



REPUBLIK ÖSTERREICH  
Oberlandesgericht Wien  
als Kartellgericht

27 Kt 5/18i-43

Das Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht hat durch die Senatspräsidentin des Oberlandesgerichts Dr. Völkl-Torggler als Vorsitzende sowie den Richter des Oberlandesgerichts Mag. Schaller und die fachkundige Laienrichterin KR Mag. Ginner und den fachkundigen Laienrichter KR Dr. Taurer als weitere Richter in der Kartellrechtssache der Antragstellerin **Büchl GmbH**, Hannesgrub Nord 20/1, 4911 Tumeltsham, vertreten durch Dr. Peter Thyri, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Antragsgegnerin **Peugeot Austria Gesellschaft mbH**, Groß Enzersdorfer-Straße 59, 1220 Wien, vertreten durch Hausmaninger Kletter Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Abstellung (§ 26 KartG) nach öffentlicher und nichtöffentlicher mündlicher Verhandlung den

**B e s c h l u s s**

gefasst:

I.1. Der Antragsgegnerin wird aufgetragen, den Missbrauch ihrer marktbeherrschenden Stellung abzustellen, und zwar

A/ im Neuwagenvertrieb durch

b) und e) die einseitige Beschränkung der Preissetzungsfreiheit der Antragstellerin durch den wirtschaftlichen Zwang zur Teilnahme an den von der Antragsgegnerin vorgegebenen Aktionen;

c) die Koppelung von Prämienzahlungen mit dem bestehenden und tatsächlich praktizierten System der

Kundenzufriedenheitsumfragen;

d) Spannenreduktionen durch bewusst überhöhte Verkaufsziele;

f) die Praktizierung missbräuchlich niedriger Abgabepreise am Endkundenmarkt durch im wirtschaftlichen Mehrheitseigentum der Antragsgegnerin stehende Händlerbetriebe, insbesondere wenn deren Verluste von der Antragsgegnerin abgedeckt werden, während die Antragsgegnerin gleichzeitig gegenüber der Antragstellerin Preise verrechnet und Rabattkonditionen gewährt, die es der Antragstellerin unmöglich machen, diese niedrigen Endkundenpreise einzustellen.

B/ im Werkstättenbetrieb durch

g) die Verpflichtung zur Durchführung von Garantie- und Gewährleistungsarbeiten mit von der Antragsgegnerin gestellten Bedingungen, insbesondere einem auch für die Antragstellerin aufwändigen Kontrollsystem, die diese Arbeiten für die Antragstellerin wirtschaftlich unrentabel machen,

h) die Abwicklung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen mit nicht kostendeckenden Stundensätzen sowie nicht kostendeckende Refundierungen bei Ersatzteilen;

C/ im Neuwagenvertrieb und im Werkstättenbereich durch

j) die Überwälzung der Kosten für Mystery Shopping, Mystery Leads und Standardkriterien-Audits auf die Antragstellerin, insbesondere durch die kalkulatorische Einbeziehung dieser Kosten in die Schulungspauschale.

I.2. Das Mehrbegehren des Inhalts, der Antragsgegnerin werde aufgetragen, den Missbrauch ihrer marktbeherrschenden Stellung abzustellen, und zwar

a) im Neuwagenvertrieb durch die Forderung unangemessener Corporate Identity Investitionen auf Kosten der Antragstellerin;

i) im Werkstättenbetrieb durch die Praktizierung unverhältnismäßig hoher Preise für Test- und Diagnosegeräte, die für die Durchführung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen notwendig sind, und die Vorschreibung einer Jahresgebühr für den Zugang zu technischen Dokumentationen;

g) die Benachteiligung der Antragstellerin durch die Ausübung von wirtschaftlichem Druck, möglichst wenige Garantiefälle zu bearbeiten;

f) allgemein: Die Forderung nach Einkaufs- oder Verkaufspreisen oder nach sonstigen Geschäftsbedingungen, die von denjenigen abweichen, die sich bei wirksamen Wettbewerb mit hoher Wahrscheinlichkeit ergeben würden; sowie

j) im Neuwagenvertrieb und im Werkstättenbereich die Einhebung einer unverhältnismäßig hohen Schulungspauschale

wird **a b g e w i e s e n** .

II. Das erste Eventualbegehren des Inhalts, die im oben unter I.2. angeführten abweisenden Teil der Entscheidung enthaltenen Verhaltensweisen mögen als bereits beendete Zuwiderhandlungen festgestellt werden; sowie

das zweite Eventualbegehren des Inhalts, die im oben unter I.2. angeführten abweisenden Teil der Entscheidung enthaltenen Verhaltensweisen seien nach § 6 Nahversorgungsgesetz zu untersagen, werden **a b g e w i e s e n** .

#### **B e g r ü n d u n g :**

##### 1. Parteien des Verfahrens:

Die Antragstellerin ist eine zu FN 116007z (LG Ried

im Innkreis) eingetragene GmbH, die auf den Verkauf von Neu- und Gebrauchtfahrzeugen der Marken Peugeot, Citroen und Opel und die Erbringung von Werkstätdienstleistungen spezialisiert ist. Sie betreibt Standorte in Schärding, Ried und Mattighofen.

Die Antragsgegnerin ist eine zu FN 110977b (HG Wien) eingetragene GmbH und die österreichische Generalimporteurin für Neufahrzeuge und Originalersatzteile der Marke Peugeot. Innerhalb der Peugeot-Vertriebsorganisation ist sie ausschließlich zuständig, in Österreich Neuwagen- und Werkstättenverträge abzuschließen.

## 2. Vertragsbeziehungen:

Zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin wurde sowohl ein Neuwagenvertrag als auch ein Werkstattvertrag (unbefristeter Partnervertrag - Werkstatt) abgeschlossen, wonach der Antragstellerin das nicht exklusive Recht eingeräumt wurde, nach Maßgabe dieser Verträge fabriksneue Peugeot-Personenkraftfahrzeuge und leichte Nutzfahrzeuge bis 3,5t sowie die dazugehörige Ausstattung und das Zubehör zu vertreiben sowie Service- und Reparaturdienstleistungen für diese Peugeot-Produkte zu erbringen. Im Rahmen des unbefristeten Partnervertrags - Werkstatt verpflichtete sich die Antragstellerin, den Kundendienst an Peugeot-Kraftfahrzeugen sicherzustellen.

## 3. Vergütungssystem:

Das Vergütungssystem von Neuwagen wird von der AG über die so genannte „Kommerzielle Politik“ (für jedes Jahr neu) vorgegeben. Das Vergütungssystem sieht neben einer Fixmarge, die sich laut Verkaufspreislisten je Modell von 8,5% bis 11,0% bewegt, eine zusätzliche variable Marge von bis zu 6,5% bei 100% Zielerreichung vor, welche sich wiederum im Ausmaß von 4,5% auf eine Leis-

tungsprämie und 2,0% auf eine Qualitätsprämie im Ausmaß von 2% aufteilt.

Variable Marge:

Einstiegskriterium für beide Komponenten der variablen Marge ist die Erreichung eines Weiterempfehlungsniveaus, dem sogenannten „NET EQC“, von zumindest 80%. Wird dieser Schwellwert nicht erreicht, wird unabhängig davon, ob die Kriterien für die Leistungsprämie oder die Qualitätsprämie erfüllt worden sind, die variable Marge nicht ausgezahlt. Das Weiterempfehlungsniveau wird dabei wiederum von der AG über die Befragung von Kunden des jeweiligen Monats ermittelt. Dabei wird eine Punkteskala von 1 bis 10 abgefragt, wobei 10 die Höchstnote ist. Als Weiterempfehlung wird jedoch nur die Vergabe von zumindest 9 Punkten gewertet, während die Vergabe von 1 bis 8 Punkten nicht als Weiterempfehlung gewertet wird.

Bei positiver Erfüllung der Einstiegskriterien erfolgt die Berechnung der Leistungs- und der Qualitätsprämie.

A. Leistungsprämie:

Als Einstiegskriterium für den Anspruch auf eine Leistungsprämie ist jedenfalls eine Zielerreichung von zumindest 70% des monatlichen Verkaufsziels notwendig. Dieses Einstiegskriterium ermöglicht eine quartalsweise Aufrollung der Verkaufsergebnisse, das heißt eine Gesamtbetrachtung der Verkaufsergebnisse auf Quartalsbasis, sofern die monatlichen Verkaufsziele insgesamt im Quartal erreicht wurden.

Die Höhe der Leistungsprämie hängt von der Zielerreichung der monatlichen Verkaufsziele des jeweiligen Händlers im PKW- und LKW-Bereich (= Monatsziele) ab. Werden die Absatzziele bei PKWs nicht zumindest im Ausmaß

von 80% erreicht, wird keine Leistungsprämie gewährt. Bei einer Übererreichung der Absatzziele von mehr als 120% ist die Leistungsprämie nach oben hin mit 5% gedeckelt.

Die Leistungsprämie ist wie folgt gestaffelt:

Zielerreichung in %	PKW Leistungsprämie	LKW Leistungsprämie
>= 80%	2,50%	0,00%
>= 90%	3,50%	0,00%
>= 100%	4,50%	3,00%
>= 110%	4,75%	3,00%
>= 120%	5,00%	3,50%

Die Verkaufsziele werden wie folgt berechnet:

a) Jahresziel:

Der erste Schritt für die Berechnung dieser Monatsziele ist die Festlegung eines Jahresziels, welches einerseits auf dem historischen Kriterium („Quote QR“) und andererseits auf dem Potenzial-Kriterium („Quote QM“) beruht. Das historische Kriterium basiert auf den Verkaufsmeldungen des Händlers in den letzten 12 Monaten. Für die Berechnung des Potenzial-Kriteriums wird der Markt in jenem Gebiet, welches sich in einem 30 Minuten-Fahrzeit-Radius zum Standort des Händlers befindet (wobei hier dem Händler auch die konkret betroffenen Postleitzahlen bekanntgegeben werden), innerhalb eines Jahres betrachtet. Hierbei werden insbesondere Kurzzulassungen bis 90 Tage, Behördenzulassungen, Mietwagen- und Diplomatengeschäfte herausgerechnet und so ein bereinigter Markt auf den Gebieten der jeweils zugeordneten Postleitzahlen für die Berechnung herangezogen. Die Quote für das Jahresziel wird dann nach der Formel  $(2 \cdot QR + QM) / 3$  berechnet, womit das historische Kriterium doppelt so stark gewichtet wird. Dies ergibt sich aus Punkt 3.2. der Kom-

merziellen Politik (Beilage ./D).

Sollte ein Partner nicht mit dem Jahresziel einverstanden sein, so hat er nach dem Neuwagen-Händlervertrag eine Überprüfungsmöglichkeit durch einen unabhängigen Sachverständigen (Artikel III des Händlervertrags [Beilage ./A]).

b) Monatsziel:

Das Monatsziel wird dann in einem zweiten Schritt auf Basis des eben dargestellten Jahresziels - für PKW und LKW - und der jeweiligen Monatsmarktschätzung kalkuliert und an die Händler bis zum 3. Werktag des Monats kommuniziert. Sollte der Markt in der Monatsmarktschätzung um mehr als 2% sinken, so wird das Monatsziel nachträglich nach unten angepasst. Bei einem steigenden Markt erfolgt keine Anpassung (Punkt 3.2.1 der Kommerziellen Politik).

c) Aufrollung - Gesamtbetrachtung der monatlichen Verkaufsziele und des Jahresverkaufsziel

Quartalsaufrollung:

Wie bereits oben erwähnt, gibt es die Möglichkeit der Quartalsaufrollung im PKW- und LKW-Bereich. Wenn der Händler kumuliert im Quartal 100% seiner Monatsziele erreicht, wird die Leistungsprämie auf 100% aufgerollt und nachbezahlt (Punkt 4.2.3 der Kommerziellen Politik).

Jahresaufrollung:

Wenn der Händler im Jahr sein Jahresziel erreicht, bekommt er ebenfalls die volle Leistungsprämie ausbezahlt, wie sich dies aus dem Zielbrief ergibt. Für die Jahresaufrollung ist einzig die Erreichung des Jahreszieles erforderlich und bestehen keinerlei Einstiegskriterien (wie etwa die Erreichung eines bestimmten Weiterempfehlungsniveaus).

B. Qualitätsprämie:

Höhe der Qualitätsprämie:

Die Höhe der variablen Qualitätsprämie beträgt maximal 2% und setzt sich aus einer Prämie der Weiterempfehlung (Net EQC) (0,6%) und einer Prämie für das Mystery Shopping Ergebnis (1,4%) zusammen.

Schwellenwerte für die Qualitätsprämie:

Die Prämie der Weiterempfehlung setzt die Erreichung eines Weiterempfehlungsgrades (NET EQC) von zumindest 89% basierend auf den Ergebnissen der Kundenbefragungen innerhalb der letzten 6 Monate (vgl Punkt 4.4.3 der Kommerziellen Politik) und jene für das Mystery Shopping die Erreichung von zumindest 820 von 1.000 Punkten beim quartalsweisen Mystery Shopping, welches durch eine Drittfirma durchgeführt wird, voraus (Punkt 4.4.3 der Kommerziellen Politik).

Bei Nichterreichen des Zielwertes für die Prämie im Bereich Mystery Shopping hat jeder Neuwagenhändler die Möglichkeit, ein Mystery Shopping auf eigene Kosten erneut zu beauftragen, um den geforderten Zielwert zu erreichen.

Zusammenfassende Darstellung des Vergütungssystems:

Grafisch stellt sich dieses System wie folgt dar:



Einstiegskriterien	Variable Prämien			
	Leistungsprämien		Qualitätsprämien	
	Leistungsprämie PKW & LKW	Aufrollung PKW & LKW Zielprämien	Prämie Weiterempfehlung	Prämie Mystery Shopping
Volumenzielerreichung	≥70% PKW & LKW	100% im Quartal & mind. 70% pro Monat		
NW Weiterempfehlung (Anteil 9-10 Punkte)	≥80% 6M	≥80% 6M	≥80% 6M	≥80% 6M
Anzahl Interviews / verwendbare Email-Adressen			32 Interviews bzw. 60% Email-Rate (12M)	32 Interviews bzw. 60% Email-Rate (12M)
Peugeot Standard Audit			mind 75%	mind 75%
Neue Peugeot CI			erfüllt	erfüllt

Dieser Sachverhalt ist nicht strittig.

Die Antragstellerin beehrte die Abstellung des Missbrauchs der marktbeherrschenden Stellung der Antragsgegnerin

A/ im Neuwagenvertrieb durch

a) die Forderung unangemessener Corporate Identity Investitionen auf Kosten der Antragstellerin;

b) die unverhältnismäßige Überbindung der wirtschaftlichen Lasten von Aktionen;

c) den Entzug von Prämienzahlungen auf Grund nicht repräsentativer, willkürlicher und einseitig bewerteter Kundenzufriedenheitsumfragen;

d) willkürliche, verdeckte Spannenreduktionen durch bewusst überhöhte Verkaufsziele;

e) die einseitige Beschränkung der Preissetzungsfreiheit der Antragstellerin;

f) die Praktizierung missbräuchlich niedriger Abgabepreise am Endkundenmarkt durch im Eigentum der Antragsgegnerin stehende Händlerbetriebe, während sie gleichzeitig gegenüber der Antragstellerin Vorleistungen zu Preisen erbringe, die es der Antragstellerin unmöglich machten, auf dem Endkundenmarkt im Wettbewerb mit den Händlerbetrieben der Antragsgegnerin zu bestehen; allgemein die Forderung nach Einkaufs- oder Verkaufspreisen oder nach sonstigen Geschäftsbedingungen, die von denjenigen abweichen, die sich bei wirksamem Wettbewerb mit hoher Wahrscheinlichkeit ergeben würden;

B/ im Werkstättenbetrieb durch

g) die Belastung des Geschäftsbetriebes der Antragstellerin mit unangemessenen Garantieprüfungen und die Benachteiligung der Antragstellerin durch die Ausübung

von wirtschaftlichem Druck, möglichst wenige Garantiefälle zu bearbeiten;

h) die Abwicklung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen mit nicht kostendeckenden Stundensätzen sowie Refundierungen bei Ersatzteilen;

i) die Praktizierung unverhältnismäßig hoher Preise für Test- und Diagnosegeräte, die für die Durchführung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen notwendig sind, und Vorschreibung einer Jahresgebühr für den Zugang zu technischen Dokumentationen; sowie

C/ im Neuwagenvertrieb und im Werkstättenbereich durch

j) die Einhebung einer unverhältnismäßig hohen Schulungspauschale.

Für den Fall der Abweisung des Hauptbegehrens beantragte die Antragstellerin in ihrem ersten Eventualbegehren, bereits beendete Zuwiderhandlungen festzustellen.

Im zweiten Eventualbegehren beantragte sie, die Verhaltensweisen laut Abstellungsantrag lit a) bis j) gemäß § 6 NVG zu untersagen.

Die Antragstellerin brachte vor, die inkriminierten Verhaltensweisen seien nicht auf die Antragstellerin beschränkt, sondern betreffen das gesamte Peugeot-Händlernetz in Österreich. Die Maßnahmen und Vorgaben der Antragsgegnerin als übermächtigem Vertragspartner seien in beständig zunehmendem Ausmaß einseitig, ausbeuterisch und die wirtschaftliche Freiheit der Händler beschneidend. Dadurch werde der wirtschaftliche Druck auf die Händler von Jahr zu Jahr erhöht und das Weiterbestehen zahlreicher mittelständischer Händlerbetriebe in Frage gestellt. Die Kosten der aktuellen und zukünftigen massiven wirtschaftlichen Veränderungen auf den Automobilmärkten

ten würden durch das strategische Vorgehen der Antragsgegnerin zu einem ganz wesentlichen Teil auf das wirtschaftlich zur Gänze vom Hersteller abhängige Händlernetz abgewälzt.

Der Antragsgegnerin komme gegenüber der Antragstellerin eine marktbeherrschende Stellung sowohl iSd § 4 Abs 1 KartG als auch des § 4 Abs 3 KartG zu, wie dies vom Obersten Gerichtshof für Alleinimporteure von Kraftfahrzeugen einer bestimmten Marke bereits mehrfach ausgesprochen worden sei. Die Antragsgegnerin habe eine im Verhältnis zu ihren Abnehmern überragende Marktstellung, da die Antragstellerin zur Vermeidung schwerwiegender betriebswirtschaftlicher Nachteile auf die Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung zur Antragsgegnerin angewiesen sei. Die Antragstellerin habe ihren Geschäftsbetrieb völlig auf den Vertrieb der Marken Peugeot, Citroen und Opel eingerichtet, die seit 2017 zum selben Konzern wie die Antragsgegnerin gehörten. Dabei entfielen im Neuwagenbereich rund 69% der von der Antragstellerin erwirtschafteten Umsatzerlöse auf die Marke Peugeot, rund 23% auf die Marke Citroen und 8% auf die Marke Opel.

Die im Antrag dargestellten Verhaltensweisen der Antragsgegnerin stellten missbräuchlich angewandte bzw erzwungene Konditionen iSd § 5 Abs 1 KartG dar, denen die Antragstellerin teilweise gar nicht und teilweise nur unter dem Druck der wirtschaftlichen Übermacht des Importeurs zugestimmt habe. Eine objektive Rechtfertigung für die einseitige Belastung der Händler gebe es nicht.

Im Neuwagenvertrieb wende sich die Antragstellerin gegen folgende Verhaltensweisen der Antragsgegnerin:

a) Forderung unangemessener Corporate Identity Investitionen auf Kosten der Antragstellerin:

Um einen einheitlichen Markenauftritt der Marke Peugeot im Händlernetzwerk zu erreichen, würden von der Antragsgegnerin den Händlern einseitig Investitionen zur Corporate Identity vorgeschrieben, die eine hohe wirtschaftliche Belastung darstellten. Sollten die Investitionen zum einheitlichen Markenauftritt von den Händlern nicht umgesetzt werden, drohten diesen wirtschaftliche Nachteile in Form des Verlusts von Prämien, sodass eine unbillige Ungleichverteilung von Kosten und Nutzen der Corporate Identity Investitionen zu Gunsten der Antragsgegnerin gegeben seien. So sei von der Antragsgegnerin die Verlegung des Fliesenbodens „MOKA“ im Rahmen der Umgestaltung der Verkaufsräume für Peugeot-Fahrzeuge gefordert worden, obwohl bei der Antragstellerin erst kürzlich eine Neugestaltung des Verkaufsraums erfolgt sei. Damit sei auf die wirtschaftliche Abschreibungsdauer dieser vorangehenden Investitionen von der Antragsgegnerin keinerlei Rücksicht genommen worden. Überdies ziehe die Antragsgegnerin einen wirtschaftlichen Vorteil aus dieser Maßnahme, da das vorgeschriebene Fliesenmaterial verpflichtend von einem Hersteller zu beziehen sei, der mit der Antragsgegnerin in vertraglichen Beziehungen stehe.

