

Wien, am 29.09.2022

**Stellungnahme der Wettbewerbskommission zum  
Tätigkeitsbericht der Bundeswettbewerbsbehörde  
für den Zeitraum 1.1.2021 – 31.12.2021  
gemäß § 2 Abs 4 WettbG**

**1. Vorbemerkung**

Die gesetzlichen Aufgaben der BWB sind insbesondere § 2 Abs. 1 WettbG zu entnehmen. Im von der BWB vorgelegten Tätigkeitsbericht 2021 (gemäß § 2 Abs 4 WettbG) werden zahlreiche Aktivitäten für das Jahr 2021 dargelegt, welche samt Anhang auf insgesamt 136 Seiten illustriert werden. Die Wettbewerbskommission (§ 16 WettbG) ist diesbezüglich anzuhören (§ 2 Abs 4 2. Satz WettbG). Die folgende Stellungnahme der Wettbewerbskommission (WBK) basiert auf diesem Anhörungsrecht.

Der BWB-Tätigkeitsbericht für 2021 wurde der WBK am 05.05.2022 gem. § 2 Abs 4 WettbG vom Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort (BMDW) übermittelt. Die WBK hat sich in ihren Sitzungen am 24.05., 08.06., 10.06., 13.06. und nach Neukonstituierung am 15.09.2022 mit dem Tätigkeitsbericht beschäftigt. Die Wettbewerbskommission hat ihre Stellungnahme im schriftlichen Beschlussverfahren am 29.09.2022 beschlossen.

In der Sitzung vom 24.05.2022 wurde auch das BMDW um Beantwortung einzelner Fragen ersucht. Diese Stellungnahme langte am 02.06.2022 ein. In der Folge wurde auch die BWB um eine Stellungnahme ersucht. Diese langte am 14.06.2022. Beide Stellungnahmen wurden in der WBK diskutiert.

Am 19.07.2022 wurde von der BWB auf ihrer Website eine Version des Tätigkeitsberichts veröffentlicht, die von jener Fassung geringfügig abweicht, welche die BWB über das BMDW (nunmehr BMAW) der WBK zum Zwecke der Würdigung übermittelt hat. Eine aktualisierte Fassung wurde der WBK nicht übermittelt. Die WBK ersuchte das BMAW um Durchführung eines Textvergleiches der übermittelten und der auf der Website der BWB veröffentlichten Fassung. Nach Durchsicht der Vergleichsergebnisse war die WBK in der Lage, vorliegende Stellungnahme abzugeben.

**2. Qualität des Berichtes und formale Anmerkungen**

Der Tätigkeitsbericht der BWB für das Jahr 2021 entspricht in der Strukturierung und Darstellung dem gewohnten Bild der vergangenen Jahre.

Die von der WBK zum Tätigkeitsbericht der BWB für das Jahr 2020 getätigten Aussagen (zu Punkt 2. „Qualität des Tätigkeitsberichtes und formale Anmerkungen“) treffen auch auf den Tätigkeitsbericht 2021 zu. Der Bericht ist übersichtlich, informativ und gibt – so wie 2020 – einen guten Einblick in die Arbeit der BWB. Dabei sind die internationalen Aktivitäten der BWB als positiv hervorzuheben. Auch die Ausführungen zu den wettbewerblichen Herausforderungen in der Zeit der Corona-Pandemie gelten größtenteils auch für das gegenständliche Berichtsjahr.

Das Layout des Berichtes ist, wie bereits in den vergangenen Jahren betont wurde, übersichtlich und ansprechend, das Inhaltsverzeichnis gibt einen guten Überblick über die Struktur des Berichtes.

Der Bericht gliedert sich (samt Anhang) in sieben Teile.

### **3. Zum Allgemeinen Teil**

#### **Leitung und Organisation**

Generaldirektor Dr. Theodor Thanner hat Ende Nov 2021 die Leitung der BWB abgegeben. Seit 01.12.2021 hat Stv GD Dr. Natalie Harsdorf-Borsch die interimistische Leitung der BWB inne. Im Zuge dieser Veränderung wurden drei neue Geschäftsstellenreferate, Budget, IT-Forensik und Information, eingerichtet.

Die WBK regt an, das Organigramm (S. 11) um die „Casehandler“ zu ergänzen, um erkennbar zu machen, welcher Organisationseinheit und nach welchen Kriterien diese zugeordnet werden.

#### **Beschäftigungs- und Budgetentwicklung**

Grundsätzlich wird angemerkt, dass eine vernünftige Budgetausstattung und ausreichende Personalressourcen der BWB eine wesentliche Voraussetzung für eine wirkungsvolle Wettbewerbskontrolle sind. Im internationalen Vergleich ist die BWB eine relativ schlanke Behörde.

