



Inhaltsübersicht zur ersten Doppelstunde	Seite
I. Übersicht über die Vorlesung	1
II. Grundlagen des Wettbewerbsrechts	2
A. Wettbewerb	2
B. Wettbewerbsrecht	3
C. Unterteilung des Wettbewerbsrechts (Begriffsklärung)	5
III. Rechtsquellen des Wettbewerbsrechts (iSv Kartellrecht)	7
IV. Verhältnis österreichisches Recht – Unionsrecht	9
V. Wettbewerbsbehörden im Kartellrecht.....	14
A. Nationale Wettbewerbsbehörden	14
1. Österreich.....	14
2. Andere Länder, Beispiele:	16
B. EU-Wettbewerbsbehörden	16
C. Netzwerke ("Verwaltungsverbände")	17
D. Warum werden die Behörden/Gerichte tätig?	19
VI. Abkürzungen	20
VII. Wiederholungsfragen.....	21

I. ÜBERSICHT ÜBER DIE VORLESUNG

Inhalt der Vorlesung (Wettbewerbsrecht und Gesellschaftsrecht) und Links zur Vorlesungsunterlage siehe unter www.profbrugger.at/imw; Termine zur mündlichen Prüfung siehe ebendort.

Das ist für die Studierenden ein Stichwortsript ("Vorlesungsunterlage") zur Erleichterung der Mitschrift zur Lehrveranstaltung. Das Skript wird jeweils einige Tage vor der Vorlesung zum Download bereitgestellt.

Bitte das Skript zur Vorlesung mitnehmen, um es zur Mitschrift zu nutzen!

Bitte die bisweilen auf der ersten Seite des Skripts jeweils angegebenen/verlinkten Texte ebenfalls zur Vorlesung mitnehmen.

Auf Materialien (relevante Gesetzestexte im Internet) wird darin gesondert verwiesen. Der gesonderte Ankauf von Büchern oder Skripten ist nicht obligatorisch für die Lehrveranstaltung.

Tipp:

Die im Skript blau geschriebenen Texte dienen der Illustration und Vertiefung des Stoffes, sind aber kein Prüfungstoff. Dasselbe gilt selbstverständlich für Fußnoten. Die am Ende des Skripts jeweils angeführten „Wiederholungsfragen“ sind keine Prüfungsfragen, sondern sollen das Verständnis der Studierenden fördern.

Die im Text rot geschriebenen Texte sind Wiedergabe des Gesetzestextes und dienen der präzisen Information, sind aber ebenfalls nicht Prüfungstoff.

II. GRUNDLAGEN DES WETTBEWERBSRECHTS

A. Wettbewerb

1. Begriff "Wettbewerb": Menschliche Verhaltensform mit dem Ziel, vor anderen einen Vorsprung zu erringen, in verschiedenen Lebensbereichen

2. (Relativ) freie Marktwirtschaft als Voraussetzung für Wettbewerb

3. Leistungswettbewerb – Nichtleistungswettbewerb – unlauterer Wettbewerb (Werbung und Verkaufsförderung; siehe 9. und 10. Doppelstunde)

4. Maxime: möglichst hoher Wohlstand durch Wettbewerb, Preisbildung durch Angebot und Nachfrage.¹ Durch Kartelle und Missbrauch marktbeherrschender Stellung gefährdet. Wettbewerb(srecht) ist nicht Selbstzweck, sondern Mittel zum Zweck: "Der Binnenmarkt [...] umfasst ein System, das den Wettbewerb vor Verfälschungen schützt."²

5. *Workable Competition*³ ("second best")

6. *Effective Competition*⁴

7. Harvard/Chicago-Debatte⁵

- Chicago-Schule ("survival of the fittest", regulierungsfeindlich, Überlegenheit der Marktwirtschaft): Im Vordergrund stehen efficiency (gegen Staatsmonopole) und consumer welfare (statt Schutz des Wettbewerbers) => Ansatz für "more economic approach" im EU-Wettbewerbsrecht. Wettbewerbshüter sollten sich auf die Bekämpfung von Kartellen und auf Wettbewerbsverzerrungen infolge staatlicher Eingriffe konzentrieren. Monopolistisches Verhalten führe zu Marktzutritten → § 5 KartG und Art 102 AEUV wären überflüssig. Vgl die harschen Worte von *Greenspan*⁶ in Memo, 6-12-98; Antitrust.
- Harvard-Schule: Das wettbewerbswidrige Verhalten eines Unternehmens mit erheblicher Marktmacht kann nicht durch die natürlichen Marktkräfte allein korrigiert werden und bedarf deshalb einer regulierenden Behörde – Konzept der § 5 KartG und Art 102 AEUV. Zusätzlich gibt es auch Regulatoren – insb zur Öffnung der Monopolwirtschaft - und zwar: Energie Control Austria, Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria) und Telekom-Control-Kommission

¹ Beim *Giffen-Paradoxon* gilt das freilich nicht.

² Prot 27 über Binnenmarkt u Wettbewerb als Anlage zum EUV und AEUV

³ Siehe *Ingo Schmidt*, Wettbewerbspolitik und Kartellrecht, 9.

⁴ Siehe *Ingo Schmidt*, Wettbewerbspolitik und Kartellrecht, 55-72.

⁵ Siehe auch: Unterschiede in Denkschulen: *Doris Hildebrand*, Chicago School vs. European School, CCR - Competition Competence Report Herbst 2016/2, http://www.ee-mc.de/fileadmin/user_upload/ccr_de/Unterschiedliche_Denkschulen.pdf (zuletzt abgefragt 6. 10. 2016)

⁶ **Alan Greenspan**, KBE, PhD (geboren am 6. März 1926) ist ein US-amerikanischer Wirtschaftswissenschaftler und war bis 31. Jänner 2006 Vorsitzender der US-Notenbank. Alan Greenspan hat erörtert, dass schon allein die Existenz von Kartellrecht für sich Geschäftsleute aus Angst vor illegaler staatlicher Determination und Behinderung ihrer Geschäftstätigkeit von sozial nützlichen Aktivitäten abschreckt. In seinem *Antitrust* betiteltem Aufsatz sagte er (<http://web.archive.org/web/20051217172640/http://www.polyconomics.com/searchbase/06-12-98.html>): "Niemand wird je erfahren, welche neuen Produkte, Arbeitsvorgänge, Maschinen und kostensparende Zusammenschlüsse nicht entstehen konnten, da sie vom Sherman Act schon vor ihrer Geburt eliminiert wurden. Niemand wird jemals den Preis berechnen können, den wir alle für den Sherman Act bezahlt haben; dieser hat durch die damit verbundene geringere Kapitalnutzung unseren Lebensstandard niedriger gehalten, als es sonst anderweitig möglich gewesen wäre."

(beide mit der Geschäftsstelle: Rundfunk & Telekom Regulierungs-GmbH – RTR).

8. Monopol und Marktbeherrschung

Volkswirtschaftliche Definition: Ein Anbieter steht der gesamten Marktnachfrage gegenüber

Definition der Marktbeherrschung in § 4 KartG/Art 102 AEUV: Marktbeherrschung bei Möglichkeit, sich am Markt unabhängig von anderen Marktteilnehmern zu verhalten.

9. Gewinnmaximierung und Wohlfahrtseigenschaften beim Monopol

10. Natürliche Monopole (siehe auch essential facilities: 6. Doppelstunde)

B. Wettbewerbsrecht

Erklärtes Ziel der EU gemäß Art 26 AEUV ist die Verwirklichung eines Binnenmarktes. Dies ist ein Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gewährleistet ist.

Ein funktionierender Binnenmarkt umfasst auch einen funktionierenden Wettbewerb. Vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon war es ausdrückliche Aufgabe der EU, ein System zu schaffen, das den Wettbewerb innerhalb des Binnenmarkts vor Verfälschungen schützt.⁷ Auch wenn das Ziel in dieser Form aus dem Vertragstext gestrichen wurde, ist der unverfälschte Wettbewerb nach wie vor in den Verträgen enthalten – nunmehr jedoch in Art 3 Abs 1 lit b AEUV iVm Protokoll Nr 27 über den Binnenmarkt und den Wettbewerb.⁸ Auch in der Präambel zum AEUV ist von der Gewährleistung eines redlichen Wettbewerbs die Rede.

Die zentralen Bestimmungen zur Verwirklichung dieses Ziels sind Art 101 AEUV (Verbot wettbewerbsbeschränkender Maßnahmen) und Art 102 AEUV (Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung). Diese Normen stellen im AEUV insofern eine Besonderheit dar, als sie sich nicht an die Mitgliedstaaten, sondern direkt an die Unternehmen wenden.

Ebenso zu den Wettbewerbsvorschriften zählt Art 107 AEUV (Staatliche Beihilfen), dessen Adressaten jedoch die Mitgliedstaaten sind, da in diesem Fall sie es sind, die den Wettbewerb verfälschen können, indem sie bestimmte Unternehmen bevorzugen.⁹

Ergänzt werden diese primärrechtlichen Wettbewerbsregeln durch Sekundärrecht. Von besonderer Bedeutung in diesem Zusammenhang ist die erste Durchführungsverordnung (VO 17) zu den Art 85 und 86 EGV (Vertrag von Maastricht¹⁰), die durch die am 1. Mai 2004 in Kraft getretene VO (EG) 1/2003 zur Durchführung der in den Art 81 und 82 EGV (Vertrag von Amsterdam¹¹ bzw Vertrag von Nizza¹²), jetzt Art 101 und 102 AEUV niedergelegten Wettbewerbsregeln ersetzt wurde.¹³

Der Wettbewerb wird rechtlich von folgenden Regelungsbereichen geschützt, die aber nur teilweise Vorlesungsthema sind:

⁷ Art 3 Abs 1 lit g EGV.

