

## **KU Europäisches und österreichisches Kartellrecht**

Univ.-Prof. Dr. Florian Schumacher, LL.M.

---

## **Grundlagen des Kartellrechts**

---

## Zwecke des Kartellrechts

- Schutz des Wettbewerbs vor Beschränkungen
- Keine abschließende Definition von Wettbewerb
- Ziele:
  - Erhaltung der Rivalität
  - Freiheitsschutz
  - Ökonomische Funktionen
    - Wirtschaftliche Effizienz
      - Verteilung (allokative Effizienz)
      - Produktion (produktive Effizienz)
      - Innovation (dynamische Effizienz)

## Zwecke des Kartellrechts

- Bei wirksamem (vollständigem) Wettbewerb besteht Anpassungsdruck für die Unternehmen auf dem Markt
  - Preise
  - Produkte
  - Innovation
- Unternehmen sind gezwungen, auf das Wettbewerbsverhalten der anderen Unternehmen zu reagieren und ihr Wettbewerbsverhalten entsprechend auszurichten

## Zwecke des Kartellrechts

- Bei Fehlen wirksamen Wettbewerbs fällt die Rivalität und der Anpassungsdruck weg
  - zB Kartell über Preise, Mengen und Produkte
  - zB Monopol
- Erweiterter Verhaltensspielraum des Unternehmens führt zu negativen Konsequenzen im Hinblick auf
  - Die Freiheit der betroffenen Abnehmer (Freiheitsschutz), da Auswahlmöglichkeiten fehlen (Einschränkung der Privatautonomie)
  - Ökonomische Ineffizienz, insbesondere höhere Preise
    - Einschränkung der Verbraucherwohlfahrt und der Gesamtwohlfahrt

## Historische Entwicklung des modernen Kartellrechts

- Ursprünge in den USA
  - Insbesondere Sherman Act
- Gründungsverträge über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft und die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl (nunmehr AEUV)
  - Strenges am Freiheitsziel orientiertes Kartellrecht als Ergänzung zum Binnenmarkt
  - Verbotsprinzip

## Historische Entwicklung des modernen Kartellrechts

- Wechselvolle Entwicklung des Kartellrechts in Österreich
  - Traditionell Kartellaufsicht statt Verbot
  - Paradigmenwechsel durch den Beitritt zur Europäischen Union
  - In der Folge Anpassung an das europäische Recht und Übernahme der Grundsätze des europäischen Kartellrecht
  - Kartellgesetz 2005 und weitere Novellen
    - KaWeRÄG 2012 BGBl I 2013/13
    - KaWeRÄG 2017 BGBl I 2017/56

## Rechtsquellen

- Nationales Kartellrecht
  - KartG
  - Wettbewerbsgesetz (Bundesgesetz über die Einrichtung einer Bundeswettbewerbsbehörde, WettbG)
- Europäisches Kartellrecht
  - Art 101 AEUV
  - Art 102 AEUV
    - VO Nr 1/2003 des Rates zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln, ABI 2003 L 1/1
  - Fusionskontrollverordnung (FKVO, VO 139/2004, ABI 2004 L 24/1 )

## Rechtsquellen

- Europäisches Kartellrecht enthält unmittelbar anwendbare Bestimmungen
- Sie treten neben das nationale Recht und haben Vorrang vor der Beurteilung nach nationalem Recht
- Anwendung, wenn zwischenstaatlicher Handel betroffen

## Struktur und Rechtsquellen

- Verbot wettbewerbsbeschränkender Absprachen zwischen Unternehmen (Art 101 AEUV, §§ 1 und 2 KartG)
  - verbietet ua die Ausschaltung des Wettbewerbs zwischen Unternehmen, die als Wettbewerber auftreten
- Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung (Art 102 AEUV, §§ 4 und 5 KartG)
  - erfasst eine Marktstruktur, die durch fehlenden Wettbewerb gekennzeichnet ist
- Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (Fusionskontrolle, FKVO; §§ 7 ff KartG)
  - Verhinderung der Entstehung einer Marktstruktur, die den Wettbewerb einschränkt
  - Bedeutung der Marktstruktur für den Wettbewerbsprozess

