

# Kartellrechtsnovelle 2017

## Was gibt's Neues?

21.03.2017  
Wirtschaftskammer Wien

Dr. Teresa Eckhard LL.M.  
Referentin, Bundeswettbewerbsbehörde

*(Die hier geäußerten Meinungen geben die persönliche Ansicht der Vortragenden wieder.)*



# Programm

1. Überblick über die Neuerung
2. Was sind die Konsequenzen von Kartellrechtsverstößen?
3. Kartell-Schadenersatzrecht NEU
  - i. Solidarhaftung
  - ii. Umbrella-Schäden
  - iii. Wie wird der Schaden berechnet?
  - iv. Haftungsprivilegierungen?
  - v. Beweiserleichterungen
  - vi. Neue Verjährungsregeln
  - vii. erweiterte Rechtsmittelmöglichkeiten
4. Public vs private enforcement

# Kartellrechtsreform 2017

## ein Auszug (1)

1. Neue Verjährungsregel für Kartellverstöße
  - Verjährungsunterbrechung bei Ermittlungshandlung
  - Absolute Frist 10 Jahre ab Beendigung
2. Neuer Zusammenschlusstatbestand für *Digital Economy*
  - Anknüpfungspunkt: Transaktionswert (?)
  - Transaktionswert: „Wert der Gegenleistung“, Kaufpreis sowie sämtliche sonstige Gegenleistungen ab
  - Zielunternehmen „in erheblichen Umfang“ in Österreich tätig (?)

# Kartellrechtsreform 2017

## ein Auszug (2)

3. Kartellgerichtliche Entscheidungen:
  - erweiterte Veröffentlichungspflichten
  - Veröffentlichungen unter [www.edikte.justiz.gv.at](http://www.edikte.justiz.gv.at)
4. Erhöhung der Gebühr für Zusammenschlussanmeldungen (EUR 3.500)
5. Kartell-Schadenersatzrecht NEU (dazu gleich mehr)

# Folgen von Kartellrechtsverstößen (1)

Was sind Kartellrechtsverstöße?

# OGH bestätigt Rekordstrafe für Aufzugskartell



Der Oberste Gerichtshof (OGH) hat als Kartellobergericht die bisher höchste in Österreich verhängte Kartellstrafe - 75,4 Millionen Euro - im Aufzugs- und Fahrtreppenkartell bestätigt. Das teilte am Freitagnachmittag die Bundeswettbewerbsbehörde (BWB) mit. Damit ist die am 14. Dezember 2007 erstinstanzlich verhängte Geldbuße über die Unternehmen Otis GmbH, Kone AG, Schindler Aufzüge und Fahrtreppen GmbH, Haushahn Aufzüge GmbH und Doppelmayr Aufzüge AG rechtskräftig.

Jetzt kommentieren

### Infobox

- Die Videos zum Tagesgeschehen
- zur Kompakt...

Presse.com > Wirtschaft > National

WIRTSCHAFT GELD PANORAMA KULTUR TECH SPORT MOTOR LEBEN BILDUNG

ich International Wirtschaftsrecht Energie Kolumnen Management & Karriere

## Spar zu 30 Millionen Euro Kartellstrafe verdonnert



7  
G+1

## Speditionskartell: 17,5 Mio. Euro Strafe



Bild: (c) www.BilderBox.com (www.BilderBox.com)

Über 30 Speditionsunternehmen wurden wegen Preisabsprachen Geldbußen verhängt. 8,5 Mio. Euro entfallen auf die ÖBB-Gütersparte.

23.01.2015 | 18:38 | (Die Presse)

Wien. Wie am Freitag bekannt wurde, hat das Kartellgericht gegen das 2010 aufgedeckte Speditionskartell Strafen in der Höhe von 17,5 Mio. Euro verhängt. Davon entfallen 8,5 Mio. Euro auf die ÖBB-Gütersparte um die Rail Cargo Austria (RCA). Laut dem Chef der Bundeswettbewerbsbehörde (BWB), Theodor Thanner, richten sich die Geldbußen gegen 30 Speditionsunternehmen.

0  
G+1



# Folgen von Kartellrechtsverstößen (2)

Wie werden Kartellrechtsverstöße aufgedeckt?

