

# Kartellgesetz

---

(Bundesgesetz gegen Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen, BGBl I Nr. 61/2005 idF BGBl I Nr. 56/2017)

## I. Hauptstück Wettbewerbsbeschränkungen

### 1. Abschnitt Kartelle

#### Kartellverbot

§ 1. (1) Verboten sind alle Vereinbarungen zwischen Unternehmern, Beschlüsse von Unternehmervereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken (Kartelle).

(2) Nach Abs. 1 sind insbesondere verboten

1. die unmittelbare oder mittelbare Festsetzung der An- oder Verkaufspreise oder sonstiger Geschäftsbedingungen;
2. die Einschränkung oder Kontrolle der Erzeugung, des Absatzes, der technischen Entwicklung oder der Investitionen;
3. die Aufteilung der Märkte oder Versorgungsquellen;
4. die Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern, wodurch diese im Wettbewerb benachteiligt werden;
5. 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.

(3) Die nach Abs. 1 verbotenen Vereinbarungen und Beschlüsse sind nichtig.

(4) Einem Kartell im Sinn des Abs. 1 stehen Empfehlungen zur Einhaltung bestimmter Preise, Preisgrenzen, Kalkulationsrichtlini-

en, Handelsspannen oder Rabatte gleich, durch die eine Beschränkung des Wettbewerbs bezweckt oder bewirkt wird (Empfehlungskartelle). Ausgenommen sind Empfehlungen, in denen ausdrücklich auf ihre Unverbindlichkeit hingewiesen wird und zu deren Durchsetzung wirtschaftlicher oder gesellschaftlicher Druck weder ausgeübt werden soll noch ausgeübt wird.

#### Literatur

*Bellamy/Child*, European Union Law of Competition<sup>8</sup> (2015); *Bellis*, Droit européen de la concurrence (2015); *Faull/Nikpay*, The EU Law of Competition<sup>3</sup> (2014); *Gruber*, Österreichisches Kartellrecht<sup>2</sup> (2013); *Gugerbauer*, EWR-Kartellrecht (1993); *ders*, Kodex Wettbewerbs- und Kartellrecht<sup>3</sup> (2015); *Hoffer*, Kartellgesetz (2007); *Hoffer/Barbist*, Das neue Kartellrecht<sup>2</sup> (2013); *Immenga/Mestmäcker*, Wettbewerbsrecht<sup>5</sup> (2012); *Jaeger ua* (Hrsg), Frankfurter Kommentar zum Kartellrecht (2015); *Langen/Bunte*, Kartellrecht Kommentar<sup>12</sup> (2014); *Loewenbeim/Meessen/Riesenkampff*, Kartellrecht<sup>2</sup> (2009); *Petsche/Urlesberger/Vartian*, Kartellgesetz – Kurzkomentar<sup>2</sup> (2016); *Reidlinger/Hartung*, Das österreichische Kartellrecht<sup>3</sup> (2014); *Schröter/Jakob/Klotz/Mederer*, Europäisches Wettbewerbsrecht<sup>2</sup> (2014); *Wiedemann*, Handbuch des Kartellrechts<sup>2</sup> (2008).

#### Übersicht

	Rn
I. Kartellverbot in § 1 KartG und Art 101 AEUV .....	1–6
II. § 1 Abs 1 Kartellverbot .....	7–91
A. Normadressaten .....	7–27
1. Unternehmen .....	7
a) Unternehmerfunktion .....	8–9
b) unternehmerische Kontinuität .....	10–11
c) Handelsvertreter als Unternehmer .....	12–17
d) Öffentliche Unternehmen .....	18–21
e) Konzerne .....	22–27
2. Unternehmensvereinigung .....	28
B. Wettbewerbsbeschränkendes Zusammenwirken .....	29–62
1. Vereinbarungen zwischen Unternehmen .....	31–44
2. Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen .....	45–46
3. Aufeinander abgestimmtes Verhalten .....	47–62
C. Wettbewerbsstörungen .....	63–91
1. Wettbewerb .....	63–66
2. Wettbewerber .....	67–68
3. Wettbewerbsbeschränkung .....	69–84
4. Bezwecken oder Bewirken der Wettbewerbsstörung .....	85–91
III. § 1 Abs 2 Tatbestände, demonstrativ .....	92–114
1. Festsetzung von An- oder Verkaufspreisen, Geschäftsbedingungen .....	93–102

