

Helmut Gahleitner/Ulrike Ginner

Positionspapier

EU-Konsultation - Entwurf der Leitlinien für
die Anwendung von Art. 102 AEUV (Behinde-
rungsmissbrauch)

Oktober 2024



ÖSTERREICH

Positionspapier der Bundesarbeitskammer zur öffentlichen Konsultation der Europäischen Kommission – Entwurf der Leitlinien für die Anwendung von Art. 102 AEUV

Die Bundesarbeitskammer (BAK) ist die gesetzliche Interessenvertretung von rund 3,9 Millionen Arbeitnehmer:innen und Konsument:innen in Österreich. Sie vertritt ihre Mitglieder in allen sozial-, bildungs-, wirtschafts- und verbraucherpolitischen Angelegenheiten sowohl auf nationaler als auch auf EU-Ebene. Darüber hinaus ist die BAK Teil der österreichischen Sozialpartnerschaft. Die BAK ist im EU-Transparenzregister unter der Nummer 23869471911-54 registriert.

EINLEITUNG

Art. 102 AEUV enthält spezifische Bestimmungen gegen den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch Unternehmen. Marktmachtmissbrauch ist der einzige Bereich im EU-Wettbewerbsbereich, in dem bislang keine Leitlinien erlassen wurden. Die EU-Kommission fokussiert im gegenständlichen Entwurf insbesondere auf den Bereich „Behinderungsmissbrauch“ und gibt in den Leitlinien einen umfassenden Einblick in die Rechtsprechung der EU-Gerichte sowie in ihre Entscheidungspraxis. Damit soll die Rechtssicherheit für Unternehmen erhöht und eine präzisere und einheitlichere Durchsetzung bei den nationalen Wettbewerbsbehörden und Gerichten gewährleistet werden. Dies kommt letztendlich Verbraucher:innen und der Wirtschaft insgesamt zugute.

BEWERTUNG DES KONSULTATIONSENTWURFES

Die BAK begrüßt die in Aussicht genommenen Leitlinien zum Behinderungsmissbrauch. Diese sind in ihrer Ausgestaltung umfangreich, decken alle Fallkonstellationen der Vergangenheit ab, sind klar formuliert und leisten somit einen wesentlichen Beitrag zur Selbsteinschätzung marktbeherrschender Unternehmen hinsichtlich der Ausgestaltung ihrer zulässigen oder unzulässigen Geschäftspraktiken. Sie helfen aber auch benachteiligten Unternehmen und Verbraucher:innen bzw. Verbraucher:innenschutzverbände bei ihrer Einschätzung, ob und inwieweit unfaire Geschäftspraktiken vorliegen. Die Leitlinien beschreiben ausführlich insbesondere folgende unzulässige Behinderungs-

praktiken: Kampfpreise, Ausschließlichkeitsbindungen und Kopplungsangebote sowie Lieferverweigerungen.

Die BAK erwartet sich von der Generaldirektion Wettbewerb sowie von den nationalen Wettbewerbsbehörden, dass die Leitlinien dazu beitragen, die Verfahrensdauer bei Marktmachtmissbrauchsfällen substanziell zu verkürzen. Eine möglichst rasche Abstellung von missbräuchlichen Verhaltensweisen ist sowohl für Verbraucher:innen als auch für Unternehmen von zentraler Bedeutung. Die EU-Kommission sowie die nationalen Wettbewerbsbehörden sollten daher auch verstärkt das Instrument von einstweiligen Maßnahmen zur Anwendung bringen (siehe Art. 8 aus VO 1/2003).

Die Leitlinien können nach Ansicht der BAK auch dazu beitragen, dass Unternehmen davon abgehalten werden, Grauzonen auszuloten und daher vorweg schädigendes Verhalten verhindert werden kann. Damit erfüllen die Leitlinien eine präventive Funktion. Gleichzeitig zeigt die Erfahrung, dass sich Marktteilnehmer:innen sehr rasch an rechtliche Klarstellungen anpassen und Spielräume ausloten.