1. Kronzeugen
2. anonyme Informanten (Ex-Mitarbeiter, Ex-Partner)
  - Whistleblowerplattform NEU
3. Beschwerden (Wettbewerber, Abnehmer, Lieferanten, Endkunden)
4. Marktbeobachtungen, Medienanalysen
5. Zufallsfund bei Hausdurchsuchung
6. Informationen anderer Behörden / Gerichte

# Folgen von Kartellrechtsverstößen (3)

1. Verhängung von (hohen) Bußgeldern durch das Kartellgericht (*public enforcement*)
  - bis zu 10% des Konzernumsatzes
  - gegen das Unternehmen (in Ö nicht Einzelpersonen)
2. Haft- und Geldstrafen nach Strafrecht, bei strafrechtliche Komponente
  - Submissionsabsprachen ( § 168b StGB)
  - Betrug ( § § 146ff StGB)
  - gegen Einzelpersonen
  - nach VbVwG gegen Unternehmen



# Folgen von Kartellrechtsverstößen (4)

4. Ausschluss von Bieterverfahren nach BVergG
  - Bei schwerer Verfehlung im Rahmen der beruflichen Tätigkeit, wie zB Kartellverstoß
5. zivilrechtliche Unwirksamkeit von Verträgen
6. Rufschädigung und Vertrauensverluste
7. Für einzelne Mitarbeiter: arbeitsrechtliche Konsequenzen (Entlassung, Kündigung)
8. Schadenersatzforderungen (*private enforcement*) (dazu gleich mehr)

# Folgen von Kartellrechtsverstößen (5)

## 1. Kooperationsmöglichkeiten BWB

- Kronzeugenprogramm seit 2006
- Strafrechtliche Privilegierung nach § 209b StPO
- Kooperation bei den Ermittlungen außerhalb des Kronzeugenprogrammes
- Einvernehmliche Verfahrensbeendigung („*Settlement*“)

## 2. Erster Ansprechpartner: Geschäftsleitung BWB

# Schaden (1)

EU-Schadenersatzrichtlinie, Art 3 Abs 1:

„Die Mitgliedstaaten gewährleisten, dass jede natürliche oder juristische Person, die einen durch eine Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsrecht verursachten Schaden erlitten hat, den vollständigen Ersatz dieses Schadens verlangen und erwirken kann.“

# Schaden (2)

## Was zählt zum Schaden?

### 1. Allgemein gilt:

- Geschädigte ist in jene Lage zu versetzen, in der er sich befunden hätte, wenn die Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsrecht nicht begangen worden wäre.

### 2. Vermögenseinbußen

+ entgangenen Gewinn

+ Zinsen ab Schadenseintritt ( § 37d KartG)

# Quantifizierung des Schadens (1)

1. Schadensvermutung:
  - „Es wird vermutet, dass ein Kartell zwischen Wettbewerbern einen Schaden verursacht.“  
( § 37c KartG)
  - Widerlegungsmöglichkeit
2. Umfang des Schadens kann vom Gericht bestimmt werden ( § 273 ZPO)
3. Gericht kann Wettbewerbsbehörde einbinden

# Quantifizierung des Schadens (2)

4. Oxera Studie, 2009:
  - „in 93% der Fälle ein überhöhter Preis“
  - „überhöhte Preis liegt bei 10-20%“
5. Referenzsituation: Situation ohne Schädigung
6. Es soll keine Über- oder Unterkompensation erfolgen
7. Herausforderung für Zivilgerichte und Gutachter

# Quantifizierung des Schadens (3)

## 8. Überblick zu möglichen Methoden:

### a. Vergleichsmarktanalyse

- Zeitlicher Vergleichsmarkt
  - Vergleich von Marktpreis vor und nach dem Kartell mit dem Preis während des aufrechten Kartells
  - Berechnung hypothetischen Marktpreis
- Räumlicher Vergleichsmarkt
  - Vergleich mit kartellfreien Markt

### b. Kostenorientierte Methoden

### c. Simulationsverfahren

# Offenlegung von Beweismitteln durch Parteien und Dritte (1)

1. Nur im Rahmen eines gerichtlichen Kartell-Schadenersatzverfahrens
2. Auf begründeten Antrag
3. Nach Anhörung der Dritten oder der Gegenpartei
4. Durch Anordnung eines nationalen Gerichts
5. Wenn Klagsanspruch sonst nicht mit zumutbarem Aufwand durchführbar wäre
6. Richterliche Verhältnismäßigkeitsprüfung unter Berücksichtigung einer Interessensabwägung und vertraulicher Information



# Offenlegung von Beweismitteln durch Parteien und Dritte (2)

7. Maßnahmen zum Schutz vertraulicher Information
  - Vorlage einer „geschwärzten“ Fassung
  - Ausschluss der Öffentlichkeit in Verhandlung
  - Beschränkung der Offenlegung auf Parteien und Rechtsvertreter
  - Erstellung einer nicht-vertraulichen Zusammenfassung durch Sachverständigen
8. Gerichtsbeschluss ist vollstreckbar

