

Aktuelle Entwicklungen im Kartellrecht
Symposium der Studienvereinigung Kartellrecht e.V.

Tagungsort

Bundesministerium für Arbeit und Wirtschaft
Stubenring 1, 1010 Wien

Datum

Donnerstag, 18.01.2024

Es gilt das gesprochene Wort

Begrüßung und Einleitung

Ich bedanke mich beim BMAW für die Einladung in diese schönen Räumlichkeiten und der Studienvereinigung zur Veranstaltung!

Zum 60. Jubiläum des deutschen Bundeskartellamts 1958 beschrieb Andreas Mundt, wie das Amt seinerzeit mit 53 Mitarbeitern die Arbeit aufgenommen habe, jetzt sind es fast 400. Er beschrieb auch, dass es bis zur Geburt des Amtes ein langwieriger Kampf in einem Land gewesen sei, welches von Kartellen geprägt war und zitierte aus dem Buch „*Wohlstand für Alle*“, vom seinerzeitigen Wirtschaftsminister Erhard (CDU), dass eben nicht der Staat entscheiden solle, wer am Markt obliegen solle, aber auch kein Kartell, sondern eben der Verbraucher. Sechs Jahrzehnte später, so Mundt zum 60. Jubiläum, sei das Amt als unabhängige Institution fest etabliert, ins europäische und internationale Netz der Behörden fest eingebunden und arbeite ehrgeizig am Ziel, in einer globalisierten und digitalisierten Welt Wettbewerb in allen Märkten sicherzustellen.

Vieles von dem von Andreas Mundt Gesagten lässt sich übertragen auf Österreich, nur hatte die BWB keine 60 Jahre Zeit, sondern musste mit ihrer Gründung erst 2002 die Phasen der institutionellen Entwicklung im Zeitraffer durchlaufen, denn die Zeit erfordert eine gut funktionierende, moderne Wettbewerbsbehörde. Die schwierige Genese des Wettbewerbsrechts und welche politischen Kompromisse bei seiner Geburt gefunden werden mussten, durfte ich vor Kurzem auch aus erster Hand vom Generaldirektor aD Prof. Barfuß als Zeitzeuge erfahren und ich danke ihm für diese Einblicke, denn Geschichte ist lehrreich.

Ausbau der Behörde

Ich freue mich, dass es jetzt gelungen ist, einen notwendigen, institutionellen Sprung zu machen und das mittlere Management auszubauen. Damit stehen nicht nur Karrierewege offen, was ein wichtiges Element für eine nachhaltige Personalentwicklung darstellt, sondern es ermöglicht auch eine Managementstruktur, die einer adäquaten Führungsgröße von Teams entspricht.

Mit der Aufstockung wird die BWB knapp unter 70 Mitarbeiter verfügen (ohne Praktikant:innen).

3 neue Abteilungen:

- Fallabteilung A (DMA, Interbankentgelte, ORF Gesetz)
- Fallabteilung B mit 2 Referaten (UWG und FWBG)
- Referat wird zu AL KI, Datenanalyse und Forensik

Neue Aufgaben der BWB

2023 sind auch neue Aufgaben dazugekommen:

Das HinweisgeberInnenschutzgesetz (HSchG) wurde am 24.02.2023 im Bundesgesetzblatt kundgemacht. Damit werden sämtliche Unternehmen, aber auch die öffentliche Verwaltung verpflichtet, Hinweisgebersysteme einzurichten, um Personen zu ermöglichen, Verstöße zu melden. Das HSchG ist die nationale Umsetzung der Whistleblowing-Richtlinie (2019/1937/EU) zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden. Ziel der Richtlinie ist, eine effektivere Durchsetzung des Rechts aufgrund gemeinsamer Mindeststandards in den Mitgliedstaaten. Die Bundeswettbewerbsbehörde ist gemäß § 15 Abs 2 HSchG als sogenannte „*externe Meldestelle*“ dazu befugt, Informationen von Hinweisgebenden, die in ihren Zuständigkeitsbereich fallen, entgegenzunehmen, zu bearbeiten und gegebenenfalls an andere zuständige Behörden weiterzuleiten. Das bedeutet, dass es möglich ist direkt bei der BWB Verstöße zu melden, davon wird auch Gebrauch gemacht.