Überdies habe die Antragsgegnerin von der Antragstellerin am Standort in Ried die Schließung des zentralen Kundeneingangs und die Errichtung von zwei separaten Eingängen für den bestehenden Schauraum gefordert, der links als Peugeot- und rechts als Citroen-Schauraum ausgestaltet sei. Dies hätte zur Folge, dass im Innenbereich des Schauraums der zentrale Empfangsbereich in zwei separate Empfangsbereiche aufgegliedert werden müsste. Dies sei angesichts der Größe des Schauraums, der notwen-

digen zusätzlichen Personalbesetzung und der dadurch entstehenden Kundenwege aus betriebswirtschaftlicher Sicht weder sinnvoll noch notwendig.

b) Unverhältnismäßige Überbindung der wirtschaftlichen Lasten von Aktionen:

Von der Antragsgegnerin würden einseitig Aktionen vorgegeben und angekündigt, ohne dass der Antragstellerin die Möglichkeit zukomme, auf diese Aktionen Einfluss zu nehmen. Vielmehr sei die Antragstellerin wirtschaftlich zur Teilnahme an den Aktionsmaßnahmen gezwungen, wenn sie nicht zur Gänze jede Stützung für Aktionen durch die Antragsgegnerin verlieren wollte. Die Antragsgegnerin nehme in ihrer Rabattpolitik keine Rücksicht darauf, ob eine realistische Aussicht bestehe, dass die Antragstellerin die Kosten der Aktionsmaßnahme amortisieren könne. Im Wettbewerb mit anderen Marken und anderen Peugeot-Händlern gerate die Antragstellerin ohne Teilnahme an den Aktionen unvermeidlich ins Hintertreffen, sodass sie ungeachtet ihrer Eigenständigkeit als selbständiger Vertragshändler gezwungen sei, die Rabattpolitik der Antragsgegnerin wirtschaftlich mitzutragen und mitzufinanzieren. Die Teilnahme an den Aktionen sei für das Erreichen der von der Antragsgegnerin vorgegebenen monatlichen Verkaufsziele unbedingt erforderlich, sodass die Einhaltung der einseitigen Aktionsvorgaben der Antragsgegnerin auch durch den drohenden Prämienverlust der Antragstellerin bei Nichterreicherung der Verkaufsziele sanktioniert werde.

c) Entzug von Prämienzahlungen auf Grund nicht repräsentativer, willkürlich und einseitig bewerteter Kundenzufriedenheitsumfragen:

Die Qualitätsprämie von 2% und die Leistungsprämie

von 4,5% würden von der Antragsgegnerin nur dann bezahlt, wenn die Weiterempfehlungsrate des Händlers bei Kundenzufriedenheitsumfragen zumindest 80% betrage. Die Antragsgegnerin schreibe die Umfragen einseitig nach Kontakt mit den Kunden vor. Dabei werde die Zufriedenheit mit einer Punkteskala von 1-10 abgefragt, wobei 10 die Höchstnote sei. Von der Antragsgegnerin werde nur die Vergabe von 9 oder 10 Punkten gewertet, während der Vergabe von 1-8 Punkten keine Relevanz für die Bemessung der variablen Leistungs- und Qualitätsprämien zukomme. Die Rückläufe der Abfragen seien regelmäßig schlecht und daher nicht repräsentativ für die Gesamtheit der betreuten Kunden. Diesen falle es häufig schwer, die Zufriedenheit mit den Leistungen des Händlers im Neuwagenverkauf oder im Kundendienst von der Zufriedenheit mit dem Fahrzeug der Marke Peugeot selbst zu trennen. Zufriedene Kunden äußerten sich häufig gar nicht, sodass regelmäßig völlig aussageleise Ergebnisse an die Antragsgegnerin rückgemeldet würden. Die Weiterempfehlungsquote von 80% sei schwer zu erreichen. Wenn von drei Kunden zwei 10 Punkte und einer nur 8 Punkte gebe, so betrage die Weiterempfehlungsquote nur 66%. Damit diene die Umfrage nur dazu, die variable Marge der Händler einseitig und praktisch willkürlich durch die Antragsgegnerin zu reduzieren.

d) Willkürliche, verdeckte Spannenreduktion durch bewusst überhöht Verkaufsziele:

Über die Vorgabe von unrealistischen monatlichen Verkaufszielen betreibe die Antragsgegnerin eine Politik versteckter Spannenreduktionen. Die prämierelevanten monatlichen Verkaufsziele würden gemäß kommerzieller Politik 2017 auf Basis der Jahresquote (historisches Kriterium und unter Berücksichtigung der sich unterjährig

verändernden Marktbedingungen (Potenzialkriterium) an das Marktumfeld angepasst. Das Potenzialkriterium sei von der Antragstellerin in keiner Weise objektiv nachprüfbar. Die sich regelmäßig ergebenden Prämienreduktionen würden von der Antragsgegnerin durch die Vorgabe bewusst überambitionierter Verkaufsziele provoziert. Auch sei die Prämienmatrix deutlich zu Gunsten der Antragsgegnerin ausgestaltet. Das Übertreffen der vorgeschriebenen Verkaufsziele wirke sich deutlich weniger stark auf die Höhe der Prämie aus als das Unterschreiten der Verkaufsziele.

e) Einseitige Beschränkung der Preissetzungsfreiheit der Antragstellerin:

Die Preis- und insbesondere Rabattpolitik der Antragsgegnerin lasse der Antragstellerin kaum Raum für eine eigenständige Preis- und Rabattgestaltung. Dies beeinträchtige die wettbewerbliche Handlungsfreiheit der Antragstellerin als Vertragspartnerin der Antragsgegnerin und falle unter die Erzwingung unangemessener Geschäftsbedingungen im Sinne des Art 102 Abs 2 lit a AEUV. Der Antragstellerin wie auch den übrigen unabhängigen Peugeot-Händlern sei es wegen des intransparenten und zudem retardierend wirkenden Vergütungssystems der Antragsgegnerin nicht möglich, abseits der Rabattpolitik der Antragsgegnerin eine eigenständige Preissetzung beim Endkunden zu machen, die dem wirtschaftlichen Risiko als selbstständigem Unternehmen entspreche. Den Peugeot-Händlern sei es unmöglich, den Verdienst am Verkauf eines Fahrzeuges effektiv im Voraus zu kalkulieren und eine eigenständige Angebotsgestaltung für die Kunden zu wählen. Daraus resultiere der wirtschaftliche Zwang, jedenfalls keine niedrigeren Preise als die von der Antragsgegnerin ausgelobten zu machen.



f) Praktizierung missbräuchlich niedriger Abgabepreise im Kundenmarkt durch im Eigentum der Antragsgegnerin stehende Händlerbetriebe (Kosten-Preis-Schere):

Der wettbewerblichen Handlungsfreiheit der Antragstellerin und der übrigen Peugeot-Vertragshändler stehe eine aggressive Preispolitik der zur wirtschaftlichen Einheit der Antragsgegnerin zugehörigen Händlerbetriebe (PSA Retail) gegenüber. Die Antragsgegnerin praktiziere über die in ihrem Eigentum stehenden Händlerbetriebe missbräuchlich niedrige Abgabepreise, während sie gleichzeitig Fahrzeuge an die Antragstellerin und andere Händlerbetriebe zu Preisen abgebe, die es letzteren unmöglich mache, auf dem Endkundenmarkt im Wettbewerb mit den Händlerbetrieben der Antragsgegnerin zu bestehen. Diese Kampfpreisunterbietung durch die Händlerbetriebe der Antragsgegnerin sei als Preis-Kosten-Schere oder margin-squeeze zu qualifizieren. Bei drei konkreten Beispielen für Peugeot-Fahrzeuge sei der Angebotspreis des Händlerbetriebs der Antragsgegnerin unter dem Einkaufspreis gelegen, den eine Peugeot-Werkstätte mit Vertriebspartnervertrag bezahlen müsse. Der Angebotspreis habe sich aus einer „Aktion Tageszulassung“ ergeben, während für die Peugeot-Händler Tageszulassungen seit Oktober 2018 von der Antragsgegnerin verboten worden seien. Überdies hätten die PSA Retail-Betriebe unmittelbaren Zugang zu Informationen der Antragsgegnerin über die Verfügbarkeit bestimmter Fahrzeug- und Ausstattungstypen und deren Eignung zum Abverkauf zu einem gegebenen Zeitpunkt.

Laut dem im Dezember 2015 zwischen der Antragsgegnerin und der in ihrem Eigentum stehenden Peugeot Autohaus GmbH geschlossenen Ergebnisabführungsvertrag sei der Bilanzverlust der Peugeot Autohaus GmbH zu 81 % von der

Antragsgegnerin und zu 19 % von der Citroen Österreich GmbH abzuführen. Der Geschäftsbetrieb der Antragsgegnerin erziele Gewinne, während die Jahresabschlüsse der Peugeot Autohaus GmbH Verluste aufweise. Dies sei als gezielt Quersubventionierung der Antragsgegnerin für ihre eigenen Händlerbetriebe anzusehen, die das Ziel habe, auch durchschnittlich effiziente unabhängige Händlerbetriebe vom Endkundenmarkt zu verdrängen. Damit liege eine missbräuchliche KampfpPreisunterbietung vor.

Nicht nur im Neuwagenvertrieb, sondern auch im Werkstättenbereich missbrauche die Antragsgegnerin ihre marktbeherrschende Stellung:

g) Belastung des Geschäftsbetriebs der Antragstellerin mit unangemessenen Garantieprüfungen und Benachteiligung der Antragstellerin durch die Ausübung von wirtschaftlichem Druck, möglichst wenige Garantiefälle zu bearbeiten:

Die Vorgangsweise der Antragsgegnerin im Zusammenhang mit Garantieprüfungen werde von der Antragstellerin wie vom gesamten Werkstättenetz als besonders belastend empfunden. Die für den Händler schon aus Gründen der Kundenbindung überaus bedeutende Bearbeitung von Garantiefällen werde von der Antragsgegnerin pönalisiert, da diese einen sogenannten CVR-Wert errechne. Dieser sage aus, wie viele Garantiefälle die Händler bearbeiteten. Händler, die viele und aufwendige Garantiefälle erledigen würden, erreichten besonders schlechte CVR-Werte, würden auf die Liste „gecoachter Partner“ gesetzt und damit an den Pranger gestellt. Dies führe im Werkstättenetz zu einem regelrechten Garantietourismus, da viele Betriebe Angst vor den negativen Auswirkungen der Garantieprüfungen hätten und Kunden mit Garantiarbeiten nach Möglich-

keit zu anderen Werkstätten weiterschickten. Werkstattbetriebe würden in einem mehrstufigen Verfahren unterschiedlich intensiven Coachings unterzogen, die das Ziel hätten, möglichst wenige Garantiefälle zu verbuchen. Garantieaudits und Coachings der Antragsgegnerin dienten mehr der Überwachung und Disziplinierung der Händler als der effizienten Hilfestellung des Importeurs gegenüber den Vertragspartnern.

h) Abwicklung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen mit nicht kostendeckenden Stundensätzen sowie Refundierungen bei Ersatzteilen:

Der Anteil der Gewährleistungs- und Garantiefälle bei der Antragstellerin habe sich in den letzten Jahren auf ca. 7-10% der gesamten Anzahl an Werkstättenaufträgen belaufen. Im Branchenschnitt betrage der Anteil der Gewährleistungs- und Garantiefälle je nach Betrieb ca. 5-20%. Garantiewerke könnten im Rahmen des Refundierungssystems der Antragsgegnerin kaum kostendeckend durchgeführt werden. Vielmehr trage der Werkstattbetrieb die wirtschaftliche Hauptlast von Mängeln am Neufahrzeug und subventioniere über weite Strecken den Ersatzteilverkauf des Herstellers. So hätten sich im Wirtschaftsjahr 2016/2017 für die Antragstellerin nicht gedeckte Selbstkosten (exklusive Wagnis- und Gewinnaufschläge) im Ausmaß von rund EUR 44.641,-- ergeben.

i) Verlangen nicht konformer Preise für Test- und Diagnosegeräte, die für die Durchführung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen notwendig seien, und Vorschreibung einer Jahresgebühr für den Zugang zu technischen Dokumentation:

Für den Zugang zu technischen Dokumentationen der Antragsgegnerin, die für die Durchführung von Gewährleis-

tungs- und Garantiewerke unabhängig sein, müsse die Antragstellerin der Antragsgegnerin jährlich einen Betrag von EUR 6.500,-- bezahlen. Weiters würden von der Antragsgegnerin eine Reihe von Test- und Diagnosegeräten vorgeschrieben, die ausschließlich direkt von ihr zu überhöhten Preisen bezogen werden müssten.

j) Nicht bedarfs- und verursachungsgerechtes Verrechnungssystem von Schulungen (Schulungspauschale):

Seit 2017 verlange die Antragsgegnerin für die von ihr vorgeschriebenen Schulungsmaßnahmen zu den unterschiedlichsten Themen eine Schulungspauschale, die nicht den wahren Kosten der beschriebenen Schulungen entspreche und ohne Rücksichtnahme auf die Betriebsgröße eingehoben werde. 2017 habe diese Pauschale noch EUR 2.700,-- betragen, 2018 bereits EUR 5.000,--. 2016 habe die Antragstellerin im Zuge der noch einzelnen Verrechnungen der Schulungen lediglich rund EUR 500,-- bis EUR 700,-- bezahlt. In der Schulungspauschale seien auch die Kosten für Mystery Shoppings und Standard-Audits enthalten, die von den Händlern jedoch nicht in Auftrag gegeben worden seien. So würden mit der Schulungspauschale die jährlichen Kosten für das Schulungsportal, für vier Mystery Shoppings im Bereich Neuwagen, für zwei Mystery Shoppings im Bereich Kundendienst, für sechs Mystery Leads sowie für ein Standard-Audit pro Jahr abgedeckt. Tatsächlich ergebe sich im Zusammenhang mit den Pflichtschulungen ein jährlicher Aufwand für die Antragstellerin von EUR 1.500,-- bis EUR 2.000,--, der in einem starken Missverhältnis zu der tatsächlich von der Antragsgegnerin eingehobenen Schulungspauschale von EUR 5.000,-- stehe. Die Schulungspauschale werde pro Werkstättenvertrag und unabhängig von der Größe des Vertragspartners und der Anzahl

und dem Qualifikationsstand der beschäftigten Mitarbeiter verrechnet. Der Antragstellerin würden zwei Schulungspauschalen für den Standort in Ried, zwei Schulungspauschalen für den Standort in Schärding und eine Schulungspauschale für den Standort in Mattighofen für die Marken Peugeot und Citroen vorgeschrieben, in Summe somit rund EUR 25.000,--. Dieser Betrag sei angesichts des tatsächlichen Schulungsbedarfs äußerst unangemessen. Er könne durch die gewährte Kick-back-Regelung, jährlich zwei Werkstatt-Ersatzwagen mit Sonderstützung zur Verfügung zu stellen, nicht aufgewogen werden und stelle einen Markt-machtmissbrauch dar.

Da die inkriminierten Verhaltensweisen der Antragsgegnerin in unterschiedlicher Ausprägung das gesamte Peugeot-Händlernetz in Österreich und somit das gesamte Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaates betreffen, sei der Zwischenstaatsbezug gegeben und Art 102 AEUV anwendbar.

Für den Fall, dass einzelne Verhaltensweisen der Antragsgegnerin zum Entscheidungszeitpunkt bereits beendet sein sollten, begehre die Antragstellerin gemäß § 28 Abs 1a lit a KartG die Feststellung bereits beendeter Kartellrechtsverstöße. Ihr komme ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung zu, da das Verhalten der Antragsgegnerin eine unmittelbare Wirkung auf die rechtlichen und insbesondere wirtschaftlichen Verhältnisse der Antragstellerin gehabt habe. Dies treffe insbesondere auf das Vergütungssystem für den Neuwagenvertrieb zu. Mit einer eventuellen Feststellungsentscheidung solle somit die Grundlage für individuelle Schadenersatzansprüche der Antragstellerin geschaffen werden. Die Feststellung der beendeten Kartellrechtsverstöße sei im Hinblick auf das öffentliche Interesse an der Lösung von Rechtsfragen bei

ähnlich gelagerten Fällen und im Hinblick auf eine mögliche Wiederholungsgefahr gerechtfertigt.

Die Antragstellerin stütze ihren Abstellungsanspruch in eventu auf die Bestimmungen des § 1 NVG, da die Verhaltensweisen der Antragsgegnerin den Tatbestand des sachlich nicht gerechtfertigten Forderns von Sonderkonditionen und besonderen Ausstattungen zwischen Lieferanten und Wiederverkäufer erfüllten. Im Sinne des § 1 Abs 2 NVG stünden zusätzlichen Leistungen regelmäßig keine entsprechenden Gegenleistungen gegenüber. Mit dem NVG idF KaWeRÄG 2017 sollte den sich zunehmend verschärfenden Ungleichgewichten in der Lieferkette begegnet und Klein- und Mittelbetriebe wie die Antragstellerin, die von einem starken Vertragspartner abhängen, gestärkt werden. Die Verhaltensweisen der Antragsgegnerin seien exemplarische Anwendungsfälle der vom NVG erfassten Problematik.

Die Antragsgegnerin beantragte die Abweisung sämtlicher Anträge, bestritt die Antragsbefugnis der Antragstellerin nach dem Kartellgesetz und dem Nahversorgungsgesetz sowie die Schlüssigkeit des Vorbringens, da eine Abgrenzung des relevanten Markts und Vorbringen zur behaupteten Missbräuchlichkeit der Maßnahmen der Antragsgegnerin fehlten. Weiters wendete sie ein, dass sie sich beim Vertrieb von Peugeot-Neufahrzeugen eines quantitativ und qualitativ selektiven Vertriebssystems von Händlern bediene, die somit die Auswahlkriterien erfüllen müssten und deren Anzahl aufgrund eines numerus clausus beschränkt sei. Werkstätten unterlägen hingegen einem rein qualitativ selektiven Vertriebssystem und müssten lediglich die im Werkstättenvertrag dargelegten Auswahlkriterien erfüllen. Werkstätten hätten die Möglichkeit,

mit einem Händler einen Vertriebspartnervertrag zu schließen und damit am Vertrieb von Neufahrzeugen der Marke Peugeot teilzunehmen.

Die die Vertriebshändler treffenden Rechte und Pflichten seien im Händlervertrag detailliert enthalten. In diesem Vertrag hätten sich die Händler verpflichtet, die von der Antragsgegnerin vorgegebenen und nunmehr teilweise von der Antragstellerin monierten Standards einzuhalten. Auf die Vertragsgestaltung habe der Club der Österreichischen Peugeot-Händler („Händlerverband“) wesentlich Einfluss genommen. Er stehe der Antragsgegnerin bei jeder geplanten Maßnahme als adäquates Gegengewicht gegenüber.

Das Prämiensystem der Antragsgegnerin werde jedes Jahr in der „Kommerziellen Politik“ festgehalten und sehe variable Prämien für den Verkauf von Neufahrzeugen vor, die sich aus einer Leistungs- und einer Qualitätsprämie zusammensetzten. Dabei messe die Antragsgegnerin im Hinblick auf die immer größere Bedeutung der Qualität der Leistungserbringung den Qualitätsstandards im Rahmen der variablen Prämie immer mehr Gewicht zu. Jedem Händler sei es bei entsprechender Anstrengung möglich, die vollen Prämien zu lukrieren. Von der Antragsgegnerin müsse intensiv auf die sich rasant ändernden Marktgegebenheiten insbesondere durch den wachsenden Onlinemarkt reagiert werden, was nur über eine besondere Qualität und Kundenzufriedenheit erreichbar sei. Diese spielten eine essentielle Rolle für die bestehende Vertriebs- und Kundendienststruktur der Antragsgegnerin.

Nach der aktuellen PKW-Neuzulassungsstatistik der Statistik Austria komme der Antragsgegnerin von Jänner bis Oktober 2018 nur ein Anteil von 3,2 % an Neuzulassun-

gen zu. Von einer marktbeherrschenden Stellung der Antragsgegnerin könne daher nicht die Rede sein. Ihr komme auch keine relative Marktmacht gegenüber der Antragstellerin zu. Abgesehen davon, dass letztere neben Peugeot auch Citroen und Opel vertreibe, die - wenn auch konzernmäßig mit Peugeot verbunden - im Vertrieb völlig selbstständig geführte Marken seien, beruhe die Geschäftsverbindung der Antragstellerin mit der Antragsgegnerin auf einem einseitigen autonomen Entschluss der Antragstellerin. Eine Abhängigkeit der Antragstellerin von der Antragsgegnerin sei in keiner Weise erkennbar und damit auch keine relative Marktmacht der Antragsgegnerin gegeben.

Selbst wenn wider Erwarten eine marktbeherrschende Stellung der Antragsgegnerin bejaht werden sollte, so liege jedenfalls kein Missbrauch vor. Die von der Antragstellerin kritisierten Verhaltensweisen dienten ausschließlich dem Zweck der Qualitätssicherung, der Steigerung der Kundenzufriedenheit und Markenloyalität sowie der Schaffung einer bestmöglichen Infrastruktur an Vertragshändlern und -werkstätten. Damit seien die Verhaltensweisen der Antragsgegnerin jedenfalls sachlich gerechtfertigt. Mangels einer grenzüberschreitenden Dimension könne zwischenstaatliches Handeln nicht beeinträchtigt werden und fehle damit der Zwischenstaatsbezug. Art 102 AEUV komme daher nicht zur Anwendung.

