

**Das österreichische Wettbewerbsrecht in  
der Wertschöpfungskette – Wo beginnt  
die Wettbewerbsverzerrung?**

**Stärkung der landwirtschaftlichen Urproduktion  
in der Lebensmittel-Wertschöpfungskette  
Netzwerk Zukunftsraum Land  
19.3.2018**

**Dr. Peter Matousek**

\*Die dargelegten Standpunkte stellen die persönliche Meinung dar und binden die  
BWB nicht.

**Aufgaben der BWB**

**Das Kartellverbot**

**Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung**

**Kartellrecht & der Landwirtschaftssektor**

**Ermittlungen im Agrarsektor**

**Ermittlungen im Lebensmitteleinzelhandel**

**Verfolgte Praktiken - Beispiel**

**Standpunkt der BWB zu vertikalen Preisbindungen**

**Wettbewerb entlang der Wertschöpfungskette**

## Aufgaben der BWB

### Sicherstellung funktionierenden Wettbewerbs:

- ✓ Vollziehung nationalen und europäischen Kartellrechts in Österreich
- ✓ Fusionskontrolle
- ✓ Bekämpfung von Kartellen und Marktmachtmissbrauch
- ✓ Branchenuntersuchungen
  - ✓ Untersuchung von Wirtschaftszweigen, sofern die Umstände vermuten lassen, dass der Wettbewerb in dem betreffenden Wirtschaftszweig eingeschränkt oder verfälscht ist.
- ✓ Stellungnahmen zu allg. Fragen der Wirtschaftspolitik

3

## Aufgaben der BWB

- ✓ Wettbewerbsmonitoring durchführen
- ✓ Antragstellung nach § 7 Abs 2 NVG
  - ✓ Untersagung von Verhaltensweisen im geschäftlichen Verkehr, soweit sie geeignet sind, den leistungsgerechten Wettbewerb zu gefährden. Besondere Rücksicht wird dabei auf die Nahversorgung und die Versorgungspflicht genommen.
- ✓ Parteistellung nach § 6a Abs 5 ORF-Gesetz
  - ✓ Die BWB hat bei der Erstellung eines neuen Programmes des ORF auf die Einhaltung des Wettbewerbs zu achten.
  - ✓ Stellung als Amtspartei zur Wahrung der Interessen des Wettbewerbs.
- ✓ Verbraucherbehördenkooperation
- ✓ Amtshilfe gegenüber anderen Institutionen

4

## Aufgaben der BWB

- ✓ Antragstellung nach § 14 UWG
  - ✓ Die BWB kann Unterlassung wegen unlauterer, aggressiver oder irreführender Geschäftspraktiken, vergleichender Werbung und Zugaben sowie der Anwendung von Einkaufsausweisen geltend machen.
- ✓ Geschäftsführung für die Wettbewerbskommission
- ✓ Mitarbeit im Europäische Wettbewerbsnetz (ECN)

## Das Kartellverbot I

### Art 101 AEUV / § 1 KartG:

Das Kartellverbot des § 1 KartG und Art 101 AEUV erfasst den Wettbewerb beeinträchtigende

Vereinbarungen zwischen Unternehmern,  
Beschlüsse von Unternehmervereinigungen und  
aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen.

### Horizontal vs vertikal

**Horizontal:** Vereinbarungen oder abgestimmte Verhaltensweisen zwischen Unternehmen auf derselben Ebene der wirtschaftlichen Erzeugungs- bzw. Dienstleistungskette

**Vertikal:** Vereinbarungen oder abgestimmte Verhaltensweisen zwischen Unternehmen auf derselben Ebene der wirtschaftlichen Erzeugungs- bzw. Dienstleistungskette

### Sonderfall Hub & Spoke/Sternkartell

## Das Kartellverbot II

### Bezweckt vs bewirkt

#### Bezweckt:

Verboten, ohne dass Behörde negative Auswirkungen nachweisen muss  
+ Spürbarkeit grds gegeben (Expedia Entscheidung EuGH)

#### Bewirkt:

Verboten, wenn die Behörde negative Auswirkungen nachweisen kann

#### Beispiele bezweckte Wettbewerbsbeschränkungen:

- ✓ Horizontale Gebietsabsprachen
- ✓ Horizontale Preisabsprachen
- ✓ Horizontale Absprachen über Kundenaufteilung
- ✓ Vertikale Preisbindung

#### Beispiele bewirkte Wettbewerbsbeschränkungen:

- ✓ Gegenseitige Marktinformation (aber keine Preise!)

