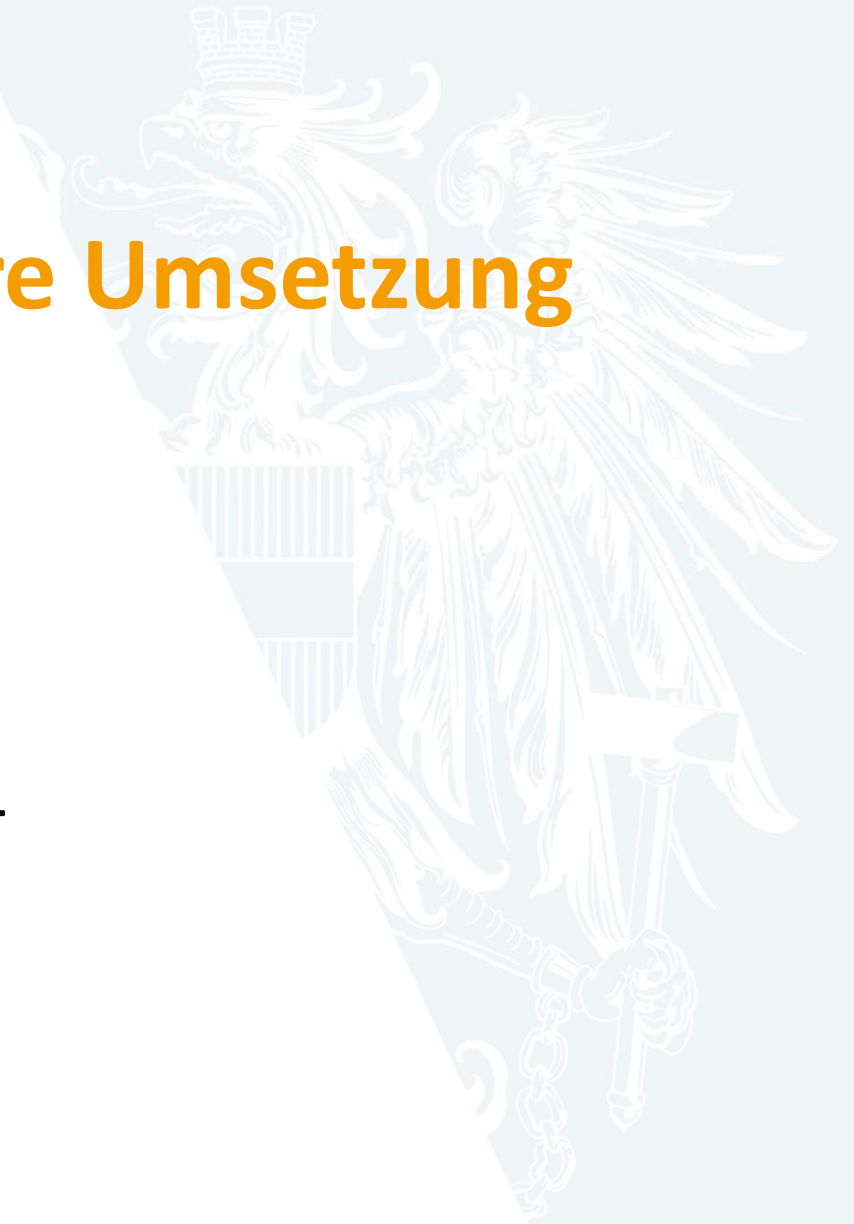


Die UTP-Richtlinie und ihre Umsetzung in Österreich

Forum Wettbewerbsrecht 2021

Mag. Georg Seper LL.M.
Bundeswettbewerbsbehörde
Wien, 25.11. 2021



Grundsätzliches zur UTP-RL

Richtlinie (EU) 2019/633 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 über unlautere Handelspraktiken in den Geschäftsbeziehungen zwischen Unternehmen in der Agrar- und Lebensmittelversorgungskette