Zu den einzelnen monierten Verhaltensweisen im Neuwagenbereich wendete die Antragsgegnerin ein wie folgt:

a) Corporate Identity Investitionen:

Der Antragsgegnerin komme ein legitimes Interesse an einem einheitlichen Auftritt sowie der Positionierung, Pflege und Entwicklung der Marke Peugeot zu. Schon im



Händlervertrag werde von den Händlern die Einhaltung spezifischer Corporate Identity-Vorgaben verlangt, mit denen der einheitliche Markenauftritt gewährleistet werde. Um die Händler mit den Kosten nicht übermäßig zu belasten, werde bei der Neufestlegung der Corporate Identity-Vorgaben auf einen Investitionszyklus von 7 Jahren abgestellt, der der Abschreibungsdauer der getätigten Investitionen entspreche. Überdies gewähre die Antragsgegnerin Stützungen an die Händler für die Umsetzung der neuen Corporate Identity-Vorgaben, wie dies auch bei der Antragstellerin der Fall gewesen sei. Die Antragsgegnerin verdiene an den Corporate Identity-Vorgaben und der Herstellung der Corporate Identity-Konformität nichts, während die Händler durch die Investitionen in das Erscheinungsbild des Schauraums in Bezug auf das den Kunden gebotene Einkaufserlebnis direkt profitierten. Die Einhaltung der Vorgaben werde über eine Nichtgewährung der Qualitätsprämien sanktioniert, wobei dies eine notwendige, zweckmäßige und angemessene Maßnahme darstelle. Die Vorschreibung von genehmigten Anbietern für die Ausführung der Arbeiten zur Herstellung der Corporate Identity sichere die einheitliche Umsetzung und sei mit einem wesentlichen Mengenrabatt für die Händler verbunden. Sowohl die Verlegung des Fliesenbodens MOKA als auch die Trennung der Eingangsbereiche für Peugeot-Kunden einerseits und Citroen-Kunden andererseits sei Ausfluss der Corporate Identity-Politik der Antragsgegnerin und führe zu keinen unangemessenen Benachteiligungen. Eine missbräuchliche Verhaltensweise liege nicht vor.

b) Aktionen:

Bei den von der Antragsgegnerin vorgeschlagenen Aktionen handle es sich um völlig marktübliche Vorgangs-

weisen, die der Förderung der Vertriebsaktivitäten der teilnehmenden Händler dienen und den Absatz von Neufahrzeugen der Marke Peugeot ankurbeln sollten. Die Antragsgegnerin stelle den Händlern jeweils im Vorhinein in transparenter Weise monatliche Aktionen zur Verfügung. Die Teilnahme an den einzelnen Angeboten und Aktionen stehe im freien Ermessen der Händler, die hierzu ihr schriftliches Einverständnis geben würden. Eine Verpflichtung zur Teilnahme an den Aktionen bestehe nicht. Die Antragsgegnerin trage die Kosten für überregionale Werbung für Aktionen zur Gänze selbst und unterstütze die Händler bei den von diesen durchgeführten regionalen Werbemaßnahmen. Die Kostenbeteiligung der Händler an den Aktionsmaßnahmen sei daher jedenfalls verhältnismäßig.

c) Kundenzufriedenheitsumfragen:

Da die Qualität der von der Antragstellerin erbrachten Dienstleistung eine zentrale Rolle bei der Erfüllung der mit der Antragsgegnerin abgeschlossenen Verträge spiele und die Antragstellerin zur Erreichung einer hohen Kundenzufriedenheit verpflichtet sei, komme der Messung der Kundenzufriedenheit im Rahmen von Umfragen ganz entscheidende Bedeutung zu. Daher sei es notwendig, das in der Kommerziellen Politik vorgesehene Prämiensystem für die Händler mit den Ergebnissen der Kundenzufriedenheitsumfragen zu koppeln. Die Qualitätsprämie sei nur für Händler vorgesehen, die bei der Kundenzufriedenheit ausgezeichnete Werte erzielten. Dies sei bei einer Kundenzufriedenheitsskala von 1 bis 10 erst ab der Bewertung mit 9 Punkten der Fall. Nur Kunden, die ausgezeichnete Bewertungen abgaben, würden den Händler auch tatsächlich weiterempfehlen. Ziel der Antragsgegnerin sei es, durch Weiterempfehlungen neue Kunden zu gewinnen und

damit den Marktanteil zu steigern. Die von ihr angewendete Methode zur Erfassung der Kundenzufriedenheit unter Einbeziehung einer Skala von 1 bis 10 im Zusammenhang mit der Frage „Würden Sie diese Marke/Firma einem Freund empfehlen?“ basiere auf anerkannten wissenschaftlichen Methoden und sei als rechtmäßig anzusehen. Um die Interessen der Händler zu wahren, habe die Antragsgegnerin sowohl einen Mindestschwellenwert in Form des Einstiegs-kriteriums für die Neuwagenqualitätsprämie von 32 Interviews pro Monat als auch für den Fall, dass dieser Wert nicht erreicht werden sollte, einen Anteil der verwendbaren E-Mail-Adressen von 60% eingeführt. Nach der Erreichung dieses Einstiegs-kriteriums verlange die Antragsgegnerin hinsichtlich der Kundenzufriedenheit selbst nur die angemessene Quote von mindestens 80% Weiterempfehlung. Dies sei jedenfalls machbar und werde derzeit nur von zwei Händlern nicht erreicht. Die Antragstellerin habe im Zeitraum Jänner bis November 2018 eine Weiterempfehlungsquote von 100% erreicht. Mit einem eigenen Coaching-Programm für Kundendienstmitarbeiter zur Erreichung der Weiterempfehlungsquote und dem Hot-Alert-Prozess zur Erkennung unzufriedener Kunden und deren nachträglicher Zufriedenstellung habe die Antragsgegnerin überdies Instrumente entwickelt, um den Händlern die Erreichung einer höheren Weiterempfehlungsquote zu ermöglichen. Insgesamt hätten die von der Antragsgegnerin ergriffenen Maßnahmen zu einer deutlichen Steigerung der Weiterempfehlungsrate geführt. Sie seien daher angemessen und verhältnismäßig und könnten keinesfalls als Missbrauch angesehen werden.

d) Spannenreduktion:

Die von der Antragsgegnerin den Händlern vorgegebene

nen Verkaufsziele seien in keiner Weise unrealistisch und führten nicht - wie von der Antragstellerin behauptet - zu versteckter Spannenreduktion. Mit den seit 2017 vorgegebenen Monatszielen könne verstärkt auf das tatsächliche Verkaufspotenzial des einzelnen Händlers abgestellt werden. Die Antragstellerin habe im Jahr 2017 ihr Jahresziel mit 101% erreicht. Selbst bei einer Betrachtung der einzelnen Monate sei die Zielerreichung in keinem Monat unter 80% gelegen und habe in einzelnen Monaten sogar 129% oder 128% betragen. Da die für die Berechnung der Monatsziele herangezogenen Parameter, nämlich das historische Kriterium sowie das Potenzialkriterium, bereits in der Kommerziellen Politik 2018 wiedergegeben seien, könne von einer mangelnden Transparenz des Potenzialkriteriums nicht die Rede sein. Die Vorgabe von Verkaufszielen und die entsprechende Prämierung von deren Einhaltung seien im Zusammenhang mit Vertriebsvereinbarungen gängige Praxis und verfolgten das legitime Interesse, die Händler zu besonderen Verkaufsleistungen zu motivieren.

Durch die nachträgliche Anpassung der Monatsziele könne die Antragsgegnerin die aktuelle Wirtschaftslage in die Zielberechnung mit einfließen lassen. Dadurch würden die Händler vor einem sinkenden Markt geschützt und ihnen an den tatsächlichen Verhältnissen gemessene faire Ziele vorgegeben. Überdies werde die monatsweise Betrachtung durch den „Quartalsbonus“ laut Kommerzieller Politik 2018 abgedeckt und dem Händler, der kumuliert im Quartal mindestens 100% seiner Monatsziele erreicht habe, in jenen Monaten des Quartals, in denen die Zielerreichung unter 100% liege, die Leistungsprämie auf 100% aufgerollt und nachbezahlt. Die monatlichen Verkaufsziele seien daher keinesfalls als missbräuchlich zu qualifizieren.

e) Einseitige Beschränkung der Preissetzungsfreiheit der Antragstellerin:

Bei der Antragsgegnerin seien die Einkaufspreise, zu denen die Händler die Peugeot-Neuwagen kauften, für alle Händler gleich. Die Händler seien in ihrer Preissetzung gegenüber den Endkunden vollkommen frei. Ein Verkauf zum Listenpreis sei unüblich, da im Rahmen des Verkaufsgesprächs vom Händler unterschiedliche Rabatte gewährt würden. Für den endgültigen Verkaufspreis sei vor allem das Verhandlungsgeschick des Händlers ausschlaggebend. Welche von der Antragsgegnerin dem Händler gewährte Prämien dieser an den Kunden weitergeben wolle, stehe ihm frei. Dabei spiele die Kundenbindung insbesondere im ländlichen Raum eine wesentliche Rolle, da Kunden unter Umständen der besonderen persönlichen Betreuung durch den Händler ihres Vertrauens ein größeres Gewicht beimessen würden als der Erreichung des günstigsten Preises. Bei den Aktionspreisen der Antragsgegnerin handle es sich um unverbindlich empfohlene Verkaufspreise für einen bestimmten Zeitraum, die von den Händlern in der Regel ebenfalls unterboten würden. Für den vom Endkunden bezahlten Preis sei der Wettbewerb unter den Händlern, das Marktniveau anderer Marken mit vergleichbaren Fahrzeugen, das Verhandlungsgeschick des Händlers oder dessen Lagerbestand ausschlaggebend. Die Händler würden in ihrer Preissetzungsfreiheit daher von der Antragsgegnerin in keiner Weise eingeschränkt.

f) Missbräuchlich niedrige Abgabepreise im Kundenmarkt durch Händlerbetriebe der Antragsgegnerin (Kosten-Preis-Schere):

Die Markendirektorin der Marke Peugeot und Geschäftsführerin der Antragsgegnerin, MMag. Rieger, sei

aus konzernpolitischen Gründen im Firmenbuch zwar als Geschäftsführerin der PSA Retail eingetragen, in deren operative Geschäftstätigkeit jedoch nicht eingebunden. Dem Vorwurf der Antragstellerin, dass die Antragsgegnerin über PSA Retail missbräuchlich niedrige Abgabepreise praktiziere, während sie gleichzeitig die Abgabe von Neuwagen als Vorleistung erbringe, die es der Antragstellerin unmöglich mache, auf dem Endkundenmarkt im Wettbewerb mit PSA Retail zu bestehen, komme keinerlei Berechtigung zu. Von der Antragsgegnerin würden alle Vertragshändler gleich behandelt und die Kommerzielle Politik auf alle Vertragshändler gleichermaßen angewendet. Am Endkundenmarkt sei die Antragsgegnerin - mit Ausnahme einzelner Direktverkäufe an bestimmte im Händlervertrag angeführte Kunden - nicht tätig. Abgesehen davon, dass die Wesensmerkmale einer Kampfpreisunterbietung nicht vorlägen, vergleiche die Antragstellerin in unzulässiger Weise Vertriebspartner mit Neuwagenhändlern. Ein Vertriebspartner fungiere jedoch lediglich als Vermittler für einen Neuwagenhändler, der auf Grundlage der einheitlich angewandten Vertriebspolitik der Antragsgegnerin dieselben Prämiemöglichkeiten wie PSA Retail habe. PSA Retail sei ein Händler und kein Vertriebspartner und verkaufe daher nicht günstiger als Vertriebspartner, die Neuwagen einkaufen, da Vertriebspartner überhaupt keine Neuwagen einkaufen. Die von der Antragstellerin angeführten Beispiele der Preissetzung durch PSA Retail stellten keine Kampfpreisunterbietung dar, da andere Händler die genannten Fahrzeuge zu denselben oder niedrigeren Preisen angeboten hätten wie PSA Retail. Letztere habe die monierten Preise überdies nur zeitlich sehr begrenzt angeboten. Missbräuchliche Kampfpreise lägen daher nicht vor.

Dass PSA Retail Verluste schreibe, sei auf die teuren Städtelagen in Wien und Linz zurückzuführen. Aus markenpolitischen Gründen sei eine Präsenz der Marke an diesen Orten wichtig, sodass Verluste als überregionale Marketingkosten angesehen würden. Sowohl der höhere Anteil an Flottenkunden in den Städten, der zu geringeren Margen für PSA Retail führe, als auch die allgemein stärkere Nachfrage nach Peugeot-Fahrzeugen am Land stelle für PSA Retail einen Standortnachteil dar. Überdies seien die PSA Retail Betriebe Vorzeigebetriebe, denen Leuchtturmcharakter bei der Digitalisierung des Handelsnetzes und der Intensivierung der Kundenbeziehungen zukomme. Von einer Verdrängungsabsicht könne daher nicht die Rede sein. Auch eine missbräuchliche Quersubventionierung liege nicht vor. Der Ergebnisabführungsvertrag zwischen der Antragsgegnerin und PSA Retail umfasse nicht nur Verluste, sondern - wie etwa im Jahr 2016 - auch Gewinne und sei nur in der zulässigen steuerlichen Optimierung im Konzern zum Zweck der Gruppenbesteuerung begründet.

PSA Retail habe keinerlei Zugang zu Informationen der Antragsgegnerin über die Verfügbarkeit bestimmter Fahrzeuge sowie deren Abverkauf, die andere Händler nicht hätten. Vielmehr würden die übrigen Händler hinsichtlich dieser Informationen völlig gleich behandelt.

Hinsichtlich der Vorwürfe der Antragstellerin im Werkstättenbereich wendete die Antragsgegnerin wie folgt ein:

g) Unangemessene Garantieprüfungen und die Ausübung von wirtschaftlichem Druck auf die Antragstellerin, möglichst wenige Garantiefälle zu bearbeiten:

Die Überprüfung der ordnungsgemäßen Abrechnung von Garantiarbeiten, die von Werkstätten durchgeführt und

diesen von der Antragsgegnerin vergütet würden, sei absolut notwendig, um fahrlässige oder vorsätzliche Falschabrechnungen zum Nachteil der Antragsgegnerin festzustellen. Die Antragsgegnerin habe ein legitimes Interesse an derartigen Garantieaudits, um einerseits allfälligen Missbrauch zu verhindern und andererseits den Werkstätten eine Hilfestellung für die ordnungsgemäße Annahme und Durchführung von Garantiewerken zu bieten und so die Einheitlichkeit der Betreuung der Kunden sicherzustellen. Die tatsächliche Vornahme und Häufigkeit der Garantiewerken würden in den sogenannten CVR-Wert einfließen, der einen wertvollen Hinweis zur Häufigkeit der im Netz von Vertragswerkstätten durchgeführten Garantiewerken darstelle. Der CVR-Wert zeige somit lediglich die Aktivitäten der Werkstätten im Garantiebereich. Diese würden auf Grundlage des CVR-Werts in delegierte und gecochte Vertragspartner eingeteilt. Gecoachte Werkstätten mit einem hohen Garantievolumen dürften ohne Rücksprache mit der Antragsgegnerin lediglich nicht selbständig Kulanzentscheidungen treffen. Der CVR-Wert stelle daher einen Vorteil für Vertragswerkstätten mit besonders hohem Garantieaufkommen dar, da deren Risiko im Falle eines Garantieaudits reduziert werde.

h) Stundensätze bei Garantie- und Gewährleistungsaufträgen sowie Refundierungen bei Ersatzteilen:

Vertragswerkstätten seien zur Durchführung von Garantiewerken verpflichtet und erhielten die ihnen dadurch entstandenen Kosten auf der Basis von angemessenen Richtwerten und Richtzeiten refundiert. Jede Werkstätte erhalte für die Arbeitszeit im Zusammenhang mit Garantiewerken den von ihr dem Kunden verrechneten Kundenstundensatz abzüglich 12% von der Antragsgegnerin



ersetzt. Dieser Abzug entspreche auf Grund des großen Auftragsvolumens der Antragsgegnerin für die Werkstätten im Zusammenhang mit Gewährleistungs- und Garantiewerksarbeiten einem marktüblichen Rabatt. Für erforderliche Ersatzteile werde der Einkaufspreis plus eine Handlingspauschale von 5% für den Verwaltungsaufwand ersetzt. Von einem Missbrauch könne nicht die Rede sein.

Ein Garantietourismus, wonach Vertragswerkstätten die Durchführung von Garantiewerksarbeiten verweigerten und die Kunden zu anderen Werkstätten weiter verwiesen, werde von der Antragsgegnerin nicht geduldet.

i) Preise für Test- und Diagnosegeräte, Jahresgebühr für den Zugang zu technischen Dokumentationen:

Die Preise für den Zugang zu technischen Dokumentationen der Antragsgegnerin sowie für die zur Durchführung der Gewährleistungs- und Garantiewerksarbeiten erforderlichen Test- und Diagnosegeräte seien selbstverständlich angemessen und marktkonform.

Zum dem den Neuwagenvertrieb und den Werkstättenbereich betreffenden Punkt der

j) Schulungspauschale

brachte die Antragsgegnerin vor, dass ihr schon im Hinblick auf die enormen technologischen Entwicklungen am KFZ-Markt ein legitimes Interesse an effizienten Schulungsmaßnahmen für die Werkstattmitarbeiter zukomme. Die Schulungspauschale biete einen Anreiz, an sämtlichen im Rahmen der Pauschale angebotenen Schulungen teilzunehmen. Dies gelte nicht nur für die Techniker, sondern auch für die Mitarbeiter im Kundendienstbereich. Selbstverständlich müssten die Schulungen für die an jedem Werkstättenort tätigen Mitarbeiter durchgeführt werden, da jeder Kunde einer Werkstätte Anspruch auf fachgerechte

Arbeiten habe. Dass unterschiedliche Automarken unterschiedliche Schulungen nach sich zögen, liege in der Natur der Sache und könne der Antragsgegnerin nicht vorgehalten werden. Die in der Pauschale enthaltenen Leistungen seien den von der Antragsgegnerin übermittelten Informationen klar zu entnehmen. Von einer mangelnden Transparenz könne nicht die Rede sein. Auch die in der Schulungspauschale enthaltenen Kosten für Mystery Shopping und Kriterien-Audit seien angemessen und verhältnismäßig. Mystery Shopping liege nicht nur im Interesse der Antragsgegnerin, sondern auch in jenem der Antragstellerin, da die Einhaltung von Standards und Auswahlkriterien objektiv überprüft werden könne. Deren Einhaltung habe einen positiven Einfluss auf die Prämienleistungen durch die Antragsgegnerin. Die Schulungspauschale von EUR 5.000,-- decke mit einem Betrag von EUR 3.000,-- die angebotenen Schulungen und das Schulungsportal, während ein Betrag von EUR 2.000,-- auf Mystery Shoppings, Mystery Leads und Standardkriterien Audits entfalle. Im Hinblick auf deren Anzahl und Qualität sei der Preis sachgerecht und angemessen.

Inwieweit die von der Antragsgegnerin im Zusammenhang mit der Schulungspauschale gewährten Vergünstigungen in Form von kick-back Regelungen einen Marktmachtmissbrauch darstellen könnten, erschließe sich der Antragsgegnerin in keiner Weise.

Ein Verstoß gegen das Nahversorgungsgesetz durch die Antragsgegnerin liege nicht vor. Abgesehen von der fehlenden Antragsbefugnis der Antragstellerin nach § 7 Abs 2 NVG zielten die Regeln des Nahversorgungsgesetzes auf vollkommen andere Sachverhalte als den vorliegenden ab. Schutzzweck der Norm sei die Aufrechterhaltung eines

leistungsgerechten Wettbewerbs zwischen Unternehmen verschiedener Größenordnung. Sie diene insbesondere dem Schutz der Lieferanten vor nachfragestarken Wiederverkäufern. Im vorliegenden Fall fehle es an jeglichem Machtgefälle, da der Antragsgegnerin am relevanten Markt lediglich eine unbedeutende Stellung zukomme und die Händler im Händlerverband stark organisiert seien. Überdies bestünde für jede Verhaltensweise der Antragsgegnerin eine sachliche Rechtfertigung.

**Beweisaufnahmen:**

Beweis wurde aufgenommen durch Einvernahme der Zeugen Bernhard Kalcher (ON 18), Markus Figl (ON 23), Walter Mayer (ON 23) und Georg Messeritsch (ON 31) sowie des Geschäftsführers der Antragstellerin Josef Büchl (ON 17) und der Geschäftsführerin der Antragsgegnerin MMag. Silvia Rieger (ON 24, 31 und 40) als Parteien und durch Einsichtnahme in die vorgelegten Urkunden Beilagen ./A bis ./T und ./1 bis ./37 sowie ./I.

**Feststellungen:**

Die Antragstellerin führt einen alt eingesessenen Händler- und Werkstättenbetrieb, da sie seit 1992 in Schärding Peugeot-Händler ist und eine Peugeot-Werkstätte betreibt. Seit 2001 hat sie einen Standort in Ried und seit 2006 in Mattighofen. Seit 2011 handelt die Antragstellerin in den Standorten Schärding und Ried mit Citroen-Fahrzeugen, seit 2016 in Schärding mit Opel-Fahrzeugen. Der Standort in Mattighofen vertreibt nur Peugeot-Fahrzeuge. In Schärding gibt es für Opel-Fahrzeuge nur einen Servicevertrag.

Beim Neuwagenvertrieb entfällt bei allen drei Stand-

orten zusammengenommen etwa 60% auf Peugeot-Fahrzeuge, 30% auf Citroen-Fahrzeuge und 10% auf Opel-Fahrzeuge. Beim Werkstattbetrieb entfallen etwa 50% auf Peugeot-Fahrzeuge, über 20% auf Opel-Fahrzeuge und der Rest auf Citroen-Fahrzeuge. Die Antragstellerin beschäftigt durchschnittlich zwischen 45 und 50 Mitarbeiter. Im Geschäftsjahr 2016/2017 (1.11.2016 bis 31.10.2017) betrug der Jahresumsatz der Antragstellerin über EUR 11,8 Mio. Davon entfielen auf den Verkauf von Neuwagen rund EUR 5,6 Mio, auf den Verkauf von Gebrauchtwagen rund EUR 2,7 Mio, auf Werkstattenerlöse rund EUR 3,1 Mio und auf sonstige Erlöse wie etwa den Verkauf von Reifen, Ölen und Schmierstoffen, die Vermietung von Fahrzeugen und ähnliches, rund EUR 0,5 Mio. Der Anteil der Umsätze mit der Marke Peugeot beläuft sich im Bereich der Neuwagen auf ca. 68% und im Bereich Werkstattdienstleistungen auf ca. 60%. In den Werkstattenerlösen sind Erlöse im Zusammenhang mit der Abwicklung von Gewährleistungs- und Garantiefällen in Höhe von ca. EUR 0,2 Mio enthalten. Da die Antragstellerin seit fast 30 Jahren Peugeot-Fahrzeuge vertreibt, wird sie bei ihren Kunden mit dem Namen Peugeot identifiziert. Würde für die Antragstellerin der Vertrieb von Peugeot-Fahrzeugen wegfallen und müsste sie auf eine andere Automarke wechseln, so würde sie 2/3 ihrer Kunden verlieren, da diese nicht bereit sind, zu einer anderen Automarke zu wechseln. Da die Antragstellerin überdies erhebliche Investitionen in die Marke Peugeot getätigt hat, so etwa 2011/2012 EUR 2 Mio in die Erweiterung der Werkstätte im Betrieb Ried, wäre ein Verlust von Peugeot als Vertragspartner der Antragstellerin im Neuwagenvertrieb und im Werkstättenbereich für die Antragstellerin existenzbedrohend (PV Josef Büchl S 4 ff).