## Struktur und Rechtsquellen

- Weitgehend parallele Regelung
  - Art 101 AEUV → §§ 1 und 2 KartG
  - Art 102 AEUV → §§ 4 und 5 KartG
- Eigenständige Regelungen in der Fusionskontrolle
  - FKVO
  - §§ 7 ff KartG
- Parallele Auslegung der Tatbestände

## Struktur und Rechtsquellen

- Unmittelbar anwendbare Verbote
- Bedeutung für die Vertragsgestaltung
- Sanktionen:
  - Geldbußen für Unternehmen (bis zu 10 % des letzten Jahresumsatzes)
  - Schadenersatz
  - Nichtigkeit
- Behörden
  - Europäische Kommission (EU-Kartellrecht)
  - Bundeswettbewerbsbehörde (BWB), Kartellgericht (KG) und Bundeskartellanwalt (KartG und EU-Kartellrecht)

## Sachlicher und räumlicher Anwendungsbereich

---

### Sachlicher Anwendungsbereich

- Europäische Wettbewerbsvorschriften gelten für alle Wirtschaftsbereiche und Sektoren
  - Tarifverträge (systematische und teleologische Interpretation, zB EuGH Rs C-67/96, *Albany International/Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie*, ECLI:EU:C:1999:430)
  - Landwirtschaft (Art 42 AEUV, VO Nr 1184/2006 ABI 2006 L 241/7 zuletzt geändert durch ABI 2013 L 354/1)

## Räumlicher Anwendungsbereich

- In räumlicher Hinsicht gilt das Auswirkungsprinzip
  - Abgestellt wird auf die Auswirkung eines Verhaltens auf den Wettbewerb innerhalb des Binnenmarkts unabhängig vom Sitz des Unternehmens (EuGH verb Rs. 89, 104, 114, 116, 117, 125–129/85, *Zellstoff*, ECLI:EU:C:1994:12; EuGH Rs C-413/14 P, *Intel/Kommission* ECLI:EU:C:2016:788 Rn 302)

## Unternehmen als Adressaten

- Funktionaler Unternehmensbegriff
  - „jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit unabhängig von ihrer Rechtsform oder Finanzierung“ (stRsp, zB EuGH Rs C-55/96, *Job Centre*, ECLI:EU:C:1997:603 Rz 21)
- Die Rechtsform nach nationalem Recht ist damit unerheblich
- Ebenso unerheblich Gewinnerzielungsabsicht
- Unternehmensvereinigung wird erfasst um eine Umgehung des Verbots wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen zu verhindern.

## Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen

---

### Art 101 Abs 1 AEUV

- Verbietet Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen
- die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken
- soweit sie geeignet sind, den Handel zwischen den MS zu beeinträchtigen (Zwischenstaatlichkeitsklausel)

## Art 101 Abs 1 AEUV

- Liste demonstrativer Beispiele für eine Wettbewerbsbeschränkung
  - a. die unmittelbare oder mittelbare Festsetzung der An- oder Verkaufspreise oder sonstiger Geschäftsbedingungen;
  - b. die Einschränkung oder Kontrolle der Erzeugung, des Absatzes, der technischen Entwicklung oder der Investitionen;
  - c. die Aufteilung der Märkte oder Versorgungsquellen;
  - d. die Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern, wodurch diese im Wettbewerb benachteiligt werden;
  - e. die an den Abschluss von Verträgen geknüpfte Bedingung, dass die Vertragspartner zusätzliche Leistungen annehmen, die weder sachlich noch nach Handelsbrauch in Beziehung zum Vertragsgegenstand stehen.

## Art 101 Abs 3 AEUV

- Ausnahme für bestimmte Vereinbarungen oder Gruppen von Vereinbarungen
- Ursprünglich Genehmigungssystem durch die Europäische Kommission (Freistellung)
- Unmittelbar anwendbar - Legalausnahme
  - Art 1 VO 1/2003 zur Durchführung der Wettbewerbsvorschriften, ABl 2003 L 1/1
- Keine vorherige Prüfung, sondern Selbsteinschätzung durch die Parteien