Es ist wichtig, dass Leitlinien die finale Rechtsprechung der Europäischen Gerichte widerspiegeln. Die BAK erachtet deshalb ein kontinuierliches Monitoring durch die EU-Kommission für erforderlich, um zeitnah Aktualisierungen der Leitlinien vornehmen zu können. Eine entsprechende Berücksichtigung und Selbstverpflichtung der Europäischen Kommission sollte in die finale Textierung der Leitlinien aufgenommen werden.

WETTBEWERBLICHE ANLIEGEN AN DIE NEUE EU-KOMMISSION

Die BAK möchte in der gegenständlichen Stellungnahme die Gelegenheit wahrnehmen, auf jene wettbewerblischen Thematiken hinzuweisen, die aus Sicht der Verbraucher:innen und Arbeitnehmer:innen von der neuen EU-Kommission im Rahmen ihrer Prioritätensetzung zu berücksichtigen wären:

AUSBEUTUNGSMISSBRAUCH

Neben dem Behinderungsmissbrauch ist ebenso der Ausbeutungsmissbrauch nach Art. 102 AEUV verboten. Der Ausbeutungsmissbrauch durch marktbeherrschende Unternehmen, insbesondere das Fordern von überhöhten Verkaufspreisen oder sonstigen ungünstigen Bedingungen, wirkt sich direkt auf die Nachfrageseite und somit auch auf die Verbraucher:innen aus. Die in der Phase hoher Inflation erzielten Übergewinne von Energie- und Mineralölunternehmen, Banken oder teilweise von großen Lebensmittelproduzenten resultierten aus einem Missverhältnis zwischen den tatsächlichen Kostensteigerungen und den verlangten Preisen. Die genannten Wirtschaftsbereiche zeichnen sich oftmals durch das Vorliegen von marktbeherrschenden Unternehmen bzw. durch das Vorhandensein oligopolistischer Marktstrukturen aus. Es gilt daher dem Instrument des Ausbeutungsmissbrauchs im Wettbewerbsvollzug verstärkte Aufmerksamkeit zu widmen.

VERSTÖSSE GEGEN ANDERE RECHTSVORSCHRIFTEN

Im Leitlinienentwurf wird ausgeführt, dass ein Marktmachtmissbrauch auch dann gegeben ist, wenn das marktbeherrschende Unternehmen gegen Vorschriften in anderen Rechtsbereichen verstößt. Als Beispiel wird das Datenschutzrecht angeführt. Die EU-Kommission bekennt sich zudem dazu, im

Rahmen des Wettbewerbsvollzuges einen fairen Arbeitsmarkt zu gewährleisten (siehe Untersuchungen Delivery Hero / Glove zu unzulässigen Abwerbeverzichtvereinbarungen¹).

Die BAK erachtet es aus den genannten Gründen für notwendig, bei Marktmachtmissbrauchsverfahren kontinuierliche und systematische Verstöße gegen arbeits- und sozialrechtliche Bestimmungen (Lohn- und Sozialdumping) als missbräuchliche Verhaltensweisen zu qualifizieren.

TERRITORIALE LIEFERBESCHRÄNKUNGEN DURCH INTERNATIONALE MARKENARTIKELKONZERNE

Besonderes Augenmerk sollte auf rechtswidrige Geschäftspraktiken gelegt werden, die zu einer Behinderung des Binnenmarktes führen und damit Verbraucher:innen durch ungerechtfertigte Preisdifferenzen belasten (Stichwort: „Österreich-Aufschlag“). So hat die EU-Kommission in ihrer Leitentscheidung zu Mondelez (AT.40632 – Mondelez Trade Restrictions) neben einem Verstoß nach Art. 101 AEUV (Kartellverbot) auch einen Marktmachtmissbrauch festgestellt, welcher dazu diente, Händler nicht zu beliefern, um in bestimmten Mitgliedstaaten – so auch in Österreich – höhere Preise durchzusetzen.