A/ Neuwagenvertrieb:

a) Corporate Identity Investitionen:

Laut Art 10 des Händlervertrags für Neufahrzeuge (Beilage ./A) sind die Vertragshändler verpflichtet, von der Antragsgegnerin definierte Standards für den Standort und die Innen- und Außenausstattung der Geschäftsräumlichkeiten genauestens einzuhalten. Die Antragsgegnerin hat ein großes Interesse an einer einheitlichen Corporate Identity des Vertriebsnetzes und an der Positionierung, Pflege und Entwicklung der Marke Peugeot. Dazu gehört auch die Verwendung des markenspezifischen Farbtones Blau im Verkaufsbereich. Dieser wurde 2010 in ein vom bisherigen Farbton abweichendes dunkleres Blau geändert, wobei die Umstellung bis 2015 und ab diesem Zeitpunkt für die noch nicht teilnehmenden Händler beschleunigt erfolgte. 2016 wurde die Bodenfliese MOKA als verpflichtend definiert. Die Antragstellerin investierte 2012 im Standort Ried EUR 2 Mio in die von der Antragsgegnerin vorgeschriebene Ausstattung. 2017 umfassten die Vorgaben der Antragstellerin einen eigenen Eingang für die Peugeot-Räumlichkeiten und die Verlegung des Fliesenbodens MOKA. Daher wurde im Herbst 2018 von der Antragstellerin der Fliesenboden MOKA verlegt und ein eigener Eingangsbereich für die Peugeot-Räumlichkeiten geschaffen. Die dafür anfallenden Gesamtkosten in Höhe von rund EUR 30.000,-- wurden letztlich von der Antragsgegnerin getragen, da sie der Antragstellerin einen Zuschuss in Höhe von rund EUR 40.000,-- für Umbauten, Boden, Möbel etc. in Form einer nachträglichen Prämie auf verkaufte Autos zusagte. Ohne die entsprechenden Umbauarbeiten hätte die Antragstellerin diese Prämie nicht erhalten. Auch andere Peugeot-Händler erhielten diese Prämien, sodass die Antragsgegner-

rin im Schnitt jedem Händler EUR 50.000,-- als Prämie für Investitionen auszahlte (PV MMag. Rieger ON 24 S 14; Josef Büchl ON 17 S 7 f).

b) und e) Einseitige Beschränkung der Preissetzungsfreiheit der Antragstellerin durch den wirtschaftlichen Zwang zur Teilnahme an den von der Antragsgegnerin vorgegebenen Aktionen:

Seit der Übernahme der Geschäftsführung der Antragsgegnerin durch MMag. Silvia Rieger im Februar 2018 lanciert die Antragsgegnerin 6 Aktionen pro Jahr, die jeweils 2 Monate lang gültig sind. Vor 2018 betrug die Dauer der Aktionen lediglich 1 Monat. Da in der Automobilbranche kaum ein Fahrzeug zum Listenpreis verkauft wird, handelt es sich bei Aktionen um vertriebsfördernde Maßnahmen, die die Aufmerksamkeit des Kunden auf ein bestimmtes Modell der Peugeot-Fahrzeuge lenken soll. Die Antragsgegnerin plant die Aktionen für Österreich. Sie werden aber, insbesondere bei Produktlancierungen, europaweit abgestimmt. Zu Beginn des Jahres wird den Händlern im Rahmen einer Händlertagung ein Marketingplan für das kommende Jahr vorgestellt. Er enthält, welche Fahrzeuge Teil von Aktionen sein werden und welche Zielgruppen angesprochen werden sollen. Welche Aktionsstützungen in welcher Höhe an die Händler bezahlt werden, ist dem Marketingplan jedoch nicht zu entnehmen. Mit dem seit 2018 existierenden Marketingkomitee, dem 6 Peugeot-Händler und ein Agenturpartner angehören, wird die Planung der Aktionen von der Antragsgegnerin besprochen. Der Peugeot-Händlerverband wird von der Antragsgegnerin bei der Festsetzung von Aktionen anders als früher nicht mehr beigezogen (PV Mag. Rieger ON 24 S 16 ff).

Im Zuge der Aktionen gibt es einen Herbst-, Früh-

lings- und Messebonus. 33% dieses Bonus hat der Händler und 66% die Antragsgegnerin zu tragen. Damit fehlt einem Händler, der an den Aktionen nicht teilnimmt, der von der Antragsgegnerin beigesteuerte Bonus von 66%.

Seit Juli 2016 müssen die Händler schriftlich ihr Einverständnis an der Teilnahme von Aktionen erklären (Beilage ./11). Theoretisch steht es einem Händler daher auch frei, an bestimmten oder auch allen Aktionen der Antragsgegnerin nicht teilzunehmen. Allerdings ist dies wirtschaftlich für einen Händler nicht durchzuhalten. Die Teilnahme an den Aktionen ist für das Erreichen der von der Antragsgegnerin vorgegebenen monatlichen Verkaufsziele unbedingt erforderlich. Durch Aktionen wird der Absatz von Neufahrzeugen erhöht, was zu höheren Umsätzen im Neuwagengeschäft und damit auch zu höheren Prämien für den Händler führt. Nimmt der Händler an den Aktionen nicht teil, so ist er mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht in der Lage, die Monatsziele und das Jahresziel zu erreichen. Dies geht auf Kosten seiner Leistungsprämie. Bei einer Unterschreitung von 80% droht gar ein Verlust der gesamten Leistungsprämie. Der Prämienverlust ist für den Händler wirtschaftlich nicht verkraftbar. Ohne Teilnahme an den Aktionen kann die Antragstellerin mit hoher Wahrscheinlichkeit kein positives Ergebnis beim Verkauf von Neuwagen erzielen (Beilage ./H S 6). Eine selbständige Preisgestaltung ist für die Antragstellerin im Zuge der Aktionen aus diesem Grund nicht möglich. Dennoch werden die Aktionspreise von der Antragsgegnerin als „kommunizierte Richtpreise“ bezeichnet, ohne dies zu sein.

2018 und 2019 nahmen sämtliche Peugeot-Händler Österreichs an den von der Antragsgegnerin initiierten Aktionen teil (PV MMag. Rieger ON 24 S 17).

Für die Händler stellen die Aktionen auch insofern ein Problem dar, als sie einem Kunden in einem Monat ein Angebot auf der Basis einer bestehenden Aktion machen. Wenn der Kunde das Fahrzeug aber erst im nächsten Monat kaufen will, ist unter Umständen die Aktion bereits beendet. Aktionen erschweren den Händlern die Planbarkeit für Angebote an die Kunden. Aus Sicht der Händler wäre eine Laufzeit für Aktionen von 3 Monaten besser (PV Josef Büchl ON 17 S 9 ff).

Mit den regionalen und überregionalen Werbemaßnahmen der Antragsgegnerin für Peugeot-Fahrzeuge ist die Antragstellerin im Großen und Ganzen zufrieden (PV Josef Büchl ON 17 S 11).

c) Kundenzufriedenheitsumfragen:

In Art IV des Händlervertrags (Beilage ./A) verpflichtet sich der Peugeot-Händler, im Rahmen der Erfüllung des Händlervertrags qualitativ hochwertige Dienstleistungen zu erbringen und eine möglichst hohe Kundenzufriedenheit sicherzustellen. Die Antragsgegnerin bewertet die Qualität der Dienstleistungen der Händler und die Kundenzufriedenheit regelmäßig anhand von Qualitätsumfragen. Die Qualitätsprämie wird von der Antragsgegnerin als Gegenleistung für die Erzielung ausgezeichneter Werte bei der Kundenzufriedenheit angesehen.

Zur Bewertung der Kundenzufriedenheit wird den Kunden nach einem Neuwagenkauf von einer von der Antragsgegnerin beauftragten Agentur ein E-Mail mit einem Link zu einem Formular geschickt, auf dem drei Fragen zur Gesamtzufriedenheit, zur Weiterempfehlung und zur Höflichkeit des Teams auf einer Skala von 1 - 10 zu beantworten sind, wobei 10 den besten Grad der Weiterempfehlung darstellt. Dieser Link ist jedoch nur zwei Wochen lang verfügbar (PV



MMag. Rieger ON 24 S. 8). Einstiegskriterien für die Neuwagen-Qualitätsprämie ist die Mindestanzahl von 32 Interviews pro Monat bei einer Gesamtbetrachtung der Anzahl der Interviews innerhalb des letzten Jahres. Sollte diese Mindestanzahl nicht erreicht werden, gilt das Einstiegskriterium auch dann als erreicht, wenn der Anteil der verwendbaren E-Mail-Adressen in dieser Periode 60% beträgt.

Für die Kundenzufriedenheit selbst verlangt die Antragsgegnerin eine Quote von mindestens 80% Weiterempfehlung. Für die Qualitätsprämie braucht es somit eine Bewertung von 9 oder 10 Punkten. Darunter liegende Bewertungen von 1-8 werden nicht berücksichtigt. Davon ausgenommen ist lediglich die Einleitung eines „Hot Alert“-Prozesses, bei dem der Händler die Möglichkeit hat, einen unzufriedenen Kunden (Bewertung 1 - 6) nachträglich zufrieden zu stellen und dafür mit zusätzlichen 1,5% auf das Ergebnis „Weiterempfehlung“ belohnt zu werden (Beilage ./D S 8). Daher ist die Antragstellerin zur Erreichung der Qualitätsprämie darauf angewiesen, ihre Kunden zu beschwören, eine möglichst gute Bewertung abzugeben, und ihnen dies mit der Begründung dringend ans Herz zu legen, dass sie ansonsten der Qualitätsprämie verlustig gehe. Die meisten Kunden der Antragstellerin zeigen sich in diesem Zusammenhang einsichtig und geben tatsächlich eine entsprechend hohe Bewertung ab, da sie nicht wollen, dass die Antragstellerin die Qualitätsprämie verliert. Auf diese Art und Weise ist es der Antragstellerin gelungen, von Jänner bis November 2018 eine Weiterempfehlungsquote von 100% zu erreichen. Dies ist aber für die Antragstellerin nicht leicht zu bewerkstelligen, sondern mit erheblichem Aufwand an Kommunikation und einem als

beschämend empfundenen Maß an Beeinflussung der Kunden verbunden. Dies nimmt die Antragstellerin alles auf sich, da die Qualitätsprämie für sie betriebswirtschaftlich sehr wichtig ist (PV Josef Büchl ON 17 S 15). Es kommt aber auch vor, dass Kunden den Händler mit der Drohung einer schlechten Bewertung zu Zusatzleistungen bewegen wollen.

Diese Situation ist im großen und ganzen für alle Peugeot-Händler gleich, da die Weiterempfehlungsrate im Vergleich zu 2017 im Jahr 2018 deutlich gestiegen ist (Beilage ./5). Im Jahr 2019 gab es nur einen einzigen Peugeot-Händler, der eine Weiterempfehlungsquote von unter 80% hatte. Er schied mit 31.6.2019 als Peugeot-Händler aus. Die von der Antragsgegnerin gewählte Methode der Koppelung der Kundenzufriedenheitsumfragen mit der Gewährung der Qualitätsprämie hat mit einer realen Erhebung der Kundenzufriedenheit nichts mehr zu tun, da sie als eine Bedrängung der Kunden und nicht als echte Befragung angesehen werden muss.

Bei Werkstattkunden werden von der Antragsgegnerin mindestens 20 Bewertungen im Monat gefordert. Werkstattkunden sind jedoch an einer Bewertung weit weniger interessiert als Neuwagenkunden. Die Zustimmungsrate bei Werkstattkunden hat jedoch keinen Einfluss auf die Qualitätsprämie.

d) Spannenreduktion durch überhöhte Verkaufsziele:

Die eingangs dieser Entscheidung bereits wiedergegebene Berechnung der Verkaufsziele durch die Antragsgegnerin, an die der Erhalt der Leistungsprämie für den Händler gebunden ist, soll hier anhand eines Beispiels zum besseren Verständnis dargestellt werden:

Für November 2018 schätzte die Antragsgegnerin den

gesamten PKW-Markt mit 26.500 zugelassenen PKWs und den LKW-Markt mit 3600 zugelassenen LKWs. Daraus ergab sich ein Marktanteil für Peugeot von 3,66% für PKWs und 7,22% für LKWs. Damit belief sich das Händlerziel für November 2018 für ganz Österreich auf 970 PKWs und 260 LKWs. Diese Anzahl wurde mit der individuellen Händlerquote multipliziert, sodass sich für die Antragstellerin ein Verkaufsziel für November 2018 von 17 PKWs und 5 LKWs, insgesamt somit von 22 Fahrzeugen ergab. Um überhaupt eine Leistungsprämie im Folgemonat zu erhalten, musste die Antragstellerin 70% des Gesamtziels erreichen, also 15 Fahrzeuge verkaufen. Dies teilte die Antragsgegnerin der Antragstellerin mit Schreiben vom November 2018 mit (Beilage ./19). Gleichzeitig wurde die Schätzung für Oktober 2018 von der Antragstellerin insofern revidiert, als die Schätzung einen PKW-Markt von 27.000 Fahrzeugen und einen LKW-Markt von 3500 Fahrzeugen umfasste, tatsächlich im Oktober 2018 jedoch 22.603 PKWs und 3589 LKWs zugelassen wurden. Der Marktanteil, der von der Antragsgegnerin im Oktober 2018 erreicht werden wollte, lag bei 4,1% für PKWs und 6,9% für LKWs. Das der Antragstellerin für Oktober 2018 vorgeschriebene Verkaufsziel von 20 PKWs wurde somit nachträglich auf 16 PKWs reduziert, während das Ziel für LKWs gleich blieb (Beilage ./19, PV MMag. Rieger ON 24 S 23 f).

Wenn ein Händler in manchen Monaten das Monatsziel erreicht und in anderen nicht, letztlich aber das Jahresziel von 100% erreicht, wird ihm die Leistungsprämie nicht gekürzt.

Das Jahresziel für die Antragstellerin umfasste im Jahr 2018 259 Fahrzeuge. Die Antragstellerin nutzte das im Händlervertrag Beilage ./A eingeräumte Recht, ein

Schiedsgericht anzurufen und das Jahresziel durch einen Sachverständigen neu festsetzen zu lassen. Sie war nicht die Einzige. 2017 riefen 7 Händler das Schiedsgericht an, 2018 und 2019 je 11. Als Ergebnis des Schiedsverfahrens wurde das Jahresziel 2018 für die Antragstellerin von 259 auf 220 Fahrzeuge reduziert. 2018 verkaufte die Antragstellerin 178 Fahrzeuge, somit mehr als 40 Autos weniger als das bereits herabgesetzte Jahresziel von 220 Fahrzeugen. Somit erreichte die Antragstellerin das reduzierte Jahresziel nur mit 86%, wobei sie monatsweise meistens 80% und in einzelnen Monaten 100% erreichte. Für diese zuletzt genannten Monate wurde die Leistungsprämie nicht gekürzt (PV Josef Büchl ON 17 S 15 ff und MMag. Rieger ON 24 S 23 ff). Wenn das Ziel in einem Monat nicht erreicht wird und im folgenden Monat schon, wird dies bei der Quartalsaufrollung berücksichtigt. Allerdings muss der Händler in einem Monat das Monatsziel überschreiten, um das andere Monat aufzuholen.

Für die Leistungsprämie ist nicht das Datum des Verkaufs des Fahrzeuges, sondern jenes der Auslieferung an den Käufer entscheidend. Sollte ein Fahrzeug nach Abschluss des Kaufvertrages eine lange Lieferzeit haben, so kann diese einen Einfluss auf die Erreichung des Monatsziels für den Händler haben. Etwa 65% der gekauften Peugeot-Fahrzeuge haben eine Lieferzeit unter einem Monat. Bei einzelnen Fahrzeugtypen mit hoher Nachfrage kommen aber auch Lieferzeiten von 2 bis 4 Monaten vor. In einem solchen Fall kann ein Händler nicht kalkulieren, welche Prämie er bekommt, da er nicht weiß, wie hoch die Prämie in 2 oder 3 Monaten sein wird. Einzelne Peugeot-Betriebe, so auch die Antragstellerin, haben ein relativ großes Fahrzeuglager und tätigen Verkäufe aus diesem

Lager ohne Lieferzeiten. Allerdings bestellen derartige Peugeot-Händler Lagerfahrzeuge nach ihrer eigenen Einschätzung und auf eigenes Risiko.

Für einen Händler ist es äußerst wichtig, den Schwellenwert für die Leistungsprämie in einem Monat zu erreichen, da er ansonsten im nächsten Monat überhaupt keine Prämie erhält. Er verkauft ein Fahrzeug in der Hoffnung auf den Erhalt der Prämie und kalkuliert damit. So kann es für ihn sinnvoll sein, ein Fahrzeug am Ende des Monats noch zu relativ günstigen Konditionen zu verkaufen, um das Monatsziel zu erreichen. Da das Monatsziel von der Antragsgegnerin im Nachhinein jedoch herabgesetzt werden kann, ist die Frage, ob es sinnvoll ist, einen derartig günstigen Verkauf eines Fahrzeugs vor dem Monatsende zu tätigen, für die Händler sehr schwer einzuschätzen. Dies macht die Kalkulation für sie äußerst schwierig (PV Josef Büchl ON 17 S 17).

Für die Antragstellerin wurde das Jahresziel für 2019 in der Weise festgesetzt, dass der Ist-Verkauf für 2018 um 25% erhöht wurde. Dies stellt für die Antragstellerin auch insofern ein Problem dar, als für sie gewisse geografische Gebiete, die in der Jahreszielberechnung eingerechnet werden, nicht zu erreichen sind. Es handelt sich dabei um regionale Besonderheiten. So ist etwa die Stadt Braunau für die Antragstellerin weder vom Standort Ried noch vom Standort Mattighofen aus zu erreichen, da Kunden aus Mattighofen nicht in Braunau einkaufen und umgekehrt. Überdies gibt es etwa in Braunau 5 Peugeot-Werkstätten, die Peugeot-Kaufverträge für den in Linz ansässigen Betrieb PSA Retail Austria GmbH, die mit der Antragsgegnerin verbunden ist (s. unten Punkt f), vermitteln. Dennoch wird das Gebiet Braunau dem Einzugsgebiet

der Antragstellerin zugerechnet und bei der Berechnung des Jahresziels für die Antragstellerin mit eingerechnet. Auch in den Randbezirken von Vöcklabruck gibt es ein ähnliches Problem. Der Geschäftsführer der Antragstellerin Josef Büchl teilte diese Probleme der Antragsgegnerin zwar mit, fand aber kein Gehör (PV Josef Büchl ON 17 S 6).

Grundsätzlich tendiert die Antragsgegnerin dazu, den PKW-Markt überambitioniert und deutlich zu hoch einzuschätzen, woraus sich zu hohe Jahres- und Monatsziele für die Händler ergeben. Auch wenn die Monatsziele im Rahmen der Quartalsaufrollung nachträglich teilweise herabgesetzt werden, so ist - schon im Hinblick auf die damit verbundene schwierige Planbarkeit der Erreichung der Monatsziele - für die Händler eine massive Drucksituation gegeben.

Mit Rundschreiben vom Juni 2019 wurden die Peugeot-Händler über den Aufbau der geplanten kommerziellen Politik 2020 und die dabei gesetzten Schwerpunkte, insbesondere im Zusammenhang mit der CAFE-Verordnung der EU (VO 2019/631), mit der zwingende CO<sub>2</sub> Ziele vorgegeben wurden, informiert (Beilage ./T). Welchen Inhalt die kommerzielle Politik 2020 hat, kann mangels entsprechender Vorlage nicht festgestellt werden.

f) Abgabepreise der PSA Retail Händlerbetriebe:

Die PSA Retail Austria GmbH (bis Oktober 2018: Peugeot Autohaus GmbH) (FN 91431 h) mit Sitz in Wien und der Geschäftsanschrift Triesterstraße 50a, 1100 Wien, ist Teil der konzerneigenen Handelsorganisation der Group PSA. Letztere ist ein börsennotiertes Unternehmen in Frankreich und Hersteller der Marken Peugeot, Citroen, DS Automobiles und Opel. PSA Retail Europa ist die zweit-

größte Automobilhandelsgruppe mit 374 Niederlassungen in 10 Ländern. Die PSA Retail Austria GmbH hat Zweigniederlassungen in Linz Leonding (Peugeot Autohaus GmbH) und in Wien Perfektastraße (Peugeot Autohaus GmbH Wien Süd) und betreibt Standorte in Wien Triesterstraße, Wien Wagramerstraße, Wien Simmering, Linz Industriezeile und Steyr (offenes Firmenbuch; [www.psa-retail.com](http://www.psa-retail.com)). Geschäftsführer der PSA Retail Austria GmbH sind Mag. Sebastian Haböck, MMag. Silvia Rieger und Anne Abboud. Gesellschafter sind die Antragsgegnerin zu 81% und die Citroen Österreich GmbH zu 19% (offenes Firmenbuch).

Zwischen der Peugeot Autohaus GmbH einerseits und der Antragsgegnerin und der Citroen Österreich GmbH andererseits wurde am 16.12.2015 ein Ergebnisabführungsvertrag geschlossen, wonach der Jahresverlust der Peugeot Autohaus GmbH von der Antragsgegnerin zu 81% und der Citroen Österreich GmbH zu 19% abzudecken ist. Einen derartigen Ergebnisabführungsvertrag gab es zwischen der Antragsgegnerin und ihrem eigenen Händlerbetrieb bereits seit 17.12.1992. Er wurde durch den Ergebnisabführungsvertrag vom 16.12.2015 ersetzt. 2013 betrug der Jahresverlust der Peugeot Autohaus GmbH rund EUR 777.000,--, 2015 knapp EUR 2,2 Mio, 2017 knapp EUR 630.000,-- und 2018 EUR 2,6 Mio. Der Jahresgewinn der Peugeot Autohaus GmbH im Jahr 2016 von rund EUR 1,1 Mio war auf den Verkauf der Liegenschaft in Wien Perfektastraße zurückzuführen (Beilagen ./P und ./Q; PV MMag. Rieger ON 40 S 8f).