Die BWB ist seit Mitte letzten Jahres zuständige Vollzugsbehörde für das Interbankenentgeltevollzugsgesetz (IEVG). Bei Nichteinhaltung kann die BWB hier selbst Sanktionen/Verwaltungsstrafen verhängen - also anders als im Kartellrechtvollzug ist hier ein rein verwaltungsbehördlicher Vollzug eingerichtet. Hier stehen der BWB auch weitreichende Ermittlungsbefugnisse zur Verfügung.

Die Kompetenz, Branchenuntersuchungen durchzuführen, wurde vom Gesetzgeber um allgemeine Untersuchungen eines Wirtschaftszweiges erweitert, sofern die Umstände vermuten lassen, dass eine Missachtung der verpflichteten Weitergabe von Abgabensenkungen gemäß § 7 PreisG 1992 vorliegt.

Und das Instrument des Wettbewerbsmonitorings wurde insofern gestärkt, als die Reduktion auf die Verwendung öffentlicher Daten entfallen ist. So kann die BWB jetzt hier z.B. auch mit dem Instrument des Auskunftsverlangens arbeiten.

Dazu kommt, dass der Vollzug nach dem Faire-Wettbewerbsbedingungen-Gesetz (FWBG) Fahrt aufnimmt. Daher macht es auch Sinn, dass es jetzt ein eigenes Referat für den Vollzug dieser Bestimmungen gibt. Herr Mag. Georg Seper wird heute auf einem Panel sprechen.

Es gibt ganz offensichtlich das Vertrauen, dass die BWB gesetzliche Aufgaben erfolgreich wahrnehmen kann. Das habe ich fraktionsübergreifend im letzten Wirtschaftsausschuss, dem ich berichtet habe, so wahrgenommen.

Das fällt nicht vom Himmel: Ich konnte für 2022 eine herausragende Bilanz vorlegen, dafür möchte ich mich auch ausdrücklich bei meinem Team bedanken (einige sind heute im Zuhörerraum vertreten)!

Rückblick: Wie hat es für 2023 ausgesehen?

Die BWB hat 2023 über 40 Anträge an das Kartellgericht gestellt, das entspricht einer Steigerung von zumindest 128% im Vergleich zu allen Vorjahren. Auch Rechtsmittelentscheidungen gab es, nur beispielhaft möchte ich auf gleich zwei ganz grundsätzliche und wegweisende OGH Entscheidungen verweisen, die den Rekursen der BWB und des Bundeskartellanwalts im Wesentlichen Recht gegeben haben. Der OGH stärkt hier dem in Österreich eigentlich noch jungen Kartellrechtsvollzug den Rücken und hat damit ganz maßgebliche Leitplanken für den Vollzug gesetzt.

So hob der OGH in dem einen Fall einer VD hervor, dass „*hier nicht mit der Verhängung einer ‚quasi symbolischen‘ Geldbuße das Auslangen gefunden werden [kann]*“. Eine vom Kartellgericht zu verhängende Geldbuße müsse des Weiteren spürbar sein.

Im anderen Fall, Kartellbereich, bestätigte er, dass „*es vielmehr der Effektivität des Kronzeugenprogramms nicht dienen, Unternehmer, denen aufgrund wissentlichen Verschweigens von Kartellrechtsverstößen der Kronzeugenstatus zuerkannt wurde, vor der Verhängung angemessener Geldbußen zu schützen, wenn sich nachträglich ergibt, dass die Bundeswettbewerbsbehörde davon unverschuldet keine Kenntnis hatte.*“

Die gerichtlichen Ergebnisse bestätigen mich auf dem Weg, juristisches und ökonomisches Qualitätsmanagement als eine fortlaufende Priorität zu etablieren; die Begleitung der Case Teams durch eine spezialisierte Litigation-Abteilung hat sich bewährt. Hier konnten wir uns ua durch eine langjährige Mitarbeiterin der Finanzprokuratur gut verstärken.

Auf drei ausgeschriebenen Stellen hatte die BWB zuletzt 37 Bewerbungen, daran sieht man, dass die BWB als Arbeitgeber einen guten Ruf hat und mir ist wichtig, trotz Wachstum dieses positive und kooperative Klima als Unternehmenskultur beizubehalten.