Preiserhebungen der Arbeiterkammern zeigen regelmäßig beträchtliche Preisdifferenzen zwischen Deutschland und Österreich bei identen Markenprodukten – sowohl bei Lebensmitteln als auch bei Drogeriewaren – auf. Dieser „Österreich-Aufschlag“ wurde auch von der Bundeswettbewerbsbehörde im Rahmen ihrer umfassenden Branchenuntersuchung „Lebensmittel“ bestätigt.

Im Rahmen der Prioritätensetzung der neuen EU-Kommission sollte dieser Thematik besondere Aufmerksamkeit gewidmet werden. Die Generaldirektion Wettbewerb sollte jedenfalls weitere Fälle untersuchen, die derartige Handelsrestriktionen betreffen.

SCHWELLENWERTE FÜR MARKTBEHERRSCHUNG EVALUIEREN

Die EU-Kommission geht bei der Analyse der Marktstellung eines Unternehmens und seiner Wettbewerber im Regelfall davon aus, dass eine Marktbeherrschung bei 50 % oder mehr Marktanteil am relevanten sachlichen und geografischen Markt ansetzt, ohne dass weitere Umstände berücksichtigt werden müssen. Bei Vorliegen eines Marktanteils von unter 50 % sind auch andere Faktoren abzuwägen. Als Beispiel führt die EU-Kommission Marktanteile zwischen 40 % und 45 %, die in ergangenen Einzelentscheidungen als Marktbeherrschung qualifiziert wurden.

Die BAK möchte in diesem Zusammenhang zwei nationale Bestimmungen hinsichtlich der Beurteilung einer marktbeherrschenden Stellung (vgl. § 4 Kartellgesetz) hervorheben. Sowohl die Vermutungsschwelle für das Vorliegen einer Marktbeherrschung in Höhe von 30 % Marktanteil (vgl. § 4 Abs. 2 Z 1 Kartellgesetz) als auch die qualitative Marktbeherrschung (vgl. § 4a Kartellgesetz²) weisen hohe Praxisrelevanz im nationalen Wettbewerbsvollzug auf (siehe Peugeot-Händlerentscheidung³).

¹ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/ip_24_3908

² „Als marktbeherrschend gilt auch ein Unternehmer, der eine im Verhältnis zu seinen Abnehmern oder Lieferanten überragende Marktstellung hat; eine solche liegt insbesondere vor, wenn diese zur Vermeidung schwerwiegender betriebswirtschaftlicher Nachteile auf die Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung angewiesen sind.“

³ https://www.bwb.gv.at/news/detail/bwb-stellt-geldbussenantrag-wegen-marktmachtmissbrauchs-im-kfz-sektor?sword_list%5B0%5D=Peugeot&no_cache=1

Die Vermutungsschwellen haben darüber hinaus den Vorteil, dass durch eine faire Verteilung der Beweislast Untersuchungen von den Wettbewerbsbehörden effizienter und rascher durchgeführt werden können.

Im Rahmen der weiteren Verfolgung von Marktmachtmissbrauch sollte die EU-Kommission die Höhe der Schwellenwerte für das Vorliegen der Marktbeherrschung evaluieren und allenfalls Adaptierungen vornehmen.

Die BAK ersucht um Berücksichtigung ihrer Anliegen und Anregungen.

Für weitere Fragen stehen Ihnen gerne Ulrike Ginner (ulrike.ginner@akwien.at, Tel.: +43 150165 12142) und Helmut Gahleitner (helmut.gahleitner@akwien.at, Tel.: +43 1 50165 12550) zur Verfügung.

Oktober 2024

Bundesarbeitskammer
1040 Wien, Prinz-Eugen-Straße 20-22