

# Geldbußenberechnung bei EWR-Verkäufen von nicht-kartellierten Endprodukten und extraterritoriale Anwendung von EU-Wettbewerbsrecht

Bei der Berechnung einer Geldbuße darf sowohl der Gesamtumsatz, als auch nur Teile davon, hinsichtlich derer die Zuwiderhandlung begangen wurde, berücksichtigt werden. Der Begriff des Umsatzes iSv Ziffer 13 der Leitlinie für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen umfasst demnach all jene Umsätze, die im EWR auf dem von der Zuwiderhandlung betroffenen Markt erzielt wurden, ohne dass jedoch bestimmt werden müsste, ob eine Betroffenheit auch im Tatsächlichen vorliegt. Wird das kartellbefangene Produkt außerhalb des EWR in der Produktionsstätte eines vertikal integrierten Unternehmens in ein Endprodukt, welches in der Folge im EWR vertrieben wird, eingebaut, so ist es zulässig, die durch diesen Vertrieb entstandenen Umsätze anteilig im Rahmen des Werts des kartellbefangenen Produkts in die Umsatzberechnung für die Festsetzung der Geldbuße mit einzubeziehen. Die Kommission überschreitet bei einer derartigen Vorgehensweise nicht ihren räumlichen Zuständigkeitsbereich.

**Deskriptoren:** Geldbußenberechnung, Kartellrecht, extraterritoriale Anwendung von EU-Wettbewerbsrecht, interne Verkäufe, nicht-kartellierte Endprodukte, wirtschaftliche Einheit, Begriff des Umsatzes, Fall Europäische Kommission / Innolux, LCD-Kartell.

**Normen:** Art 101 AEUV, Art 23 Abs 2 lit a) der Verordnung (EG) Nr 1/2003, Ziffer 13 der Leitlinie für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen.

EuGH 9.7.2015, C-231/14P, *InnoLux*

Von Isabelle Innerhofer

## I. Zusammenfassung des Verfahrens

### 1.1 Sachverhalt

Zum LCD-Kartell<sup>1</sup> stellte die Kommission fest, dass 6 große koreanische und taiwanische LCD-Hersteller, darunter die Rechtsmittelführerin *InnoLux Corp.* („*InnoLux*“) eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung gegen Art 101 AEUV und Art 53 des EWR-Abkommen begangen hätten, die vom 5.10.2001 bis mindestens zum 1.2.2006 stattgefunden hätten und die zahlreiche multilaterale Zusammenkünfte („Kristalltreffen“) umfasst habe – meist in Taiwan – mit dem eindeutig wettbewerbswidrigen Zweck, Mindestpreise für die kartellbefangenen LCD festzusetzen, ihre Prognosen

für die Preise zu erörtern, um deren Rückgang zu vermeiden und Preiserhöhungen sowie Produktionsmengen zu koordinieren.<sup>2</sup> Das Kartell war infolge einer Anzeige durch die koreanische Gesellschaft *Samsung Electronics Co. Ltd* aufgedeckt worden, die im Ergebnis straffrei blieb. LCD-Bildschirme bilden die Hauptkomponente von Fernseh- und Computerbildschirmen. *InnoLux* ist eine nach taiwanesischem Recht gegründete Gesellschaft, deren zwei europäische Tochtergesellschaften (an welchen *InnoLux* je 100% der Anteile hielt) der Teilnahme an Marktabsprachen beschuldigt wurden. Der Beschluss der Kommission richtete sich jedoch nur an die Muttergesellschaft *InnoLux*.

### 1.2 Verfahren vor der Kommission und dem EuG

Die Kommission verhängte gegen die Rechtsmittelführerin gem den Geldbußen-Leitlinien<sup>3</sup> eine Geldbuße von EUR 300.000.000. Nach den Geldbußen-Leitlinien hat sich die Summe der Geldbuße an den Umsätzen – konkret den unmittelbar oder mittelbar kartellbefangenen Umsätzen – des Kartellanten zu orientieren. Hierfür unterteilte die Kommission den Umsatz der Rechtsmittelführerin im streitigen Beschluss in drei Kategorien: (i) unmittelbare Verkäufe im EWR (Verkauf von kartellbefangenen LCD an ein drittes Unternehmen), (ii) unmittelbare Verkäufe im EWR über Verarbeitungsprodukte (Verkauf von kartellbefangenen

1 Aktiv-Matrix-Flüssigkeitskristallanzeigen („LCD“).

2 EK, 8.10.2010, COMP/39.309 – LCD.

3 Leitlinie für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen gemäß Artikel 23 Absatz 2 Buchstabe a) der Verordnung (EG) Nr 1/2003, ABl C 2006/210, 2 („Geldbußen-Leitlinien“).

