

## Vorblatt

### **Probleme:**

Kartelle sowie andere wettbewerbsbeschränkende Absprachen, das Entstehen und, in dessen Folge, der Mißbrauch marktbeherrschender Stellungen verursachen weltweit in zunehmendem Ausmaß schweren volkswirtschaftlichen Schaden (vgl. Hard Core Cartels, OECD 2000). Viele Staaten haben bereits auf diese Entwicklung mit der Schaffung neuer schlagkräftiger Wettbewerbsbehörden reagiert, die auch den Erfordernissen internationaler Kooperation Rechnung tragen. Das österreichische System weist in seiner derzeitigen Ausgestaltung vor allem im Bereich der Rechtsdurchsetzung Defizite auf, die Anpassungen erforderlich machen. So sind insbesondere die zur Verfügung stehenden Ermittlungs- und Zwangsbefugnisse für eine effiziente Aufsicht ungenügend.

### **Ziele:**

Sicherstellung eines funktionierenden Wettbewerbs und einer die Konsistenz mit dem Gemeinschaftsrecht und den Zusammenhang mit Entscheidungen der Regulatoren währenden Anwendung des nationalen (und der dezentralen Anwendung des europäischen) Wettbewerbsrechts, Erreichen einer gesteigerten Effizienz bei der Rechtsdurchsetzung, Vereinfachung und Beschleunigung von Verfahren.

### **Inhalt:**

Errichtung einer unabhängigen Wettbewerbsbehörde beim Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit, die Aufgriff und Untersuchung von Fällen sowie die Vorbereitung von Entscheidungen durch Antragstellung an das Kartellgericht übernimmt. Um ein effizientes Vorgehen gegen kartellrechtswidrige Praktiken zu gewährleisten, ist die Behörde mit entsprechenden Ermittlungsbefugnissen ausgestattet. Die Behörde nimmt weiters die Befugnisse Österreichs im Rahmen der Durchführung des europäischen Kartellrechts in Österreich wahr und sichert so als Schnittstelle zwischen den beiden Rechtsbereichen die Kohärenz.

### **Alternativen:**

Schaffung einer Wettbewerbsbehörde etwa nach dem Vorbild des deutschen Bundeskartellamtes, das auch die Entscheidungen trifft. Diese Lösung würde die effizienteste Wettbewerbsaufsicht garantieren, wäre aber mit tiefgreifenden Änderungen in der Behördenstruktur und beträchtlichem finanziellen Aufwand verbunden, wogegen die angestrebte Lösung weitestgehend auf bereits bestehende Ressourcen rekurriert und somit als Fortentwicklung des Systems zu greifen ist.

### **Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich:**

Durch wettbewerbswidrige Praktiken entsteht, wie internationale Studien belegen, jährlich unbezifferbarer volkswirtschaftlicher Schaden. Die Sicherung eines freien und unverfälschten Wettbewerbs schützt daher Unternehmen wie Verbraucher, stimuliert die Wirtschaft, führt zur Entwicklung neuer, innovativer Produkte und Dienstleistungen und schafft somit Arbeitsplätze.

Im Zusammenwirken mit dem im Wirkungsbereich des Bundesministeriums für Justiz einzurichtenden Bundeskartellanwalt wird die Bundeswettbewerbsbehörde die Effizienz der österreichischen Wettbewerbsrechtsvollziehung unter Nutzbarmachung vorhandenen Wissens und bestehender Strukturen deutlich steigern.

### **Finanzielle Auswirkungen:**

Da im wesentlichen auf bereits bestehende Ressourcen zurückgegriffen wird, ist mit keiner signifikanten Mehrbelastung des Bundes zu rechnen. Der durch die neuen Aufgaben zusätzlich entstehende Personalbedarf wird weitgehend durch Umschichtungen im Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit gedeckt werden können, die vergleichsweise geringen zusätzlichen Kosten werden durch die zu erwartenden positiven Effekte mehr als kompensiert.

**EU-Konformität:**

Es existieren derzeit keine gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben hinsichtlich der Errichtung von Wettbewerbsbehörden.