Wir sehen auch immer wieder, dass der Kartellrechts-Moot-Court kurz aber auch mittelfristig unter anderen auch als *Recruitment Tool* sehr wertvoll ist. Er wird dieses Jahr zehn Jahre alt und ich freue mich, dass viele der anwesenden Kanzleien daran schon teilgenommen haben und diese Initiative unterstützen. Dieses Jahr freut es mich besonders, dass die Frau Senatspräsidentin den Vorsitz übernehmen wird.

Ausblick

Gerichtlich?

- Erste Entscheidungen nach dem FWBG
- Maßgebliche Entscheidungen des Kartellgerichts auch im klassischen Kartellrechtsvollzug bei verbotenen Durchführung oder zum Baukartell
- Marktmachtmissbrauch als Bekämpfungsschwerpunkt, hier wird sich 2024 einiges bewegen
- Im KaWeRÄG 2021 hieß es in den Erläuterungen: „*Auch Fragen des Verhältnisses des Kartellrechts zum Strafrecht wie die Kronzeugenregelung des § 209b StPO, das Verhältnis der kartellrechtlichen Geldbußen zu § 168b StGB, die Anzeigepflicht der BWB und die Verwendung von Kronzeugenerklärungen als Beweismittel in Strafverfahren wurden im Begutachtungsverfahren angesprochen. Das Bundesministerium für Justiz nimmt sich dieser strafrechtlichen Fragen unabhängig von diesem Entwurf an.*“ Mangels bis heute fehlender legislatischer Lösung/Klarstellung werden jetzt viele Fragen des Zusammenspiels von Straf- und Kartellrecht gezwungenermaßen vor den Gerichten bis hin zum EuGH (derzeit anhängiges Verfahren) geklärt werden, davon vermutlich einiges in 2024. Ob diese Fülle an Entscheidungen dann am Ende kohärent sind? Ich weiß es nicht. Hervorheben darf ich hier aber die gute Kooperation idZ mit der WKStA und dem Bundeskartellanwalt, soweit es die bestehenden Bestimmungen ermöglichen.

Konzentration?

- Rainer und Bellak beantworten die Frage einer zunehmenden Monopolisierung vorsichtig mit „Ja“, daher ist eine Implementierung bzw Konzeptionsphase des Wettbewerbsmonitorings gestartet - Machbarkeitsstudie Böheim

Zusammenarbeit?

- Der DMA nimmt auf europäischer Ebene Fahrt auf, bekanntlich ist die BWB als nationale Wettbewerbsbehörde gemeinsam mit dem BAMW im *Advisory Committee*
- Fortsetzung der erfolgreichen Zusammenarbeit mit anderen Institutionen:
 - DSB, RTR, KommAustria, E-Control SchienenControl, uvm
 - ua Task Force Energie mit der E-Control
 - MoU RTR/KommAustria zu § 85 TKG-Verfahren, KI-Wettbewerbsperspektive

- Personalaustausch mit dem Bundeskartellanwalt
- Compliance-intensive Zusammenarbeit:
 - Bundesamt zur Korruptionsprävention und -bekämpfung (BAK) - verschiedene Projekte und Initiativen sind in der Pipeline, wie etwa zu Vergabeabsprachen;
 - Mit den Landesrechnungshöfen wird derzeit auch an einem gemeinsamen Arbeitsstrang gezogen
- Institutionelle Konsolidierung der neuen Struktur, Schaffung von effizienteren Prozessen
- legistisch wird sich erst zeigen, was die Legislaturperiode noch bringt, da wage ich keine Prognose aus der Glaskugel

Abschluss

Mein amtierender Counterpart aus den USA Jonathan Kanter hat kürzlich bei einer Ansprache an Wettbewerbsbehörden aus der ganzen Welt unseren „Sense of Mission“ wie folgt auf den Punkt gebracht:

„We all work on behalf of our citizens to protect competition. In so doing, we prevent market power from threatening the individual liberty of our citizens, undermining the democracies they hold dear, and stifling their economic well-being. In the words of the United States Supreme Court, protecting competition is “as important to the preservation of economic freedom and our free-enterprise system as the Bill of Rights is to the protection of our fundamental personal freedoms.”

In diesem Spirit wünsche ich Ihnen eine erfolgreiche Tagung!