Die Geschäftsführerin der Antragsgegnerin MMag. Rieger ist auch Geschäftsführerin der PSA Retail Austria GmbH, jedoch nicht mit der operativen Geschäftsführung der PSA Retail Austria GmbH betraut. Diese liegt bei Mag. Haböck.

Die Antragsgegnerin selbst ist nur vereinzelt im Endkundenmarkt tätig, da sie einzelne Direktverkäufe an bestimmte Kunden wie die Post, Hertz und AVIS tätigt. 95% ihrer Geschäfte wickelt die Antragsgegnerin über die Händler ab. Sie hat mit der PSA Retail Austria GmbH die gleichen Neuwagen- und Werkstättenverträge wie mit den selbständigen Peugeot-Händlern geschlossen. Peugeot-Händler und PSA Retail Austria GmbH werden von der Antragsgegnerin zu den gleichen Konditionen beliefert, die kommerzielle Politik gilt für alle in gleicher Weise (PV MMag. Rieger ON 40 S 3 f). Die Antragsgegnerin verkauft über die PSA Retail Austria GmbH mit allen Standorten und den angeschlossenen Vertriebspartnern etwa 23% der Peugeot-Fahrzeuge. Die PSA Retail Austria GmbH Betriebe haben keinen Zugang zu Informationen der Antragsgegnerin, die andere Händler nicht haben. Pro Jahr verkauft die PSA Retail Austria GmbH mit allen Standorten und allen Vertriebspartnern etwa 2600 Peugeot Neufahrzeuge. An bestimmten Standorten ist die PSA Retail Austria GmbH auch Händler für Citroen, DS, Hyundai und Suzuki. Die Verkaufszahlen der PSA Retail Austria GmbH sind in den letzten Jahren, in denen sie Verluste schrieb, teilweise gestiegen, teilweise auch nicht. Die Absatzzahlen für Peugeot-Fahrzeuge sind leicht steigend (PV MMag. Silvia Rieger ON 40 S 4). 2018 erreichte die PSA Retail Austria GmbH die Verkaufsziele nicht zu 100%. Wie dies für die Jahre 2015 bis 2017 war, kann nicht festgestellt werden (PV MMag. Rieger ON 40 S 13 f).

Die Verluste der PSA Retail Austria GmbH sind zu einem Teil darauf zurückzuführen, dass die Mietkosten für die Standorte ebenso wie die Lohnkosten in Städten wie Wien oder Linz höher sind wie auf dem Land. Dazu kommt,



dass die Marktanteile für Peugeot Fahrzeuge am Land besser sind als in der Stadt. So lag der Marktanteil von PSA Retail Austria GmbH in Wien im 1.Halbjahr bei 1,5% und im 1.Quartal bei 2,3%. Der durchschnittliche Marktanteil der Antragstellerin liegt bei 3,8%. Einzelne Händler im ländlichen Bereich haben einen Marktanteil von bis zu 8% (PVMag. Rieger ON 40 S 7 f).

Zum anderen Teil liegen die Verluste der PSA Retail Austria GmbH darin begründet, dass sie auf Grund des Ergebnisabführungsvertrags in der Lage ist, niedrige Abgabepreise am Endkundenmarkt zu verlangen. Die Rentabilität ist für sie nicht überlebenswichtig, da ihre Verluste durch die Antragsgegnerin als wirtschaftliche Mehrheitseigentümerin abgedeckt werden. Obwohl die PSA Retail Austria GmbH von der Antragsgegnerin formal gleich wie die freien Händler behandelt wird, kann sie daher auf Grund der garantierten Verlustabdeckung ohne Spanne und sogar unter Inkaufnahme eines Verlustes verkaufen. Gleichzeitig verrechnet die Antragsgegnerin gegenüber den freien Händlern Preise und gewährt ihnen Rabattkonditionen, die es der Antragstellerin, von Einzelfällen abgesehen, unmöglich machen, die von der PSA-Retail Austria GmbH angebotenen Endkundenpreise zu halten oder zu unterbieten. Kunden sind an Preisvergleiche im Internet zunehmend gewöhnt und immer weniger auf lokale Händler in ihrer Nähe angewiesen.

Seit Anfang 2019 werden Tageszulassungen von der Antragsgegnerin nicht mehr gestattet, im letzten Quartal 2018 gab es in diesem Zusammenhang noch eine Übergangsfrist. Dies bedeutet, dass es für Tageszulassungen keine Prämien mehr gibt, sondern nur mehr für Vorführwagen. Für letztere beträgt die Mindestdauer für die Zulassung 2

Monate. Ob und wie viele Kilometer dieses Vorführfahrzeug während der 2 Monate zurücklegt, wird von der Antragsgegnerin nicht überprüft (PV MMag. Rieger ON 40 S 6).

Ob sich PSA Retail Austria an dieses Verbot der Tageszulassungen hält, kann nicht festgestellt werden.

Am Lagerverkauf für Peugeot-Fahrzeuge 2008 vom Oktober 2019 hat die PSA Retail Austria GmbH nicht teilgenommen (Beilage ./R; PV MMag. Rieger ON 40 S 11).

B/ Werkstättenbetrieb:

g) Garantieprüfungen:

Beim Kauf eines Neuwagens wird den Kunden von der Antragsgegnerin eine 2-jährige Neuwagengarantie eingeräumt. Zusätzlich zur gesetzlichen Gewährleistung übernimmt die Antragsgegnerin damit die Kosten für die Reparatur oder den Austausch fehlerhafter Teile. Dabei unterscheidet die Antragsgegnerin nicht zwischen Gewährleistungs- und Garantiearbeiten. Sie geht davon aus, dass sowohl für Gewährleistungs- als auch für Garantiearbeiten vom Kunden ein entsprechender Auftrag unterschrieben werden muss (ZV Georg Messeritsch ON 31 S 15; ZV Markus Figl ON 23 S 7). In Art III des Werkstättenvertrags (Beilage ./B) verpflichten sich die Vertragswerkstätten zur Erbringung von sämtlichen Garantieleistungen, Arbeiten im Rahmen von Rückrufaktionen und allen anderen Wartungs- und Instandsetzungsarbeiten an Fahrzeugen der Marke Peugeot. Damit können Kunden diese Arbeiten in jeder Vertragswerkstätte des Herstellers durchführen lassen. Ca. 7-10% der gesamten Anzahl an Werkstättenaufträgen entfallen bei der Antragstellerin auf Gewährleistungs- und Garantiearbeiten. Im Branchenschnitt beläuft sich der Anteil der Gewährleistungs- und Garantiefälle je

nach Betrieb auf ca. 5-20%. Es liegt im Interesse der Antragsgegnerin, die ordnungsgemäße Abrechnung von Garantiarbeiten zu überprüfen. Immerhin kommt es vereinzelt vor, dass Werkstätten Arbeiten unzulässigerweise als Garantiarbeiten verrechnen.

Die Antragsgegnerin entwickelte für den Ersatz der Kosten der Garantiarbeiten ein Refundierungssystem, das auf Richtwerten und Richtzeiten beruht (s. unten Punkt h). Dazu bedient sie sich des CVR (= cost vehicle repair)-Wertes: Aus den Material- und Arbeitszeitkosten für einen bestimmten Garantiefall für ein bestimmtes Peugeot-Modell mit bestimmter Motorisierung errechnen sich die Normreparaturkosten für diesen Garantiefall. Es wird somit verglichen, welche Kosten bei den einzelnen Werkstätten für diesen bestimmten Garantiefall anfallen. Diejenige Werkstätte, die die niedrigsten Kosten für den Garantiefall hat, wird als „best performer“ herangezogen, sodass diese Kosten die Normkosten darstellen. Für jede Garantiarbeit gibt es derartige Referenz-Reparatur-Normkosten (ZV Georg Messeritsch ON 31 S 10). Der für Österreich herangezogene Durchschnittsstundensatz wird in der Art und Weise berechnet, dass die Antragsgegnerin die verschiedenen Stundensätze der verschiedenen Werkstätten durch eine Agentur nivellieren lässt. Diese Ermittlung des Durchschnittsstundensatzes ist für die Händler nicht nachvollziehbar. Theoretisch ist auch ein fehlerhafter best performer-Wert möglich, wenn der best performer einen Fehler macht und etwa einen notwendigen Ersatzteil weglässt (PV MMag. Rieger ON 24 S 26).

Der Delta CVR-Wert ist der Vergleich der Kosten für Garantiarbeiten anhand der CVR-Werte der einzelnen Werkstätten. Unterschiedliche Kosten bei Garantiarbeiten

können sich daraus ergeben, dass in einer Werkstätte nicht von vornherein die richtige Reparaturanleitung gewählt wurde oder nicht notwendige Ersatzteile verwendet wurden.

Auf der Grundlage des CVR-Wertes werden die Vertragswerkstätten in „delegierte“ und „gecoachte“ Vertragspartner eingeteilt. Delegierte Vertragspartner haben kein hohes Garantievolumen. Ihnen wird die Befugnis eingeräumt, Garantiewerke bis EUR 1.500,-- ohne vorherige Abklärung mit der Antragsgegnerin selbständig durchzuführen. 75-85% der Peugeot-Werkstätten sind delegierte Vertragspartner. Gecoachte Vertragspartner müssen hingegen für jeden Garantieantrag ab EUR 350,-- eine Vorabzusage der Antragsgegnerin einholen. Mit der Vorabzusage können die Werkstätten darauf aufmerksam gemacht werden, wenn der Garantieantrag fehlerhaft sein sollte. Die Werkstätten bleiben für 4 Monate gecochte Partner. Die Entscheidung, wer gecochter Vertragspartner ist, ergibt sich aus dem Delta-CVR-Wert, aus der Garantieablehnungsquote, also der Anzahl der auf Grund eines Fehlers nicht freigegebenen Garantieanträge, und aus der Einreichdauer für Garantieanträge. Die Garantieablehnungsquote sollte nicht höher als 5% sein, es sollten also nicht mehr als 5% der eingereichten Garantieanträge abgelehnt werden. Weiters sollten die Garantieanträge innerhalb von 5 Tagen bei der Antragsgegnerin eingereicht werden (ZV Georg Messeritsch ON 31 S 10 ff).

In Österreich werden im Schnitt pro Jahr ca. 15-25% der 162 Peugeot-Werkstätten gecocht. Für dieses Coaching gibt es 3 Stufen:

Beim Coaching 1 fährt der Coach zur Werkstätte und wählt willkürlich 50 Garantiefälle aus den letzten 12

Monaten aus. Er analysiert die Probleme und den Ablauf in der Werkstätte und bespricht die entdeckten Mängel oder Anomalien mit dem Geschäftsführer und dem Garantietechniker. Anschließend erstellt er einen Aktionsplan für Verbesserungen. Mit dieser Form des Coachings sind keine finanziellen Nachteile für die Werkstätte verbunden. Sie hat sodann 3 Monate Zeit, die Verbesserungen umzusetzen.

Daran schließt die Antragsgegnerin eine Beobachtung des CVR-Werts in der Dauer von 9 Monaten an. Sollte der CVR-Wert wieder erhöht sein, wird auf der Stufe des Coaching 2 überprüft, ob der Aktionsplan aus dem Coaching 1 umgesetzt wurde. Neuerlich werden 50 Garantieanträge angesehen und Verbesserungsvorschläge gemacht. Befindet sich unter den 50 geprüften Garantieanträgen ein fehlerhafter Antrag, so wird dieser rückbelastet. Die Werkstätte muss somit das für die Garantiewerke erhaltenen Geld der Antragsgegnerin refundieren. Derartige Fehler sind z.B. das Fehlen der Unterschrift des Kunden auf dem Auftragsformular, das Fehlen der elektronischen Signatur des Technikers, dass er die Reparaturanleitung gelesen hat, oder wenn eine Schraube im Garantieantrag nicht aufscheint. Ob diese tatsächlich verwendet wurde oder nicht, ist in diesem Zusammenhang für die Antragsgegnerin nicht relevant, da sie ohne schriftliche Aufzeichnung die Verwendung der Schraube nicht überprüfen kann.

Sollte das Coaching 2 keinen positiven Erfolg zeigen, erfolgt als dritte Stufe ein sogenanntes Garantieaudit. Dabei werden aus einem Zeitraum der letzten 12 Monate 3 Monate ausgewählt und für diese 3 Monate sämtliche Garantieanträge auf Fehler kontrolliert.

Die Fehler sind in 3 Level eingeteilt:

Die leichtesten Fehler in Level 1 haben keine

finanziellen Konsequenzen. Dazu gehören etwa das Fehlen eines Messwertes oder die unzureichende Aufbewahrung benötigter Unterlagen.

Fehler in Level 2 führen zu einer Rückbelastung der Werkstätte, das heißt, dass die für diese Garantiewerke von der Antragsgegnerin an die Werkstätte bezahlten Kosten zurückbezahlt werden müssen. Ein derartiger Fehler ist z.B. das Fehlen der Kundenunterschrift auf dem Auftrag. Wenn mehr als 3% dieser Fehler den gleichen Beanstandungsgrund haben, dann werden die Fehler auf das Jahr hochgerechnet (z.B. EUR 100,-- x 52 : 12). Die Antragsgegnerin geht nämlich davon aus, dass dieser Fehler von der Werkstätte das ganze Jahr über gemacht wurde. Wenn somit etwa die Unterschrift des Kunden bei 10% der Aufträge im Beobachtungszeitraum fehlt, geht die Antragsgegnerin davon aus, dass die Unterschrift bei 10% der Garantieaufträge für das ganze Jahr fehlt. Insgesamt ist die Rückbelastung mit EUR 3.000,-- gedeckelt. Im Jahr 2018 gab es 5 derartige Garantieaudits (PV MMag. Rieger ON 24 S 27 ff; ZV Georg Messeritsch ON 31 S 12 ff).

Fehler des Levels 3 sind die schwersten Fehler. Dazu gehört etwa die Rückdatierung eines Reparaturdatums, sodass die Reparatur noch in die Garantiezeit fällt, oder wenn sowohl ein Kunde als auch die Antragsgegnerin für eine Garantiearbeit bezahlt haben. Für diese Fehler gibt es den Schwellenwert von 3% nicht, sodass jeder Level 3-Fehler hochgerechnet wird. Die Hochrechnung geht aber pro Fall nur bis EUR 3.000,--. Wenn ein Level 3-Fehler bei einer Reparatur vorkommt, die EUR 5.000,-- gekostet hat, so darf die Rückbelastung nicht höher sein als EUR 5.000,-- + das Limit der Hochrechnung von EUR 3.000,--, insgesamt somit EUR 8.000,--.

Für Werkstätten erhöht sich somit das Risiko, wenn Fehler bei einer sehr teuren Reparatur auftreten, da jede einzelne Summe von fehlerhaften Garantieanträgen auf das ganze Jahr hochgerechnet wird (ZV Georg Messeritsch ON 31 S 14).

Die Gefahr von Garantieaudits zwingt Werkstätten zu sehr genauem Arbeiten. Die Einreichung eines Garantieantrages bedarf eines relativ hohen bürokratischen Aufwands, um die entsprechenden Prüfungsformulare auszufüllen und auszudrucken. Dieser Aufwand übersteigt unter Umständen die Dauer der tatsächlichen Behebung des Mangels am Fahrzeug erheblich. Dazu kommt, dass die Garantierichtlinien der Antragsgegnerin immer wieder geändert werden und dies den Werkstätten nicht immer mit Rundschreiben mitgeteilt wird (PV Josef Büchl ON 17 S 21 f; ZV Markus Figl ON 23 S 6). Eine weitere Schwierigkeit ist, dass es manchmal relativ lang dauert, bis die Antragsgegnerin die Rückmeldung an die Werkstätte macht, ob und welche Arbeiten auf Garantie durchgeführt werden können. So kommt es vor, dass ein Fahrzeug deshalb mehrere Tage in der Werkstatt ist und den Ablauf blockiert, bis klar gestellt ist, welche Arbeiten tatsächlich durchgeführt werden können (ZV Walter Mayer ON 23 S 22). Bei den Garantieprüfungen wissen die Prüfer, wo Schwachstellen bei den Werkstätten sind. Sie suchen die zu überprüfenden 50 Garantiefälle nicht nach dem Zufallsprinzip, sondern wählen sie gezielt aus. Daher kommt es auch praktisch nie vor, dass bei einer Garantieprüfung keine Fehler gefunden werden. Auf diese Weise tragen letztlich die Händler im Wege der Rückbelastung einen erheblichen Teil der Kosten der Garantieprüfungen, obwohl diese im überwiegenden Interesse der Antragsgegnerin liegen. Werkstät-

ten fürchten derartige Garantieprüfungen, die die Mitarbeiter nervös machen und eine Belastung für sie sind (PV Josef Büchl ON 17 S 22).

Die Durchführung von Garantiearbeiten und deren Dokumentation im Zuge der Einreichung in der von der Antragsgegnerin vorgeschriebenen Art und Weise stellt für Werkstätten häufig einen größeren Aufwand dar als die Durchführung einer von einem Kunden in Auftrag gegebenen Reparatur. Grundsätzlich sind daher Werkstätten nicht übermäßig begeistert, wenn viele Garantiefälle an sie herangetragen werden. Ob es bei Peugeot-Werkstätten zu einem „Garantietourismus“ kommt, also ein Kunde mit einem Garantiefall unter Ausflüchten zu einer anderen Werkstätte geschickt wird, kann nicht festgestellt werden.

Die Liste der gecochten Partner wurde von der Antragsgegnerin einmal sämtlichen Vertragswerkstätten übermittelt. Nach heftiger Kritik daran wurde diese Vorgangsweise von der Antragsgegnerin jedoch wieder eingestellt. Nunmehr werden nur die einzelnen Vertragswerkstätten informiert, dass sie gecochte Partner sind.

Mit Schreiben vom 26.2.2019 „erinnerte“ die Antragsgegnerin die Vertragswerkstätten an ihre vertraglichen Verpflichtungen und führte aus, dass Peugeot Originalersatzteile ausschließlich von den autorisierten Vertriebspartner Groupe PSA gekauft werden dürfen. Tatsächlich besteht laut Werkstättenvertrag eine solche Bezugsverpflichtung nur für Ersatzteile, Zubehör und Ausstattungen, die bei Garantiearbeiten, Rückrufaktionen sowie Leistungen, die in den Serviceverträgen des Importeurs vorgesehen sind, anfallen (Art VII Beilage ./B). Als für die Antragsgegnerin klar wurde, dass die Werkstätten dieses Schreiben so verstanden, dass sich diese Erinnerung



nicht nur auf Garantiewerben, sondern auf sämtliche Reparaturen bezog, und dass dieser Sinn nicht mit dem Werkstättenvertrag Beilage ./B vereinbar war, verfasste sie ein Schreiben, in dem sie klarstellte, dass sich die Verpflichtung zur Verwendung von Originalersatzteilen nur auf Garantiewerben beziehe (Beilage ./N).

h) Stundensätze sowie Refundierungen bei Ersatzteilen im Zuge der Abwicklung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen:

Die Kosten für die Durchführung der Garantiewerben refundiert die Antragsgegnerin den Werkstätten nach einem von ihr aufgestellten Refundierungssystem. Dieses basiert auf Richtwerten und Richtzeiten.

Mehr als 65% der Werkstätten unterscheiden bei der Höhe ihres Stundensatzes nicht, welcher ihrer Mitarbeiter die Arbeit durchführt. Sie haben vielmehr einen einheitlichen Stundensatz. Die übrigen Werkstätten unterscheiden bei den Stundensätzen 3 Niveaus, nämlich „Wartung“, „Reparatur“ und „Techniker“. Zur Ermittlung des Richtwerts für die Garantiewerben fordert die Antragsgegnerin die Werkstätten mit einem Rundschreiben im Dezember jeden Jahres auf, ihre Stundensätze für diese drei Niveaus bekanntzugeben. Die Stundensätze sind von Werkstätte zu Werkstätte unterschiedlich. Von der Antragsgegnerin werden die ihr bekannt gegebenen Stundensätze in der Weise gewichtet, dass 70% der für Garantiewerben anfallenden Kosten auf Stufe 1 entfallen, 20% auf Stufe 2 und 10% auf Stufe 3, also den höchstqualifizierten Techniker. Diese Regelung ist europaweit gleich. Sodann zieht die Antragsgegnerin von dem für die Werkstätte ermittelten Stundensatz 12% ab. Der restliche Stundensatz wird jeder Werkstätte für die Durchführung der Garantiewerben

ten refundiert (PV MMag. Rieger ON 24 S 30 f; ZV Georg Messeritsch ON 31 S 16 f).

Von der Antragsgegnerin werden für Reparaturarbeiten Richtzeiten vorgegeben. Diese werden in der Weise ermittelt, dass ein Mechaniker bei einem neuen Fahrzeugmodell verschiedene Arbeiten durchführt und die dafür benötigte Zeit mit der Stoppuhr ermittelt wird. Diese Richtzeiten gelten europaweit. Grundsätzlich ist es für Werkstätten möglich, über das Internetportal der Antragsgegnerin mitzuteilen, dass bestimmte Richtzeiten zu knapp bemessen und Reparaturen in dieser Zeit nicht zu schaffen sind. Diese Mitteilungen werden nicht an die Antragsgegnerin, sondern unmittelbar nach Deutschland geleitet. Es kann nicht festgestellt werden, ob es derartige Reklamationen über Richtzeiten von Werkstätten aus Österreich bereits gegeben hat.

Die Richtzeiten für die Durchführung der Reparaturarbeiten sind zumindest für einen Teil der Arbeiten sehr knapp bemessen, dies setzt die Werkstätten unter Druck.