LCD innerhalb des Konzerns, welche dann in das Endprodukt eingebaut und an ein weiteres Unternehmen verkauft werden) und (iii) mittelbare Verkäufe (Verkauf des kartellbefangenen LCD an ein drittes verarbeitendes Unternehmen außerhalb des EWR, welches das Endprodukt im EWR verkauft). Für die verhängte Geldbuße von EUR 300.000.000 zog die Kommission allerdings nur die ersten zwei Kategorien heran, da nach Ansicht der Kommission die Einbeziehung der dritten Kategorie nicht erforderlich war, um Geldbußen in ausreichend abschreckender Höhe verhängen zu können.

Bereits im Verfahren vor der Kommission bestritt die Rechtsmittelführerin sowohl die Zuständigkeit der Kommission zur Entscheidungsfindung als auch die generelle Anwendbarkeit von EU-Recht. Unter Verweis auf frühere Rsp<sup>4</sup> ging die Kommission davon aus, dass eine Anwendbarkeit der EU-Normen des Wettbewerbsrechts gemäß dem Territorialitätsprinzip immer dann gegeben wäre, wenn die kartellrechtlich relevante Vereinbarung, Entscheidung oder konkrete Handlung im EWR umgesetzt wurde, selbst wenn die Kartellteilnehmer ihren Sitz außerhalb der Union haben. Die Kommission stellte darauf ab, dass die konkrete Handlung den europäischen Wettbewerb unmittelbar, vorhersehbar und im beachtlichen Maß beeinflussen müsse.<sup>5</sup> Unstrittig war, dass das Kartell zu einer weltweiten Beeinflussung des Preisniveaus für LCD führte, weshalb die Anwendbarkeit von Unionsrecht und in Folge auch die Zuständigkeit der Kommission im Hinblick auf den Binnenmarkt zu bejahen war.

Hiergegen erhob InnoLux Klage auf Nichtigerklärung und hilfsweise Herabsetzung der Geldbuße. InnoLux rügte darin insbesondere die falsche Anwendung des Begriffs der „EWR-Direktkäufe mittels Verarbeitungserzeugnissen“, die Überschreitung der räumlichen Zuständigkeit durch die Kommission, die willkürliche Bestimmung des Orts der Verkäufe sowie die Ungleichbehandlung aufgrund der Verwendung des Begriffs „EWR-Direktkäufe mittels zusammengesetzter Erzeugnisse“.<sup>6</sup> Das EuG bestätigte im Wesentlichen die E der Kommission, setzte allerdings die Geldbuße geringfügig auf EUR 288.000.000 herab, weil InnoLux bei der Übermittlung des für die Geldbußenberechnung maßgeblichen Umsatzes an die Kommission insofern ein Fehler unterlaufen war, dass auch allgemein nicht kartellbefangene Umsätze miteingerechnet worden waren.<sup>7</sup>

InnoLux erhob Rechtsmittel gegen das Urteil des EuG an den EuGH und beantragte die teilweise Aufhebung des angefochtenen Urteils sowie den streitigen Beschluss teilweise für nichtig zu erklären und die gegen sie verhängte Geldbuße herabzusetzen, insbesondere wegen fehlerhafter Berücksichtigung der unmittelbaren Verkäufe im EWR durch Verarbeitungsprodukte der Rechtsmittelführerin bei der Geldbußenberechnung. Mit dem ersten Rechtsmittelgrund rügte InnoLux als einen Widerspruch zu den Geldbußen-Leitlinien die Berücksichtigung der Verkäufe von Endprodukten, in welche die kartellbefangenen LCD außerhalb des EWR eingebaut worden waren.<sup>8</sup>

## II. Gegenständliche Entscheidung C-231/14 P

### 2.1 Tenor

Der EuGH hat mit dem gegenständlichen Erkenntnis das Urteil des EuG zur Gänze bestätigt.