- EP fordert im Juni 2016 einen Legislativvorschlag der EK
- Taskforce Agrarmärkte empfiehlt im November 2016 Rechtsvorschriften
- Vorschlag der EK vom 12. April 2018
- Politische Einigung unter österreichischer Ratspräsidentschaft im Dezember 2018
- Umsetzung: 1. Mai 2021
- Anwendung: 1. November 2021

Problemstellung

- Ungleichgewichte hinsichtlich der Verhandlungsmacht von Lieferanten und Käufern von Agrar- und Lebensmittelerzeugnissen
- Unlautere Handelspraktiken häufig die Folge dieses Ungleichgewichts
- Angstfaktor: häufig keine Bereitschaft, sich als betroffen erkennen zu geben (Auslistung)
- Sachverhalte oft kartellrechtlich nicht greifbar
- Lange Dauer von Missbrauchsverfahren

Aktivitäten der BWB im Bereich unlauterer Handelspraktiken

- Beschwerden bei BWB über Handelspraktiken, die Resultat eines wirtschaftlichen Ungleichgewichts in der Lieferkette sind
- Naheverhältnis zum Konditionenmissbrauch
- Standpunkt für unternehmerisches Wohlverhalten (Fairnesskatalog)
 - Branchenübergreifend
 - Richtschnur für Compliance-Programme, Rechtssicherheit
 - Katalog jedenfalls wohlverhaltenswidriger Geschäftspraktiken
 - Darstellung unterschiedlicher Kategorien von Geschäftspraktiken
 - Auslegungsgrundsätze
 - Übersicht über geltendes Recht
 - Praxishinweise
 - Positive Reaktion des Handels: Selbstverpflichtung des LEH



Definition

Unlautere Handelspraktiken können allgemein als Praktiken definiert werden, die gröblich von der guten Handelspraxis abweichen, gegen das Gebot von Treu und Glauben und des redlichen Geschäftsverkehrs verstoßen und einem Handelspartner einseitig von einem anderen aufgezwungen werden.

Mitteilung der Europäischen Kommission gegen unlautere Handelspraktiken zwischen Unternehmen in der Lebensmittelversorgungskette COM(2014) 472

Verhältnis UTP-RL / Kartellrecht

- Zielsetzung Kartellrecht: Schutz des Wettbewerbs als Institution
- Zielsetzung UTP-RL: Schutz des schwächeren Handelspartners (Lieferant) gegen unlautere Praktiken stärkerer Handelspartner (Käufer)
- Bedenken (GD Wettbewerb): Effizienzsteigernde Verhaltensweisen könnten verhindert werden → abschließende und detaillierte Liste von UTPs ist erforderlich
- Parallele zum Nahversorgungsgesetz: Dieses wurde in Reaktion auf die steigende Nachfragemacht von Handelsunternehmen geschaffen, um kleinere und mittlere Lieferanten zu schützen, sodass sie im Leistungswettbewerb bestehen können.

Eckpunkte der Richtlinie

- Rechtsgrundlage: Art 43 (2) AEUV - Maßnahmen zur Verwirklichung der Ziele der gemeinsamen Agrarpolitik
- Mindestharmonisierung
- Schutz von Lieferanten von Agrar- und Lebensmittelerzeugnissen vor Käufern mit Verhandlungsmacht
- Umsatzschwellen als Kriterium für Machtgefälle
- Schwarze und graue Liste mit 16 verbotenen Handelspraktiken
- Mitgliedstaaten benennen Durchsetzungsbehörden mit umfassenden Kompetenzen
- Zusammenarbeit der nationalen Durchsetzungsbehörden

Anwendungsbereich

- Unlautere Handelspraktiken im Zusammenhang mit dem Verkauf von Agrar- und Lebensmittelerzeugnissen
- Geschützt werden nur Lieferanten.
- Agrar- und Lebensmittelerzeugnisse:
 - Produkte aus Anhang I AEUV: Für sie gelten die Bestimmungen zur gemeinsamen Agrarpolitik (zB auch Tabak, Schnittblumen)
 - Lebensmittel die aus solchen Produkten hergestellt werden (zB Fruchtjoghurt)