⁸ Die Protokolle zu den Verträgen sind gem Art 51 EUV Bestandteil der Verträge.

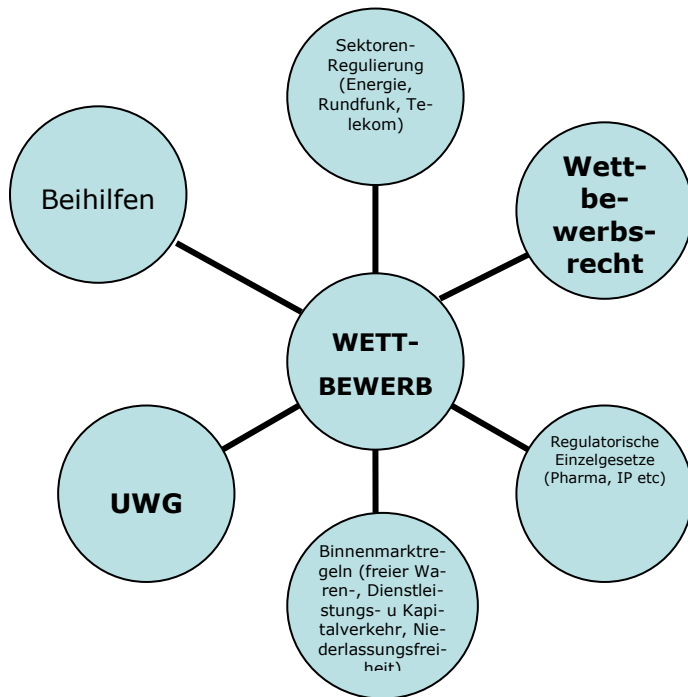
⁹ Vgl *Mestmäcker/Schweitzer*, Europäisches Wettbewerbsrecht³, § 1, Rz 26.

¹⁰ In Kraft von 1. November 1993 bis 30. April 1999.

¹¹ In Kraft von 1. Mai 1999 bis 31. Jänner 2003.

¹² In Kraft von 1. Februar 2003 bis 20. November 2009.

¹³ ABI 2003, L 1.



Unternehmen dürfen zwar wachsen, um produktiver zu werden, und dabei auch weniger produktive Unternehmen durch die Konzentration von Kapital verdrängen. Das bringt letztlich durch Konkurrenzeffekte, höhere Wertschöpfung, niedrigere Preise und bessere Warenqualität Vorteile für die gesamte Gesellschaft. Verboten sind aber **Abspraken** und **unlautere** Methoden. Verboten ist auch der **Missbrauch einer marktbeherrschenden** Stellung. Wenn Unternehmen zu mächtig und nicht reguliert werden, können sie auch „ungewünschte Effekte für die Gesellschaft haben“: So können Produkte aufgrund einer Quasi-Monopolstellung etwa viel teurer werden, als es die Produktionskosten rechtfertigen. Auch können mächtige Großunternehmen mit schlechter Produktivität überleben, weil sie neue, für Gesellschaft und Fortschritt bessere Konkurrenten am Markteintritt hindern können. Hier muss die **Regulierung** einsetzen.¹⁴

Manche plädieren für die Unterteilung in "privates Wettbewerbsrecht" (Kartellrecht, Lauterkeitsrecht, Markenrecht, wohl auch Beihilferecht) und "öffentliches Wettbewerbsrecht" (Vergaberecht, Recht der Netzwirtschaften, UMTS-Lizenz-Versteigerungen, Emissionszertifikatszuteilungen, Abfallwirtschaft).¹⁵ Diese – mE anzuzweifelnde – Begrifflichkeit darf aber nicht mit den etablierten Begriffen "Private Enforcement" und "Public Enforcement" (siehe 4. Doppelstunde) verwechselt werden.

¹⁴ So der Wirtschafts-Nobelpreisträger (2014) *Jean Tirole*.

¹⁵ *Hans-Georg Koppstein*, "Privates" und "öffentliches" Wettbewerbsrecht, wbl 2017, 260.

C. Unterteilung des Wettbewerbsrechts (Begriffsklä- rung)

Unterscheide: Wettbewerbsrecht iwS – Wettbewerbsregeln

1. Die **Wettbewerbsregeln** umfassen **Kartellrecht** (s.u.) und **Beihilferecht** (State aid, state subsidies; nicht Vorlesungsthema), im weitesten Sinne auch das Recht der Regulatoren

Kartell- und Beihilferecht überschneiden sich in zwei Fällen:¹⁶ Wenn Unternehmen der öff Hand (oder öffentliche Unternehmen iSd Transparenz-RL) Waren oder Dienstleistungen unterhalb der variablen Kosten oder in planmäßiger Missbrauchsabsicht unterhalb der Gesamtkosten anbieten (vgl 6. Doppelstunde).

2. **Wettbewerbsrecht iwS** unterteilt sich in

- **Kartellrecht** (**Wettbewerbsrecht ieS**; Wettbewerbsrecht in europarechtlicher Terminologie) und
- **Lauterkeitsrecht** (UWG)

3. **Kartellrecht** (competition law, **Wettbewerbsrecht ieS**) umfasst drei Teile

- a) Kartelle (inkl vertikale Vertriebsbindungen und Verbandsempfehlungen), (*Kartellverbot*, Marktaufteilungsverbot; § 1 KartG und Art 101 AEUV erfassen horizontale u vertikale Sachverhalte)
- b) Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung (*Marktmachtmissbrauchsverbot* §§ 4-6 KartG, Art 102 AEUV; ähnlich auch Nahversorgungsgesetz)

a+b wird als "Antritrust Law" bezeichnet und betrifft die *Verhaltenskontrolle*; in vielen Ländern zählt auch Zusammenschlusskontrolle (merger control) zu Antitrust.

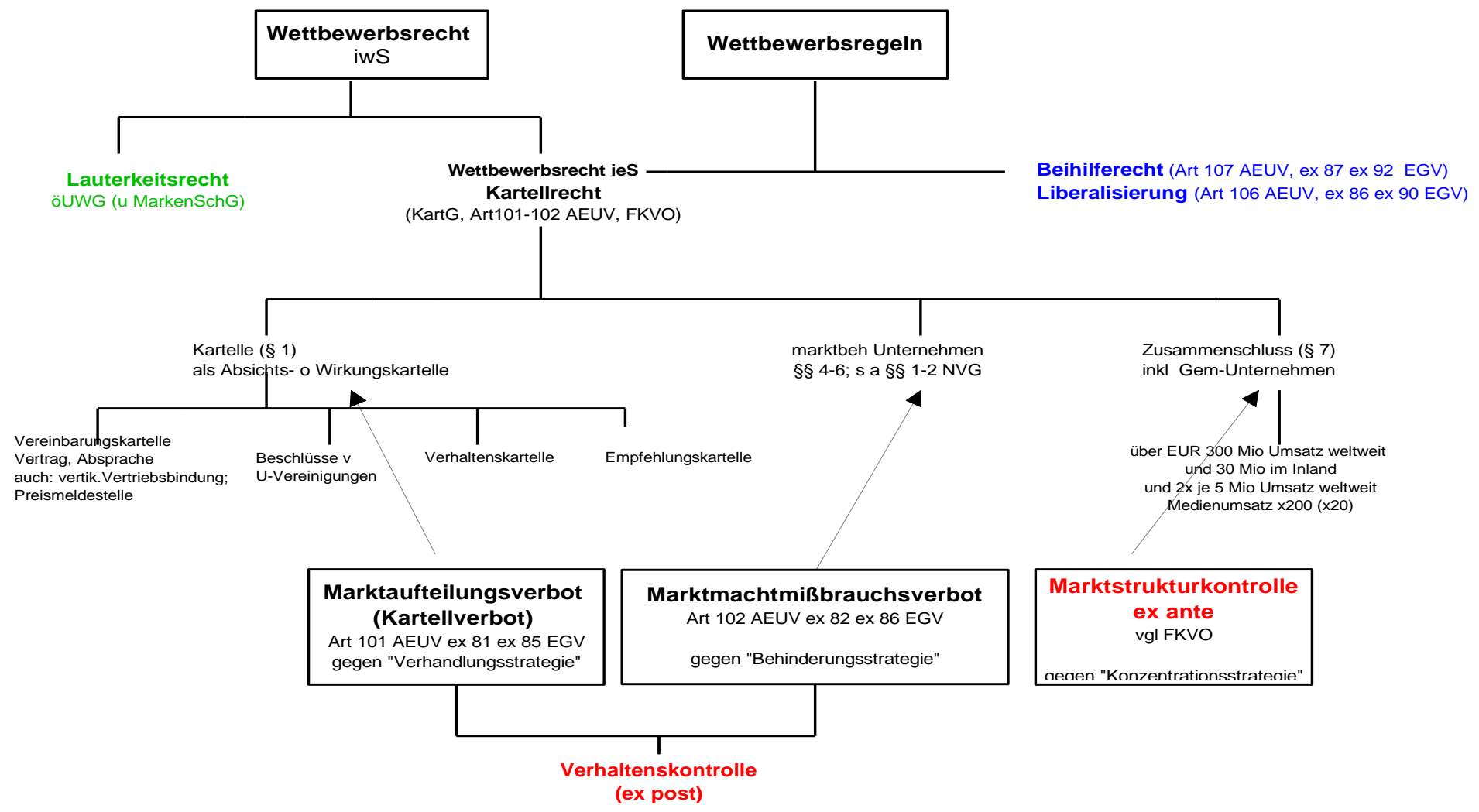
- c) Zusammenschlusskontrolle (*Marktstrukturkontrolle* § 7 KartG, FKVO)

Hinweis: § 1 Abs 4 KartG bezeichnet horizontale wie vertikale Sachverhalte als "Kartell" während üblicherweise nur horizontale Vereinbarungen (also Vereinbarungen von Unternehmen auf gleicher Wirtschaftsstufe) als Kartelle bezeichnet und daneben die Wettbewerbsbeschränkungen vertikaler Art gesondert betrachtet werden.

