



## **Bundeskartellanwalt**

### **Die Amtspartei Bundeskartellanwalt (BKAnw)**

#### **Aufgaben und Ziele**

##### **Zusammenfassung (executive summary)**

Strategischer Schwerpunkt der Tätigkeit der Amtspartei BKAnw im vorgegebenen gesetzlichen Rahmen, insbesondere der Vertretung der öffentlichen Interessen in Angelegenheiten des Wettbewerbsrechts beim Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht, ist die Wahrung der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen. Dabei erfolgt eine Konzentration auf besonders wichtige und/oder weitreichende Fälle bzw. Branchen. Neben dieser klassischen behördlichen Rolle kommt aber zunehmend der "competition advocacy" Bedeutung zu, in deren Rahmen der BKAnw im Einvernehmen mit der Bundeswettbewerbsbehörde (BWB) Unternehmen als Ansprechpartner zur Verfügung steht.

##### **I. Wettbewerb**

Unverfälschter freier Wettbewerb, der durch das Wettbewerbsrecht sichergestellt wird, zählt zu den Eckpfeilern unserer Wirtschaftsordnung.

Funktionierender Wettbewerb liegt im Interesse der Wirtschafts- und Standortpolitik, des Konsumentenschutzes, aber auch des Binnenmarkts. Seine Sicherung schützt daher sich korrekt verhaltende Unternehmer ebenso wie Verbraucher, stimuliert die Wirtschaft, führt zur Entwicklung neuer, innovativer Produkte und Dienstleistungen und schafft somit Arbeitsplätze.

Das Kartellrecht enthält als ein ganz wesentliches marktwirtschaftliches Fundament essentielle Grundregeln für die Wirtschaftsverfassung eines Staates. Ihm kommt die Aufgabe zu, den Wettbewerb als Institution zu schützen und die Ausübung wirtschaftlicher Macht im Interesse der Mitbewerber und der Konsumenten - somit auch im öffentlichen Interesse - zu begrenzen und in sinnvolle Bahnen zu lenken.

## **II. Der rechtliche Rahmen**

### **1. Aufgaben**

§ 75 KartG 2005<sup>1</sup> definiert als gesetzlichen Auftrag des BKAAnw “die Vertretung der öffentlichen Interessen in Angelegenheiten des Wettbewerbsrechts beim Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht”.

Der Gesetzgeber gibt dabei eine Aufgabenteilung vor: Während die Amtspartei BWB unter der Leitung ihres per Verfassungsbestimmung weisungs-freien und unabhängigen Generaldirektors die Aufgabe hat, primär unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten möglichst umfassend über das Funktionieren des Wettbewerbs zu wachen und bei Bedarf einzuschreiten, kommt der dem Bundesminister für Justiz unmittelbar unterstellten Amtspartei BKAAnw eine korrek-tive und ergänzende Bedeutung gegenüber der BWB zu, indem ihr Schwerege-wicht auf der Wahrung der Gesetze liegt.

Während also sowohl die BWB als auch naturgemäß das Kartellgericht weisungsfrei agieren, wird durch die Einrichtung des BKAAnw sichergestellt, dass die Vollziehung des Kartellrechts nicht gänzlich von der politischen Verantwortung ausgenommen ist und - sofern erforderlich - das öffentliche Interesse gewahrt werden kann.

### **2. Das “öffentliche Interesse”**

Beim “öffentlichen Interesse” handelt es sich um einen sogenannten unbestimmten Gesetzesbegriff.

Er knüpft dabei an den mittlerweile außer Kraft getretenen § 44a KartG 1988 (idF der KartG-Nov 1999<sup>2</sup>) an, der das Kartellgericht zum Einschreiten ermächtigte, wenn dies im öffentlichen Interesse als notwendig erachtet wurde. Die Materialien zur KartG-Nov 1999 definierten das öffentliche Interesse “durch die dem KartG zugrundeliegenden Zielsetzungen”, wobei “die größte Bedeutung mit Beziehung auf die Prüfung von Zusammenschlüssen gegeben” sei. Fusionen stellen in der Tat sehr oft einen ersten Schritt in Richtung Marktbeherrschung, ja sogar in Richtung missbräuchliches Verhalten von Marktteilnehmern dar.

Der österreichischen Rechtsordnung ist das Tatbestandsmerkmal des “öffentlichen Interesses” wohlvertraut: So ist die Finanzprokuratur (die bis zum

---

<sup>1</sup> BGBl. I Nr. 61/2005

<sup>2</sup> BGBl. I Nr. 126/1999

Inkrafttreten der KartG-Nov 2002<sup>3</sup> der gesetzliche Vertreter der Amtspartei Bund im Kartellverfahren war) als “Anwalt der Republik” berufen, zum Schutz öffentlicher Interessen vor allen Gerichten und Verwaltungsbehörden einzuschreiten<sup>4</sup>; die Generalprokurator vertritt die Interessen des Staates in der Strafrechtspflege.<sup>5</sup>

Das “öffentliche Interesse” findet sich aber auch mehrfach in der Strafrechtsordnung (zB im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes<sup>6</sup>), in der Zivilrechtsordnung (zB im Abstammungsverfahren<sup>7</sup>) sowie in einer unübersehbaren Vielzahl von verwaltungsrechtlichen Vorschriften.