Erfreulich ist in diesem Zusammenhang, dass im Berichtsjahr die Anzahl der Planstellen durch das BMDW im BFG um 6 (höherwertige) Planstellen erhöht wurden (Vorjahr: Kürzung um 4, niederwertige Planstellen). Zum Stichtag 31.12.2021 beschäftigte die BWB insgesamt 41 Personen, davon 31 Case Handler.

Nach Auskunft des BMDW (nunmehr BMAW) setzt sich das der BWB zur Verfügung stehende Budget aufgrund der geltenden haushaltsrechtlichen Bestimmungen zum einen aus dem Regelbudget und zum anderen aus dem unterjährigen Abruf von Mehreinzahlungen aus Geldbußen sowie aus Anmeldegebühren für Zusammenschlüsse zusammen. Wie aus der Grafik (S. 18) entnommen werden kann, standen 2021 der BWB insgesamt ca. €4,59 Mio (2020: € 4,3 Mio) zur Verfügung, dies ergibt ein Plus von 6,74 % gegenüber dem Vorjahr.

Es erscheint – nach den Ausführungen des Tätigkeitsberichtes – keinerlei Einschränkungen im behördlichen Aufgabenbereich der BWB aus budgetären Gründen gegeben zu haben. Da hinsichtlich des Mitteleinsatzes für die einzelnen Aktivitäten keine nachvollziehbare Kostenstruktur vorliegt, regt die WBK an, im Sinne einer verbesserten Transparenz und um allfällige Mängel rechtzeitig erkennen zu können, künftig eine Aufschlüsselung der Gesamtkosten auf die einzelnen Aufwandspositionen anzugeben (Personal, IT, Investitionen, Aus- und Weiterbildung etc).

Die BWB entscheidet über die Verwendung des disponiblen Budgets nicht erst seit dem KaWeRÄG 2021 selbst, sondern schon seit vielen Jahren. Das nach der ECN-RL geforderte Ausmaß der Unabhängigkeit und Ressourcenausstattung (unter Vorbehalt der nationalen Haushaltsregeln) ist aus Sicht der WBK erfüllt.

Festzuhalten ist jedoch, dass die Finanzierung aus unterjährlichen Mehreinzahlungen zum einen zur Budgetunsicherheit und zum anderen zu einem nicht zu unterschätzenden Verwaltungsaufwand für das BMAW und die BWB führt.

Seit mehreren Jahren deckt das „Regelbudget“ nur einen Teil der tatsächlichen Aufwendungen. Die Zusatzfinanzierung über Geldbußen gemäß § 32 Abs 2 KartG beträgt im Berichtsjahr über ein Drittel (36,6 %) des Regelbudgets. Aus Sicht der WBK sollte die Zusatzfinanzierung über § 32 KartG lediglich zur Spitzenabdeckung dienen.

Laut Auskunft der BWB wurden von den genehmigten Zusatzfinanzierungen iHv € 1,401 Mio. (via BMDW und BMF) € 1,228 Mio. ausgeschöpft.

Eine deutliche Aufstockung des Regelbudgets (unter dem Gesichtspunkt der Budgetwahrheit) und damit eine verstärkte Entkoppelung von Geldbußen und Finanzierung des laufenden Geschäftsbetriebes der BWB wäre zweckmäßig und wünschenswert. In diesem Zusammenhang wiederholt die WBK die Forderung nach einer ausreichenden Budgetierung der Aktivitäten der WBK, welche grundsätzlich im Budget der BWB als eigene Budgetpost anzusiedeln wäre.

### **Zusammenarbeit mit der Europäischen Kommission**

Hinsichtlich der im Bericht (S. 15) dargestellten Mitwirkungen der BWB an Work-shops und ad hoc Treffen zum Erfahrungsaustausch betreffend logistische Themen zur Überarbeitung der europäischen Wettbewerbsregeln wird angeregt, mit dem für die Logistik zuständigen BMAW in einen Informationsaustausch zu treten.

### **Wettbewerbskommission und Bundeskartellanwalt**

Zur **Zusammenarbeit der BWB und der WBK** wird angemerkt, dass die BWB im Jahre 2021 an 10 Sitzungen der WBK teilgenommen hat.

Die WBK als Beratungsgremium ist gemäß § 16 WettbG verpflichtet, der BWB jährlich Vorschläge für Schwerpunkte bei der Erfüllung ihrer Aufgaben zu unterbreiten. Seit 2015 werden diese Schwerpunktempfehlungen auch in den Tätigkeitsbericht der BWB

aufgenommen. Auch die 2020 von der WBK erstattete Schwerpunkt Empfehlung für 2021 ist im gegenständlichen Tätigkeitsbericht dankenswerter Weise abgedruckt.