### 2.2 Rechtliche Würdigung durch das Gericht

Zu der Rüge, dass die Kommission rechtswidrigerweise Umsätze in die Umsatzberechnung für die Geldbuße mit einbezogen hätte, die durch außerhalb des EWR ansässige – die kartellbefangenen LCD einbauende – Tochtergesellschaften erzielt worden waren, erkannte der EuGH im Wesentlichen, wie folgt:

#### a) Begriff des Umsatzes in der Geldbußen-Leitlinien

Nach der Verordnung Nr 1/2003 darf eine für eine Zuwiderhandlung verhängte Geldbuße 10% des im vorangegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtjahresumsatzes der beteiligten Unternehmen nicht übersteigen.<sup>9</sup> Bei der Festlegung der Strafhöhe hat die Kommission die Umstände des Einzelfalls und hierunter auch die wirtschaftliche Situation des Unternehmens, zu beachten.<sup>10</sup> Bei der Festsetzung darf nach Art 23 Abs 2 der Verordnung Nr 1/2003 sowohl der Gesamtumsatz, als auch nur Teile davon, hinsichtlich derer die Zuwiderhandlung begangen worden ist, berücksichtigt werden.<sup>11</sup> Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs genießt die Kommission demnach bei der Festsetzung der Geldbuße zwar ein Ermessen, das jedoch durch die Einführung objektiver Kriterien beschränkt ist.<sup>12</sup> So muss etwa der Höchstbetrag der möglichen Geldbuße für ein konkretes Unternehmen im Voraus bestimmbar sein. Zum an-

4 EuGH 27.9.1988, 129/85, *Ahlström Osakeyhtiö*.

5 EuG 25.3.1999, T-102/96, *Gencor*.

6 EuG 27.02.2014, T-91/11, *InnoLux* = wbl 2014, 336-338.

7 EuG 27.02.2014, T-91/11, *InnoLux* Rn 170-174.

8 Konkret Ziffer 13 über die Bestimmung des Wertes der verkauften Waren oder Dienstleistungen.

9 Rn 45.

10 EuGH 7.6.2007, C-76/07, *Britannia Alloys & Chemicals*.

11 Rn 47; EuGH 12.11.2014, C-580/12, *Guardian Industries und Guardian Europe*.

12 Rn 48.

deren ist die Ausübung des Ermessens der Kommission auch durch die Verhaltensregeln begrenzt, die sie sich selbst ua in den Geldbußen-Leitlinien auferlegt hat.

Nach Ziffer 13 der Geldbußen-Leitlinien hat die Kommission zur Festsetzung des Grundbetrags der Geldbuße den Wert, der von dem betreffenden Unternehmen im relevanten räumlichen Markt innerhalb des EWR verkauften Waren, die mit dem Verstoß in einem unmittelbaren oder mittelbaren Zusammenhang stehen, heranzuziehen. Die Verbindung des Umsatzes auf den vom Verstoß betroffenen Märkten mit der Dauer des Verstoßes stellt eine Formel dar, die die wirtschaftliche Bedeutung der Zuwiderhandlung und das jeweilige Gewicht des einzelnen an der Zuwiderhandlung beteiligten Unternehmens angemessen wiedergibt.<sup>13</sup>

Der Begriff des Umsatzes umfasst demnach all jene Umsätze, die im EWR auf dem von der Zuwiderhandlung betroffenen Markt erzielt wurden, ohne dass jedoch bestimmt werden müsste, ob eine wirtschaftliche Betroffenheit auch im Tatsächlichen vorliegt.<sup>14</sup> Der EuGH begründet dies in seiner Rsp damit, dass der Teil des Umsatzes, der aus dem Verkauf der Produkte stammt, auf den sich die Zuwiderhandlung bezog, am besten geeignet sei, die wirtschaftliche Bedeutung der betreffenden Zuwiderhandlung wiederzugeben.<sup>15</sup>

Der EuGH räumte in der gegenständlichen E zwar ein, dass der in Ziffer 13 der Geldbußen-Leitlinien verwendete Umsatzbegriff nicht so weit ausgedehnt werden darf, dass er die von dem betreffenden Unternehmen getätigten Verkäufe umfasst, die nicht vom Anwendungsbereich des zur Last gelegten Kartells erfasst werden.<sup>16</sup> Eine solche unzulässige Ausdehnung war aber im konkreten Fall nicht gegeben. Die in vorliegender Rechtssache miteinbezogenen Umsätze wurden zwar auf einem vom LCD-Markt unterschiedlichen – nämlich einem diesem nachgelagerten – Markt für Endprodukte erzielt. Das kartellbefangene Produkt selbst war also zuerst vorwiegend Gegenstand eines konzerninternen Verkaufs (an die vertikal integrierten Tochtergesellschaften) außerhalb des EWR. Die Berechnung der Geldbuße unter Einbeziehung der Umsätze des Endprodukts war dennoch nicht rechtswidrig, da sie nicht in Höhe des vollen Werts, sondern nur insoweit berücksichtigt wurden, als es dem in sie eingebauten kartellbefangenen Produkt entsprach.<sup>17</sup>

