

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION**vom 16. Oktober 2003****in einem Verfahren nach Artikel 81 EG-Vertrag und Artikel 53 EWR-Abkommen
(Sachen COMP D3/35470 — ARA, COMP D3/35473 — ARGEV, ARO)***(Bekannt gegeben unter Aktenzeichen K(2003) 3703)***(Nur der deutsche Text ist verbindlich)****(Text von Bedeutung für den EWR)**

(2004/208/EG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft,

gestützt auf das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum,

gestützt auf die Akte über den Beitritt Österreichs, Finnlands und Schwedens,

gestützt auf die Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages⁽¹⁾, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 1/2003⁽²⁾, insbesondere auf die Artikel 2, 6 und 8,

gestützt auf die Anträge auf Negativattest bzw. Freistellung der dem ARA-System zugrunde liegenden Vereinbarungen durch die Altstoff Recycling Austria AG (ARA) und die ARGEV Verpackungsverwertungs-Ges.m.b.H. (ARGEV) vom 30. Juni 1994 und durch die ARA, die ARGEV und die Altpapier-Recycling-Organisations GmbH vom 31. August 2001,

im Hinblick auf die Beschwerde der FRS Folien-Rücknahme-Service GmbH & Co. KG und der Raiffeisen Umweltgesellschaft mbH vom 8. Mai 1996, mit der Zuwiderhandlungen gegen die Artikel 81 und 82 EG-Vertrag beanstandet werden sowie beantragt wird, dass die Kommission die Zuwiderhandlungen abstellt, und die von der EVA Erfassen und Verwerten von Altstoffen GmbH am 27. April 2000 wiederaufgenommen und ergänzt wurde,

gestützt auf den Beschluss vom 24. Juli 2002, in dieser Sache ein Verfahren einzuleiten,

nach Aufforderung aller betroffenen Dritten zur Äußerung gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17⁽³⁾,

nach Anhörung des Beratenden Ausschusses für Kartell- und Monopolfragen,

in Kenntnis des Abschlussberichts des Anhörungsbeauftragten in dieser Sache⁽⁴⁾,

in Erwägung nachstehender Gründe:

SACHVERHALT

I. EINFÜHRUNG

- (1) Am 30. Juni 1994 meldeten die Altstoff Recycling Austria AG (ARA) und die ARGEV Verpackungsverwertungs-Ges.m.b.H. (ARGEV), beide mit Sitz in Wien, Österreich, einige Vereinbarungen bei der EFTA-Überwachungsbehörde an und beantragten ein Negativattest oder hilfsweise eine Entscheidung über die Freistellung vom Kartellverbot.
- (2) Mit Schreiben vom 21. März 1995 übertrug die EFTA die Zuständigkeit für die Prüfung der angemeldeten Vereinbarungen auf die Kommission.
- (3) ARA organisiert in Österreich ein flächendeckendes Sammel- und Verwertungssystem für Verpackungen. Das System dient der Erfüllung der Vorgaben der Verordnung des österreichischen Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen und bestimmten Warenresten und die Einrichtung von Sammel- und Verwertungssystemen⁽⁵⁾ (VerpackVO). Zu diesem Zweck schließt ARA Entsorgungsverträge mit sogenannten Branchenrecyclinggesellschaften (BRG), denen dadurch die Organisation der Sammlung, der Sortierung, des Transports und der Verwertung der Verpackungen übertragen wird. Die BRG, zu denen auch ARGEV zählt, sind jeweils für bestimmte Packstoffe oder Packstoffgruppen zuständig. Sie schließen ihrerseits Verträge mit Unternehmen oder Gebietskörperschaften, welche die tatsächliche Sammlung, Sortierung, den Transport und die Verwertung leisten. ARA und die BRG bilden zusammen das ARA-System.

⁽¹⁾ ABl. 13 vom 21.2.1962, S. 204/62.⁽²⁾ ABl. L 1 vom 4.1.2003, S. 1.⁽³⁾ ABl. C 252 vom 19.10.2002, S. 2.⁽⁴⁾ ABl. C 64 vom 12.3.2004.⁽⁵⁾ BGBl. Nr. 648/1996.