## Erläuterungen

### Allgemeiner Teil

#### Hauptgesichtspunkte des Entwurfes:

##### a) Einleitung

In der Vergangenheit war das österreichische System der Kartellrechtsvollziehung wiederholt Gegenstand zum Teil heftiger Kritik von den unterschiedlichsten Seiten.

Als kritikwürdig stellt sich neben den mangelnden Ermittlungsbefugnissen des Kartellgerichtes desweiteren, der aus rechtsstaatlichen Erwägungen als bedenklich zu betrachtende beherrschende Einfluss der als Antragsteller, Gutachter und Richter fungierenden Sozialpartner dar. Die mangelnden Ermittlungs- und Zwangsbefugnisse des Kartellgerichts erschweren nämlich die Gewinnung der Entscheidungsgrundlagen in Anmeldeverfahren und lassen ein aktives Vorgehen gegen vermutete Verzerrungen des Wettbewerbes bereits im Ansatz scheitern. Durch den institutionellen Rahmen bedingte Reibungsverluste im Zusammenspiel mit der Durchführung des europäischen Kartellrechts lassen vor dem Hintergrund des Modernisierungs- und Neugestaltungsprozesses der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln eine grundsätzliche Reform als geboten und dringlich erscheinen.

Nicht zuletzt wurde seitens der OECD und der EU wiederholt empfohlen, das österreichische Wettbewerbsrecht weiter zu modernisieren und vor allem die Errichtung einer unabhängigen, effizient arbeitenden Wettbewerbsbehörde voranzutreiben. Reformschritte in der Vergangenheit - wie zuletzt die KartGNov 1999 – haben zwar partiell merkbare Verbesserungen gebracht, können aber über die strukturellen Schwächen des Systems nicht hinwegtäuschen.

Bereits die Erläuterungen zur Regierungsvorlage der letzten Novelle des Kartellgesetzes gingen deshalb von der Fortführung der Reformdiskussion aus.

##### b) Vorgesehene Änderungen

Kernpunkt des Entwurfs ist die Errichtung einer Bundeswettbewerbsbehörde als unabhängige, monokratisch organisierte Aufgriffs- und Ermittlungsbehörde in Wettbewerbsangelegenheiten beim Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit, die durch Antragstellung an das Kartellgericht Beschränkungen des Wettbewerbes entgegentritt.

Weiters übernimmt die Bundeswettbewerbsbehörde die Zusammenarbeit mit der Europäischen Kommission in Einzelfällen und stellt somit die Kohärenz zwischen nationalem und europäischem Wettbewerbsrecht sicher.

Die Behörde wird durch einen vom Bundespräsidenten auf Vorschlag der Bundesregierung für fünf Jahre bestellten Generaldirektor geleitet.

Die Unabhängigkeit wird durch verfassungsrechtlich verankerte Weisungsfreiheit des Vorsitzes gewährleistet.

Die Geschäftsführung wird von einer der Bundeswettbewerbsbehörde beigegebenen Geschäftsstelle wahrgenommen. Organisatorisch wird diese auf der aus der Zentralstelle auszugliedernden, bereits bestehenden Wettbewerbsabteilung aufbauen.

Zur Erreichung ihrer Ziele stehen der Bundeswettbewerbsbehörde folgende Mittel zu Verfügung:

Untersuchung von vermuteten oder behaupteten Wettbewerbsbeschränkungen und deren Abstellung mittels Wahrnehmung der (durch eine Novelle zum Kartellgesetz einzuräumenden) Parteistellung vor dem Kartellgericht

Mitwirkung an Kommissionsverfahren in Einzelfällen und Assistenz bei Ermittlungshandlungen der Europäischen Kommission

Untersuchung von Wirtschaftszweigen, sofern zu vermuten ist, dass der Wettbewerb in diesen Bereichen eingeschränkt oder verfälscht ist

Zusammenarbeit mit Regulatoren und Leistung von Amtshilfe gegenüber Gerichten und Verwaltungsbehörden in Wettbewerbsangelegenheiten, insbesondere auch dem beim Bundesministerium für Justiz einzurichtenden Bundeskartellanwalt

Abgabe von Stellungnahmen zu allgemeinen Fragen der Wirtschaftspolitik („competition advocacy“), sowie zu legistischen Vorhaben im Bereich des Wettbewerbsrechts.