## b) Grundsatz der wirtschaftlichen Einheit

Nach Ansicht des EuGH würde es dem mit Art 23 Abs 2 der Verordnung Nr 1/2003 verfolgten Ziel zuwiderlaufen, wenn Umsätze, die durch den Verkauf des Endprodukts im EWR entstehen, nicht berücksichtigt werden, nur weil der Einbau des kartellbefangenen Produktbestandteils durch ein vertikal integriertes Unternehmen als Kartellteilnehmer außerhalb des EWR erfolgte.<sup>18</sup> Dies muss schon allein deshalb gelten, da das vertikal integrierte Unternehmen ja auch auf dem den Verarbeitungserzeugnissen nachgelagerten Markt einen Nutzen erzielen kann, indem es einerseits die erhöhten Preise abwälen oder andererseits einen Kostenvorteil erlangen kann.<sup>19</sup> Im Übrigen würde die wirtschaftliche Bedeutung der Zuwiderhandlung sonst künstlich geschmälert und vertikal integrierte Unternehmen, die kartellbefangene Produkte, wie die Rechtsmittelführerin, zu einem erheblichen Teil, in ihren Produktionsstätten außerhalb des EWR einbauen lassen, ungerechtfertigt begünstigt.<sup>20</sup> Sodann wiederholte der EuGH, dass nach stRsp unter dem wettbewerbsrechtlichen Unternehmensbegriff eine wirtschaftliche Einheit zu verstehen ist, selbst wenn diese wirtschaftliche Einheit rechtlich aus mehreren natürlichen oder juristischen Personen besteht.<sup>21</sup> Die Rechtsmittelführerin bildet mit den Produktionsstätten, die Produkte, auf die sich die Zuwiderhandlung bezieht, in die Endprodukte einbauen, ein einheitliches Unternehmen im Sinne von Art 101 AEUV. Demnach liegt auch eine objektiv andere Situation als jene der Kartellteilnehmer laut den Entscheidungen *LG Display* und *LG Display Taiwan* vor.<sup>22</sup> Nichts zu gewinnen gab es für die Rechtsmittelführerin gleichfalls aus den Urteilen zu *Guardian Industries*, wonach bei der Bestimmung des für die Geldbußenberechnung relevanten Umsatzes keine Unterscheidung der Verkäufe danach vorzunehmen sei, ob sie mit unabhängigen Dritten oder mit zum selben Unternehmen gehörenden Einheiten getätigt wurden.<sup>23</sup> Der EuGH stellte dazu relativierend fest, dass die internen und die mit unabhängigen Dritten erzielten Umsätze nicht derart gleich behandelt werden müssten, dass bei der Berechnung der Geldbuße, wenn bei den mit unabhängigen Dritten erzielten Umsätzen nur die im EWR erzielten berücksichtigt worden sind, auch bei den internen Umsätzen nur die im EWR erzielten berücksichtigt werden dürften.<sup>24</sup>

13 Rn 49.

14 Rn 51; EuGH 11.7.2013, C-444/11, *Team Relocations*.

15 Rn 51.

16 Rn 55.

17 Rn 55.

18 Rn 55.

19 Rn 56.

20 Rn 63; EuGH 12.11.2014, C-580/12, *Guardian Industries und Guardian Europe*, wo festgehalten wird, dass derartige Umsätze zwangsläufig von der Zuwiderhandlung betroffen sind.

21 Rn 65; EuGH 29.9.2011, C-520/09, *Arkema*; EuGH 19.3.2015, C-286/13, *Dole Fresh Fruits*.

22 Rn 66; EuGH 23.4.2015 Rs C-227/14 P, *LG Display* Rn 46 und 47.

23 Rn 59; EuGH 12.11.2014, C-580/12, *Guardian Industries und Guardian Europe*.

24 Rn 68.

### c) Räumliche Zuständigkeit der Kommission

Aus diesen Erwägungen schloss der Gerichtshof, dass das Vorbringen der Rechtsmittelführerin zur mangelnden räumlichen Zuständigkeit der Kommission irrelevant war. Ausgehend vom Sachverhalt, war der EuGH auch der Ansicht, dass die Kartellteilnehmer als außerhalb des EWR ansässige Hersteller, einen Wettbewerbsverstoß mit weltweiter Tragweite im EWR durchgeführt haben, indem sie ein Produkt, auf das sich die Zuwiderhandlung ua bezog, im EWR an unabhängige Dritte verkauft haben. Auf diese Weise waren sie an einer Abstimmung beteiligt, die eine Einschränkung des Wettbewerbs innerhalb des Binnenmarkts (als einen wesentlichen Teil des Weltmarktes) im Sinne von Art 101 AEUV bezweckt oder bewirkt und für deren Verfolgung die Kommission räumlich zuständig ist.<sup>25</sup> Der EuGH hielt auch fest, dass ein Verstoß gegen den Grundsatz *ne bis in idem* nicht besteht, da die Kommission nicht verpflichtet werden kann, eine etwaig drohende Verfolgung und Sanktionierung durch Drittstaaten zu berücksichtigen.<sup>26</sup>