2. Erzeugung, Absatz, technische Entwicklung, Investitionen .....	103–104
3. Aufteilung der Märkte oder Versorgungsquellen .....	105–109
4. Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen .....	110–112
5. Koppelungsgeschäfte .....	113–114
IV. § 1 Abs 3 Nichtigkeit .....	115–122
V. § 1 Abs 4 Empfehlungskartelle .....	123–129

## I. Kartellverbot in § 1 KartG und Art 101 AEUV

Das KartG ist in seinen materiellrechtlichen Bestimmungen weitgehend an die in den Art 101 und 102 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) enthaltenen Wettbewerbsregeln angepasst. Die Präambel zum AEUV bezeichnet ua die Sicherung des wirtschaftlichen Fortschritts, eine stetige Besserung der Lebensbedingungen und eine harmonische Entwicklung der Volkswirtschaften als Ziele. Sie sollen nicht zuletzt durch die Verwirklichung unverfälschten Wettbewerbs erreicht werden. Der Wettbewerb ist daher gegen willkürliche Eingriffe durch Unternehmen zu schützen. Dies geht insbesondere aus dem Protokoll über den Binnenmarkt und den Wettbewerb vom 13. Dezember 2007 hervor (ABl EG 2007 Nr C 306/156).

Aufgrund der Angleichung der innerstaatlichen Rechtslage an jene der EU sind zur Auslegung von § 1 KartG die Entscheidungspraxis der Europäischen Kommission und die Rechtsprechung der Unionsgerichte zu Art 101 AEUV unter Einschluss von Leitlinien bzw Bekanntmachungen der Europäischen Kommission heranzuziehen (vgl etwa 16 Ok 51/05).

Gem § 1 Abs 1 KartG sind alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmervereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder bewirken (Kartelle), verboten. Nach Art 101 AEUV sind mit dem Binnenmarkt unvereinbar und verboten alle Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Binnenmarkts bezwecken oder bewirken, insbesondere die unmittelbare oder mittel-

bare Festsetzung der An- oder Verkaufspreise oder sonstiger Geschäftsbedingungen. Die Anwendung von Art 101 und 102 AEUV fällt in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten (Art 5 VO [EG] 1/2003, 16 Ok 7/15p). Zwischen dem Kartellverbot gem Art 101 AEUV und jenem gem § 1 KartG besteht Konkurrenz. Art 101 Abs 1 AEUV kommt zur Anwendung, wenn die wettbewerbsbeschränkende Vereinbarung geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen. Diese Voraussetzung ist – wie schon die Berufung auf die „Eignung“ zeigt – weit zu verstehen (16 Ok 7/15p). Das Fehlen einer solchen Eignung ist eine negative Tatbestandsvoraussetzung für die Anwendbarkeit von § 1 KartG. Beim Kriterium der Zwischenstaatlichkeit handelt es sich also um eine Kollisionsnorm, die keine wettbewerbsrechtliche Bewertung der Absprache trifft, sondern die Frage beantworten soll, ob es geboten ist, den Sachverhalt nach Unionsrecht zu beurteilen (16 Ok 2/15b; 16 Ok 10/09). § 1 kommt nur dann zur Anwendung, wenn der zwischenstaatliche Handel nicht berührt wird (16 Ok 2/15b; 16 Ok 8/15k; 16 Ok 10/09 mwN).