4. Recht gegen unlauteren Wettbewerb (**Lauterkeitsrecht**, früher in Österreich "Wettbewerbsrecht" genannt; UWG, MarkenschutzG usw)

¹⁶ Dazu *Andrés Martin-Ehlers*, Konvergenz von Kartell- und Beihilfenrecht, EuZW 2010, 287.

Begriffsklärung:



III. RECHTSQUELLEN DES WETTBEWERBSRECHTS (ISV KARTELLRECHT)

Das Wettbewerbsrecht ist öffentliches Recht (Verwaltungsrecht), doch können aus dessen Verletzung auch privatrechtliche Ansprüche erfließen (vgl private enforcement, 4. Doppelstunde).

1. Österreich insb

- a) Kartellgesetz 2005 (KartG; enthält materielle Bestimmungen und Verfahrensrecht); es ist nach § 24 Abs 1 KartG (Verfassungsbestimmung) auch in jenen Angelegenheiten anzuwenden, die Landeskompetenz wären.
- b) Wettbewerbsgesetz (WettbG; über die BWB)

Österreichische Gesetze und Gerichtsentscheidungen: siehe

<http://www.ris.bka.gv.at/>

Achtung: Das österreichische Kartellgesetz trägt einen irreführenden Namen: Es regelt nicht nur Kartelle, sondern alle drei Bereiche des "Kartellrechts ieS = Wettbewerbsrechts": Kartelle, Missbrauch marktbeherrschender Stellung, Zusammenschlusskontrolle.

2. EU-Recht (früher: Gemeinschaftsrecht, jetzt: Unionsrecht;¹⁷ fälschlich oft "Europarecht" genannt), insb

- a) **Art 101 und 102 AEUV** (ex 81 und 82 EGV, ex 85 und 86 EGV, teilweise auch mit EG abgekürzt) = Art 53 und 54 EWR-A

Beachte die wiederholte Neunummerierung (hier für die wichtigsten Textstellen gezeigt):

	Vertrag über die Arbeitsweise der EU – AEUV (Treaty on the Functioning of the European Union – TFEU) ¹⁸ ("Konsolidierte Fassung des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft")	EG oder EGV (Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der Fassung d Vertrags von Amsterdam ¹⁹) (Treaty establishing the European Community)	EGV (vor der Neunummerierung durch d Vertrag von Amsterdam)
Import u Maßnahmen gleicher Wirkung (measures having equivalent effect)	Art 34	Art 28	Art 30
Export u Maßnahmen gleicher Wirkung (measures having equivalent effect)	Art 35	Art 29	Art 34
Ausnahmen	Art 36	Art 30	Art 36
Kartellverbot	Art 101	Art 81	Art 85

¹⁷ Mit 1.12.2009 (Vertrag von Lissabon machte die EG zur EU) ist das Gemeinschaftsrecht zum Unionsrecht geworden; in allen früheren Rechtsakten wird daher von Gemeinschaftsrecht gesprochen, nun von Unionsrecht.

¹⁸ Seit dem 1.12.2009 ist der Vertrag von Lissabon (13.12.2007) in Kraft, mit dem der EUV und der EGV inhaltlich geändert worden sind und mit dem zugleich der EGV in AEUV umbenannt worden ist. Der Vertrag von Lissabon gründet eine (neue) EU als Gesamtrechtsnachfolgerin der EG (die bisherige EU hatte keine Rechtspersönlichkeit). Der EAG-V wird durch das EURATOM-Protokoll geändert. Der EUV und der AEUV sind in ABl EG 2008, C 115/13, 47 veröffentlicht.

¹⁹ Der 1997 abgeschlossene Vertrag von Amsterdam (in Kraft seit 1.5.1999) novelliert die Verträge EWG (umbenannt in EG), EGKS und EAG (zuvor in der Fassung der EEA) durch Betonung von Beschäftigung, Freiheit, Sicherheit und Recht sowie durch teilweise Vergemeinschaftung der Innen- und Rechtspolitik (PJZS als "dritte Säule"; seit Vertrag von Lissabon in die EU integriert) und ändert die Nummerierung der Artikel des EGV und des EUV. Weitere Fortentwicklung durch den Vertrag von Nizza usw.

Missbrauch (abuse)	Art 102	Art 82	Art 86
Vorabentscheidungen (preliminary rulings)	Art 267	Art 234	Art 177

- b) Gruppenfreistellungsverordnungen (GVO)
- c) **Verordnung 1/2003**
- d) De-minimis-Bekanntmachung der Europäischen Kommission (EK)
- e) **Fusionskontrollverordnung (FKVO)**
- f) Bekanntmachung der EK über die Definition des relevanten Marktes

Dokumente zum Wettbewerbsrecht: <http://ec.europa.eu/competition/>

Hinweis zum Unionsrecht in Kontrast zum österreichischen Stufenbau der Rechtsordnung: Unterscheide europäisches

- **Primärrecht**
- **Sekundärrecht** (innerhalb des Sekundärrechts unterscheide Verordnungen, Richtlinien, Entscheidungen)
- **Bekanntmachungen.**

Österreich (Bundesrecht) "Stufenbau der Rechtsordnung"	EU (Unionsrecht) hat Anwendungsvorrang (primacy) vor nationalem Recht
Verfassung (B-VG, <i>Federal Constitution</i>)	Vertrag über die Arbeitsweise der EU (AEUV; Treaty on the Functioning of the European Union – TFEU; zuvor EG-Vertrag, EG oder EGV, <i>Treaty</i>) ²⁰ " Primärrecht "
Gesetz (<i>Act</i>)	Verordnung/ <i>Regulation</i> (gilt auch ohne Umsetzung unmittelbar)
Rahmengesetze (werden durch Durchführungsgesetze umgesetzt)	Richtlinie/ <i>Directive</i> (richtet sich primär an Mitgliedsstaat, ist in nationales Recht umzusetzen) Beides wird als " Sekundärrecht " bezeichnet
Verordnung (muss sich innerhalb des gesetzlichen Rahmens halten)	
Einzelfallentscheidungen (Urteile und Beschlüsse der Gerichte, Bescheide der Behörden im Rahmen von Gesetzen und Verordnungen)	Einzelfallentscheidungen (der EK, des EuG ²¹ , EuGH oder nationaler Gerichte und Behörden) – ebenfalls "Sekundärrecht"
	Bekanntmachungen/ <i>Notice</i> , Empfehlungen, Stellungnahmen, Mitteilungen/ <i>Communication</i> , Leitli-

²⁰ Daneben gibt es noch den **EURATOM-Vertrag**. Der **EGKS-Vertrag** ist 2002 ausgelaufen. Der **AEUV** idF des Vertrags von Lissabon ersetzt den EG-Vertrag (EGV) und die EU ersetzt als Rechtsnachfolgerin die EG. Daneben besteht auch weiterhin der so benannte (und ebenfalls vom Vertrag von Lisabon geänderte) **EU-Vertrag** (EUV), doch ist eine Trennung in EU und EG seit dem Vertrag von Lissabon (in Kraft seit 1.12.2009) obsolet. **Rückblick:** Der EUV hatte damals tw den EGV geändert und führte bereits zu einer besseren politischen Integration. Der **EWV-Vertrag** gliedert die drei EFTA-Staaten Island, Norwegen und Liechtenstein (nicht aber die Schweiz) in den EG-Binnenmarkt (Single Market) ein, insb auch durch Anwendung des EG-Wettbewerbsrechts (Kartell- und Zusammenschlussrecht). Der parallel abgeschlossene **Schengenvertrag** von 1990 erleichtert die Freizügigkeit (freier Personenverkehr) zwischen den Mitgliedsstaaten, und gilt für einige EU-Mitgliedsstaaten, Island und Norwegen und - seit Dezember 2008 - auch für die Schweiz.

²¹ Das Gericht (auch Ger) hieß vor dem 1.12.2009 Gericht erster Instanz (GerI oder EuG) und wird in früheren Dokumenten noch als solches bezeichnet.

nien/ <i>Guidelines</i> usw ("Selbstbindungsakte der EK", sonst keine rechtliche Bindungswirkung)

IV. VERHÄLTNIS ÖSTERREICHISCHES RECHT – UNIONSRECHT

1. Anwendungsvorrang

Anwendungsvorrang (primacy) des Unionsrechts vor nationalen Regelungen (das ist inhaltlich mehr als eine übergeordnete Stufe im "Stufenbau der Rechtsordnung"). Unter Umständen Anwendungsvorrang des Unionsrechts auch vor rechtskräftigen nationalen Gerichtsentscheidungen.²²

Überholt: Zweischrankentheorie nach *Koch*²³, Einschränkungstheorie EuGH–Judikaturentwicklung (*Walt Wilhelm*²⁴ und *Guerlain*²⁵ und *Filipiak*²⁶): Nun Anwendungsvorrang und kohärente Wettbewerbsrechtsanwendung gem Art 16 VO 1/2003 mit Doppelsanktionen.