## Art 101 Abs 3 AEUV

- Freistellungskriterien
  - (1) Verbesserung der Warenerzeugung/-verteilung oder Förderung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts
  - (2) Angemessene Beteiligung der Verbraucher am entstehenden Gewinn
  - (3) Keine Beschränkungen auferlegt werden, die dafür nicht unerlässlich sind
  - (4) Keine Möglichkeit eröffnet wird, für einen wesentlichen Teil der Waren den Wettbewerb auszuschalten

## Art 101 Abs 3 AUEV

- Ermöglicht damit die Berücksichtigung von Effizienzgewinnen durch die Zusammenarbeit zwischen Unternehmen
- Entweder im Einzelfall oder durch typisierende Festlegung bestimmter Arten von Vereinbarungen zwischen Unternehmen, die die Voraussetzungen des Art 101 Abs 3 AEUV erfüllen
- Gruppenfreistellungsverordnungen (GVO) legen verbindliche Ausnahmereiche fest, in denen davon ausgegangen wird, dass die Voraussetzungen für eine Freistellung vorliegen

## Gruppenfreistellungsverordnungen

- Vertikale Gruppenfreistellungsverordnungen
  - VO 330/2010 über Vertikalvereinbarungen, ABl 2010 L 102/1
  - VO 316/2014 über Technologietransfervereinbarungen, ABl 2014 L 93/17
  - VO 461/2010 über Verhaltensweisen im Kraftfahrzeugsektor, ABl 2010 L 129/52

## Gruppenfreistellungsverordnungen

- Horizontale Gruppenfreistellungsverordnungen
  - VO 1218/2010 über Spezialisierungsvereinbarungen, ABl 2010 L 335/43
  - VO 1217/2010 über Vereinbarungen über Forschungs- und Entwicklung, ABl 2010 L 335/36

## Art 101 Abs 2 AEUV

- Enthält eine zivilrechtliche Rechtsfolgenanordnung
- Nichtigkeit der entsprechenden Vereinbarung, des Beschlusses einer Unternehmensvereinigung oder einer abgestimmten Verhaltensweise
- Verstoß gegen das Verbot Art 101 Abs 1 und 3 AEUV
- Weitere Rechtsfolgen ergeben sich nach nationalem Recht und aus der VO 1/2003

## Koordinierung zwischen Unternehmen

- Vereinbarung
  - wenn die Parteien ihren gemeinsamen Willen zum Ausdruck bringen, sich auf dem Markt in einer bestimmten Weise zu verhalten (stRsp ua EuGH Rs 41/69, *ACF Chemiefarma*, ECLI:EU:C:1970:71)
- das setzt keine rechtliche, sondern nur faktische Verbindlichkeit voraus (“*gentlemen’s agreements*”)
- Beschluss einer Unternehmensvereinigung
  - Unternehmensvereinigung wird selber Adressat der Verbotsvorschriften

## Koordinierung zwischen Unternehmen

- Abgestimmte Verhaltensweisen
  - Auffangtatbestand und Ergänzung
  - „jede Form der Koordinierung zwischen Unternehmen, die zwar noch nicht bis zum Abschluss eines Vertrages im eigentlichen Sinn gediehen ist, jedoch bewusst eine praktische Zusammenarbeit an die Stelle des mit Risiken verbundenen Wettbewerbs treten lässt“ (stRsp ua EuGH Rs C-8/08, T-Mobile Netherlands ua, ECLI:EU:C:2009:343)
- Selbständigkeitspostulat

## Koordinierung zwischen Unternehmen

- Abgrenzung zu reinem Parallelverhalten
- *Das Selbständigkeitspostulat nimmt den Unternehmen nicht das Recht nimmt, sich dem festgestellten oder erwarteten **Verhalten ihrer Mitbewerber mit wachem Sinn anzupassen**; es steht jedoch streng jeder unmittelbaren oder mittelbaren **Fühlungnahme zwischen Unternehmen** entgegen, die bezweckt oder bewirkt, dass Wettbewerbsbedingungen entstehen, die nicht den normalen Bedingungen dieses Marktes entsprechen.*

(stRsp ua EuGH verb Rs 40/73 ua, Suiker Unie ua/Kommission Rz 173/174)

- Reines Parallelverhalten verstößt nicht gegen das Kartellverbot!
  - EuGH verb Rs. 89, 104, 114, 116, 117, 125–129/85, Zellstoff