Die Ermittlungsbefugnisse der Bundeswettbewerbsbehörde richten sich grundsätzlich nach dem AVG.

Zusätzlich werden vorgesehen:

- Auskunftspflichten von Unternehmen und Unternehmensvereinigungen
- Einsichtnahme in geschäftliche Unterlagen samt der Befugnis zur Anfertigung von Kopien oder sonstigen Abschriften
- Durchführung von Hausdurchsuchungen (auf Grundlage eines Hausdurchsuchungsbefehls des Vorsitzenden des Kartellgerichts; gegebenenfalls unter Heranziehung der Sicherheitskräfte) bei begründetem Verdacht auf schwere Verstöße gegen das Kartellgesetz oder die Artikel 81 und 82 des Vertrages über die Europäische Gemeinschaft sowie zur Unterstützung der Kommission bei Nachprüfungen.

Um die Wirksamkeit der genannten Maßnahmen sicherzustellen, werden desweiteren in einer gesonderten Kartellrechtsnovelle 2001 Anpassungen im Kartellgesetz 1988 vorgenommen werden:

Streichung der Amtsparteistellung der Sozialpartner und des Paritätischen Ausschusses

Verankerung der Amtsparteistellung der Bundeswettbewerbsbehörde und des Bundeskartellanwaltes

Streichung der Amtswegigkeit und Ersatz durch den Bundeskartellanwalt beim Kartellgericht

Entkriminalisierung: Streichung der gerichtlichen Strafbestimmungen und Aufnahme in den Bußgeldkatalog bei gleichzeitiger Erhöhung des Strafrahmens

Berücksichtigung der Mitarbeit von Unternehmen bei der Sachverhaltsaufklärung.

#### **Finanzielle Auswirkungen:**

Die Struktur der Geschäftsführung der Bundeswettbewerbsbehörde wird auf der durch das EU-Wettbewerbsgesetz/EU-WBG (BGBl 125/1993, zuletzt geändert durch Bundesgesetz BGBl 175/1995) geschaffenen Abteilung im Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit aufbauen, wodurch es nicht nur möglich ist, die jahrelangen praktischen Erfahrungen dieser Stelle im Vollzug des europäischen Wettbewerbsrechts und des österreichischen Kartellrechts nutzbar zu machen, sondern auch einen nahtlosen Übergang zum neuen System zu gewährleisten. Der durch die neuen Aufgaben entstehende anwachsende Personalbedarf wird überwiegend durch Umschichtungen in Rahmen des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit gedeckt werden können. Für die Behörde wird ein eigener Planstellenbereich des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit eingeführt. Der zusätzliche Sachaufwand wird 10 Mio ATS/Jahr betragen.

#### **Kompetenzgrundlage:**

Der Umfang des geregelten Rechtsstoffs geht über das Kartellgesetz 1988 und das EU-Wettbewerbsgesetz/EU-WBG (BGBl 125/1993, zuletzt geändert durch Bundesgesetz BGBl 175/1995) grundsätzlich nicht hinaus. Die Zuständigkeit des Bundes zur Gesetzgebung beruht in dieser Beziehung nicht auf einem, sondern auf einer ganzen Reihe kompetenzrechtlicher Tatbestände. Um Wiederholungen zu vermeiden, darf in diesem Zusammenhang auf die sehr umfangreichen Ausführungen der Erläuterungen zur Regierungsvorlage des Kartellgesetzes (473 BlgNR 13. GP, S 25 f) sowie zum EU-WBG (768 BlgNR XVIII GP) verwiesen werden.