Neben den von der Antragsgegnerin im Wege der Richtzeiten entlohnten Arbeiten verlangt sie von den Vertragswerkstätten bei der Durchführung der Garantiewerke eine Reihe von Arbeiten, ohne diese jedoch zu entlohnen. So besteht die Antragsgegnerin darauf, dass ausgetauschte Ersatzteile gereinigt, verpackt und 90 Tage gelagert werden. In dieser Zeit veranlasst die Antragsgegnerin sodann den Abtransport der Ersatzteile. Überdies muss die Werkstätte den Garantiefall in einem relativ aufwendigen Verfahren der Antragsgegnerin melden. Der damit verbundene administrative Aufwand wird von der Antragsgegnerin nicht ersetzt.

Bei Ersatzteilen bezahlt die Antragsgegnerin den

Einkaufspreis zuzüglich 5% Handlingskosten oder maximal EUR 65,-- pro Garantieantrag. Wenn bei einem Garantieantrag daher Ersatzteile gebraucht werden, bei denen die Handlingspauschale von 5% insgesamt EUR 65,-- übersteigt, so wird nicht mehr als der Deckelungsbetrag von EUR 65,-- bezahlt (ZV Georg Messeritsch ON 31 S 17). Die Handlingspauschale von 5% gilt europaweit für alle Mitgliedstaaten. Seit dem Jahr 2019 ist sie auf 4% reduziert, wird jedoch bis zu einem Maximalbetrag von EUR 130,-- bezahlt (PV Mag. Rieger ON 24 S 32). Eine Werkstätte hat bei Ersatzteilen im Schnitt eine Marge von rund 32 bis 33%. Von der Antragsgegnerin erhält sie jedoch nur wie bereits ausgeführt die Handlingspauschale von 5% bzw. nun 4%. Mit letzterer soll aus der Sicht der Antragsgegnerin der administrative Aufwand mit dem Ersatzteil, wie etwa die Lagerhaltung, die 90 Tage Aufbewahrungsfrist etc., abgegolten werden.

In einer Gesamtbetrachtung des 12%-igen Abzuges vom Stundensatz, der nur 5% bzw. 4% betragenden Handlingspauschale, der knapp bemessenen Richtzeiten und des administrativen Aufwands bei der Meldung der Garantiefälle und der Verpackung und Lagerung der ausgetauschten Ersatzteile ist davon auszugehen, dass die von der Antragsgegnerin bezahlte Vergütung für Garantiewerke für die Antragstellerin wie auch für andere Peugeot-Werkstätten nicht zu 100% kostendeckend ist. In welchem Ausmaß Kosten nicht bezahlt werden, ist nicht genau feststellbar. Die Größenordnung beläuft sich zwischen 5 und 10%.

i) Preise für Test- und Diagnosegeräte, die für die Durchführung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen notwendig sind; Jahresgebühr für den Zugang zu technischen Dokumentationen:

Von der Antragsgegnerin wird für ihre Vertragswerkstätten die Verwendung eines Peugeot Diagnosegeräts pro 4 produktiven Mitarbeitern vorgeschrieben. Dies wurde ab dem Jahr 2020 auf ein Diagnosegerät pro 3 produktiven Mitarbeitern geändert. Das Diagnosegerät ist ein für den Werkstattbetrieb geeigneter robuster Laptop und muss bei der Antragsgegnerin bezogen werden. Es wird mit einer Diagnosesoftware geliefert, die Wartung ist im Preis inkludiert. Die Kosten für das Gerät sind in Monatsraten für 3 Jahre zu bezahlen. Die erste Monatsrate beläuft sich auf EUR 995,--, die folgenden auf jeweils EUR 175,--. Das Gerät kostet somit für 3 Jahre EUR 7.120,-- und muss nach dem Ablauf dieser Zeit ersetzt werden. Hierfür fallen wiederum die gleichen Kosten an. Allerdings besteht die Möglichkeit, das alte Gerät um EUR 1,-- zu kaufen und weiter zu verwenden. Es ersetzt jedoch nicht die von der Antragsgegnerin für die produktiven Mitarbeiter vorgeschriebenen Geräte.

Die Antragsgegnerin beliefert die Werkstätten mit einer technischen Dokumentation, die den kompletten Teilekatalog, Reparaturanleitungen, das Kundenservicemanagement und die technische Dokumentation mit Fahrzeugspezifika enthält, somit alles, was zur Abwicklung eines Reparaturauftrages notwendig ist. Die Jahresgebühr beträgt ab 2 produktiven Mitarbeitern EUR 2.832,--. Bis 17 produktive Mitarbeiter und mehr steigt sie auf einen nicht genau feststellbaren Betrag zwischen EUR 7.500,-- und EUR 7.940,--. Österreichische Werkstätten beschäftigen im Schnitt 5,6 produktive Mitarbeiter. Es gibt nur eine einzige Werkstätte, die 16 produktive Mitarbeiter hat.

Sollte eine Werkstätte auch Citroen-Fahrzeuge repa-

rieren, gibt es die Möglichkeit, gegen einen Aufpreis das Diagnosegerät für beide Marken zu verwenden und gegen einen weiteren Aufpreis beide technische Dokumentationen zu beziehen.

Freie Werkstätten haben die Möglichkeit, die technische Dokumentation der Antragsgegnerin gegen einen entsprechenden Abo-Preis für eine bestimmte Stunden- oder Tagesanzahl oder gegen eine monatliche Gebühr zu benutzen. Sie erhalten jedoch nur die technische Dokumentation, nicht jedoch die Diagnoseprogramme.

Ob die von der Antragsgegnerin gelieferte Hardware, also die Laptops, in dieser Ausführung am freien Markt erhältlich sind und was sie kosten, kann nicht festgestellt werden.

C/ Im Neuwagenvertrieb und im Werkstättenbereich:

j) Schulungspauschale:

Sowohl im Werkstätten- als auch im Händlervertrag ist enthalten, dass die Mitarbeiter an kostenpflichtigen und/oder kostenlosen Schulungen teilnehmen müssen (Beilage ./B Art V.4; Beilage ./A Art X.6). Bis 2018 bot die Antragsgegnerin den Händlern und Werkstätten einzelne Schulungen an, die jeweils einzeln verrechnet wurden. Ein Teil davon waren Pflichtschulungen.

Die Antragstellerin nahm vor 2018 für ihre Mitarbeiter die Pflichtschulungen und darüber hinaus Einzelschulungen in Anspruch, wenn sie ihrer Ansicht nach notwendig waren. Ab 2018 stellte die Antragsgegnerin dieses System um. Sie verlangt nun eine Schulungspauschale von jährlich EUR 5.000,--. Ausgebildete Techniker müssen als Pflichtschulung jedes Jahr 4 Tage absolvieren, Kundenberater 2 Tage pro Jahr. Dazu kommen 2 bis 3 Produktschulungen im Neuwagenbereich und die Garantieschulungen

im Werkstättenbereich. Es ist auch möglich, im Rahmen der Schulungspauschale die Techniker Ausbildung zu absolvieren, die sich auf 2 Jahre erstreckt und je nach Ausbildungsgrad 19 oder 27 Tage dauert (PV MMag. Rieger ON 24 S 35 f).

Da die Schulungspauschale für jeden Betrieb anfällt, treffen die Antragstellerin für ihre drei Betriebe für die Marke Peugeot jährlich Schulungspauschalen von insgesamt EUR 15.000,--. Die Schulungspauschale für die Marke Citroen ist gleich hoch wie für Peugeot. Die Antragstellerin bezahlt daher für ihre drei Betriebe pro Jahr EUR 30.000,-- an Schulungspauschalen für Peugeot und Citroen. Die grundsätzliche Notwendigkeit von Schulungen sowohl für das Verkaufs- als auch für das Werkstättenpersonal ist jedenfalls gegeben. Die Schulungspauschale wurde von der Antragsgegnerin aus der Überlegung eingeführt, dass auf diese Weise mehr Schulungen in Anspruch genommen werden, da sie ohnehin mit der Schulungspauschale abgedeckt sind, als bei einzeln bezahlten Schulungen. Diese Überlegung trifft insbesondere bei Betrieben zu, die eine größere Personalfluktuation aufweisen. Bei Betrieben mit viel Stammpersonal, wie etwa bei der Antragstellerin, fällt dieser Vorteil nicht so ins Gewicht. Den Betrieben wird ein jährliches Schulungsprogramm übermittelt, aus dem sie entnehmen können, welche Schulungen angeboten werden (Beilage ./8). Durch die Schulungspauschale wurde die Frequenz an Schulungen generell gesteigert, da es bei den Pflichtschulungen einen Zuwachs von 40% gab. Bei den nicht vertraglich verpflichtenden Schulungen hat sich deren Anzahl vervierfacht.

Allerdings sind in der Schulungspauschale von EUR 5.000,-- nicht nur - wie der Name vermuten lässt -

Schulungen enthalten. Vielmehr deckt ein Teilbetrag von EUR 2.000,-- vier Mystery Shoppings im Bereich Neuwagen, zwei Mystery Shoppings im Bereich Kundendienst, 6 Mystery Leads sowie ein Neuwagen- bzw. Kundendienst-Standardkriterien-Audit pro Jahr.

Mit dem von den Händlern finanzierten Mystery Shopping überprüft die Antragsgegnerin durch ein Drittunternehmen die Einhaltung der im Händler- und Werkstattvertrag enthaltenen Qualitätsvorgaben. Ein Mystery Shopping im Neuwagenbereich kostet EUR 210,-- und im Kundendienstbereich EUR 300,--. Die Antragsgegnerin trug ursprünglich die Kosten für das Mystery Shopping selbst. Ein erster Versuch, diese Kosten auf die Händler und Werkstätten zu überwälzen, hatte einen massiven Protest des Peugeot-Händlerverbandes zur Folge. Daher nahm die Antragsgegnerin die Kosten in die Schulungspauschale auf.

Mystery Leads sind Anfragen an Händler um Probefahrten etc., wobei nicht Kunden, sondern eine von der Antragsgegnerin beauftragte Drittfirma beim Händler per E-Mail anfragt und vorgibt, ein Kunde zu sein. Sie kontrolliert, ob in der vorgegebenen Zeit eine Antwort des Händlers erfolgt. Die Agentur der Antragsgegnerin kreierte pro Händler ca. 2-4 derartige Mystery Leads im Jahr. Welche Kosten hierfür anfallen, kann nicht festgestellt werden. Für Händler sind Mystery Leads eine zusätzliche Belastung, da sie die per E-Mail gestellten Anfragen innerhalb von einer Stunde beantworten müssen. Auch stellt sich die Schwierigkeit, dass es bei Rückrufen manchmal sprachbedingt Verständigungsschwierigkeiten gibt, oder dass der Rückruf überhaupt nicht angenommen wird (PV Josef Büchl ON 17 S 28).

Unter einem Standardkriterien-Audit wird die Über-

prüfung der Einhaltung der operativen Vorgaben im Neuwagenvertrieb und im Kundendienst verstanden. Der Ablauf erfolgt in der Weise, dass die Prüfer in den Betrieben fünf von ihnen ausgewählte Standards kontrollieren. Im Neuwagenbereich gibt es 9, im Kundendienstbereich 13 operative Standards. Dazu kommen zwei bereichsübergreifende Standards. Die Dauer eines solchen Standard-Audit beträgt etwa 2 Stunden, es kostet ca. EUR 250,-- bis EUR 300,-- (PV MMag. Rieger ON 24 S 36 f).

Im Zusammenhang mit der Schulungspauschale gewährt die Antragsgegnerin eine kick-back-Regelung, wonach jeder Partnerbetrieb das Anrecht auf zwei Werkstattersatzwagen (einer pro Halbjahr) mit einer außerordentlichen Sonderstützung in Höhe von EUR 1.000,-- zusätzlich zu den sonst gewährten Vorführwagenkonditionen hat (Beilage ./6 und ./9). Die Behaltefrist für Werkstättenersatzwagen und Vorführwagen beträgt 3 Monate, d.h. vor Ablauf dieser Frist dürfen diese Fahrzeuge nicht verkauft werden.

Mystery Shopping, Mystery Leads und Standard-Audit dienen somit der Kontrolle der Antragsgegnerin, ob ihre vertraglichen Vorgaben von den Händlern und Werkstätten eingehalten werden. Die Kosten hierfür tragen aber im wesentlichen die Händler und Werkstätten allein.

**Beweiswürdigung:**

Der festgestellte Sachverhalt gründet sich größtenteils, soweit nicht ohnehin übereinstimmendes Vorbringen der Parteien vorliegt, auf die übereinstimmenden Aussagen der jeweiligen Geschäftsführer und der vernommenen Zeugen sowie die vorgelegten Urkunden. Sofern die Aussagen der Parteien und Zeugen differieren, gründen sich die Feststellungen auf folgende Überlegungen:



Die Dauer der Aktionen wurde von Josef Büchl mit einem Monat angegeben, während MMag. Rieger darlegte, dass seit der Übernahme der Geschäftsführung durch sie die Dauer der Aktionen auf zwei Monate ausgeweitet wurde. Da auch Josef Büchl einräumte, dass seit der Übernahme der Geschäftsführung durch MMag. Rieger die Situation zwischen den Händlern und der Antragsgegnerin in zahlreichen Punkten verbessert wurde, hält es das Gericht für durchaus plausibel, dass Josef Büchl in seiner Einvernahme die Situation vor 2018 schilderte. Auch aus dem Schreiben der Antragsgegnerin vom Juni 2016 an die Peugeot-Händler (Beilage ./4) ergibt sich, dass die Aktionen vor Februar 2018 jeweils einen Monat liefen, da dort von „monatlichen Angeboten und Aktionen“ die Rede ist. MMag. Rieger machte hingegen im gesamten Verfahren immer nur Angaben zu der Zeit, als sie die Geschäftsführung bereits übernommen hatte, also ab Februar 2018. Sie führte aus, dass Aktionspreise von der Antragsgegnerin „kommuniziert“ würden und jeder Händler frei wählen könne, ob er an den Aktionen teilnimmt (PV MMag. Rieger ON 40 S 2f). Im Hinblick auf die übrigen, jeweils in Klammer angeführten Beweisergebnisse konnte dieser Aussage jedoch nicht gefolgt werden.

Die Probleme der Händler mit den Kundenzufriedenheitsumfragen wurden sowohl vom Geschäftsführer der Antragstellerin Josef Büchl als auch vom Zeugen Bernhard Kalcher (ON 18 S 10 f) eindringlich geschildert. Bernhard Kalcher gab an, dass in seinem Betrieb mit den Kunden nur mehr darüber geredet werde, wie sie den Betrieb bewerten, und dass die Kunden diese Vorgangsweise beschämend fänden. Diese Darstellung ist nachvollziehbar und einleuchtend, sodass die entsprechenden Feststellungen zu treffen

waren.

Dass die Durchführung und die Dokumentation von Garantiarbeiten im Zusammenhang mit deren Einreichung bei der Antragsgegnerin für die Peugeot-Werkstätten keine leichte Aufgabe ist, räumte die Geschäftsführerin der Antragsgegnerin in ihrer Parteieinvernahme selbst ein (ON 24 S 28). Der Geschäftsführer der Antragstellerin führte nachvollziehbar aus, dass die Richtzeiten auch für gut geschulte Techniker sehr knapp bemessen seien. Dies wurde auch von den Zeugen Bernhard Kalcher (ON 18 S 18) bestätigt. Lediglich der Zeuge Markus Figl gab an, dass er in seinem Betrieb mit den Richtzeiten keine großen Probleme habe (ON 23 S 11). Sowohl der Zeuge Georg Messeritsch als auch die Geschäftsführerin der Antragsgegnerin Mag. Rieger gaben an, nichts von Reklamationen von Werkstätten über unangemessene Richtzeiten für Reparaturen zu wissen. Da der Zeuge Messeritsch jedoch ausführte, dass derartige Reklamationen direkt nach Deutschland geleitet würden, ist die Tatsache, dass Georg Messeritsch und Mag. Rieger derartige Beschwerden über Richtzeiten nicht bekannt sind, kein Nachweis dafür, dass es sie tatsächlich nicht gibt. Es ist auch einleuchtend, dass die Antragsgegnerin Interesse daran hat, die Richtzeiten so knapp wie möglich zu bemessen. Daher war die entsprechende Feststellung zu treffen, auch wenn der Zeuge Messeritsch ausführte, dass seines Erachtens die Richtzeiten absolut nicht generell knapp oder zu knapp seien.

Das Phänomen des „Garantietourismus“ lässt sich zwar grundsätzlich aus den mit der Abwicklung der Garantiefälle verbundenen Schwierigkeiten erklären und erscheint nicht unplausibel. Der Geschäftsführer der Antragstellerin schilderte Fälle von Garantietourismus entlang der

Autobahn in Niederösterreich, legte sich aber in keiner Weise fest, dass es sich hierbei um Peugeot-Werkstätten handelte. Auch die Angaben des Zeugen Bernhard Kalcher (ON 18 S 16 f) dazu sind nicht ausreichend konkret, um positive Feststellungen dazu zu treffen, ob und in welchem Umfang Peugeot-Werkstätten Garantiekunden an andere Werkstätten weiterschicken. Der Zeuge gab zwar an, dass seine Werkstätte Garantiefälle geschickt bekomme, lässt jedoch offen, ob dies von Peugeot-Vertragswerkstätten der Fall ist. Dies gilt auch für die Angaben des Zeugen Markus Figl (ON 23 S 9 f), der den Garantietourismus vom Hören-sagen referierte, ebenso wie für den Zeugen Walter Mayer (ON 23 S 23).

Allerdings zeichneten die Aussagen dieser drei Zeugen und des Geschäftsführers der Antragstellerin ein klares Bild davon, dass das System der Überprüfung der Garantiarbeiten durch die Antragsgegnerin für die Werkstätten mit einem hohen bürokratischen Aufwand verbunden ist und diese weit mehr unter Druck setzt als die Durchführung normaler Reparaturen.

Die Feststellung, dass die Antragsgegnerin den PKW-Markt, somit die Anzahl der neu zugelassenen PKWs, tendenziell zu hoch einschätzt und sich daraus ein überambitioniertes Jahresziel für die Händler ergibt, die diese in eine massive Drucksituation bringt, stützt sich auf die nachvollziehbaren Angaben des Geschäftsführers der Antragstellerin Josef Büchl. Sie wird auch ganz konkret von der Geschäftsführerin der Antragsgegnerin MMag. Silvia Rieger bestätigt. Diese gab unter Verweis auf das Schreiben der Antragsgegnerin Beilage ./19 an, dass von der Antragsgegnerin der PKW-Markt für Oktober 2018 mit der Neuzulassung von 27.000 PKWs geschätzt wurde. Tat-

sächlich wurden jedoch nur 22.603 PKWs zugelassen. Dass die Antragsgegnerin massiv bestrebt ist, den Marktanteil von Peugeot in Österreich zu erhöhen und insbesondere gegenüber der Konzernspitze eine Tendenz besteht, den Marktanteil möglichst hoch zu kommunizieren, ist aus der Sicht der Antragsgegnerin nachvollziehbar. Der getroffenen Feststellung liegt auch diese Überlegung zugrunde. Dazu kommt, dass das Jahresziel 2018 für die Antragstellerin nach deren Anrufung des Schiedsgerichts von 250 PKWs auf 220 PKWs herabgesetzt wurde. Letztlich gelang es jedoch der Antragstellerin lediglich, 86% des Jahresziels zu erreichen. Trotz dieser Problematik wurde von der Antragsgegnerin das Jahresziel für 2019 im Vergleich zum Jahresziel 2018 um 25% erhöht. Da der Antragstellerin als alteingesessener Firma und insbesondere auch dem Geschäftsführer der Antragstellerin ein ebenso redliches wie emsiges Bemühen um die Erreichung der Monats- und Jahresziele in keiner Weise abgesprochen werden kann, führte die Summe dieser Überlegungen zur getroffenen Feststellung.

Die Angaben des Zeugen Messeritsch und der Geschäftsführerin der Antragsgegnerin MMag. Rieger zur Anzahl der gecoachten Partner differierten. MMag. Rieger gab an, dass in Österreich im Schnitt pro Jahr 40 von 162 Werkstätten gecoacht werden, also rund 25%. Hingegen gab der Zeuge Georg Messeritsch an, dass 15% der Werkstätten gecoacht würden und dieser Prozentsatz immer gleich bleibe. Daher war festzustellen, dass sich der Prozentsatz der gecoachten Werkstätten auf ca. 15-25% beläuft.

Die Feststellung, dass das Preisniveau der von PSA Retail Austria angebotenen Fahrzeuge von der Antragstellerin nicht gehalten oder unterboten werden kann, gründet

sich auf die in Beilage ./0 dokumentierten Kalkulationen der Antragstellerin, wonach ihre Einkaufspreise brutto über den von PSA Retail Austria GmbH angebotenen Verkaufspreisen liegen. Es mag sein, dass die in diesem Zusammenhang von der Antragstellerin vorgenommenen Kalkulationen nicht in allen Fällen zutreffen. Aus den Beilagen ./23, ./24 und ./25 ergibt sich nämlich, dass die von PSA Retail Austria GmbH angebotenen Fahrzeuge in Einzelfällen von anderen Händlern zum gleichen oder gar etwas günstigeren Preis angeboten werden. Dies ändert aber an der getroffenen Feststellung nichts. Allein schon auf Grund der Tatsache, dass PSA Retail Austria GmbH auf der Basis des Ergebnisabführungsvertrags nicht im selben Ausmaß kostendeckend wirtschaften muss wie ein selbständiger Peugeot-Händler, ist es einleuchtend, dass die Angebote der PSA Retail Austria GmbH im allgemeinen von freien Händlern nicht einstellbar sind. So erzeugt die Marktpräsenz von PSA Retail Austria GmbH in Verbindung mit den von der Antragsgegnerin den freien Händlern gewährten Preisen und Rabattkonditionen massiven zusätzlichen Druck auf die Peugeot-Händler. Auch wenn der Ergebnisabführungsvertrag konzernintern steuerliche Gründe hat, so führt er doch dazu, dass PSA Retail Austria GmbH in der Preissetzungspolitik eine weit größere Freiheit zukommt als den selbständigen Peugeot-Händlern, für die die Rentabilität überlebensnotwendig ist.