Die österr Jud und die hA spricht von einer parallelen Anwendung; es sei "sowohl europäisches als auch österreichisches Wettbewerbsrecht anzuwenden", wenn das Verhalten sich auf den inl Markt auswirkt und zusätzlich auch die Zwischenstaatlichkeit zu bejahen sei.²⁷ Aber eine gleichzeitige und parallele Anwendung ist – bes bei Widersprüchen – technisch gar nicht möglich;²⁸ daher gilt: Unionskartellrecht hat Anwendungsvorrang.²⁹

2. Abgrenzung: Wann ist nationales Recht – Unionsrecht anzuwenden?

Anwendungsgrenzen des Unionskartellrechts (Kollisionsnormen zur Abgrenzung) aufgrund von Zwischenstaatlichkeit und Spürbarkeit:

a) **Zwischenstaatlichkeitsklausel** – die erste Kollisionsnorm

Das Kriterium der Zwischenstaatlichkeit als Voraussetzung für die Anwendung von Unionsrecht ergibt sich aus dem Gesetzestext von Art 101, 102 AEUV: "den **Handel zwischen Mitgliedsstaaten** zu beeinträchtigen geeignet" ("may affect trade between Member States"). Ein Kartell, das das gesamte Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaates abdeckt,

²² Vgl *Stefanie Schmahl/Michael Köber*, Durchbrechung der Rechtskraft nationaler Gerichtsentscheidungen zu Gunsten der Effektivität des Unionsrechts? EuZW 2010, 927.

²³ *Koch*, Das Verhältnis der Kartellvorschriften des EWG-Vertrages zum Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, BB 1959, 241 [244].

²⁴ EuGH 13. 2. 1969, Rs 14/68, *Walt Wilhelm*.

²⁵ Der "effet utile" der Art 101 und 102 AEUV einschließlich der erlassenen Rechtsakte darf weder durch positive noch durch negative aufgrund nationalen Rechts getroffenen Maßnahmen beeinträchtigt werden; EuGH Rs 253/78, *Guerlain*.

²⁶ EuGH 19. 11. 2009, C-314/08, *Krzysztof Filipiak*.

²⁷ OGH als KOG 12. 7. 2018, 16 Ok 1/18k, *Fachverband Reisebüros/Lufthansa*.

²⁸ Zutr *Johannes Peter Gruber*, Parallele Anwendung von nationalem und europäischem Wettbewerbsrecht, ÖZK 2018, 193; *Johannes Peter Gruber*, Parallele Anwendung, ÖZK 2021, 43..

²⁹ Das gilt seit EuGH *Walt Wilhelm* (FN 24).

verfestigt nicht nur Abschottungen auf nationaler Ebene, sondern behindert auch die vom AEUV gewollte wirtschaftliche Verflechtung.³⁰

Ähnlich – wenn auch weniger deutlich - verweisen Art 1 Abs 1 und Art 2 Abs 1 FKVO auf die Zwischenstaatlichkeit: "gemeinschaftsweite Bedeutung des Zusammenschlusses" und "Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt" ("with a Community dimension" und "compatible with the common market")

Die Zwischenstaatlichkeitsklauseln der Art 101 ff AEUV sind Tatbestandsmerkmale und zugleich **Kollisionsnormen**, um das europäische Kartellrecht von den nationalen Kartellrechten abzugrenzen. Es kommt darauf an, ob eine Vereinbarung unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell geeignet ist, die Freiheit des Handels zwischen den Mitgliedstaaten in einer Weise zu gefährden, die die Verwirklichung der Ziele eines gemeinsamen Markts nachteilig betrifft. Es handelt sich um eine Wahrscheinlichkeitsprognose. Eine tatsächliche Auswirkung auf den Handel muss nicht nachgewiesen werden.

Dabei kann beispielsweise zu untersuchen sein, ob ein einzelner – für sich genommen unbedeutender – Vertrag Teil eines Systems oder "Bündels" ist, welches insgesamt eine Wirkung entfaltet, die den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet ist, sog "**Bündeltheorie**" (Fälle Bier *Delimitis*, Speiseeis³¹). In einem solchen Fall kann das EU-Kartellrecht anzuwenden sein, obwohl die Verträge nur in einem Mitgliedstaat gelten. Abgestellt wird dann auf die **abschottende Wirkung** (foreclosure) eines solchen Netzes von Verträgen. Zu untersuchen sind der Umfang der Verträge, ihrer Gleichartigkeit, Dauer, die Menge der Ware und die Zahl der nicht erfassten Marktteilnehmer. Zu prüfen ist, ob der betreffende Markt gleichwohl leicht zugänglich ist (zB durch unabhängige Zwischenhändler). Ohne kumulative Wirkung des Zusammentreffens der verschiedenen Kriterien wird idR kein Verstoß eines einzelnen Vertrages gegen Art 101 AEUV vorliegen.

Gleiches gilt, wenn ein Kartell sich derart auf einen ganzen nationalen Markt erstreckt, dass eine abschottende Wirkung eintritt, die die Durchdringung des Marktes von außerhalb verhindert.

Nach dem **Wirkungsprinzip** (effects doctrine) greifen die Wettbewerbsregeln der EU immer dann, wenn sich ein Verhalten der Wirtschaftsteilnehmer auf den Gemeinsamen Markt auswirkt. Es sind also inländische (nationale) Wettbewerbsregeln auf ausländische Unternehmen – aber auch auf inländische Unternehmen außerhalb des staatlichen Hoheitsgebietes – anwendbar, wenn ihr Verhalten oder ihre Transaktionen eine Wirkung nur innerhalb des staatlichen Hoheitsgebietes hervorrufen. Dieses Wirkungsprinzip hat der EuGH auf das Tatbestandsmerkmal "bewirken" gestützt. Die "Nationalität" von Unternehmen ist irrelevant für das Ziel der Durchsetzung von Wettbewerbsrecht; nach dem Wirkungsprinzip sind alle Unternehmen unabhängig von ihrer Nationalität erfasst. Die Unternehmen müssen demgemäß weder ihren Sitz in der EU haben, noch müssen sie ihr wettbewerbsbeschränkendes Verhalten im Geltungsbereich des AEUV realisieren. Dies ist insbesondere im Bereich der Fusionskontrolle bei **Drittlandszusammenschlüssen** relevant. Hier wird an die unmittelbare, erhebliche und vorhersehbare Wirkung des Zusammenschlusses, etwa durch den Absatz der beteiligten Unternehmen in der EU, angeknüpft (Fall *Gencor/Lonrho*³²).

Ein anderes Thema ist die Umsetzung: Bei der spektakulären Fusion von *Boeing* und *McDonnell-Douglas* (1997) versagte das völkerrechtliche **Territorialitätsprinzip** der EK die eigenständige Exekution. Die EK bemüht sich daher um die Durchsetzung ihrer Vorstellungen im Wege der Zusammenarbeit mit den anderen Kartellbehörden, etwa der US-amerikanischen Federal Trade Commission (FTC). Man spricht hier von **positive comity** (zu unterscheiden vom ECN!).

b) **Spürbarkeit** - als zusätzliche Kollisionsnorm

Spürbarkeit der Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedsstaaten ist ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal; ansatzweise findet sich dieses Kriterium immer-

³⁰ EuGH 16. 7. 2015, C-172/14, *ING Pesnii*. OGH 31.3.2016, 16 Ok 7/15p, *Transportkartell GUS*: Maßnahmen, deren wettbewerbsbeschränkende Wirkungen sich auf das gesamte Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats erstrecken, sind idR zur Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten geeignet, weil sie schon ihrem Wesen nach die Abschottung nationaler Märkte verfestigen und die gewünschte Marktintegration verhindern können.

³¹ Dazu siehe 2. Doppelstunde.

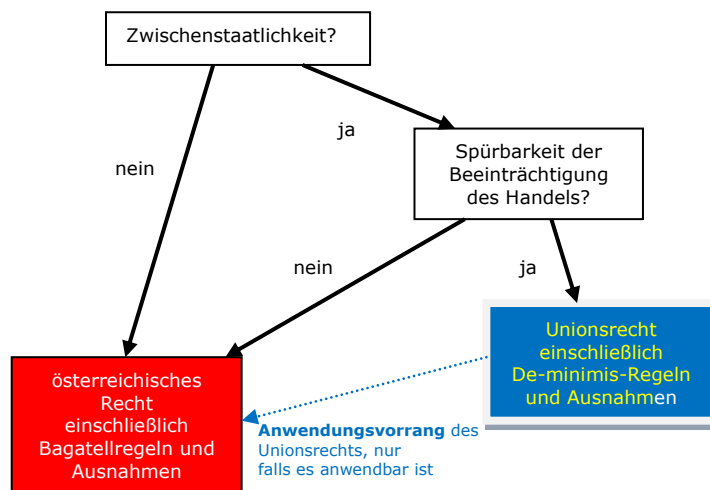
³² IV/M.619 vom 24.4.1996, ABl 1997 L 11/30. Dazu etwa *Andreas Schneider*, Das Drittstaatsargument [2005] passim.

hin in Art 101, 102 AEUV: "den Handel zwischen Mitgliedsstaaten **zu beeinträchtigen geeignet**" ("**may affect** trade between Member States").

- Wenn die Spürbarkeit der Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedsstaaten gegeben ist, dann ist EU-Wettbewerbsrecht anwendbar (dann sind ev Bagatellgrenzen des EG-Wettbewerbsrechts prüfen); bei einer "bezweckten" (nicht aber bei einer bloß bewirkten) Wettbewerbsbeschränkung wird die Spürbarkeit angenommen (Vermutung).³³
- wenn nein, dann ist EU-Wettbewerbsrecht nicht anwendbar (selbst wenn es um "Kernbeschränkungen" geht), sondern es ist nationales Wettbewerbsrecht (samt dessen Bagatellgrenzen und Ausnahmen) anwendbar.