Anwendungsbereich

- **Lieferant:** landwirtschaftliche Produzenten oder eine Gruppe von solchen (auch Erzeugerorganisationen und deren Vereinigungen), natürliche und juristische Personen, die landwirtschaftliche Produkte bzw Lebensmittelprodukte verkaufen:
 - zB Landwirte, Verarbeiter, Handel/Großhandel
- **Käufer:** natürliche oder juristische Personen, die landwirtschaftliche Produkte bzw Lebensmittel kaufen, auch Gruppen von solchen, einschließlich „Behörden“:
 - Verarbeiter, Händler, Einkaufsallianzen, Gebietskörperschaften
- Der Verkauf an Konsumenten ist ausgenommen.
- Zumindest eine Vertragspartei muss ihren Sitz in der EU haben.

Stärkeverhältnisse

- Lieferant und Käufer müssen einander in einem bestimmten Größenverhältnis hinsichtlich des Jahresumsatzes gegenüberstehen:
 - Lieferant \leq € 2 Mio – Käufer $>$ € 2 Mio
 - € 2 Mio $<$ Lieferant \leq € 10 Mio – Käufer $>$ € 10 Mio
 - € 10 Mio $<$ Lieferant \leq € 50 Mio - Käufer $>$ € 50 Mio
 - € 50 Mio $<$ Lieferant \leq € 150 Mio - Käufer $>$ € 150 Mio
 - € 150 Mio $<$ Lieferant \leq € 350 Mio - Käufer $>$ € 350 Mio
- Gegenüber Behörden ist die RL immer anwendbar, wenn Umsatz des Lieferanten \leq € 350 Mio
- Berechnung des Umsatzes nach KMU-Mitteilung der EK (Empfehlung 2003/361/EG)

Verbotene Handelspraktiken

- Die RL enthält eine Aufzählung eindeutig verbotener Handelspraktiken.
- Die MS können zusätzliche Verbote in die nationalen Rechtsvorschriften aufnehmen bzw diese beibehalten.
- Schwarze Liste: Handelspraktiken, die unter allen Umständen verboten sind, Zustimmung des Lieferanten ist nicht möglich.
- Graue Liste: Diese Praktiken sind verboten, es sei denn, sie wurden zuvor klar und eindeutig in der Liefervereinbarung oder in einer Folgevereinbarung zwischen Lieferanten und Käufer vereinbart.

Schwarze Liste

1. Zahlung später als 30 Tage für verderbliche Agrar- und Lebensmittelprodukte
2. Zahlung später als 60 Tage für sonstige Agrar- und Lebensmittelprodukte
3. Kurzfristige Stornierung der Bestellungen verderblicher Agrar- und Lebensmittelprodukte (Stornierungsfrist < 30 Tage jedenfalls kurzfristig)
4. Einseitige Vertragsänderungen durch den Käufer
5. Forderung von Zahlungen, die nicht in Zusammenhang mit einem Verkauf stehen
6. Überwälzung des Risikos für Qualitätsminderung und Verlust
7. Weigerung der schriftlichen Bestätigung einer Liefervereinbarung
8. Rechtswidrige Nutzung/Offenlegung von Geschäftsgeheimnissen
9. Kommerzielle Vergeltungsmaßnahmen
10. Kostenüberwälzung für die Bearbeitung von Kundenbeschwerden

Graue Liste

11. Rücksendung nicht verkaufter Produkte ohne Zahlung
12. Forderung einer Zahlung für die Lagerung, das Angebot zum Verkauf oder die Bereitstellung auf dem Markt
13. Tragung der Kosten für Preisnachlässe durch den Lieferanten
14. Forderung von Zahlungen für Werbung des Käufers
15. Forderung der Zahlungen für Vermarktung des Käufers
16. Forderung von Zahlungen für das Personal zur Einrichtung von Räumlichkeiten, in denen die Erzeugnisse des Lieferanten verkauft werden

