellschaften durchgeführt werden. Im Übrigen nimmt der Bericht durchaus Bezug auf einen Unternehmensverbund, wenn er den Export an Auslandstöchter von deutschen Handelsunternehmen relativiert (S.162).

- Eine normative Begrenzung des Exports als Ausweichoption (S. 161) erscheint uns schon deshalb verfehlt, weil die EU rechtlich seit nun mehr als 20 Jahren einen einheitlichen Binnenmarkt mit einem freien Warenverkehr bildet. Export hat auch nichts mit der Offenhaltung der Märkte im Geltungsbereich des GWB zu tun, denn zur Freiheit des Wettbewerbs und zu offenen Märkten zählt auch die Möglichkeit, auf andere Märkte vorzustoßen.

- Schließlich sind für die Umstellungsmöglichkeit von Hersteller- und Handelsmarken die objektiv-technischen Produktionsbedingungen maßgebend, nicht jedoch die Vorteilhaftigkeit bzw. die wirtschaftliche Vertretbarkeit aus der subjektiven Sicht des einzelnen Unternehmens und seines Geschäftsmodells bzw. seiner strategischen Ausrichtung. Ein Unternehmen, das nur Markenartikel an den Lebensmitteleinzelhandel liefert, verfolgt ein Geschäftsmodell, dass betriebswirtschaftlich vorteilhafter sein mag als andere Geschäftsmodelle und dass der Anbieter daher nicht ändern möchte. Diese Selbstbeschränkung kann aber nicht Maßstab für die Umstellungsmöglichkeiten auf dem Markt sein, der für den Status Quo keinen Bestandsschutz bietet. Wenn Anbieter auf einem Markt mit abweichenden Geschäftsmodellen auch oder nur Handelsmarken – gegebenenfalls auch in anderen Absatzkanälen – vertreiben, zeugt dies von möglichen Alternativen, insbesondere natürlich für Unternehmen, die sowohl Hersteller- wie Handelsmarken in unterschiedlichen Vertriebsschienen absetzen. Hinzu kommt, dass die Ermittlungen an mehreren Stellen von dem Extremfall eines Totalverlustes des Abnehmers ausgehen. In der Realität ist dies ein sehr seltener Fall, weil die Händler, insbesondere die

Vollsortimenter, auf wichtige Artikel angewiesen sind und daher allenfalls eine Mengenreduzierung (bei fehlender Einigung) erfolgt.

II. Zu den Schlussfolgerungen

Ausgehend von einer eingangs entwickelten „Schadenstheorie" der Nachfragemacht (S.16 ff.) sieht sich das Bundeskartellamt insgesamt in seiner schon bisher vertretenen Auffassung bestätigt, dass Nachfragemacht ernste wettbewerbliche Risiken beinhaltet, die es erfordern, die „strenge Linie in der Fallpraxis des Amtes fortzusetzen" (S. 41 ff. und die Presseerklärung „Ergebnisse und Schlussfolgerungen" vom 24.09.2014). Wir können diese Aussage nicht nachvollziehen. Sie steht in Widerspruch zu der (zutreffenden) Ausgangsfeststellung, dass Nachfragemacht grundsätzlich zwei Gesichter hat, das heißt sowohl wettbewerblich positive wie auch schädliche Effekte haben kann (S. 16).

Insgesamt ist uns aufgefallen, dass die (angeblich) negativen Effekte von Nachfragemacht in den Schlussfolgerungen deutlich mehr betont und hervorgehoben werden als die (unbestrittenen) positiven Effekte. Dabei wird darauf verwiesen, dass *„die mit Nachfragemacht potentiell verbundene Rentenumverteilung zwischen Hersteller und Handel [...] die Investitions- und Innovationsanreize der Hersteller verzehren und in dynamischer Perspektive negative Folgen für die angebotene Produktvielfalt haben"* könne. Sodann wird darauf hingewiesen, dass dieser Effekt dadurch gefördert und verstärkt werden könne, dass Produktinnovationen schneller durch entsprechende Eigenmarkenprodukte der Handelsunternehmen imitiert würden. Nachdem dies auf S. 24 so in den Raum gestellt wurde, wird an anderer Stelle (S.112) schließlich darauf hingewiesen, dass die im Zusammenhang mit Handelsmarken diskutierten Problemfelder aber so vielfältig seien, dass eine umfassende Auseinandersetzung mit allen genannten Themenbereichen in dieser Sektoruntersuchung nicht möglich sei.

Auch die Aussage in den „Ergebnisse und Schlussfolgerungen" vom 24.09.2014

„die Mitglieder der Spitzengruppe [...] haben einen strukturellen Vorteil im horizontalen Vergleich zu ihren Wettbewerbern und im Vertikalverhältnis zu ihrem Lieferanten"

ist aus unserer Sicht (und angesichts dessen, dass nach den Erkenntnissen der Untersuchung i. d. R. vier große Hersteller vier „großen Händlern" gegenüberstehen)[3] eine Überbewertung der Untersuchungsergebnisse, die keineswegs klare Antworten, sondern zahlreiche offene, nur im Einzelfall zu klärende Fragen ergeben.

III. Schlussbemerkungen

Bei der Lektüre des Berichts zur Sektoruntersuchung mussten wir wiederholt feststellen, dass die Darstellung des EDEKA Verbundes nicht die genossenschaftlich geprägte Struktur widerspiegelt. Unter anderem wird die grundsätzlich dezentrale Beschaffungsorganisation des EDEKA Verbundes nicht hinreichend berücksichtigt. Dabei ist dies gerade im Hinblick auf eine Untersuchung angeblicher Nachfragemacht von Bedeutung. Die gemeinsame nationale Warenbeschaffung durch die Unternehmen des EDEKA Verbundes beläuft sich auf knapp [redacted] % des gesamten erfassten Beschaffungsvolumens. Das heißt, dass ein erheblicher

[3] Siehe hierzu die Aufarbeitung der Beschaffungsmarktanteile durch E.CA (Kapitel 3, „Anmerkungen zur Marktstrukturanalyse").

Anteil der Warenbeschaffung regional durch die jeweiligen regionalen EDEKA Großhandelsgesellschaften erfolgt. Zusätzlich hat auch die lokale Beschaffung durch selbständige Einzelhändler ein erhebliches Ausmaß. Die Lieferanten wissen um diese Struktur und können sie in Verhandlungen mit EDEKA für sich nutzen. Wir hoffen, dass dieser Umstand in der Fallpraxis des Kartellamtes angemessen berücksichtigt wird.

Der Bericht zur Sektoruntersuchung endet mit dem Hinweis, dass das Bundeskartellamt je nach Inhalt der Stellungnahmen und Diskussionsbedarf beabsichtige, den Austausch mit Marktteilnehmern, der Wissenschaft, den Verbänden und interessierten politischen Kreisen in geeignetem Rahmen fortzusetzen. Wir sind der Meinung, dass es diesen Diskussionbedarf gibt. EDEKA ist daher gerne bereit, an einem weiteren Austausch konstruktiv teilzunehmen. Wir würden uns über eine Gelegenheit dazu freuen.

Mit freundlichen Grüßen

EDEKA ZENTRALE AG & Co. KG
Vorstand

Markus Mosa

Martin Scholvin