In zumindest einem der in Anlage ./0 dokumentierten Verkäufe handelt es sich offensichtlich um ein Fahrzeug mit Tageszulassung. Laut Angaben der Geschäftsführerin MMag. Rieger sind den selbständigen Peugeot-Händlern Tageszulassungen insofern nicht mehr erlaubt, als sie dafür keine Prämien bekommen. Ob sich PSA Retail Austria

ebenfalls an dieses Verbot hält, kann im Hinblick auf Beilage ./O nicht gesichert festgestellt werden, sodass in diesem Zusammenhang nur eine Negativfeststellung getroffen werden konnte.

Die Antragstellerin legte mit Beilage ./H ein Analyseergebnis der Siscon Unternehmensberatung GmbH & Co KG vor, wonach im Zusammenhang mit Gewährleistungs- und Garantiarbeiten nur 86% der tatsächlich von der Antragstellerin erbrachten Leistungen bezahlt werden. Der Zeuge Georg Messeritsch und die Geschäftsführerin der Antragsgegnerin wiesen nachvollziehbar darauf hin, dass ein erheblicher Teil der in Seiten 3 und 4 von Beilage ./H angeführten Mehrleistungen auch bei normalen Reparaturarbeiten anfallen. Sie waren sich jedoch einig, das Reinigen und Verpacken der ausgetauschten Ersatzteile und die entsprechende Lagerhaltung für 90 Tage jedenfalls Mehrleistungen sind, die nur bei Garantiarbeiten anfallen. Hingegen gab der Geschäftsführer der Antragstellerin an, dass die in Beilage ./H genannten 86% noch zu hoch bemessen seien und er glaube, dass letztlich noch weniger von der Antragsgegnerin bezahlt würde. In der Gesamtschau dieser Beweisergebnisse war davon auszugehen, dass die von der Antragsgegnerin geleistete Vergütung für Garantiarbeiten nicht 100% der geleisteten Arbeiten abdeckt, sondern nur 90-95%.

Die Angaben der Geschäftsführerin der Antragsgegnerin und jene des Zeugen Georg Messeritsch zu den Kosten der technischen Dokumentation variierten hinsichtlich des Maximalbetrages von EUR 7.514,-- zu EUR 7.940,--. Es konnte daher lediglich festgestellt werden, dass die Maximalkosten für die technische Dokumentation bei 17 und mehr produktiven Mitarbeitern sich in dieser Größenord-

nung bewegen.

Der Zeuge Messeritsch führte nachvollziehbar aus, dass es sich bei den Test- und Diagnosegeräten der Antragsgegnerin um Werkstatt-Laptops handelt, die wesentlich robuster als handelsübliche Laptops sind. Ausreichende Beweisergebnisse dafür, ob diese Geräte am freien Markt erhältlich sind und was sie kosten, liegen nicht vor.

Rechtlich ergibt sich daraus folgendes:

1. Missbrauchsverbot im nationalen und europäischen Wettbewerbsrecht:

Gemäß § 5 KartG ist der Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung verboten. Dabei gelten all jene Verhaltensweisen als missbräuchlich, die die Struktur eines Marktes beeinflussen können, somit Behinderungsmissbrauch und Ausbeutungsmissbrauch (*Vartian/Schuhmacher* in *Petsche/Urlesberger/Vartian* KartG<sup>2</sup> § 5 Rz 23). Voraussetzung für den Anwendungsbereich des nationalen Missbrauchsverbots ist, dass sich ein Sachverhalt auf den inländischen Markt auswirkt. Dies kann den gesamten Markt oder nur Teile des Markts umfassen. Nach dem Auswirkungsprinzip des § 24 Abs 2 KartG ist nicht relevant, ob der Sachverhalt im Inland oder im Ausland verwirklicht worden ist, sofern er sich auf den inländischen Markt auswirkt.

Nach Art 102 AEUV ist die missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung auf dem Binnenmarkt oder auf einem wesentlichen Teil desselben durch ein oder mehrere Unternehmen verboten, soweit dies dazu führen kann, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen.

2. Zur „Zwischenstaatlichkeit“:

Gemäß Art 5 VO (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom

16.12.2002 zur Durchführung der in den Art 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln, ABl 2003 L 1/1 (VO Nr. 1/2003) sind die Mitgliedstaaten für die Anwendung der Art 101 und 102 AEUV in Einzelfällen zuständig. Sie können von Amts wegen oder auf Grund einer Beschwerde die Abstellung von Zuwiderhandlungen und einstweilige Maßnahmen anordnen, Verpflichtungszusagen annehmen und Geldbußen, Zwangsgelder oder sonstige Sanktionen verhängen.

Beim Kriterium der Zwischenstaatlichkeit handelt es sich um eine Kollisionsnorm, die keine wettbewerbsrechtliche Bewertung treffen, sondern die Frage beantworten soll, ob es angemessen ist, den Sachverhalt nach Gemeinschaftsrecht zu beurteilen (16 Ok 10/09 mwN). Für den Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung gilt das Prinzip des umfassenden Vorrangs von europäischem Kartellrecht vor nationalem Kartellrecht insofern nur eingeschränkt, als es auf Grund der Ausnahme in Art 3 Abs 2 Satz 2 VO Nr. 1/2003 den Mitgliedstaaten bei Zwischenstaatlichkeit nicht verwehrt ist, strengere innerstaatliche Vorschriften zur Unterbindung oder Ahndung einseitiger Handlungen von Unternehmen - wie missbräuchliche Verhaltensweisen iSd Art 102 AEUV - vorzusehen. Damit können bei Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung auch strengere innerstaatliche Vorschriften wie etwa § 4 Abs 3 KartG angewendet werden (*Vartian/Schumacher* in *Petsche/Urlesberger/Vartian* KartG<sup>2</sup> § 5 Rz 11).

Eine Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten liegt bereits vor, wenn eine wettbewerbsbeschränkende Maßnahme unter Berücksichtigung der Gesamtheit objektiver rechtlicher oder tatsächlicher Umstände mit hinreichender Wahrscheinlichkeit erwarten lässt, dass



sie unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder der Möglichkeit nach den Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten in einer Weise beeinflusst, die der Verwirklichung der Ziele eines einheitlichen zwischenstaatlichen Marktes nachteilig sein könnte. Es kommt daher nicht darauf an, ob der zwischenstaatliche Handel tatsächlich beeinträchtigt wurde. Maßnahmen, deren wettbewerbsbeschränkende Wirkung sich auf das gesamte Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaates erstrecken, sind in der Regel zur Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedsstaaten geeignet, weil sie schon ihrem Wesen nach die Abschottung nationaler Märkte verfestigen und die gewünschte Marktintegration verhindern können. Daher können auch Maßnahmen von Unternehmen, die sich nur auf den Wettbewerb innerhalb eines einzelnen Mitgliedsstaats auswirken, den innergemeinschaftlichen Handel beeinflussen (16 Ok 4/13 mwN). Art 102 AEUV kann auch in Fällen anwendbar sein, in denen sogar nur ein Teil des Mitgliedstaats betroffen ist (Leitlinien der Kommission über den Begriff der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels in den Art 81 und 82 des Vertrages, ABl C 2004/101, 83 Rz 21 mwN).

Die Konditionengestaltung der Antragsgegnerin betrifft, wie sie selbst in ihrer Stellungnahme ON 8 S 26 einräumt, das gesamte Peugeot-Händlernetz in Österreich, da die Konditionen auf alle Händler gleichermaßen angewendet werden. Nun ist zwar richtig, dass Gegenstand des vorliegenden Verfahrens die Auswirkungen der Konditionengestaltung der Antragsgegnerin auf das Unternehmen der Antragstellerin ist. Es blieb offen, inwieweit das Verhalten der Antragsgegnerin den gleichen oder einen ähnlichen Einfluss auf die Peugeot-Neuwagenhändler und Werkstätten im ganzen Bundesgebiet hat, da diese nicht

Gegenstand des konkreten Beweisverfahrens waren. Da aber einheitliche Händler- und Werkstättenverträge bestehen, ist es naheliegend, dass das Verhalten der Antragsgegnerin das gesamte Hoheitsgebiet Österreichs betrifft. Daher kann nach den oben dargelegten Voraussetzungen eine Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels vorliegen.

Damit kann auf vorliegenden Sachverhalt im Bereich der Missbrauchsaufsicht sowohl europäisches als auch nationales Kartellrecht einschließlich der im KartG normierten strengeren Bestimmung des § 4 Abs 3 KartG zur Anwendung gelangen.

### 3. Marktabgrenzung

Die Missbrauchsaufsicht des § 5 KartG und des Art 102 AEUV setzen eine marktbeherrschende Stellung und deren Missbrauch voraus. Kommt einem Unternehmen keine marktbeherrschende Stellung zu, scheidet der Missbrauch per se aus. Da die Feststellungen der marktbeherrschenden Stellung die Abgrenzung des relevanten Markts nach sachlichen und geografischen Kriterien voraussetzt, ist die Frage der Marktabgrenzung für die Missbrauchsaufsicht grundlegend.

Der Markt ist der zentrale Grundbegriff des Wettbewerbsrechts. Aus volkswirtschaftlicher Sicht ist er der ökonomische Ort des Tausches, definiert durch die Marktteilnehmer, die sich als Anbieter und Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen mit gegensätzlichen und wirtschaftlichen Interessen gegenüberstehen (16 Ok 15/08 mwN; 16 Ok 8/14h). Die Aufgabe der Marktabgrenzung bei der Beurteilung kartellrechtlicher Sachverhalte liegt darin, Wettbewerbsbeziehungen zu identifizieren. Mit der Abgrenzung eines Marktes sowohl in seiner sachlichen als auch

in seiner räumlichen Dimension soll ermittelt werden, welche konkurrierenden Unternehmen tatsächlich in der Lage sind, dem Verhalten der beteiligten Unternehmen Schranken zu setzen und sie daran zu hindern, sich einem wirksamen Wettbewerbsdruck zu entziehen (RIS-Justiz RS0129158).

Der sachlich relevante Markt ist nach dem Bedarfsmarktkonzept zu ermitteln. Nur solche Waren oder Dienstleistungen können ein und denselben relevanten Markt bilden, die aus der Sicht des durchschnittlichen Nachfragers als Bedarfsträger austauschbar sind. Daher kommt es auf die funktionelle Austauschbarkeit der fraglichen Waren oder Dienstleistungen an (RIS-Justiz RS0124671; Bekanntmachung der Kommission über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft, ABl C 1997/372, 5 Rz 7).

Der relevante Markt für den Verkauf von neuen Personenkraftwagen auf Großhandelsebene, auf dem also der Importeur Fahrzeuge an Händler verkauft, wurde von der Antragsgegnerin selbst so definiert, dass jeweils ein eigener sachlich relevanter Markt für den Verkauf von Personenkraftwagen und den Verkauf von leichten Nutzfahrzeugen bestehe (Vorbringen der Antragsgegnerin in ON 8 S 15). Dieses Vorbringen gründete die Antragsgegnerin auf die Entscheidungen der Europäischen Kommission COMP/M.5061, COMP/M.2832, COMP/M.6403 und COMP/M.5250. Diese ergingen allerdings in Zusammenschlussverfahren und grenzten den Markt markenübergreifend ab. Für das hier vorliegende Missbrauchsverfahren innerhalb eines Vertriebssystems kann der Fokus nicht auf dem markenübergreifenden Markt liegen, da es um die Marktposition eines Peugeot-Händlers gegenüber seinem Importeur geht.

Zum sachlich relevanten Markt hinsichtlich der Werkstättenleistungen für Peugeot-Fahrzeuge machte die Antragsgegnerin geltend, dass ein qualitativ-selektives Vertriebssystem für Werkstätten vorliege, das die Anzahl der Peugeot-Werkstätten in Österreich nicht beschränke. Diese müssen lediglich die im Anhang des Werkstättenvertrags dargelegten Auswahlkriterien erfüllen. Im Gegensatz dazu müssen Peugeot-Neuwagenhändler im Rahmen des quantitativ-qualitativen selektiven Vertriebssystems der Antragsgegnerin die im Händlervertrag dargelegten Auswahlkriterien erfüllen und die Anzahl der Händler ist auf Grund eines numerus clausus beschränkt. Da ein Peugeot-Händler jedoch auch über eine entsprechende Werkstätte zur Durchführung von Reparaturen und Garantie- sowie Gewährleistungsarbeiten verfügen muss, kann sich die Antragsgegnerin nicht auf einen getrennten sachlich relevanten Markt für Werkstättenleistungen und Neuwagenverkauf berufen.

Eine exakte Abgrenzung des sachlich relevanten Marktes kann hier jedoch dahingestellt bleiben, da es im vorliegenden Fall auf das Verhältnis zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin ankommt und dieses Verhältnis in § 4 Abs 3 KartG, der nach den Grundsätzen der VO Nr 1/2003 auch anwendbar ist, einer eigenen Regelung für die vertikale Marktbeherrschung unterliegt (s. unten Punkt 5.).

Der geografisch relevante Markt umfasst das Gebiet, in dem die beteiligten Unternehmer die relevanten Produkte oder Dienstleistungen anbieten, in dem die Wettbewerbsbedingungen hinreichend homogen sind und das sich von benachbarten Gebieten durch spürbar unterschiedliche Wettbewerbsbedingungen unterscheidet (RIS-Justiz

RS0123677 = 16 Ok 4/08).

Maßgebliche Faktoren für die Bestimmung des geografisch relevanten Marktes sind ua die Eigenschaften der betroffenen Produkte oder Dienstleistungen, die Existenz von Marktzutrittsschranken oder Verbraucherpräferenzen, deutlich unterschiedliche Marktanteile der Unternehmen zwischen räumlich benachbarten Gebieten oder wesentliche Preisunterschiede (Bekanntmachung der Kommission über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft, ABl C 1997/372, 5 Rz 8).

Ein bestimmter Produktmarkt im Bereich des Marktbeherrschungstatbestands kann sich auf einzelne regionale oder lokale Teilmärkte im Gebiet von Österreich, auf das gesamte Bundesgebiet oder auch auf einen anderen, nicht mit dem Inland begrenzten räumlich relevanten Markt beschränken (16 Ok 14/02; *Vartian/Schuhmacher in Petsche/Urlesberger/Vartian KartG<sup>2</sup> § 4 Rz 30f*).

Auch von der Abgrenzung des geographisch relevanten Marktes kann aus den bereits bei der sachlich relevanten Marktabgrenzung dargestellten Gründen Abstand genommen und auf unten Punkt 5. verwiesen werden.

#### 4. Marktbeherrschung:

Marktbeherrschend ist ein Unternehmen dann, wenn es als Anbieter oder Nachfrager keinem oder nur unwesentlichen Wettbewerb ausgesetzt ist (§ 4 Abs 1 Z 1 KartG) oder eine im Verhältnis zu den anderen Wettbewerbern überragende Marktstellung hat, wobei insbesondere die Finanzkraft, die Beziehung zu anderen Unternehmen, die Zugangsmöglichkeiten zu den Beschaffungs- und Absatzmärkten sowie die Umstände zu berücksichtigen sind, die den Marktzutritt für andere Unternehmer beschränken (§ 4 Abs

1 Z 2 KartG; RIS-Justiz RS0119451). Ein marktbeherrschendes Unternehmen ist somit in der Lage, die Aufrechterhaltung eines wirksamen Wettbewerbs auf dem relevanten Markt zu verhindern, weil es die Möglichkeit hat, sich seinen Wettbewerbern, seinen Abnehmern und letztlich den Verbrauchern gegenüber in einem nennenswerten Umfang unabhängig zu verhalten. Die Erlangung und Behauptung einer marktbeherrschenden Stellung per se stellt jedoch für sich allein keine vom KartG untersagte Verhaltensweise dar. Verpönt ist nur der Missbrauch einer solchen marktbeherrschenden Stellung iSd § 5 KartG (*Vartian/Schumacher* in *Petsche/Urlesberger/Vartian* KartG<sup>2</sup> § 4 Rz 9).

Eine Marktbeherrschung der Antragsgegnerin iSd § 4 Abs 1 KartG wird von der Antragstellerin gar nicht substantiiert behauptet. Vielmehr gründet sie ihr Begehren darauf, dass der Antragsgegnerin im Verhältnis zum Unternehmen der Antragstellerin relative Marktmacht zukommt:

5. Relative Marktmacht iSd § 4 Abs 3 KartG:

Die Antragstellerin beruft sich darauf, dass die Antragsgegnerin marktbeherrschend iSd § 4 Abs 3 KartG sei. Danach gilt ein Unternehmer als marktbeherrschend, der eine im Verhältnis zu seinen Abnehmern oder Lieferanten überragende Marktstellung hat. Die relative Marktmacht besteht somit unabhängig von der allgemeinen Marktmacht eines Unternehmers, das heißt ungeachtet seines Marktanteils. Der strukturelle Gegensatz zur Marktbeherrschung nach § 4 Abs 1 KartG besteht darin, dass der betreffende Unternehmer die überragende Marktstellung nicht im Verhältnis zu den Wettbewerbern, also horizontal, sondern im Verhältnis zu seinen Abnehmern oder Lieferanten, also vertikal genießt (*Hoffer/Barbist*, Das neue Kartellrecht<sup>3</sup> 33). Relative Marktmacht nach § 4 Abs 3

KartG liegt insbesondere vor, wenn vertikal integrierte Unternehmen zur Vermeidung schwerwiegender betriebswirtschaftlicher Nachteile auf die Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung angewiesen sind bzw. in ihrer wirtschaftlichen Existenz davon abhängen (16 Ok 12/13). Mit dieser Bestimmung soll die Marktmachtausübung im Rahmen geltender Liefer- und Leistungsverträge kontrollierbar gemacht werden. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein vertikal integriertes Unternehmen auf die Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung angewiesen ist, ist entscheidend, ob Ausweichmöglichkeiten vorhanden sind, der Abnehmer also auf dem geografisch relevanten Produktmarkt alternative Absatz- oder Bezugsmöglichkeiten hat. Wo dies zu wirtschaftlich vertretbaren Bedingungen nicht der Fall ist, funktioniert der Nachfragewettbewerb nicht.

Ob ein Unternehmen im (Vertikal-)Verhältnis zu seinen Abnehmern eine überragende Marktstellung gemäß § 4 Abs 3 KartG besitzt, lässt sich - wie auch bei den Marktbeherrschungstatbeständen des § 4 Abs 1 KartG - nicht abstrakt, sondern nur in Ansehung eines konkreten Markts beurteilen, weil es auch insoweit auf Substitutionsmöglichkeiten ankommt (4 Ob 66/14f mwN).

Nach der älteren Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs waren Alleinimporteure von Kraftfahrzeugen einer bestimmten Marke als marktbeherrschende Unternehmen iSd (nunmehr) § 4 KartG 2005 anzusehen (4 Ob 62/98s; 8 Ob 295/99m; 4 Ob 62/00x). Diese pauschale Aussage wurde allerdings in der Entscheidung 4 Ob 187/02g nicht aufrecht erhalten. Vielmehr ist in Anwendung des Bedarfsmarktkonzepts im Einzelfall zu prüfen, in welchem Umfang der Vertragshändler auch Fahrzeuge anderer Hersteller vertreibt und ob er zur Vermeidung schwerwiegender

betriebswirtschaftlicher Nachteile auf die Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung zum Generalimporteur angewiesen ist (4 Ob 119/09t mwN).

Nach den Feststellungen entfallen bei den drei Standorten der Antragstellerin auf den Neuwagenvertrieb mit Peugeot-Fahrzeugen etwa 60%, auf Citroen-Fahrzeuge 30% und auf Opel-Fahrzeuge 10%. Ein Werkstättenbetrieb umfasst etwa 50% Peugeot-Fahrzeuge, über 20% Opel-Fahrzeuge und den Rest Citroen-Fahrzeuge. Der Anteil der Umsätze mit der Marke Peugeot beläuft sich bei der Antragstellerin im Bereich der Neuwagen auf ca. 68%. Ein Verlust von Peugeot als Vertragspartner der Antragstellerin im Neuwagenvertrieb und im Werkstättenbereich wäre im Hinblick auf den damit verbundenen Kundenverlust und die bereits in die Marke Peugeot getätigten Investitionen existenzbedrohend. Es ist daher davon auszugehen, dass die Antragstellerin zur Vermeidung schwerwiegender betriebswirtschaftlicher Nachteile auf die Aufrechterhaltung der Geschäftsbeziehung zur Antragsgegnerin angewiesen ist und sie von dieser Geschäftsbeziehung abhängt. Alternative Absatz- oder Bezugsmöglichkeiten stehen der Antragstellerin nach den Feststellungen nicht zur Verfügung.

Die relative Marktmacht der Antragsgegnerin iSd § 4 Abs 3 KartG gegenüber der Antragstellerin ist daher zu bejahen.