## Besonderer Teil

### Zu Art. 1

#### Zu § 1 Einrichtung der Bundeswettbewerbsbehörde

§ 1 regelt die Einrichtung der Bundeswettbewerbsbehörde/BWB. Die in Absatz 3 enthaltene Verfassungsbestimmung ist erforderlich, da kein Weisungszusammenhang zu einem obersten Organ besteht und die Weisungsfreiheit abweichend von Art 20 (2) B-VG geregelt ist. Die weisungsfreie Konstruktion ist notwendig und international üblich, um Einflussnahmen durch Herausnahme der von der Behörde zu treffenden Entscheidungen aus dem politischen Bereich hintanzuhalten. Die monokratische Struktur garantiert ein rasches und konsistentes Handeln der Behörde.

#### Zu § 2 Aufgaben der Bundeswettbewerbsbehörde

§ 2 konkretisiert durch Erfüllung welcher Aufgaben die Ziele des § 1 erreicht werden sollen. Unter Durchführung der Wettbewerbsregeln ist, wie in § 3 bereits festgestellt, die Kooperation mit der Europäischen Kommission in Einzelfällen zu verstehen. Absatz 1 Z 2 und 3 beziehen sich auf das nationale Kartellverfahren und betreffen einerseits die Wahrnehmung der Antragsrechte vor dem Kartellgericht in Einzelfällen, andererseits allgemeine Branchenuntersuchungen unter wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten. Z 5 betrifft den Bereich der sogenannten competition advocacy, also gewissermaßen ein Lobbying für den Wettbewerb. Dies umfasst Stellungnahmen zu und Evaluierung von legislativen Maßnahmen sowie Politiken anderer Bereiche aus Sicht des Wettbewerbsrechts, wie auch Maßnahmen zur Bildung und Förderung eines „Wettbewerbsbewußtseins“ in der Öffentlichkeit etwa durch Herausgabe von Publikationen.

Die Bundeswettbewerbsbehörde nimmt ihre Befugnisse grundsätzlich von amtswegen wahr. Bei der Prüfung, ob und in welcher Form die Behörde auf Grund von Anregungen oder Beschwerden tätig wird, wird sie neben dem Ausmaß des Bestehens eines öffentlichen Interesses an der Verfolgung der behaupteten Rechtsverletzung insbesondere zu prüfen haben, ob der Beschwerdeführer durch die beanstandete Verhaltensweise in seinen rechtlichen oder wirtschaftlichen Interessen berührt wird und durch objektive Umstände daran gehindert ist, seine Interessen selbst - insbesondere durch Antragstellung beim Kartellgericht - zu wahren. Bei der Prüfung des öffentlichen Interesses wird in Betracht zu ziehen sein, ob der Fall nicht von der Europäischen Kommission – und nach der Modernisierung der Wettbewerbsregeln : die Wettbewerbsbehörde eines anderen EU-Mitgliedstaates - verfolgt wird. Eine Pflicht zum Tätigwerden auf Grund von Beschwerden besteht aber nicht.

Die §§ 3 – 5, sowie 11 – 13 bauen auf dem EU-Wettbewerbsgesetz/EU-WBG auf. Es wird daher, um Wiederholungen zu vermeiden, auf die Erläuterungen zur Stammfassung (768 BlgNR XVIII GP, S XX f) sowie - im Zusammenhang mit der Unterstützung bei Nachprüfungen der Europäischen Kommission - zur ersten Novelle (1752 BlgNR XVIII GP) verwiesen und in der Folge die wichtigsten Änderungen erläutert.

#### Zu § 3 Zuständigkeit für die Durchführung der Wettbewerbsregeln

§ 3 erklärt die Bundeswettbewerbsbehörde zur zuständigen Behörde für die Durchführung der Wettbewerbsregeln im Sinne des § 1 (1) in Einzelfällen. Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit behält – wie oben bereits angemerkt - hingegen die Zuständigkeit zur Wahrnehmung der mitgliedstaatlichen Mitwirkungsbefugnisse an legislativen Vorhaben der Gemeinschaft im Bereich des Wettbewerbsrechts. Um den Zusammenhang zwischen Legistik und Vollzugspraxis sicherzustellen, kommt der Bundeswettbewerbsbehörde ein Stellungnahmerecht zu. Weiters kann der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit die Bundeswettbewerbsbehörde zur Durchführung der notwendigen Ermittlungen ersuchen.