#### Rechtfertigung; Ausnahmen

7

## Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung

- ✓ Marktdefinition
- ✓ Marktbeherrschung
- ✓ Missbrauch kann insbesondere in Folgendem bestehen:
  - a) der unmittelbaren oder mittelbaren Erzwingung von unangemessenen Einkaufs- oder Verkaufspreisen oder sonstigen Geschäftsbedingungen;
  - b) der Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung zum Schaden der Verbraucher;
  - c) der Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern, wodurch diese im Wettbewerb benachteiligt werden;
  - d) der an den Abschluss von Verträgen geknüpften Bedingung, dass die Vertragspartner zusätzliche Leistungen annehmen, die weder sachlich noch nach Handelsbrauch in Beziehung zum Vertragsgegenstand stehen.

8

## Kartellrecht & der Landwirtschaftssektor I

Das KartG richtet sich an Unternehmer und  
Unternehmervereinigungen

- ✓ funktionaler Unternehmensbegriff
- ✓ jede Einheit, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt
- ✓ Rechtsform irrelevant

### Ausnahmen vom Kartellverbot

Vereinbarungen, Beschlüsse und Verhaltensweisen von  
landwirtschaftlichen Erzeugerbetrieben , Vereinigungen von  
landwirtschaftlichen Erzeugerbetrieben oder von Vereinigungen von  
solchen Erzeugervereinigungen über

- a. die Erzeugung oder den Absatz landwirtschaftlicher Erzeugnisse  
oder
- b. die Benutzung gemeinschaftlicher Einrichtungen für die Lagerung,  
Be- oder Verarbeitung landwirtschaftlicher Erzeugnisse,  
sofern sie keine Preisbindung enthalten und den Wettbewerb nicht  
ausschließen. (§ 2 Abs 2 Z 5 KartG 2005)

9

## Kartellrecht & der Landwirtschaftssektor II

Wettbewerbsbeschränkungen zwischen  
Genossenschaftsmitgliedern sowie zwischen diesen und der  
Genossenschaft, soweit diese Wettbewerbsbeschränkungen  
durch die Erfüllung des Förderungsauftrags von  
Genossenschaften (§ 1 des Gesetzes über Erwerbs- und  
Wirtschaftsgenossenschaften, RGBI. Nr. 70/1873) berechtigt  
sind. (§ 2 Abs 2 Z 3 KartG 2005).

10

## Ermittlungen im Agrarsektor

Kaum gerichtsanhängige Fälle aus dem Agrarsektor selbst:

✓ Zuckerkartell

Mutmaßliches Gebietskartell über den Absatz von Industrie- und Haushaltszucker in den Jahren 2004 – 2008 unter Beteiligung zweier internationaler Zuckerkonzerne und der österreichischen Tochter eines dieser Konzerne.

Ein Geldbußenantrag wurde 2010 beim Kartellgericht eingebracht, seither ist das Verfahren anhängig.

## Ermittlungen im Lebensmitteleinzelhandel I

- ✓ Wiederholte Beschwerden in der Vergangenheit, wonach das Preisniveau für gleiche Produkte im LEH in Österreich deutlich höher als in Deutschland ist.
- ✓ Von 2011 bis 2016 Verfahren wegen vertikaler Preisabstimmungen.
- ✓ Vertikale Preisabstimmungen: Lieferanten und Händler stimmen das Preisniveau gegenüber Endkunden ab.
- ✓ Fest- und Mindestpreisvereinbarungen zwischen Herstellern und Händlern als bezweckte Kernbeschränkung:
  - ✓ Eingriff in Preisfestsetzungsautonomie der Händler,
  - ✓ Verbotene Kernbeschränkung nach österr. Recht und EU-Recht

## Ermittlungen im Lebensmitteleinzelhandel II

- ✓ Teilweise horizontale Absicherung der Absprachen: Lieferanten harmonisieren bzw. moderieren die Preisgestaltung ihrer Händler.
- ✓ Abschluss mehrerer Verfahren in den Jahren 2015 und 2016.
- ✓ Von 2012 bis 2016 wurden in insgesamt 27 Entscheidungen Geldbußen in der Höhe von € 68,9 Mio. verhängt.
- ✓ 42 Hausdurchsuchungen