Erfreulich ist auch, dass im Zuge der Darstellung bearbeiteter Fälle und von durchgeführten Branchenuntersuchungen und Schwerpunktsetzungen, wie bereits im Tätigkeitsbericht 2020, ausdrücklich auf die Schwerpunkt Empfehlung der WBK Bezug genommen wird (die Schwerpunkt Empfehlung der WBK findet sich im Anhang unter Punkt 7.5).

Zum Unterkapitel „**Der Bundeskartellanwalt**“ muss die Anmerkung zum Tätigkeitsbericht 2020 wiederholt werden: Die BWB und der Bundeskartellanwalt (Mag. Heinz Ludwig Majer) haben Amtsparteistellung im Verfahren vor dem Kartellgericht und Kartellobergericht. Gerade in Zusammenschlussfällen und bei Pränotifikationsgesprächen kooperieren die beiden Amtsparteien. Es wäre daher wünschenswert, wenn die BWB im Tätigkeitsbericht auch über das Funktionieren der Zusammenarbeit mit dem Bundeskartellanwalt etwas ausführlicher berichten würde. Die WBK regt diesbezüglich eine breitere Basis des Tätigkeitsberichtes an, zumindest sollte ein Verweis auf die gemeinsamen Erfolge mit dem Bundeskartellanwalt gegeben werden. Als zusätzliche Überlegung in Richtung eines umfassenden Wettbewerbs- und Kartellberichtes wird die Aufnahme des Berichts des Bundeskartellanwaltes als Anhang angeregt.

#### **Zu den Kapiteln 1.7. bis 1.9**

Der Bereich der **internationalen Kooperationen** („Kapitel 1.7“) wird von der WBK positiv beurteilt. Die WBK begrüßt die Zusammenarbeit mit UNCTAD, OECD und ICN; diese Aktivitäten sollten nach Möglichkeit beibehalten werden.

Zum Unterkapitel „**1.9 Novelle des Kartellgesetzes und des Wettbewerbsgesetzes**“ wird seitens der WBK festgehalten, dass die angeführte kurze Begutachtungsfrist durchaus kritisch betrachtet werden kann.

Die BWB war frühzeitig in die Erstellung eines Entwurfes eingebunden. Die BWB hat seinerzeit zum KaWeRÄG eine umfangreiche Stellungnahme abgegeben und sich darin sehr kritisch geäußert. Da im damaligen Diskussionsprozess insbesondere die verfassungsrechtlichen Aspekte (Verantwortung der obersten Organe, Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit, vgl. ua auch die Stellungnahme der Studienvereinigung Kartellrecht; siehe insb Art. 20 Abs 2 B-VG: „... *Durch Gesetz ist ein der Aufgabe des weisungsfreien Organs angemessenes Aufsichtsrecht der obersten Organe vorzusehen, zumindest das Recht, sich über alle Gegenstände der Geschäftsführung der weisungsfreien Organe zu unterrichten, ...*“) ausreichend verdeutlicht worden waren, ist die Wiederholung der ursprünglichen Sichtweise der BWB im Tätigkeitsbericht überraschend.

Die BWB verfügte schon vor der Reform KaWeRÄG 2021 über die in der ECN+-Richtlinie vorgesehenen Ermittlungs- und Entscheidungsbefugnisse sowie die Sanktionsbefugnisse. Lediglich das Auskunftsrecht gegenüber natürlichen Personen wurde ergänzt. Die Reform wurde im von der ECN+-Richtlinie gebotenen Ausmaß in nationales Recht umgesetzt.

Korrigierend anzumerken ist, dass der Bundesrat dem KaWeRÄG 2021 nicht die Zustimmung versagt hat (S. 16). Richtig ist, dass der Bundesrat „*keinen mit Gründen versehenen Einspruch erhoben hat*“ und daher das Gesetz nach Fristablauf gem. Art. 42 Abs. 3 B-VG in den Kundmachungsprozess eingebracht wurde (vgl. [951 d.B. \(XXVII. GP\) - Kartell- und Wettbewerbsrechts-Änderungsgesetz 2021 – KaWeRÄG 2021 | Parlament Österreich](#)).

Die WBK sieht es in der vorliegenden Stellungnahme nicht als ihre Aufgabe an, auf die Inhalte der Novellen weiter einzugehen.

#### **4. Competition Advocacy**

Dies betrifft insbesondere das Kapitel 2 „Competition Advocacy“, wobei diesbezüglich das Engagement der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der BWB hervorzuheben ist. Losgelöst von dem Umstand, dass manche der geschilderten Aktivitäten nicht behördlicher Natur sind, ist eine Zusammenarbeit mit anderen Behörden wünschenswert und sollte jedenfalls vertieft werden.