Schließlich ließ der EuGH auch einen Vergleich mit dem Urteil *Commercial Solvents* nicht gelten. Das zitierte Urteil unterscheidet sich von dem gegenständlichen Sachverhalt insofern, als dort die Anwendung der EU Wettbewerbsregeln gemäß Art 102 AEUV, insbesondere das Tatbestandsmerkmal der Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten, Gegenstand des Verfahrens waren und nicht die Festsetzung der Höhe der, wegen Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsregeln des AEUV, verhängten Geldbußen.<sup>27</sup>

### 2.3 Schlussantrag des Generalanwalts Wathelet

Das Urteil des EuGH gehört zur Minderheit der Verfahren, in denen der EuGH nicht der Meinung des Generalanwalts folgt. Der zuständige Generalanwalt Wathelet hatte in seinem Schlussantrag die Gründe dargetan, weswegen dem ersten Rechtsmittelgrund stattzugeben wäre.<sup>28</sup> Er stützte seine Überlegungen ua auf das von der Rechtsmittelführerin ins Treffen geführte Urteil *Guardian Industries*.<sup>29</sup> Aus diesem Urteil folgt nach Ansicht des Generalanwalts als zentrales Argument, dass der Begriff des Umsatzes nicht so weit ausgedehnt werden darf, dass er die von dem betreffenden Unternehmen getätigten Verkäufe umfasst, die nicht direkt

von dem zur Last gelegten Kartell erfasst werden. Auch in der E *Team Relocations*<sup>30</sup> wurde bestätigt, dass der Umsatz sich aus den Verkäufen, der von der Zuwiderhandlung betroffenen Waren, zu ergeben hat. Gleichzeitig stellt der Umsatz ein objektives Kriterium dar, um die Schädlichkeit der Zuwiderhandlung zu bemessen. Die im vorliegenden Fall miteinbezogenen Umsätze wurden jedoch – unstrittig – auf einem vom relevanten Markt zu unterscheidenden Markt getätigt und wären deshalb nicht als ein Umsatz iSd oben genannten Entscheidungen zu sehen. Die Vorgehensweise der Kommission liefe nach Wathelet darauf hinaus, vollständig außerhalb des EWR verwirklichte Verkäufe bei der Bemessung der Geldbuße zu berücksichtigen. Wathelet sah darin eine Überschreitung der Grenzen der räumlichen Zuständigkeit der Kommission, da der vorliegende Sachverhalt eine Subsumierung unter die Erfordernisse der Durchführung des Kartells im EWR nicht zuließe. Dies insb deshalb, da bezüglich der im EWR verkauften Endprodukte selbst keine Absprache festgestellt wurde.<sup>31</sup> Wathelet argumentierte weiters, dass interne Verkäufe wie Verkäufe an Dritte zu berücksichtigen wären, es diese allerdings dann auszuschließen gälte, wenn sie außerhalb des Gebiets der Union erfolgen. Im Rahmen seiner Darlegung stellte der Generalanwalt auch einen Vergleich mit der US-amerikanischen Rechtslage – insb mit Hinweis auf die Rechtssache *Motorola Mobility v. AU Optronics*<sup>32</sup> – an. Eine Überschreitung der räumlichen Zuständigkeit berge (außerdem) die Gefahr der konkurrierenden Verhängung von Sanktionen zwischen unterschiedlichen Staaten.<sup>33</sup> Ferner würde eine Auseinandersetzung mit dem Kriterium der Auswirkung von wettbewerbswidrigen Vorgängen außerhalb des EWR zu demselben Ergebnis führen, da bloße Vermutungen dahingehend nicht ausreichen, sondern glaubhafte und ausreichende Indizien vorliegen müssten, um eine solcherart begründete Zuständigkeit der Kommission zur Sanktionierung zu rechtfertigen.<sup>34</sup>

### III. Anmerkungen

Wenig überraschend am vorliegenden Urteil des EuGH ist die Wiederholung der Judikatur zur wirtschaftlichen Einheit im Kontext der Geldbußenberechnung bei Zuwiderhandlungen gegen Art 101 AEUV.<sup>35</sup> Dies gilt wohl auch für die Berücksichtigung der entsprechenden Umsätze von verarbeiteten Endprodukten für die Geldbußenberech-

25 Rn 72; EuGH 20.1.1994, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 und C-125/85 bis C-129/85, *Ahlström Osakeyhtiö u. a./Kommission*, Rn 13 und 14.