13

## Ermittlungen im Lebensmitteleinzelhandel III

Festgestellte Verhaltensweisen:

„Ausprägungsform einer komplexen Kernbeschränkung, die sich insofern von einer „klassischen“ Verkaufsabsprache unterscheidet, als hier die **vertikalen Preisabstimmungen** [...] durch **ausgeprägte horizontale Elemente** der „Absicherung“ der vertikalen Vereinbarungen im Hinblick auf das **horizontale Verhältnis zwischen Wettbewerbsunternehmen** der Handelsebene in ihrer kartellrechtlichen Schädlichkeit noch verstärkt wurden.“

Gesamtsystem soll

- die Spannenneutralität, und
- einheitliches Preisniveau

sicherstellen, indem „**Verkaufspreise** [...] **harmonisiert, moderiert oder in sonstiger Weise beeinflusst werden.**“

OGH 8.10.2015 16Ok2/15b (16Ok8/15k)

14

## Ermittlungen im Lebensmitteleinzelhandel IV

**Geldbußentscheidungen im Lebensmittelhandel  
seit Beginn der Ermittlungen 2011 ca. 68,9 Mio.**

	Höhe Geldbuße in €	Jahr	
Spar Österreich-Gruppe II	10.210.000	2016	
RAUCH Fruchtsäfte GmbH & Co OG	1.700.000	2016	
Spar Österreich-Gruppe I	30.000.000	2015	
Pago International GmbH	152.460	2015	
Pfeiffer HandelsgmbH und Zielpunkt GmbH	562.500	2015	
Vöslauer Mineralwasser AG	653.775	2015	
Brauerei Joseph Baumgartner GmbH	56.250	2014	
NÖM AG	583.200	2014	
MPREIS Warenvertriebs GmbH	225.000	2014	
Sutterlüty Handels GmbH	78.750	2014	
Stieglbrauerei zu Salzburg GmbH; Stiegl Betriebsholding GmbH; Stiegl Getränke & Service GmbH & Co. KG	196.875	2014	
Brauerei Hirt Gesellschaft mbH	58.500	2014	
AFS Franchise-Systeme	225.000	2014	
Braucommune in Freistadt	52.500	2014	
Morhenbrauerei August Huber KG	82.500	2014	15

Privatbrauerei Zwetl Karl Schwarz Gesellschaft m.b.H.	82.500	2014	
Brauerei Schloss Eggenberg Stöhr GmbH & Co KG	57.000	2014	
Vereinigte Kärntner Brauereien AG	195.000	2014	
Kärntner Milch reg.GenmbH	375.000	2013	
Vorarlberger Mühlen und Mischfutterwerke GmbH	58.500	2013	
Brauerei Ried e.Gen.	52.500	2013	
Emmi Österreich GmbH	210.000	2013	
REWE International Lager und Transport GmbH; Merkur Warenhandels-AG; Billa AG	20.800.000	2013	
Berglandmilch eGen.	1.125.000	2013	
BRAU UNION Österreich Aktiengesellschaft	750.000	2012	
Ottakringer Brauerei AG	190.000	2012	
Stiegl Brauerei zu Salzburg GmbH; Stiegl Betriebsholding GmbH	170.000	2012	
<b>Insgesamt verhängte Geldbußen im LEH</b>	<b>68.902.810</b>	<b>EUR</b>	

## Verfolgte Praktiken - Beispiel

Händler A beschwert sich bei Lieferant X, dass sein Konkurrent Händler B die zwischen A und X vereinbarten Aktionsverkaufspreise unterbietet. A habe sich stets an die Aktionsverkaufspreise gehalten und solche Preise würden dem Image des Produkts und dem Absatzvolumen des A schaden.

Lieferant X fordert Händler B auf, den Aktionsverkaufspreis nicht zu unterschreiten, andernfalls könne es keine Aktionen mehr mit B geben.

B verspricht, künftig bei Aktionen mit diesem Produkt einen bestimmten Aktionsverkaufspreis einzuhalten. Der Lieferant X teilt diese Zusage des B dem A mit:

- ✓ Vereinbarungselement
- ✓ Vertikale Preisbindung
- ✓ Horizontales Element



## Standpunkt der BWB zu vertikalen Preisbindungen

- ✓ Ziel: Soll insbes KMU die Einhaltung kartellrechtlicher Vorschriften erleichtern, dient somit der Information und Prävention.
- ✓ Inhalt: Vereinbarungen/abgestimmte Verhaltensweisen zwischen Unternehmen auf verschiedenen Ebenen der Erzeugungs- bzw. Dienstleistungskette.
- ✓ Stellt klar, welche Fälle die BWB idR als kartellrechtlich bedenklich sieht; ist für Gerichte nicht bindend.
- ✓ Grundprinzip: Handel hat Preissetzung eigenständig vorzunehmen und soll sich dazu nicht seiner Lieferanten bedienen.
- ✓ Veröffentlicht auf der Website der BWB ([www.bwb.gv.at](http://www.bwb.gv.at)).