#### **5. Branchenuntersuchungen, Monitoring und Studien**

Kapitel „3. Branchenuntersuchungen, Monitoring und Studien“ zeigt die besondere volkswirtschaftliche Verantwortung eines funktionierenden Wettbewerbes und einer entsprechend fachlich fundierten Behörde auf. In diesem Zusammenhang erlaubt sich die WBK darauf hinzuweisen, dass sie bereits in ihren Schwerpunktempfehlungen für das Jahr 2021 zusätzliche Untersuchungen, etwa im Energiebereich (Treibstoffe, Gas, etc.) anregte.

#### **6. Nationale Zusammenschlüsse**

Das Kapitel „4. Nationale Zusammenschlüsse“ enthält neben einem Statistikteil auch einzelfallbezogene Ausführungen.

Jedenfalls geben die Einzelbeispiele einen guten Überblick über die vielfältige und herausfordernde Tätigkeit der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der BWB. Die dargelegten Fallbeispiele sind einprägsam und für interessierte Personenkreise gut nachvollziehbar. Sie dienen einem Verständnis für die Tätigkeit der BWB in ihrer Vielfalt und sind lehrreich.

Hinsichtlich der Darstellung der EU-Zusammenschlüsse (S. 48) wäre eine genauere Beurteilung hinsichtlich der EU-Zusammenschlüsse unter österreichischer Beteiligung wünschenswert. 2021 wurden laut Bericht der BWB insgesamt 452 Zusammenschlüsse wegen ihrer unionsweiten Bedeutung bei der Europäischen Kommission angemeldet und geprüft. Angeregt wird, künftig jene mit Österreichbezug hervorzuheben und darzustellen, ob und inwieweit sich die BWB im Rahmen der unionsrechtlichen Prüfung beteiligt hat.

#### **7. Kartelle, abgestimmte Verhaltensweisen und Ermittlungen**

Im Kapitel „5. Kartelle, abgestimmte Verhaltensweisen und Ermittlungen“ sind eindrücklich die Auswirkungen der Covid-19-Pandemie auf die Aktivitäten, wie Hausdurchsuchungen etc. erkennbar. Die durch das Whistleblowing-System, durch das Kronzeugenprogramm und durch

die durchgeführten Hausdurchsuchungen (2021: 21; 2020 lediglich 3, offensichtlich durch die Corona-Pandemie bedingt) geschaffenen Möglichkeiten einer intensiveren Tätigkeit der BWB zur Durchsetzung der Wettbewerbsregeln erscheint ausreichend und für Wettbewerbsverstöße abschreckend bzw. hemmend zu sein.

Zu den Berichten (sowohl Kapitel 4 und Kapitel 5) hinsichtlich einzelner Unternehmungen und den Rechtsverfahren, insbesondere vor dem Kartellgericht und Kartellobergericht, regt die WBK an, dass über den Ausgang der Verfahren, soweit zum Zeitpunkt der Berichterstellung bereits bekannt, in Form einer kurzen Fußnote berichtet wird (zB „Zusammenschluss METRO/AGM: Mit strukturellen Auflagen vom Kartellgericht genehmigt; s Homepage BWB“).

## **8. Sonstige Verfahren und Berichte**

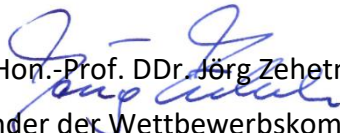
Das Kapitel „6. Sonstige Verfahren und Berichte“ rundet das Bild der BWB und ihrer Aufgabenbereiche ab, wobei einer Darstellung der Zusammenarbeit mit anderen Behörden ein besonderes Augenmerk zu schenken wäre.

## **9. Anhang**

Die unter „7. Anhang“ genannten statistischen Tabellen geben grundsätzlich einen ausreichenden Überblick über die Aktivitäten im Jahr 2021. Die WBK empfiehlt an Stelle der bestehenden auszugsweisen, bis zu zehn Jahre zurückweisenden Listen (s 7.2) eine voll funktionsfähige Liste auf der Webseite der BWB zu führen, um die Transparenz zu erhalten. Zugleich regt die WBK an, statt der namentlichen Listen eine Darstellung der akkumulierten Bußgelder über die vergangenen Jahre vorzunehmen.

## **10. Schlussbemerkung**

Abschließend dankt die WBK für die Zusammenarbeit mit der BWB.

  
RA Hon.-Prof. DDr. Jörg Zehetner  
Vorsitzender der Wettbewerbskommission