Leitlinien 2004 der EK³⁴ (effect on trade concept) mit der **NAAT-Regel** (no appreciable affectation of trade): Es liegt keine Spürbarkeit vor, **wenn der gemeinsame Marktanteil 5% nicht übersteigt** und bei horizontalen Vereinbarungen der gesamte **Jahresumsatz** mit den von der Vereinbarung **betroffenen Produkten** innerhalb der EU **EUR 40 Mio nicht übersteigt** bzw bei vertikalen Vereinbarungen der Umsatz des Lieferanten diesen Betrag nicht übersteigt (Leitlinien Nr 52).

Achtung: Dieses Kriterium ist nicht zu verwechseln³⁵ mit dem der Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung (Bagatellkartelle, siehe 2. Doppelstunde). Erst nach der Zuordnung eines Falles (durch die Zwischenstaatlichkeitsklausel und die Spürbarkeit) zum EU-Recht oder zum nationalen Recht ist die Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung zu prüfen (= Bagatellkartell; De minimis wird beurteilt anhand anderer Marktanteilsregeln nach der Bagatellbekanntmachung 2001 bzw nach § 2 Abs 2 Z 1 KartG; siehe 2. Doppelstunde).³⁶



³³ EuGH 16. 7. 2015, C-172/14, *ING Pensii*.

³⁴ Leitlinien der Kommission über den Begriff der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags ABI 27. 4. 2004 C 101/81.

³⁵ Diese Abgrenzung ist besonders deutlich bei *Zuber* in *Loewenheim/Meessen/Riesenkampff*, Kartellrecht 1, Rz 14 zu VerVO (Seite 76). Ebenso Rz 4 der Leitlinien (FN 34).

³⁶ Dazu s a *Brugger*, Braucht Österreich eine Verordnung nach § 3 KartG, OZK 2009, 3; detaillierter: *Keinert*, Spürbarkeit im EG-Kartellrecht, ÖJZ 2009, 101.

Beide Kriterien gelten als erfüllt, wenn die Zuwiderhandlung einen wesentlichen Teil des Gemeinsamen Marktes betrifft; das ist immer dann der Fall, wenn das gesamte Gebiet eines (selbst kleinen) Mitgliedsstaates betroffen ist.

Ergänzende Anmerkung: Abgrenzung des österr Kartellrechts zu anderen Rechtsordnungen, zB gegenüber Schweiz (weder EU- noch EWR-Mitglied³⁷) erfolgt nach § 24 Abs 2 KartG (wiederum: Marktauswirkungsprinzip). Das Auswirkungsprinzip entspricht auch der Praxis im Kartellrecht der USA, Frankreichs, Deutschlands und der Schweiz.³⁸

Unterscheide materielles Recht und Verfahrensrecht!

Beachte: Das oben dargestellte Auswirkungsprinzip ist ein Grundsatz des (**materiellen**) Kollisionsrechts zur Abgrenzung unterschiedlicher anzuwendender Rechtsregeln im public enforcement; seine (unmittelbare) Gültigkeit für das **Verfahrensrecht** (Zuständigkeit, dazu weiter unten) wird heute überwiegend abgelehnt. Nach neuerer Ansicht kommt dem Auswirkungsprinzip nur mittelbare Bedeutung für die verfahrensrechtliche Zuständigkeit zu.³⁹ Wenngleich der österreichische Gesetzgeber in der Regelung des „Anwendungsbereichs“ des § 24 Abs 2 KartG möglicherweise von einem Gleichlauf von (internationaler) verfahrensrechtlicher Zuständigkeit und materiell anwendbarem Recht ausgeht,⁴⁰ sind diese beiden Aspekte auseinander zu halten.

Außerdem ist – siehe 4. Doppelstunde – zwischen public enforcement (durch Behörden) und privater Rechtsverfolgung (private enforcement durch Private oder Unternehmen) zu unterscheiden. So kann die verfahrensrechtliche Gerichtszuständigkeit für privatrechtliche Klagen gegen ein Unternehmen, das seinen (Wohn-)Sitz iSd Art 60 EuGVVO in einem Mitgliedstaat der EU hat, gemäß Art 2 EuGVVO nur nach Maßgabe der EuGVVO begründet werden. Seit 1.11.2009 ist gem Art 6 Abs 3 lit a der ROM II-Verordnung⁴¹ – bei zivilrechtlichen Streitigkeiten⁴² – auf ein "den Wettbewerb einschränkendes Verhalten das [materielle] Recht des Staates anzuwenden, dessen Markt beeinträchtigt wird".

Beispiel:⁴³ Es konnte sogar eine ausländische staatliche Einrichtung (Forste als Körperschaft öffentlichen Rechts der Bundesrepublik Deutschland, Freistaat Bayern) vor einem österr Gericht wegen Verletzung des lautereren Wettbewerbs (NahVG) durch privatwirtschaftliches Handeln (nicht hoheitliches Handeln) mit Auswirkung auf den österr Markt belangt werden. Das Auswirkungsprinzip kann dazu führen, dass auf einen teilweise oder gar zur Gänze im Ausland verwirklichten Sachverhalt inländisches Recht anzuwenden ist. Dies bedeutet nicht nur, dass inländische Organe auf Auslands Sachverhalte inländisches Recht anwenden, sondern auch, dass gegebenenfalls ausländische Organe auf in deren Staat verwirklichte Sachverhalte österreichisches Recht anzuwenden haben. Diese E zeigt u a auch die Grenzen des Auswirkungsprinzips auf.

3. Zuständigkeit:

Kartellrecht => Doppelkompetenz (**Doppelbestrafungsrisiko**).⁴⁴

Weder der Grundsatz *ne bis in idem* (Art 50 Charta der Grundrechte der EU: Schutz vor Doppelbestrafung, protection against double jeopardy) noch irgendein anderer Rechtsgrundsatz kann die EK verpflichten, die Verfolgung und Sanktionierung in Drittstaaten zu berücksichtigen.⁴⁵

³⁷ EWR=EU28+Island+Liechtenstein+Norwegen.

³⁸ Vgl *Immenga*, MünchKomm BGB Band 11 Int WettbR/IntKartR Rz 34 mwN.

³⁹ *Rehbinder* in *Immenga/Mestmäcker*, Wettbewerbsrecht⁴ II § 130 Rz 131.

⁴⁰ Ebenso wohl *Hoffer*, Kartellgesetz 215.

⁴¹ VO (EG) 864/2007 ABI L 199/40 vom 31.7.2007.

⁴² Auf diese Einschränkung weist zutr *Immenga*, Kodifizierung des internationalen Wettbewerbsrechts im Gemeinschaftsrecht, WuW 2008, 1043, hin.

⁴³ So ausdr OGH als KOG 16. 7. 2008, 16 Ok 3/08, *Fachverband der Holzverarbeitenden Industrie gegen Bayerische Staatsforste betreffend Sägerundholz* (vgl 6. Doppelstunde).

⁴⁴ Doppelbestrafung im EU-Netzwerk (ECN) ist nicht ausgeschlossen, wird aber tw kritisch gesehen (*Soltesz/Marquier*, Hält "doppelt bestraft" wirklich besser, EuZW 2006, 102 mwN). Die Doppelbestrafung ist aber jedenfalls zulässig, wenn die EK eine Geldbuße verhängt, nachdem ein Drittstaat (zB USA) bereits eine Kartellstrafe verhängt hatte, vgl EuGH 10. 5. 2007 C-328/05P, *SGL Carbon/Commission*, Rz 28.

⁴⁵ EuGH 9. 7. 2015, C-231/14P, *InnoLux*, Rz 75.

Der Schutz, den der Grundsatz *ne bis in idem* gegen eine erneute Verfolgung bieten soll, ist gegenstandslos, wenn in ein und derselben Entscheidung das nationale Wettbewerbsrecht und das Wettbewerbsrecht der Union parallel angewandt werden. Daher ist die nationale Wettbewerbsbehörde nicht daran gehindert, gegen ein Unternehmen im Rahmen ein und derselben Entscheidung eine Geldbuße wegen Verstoßes gegen das nationale Wettbewerbsrecht und eine Geldbuße wegen Verstoßes gegen Art 102 AEUV zu verhängen.

Die nationale Wettbewerbsbehörde hat sich dabei jedoch zu vergewissern, dass die Geldbußen insgesamt der Art des Verstoßes angemessen sind.⁴⁶

Auch eine Sanktionierung durch mehrere Kartellbehörden ist bei einem internationalen Kartell möglich; nur wenn ein bestimmter Aspekt des Verhaltens und damit auch ihr Unwertgehalt von einer Sanktion bereits erfasst ist, widerspricht eine neuerliche Sanktionierung dem Doppelbestrafungsverbot.⁴⁷

Das Doppelbestrafungsrisiko wird durch folgende Entscheidung eingeschränkt: Der Grundsatz *ne bis in idem* (Art 50 GRG) ist auch auf den **Missbrauch einer beherrschenden Stellung** nach Art 102 AEUV anwendbar und **verbietet** es, dass ein Unternehmen wegen eines wettbewerbswidrigen Verhaltens **erneut verurteilt oder verfolgt wird**, in Bezug auf das es mit einer früheren, nicht mehr anfechtbaren Entscheidung mit einer Sanktion belegt oder für nicht verantwortlich erklärt wurde. Dieser Grundsatz gilt hingegen **nicht**, wenn ein Unternehmen wegen Zuwiderhandlungen gegen Art 102 AEUV, die **unterschiedliche Produktmärkte oder geographische Märkte** betreffen, selbstständig und unabhängig von der Wettbewerbsbehörde eines Mitgliedstaats und der Europäischen Kommission verfolgt oder mit Sanktionen belegt wird.⁴⁸