26 Rn 75; EuGH 29.6.2006, C-286/04, *Showa Denko*.

27 Rn 33; EUGH 6.3.1974, 6/73 und 7/73, *Commercial Solvents*.

28 Schlussantrag GA Wathelet, 30.4.2015, C-231/14, *InmoLux*.

29 EuGH 12.11.2014, C-580/12, *Guardian Industries und Guardian Europe*.

30 EuGH 11.7.2013, C-444/11, *Team Relocations*.

31 Siehe hierzu EuGH 27.9.1988, 129/85, *Ahlström Osakeyhtiö ua*: Es ist nicht der Ort der Bildung des Kartells, sondern jener, an dem das Kartell durchgeführt wird, relevant.

32 United States Court of Appeals 27.3.2014, 14-8003, *Motorola Mobility/AU Optronics*.

33 EuGH 29.6.2006, C-308/04, *SGL Carbon*.

34 EuGH 20.9.2009, C-534/07, *Prym und Prym Consumer*.

35 S etwa EuGH 04.09.2014, C-408/12 P, *YKK* Rn 59ff.

nung. Ein expliziter Verweis für Letzteres findet sich in der Fußnote 1 zu der hier relevanten Ziffer 13 der Geldbußen-Leitlinien. Danach kann bei Direktverkäufen im EWR von Verarbeitungserzeugnissen auf einen mittelbaren Bezug zu einem Kartell geschlossen werden, wenn der Preis des kartellierten Erzeugnisses jenen des zusammengesetzten Erzeugnisses beeinflusst.<sup>36</sup> Zumal LCD die Hauptkomponente der in den EWR importierten Endprodukte (Fernseh- und Computer-Bildschirme) bilden, war dies gegenständlich naheliegend. Erwähnenswert ist an dieser E jedoch, dass sich der EuGH nur in einer Randziffer mit der (extraterritorialen) Zuständigkeit der Kommission zur Sanktionierung von Zuwiderhandlungen gegen Art 101 AEUV befasst, während GA Wathelet diesem Thema wesentliche Passagen seines Schlussantrages widmete. Dies entspricht der Praxis des EuGH, dass die Anwendbarkeit von Unionsrecht nicht gesondert zu begründen ist.<sup>37</sup>

Im Hinblick auf die geografische Beschränkung des Art 101 AEUV ist auch das völkerrechtliche Einmischungs- und Rechtsmissbrauchsverbot zu beachten.<sup>38</sup> Vereinzelt wird auch das Heranziehen einer Interessenabwägung angedacht, wobei hierbei nicht von einem anerkannten Grundsatz gesprochen werden kann. Bis dato haben in der Praxis allerdings weder Einmischungs- oder Rechtsmissbrauchsverbot, noch das Durchführen einer Interessenabwägung zur Nicht-Anwendung des EU-Kartellrechts geführt.<sup>39</sup>

Innerhalb der EU-Institutionen scheinen die Positionen hinsichtlich des geographischen Anwendungsbereichs des Art 101 AEUV zu divergieren. Die Kommission und die Generalanwälte vertreten das qualifizierte Auswirkungsprinzip, welches den räumlichen Anwendungsbereich des Art 101 AEUV als gegeben sieht, wenn sich eine Absprache vorhersehbar, unmittelbar und erheblich auf den Wettbewerb auf den Binnenmarkt auswirkt.<sup>40</sup> Der EuGH hat dieses qualifizierte Auswirkungsprinzip in seinen Grundsatzurteilen *Farbstoffe* und *Zellstoff* aufgrund völkerrechtlicher Kritik jedoch nicht angewandt, sondern seinerseits den Grundsatz der wirtschaftlichen Einheit sowie das Durchführungsprinzip herangezogen, um zu bestimmen, ob der Anwendungsbereich des EU-Wettbewerbsrechts eröffnet ist.<sup>41</sup> Der erstgenannte Grundsatz betrifft den Fall, dass zwar drittstaatliche Unternehmen am Kartell beteiligt sind; letztere werden allerdings über weisungsunabhängige