#### Zu § 4 Begriffsbestimmungen

§ 4 enthält Begriffsbestimmungen, die für den Bereich der Durchführung der europäischen Wettbewerbsregeln sowie für die Zusammenarbeit mit anderen Behörden bedeutsam sind.

Absatz 1 nennt dabei die EG-vertraglichen Grundlagen des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts und führt exemplarisch die wichtigsten dazu ergangenen Durchführungsvorschriften an.

Die Durchführung der Europäischen Wettbewerbsregeln in Österreich hat derzeit im wesentlichen zwei grundsätzliche Aspekte. Einerseits unterstützen die nationalen Behörden der Mitgliedstaaten die Europäische Kommission bei ihren Ermittlungshandlungen in den von der Kommission (hier: Generaldirektion Wettbewerb) in Anwendung des Gemeinschaftsrechts durchgeführten Verfahren, andererseits sind die Mitgliedstaaten befugt, in diesen Verfahren ihre Standpunkte einzubringen.

Die wichtigsten der genannten Befugnisse sind dabei die in der Folge genannten. Exemplarisch wird hier nur auf die Erste Durchführungsverordnung zu den Art. 85 und 86 des EWG-Vertrages, Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, ABI L 13 vom 21.2.1962, S 204/62, (in der Folge VO 17) Bezug genommen, die anderen Durchführungsverordnungen enthalten jedoch regelmäßig inhaltsgleiche Bestimmungen.

- Das Recht auf Erhalt von Abschriften von Anträgen und Anmeldungen sowie sonstiger wichtiger Schriftstücke in Verfahren nach der VO 17
- Abgabe von Stellungnahmen im Verfahren
- Beschickung des Beratenden Ausschusses für Kartell- und Monopolfragen (sämtlich: Art. 10 VO 17)
- Erteilung von Auskünften gegenüber der Kommission (Art. 11 VO 17)
- Durchführung von Nachprüfungen auf Ersuchen der Kommission (Art. 13 VO 17)
- Unterstützung der Kommission bei von ihr durchgeführten Nachprüfungen (Art. 14 VO 17).

Darüber hinaus enthalten bestimmte Durchführungsverordnungen spezifische Rechte der Mitgliedstaaten bzw. ihrer zuständigen Behörden:

So kann ein Mitgliedstaat die Verweisung eines nach der Verordnung Nr 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABI L 395 vom 30. 12.1989, S 13) bei der Kommission angemeldeten Zusammenschlusskontrollfalles an die zuständigen Behörden des Mitgliedstaates beantragen (Art. 9 leg cit) oder umgekehrt die Behandlung eines nicht unter die genannte Verordnung fallenden Vorhabens durch die Kommission (Art. 22 leg cit); Art. 7 der Verordnung Nr. 2790/99 der Kommission vom 22. 12.1999 über die Anwendung von Art. 81 Absatz 3 des Vertrages auf Gruppen von vertikalen Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen (ABI L 336 vom 29.12.1999, S 21 ff) gibt auch den zuständigen Behörden des betroffenen Mitgliedstaates die Möglichkeit, den Vorteil der gruppenweisen Freistellung mit Wirkung für das betroffene Gebiet zu entziehen.

Die Wahrnehmung all dieser Befugnisse kommt der Bundeswettbewerbsbehörde zu, sofern es sich nicht um die Mitwirkung an der Erlassung allgemeiner Rechtsakte (z.B. Art. 6 der Verordnung des Rates vom 2.3.1965, ABI L 36 vom 6.3.1965, S 533 ff ) oder die Erlassung von inhaltlichen Entscheidungen handelt: erstere Befugnis verbleibt beim schon bisher zuständigen Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit, inhaltliche Entscheidungsbefugnisse werden systemkonform dem Kartellgericht eingeräumt.