### Standpunkt der BWB zu vertikalen Preisbindungen

- ✓ Unzulässig sind schriftliche/mündliche Abstimmung/Festsetzung von Wiederverkaufspreisen oder (Aktions-) Preisuntergrenzen.
- ✓ Empfehlungen von Verkaufspreisen der Lieferanten an Handel müssen rechtlich und tatsächlich unverbindlich sein.
- ✓ Höchstpreise grds zulässig, außer sie wirken sich wie Fixpreise aus
- ✓ In der Regel unzulässig:
  - ✓ Boni, Rabatte, sonstige Vorteile für Einhaltung bestimmter Verkaufspreise,
  - ✓ Pönalen, Lieferstopps oder andere Nachteile bei Nichteinhaltung der gewünschten Verkaufspreise zu setzen,
  - ✓ wenn der Händler eine Zustimmung zur Erhöhung des EP für einen bestimmten Artikel davon abhängig macht, dass der Mitbewerber bei diesem Artikel ein bestimmtes VKP-Niveau einhält.
- ✓ Besonders schwerwiegend bei zusätzlichen horizontalen Aspekten

19

### Standpunkt der BWB zu vertikalen Preisbindungen

#### Rechtfertigung:

101 Abs. 3 AEUV bzw. § 2 KartG (1)

**1.** Die Preisbindung muss zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beitragen; **2.** die Verbraucher müssen eine angemessene Beteiligung an dem entstehenden Gewinn erhalten; **3.** die Preisbindung muss für die Verwirklichung dieser Ziele unerlässlich sein, und **4.** die Preisbindung darf den Parteien nicht die Möglichkeit eröffnen, für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren den Wettbewerb auszuschalten.

In der **Vertriebspraxis** ist die Rechtfertigung einer vertikalen Preisbindung vor allem in drei Fallgestaltungen denkbar:

- ✓ Bei der Markteinführung neuer Produkte,
- ✓ bei kurzfristigen Sonderangebotskampagnen in Franchise- oder franchiseähnlichen Systemen
- ✓ und zur Vermeidung der Trittbrettfahrerproblematik bei beratungsintensiven Produkten

20

## Wettbewerb entlang der Wertschöpfungskette

### Empfehlung der Wettbewerbskommission zum Thema „Code of Conduct“ für Lieferanten – Abnehmerbeziehungen im LEH

- ✓ Ausgangspunkt: Beschwerden über Handelspraktiken bei BWB
  - ✓ Angst vor Auslistung
- ✓ Fokus der Untersuchung auf LEH
- ✓ Schutz schwächerer Unternehmen auch zum Nutzen der Konsumenten
- ✓ Derzeit untergeordnete Rolle des Online-Handels (1 - 2% des Umsatzes), aber hohe Wachstumsrate
- ✓ WBK sieht Trend zu CSR-Maßnahmen und Zusammenarbeit mit Landwirtschaft im LEH.
- ✓ Konditionen: Werbekostenzuschüsse und rückwirkende Rabatte problematisch
- ✓ Eigenmarken: Informationsabfluss zum Handelspartner

21

## Wettbewerb entlang der Wertschöpfungskette

### Empfehlung der Wettbewerbskommission Juli 2017

<https://www.bwb.gv.at>:

- ✓ Nutzbarmachung des neuen internetbasierten Hinweisgebersystems („Whistleblower-Hotline“) für diese Problematik.
- ✓ Leitfaden (Code of Conduct) nach dem Vorbild des „Standpunktes zu vertikalen Preisbindungen“ als Information für die Marktteilnehmer. Wohlverhaltenskatalog kann als Ausgangspunkt dienen
- ✓ Förderung des Dialogs.
- ✓ Unternehmensinterne CSR-Richtlinien

22



**VIELEN DANK FÜR IHRE  
AUFMERKSAMKEIT!**