Der von der Charta gewährte Schutz steht unter Berücksichtigung dieser Möglichkeit zur Einschränkung der Anwendung des Grundsatzes *ne bis in idem* der Sanktionierung eines Unternehmens wegen eines Verstoßes gegen das Wettbewerbsrecht nicht entgegen, wenn gegen dieses im Hinblick auf denselben Sachverhalt wegen Missachtung einer sektorspezifischen Regelung (z. B. Vorschriften im Postsektor, die die Tätigkeiten von bpost regeln) bereits eine endgültige Entscheidung ergangen ist. Diese Kumulierung von Verfolgungsmaßnahmen und Sanktionen setzt jedoch das Bestehen klarer und präziser Regeln voraus, anhand deren sich vorhersehen lässt, bei welchen Handlungen und Unterlassungen eine Kumulierung in Frage kommt, und die die Koordinierung zwischen den beiden zuständigen Behörden ermöglichen. Außerdem müssen die beiden Verfahren in hinreichend koordinierter Weise und in engem zeitlichen Zusammenhang geführt worden sein und die Gesamtheit der verhängten Sanktionen muss der Schwere der begangenen Straftaten entsprechen. Andernfalls verstößt die zweite Behörde, die tätig wird, durch die Einleitung von Verfolgungsmaßnahmen gegen das Verbot der doppelten Strafverfolgung.⁴⁹

Fall *Südzucker, Nordzucker* (OGH und EuGH): Der Grundsatz *ne bis in idem* steht dem nicht entgegen, dass ein Unternehmen von der Wettbewerbsbehörde eines Mitgliedstaats wegen eines Verhaltens, das im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats einen wettbewerbswidrigen Zweck oder eine wettbewerbswidrige Wirkung hatte, wegen eines Verstoßes verfolgt und mit einer Geldbuße belegt wird, obwohl dieses Verhalten bereits von einer Wettbewerbsbehörde eines anderen Mitgliedstaats in einer endgültigen Entscheidung erwähnt wurde. Diese Entscheidung darf jedoch nicht auf der Feststellung eines wettbewerbswidrigen Zwecks oder einer wettbewerbswidrigen Wirkung im Hoheitsgebiet des erstgenannten Mitgliedstaats beruhen. Falls dies zutrifft, verstößt die zweite Wettbewerbsbehörde, die Verfolgungsmaßnahmen im Hinblick auf diesen Zweck oder diese Wirkung einleitet, hingegen gegen das Verbot der doppelten Strafverfolgung.⁵⁰ Daher entschied 2022 das KOG, dass der Grundsatz des Doppelbestrafungsverbot im Fall *Südzucker* eben nicht greife, da keine Identität der Taten, die einerseits vom deutschen Bundeskartellamt festgestellt und andererseits von der BWB vorgebracht wurden, vorliegt. Die fehlende Identität ergibt sich daraus, dass das Bundeskartellamt nur die Auswirkungen auf das deutsche Territorium bebußte.⁵¹

Auch eine Verpflichtungsentscheidung der EK, die vom Unternehmen eingehalten wird, um einer weiteren Verfolgung durch die EK zu entgehen, bedeutet keinen "safe harbour", weshalb die NCA eines Mitgliedsstaates den Sachverhalt sehr wohl als Zuwiderhandlung

⁴⁶ EuGH 3. 4. 2019, C-617/17, *Powszechny Zakład Ubezpieczeń na Życie*.

⁴⁷ OLG Wien als KG 15. 5. 2019, 29 Kt 3/16g, *Zuckermarkt Österreich*.

⁴⁸ EuGH 25. 2. 2021, C-857/19, *Slovak Telekom*.

⁴⁹ EuGH 22. 3. 2022, C-117/20, *bpost*.

⁵⁰ EuGH 22. 3. 2022, C-151/20, *Nordzucker* (Vorabentscheidungsersuchen des OGH als KOG 12. 3. 2020, 16 Ok 2/19h).

gegen Art 101 AEUV (oder Art 102 AEUV) betrachten (also anders als die EK beurteilen) und das Unternehmen bestrafen kann.⁵²

Abgrenzung nach VO 1/2003 (siehe 4. Doppelstunde)

Zusammenschlusskontrolle => One Stop Shop (siehe 8. Doppelstunde)

Unterscheide: anwendbares Recht <-> zuständiges Gericht/Behörde
(österreichische Behörden vollziehen auch Unionsrecht; ausländische Gerichte vollziehen uU materielles österreichisches Recht)

Unterscheide: unabhängige Gerichte – weisungsgebundene Behörden (bisweilen weisungsfreie Behörden, zB BWB)

V. WETTBEWERBSBEHÖRDEN IM KARTELLRECHT

Zum Verfahren vor diesen Behörden siehe 4. Doppelstunde.

A. Nationale Wettbewerbsbehörden

(national competition authority – NCA, NWB)

1. Österreich

- a) **Bundswettbewerbsbehörde** (BWB). Das ist eine monokratische und unabhängige Behörde, die beim Bundesministerium für Arbeit und Wirtschaft eingerichtet ist. Die BWB ist Aufgriffsbehörde und Ermittlungsbehörde und kann auch Hausdurchsuchungen beim Vorsitzenden des Kartellgerichtes beantragen. Als Amtspartei kann die BWB Anträge an das Kartellgericht stellen. Der BWB obliegt auch die Zusammenarbeit mit der EK.

<http://www.bwb.gv.at/>, Radetzkystraße 2, 1. Stock, 1030 Wien; (bis 31.12.2021: Generaldirektor Dr Theodor Thanner)

Zur Untersuchung und Bekämpfung vermuteter oder behaupteter Wettbewerbsverzerrungen oder -beschränkungen sind der BWB folgende Aufgaben zugewiesen:

- Wahrnehmung der der BWB in Verfahren vor dem KG und KOG zukommenden Parteistellung;
- Durchführung der Europäischen Wettbewerbsregeln in Österreich;
- allgemeine Untersuchung von Wirtschaftszweigen, sofern zu vermuten ist, dass der Wettbewerb in diesen Bereichen eingeschränkt oder verfälscht ist;
- Leisten von Amtshilfe in Wettbewerbsangelegenheiten gegenüber KG, KOG, Gerichten und Verwaltungsbehörden einschließlich der Regulatoren sowie des BKA;
- Zusammenarbeit und Informationsaustausch mit den genannten Gerichten und Behörden sowie der EK und anderen nationalen Wettbewerbsbehörden;
- Abgabe von Stellungnahmen zu allgemeinen Fragen der Wirtschaftspolitik („competition advocacy“) sowie zu legislativen Vorhaben im Bereich des Wettbewerbsrechts;

⁵¹ OGH als KOG 21. 10. 2022, 16 Ok 2/22p, *Südzucker*.

⁵² EuGH 23. 11. 2017, C-547/16, *Repsol*.

- Antragstellung nach dem Nahversorgungsgesetz zur Durchsetzung kaufmännischen Wohlverhaltens, Klage auf Unterlassung gem UWG.

b) **Bundeskartellanwalt** (BKA, selten auch BKANw) beim Bundesministerium für Justiz: Ist eine weisungsgebundene Behörde zur Wahrung des Wettbewerbsrechtes – rechtspolitisch wird eine Abschaffung diskutiert.

Schmerlingplatz 11 (Justizpalast) 1016 Wien; Mag. *Heinz Ludwig Majer*, Mag. *Gustav Stifter* [Stv.].

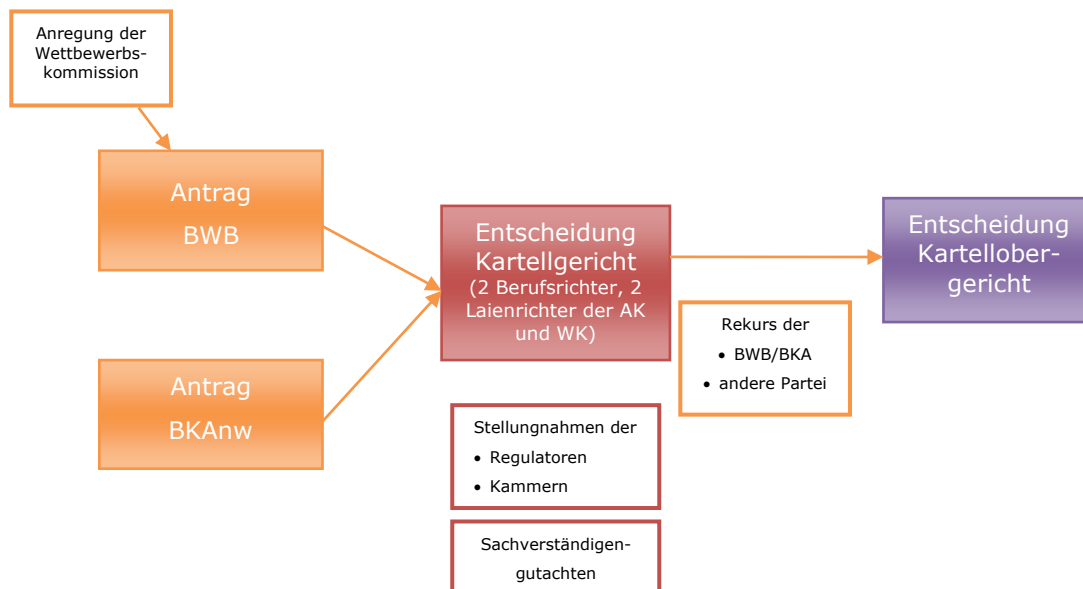
Der BKA war bis 2021 zusätzlich gem § 3 Abs 1 Z 1 Verbraucherbehörden-Kooperationsgesetz Verbraucherschutzbehörde und u a für die Fernabsatz-RL (97/7/EG) zuständige Behörde in Österreich. Als Verbraucherschutzbehörde standen ihm die in Art 8 und Art 4 Abs 6 der VO EG 2004/2006 genannten Befugnisse zur Verfügung. Diese Zuständigkeit wurde ab März 2021 auf das Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen übertragen.

c) **Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht** (OLG Wien als KG; 2 Berufs- und 2 Laienrichter): als 1. Instanz. 2. Instanz: **Oberster Gerichtshof als Kartellobergericht** (OGH als KOG ist die Rechtsmittelinstanz, 3 Berufs- und 2 Laienrichter)

Schmerlingplatz 11, 1016 Wien (Justizpalast)

zu a und b: Diese sind **Amtsparteien** im kartellgerichtlichen Verfahren vor dem KG und KOG.⁵³

Bei der BWB ist eine **Wettbewerbskommission** eingerichtet, die über Vorschläge der Sozialpartner besetzt wird und beratende Funktion hat (Gutachten an BWB, Empfehlungen an BWB bei Zusammenschlussverfahren); die Wettbewerbskommission kann aber im Kartellgerichtsverfahren selbst nicht eingreifen und unterscheidet sich insoweit vom (abgeschafften) paritätischen Ausschuss.