Absatz 2 enthält eine allgemeine Definition der sektoralen Regulierungsbehörden (Regulatoren), die im Zuge der Liberalisierung bestimmter Sektoren eingerichtet wurden bzw. werden und für ihren jeweiligen Bereich zum Teil auch die Aufsicht über marktbeherrschende Unternehmen wahrnehmen. Namentlich handelt es sich dabei insbesondere um die Regulatoren für Bereiche wie Telekommunikation und Medien, Elektrizität, Gas und Schienen.

### **Zu § 5 Ausnahmen vom Anwendungsbereich**

Die im § 5 enthaltene Ausnahme vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes war bereits bisher im EU-WBG verankert.

## **Zu § 6 - 8**

Diese Bestimmungen enthalten die Vorschriften über die Bestellung des Generaldirektors, die Bestellungs Voraussetzungen sowie dienst- und besoldungsrechtliche Regelungen

## **Zu § 9 Geschäftsstelle**

§ 9 regelt die Einrichtung der Geschäftsstelle, die mit der Geschäftsführung der Bundeswettbewerbsbehörde betraut ist und somit deren operativen Unterbau darstellt. Die Vielzahl der dem Generaldirektor als Behörde übertragenen Aufgaben macht die Beigebung eines mit entsprechenden Personal- und Sachaufwand ausgestatteten Hilfsapparates erforderlich, der unter dessen Weisungen die laufenden Geschäfte führt. An der Spitze der Geschäftsstelle steht deren Leiter, der für den reibungslosen Geschäftsbetrieb verantwortlich ist.

## **Zu § 10 Zusammenarbeit mit anderen Behörden**

§ 10 bildet die Grundlage zur Behördenzusammenarbeit sowohl auf nationaler als auch auf grenzüberschreitender Ebene, welche durch die Globalisierung der Wirtschaft immer mehr an Bedeutung gewinnt.

Beschränkt wird diese Zusammenarbeit allerdings derzeit durch die gemeinschaftsrechtlichen Normen über die Wahrung des Berufsgeheimnisses (Art 20 VO 17). Diese Bestimmungen verhindern die Weitergabe der in Verfahren nach dem Gemeinschaftsrecht erlangten vertraulichen Informationen auch zwischen den Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten oder von Wettbewerbsbehörden an Regulierungsbehörden. Diese Beschränkungen gelten demgemäß auch für die Zusammenarbeit nach der vorliegenden Gesetzesbestimmung, soweit der Informationsaustausch vertrauliche Informationen aus Verfahren nach dem Europarecht betrifft. Dieses einer effektiveren Zusammenarbeit der Wettbewerbsbehörden und Regulatoren entgegenstehende Hindernis wird in der Zukunft aller Voraussicht nach aber durch zwei Gemeinschaftsrechtsakte beseitigt werden: Art 12 des Vorschlages für eine Verordnung des Rates zur Durchführung der in den Art 81 und 82 EG-Vertrag niedergelegten Wettbewerbsregeln sieht den Austausch auch vertraulicher Informationen in Verfahren zur Anwendung der Art 81 und 82 zwischen den Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten vor, Artikel 3 Absatz 5 des Vorschlages der Kommission für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste KOM (2000) 393 (ABl C 365 vom 19.12.2000, S. 198) den zwischen Wettbewerbsbehörden und Regulierungsbehörden für Telekommunikation.

Einen Schwerpunkt der Kooperation auf nationaler Ebene bildet das Zusammenspiel der Bundeswettbewerbsbehörde mit dem Bundeskartellanwalt. Die Absätze 1 und 2 enthalten insofern die korrespondierenden Bestimmungen zu § 113 KartG und stellen im Zusammenhang mit der genannten Regelung den wechselseitigen Informationsaustausch sicher. Das in Absatz 4 eingeräumte Stellungnahmerecht ist als Ausprägung der dem Bundeskartellanwalt zugeordneten Beschränkung auf eine Korrektivfunktion zu sehen.