Tochterunternehmen im EWR tatsächlich tätig. Das Durchführungsprinzip sieht den räumlichen Anwendungsbereich dann eröffnet, wenn der Ort der Durchführung der wettbewerbswidrigen Handlungen im Unionsgebiet liegt und diese Handlungen sich wettbewerbsbeschränkend auf den Binnenmarkt auswirken.<sup>42</sup> In der Praxis eröffnet das Durchführungsprinzip nahezu immer einen ebenso weiten Geltungsbereich wie das Auswirkungsprinzip. Bei Preiskartellen, wie in der gegenständlichen E, gilt nämlich der Ort, an dem die kartellbefangene Ware angeboten wird, gleichzeitig als Durchführungsort sowie als Ort der Auswirkung.<sup>43</sup> Bei Weltkartellen folgen die Auswirkungen auf den Binnenmarkt schon daraus, dass dieser ein wesentlicher Teil des Weltmarktes ist.<sup>44</sup> Auch die Möglichkeit von Doppelsanktionen ist wohl unbeachtlich, weil das Verbot der doppelten Bestrafung im Verhältnis zu anderen Jurisdiktionen nicht gilt.<sup>45</sup>

Bis dato bleibt allerdings unklar, ob zusammengesetzte Ware, deren Kartellbefangenheit auf Absprachen bezüglich einzelner Komponenten in Drittstaaten zurückzuführen ist, vom Durchführungsprinzip erfasst ist, wenn sie nicht unmittelbar, sondern über dritte Zwischenhändler, in Europa veräußert wird. Auf die hier besprochene E umgelegt, hätte sich diese Frage dann gestellt, wenn die verarbeitenden Unternehmen nicht Tochterunternehmen gewesen wären, da so der Grundsatz der wirtschaftlichen Einheit unanwendbar gewesen wäre. Ungeklärt blieb auch die Frage, ob auch die Einbeziehung der dritten Umsatzkategorie bei der Geldbußenberechnung rechtens gewesen wäre.

In Anbetracht der genannten Grundsätze bewegt sich der EuGH bei der Bejahung der territorialen Anwendbarkeit des Unionsrechts in casu im Rahmen seiner bisherigen Rsp. Diese Thematik ist allerdings von jenen Fragen zu unterscheiden, die sich dadurch ergeben, dass die LCDs innerhalb der Union nur in verarbeiteter Form verkauft wurden. Erwähnenswert erscheint auch der unterschiedliche Zugang des amerikanischen Supreme Court in einer ähnlichen Rechtssache. In der bereits angesprochenen Rs *Motorola Mobility v. AU Optronics* sprach sich das US-amerikanische Höchstgericht, anders als der EuGH, klar dagegen aus, Umsätze aus mittelbaren Verkäufen für die Berechnung der Höhe der Geldbuße heranzuziehen. Das US-amerikanische Unternehmen Motorola besaß Toch-

36 S FN 1 zu Ziffer 13 Geldbußen-Leitlinien: „Dies ist beispielsweise der Fall bei horizontalen Preisabsprachen bei denen der Preis des Produkts als Referenzpreis für Produkte höherer oder geringerer Qualität genommen wird.“

37 *Mestmäcker/Schweitzer*, Europäisches Wettbewerbsrecht<sup>3</sup>, § 7 Rn 85.

38 *Mestmäcker/Schweitzer*, aaO § 7 Rn 64.

39 *Stadler in Langen/Bunte*, Kartellrecht I<sup>12</sup> § 130 GWB Rn 144 ff.

40 *Mestmäcker/Schweitzer*, aaO § 7 Rn 50ff.

41 EuGH 27.9.1988, 89/85, *Ahlström Osakeyhtiö ua/Kommission (Zellstoff I)*; EuGH, 48/69, 14.7.1972, 48/69, *ICI/Kommission (sog Farbstoff-Entscheidung)* Rn 132 u 135.

42 *Wagner-von Papp/Wurmnest* in: MüKoEuWettbR Einl. Rn 1587 ff.

43 *Wagner-von Papp/Wurmnest* in: MüKoEuWettbR Einl. Rn 1591 ff.

44 *Mestmäcker/Schweitzer*, aaO § 7 Rn 85.