Durchsetzungsbehörde

- Die MS müssen eine Durchsetzungsbehörde benennen.
- Werden mehrere Behörden mit der Vollziehung betraut, ist eine Kontaktstelle zur Zusammenarbeit mit EK und den anderen nationalen Behörden zu benennen.
- Tätigwerden aufgrund von Beschwerden und ex officio
- Lieferanten können Beschwerde bei der Behörde des MS ihrer Niederlassung oder jener des Käufers einbringen.
- Identität des Beschwerdeführers und sonstige sensible Informationen sind auf Antrag vertraulich zu behandeln → kann Verfolgung in Praxis unmöglich machen.
- Prioritätensetzung bei der Verfolgung unlauterer Handelspraktiken ist grundsätzlich möglich (ErwGr 28).

Durchsetzungsbehörde

Befugnisse:

- Anfordern von Informationen von Käufern und Lieferanten
- Unangekündigte Nachprüfungen vor Ort
- Abstellen unlauterer Handelspraktiken
- Verhängung bzw Beantragung von Sanktionen und einstweiligen Verfügungen
- Entscheidungsveröffentlichung

Kooperation

- Zusammenarbeit der nationalen Durchsetzungsbehörden miteinander und mit der EK
- Amtshilfe bei grenzüberschreitenden Untersuchungen
- Jährliche Treffen der Durchsetzungsbehörden, um Anwendung der RL zu beraten
- Websites der EK
 - Intern (Informationsaustausch)
 - Öffentlich (Informationen zu Behörden und Durchsetzungsmaßnahmen)

Umsetzung – Überblick

- Bundesgesetz zur Verbesserung der Nahversorgung und der Wettbewerbsbedingungen (Faire-Wettbewerbsbedingungen-Gesetz – FWBG)
- 2. Abschnitt: Unlautere Handelspraktiken im Zusammenhang mit dem Verkauf von Agrar- und Lebensmittelerzeugnissen
- Verbotene Praktiken in Anhängen I und II
- Zwei zusätzliche Praktiken in Anhang I
- Absolute Nichtigkeit von in Verträgen enthaltenen unlauteren Handelspraktiken
- Alte Liefervereinbarungen müssen bis 1.5.2022 mit FWBG in Einklang gebracht werden
- Zusätzliche Umsatzschwelle

Umsetzung – Überblick

- Erstmals Geldbußentatbestand in Nahversorgungsgesetz
- Unterlassungsansprüche
- Durchsetzungsbehörde: BWB
- Übernahme des kartellgerichtlichen Verfahrens
- Alternative Streitbeilegung
 - Erstanlaufstelle
 - Schlichtungsstellen
- Berichtspflichten
- Europäische Zusammenarbeit
 - Leistung von Amtshilfe bei grenzüberschreitenden Fällen

Umsetzung – Zusätzliche Praktiken in Anhang I

- Z 10. Der Käufer gewährt dem Lieferanten bei Bestehen eines wirtschaftlichen Ungleichgewichts ohne sachliche Rechtfertigung bei gleichwertiger Leistung unterschiedliche Bedingungen im Vergleich zu anderen Vertragspartnern, insbesondere im Hinblick auf die Höhe des Preises oder die Zahlungsbedingungen.
- Wirtschaftliches Ungleichgewicht: Anknüpfung an Tatbestand der relativen Marktmacht (§ 4a KartG):
 - überragende Marktstellung im Verhältnis zu Abnehmern bzw Lieferanten,
 - Angewiesenheit auf Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehungen
 - Diskriminierungstatbestände existieren bereits in § 2 FWBG und § 5 Abs 1 Z 3 KartG, sodass der Zusatznutzen der Bestimmung fraglich ist.