© BWB-Broschüre o.J.

⁵³ Anstelle der bis 30.6.2002 bestehenden Amtsparteien (Bund/Finanzprokuratur, Bundeswirtschaftskammer, Bundesarbeiterkammer, Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern) gibt es nur noch diese zwei (neu gegründeten) Amtsparteien, die die bisherigen Amtsparteien ersetzen.

Alle EU-MS sind gem einer RL⁵⁴ verpflichtet, ihre jeweilige NCA mit Ressourcen, Mitteln und Unabhängigkeit auszustatten, um effizient EU-Wettbewerbsrecht durchzusetzen.

2. Andere Länder, Beispiele:

Italien: Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM)
UK: Competition and Markets Authority (CMA); früher: Office of Fair Trading (OFT)
Spanien: Comisión nacional de los mercados y la competencia (CNMC)
Deutschland: Bundeskartellamt (BkartA)
Ungarn: Gazdasági Versenyhivatal (GVH)
Frankreich: Autorité de la concurrence
USA: Department of Justice Antitrust Division
China: National Development and Reform Commission (NDRC) and the State Administration for Industry and Commerce (SAIC), together with their regional offices
Indien: Competition Commission of India (CCI)

B. EU-Wettbewerbsbehörden

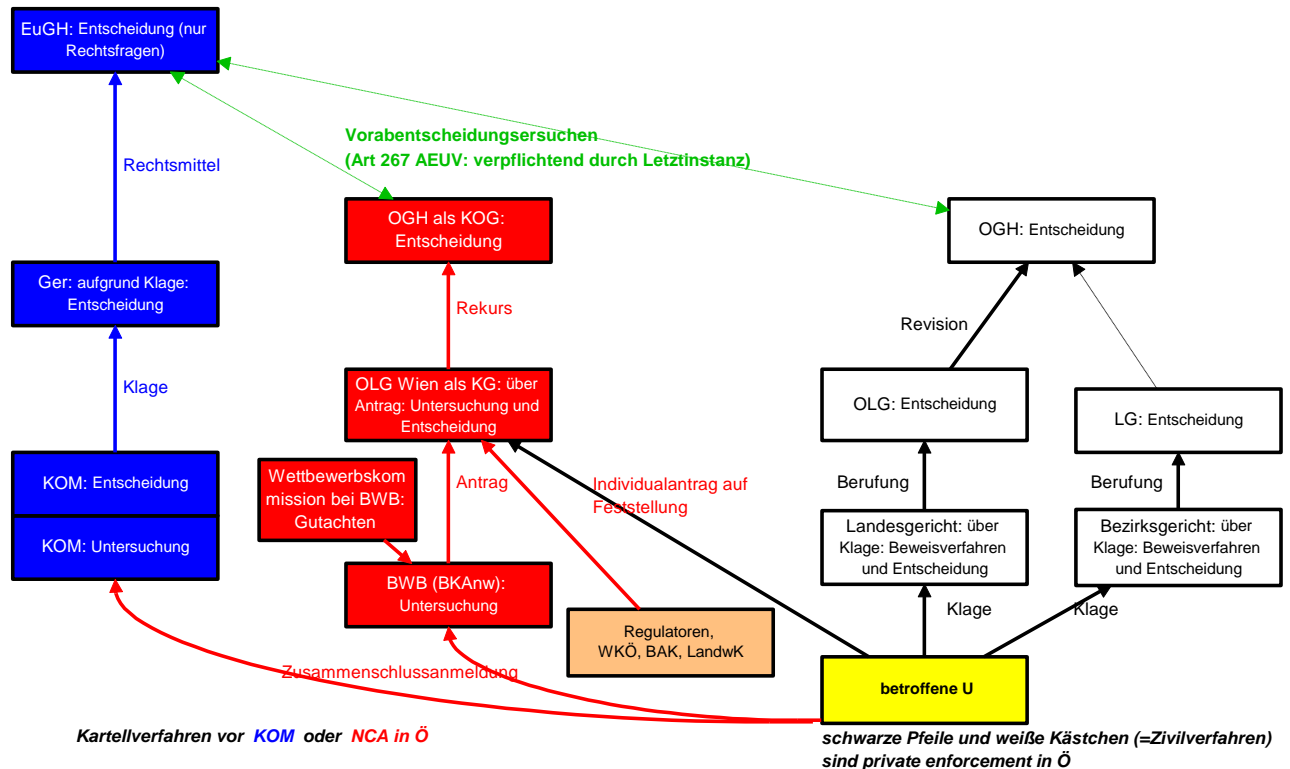
- a) Europäische **Kommission** (EK oder KOM); Sitz in Brüssel

Margarethe Vestager, Commissioner responsible for Competition Policy; Generaldirektion IV für Wettbewerb (DG COMP), Director-General Johannes Laitenberger.

- b) Gerichtshof der Europäischen Union (Court of Justice of the European Union, CJEU) bestehend aus **Gerichtshof** (EuGH; Court, Court of Justice, CoJ, ECJ, CJEU) und **Gericht der Europäischen Union** (Ger, früher EuG oder Gerichtshof erster Instanz – GerI genannt; General Court, GC; formerly: Court of First Instance, CFI);⁵⁵ Sitz in Luxemburg.

⁵⁴ Richtlinie (EU) 2019/1 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 zur Stärkung der Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten im Hinblick auf eine wirksamere Durchsetzung der Wettbewerbsvorschriften und zur Gewährleistung des reibungslosen Funktionierens des Binnenmarkts, ABl 14. 1. 2019, L 11/3.

⁵⁵ Über 40 % des Aktenanfalls beim EuG betrifft **Markensachen** (in dieser Vorlesung nur marginal behandelt, dazu vgl 5. Doppelstunde/Markenerschöpfung und 9.+10. Doppelstunde/Markenrechtsverletzung)



C. Netzwerke ("Verwaltungsverbände")

Es gibt verschiedene Verwaltungsverbände auf EU- und internationaler Ebene.⁵⁶

a) European Competition Network (ECN)

Europäisches Netzwerk aller nationalen Wettbewerbsbehörden der EU-MS (**ECN**); Konsultations- und Kommunikationsmechanismus EK <--> NCA

- NCA (BWB, KartG) InfoPflicht an EK (Art 11/3)
- NCA (KartG) Entscheidungsentwurf an EK (Art 11/4)
- NCA (BWB, KartG, BKA) kann EK konsultieren (Art 11/5)
- InfoAustausch (Art 12) über ein Intranet
 - NCA – K – NCA – NCA – EK
- BWB als NCA: Amtshilfe (Art 22)
 - NCA – NCA oder NCA – EK

Diese vom Unionsrecht vorgegebenen Grundsätze finden sich auch im § 3 Abs 4-5 KartG:

(4) Die Bundeswettbewerbsbehörde hat die Europäische Kommission über eigene Anträge an das Kartellgericht, die auf die Durchsetzung der Art. 101 oder 102 AEUV gerichtet sind, sowie über eigene förmliche Ermittlungshandlungen im Sinne des Art. 11 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 von sich aus vor Beginn oder unverzüglich nach deren Einleitung schriftlich zu unterrichten. Wird ein auf die Durchsetzung der Art. 101 oder 102 AEUV gerichteter Antrag von anderen Parteien beim Kartellgericht eingebracht, so hat die Bundeswettbewerbsbehörde über Ersuchen des Kartellgerichts die Europäische Kom-

⁵⁶ Mateusz Blachucky, The evolution of competition authorities' networks and the future of cooperation between NCAs in Europe, ÖZK 2018, 119.

mission zu unterrichten. Überdies berichtet die Bundeswettbewerbsbehörde der Europäischen Kommission, wenn ein solcher Antrag an das Kartellgericht rechtskräftig abgewiesen wurde.

(5) Die Bundeswettbewerbsbehörde hat das Europäische Wettbewerbsnetz von der Erlassung einer einstweiligen Verfügung in einem Verfahren nach Art. 101 oder Art. 102 AEUV zu verständigen.