Das “öffentliche Interesse” kann daher nicht idealtypisch-generell per Universaldefinition festgemacht werden, sondern immer nur im jeweiligen rechtlichen Umfeld und stets nur im Einzelfall.

Sogar im einschlägigen Gemeinschaftsrecht, dessen Wahrung seit 1.5.2004 zu einem ganz wesentlichen Teil den nationalen Wettbewerbsbehörden obliegt, findet sich dieser Gesichtspunkt des öffentlichen Interesses<sup>8</sup>. Beispiele für wichtige Branchen, die im öffentlichen Interesse liegen, sind die Daseinsvorsorge und der Medienbereich.

### **3. Die “Wahrung der Gesetze”**

Der BKAAnw ist Amtspartei und hat Parteistellung im Kartellverfahren auch dann, wenn er nicht Antragsteller ist (§ 40 KartG 2005). Als Amtspartei ist er materiell Treuhänder der von ihm gesetzlich wahrzunehmenden Interessen in den von besonderer wirtschaftspolitischer Wichtigkeit geprägten kartellrechtlichen Verfahren<sup>9</sup>.

Entsprechend dieser Funktion hat er darüber zu wachen, dass die Bestimmungen des KartG 2005 eingehalten werden. Ein wichtiger Teil auch des KartG 2005 sind die Geldbußentatbestände.

Im Geldbußenkatalog des § 29 KartG 2005 findet sich ein umfangreicher Katalog pönalisierter Verhaltensweisen. Es ist davon auszugehen, dass die dort beschriebenen Tatbestände vom Gesetzgeber als besonders schädlich für die Volkswirtschaft angesehen werden. Wenngleich die Bußgeldbestimmungen

---

<sup>3</sup> BGBl. I Nr. 62/2002

<sup>4</sup> § 1 Abs 3, § 7 ProkuratorG; § 1 Abs 1 ProkuraturV

<sup>5</sup> § 22 StPO idF BGBl. I Nr. 19/2004.

<sup>6</sup> § 23 StPO idF BGBl. I Nr. 19/2004.

<sup>7</sup> §§ 158, 164c Z 3 ABGB

<sup>8</sup> vgl Art 81 Abs 3 EGV

<sup>9</sup> OGH als KOG 11.10.2004, 16 Ok 13/04

keinen strafrechtlichen Charakter haben, stellen sie dennoch Sanktionen für rechtswidriges Verhalten dar.

§ 36 Abs 2 KartG 2005 räumt den beiden Amtsparteien nicht nur im Fusionskontrollverfahren, sondern auch im kartellrechtlichen Geldbußenverfahren ein ausschließliches Antragsrecht (Antragsmonopol) ein. Es liegt somit gerade an der Aufgriffstätigkeit der Amtsparteien, Geldbußenverfahren zu initiieren und damit rechtswidriges Verhalten zu unterbinden. Dem Eindruck, die Befolgung kartellrechtlicher Vorschriften sei nicht notwendig, ist auf diese Weise entgegen zu treten.<sup>10</sup>

### **III. Leitbild**

Entsprechend diesem vorgegebenen rechtlichen Rahmen versteht sich die Amtspartei BKA<sub>nw</sub> als Hüter eines wesentlichen Teils der Wirtschaftsrechtsordnung, nämlich primär der rechtlichen Aspekte des Wettbewerbsrechts. Aufgrund der beschränkten Ressourcen und entsprechend der vom Gesetzgeber vorgegebenen ergänzend-korrektiven Rolle soll dabei der Schwerpunkt auf Fälle mit besonders weitreichenden Konsequenzen gelegt werden.

Zu den Aufgaben des BKA<sub>nw</sub> zählt nicht nur das behördlich Agieren bei der Verfolgung von dem KartG widersprechenden Praktiken, sondern - in enger Abstimmung mit der BWB - auch die "competition advocacy", wie beispielsweise "legal guidance" im Rahmen von Voranmeldegesprächen. Bei entsprechender Gelegenheit soll auch in der Öffentlichkeit auf die Bedeutung des Wettbewerbs hingewiesen werden.

Dr. Alfred Mair

---

<sup>10</sup>In diesem Sinn auch *Koppensteiner*, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht<sup>3</sup>, § 8, Rz 85. Durchaus vergleichbar dazu kann im Strafverfahren gemäß § 33 Abs 2 StPO der Generalprokurator jederzeit von Amts wegen oder im Auftrag des Bundesministeriums für Justiz im Falle einer Gesetzesverletzung oder unrichtigen Anwendung des Gesetzes eine Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes beim OGH erheben.