Umsetzung – Zusätzliche Praktiken in Anhang I

- Z 11. Der Käufer verlangt ohne sachliche Rechtfertigung vom Lieferanten verderblicher Urprodukte bei Sicherstellung der vereinbarten Liefermenge an den Käufer als Lieferbedingung, dass er seine Produkte nicht gleichzeitig in einem im Verhältnis zur Lieferung an den Käufer untergeordneten Ausmaß selbst vermarktet.
- Soll die besondere Rolle der Direktvermarktung im landwirtschaftlichen Bereich berücksichtigen.
 - Die Bestimmung eröffnet Interpretationsspielraum („sachliche Rechtfertigung“, „untergeordnetes Ausmaß“) → Auswirkung auf Verfahrensdauer.

Umsetzung – Zusätzliche Umsatzschwelle

- Verkauf von Agrar- und Lebensmittelerzeugnissen durch Lieferanten, die einen Jahresumsatz von **mehr als 350 Millionen Euro** und **höchstens 1 Milliarde Euro** haben, an Käufer, die einen Jahresumsatz von **mehr als 5 Milliarden Euro** haben.
- Befristung bis 31.12.2025, Verlängerung ist Gegenstand einer Evaluierung
- EB: Beschreibung der Größenverhältnisse zwischen Lieferanten und Käufern sollen die relative Marktmacht widerspiegeln.

Umsetzung – Kompetenzen der BWB

- Regelung des Verfahrens in FWBG statt WettbG
- Einige Kompetenzen ausdrücklich genannt + Verweis auf WettbG:
 - Auskunftsverlangen (auch mit Bescheid)
 - Einsicht in Unterlagen
 - Auskünfte vor Ort
 - Hausdurchsuchung (Antrag an Kartellgericht)
 - Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen
 - Antragstellung beim Kartellgericht: Geldbuße (bis € 500.000), EV, Unterlassung
 - Mögliches Absehen von Anträgen aus Gründen der Vertraulichkeit

Umsetzung – Antragsbefugnis beim Kartellgericht

Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen

1. BWB, Bundeskartellanwalt, WKO, Landwirtschaftskammern, PRÄKO: Parteistellung im Verfahren, auch wenn sie nicht Antragsteller sind.
2. Vereinigungen, die wirtschaftliche Unternehmerinteressen vertreten, Erzeugerorganisationen, andere Lieferantenorganisationen und Vereinigungen solcher Organisationen, wenn diese Interessen durch den Gegenstand des Verfahrens berührt werden.
3. Jeder Unternehmer, dessen rechtliche oder wirtschaftliche Interessen durch den Gegenstand des Verfahrens berührt werden.

Die Verhängung einer Geldbuße kann nur von der BWB beantragt werden.

Europäische Zusammenarbeit

BMDW als nationale Kontaktstelle (§ 5h)

- Unterstützung der EK und Zusammenwirken mit anderen nationalen Durchsetzungsbehörden
- Kann BWB mit Teilnahme an Sitzungen des europäischen Informationsaustauschs und anderen Aufgaben betrauen

Regelung problematisch

- Nur eine Durchsetzungsbehörde → kein Koordinierungsbedarf
- Europäischer Informationsaustausch für Durchsetzungsbehörden gedacht
- Nicht förderlich für Zusammenarbeit der BWB mit anderen Durchsetzungsbehörden

Alternative Streitbeilegung

MS können freiwillige Nutzung von Streitbeilegungsverfahren (zB Mediation) unterstützen (Art 7 UTP-RL)

Einrichtung einer Erstanlaufstelle (§ 5d FWBG)

- Weisungsfreie Dienststelle beim BMLRT
- Beratungstätigkeit, Analyse von Beschwerdefällen
- Befassung des Beschwerdegegners
- Befassung einer Schlichtungsstelle
- Befassung einer geeigneten Interessenvertretung

Schlichtungsstellen (§ 5f FWBG)

- Eingerichtet von Körperschaft des öffentlichen Rechts (insbes Notariatskammer, Rechtsanwaltskammern)

Danke für Ihre
Aufmerksamkeit!

Georg Seper
Bundeswettbewerbsbehörde
georg.seper@bwb.gv.at