- 4 Nach den Leitlinien der Kommission über den Begriff der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels in den Art 101 und 102 AEUV sind aber auch Vereinbarungen über horizontale Zusammenarbeit, die auf einen einzigen Mitgliedstaat der EU begrenzt sind, geeignet den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen, soweit sie eine Marktabschottung bewirken und so Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten den Zutritt zum nationalen Markt erschweren (LLBeeintr., ABI Nr C 101 vom 27. 4. 2004, Rz 84; 16 Ok 7/09). Maßnahmen von Unternehmen, deren wettbewerbsbeschränkende Wirkung sich nur auf einen Mitgliedstat, dort aber auf das gesamte Hoheitsgebiet erstrecken, sind in der Regel zur Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten geeignet, weil sie schon ihrem Wesen nach die Wirkung haben, die Abschottung nationaler Märkte zu verfestigen und die in der Europäischen Union angestrebte gegenseitige wirtschaftliche Durchdringung zu verhindern (16 Ok 2/15b; 16 Ok 8/15k; 16 Ok 4/13). Daher können auch Maßnahmen von Unternehmen, die sich nur auf den Wettbewerb innerhalb eines einzelnen Mitgliedstaats auswirken, den innergemeinschaftlichen Handel beeinflussen (16 Ok 7/15p; 16 Ok 2/15b; 16 Ok 4/13). So kann ein Kartell oder ein abgestimmtes Verhalten von Unternehmen, das über gegenseitigen Informationsaustausch eine durch die Marktbedingungen nicht gerechtfertigte Erhöhung der Preise ermöglicht, gegen Art 101 AEUV verstoßen, wenn unter Berücksichti-

gung der Merkmale des relevanten nationalen Marktes eine hinreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass das betreffende Kartell oder abgestimmte Verhalten den Marktzutritt von Wirtschaftsteilnehmern aus anderen Mitgliedstaaten unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell beeinflussen kann und dieser Einfluss nicht nur geringfügig ist (EuGH 13.7.2006, Rs C-295/04, Manfredi, Rn 52; 16 Ok 7/09).

Um vom Kartellverbot erfasst zu sein, müssen die Wettbewerbsbeschränkung und die Handelsbeeinträchtigung auch spürbar sein (EuGH C-226/11, Expedia, Rn 16 f mwN). Dabei ist nicht auf einzelne – für sich genommen möglicherweise nicht ausreichend spürbare – Geschäftsfälle abzustellen, sondern es ist eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Zu achten ist insbesondere auf den Inhalt einer Vereinbarung und die mit ihr verfolgten Ziele sowie auf den rechtlichen und wirtschaftlichen Zusammenhang, in dem sie steht (aaO, Rn 21 mwN). Eine Vereinbarung, die geeignet ist, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen und einen wettbewerbswidrigen Zweck hat, ist ihrer Natur nach und unabhängig von ihren konkreten Auswirkungen eine spürbare Beschränkung des Wettbewerbs (16 Ok 7/15p). Bei ganze Märkte umfassenden Vertragssystemen würde eine isolierende Betrachtungsweise, die nur auf einen konkreten wettbewerbsbeschränkenden Vertrag abstellt, nicht dem Umstand gerecht, dass die Auswirkungen dieses Vertrages durch das Zusammenspiel mit andern gleichartigen Verträgen verstärkt werden können. Im Sinne einer „Bündeltheorie“ kann die Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels auch deshalb spürbar sein, weil ein Vertrag Teil eines umfassenden Vertragssystems ist, das in seiner Gesamtheit geeignet ist, den Binnenmarkt spürbar zu beeinträchtigen (16 Ok 2/15b; 16 Ok 8/15k). Vom Kartellverbot nach § 1 KartG sind Bagatellkartelle (vgl § 2 Abs 2 Z 1 KartG) ausgenommen (16 Ok 7/15p).

Nach Art 5 VO (EG) Nr 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in Art 101 und 102 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) niedergelegten Wettbewerbsregeln, ABl 2003 L 1/1, sind die Mitgliedstaaten für die Anwendung der Art 101 und 102 AEUV zuständig. Sie können die Abstellung von Zuwiderhandlungen und einstweilige Maßnahmen anordnen, Verpflichtungszusagen annehmen und Geldbußen, Zwangsgelder oder sonstige Sanktionen verhängen. Eine kartellgerichtliche Überprüfung nach § 1 KartG (bzw Art 101 AEUV) erfolgt – anders als die Prüfung struktureller Vorgänge im Rahmen der Zusammenschlusskontrolle – immer nur ex post (16 Ok 11/13).