Die BWB ist auch für die Zustellung und Vollstreckung im Europäischen Wettbewerbsnetz zuständig (§ 14a WettbG); Details sind in einer VO geregelt.⁵⁷

b) Netzwerk der EFTA-EU-Wettbewerbsbehörden (ECA)

Norwegen, Island, Liechtenstein

c) Inoffizielle Central European Competition Initiative (CECI)

PL, CZ, HU, SLO, SK

d) Sektorale Netzwerke/Working Groups

zB Rail, Air

e) International Competition Network (ICN)

Weltweit über 100 Mitglieder

f) Marchfeld Competition Forum (MCF)

Ö, CZ, BG, EST, HU, LET, LIT, PL, RO, SK, SLO, CRO, CH

g) OECD

OECD-Wettbewerbskomitee und seine Untergruppen (Working-Party 2 on Competition and Regulation and Working Party 3 on Cooperation and Enforcement) tagen drei Mal jährlich im Hauptquartier der OECD in Paris.

h) Weitere

- Baltic Competition Conference
- BRIC-Competition Conference (Brasilien, Russland, Indien und China)
- Commonwealth of Independent States (CIS)-Interstate Council on Antimonopoly
- Policy (ICAP): Aserbaidshan, Armenien, Weißrussland, Georgien, Kasachstan, Kirgisien, Moldawien, Russland, Tadschikistan, Usbekistan, Ukraine
- Nordic Competition Authorities: Dänemark, Finnland, Grönland, Island, Norwegen, Schweden und Färöer-Inseln
- Central European Competition Initiative (CECI): Tschechien, Ungarn, Polen, Slowakei und Slowenien
- OECD-Regional-Center Budapest: OECD/Ungarn
- Kooperationsübereinkommen der EU mit anderen Staaten
- United Nation Conference on Trade and Development (UNCTAD) geht auf eine Resolution der Generalversammlung der Vereinten Nationen im Jahr 1980 zurück (Resolution 35/36, "United Nations Set"). Im Rahmen der UNCTAD wird auch das Model Law on Competition weiterentwickelt und jährlich angepasst. Jedes Jahr findet ein Treffen der Intergovernmental Group of Experts (IGE) im Bereich Wettbewerbsrecht und Wettbewerbspolitik in Genf statt.

⁵⁷ Verordnung der Bundesministerin für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort über die Zustellung und Vollstreckung im Europäischen Wettbewerbsnetz, BGBl II 2021/486.

i) Netzwerke der BWB

Die BWB gibt an,⁵⁸ in folgenden Netzwerken aktiv zu sein:

- Diverse Bilaterale Abkommen
- European Competition Authorities (ECA)
- Euro-Mediterranean Competition Forum (EMCF)
- Central European Competition Initiative (CECI)
- International Competition Network (ICN)
- Marchfeld Competition Forum (MCF)
- Network of European Competition Authorities (ECN)
- Framework on Competition Agency Procedures des International Competition Networks (ICN CAP)⁵⁹
- Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD)
- Twinning with the Moldovan Competition Authority
- United Nation Conference on Trade and Development (UNCTAD)

D. Warum werden die Behörden/Gerichte tätig?

Unterscheide die Begriffe:

- Amtswegiges Einschreiten der BWB (ebenso Polizei, Staatsanwaltschaft)
- Anzeige (Sachverhaltsmitteilung an Behörde)
- Anmeldung: Eine Anmeldung bewirkt, dass die Behörde (BWB) tätig werden kann und das anmeldepflichtige Unternehmen erst nach Freigabe oder Fristablauf handeln darf.

Die FKVO und § 9 KartG verpflichten Unternehmen dazu, jeden Zusammenschluss von gemeinschaftsweiter bzw nationaler Bedeutung bei der EK mit Formblatt CO bzw bei der BWB mit Formblatt anzumelden. Die beteiligten Unternehmen dürfen den Zusammenschluss nicht durchführen, bevor er nicht angemeldet wurde und die EK ihn für vereinbar mit dem Gemeinsamen Markt erklärt bzw die BWB ihn freigegeben hat. Details siehe 8. Doppelstunde.

- Antrag: Das OLG Wien als KG wird nur über Antrag (nicht amtswegig) tätig (§ 36 KartG).
- Klage vor einem Zivilgericht (zB UWG, Schadenersatzklage)

Unternehmen, die wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen umsetzen, laufen Gefahr, dass nationale Zivilgerichte diese als im Widerspruch zu Art 101 Abs 1 AEUV sehen und in Anwendung von Art 101 Abs 2 AEUV nicht zur Durchsetzung verhelfen.

⁵⁸ <http://www.bwb.gv.at/Internationales/Seiten/default.aspx> (abgefragt am 4. 5. 2015).

⁵⁹ Die BWB trat am 13. 5. 2019 als Gründungsmitglied bei. Das ICN CAP gibt Standards für Wettbewerbsbehörden ua in den Bereichen Vertraulichkeit, Rechtliches Gehör, Befangenheit, Recht einen Verteidiger beizuziehen, schriftliche Entscheidung samt Begründungspflicht und unabhängiger Instanzenzug vor, deren Einhaltung die teilnehmenden Behörden zusagen. Ziel des ICN CAP ist es in weiterer Folge zudem, die weltweit unterschiedlichen Verfahrensrahmen im Wettbewerbsrecht übersichtlich darzustellen, um die Transparenz zu erhöhen und für betroffene Unternehmen einen Überblick über ihre Rechte aufzuzeigen und die Rechtsgrundlagen für ein faires Verfahren darzustellen.

VI. ABKÜRZUNGEN

Erklärung einiger in diesem Skript häufig verwendeter Abkürzungen:

Abs	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (englisch: TFEU), vormals: EGV
Anh	Anhang
Art	Artikel
BGH	Bundesgerichtshof (Deutschland)
BKA	Bundeskartellanwalt (Österreich; auch: BKA _{Anw} , fungiert als NCA), Bundeskriminalamt
BKartA	Bundeskartellamt (Deutschland, fungiert als NCA)
BWB	Bundeswettbewerbsbehörde (fungiert als NCA)
dh	das heißt
E	Entscheidung
EG	Europäische Gemeinschaften (nun: EU)
EGV	Vertrag über die Europäischen Gemeinschaften
EK	Europäische Kommission (fungiert unter anderem als EU-Wettbewerbsbehörde)
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof (englisch: CJEU, ECJ)
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
FKVO	Fusionskontrollverordnung der EU
FN	Fußnote
Ger	Gericht der EU (auch: EuG); vormals: Gericht erster Instanz (GerI)
gg	gegen (englisch: v oder vs)
GVO	Gruppenfreistellungsverordnung der EU
hA	herrschende Ansicht
HD	Hausdurchsuchung
idR	in der Regel (dh es gibt dazu auch Ausnahmen)
ieS	im engeren Sinne
IP	intellectual property
iSv	im Sinne von
iVm	in Verbindung mit
iwS	im weiteren Sinne
KartG	Kartellgesetz
KG	Kartellgericht (es fungiert als NCA)
KOG	Kartellobergericht (es fungiert als NCA)
LG	Landesgericht
LL	Leitlinien
mE	meines Erachtens
MS	Mitgliedstaat
NC	National Court (Gericht eines Mitgliedstaates in Zivil- oder Strafsachen ; nicht aber in Kartell- sachen --> NCA)
NCA	National Competition Authority (Wettbewerbsbehörde, die ähnlich wie die EK das EU- Wettbewerbsrecht durch Geldbußen oder Abstellungsanordnungen umsetzt, einerlei ob sie im konkre- ten Land als Behörde oder Gericht organisiert ist)
NVG	Nahversorgungsgesetz, auch: NahVG
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich; der OGH als KOG fungiert als NCA)
OLG	Oberlandesgericht (das „OLG Wien als KG“ fungiert als NCA)
öR	österreichisches Recht
Pkt	Punkt
RL	Richtlinie (EU)
Rz	Randzahl (auch Randnummer, Rn)
s o	siehe oben
SO	Statement of Objections (Mitteilung der Beschwerdepunkte der EK)
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
UGP	unlautere Geschäftspraxis
uU	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb
vgl	vergleiche
VO	Verordnung
WettbG	Wettbewerbsgesetz
Z	Ziffer

VII. WIEDERHOLUNGSFRAGEN⁶⁰

1. Wie unterteilt sich das Wettbewerbsrecht?
2. Was regelt das Kartellrecht?
3. Ordnen Sie die Verhandlungsstrategie, die Behinderungsstrategie und Konzentrationsstrategie den Teilbereichen des Kartellrechts zu.
4. Ordnen Sie folgendes rechtlich ein (welcher Teil des Wettbewerbsrechtes ist angesprochen?): Der Unternehmer U
 - a) wirbt mit einer 50%-igen Preisreduktion, obwohl er den Preis nur um 40 % gesenkt hat
 - b) wirbt mit einer 50%-igen Preisreduktion, obwohl er damit unter dem Einstandspreis verkaufen muss (er kann sich das infolge seines beherrschenden Marktanteils leisten, weil er mit dieser Preissenkung bald seinen letzten Konkurrenten verdrängt haben wird und dann leicht die Preise hinaufsetzen kann)
 - c) vereinbart mit seinem Mitbewerber B einen abgestimmten Verkaufspreis von EUR 50,- pro Stück, um einen vielleicht für beide ruinösen Wettbewerb zu vermeiden
 - d) vereinbart mit seinem Mitbewerber B, dass U seine Vertriebstätigkeit auf NÖ beschränkt und den B in OÖ nicht konkurrieren wird, während B den U nicht in NÖ konkurrieren wird.
5. Was ist der Unterschied zwischen Richtlinie und Verordnung im Europarecht?
6. Welche Gerichte/Behörden vollziehen das österreichische Kartellrecht?
7. Welche Gerichte/Behörden vollziehen das europäische Kartellrecht?
8. Welche Gerichte/Behörden vollziehen das österreichische Lauterkeitsrecht?
9. Was versteht man unter One Stop Shop?
10. Was sind die wichtigsten Rechtsquellen des Kartellrechts?
11. Was regelt das Lauterkeitsrecht?
12. Was ist der Anwendungsvorrang?

⁶⁰ Diese Fragen dienen den Studierenden zur Wiederholung des Stoffes und sind keine "Prüfungsfragen".

13. Was versteht man unter Verhaltenskontrolle, Strukturkontrolle?