#### 6. Missbrauchsverbot:

Damit unterliegt die Antragsgegnerin dem Missbrauchsverbot des § 5 Abs 1 Z 1 KartG. Ausbeutungsmissbrauch im Sinne dieser Bestimmung liegt vor, wenn Einkaufsbedingungen erzwungen werden, die sich nur aus der Ausbeutung machtbedingter Verhaltensspielräume erklären



lassen und zu einem Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung führen. Sonstiger Konditionenmissbrauch kann in der unmittelbaren oder mittelbaren Erzwingung von Geschäftsbedingungen außerhalb der Preiskomponente liegen. Darunter sind alle wettbewerbsrelevanten Vereinbarungsinhalte zu verstehen, wie etwa Geschäfts-, Liefer-, Verkaufs-, Einkaufs- und Zahlungsbedingungen, und zwar unabhängig davon, ob sie individuell ausverhandelt werden oder allgemein vorformuliert sind. Auch hier kommt es darauf an, ob der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zwischen Leistung und Gegenleistung gewahrt wurde oder ob die vom marktbeherrschenden Unternehmer auferlegten Verpflichtungen die Freiheit des Vertragspartners unbillig beschränken. Es ist auf eine Interessenabwägung abzustellen, die die Interessen der Parteien und das Ziel der Erhaltung des Wettbewerbs miteinbezieht. Grundsätzlich sind Geschäftsbedingungen bei offenkundiger Unbilligkeit unangemessen. Dabei darf die Abwägung der Interessen nicht auf die Beurteilung einer einzelnen Geschäftsbedingung beschränkt werden. Vielmehr kann eine solche Klausel durch andere günstige Vertragsbestandteile kompensiert werden (*Vartian/Schuhmacher in Petsche/Urlesberger/Vartian, KartG<sup>2</sup> § 5 Rz 36 und 38; 1 Ob 1/07i*). Es ist daher im Sinne eines beweglichen Systems in einer Gesamtschau zu prüfen, ob durch die Geschäftsbedingungen der Antragsgegnerin in den Neuwagenvertriebs- und Werkstattverträgen und der kommerziellen Politik Vorteile und Risiken einseitig zu Gunsten der Antragsgegnerin verteilt und daher offenbar unbillig sind oder nicht.

Diese Prüfung führt zu folgendem Ergebnis:

1. Die Punkte b) und e) des Antrags (unverhältnismäßige Überbindung der wirtschaftlichen Lasten von Aktio-

nen; einseitige Beschränkung der Preissetzungsfreiheit) betreffen beide die mit den von der Antragsgegnerin vorgegebenen Aktionen verbundene Problematik. Sie sind inhaltlich nicht zu trennen und daher zusammenzufassen. Aktionen wecken das Interesse der Kunden und sind ein typisches Vertriebsinstrument. Sie dienen der Vertriebsförderung und liegen im Interesse beider Seiten, also des Händlers und des Importeurs. Daher ist eine angemessene Beteiligung an den Aktionskosten grundsätzlich wettbewerbskonform. Durch einschränkende Bedingungen der Aktionsdurchführung, z.B. zu knapp bemessene Zeiträume der Aktionsdauer, kann es auf Seiten der Händler zu spekulativen Kalkulationsrisiken kommen. Nach den Feststellungen ist die Teilnahme an Aktionen für die Antragstellerin betriebswirtschaftlich unumgänglich notwendig. Sie kann sich daher der Teilnahme ohne Verluste nicht entziehen, sondern ist zur Teilnahme gezwungen. Damit ist der Antragstellerin im Umfang dieser von der Antragsgegnerin vorgegebenen Aktionen die Möglichkeit genommen, die Verkaufspreise eigenständig zu kalkulieren. Daran ändert die Tatsache, dass die Antragstellerin zu jeder Aktion ihre schriftliche Zustimmung erteilen muss, nichts. Diese Zustimmung basiert nicht auf ihrer freien Entscheidung. Die kurze Laufzeit der Aktionen von einem Monat bzw. ab 2018 zwei Monaten ist ebenfalls problematisch, da sie die Planung der Verkaufspreise für die Antragstellerin schwierig macht, wenn ein Kunde sich nicht sofort für den Kauf eines Fahrzeuges entscheiden kann. Damit befindet sie sich, da sie den Kunden ja zufriedenstellen möchte, in einer Drucksituation. Eine Dauer der Aktionen von drei Monaten würde für die Antragstellerin insofern eine erhebliche Erleichterung bringen, als sie wesentlich

leichter auf die Dauer des Kaufentschlusses bei einem Kunden eingehen könnte.

2. Kundenzufriedenheitsumfragen sind ein wesentlicher Parameter für die Ertragssituation des Händlers, da er ein ausgezeichnetes Ergebnis braucht, um die Qualitätsprämie zu erhalten. Diese Koppelung der Kundenzufriedenheitsumfragen, bei denen nur Bewertungen von 9 oder 10 Punkten gezählt werden, mit dem Erhalt der Qualitätsprämie führt zu den Ergebnissen, dass der Händler gezwungen ist, die Kunden um eine entsprechend hohe Bewertung eindringlichst zu ersuchen. Gelingt es dem Händler nicht, den Kunden zu einer entsprechend hohen Bewertung zu bewegen, trägt er das vollständige Risiko, den auf die Kundenzufriedenheitsumfrage entfallenden Teil der Qualitätsprämie zu verlieren, was wiederum einen Beitrag zur wirtschaftlichen Abhängigkeit des Händlers vom Importeur leistet. Diese Art der Kundenzufriedenheitsumfrage beeinträchtigt die Rentabilität des Händlers, sodass sie weder im Interesse des Händlers noch des Importeurs liegt oder liegen kann. Manipulierte Ergebnisse bis hin zur Erpressbarkeit des Händlers haben nichts mit einer echten Bewertung der Qualität der Dienstleistungen des Händlers zu tun und sind daher nicht wettbewerbskonform.

Die Gewährung einer Qualitätsprämie für Kundenzufriedenheit als solche ist grundsätzlich nicht zu beanstanden und dient beiden Seiten. Lediglich die von der Antragsgegnerin konkret aufgestellten Parameter zwingen Händler, sich gegenüber ihren Kunden so zu verhalten, wie sie es aus freien Stücken nie tun würden.

3. Spannenreduktion durch überhöhte Verkaufsziele:

Die Koppelung der Erreichung der Monats- und Jahres-

ziele mit dem Erhalt der Leistungsprämie und das komplexe Berechnungssystem für die Leistungsprämie führen für die Händler zu einer mangelnden Kalkulierbarkeit marktkonformer Angebote, wobei das Risiko der Rentabilität nur der Händler trägt. Die von der Antragsgegnerin sehr hoch angesetzten Monats- und Jahresziele waren für die Antragstellerin sogar dann nicht erreichbar, als das Jahresziel von einem Sachverständigen herabgesetzt wurde. Diese notorisch überzogenen Verkaufserwartungen der Antragsgegnerin in einem schwierigen Marktumfeld überbindet dem Händler die wesentlichen Risiken der schwer planbaren Kalkulation. Nach den Feststellungen konnte selbst die konzerneigene PSA Retail Austria GmbH die Jahresziele nicht erreichen. Auch dies spricht dafür, dass die Verkaufsziele zu hoch sind. Dazu kommt, dass für die Erreichung der Verkaufsziele das Datum der Auslieferung und nicht jenes des Verkaufs relevant ist und Lieferverzögerungen zu seinen Lasten gehen. Das sehr aufwendige und komplexe Berechnungssystem macht die Kalkulation für den Händler somit schwierig.

4. Die Antragsgegnerin ist durch die in ihrem Mehrheitseigentum stehende PSA Retail Austria GmbH am Markt der selbständigen Peugeot-Händler tätig. PSA Retail Austria GmbH kann die Abgabepreise am Endkundenmarkt auf Grund der mit dem Ergebnisabführungsvertrag verbundenen garantierten Verlustabdeckung niedriger kalkulieren und auf Grund dieser übermächtigen Finanzkraft Kunden von den Händlern abziehen. Von dieser Möglichkeit macht sie auch Gebrauch, indem sie Angebote auf den Markt bringt, die für die Händler, von einzelnen Ausnahmefällen abgesehen, auf Grund der von der Antragsgegnerin verrechneten Preise und Rabattkonditionen nicht einstellbar sind. Dies gilt

auch für die Antragstellerin, die zumindest mit den Standorten in Linz Industriezeile und Linz Leonding konkurrieren muss. Damit steigt für die Antragstellerin der Druck und ihre Abhängigkeit von der Antragsgegnerin. Je abhängiger ein Händler ist, desto mehr muss er sich den Geschäftsgestaltungen der Antragsgegnerin fügen und verliert die wirtschaftliche Handlungsfreiheit. Dies schränkt den Wettbewerb ein, sodass die Händler immer mehr zu abhängigen Vertriebsgehilfen der Antragsgegnerin werden und der Intra-brand-Wettbewerb abnimmt.

5. Garantieprüfungen stellen ein legitimes Interesse der Antragsgegnerin dar, ob das Abwicklungssystem der Garantiewerke korrekt ist. In diesem Zusammenhang ist Kontrolle grundsätzlich berechtigt und notwendig. Allerdings sind die Garantiewerke für die Werkstätten mit einem hohen bürokratischen Aufwand verbunden und bringen erhebliche Schwierigkeiten bei der Abwicklung mit sich. Dazu kommt, dass im Rahmen der Garantie-Audits von den Prüfern die überprüften Garantiefälle gezielt gesucht werden. Obwohl das Kontrollsystem im überwiegenden Interesse der Antragsgegnerin liegt, werden seine Kosten im Wege der Rückbelastung zu einem erheblichen Teil von den Werkstätten getragen.

Die Abgrenzung zwischen legitimer Kontrolle und Missbrauch ist in diesem Punkt schwierig zu finden. Allerdings führt eine Abwägung letztlich dazu, dass - auch in Verbindung mit der unter Punkt 6. ausgeführten Kostenbelastung der Werkstätten - selbst bei Berücksichtigung der grundsätzlichen Berechtigung der Garantieprüfungen das Maß der legitimen Kontrolle überschritten wird.

6. Die Stundensätze der Garantiewerke und die

Refundierung bei Ersatzteilen sind im Hinblick auf den von der Antragsgegnerin vorgenommenen 12%-igen Abzug bei den Stundensätzen und die Tatsache, dass 70% der Kosten mit Stundensätzen der Stufe 1 eingestuft werden, obwohl Garantiewerke meist kompliziert sind, problematisch. Richtzeiten sind teilweise sehr knapp und die Spanne bei den Ersatzteilen mit der 4%-igen Handlingspauschale gering. Dem gegenüber steht ein relativ hoher administrativer Aufwand bei der Meldung der Garantiefälle. Nach den Feststellungen liegt bei den Garantie- und Gewährleistungsarbeiten eine Kostendeckung von nur 90-95% vor. Damit gibt es keinen vollständigen Ersatz der Aufwandskosten, obwohl die Gewährleistungs- und Garantiewerke der Sphäre der Antragsgegnerin zuzurechnen sind. Wenn Kosten nicht gedeckt werden, stellt dies in einer Monopolsituation einen Missbrauch dar.

7. Jener Teil der Schulungspauschale, der nicht auf die tatsächlich angebotenen Schulungen entfällt, sondern im Umfang von EUR 2.000,-- auf Mystery Shopping, Mystery Leads und Standard-Audit, dient der Kontrolle der Antragsgegnerin, ob die Händler und Werkstätten die vertraglichen Vorgaben der Antragsgegnerin einhalten. Die Kosten für diese Kontrolle werden aber im Wege der Schulungspauschale auf die Händler und Werkstätten überwälzt, sodass sie im Wesentlichen von den Händlern und Werkstätten allein getragen werden. Dieses Verhalten ist in einer Monopolsituation typisch und stellt einen Missbrauch dar. Die Kick-back-Regelung, wonach ein Partnerbetrieb pro Jahr zwei Werkstatt-Ersatzwagen mit einer außerordentlichen Sonderstützung in Höhe von EUR 1.000,-- zuzüglich den sonst gewährten Vorführwagenkonditionen erhalten kann, vermag den Missbrauchstatbestand nicht

aufzuheben, da sie mit einem Kaufanreiz des Händlers verbunden ist und damit eine beträchtliche Lenkwirkung besteht.

In einer Gesamtschau des Verhaltens der Antragsgegnerin ist die Ausbeutung machtbedingter Verhaltensspielräume zu bejahen. Für eine Kompensation durch andere, günstige Vertragsbedingungen gibt es keine Grundlage, sodass der Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung iSd § 5 Abs 1 Z 1 KartG im Umfang der Antragsstattgebung zu bejahen ist. Dafür, dass das verbotswidrige Verhalten zum Entscheidungszeitpunkt bereits endgültig beendet war, bieten die Feststellungen keine entsprechende Grundlage. Daher war ein entsprechender Abstellungsauftrag iSd § 26 KartG zu erteilen (*Vartian/Schuhmacher* in *Petsche/Urlesberger/Vartian* KartG<sup>2</sup> § 26 Rz 20).

Verhältnismäßigkeit:

Nach § 26 Satz 2 KartG dürfen Abstellungsaufträge in Bezug auf den begangenen Verstoß nicht unverhältnismäßig sein. So haben verhaltensorientierte Maßnahmen den Vorrang vor strukturellen Maßnahmen und Unterlassungsaufträge den Vorrang vor dem Auftrag positiven Tuns (*Vartian/Schuhmacher* in *Petsche/Urlesberger/Vartian* KartG<sup>2</sup> § 26 Rz 17). Die Abstellung des im Spruch genannten inkriminierten Verhaltens stellte einen Unterlassungsauftrag dar und bewegt sich daher im Rahmen der in § 26 Satz 2 KartG normierten Verhältnismäßigkeit.

Fassung des Abstellungsauftrags:

Nach ständiger Rechtsprechung ist im kartellrechtlichen Missbrauchsverfahren eine enge, am konkreten missbräuchlichen Verhalten orientierte Fassung des Unterlassungsgebots angebracht, da kartellrechtliche Abstellungs-

aufträge empfindlich in die unternehmerische Handlungsfreiheit eingreifen und Verstöße gegen einen Abstellungsauftrag mit hohen Geldbußen geahndet werden können. Angesichts der nahezu grenzenlosen Vielfalt der einem Unternehmen offenstehenden Verhaltensweisen ist es ausgeschlossen, jede nur denkbare Variante - sei sie auch noch so geringfügig - eines festgestellten missbräuchlichen Verhaltens in den Spruch eines Abstellungsauftrags aufzunehmen und ihn damit „umgehungsfest“ zu fassen. Dem Verpflichteten kann daher nur jenes Verhalten untersagt werden, das er auf dem betroffenen Markt bereits an den Tag gelegt hat (16 Ok 13/08 mwN). Der Abstellungsauftrag hat daher die konkret der Antragsgegnerin anzulastenden Verhaltensweisen zu beinhalten, soweit diese als Missbrauch zu werten sind.

Jedoch stellen nicht alle im Antrag enthaltenen Punkte einen Missbrauch dar:

Corporate Identity Investitionen führen dann zu keiner unbilligen Risikoverteilung, wenn sich die Antragsgegnerin als „Auftraggeber“ in erheblichem Umfang an den Investitionskosten beteiligt und ein durchschnittlich effizienter Branchenbetrieb den auf ihn entfallenden Kostenanteil in betriebswirtschaftlich sinnvoller Weise verdienen kann. Nach den Feststellungen deckte die Antragsgegnerin mit ihrem Zuschuss für Umbauten, Boden, Möbel etc. in Form einer nachträglichen Prämie auf verkaufte Fahrzeuge die Gesamtkosten der Antragstellerin für den verlegten Fliesenboden und den eigenen Eingangsbereich zur Gänze ab. Damit liegt kein missbräuchliches Verhalten vor.

Eine Benachteiligung der Antragstellerin durch die Ausübung von wirtschaftlichem Druck, möglichst wenige



Garantiefälle zu bearbeiten, lässt sich den Feststellungen nicht entnehmen. Nach dem Werkstättenvertrag sind die Vertragswerkstätten zur Bearbeitung aller an sie herangeträgten Garantiefälle verpflichtet, sodass von der Antragsgegnerin kein Druck ausgeübt wird und werden kann, möglichst wenige Garantiefälle zu bearbeiten. Zu dem von der Antragstellerin behaupteten „Garantietourismus“ konnte lediglich eine Negativfeststellung getroffen werden. Ein Missbrauch ist daher zu verneinen.

Das gleiche gilt für die Preise für Test- und Diagnosegeräte und die Jahresgebühr für den Zugang zu technischen Dokumentationen. Grundsätzlich kann die Antragsgegnerin ein marktkonformes Entgelt für ein Produkt verlangen, mit dem sie das für die Durchführung von Garantie- und Gewährleistungsaufträgen notwendige Wissen weiter gibt. Dass die Preise für den Werkstattbetrieb geeigneten Laptop samt Diagnosesoftware und Wartung missbräuchlich hoch sind, konnte die Antragstellerin nicht darlegen. Sie konnte nicht nachweisen, dass von der Antragsgegnerin in diesem Zusammenhang nicht marktkonforme Preise für die Diagnosegeräte und die Jahresgebühr verlangt werden. Damit liegt kein ausgewiesener Missbrauch der relativen Marktmacht vor.

Abzuweisen ist auch der im 2.Satz von Punkt k) enthaltene Antrag auf Abstellung durch die Forderung nach Einkaufs- oder Verkaufspreisen oder nach sonstigen Geschäftsbedingungen, die von denjenigen abweichen, die sich bei wirksamen Wettbewerb mit hoher Wahrscheinlichkeit ergeben würden (ON 29). Dieser Teil des Antrags ist offensichtlich lediglich eine allgemeine Umschreibung der unter Punkt j) des Antrags in ON 29 behaupteten Missbrauchs durch die niedrigen Abgabepreise am Endkunden-

markt durch die im Eigentum der Antragsgegnerin stehenden Betriebe. Er ist so allgemein gehalten und hat kein Tatsachensubstrat, sodass er ebenfalls abzuweisen war.

Die Einführung der Schulungspauschale, soweit sie mit EUR 3.000,-- tatsächlich Schulungen abdeckte, führte dazu, dass sowohl Pflichtschulungen als auch nicht vertraglich verpflichtende Schulungen in deutlich höherem Maße von den Werkstätten in Anspruch genommen werden, als dies in der Zeit vor Einführung der Schulungspauschale der Fall war. Dies liegt sowohl im Interesse der Antragsgegnerin als auch in jenem der Werkstätten, da - wie auch die Antragstellerin selbst einräumte - Aus- und Fortbildung in einem sich schnell verändernden Markt wie dem Fahrzeugmarkt unabdingbar notwendig sind. Dieser Teil der Schulungspauschale ermöglicht sogar eine sehr aufwendige Techniker Ausbildung. Daher gibt es keinen Anhaltspunkt dafür, dass die Schulungspauschale von EUR 3.000,-- pro Jahr und pro Betrieb überhöht ist. In diesem Umfang war der Abstellungsantrag ebenfalls abzuweisen.

## II. Eventualbegehren auf Feststellung:

Ein Eventualbegehren wird für den Fall erhoben, dass dem Hauptbegehren nicht stattgegeben wird. Dies wurde von der Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung am 19.11.2019 ausdrücklich vorgebracht (Protokoll ON 40 S 1). Das Eventualbegehren auf Feststellung wird nur dann Gegenstand der Verhandlung und Entscheidung, wenn das Hauptbegehren zurück- oder abgewiesen wird (*Rechberger/Klicka* in *Rechberger ZPO*<sup>5</sup> § 226 Rz 6).

Zu Punkt I.1. wurde dem Abstellungsantrag stattgegeben, sodass über das Eventualbegehren in diesem Umfang nicht abzusprechen war.

Zu Punkt I.2., mit dem ein Teil des Abstellungsantrags abgewiesen wurde, kommt dem Eventualantrag auf Feststellung keine Berechtigung zu:

Gemäß § 28 Abs 1 KartG hat das Kartellgericht festzustellen, dass ein Kartellrechtsverstoß bereits beendet ist, sofern daran ein berechtigtes Interesse besteht. Damit setzt die Anwendung des § 28 Abs 1 KartG einen bereits beendeten Verstoß gegen ein Verbot des 1.Hauptstücks des KartG voraus.

Von der Antragstellerin wurde nicht substantiiert behauptet, dass die Antragsgegnerin ein kartellrechtswidriges Verhalten bereits beendet hat. Über entsprechende Erörterung brachte die Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung am 19.11.2019 lediglich vor, dass die Verstöße laut Punkt I. des Antrags lediglich teilweise nach wie vor gegeben seien. Schon aus diesem Grund kommt dem Feststellungsbegehren keine Berechtigung zu.

Darüber hinaus gründet sich der abweisende Teil der Entscheidung über das Abstellungsbegehrens darauf, dass in diesem Umfang kein Missbrauch gegeben ist. Daher liegen die Voraussetzungen für eine Feststellung gemäß § 28 Abs 1 KartG jedenfalls nicht vor.

### III. Eventualantrag nach dem Nahversorgungsgesetz:

Von der Antragstellerin wurde als zweites Eventualbegehren beantragt, die im Abstellungsantrag angeführten Verhaltensweisen gemäß § 6 NVG zu untersagen. Sie stützt sich in diesem Zusammenhang auf § 1 NVG. Sollte dieses Vorbringen so zu verstehen sein, dass es nicht als echtes Eventualbegehren gestellt wird, sondern die Bestimmungen des NVG neben jenen des KartG angewendet werden sollen, so ist hinsichtlich des stattgebenden Teils über den Abstellungsantrag darauf zu verweisen, dass das Verhalten

der Antragsgegnerin bereits einen nach dem KartG verpönten Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung darstellt. Es erübrigt sich daher ein Eingehen darauf, ob die subsidiären Bestimmungen des NVG auf diesen Sachverhalt Anwendung finden oder nicht.

Sollte der Antrag als echtes Eventualbegehren für den Fall der Abweisung des Hauptbegehrens gestellt worden sein, so scheidet dieses schon am fehlenden Vorbringen der Antragstellerin, inwieweit das Verhalten der Antragsgegnerin im Zusammenhang mit Corporate Identity Investitionen, Preise für Test- und Diagnosegeräte, Jahresgebühr und Schulungspauschale (also die abgewiesenen Teile des Antrags) einen Verstoß gegen das NVG darstelle. Da sich die Abweisung dieser Teile des Antrags darauf gründet, dass kein Missbrauch vorliegt, kommt ein Verstoß gegen die Bestimmungen des NVG nicht in Betracht.

Oberlandesgericht Wien  
als Kartellgericht  
1011 Wien, Schmerlingplatz 11  
Abt. 27, am 12. Mai 2020

**Dr. Sabine Vökl-Torggler**  
Elektronische Ausfertigung  
gemäß § 79 GOG