45 *Mestmäcker/Schweitzer*, aaO § 22 Rn 87-91.

terunternehmen, mit Sitz außerhalb der Vereinigten Staaten. Diese hatten kartellbefangene LCDs gekauft, welche in weiterer Folge – in ein Endprodukt verarbeitet – in den US-amerikanischen Markt gelangten. Motorola selbst erlitt nur einen mittelbaren Schaden, klagte allerdings dennoch vor den Gerichten der Vereinigten Staaten. Das US-Höchstgericht äußerte sich hierzu dahingehend, dass es US-amerikanischen Unternehmen frei stünde, zu entscheiden, ob sie ihre Geschäfte über ausländische Tochterunternehmen abwickeln; sie hätten dann allerdings auch hinzunehmen, dass Umsätze, welche durch den Verkauf kartellbefangener Ware an diese ausländischen Unternehmen erzielt werden, nicht US-amerikanischer Jurisdiktion unterliegen und keine ausreichenden Bezugspunkte für eine Klage nach US-Kartellrecht darstellen.<sup>46</sup> Die Supreme Court begründete dies hauptsächlich damit, dass das Zugeständnis an Motorola im Interesse seiner ausländischen Tochterunternehmen unter Anwendung von US-Kartellrecht zu klagen, einen Eingriff in das Recht anderer Staaten, ihre Wirtschaft eigenständig zu regulieren, bedeutet hätte.<sup>47</sup>

Durch das gegenständliche Urteil bestärkt der EuGH die Kommission in ihrem weitgefassten Zuständigkeitsverständnis. Es erscheint ungewöhnlich, dass sich der Gerichtshof entgegen der Ansicht des Generalanwalts positioniert (in mehr als dreiviertel der Fälle wird dessen Vorschlag eingehalten). Gleichwohl erlaubt diese Herangehensweise eine wirtschaftlich akkuratere – wenn auch strengere – Bestrafung des oft trotz allem lukrativen Kartells. Für die Zukunft wird zu beobachten sein, ob die räumliche Zuständigkeit der Kommission nicht durch Rsp im überbordenden Maß schrittweise vergrößert werden wird – mag sie durch diesen Fall nur iSd Unionsrechts ausgedehnt oder doch überschritten worden sein.

Die gegenständliche E des EuGH stellt eine weitere Warnung an Unternehmen mit Sitz außerhalb des EWR dar, dass selbst indirekte Verkäufe der kartellierten Produkte in den EWR, zB durch Einbau in andere, von der Kommission mit beträchtlichen Geldbußen geahndet werden können. Eine genauere Untersuchung möglicher Auswirkungen iS eines more economic approach ist idZ (bei der Geldbußenberechnung) nicht erforderlich.

46 United States Court of Appeals 27.3.2014, 14-8003.

47 United States Court of Appeals 27.3.2014, 14-8003.

## Verwaltungsgerichtshof zur IT-Sicherung im Rahmen kartellgerichtlicher Untersuchungen

**Deskriptoren:** Kartellrecht, Hausdurchsuchungen, Maßnahmenbeschwerde, elektronische Daten, Zugriffsprinzip, forensische Auswertungssoftware, Verhältnismäßigkeitsprinzip, Rechtsschutzlücke.

**Normen:** § 11a WettbG, § 12 WettbG, § 14 WettbG, § 106 StPO, Art 130 B-VG, Art 133 B-VG.

*VwGH 22.4.2015, Ra 2014/04/0046 bis 0051-5 (BVwG 15.10.2014, W134 2000196-1 et al)*

Von Maximilian Diem / Beatrix Krauskopf / Anastasios Xeniadis<sup>1</sup>

### I. Hintergrund des Verfahrens<sup>2</sup>

#### 1.1 Ausgangslage

Der VwGH hat sich bereits in der Vergangenheit in zwei Entscheidungen mit der Rechtmäßigkeit kartellrechtlicher Hausdurchsuchungen auseinandergesetzt.<sup>3</sup> In dieser Entscheidung<sup>4</sup> befasste sich der VwGH zum ersten Mal eingehend mit dem Einsatz forensischer Auswertungsprogramme im Zuge einer Hausdurchsuchung. Mit Beschluss des OLG Wien als Kartellgericht vom 6.8.2013 wurde dem Antrag der BWB, eine Hausdurchsuchung in

1 Die im Beitrag geäußerten Meinungen geben ausschließlich die persönliche Meinung der Autoren wieder.

2 Vgl insb VwGH 22.4.2015, Ra 2014/04/0046 bis 0051-5, BVwG 15.10.2014, W134 2000196-1 et al, sowie Pressemeldung des VwGH vom 18.05.2015, Stand 23.10.2015, abrufbar unter: <https://www.vwgh.gv.at/medien/05-2-hausdurchsuchungen.html>,

und Pressemeldung der BWB, Stand 25.10.2015, abrufbar unter: <http://www.bwb.gv.at/Aktuell/Seiten/IT-Software-bei-Hausdurchsuchungen-ist-rechtskonform.aspx>.

3 Vgl VwGH 12.9.2013, Zlen 2013/040005,0049 bis 0053; VwGH 21.1.2015, Ro 2014/04/0063.