# Offenlegung von Beweismitteln durch Behörden (1)

1. Im Rahmen der Amts- und Rechtshilfe
2. Nur im Rahmen eines Kartell-Schadenersatzverfahrens
3. Nur auf Anordnung eines nationalen Gerichts
4. Subsidiärer Anspruch (?)
5. Richterliche Verhältnismäßigkeitsprüfung unter Berücksichtigung der Wahrung der Wirksamkeit des öffentlichen Kartellrechtsvollzugs

# Offenlegung von Beweismitteln durch Behörden (2)

6. Erst nach Beendigung des kartellgerichtlichen Verfahrens („Graue Liste“)
  - Informationen, die eigens für das Verfahren erstellt wurden
  - von der Behörde erstellte Informationen, die an die Parteien übermittelt wurden
  - zurückgezogene Vergleichsauführungen
  
7. Keine Offenlegung („Schwarze Liste“)
  - Kronzeugenerklärung
  - Vergleichsausführungen

# Offenlegung von Beweismitteln durch Behörden (3)

7. Ausnahme von Kronzeugenerklärungen und Vergleichsausführungen
  - Regelung mit Rechtsprechung des EuGH in Donau Chemie vereinbar?
8. Erhöhter Verwaltungsaufwand für BWB und Gerichte
9. Wird die Offenlegung von Beweismitteln die Kooperationsbereitschaft der Unternehmen reduzieren?

# Verjährung NEU

1. Verlängerung der Verjährungsfrist auf 5 Jahre
  - Ab Kenntnis des Geschädigten von
    - Schaden,
    - Identität des Rechtsverletzers und
    - Rechtsverletzung
  - Veröffentlichung der rechtskräftigen kartellgerichtlichen Entscheidung
2. „Absolute“ Frist 10 Jahre ab Schadenseintritt (nicht 30 Jahre)
3. Anwendbar für Ansprüche, die am 26.12.2016 noch nicht verjährt sind
4. Verjährungshemmung

# Neue Tatsacheninstanz ? (1)

1. stRspr: OGH ausschließlich Rechtsinstanz, nicht zur Überprüfung der Beweiswürdigung berufen.
  - Anfechtung nur bei Widerspruch mit zwingenden Denkgesetzen und allgemeiner Lebenserfahrung
2. **NEU** Rekursmöglichkeit, wenn sich „aus den Akten erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der [...] zugrunde gelegten entscheidenden Tatsachen ergeben“
3. In Anlehnung an § 281 Abs 1 Z 5a StPO

# Neue Tatsacheninstanz ? (2)

## Kritikpunkte

1. Warum Anlehnung an StPO?
2. Auslegung von § 281 Abs 1 Z 5a StPO
  - „grob unvernünftige“ Beweiswürdigungsermessen
  - „Dieser Überzeugung kann man vernünftigerweise denn doch nicht sein“
3. Anwendungsfälle werden gering sein

# Public vs private enforcement (1)

1. Negative Wirkungen von Kartellen anerkannt:
  - überhöhte Preise
  - weniger Auswahl für Konsumenten
  - weniger Innovation durch Unternehmen
  - Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen sinkt
  - Marktschranken
  - Arbeitsplatzgefährdung
2. Es besteht fast weltweites Kartellverbot



# Public vs private enforcement (2)

3. Förderung von *private enforcement* – Gefahr für *public enforcement*?
4. Öffentlicher Kartellrechtsvollzug ist Voraussetzung für *private enforcement*
  - Kartelle sind idR geheim
  - Schadensvermutung bedarf eine Feststellung einer Wettbewerbsrechtsverletzung
5. Kronzeugenprogramm wichtiges und wirksames Instrument im Kartellrechtsvollzug – Schutz der Kronzeugen wichtig

# Public vs private enforcement (3)

6. Kompensation der Kartellopfer durch *private enforcement*
7. *private enforcement* scheiterte bislang häufig an erheblich praktischen Schwierigkeiten
8. Erleichterungen durch Novelle, wie
  - Schadensvermutung
  - „Akteneinsicht“ bei Beklagten, Dritten, Behörden und Gerichten

# Public vs private enforcement (4)

9. Versuche, das Spannungsverhältnis zu lösen
  - Akteneinsicht als subsidiäre Offenlegung an Gerichte konzipiert
  - Haftungsprivilegierung für ersten Kronzeugen

# Public vs private enforcement (5)

## Ausblick

1. Implikationen der Akteneinsicht bei BWB noch unklar – Behördenpraxis wird sich noch entwickeln müssen
2. Kronzeugenprogramm nun tatsächlich unattraktiver?
3. Kommen andere Ermittlungsmethoden nun vermehrt zur Anwendung?
4. Public + Private = mehr Compliance?



---

Dr. Teresa Eckhard LL.M.  
teresa.eckhard@bwb.gv.at