Die Bezugnahme auf Änderungen des Zusammenschlussvorhabens, die dieses als mit den Bestimmungen des KartG vereinbar erscheinen lassen, betrifft insbesondere auch Fälle, in denen diese Modifikationen Ergebnis von Verhandlungen zwischen den anmeldenden Parteien und der Bundeswettbewerbsbehörde sind. Ziel solcher Verhandlungen wird es der internationalen Praxis folgend sein, mögliche wettbewerbsrechtliche Bedenken frühzeitig, das heißt vor Einleitung eines förmlichen Prüfverfahrens zu identifizieren und zu beseitigen. Diese Vorgangsweise liegt sowohl im Interesse der Unternehmen an einer raschen Verfahrensabwicklung als auch der Behörde an der Vermeidung aufwendiger Prüfverfahren.

## **Zu § 11 Ermittlungen**

Bei den in diesem Paragraphen vorgesehenen Ermittlungsbefugnissen handelt es sich – in Anlehnung an Art 14 VO 17 - im wesentlichen um jene, die bereits in § 4 EU-WBG vorgesehen waren. Die einzige Neuerung betrifft die Befugnis zum Betreten von Transportmitteln und gleicht die Befugnisse der Bundeswettbewerbsbehörde an diejenigen der Europäischen Kommission an.

Insgesamt handelt es sich um ein Standardrepertoire an Befugnissen, das auch im internationalen Vergleich als zur Wahrnehmung der Aufgaben der Wettbewerbsbehörde erforderlich angesehen wird. Diese Bestimmung und die des § 12 stellt einen wesentlichen Beitrag zur Erhöhung der Effizienz des Vollzugs des österreichischen Kartellgesetzes dar, das ja derzeit insbesondere auch unter den mangelnden Ermittlungsbefugnissen des Kartellgerichtes gegen den Willen der Betroffenen gelitten hat.

## **Zu § 12 Hausdurchsuchung**

Die eingangs der Erläuterungen bereits zitierte Novelle zum damals noch als EWR-Wettbewerbsgesetz bezeichneten EU-Wettbewerbsgesetz führte die Möglichkeit ein, bei Widerstand der betroffenen Unternehmen gegen eine mit formeller Entscheidung angeordneten Nachprüfung durch die Europäische Kommission der gemeinschaftsrechtlichen Assistenzpflicht (zB Art. 14 Abs 6 VO 17) mittels einer Hausdurchsuchung nachzukommen. Es wird deshalb auf die umfangreichen Erläuterungen zu dieser Novelle verwiesen, in welchen detailliert sowohl auf den praktischen Ablauf solcher Untersuchungshandlungen als auch verfassungsrechtliche Fragestellungen eingegangen wird. Die seinerzeitigen Ausführungen sind mit der Maßgabe zu verstehen, dass an die Stelle der EFTA-Überwachungsbehörde die Europäische Kommission tritt.

Festzuhalten ist, dass Nachprüfungen ein wichtiges Instrument zur Aufdeckung verbotener Absprachen bzw Verhaltensweisen sind, sich aber dennoch die Erwartung erfüllt hat, solche Ermittlungen würden nur vergleichsweise selten stattfinden. Seit dem Inkrafttreten der oben zitierten Novelle hat ca. einmal im Jahr eine Nachprüfung in Österreich stattgefunden. Dabei sind die betroffenen Unternehmen in der Regel ihrer gemeinschaftsrechtlichen Duldungspflicht nachgekommen und haben die von den Bediensteten der Europäischen Kommission in Begleitung der Organe des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit vorgenommenen Ermittlungen ohne Widerstand geduldet. Nur in zwei Fällen mußte der in allen Fällen vorhandene Hausdurchsuchungsbefehl tatsächlich in Vollzug gesetzt werden. Aber auch in diesen Fällen war eine Heranziehung der Sicherheitskräfte nicht erforderlich.

Eine wesentliche Neuerung der vorliegenden Novelle ist die Möglichkeit, auch im Falle des Verdachts eines Verstoßes gegen österreichisches Kartellrecht Ermittlungen bei Unternehmen durchzuführen. Ohne eine solche Bestimmung scheint eine effiziente Vollziehung des Kartellrechts nicht möglich. Das Verfahren ist dabei mit demjenigen zur Durchsetzung der Nachprüfungsentscheidung identisch, dh Hausdurchsuchungen können nur bei begründendem Verdacht auf schwere Verstöße gegen das Kartellgesetz und auf Grundlage des richterlichen Befehls durchgeführt werden. Auch hier finden keine Beschlagnahmen statt, vielmehr werden Kopien - bzw bei elektronisch gespeicherten Unterlagen Ausdrucke - der relevanten Dokumente angefertigt. Damit wird der Eingriff in die Sphäre der betroffenen Unternehmen so klein wie möglich gehalten.

Eine wichtige Klarstellung besteht darin, dass dem Rechtsmittel des Rekurses gegen den Hausdurchsuchungsbefehl ausdrücklich keine aufschiebende Wirkung zukommt. Die bloß nachträgliche Anfechtungsmöglichkeit ist eine essentielle Voraussetzung zur Sicherung des Ermittlungserfolges, da bei einer zeitlichen Verzögerung das Überraschungsmoment wegfiel. Faktisch ändert sich am Ablauf der Hausdurchsuchungen freilich nichts, da vom Vorsitzenden des Kartellgerichtes in den bisherigen Fällen ausnahmslos von der Möglichkeit des § 12 Außerstreit-Gesetz Gebrauch gemacht wurde, einen Beschluss sofort in Vollzug setzen zu lassen, ohne dass die Rekursfrist abgewartet werden muss.

Desweiteren wird zur Klarstellung die für die Durchführung der Hausdurchsuchung relevante Bestimmung der StPO ausdrücklich genannt.

### **Zu § 13 Heranziehung der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes**

Diese Bestimmung wurde inhaltlich unverändert aus dem EU-WBG übernommen.

### **Zu § 14 Vertretung**

Die Vertretung der Amtspartei Bund vor dem Kartellgericht erfolgte bisher ausschließlich durch die Finanzprokuratur. In Hinkunft soll es der Bundeswettbewerbsbehörde jedoch freistehen, sich selbst zu vertreten, sich der Prokuratur oder gegebenenfalls eines Rechtsanwaltes zu bedienen.

### **Zu § 15 Wettbewerbskommission**

Einem weitverbreiteten Kritikpunkt folgend wird der Einfluss der Sozialpartner auf die österreichische Wettbewerbsrechtsvollziehung (durch die KartellG-Novelle 2001) weitgehend zurückgedrängt: der Pari-



tätische Ausschuss wird beseitigt und die Bedeutung der Laienrichter in Kartellgericht und Kartellobergericht deutlich reduziert.

Dies entspricht auch diesbezüglichen Überlegungen der Bundesregierung, welche im Ministerratsvortrag vom 23. Jänner 2001 ihren Ausdruck fanden.

Unbestritten ist aber auch, dass die Kartellrechtsfachleute der Sozialpartner über eine ausgezeichnete und langjährige Expertise verfügen. Dementsprechend sieht der § 15 die Einrichtung eines beratenden Gremiums vor, das sich gutachtlich zu allgemeinen wettbewerbspolitischen Fragestellungen äußern soll.

Um ein breites Spektrum von Experten sicherzustellen, sollen internationalen Vorbildern entsprechend auch anerkannte, unabhängige Fachleute zu Mitgliedern bestellt werden können.

Die organisationsrechtlichen Bestimmungen entsprechen einschlägigen Vorbildern, z.B. auch dem der im achten Abschnitt des deutschen Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen eingerichteten Monopolkommission.

### **Zu § 16 Vollziehung**

Diese Bestimmung enthält die Vollzugsklausel.

### **Zu Artikel II**

Unbeschadet der besonderen Ermittlungsbefugnisse, die das vorliegende Bundesgesetz für die Bundeswettbewerbsbehörde vorsieht, wird das Ermittlungsverfahren dem AVG unterliegen. Deshalb ist des EGVG entsprechend zu ergänzen.

### **Zu Artikel III**

Dieser Artikel enthält die Inkrafttretensbestimmungen.