- (4) Mit Schreiben vom 28. August 2001 meldete ARA weitere Vereinbarungen bei der Kommission an, mit dem Ziel, ein Negativattest oder hilfsweise eine Entscheidung über die Freistellung vom Kartellverbot zu erlangen. Zudem beantragten ARA und ARGEV die Zusammenlegung ihrer Anmeldeverfahren. Gleichzeitig teilte die Altpapier-Recycling-Organisations GmbH (ARO) mit, dass sie als Anmelderin von Vereinbarungen der bestehenden Anmeldung beitrete.
- (5) Die Anmeldung betrifft Vereinbarungen, die sämtlich der Funktionsweise des ARA-Systems zugrunde liegen.
- (6) Am 8. Mai 1996 brachte die FRS Folien-Rücknahme-Service GmbH & Co. KG sowie die Raiffeisen Umweltgesellschaft mbH eine Beschwerde bei der Kommission ein (COMP/A.36011/D3) im Hinblick auf die geplante Gründung eines Gemeinschaftsunternehmens zum Aufbau eines Sammel- und Verwertungssystems für Verpackungen. Diese Beschwerde wurde jedoch in der Folgezeit von den ursprünglichen Beschwerdeführerinnen nicht weiter betrieben, da sie ihre gemeinsamen Beteiligungsabsichten am Aufbau des Systems aufgegeben hatten. Mit Schreiben vom 27. April 2000 hat EVA Erfassen und Verwerten von Altstoffen GmbH mit Sitz in Wien (EVA), das inzwischen gegründete Gemeinschaftsunternehmen, als neue Beschwerdeführerin unter Bezugnahme auf die schon von den früheren Beschwerdeführerinnen genannten Aspekte die Beschwerde gegen die Gesellschaften des ARA-Systems wiederaufgenommen und ergänzt. EVA ist nunmehr eine 100%-ige Tochtergesellschaft der INTERSEROH Aktiengesellschaft zur Verwertung von Sekundärrohstoffen mit Sitz in Köln.
- (7) Ferner hat sich die Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte mit Beschwerde vom 24. März 1994 an die EFTA-Überwachungsbehörde sowie — nach Abtretung des Verfahrens an die Kommission — mit auf die genannte Beschwerde Bezug nehmendem Schreiben vom 19. Februar 1996 an die Kommission, Generaldirektion Wettbewerb, gewandt und eine Stellungnahme zu dem ARA-System abgegeben, die sie insbesondere im Schreiben vom 22. März 2002 noch weiter ausführte.
- (8) Das ARA-System ist ein flächendeckendes System in ganz Österreich für die Sammlung und Verwertung sämtlicher Packstoffe und Verpackungen (mit Ausnahme von biogenen Packstoffen) aus Haushalt, Gewerbe und Industrie, soweit diese der VerpackVO unterliegen. Es wurde 1993 auf Initiative der österreichischen Wirtschaft zur Umsetzung der VerpackVO geschaffen. Das nicht gewinnorientierte ARA-System besteht aus ARA und acht wirtschaftlich selbständigen BRG.
- (9) ARA organisiert und koordiniert gemeinsam mit den BRG die Sammlung, Sortierung und Verwertung von Transport- und Verkaufsverpackungen in Österreich. Sie bietet ihre Serviceleistungen allen österreichischen und ausländischen Unternehmen an, die von der VerpackVO unmittelbar betroffen sind.

1. Die ARA

- (10) ARA ist eine privatwirtschaftlich geführte Aktiengesellschaft, die 1993 gegründet wurde. Eigentümer und Alleinaktionär von ARA ist der Altstoff Recycling Austria Verein (ARA-Verein). Mitglieder des Vereins können jedes Unternehmen, das direkt von der VerpackVO betroffen ist, sowie Verbände solcher Unternehmen werden. Hierzu zählen Unternehmen aus dem Bereich der Verpackungsindustrie, der abfüllenden und abpackenden Wirtschaft sowie des Handels. Zur Vermeidung von Interessenkonflikten sind Unternehmen der Entsorgungs- und Recyclingbranche von der Mitgliedschaft ausgeschlossen. Der ARA-Verein setzt sich — entsprechend den Interessengruppen der von der Verpackungsverordnung betroffenen Unternehmen — aus drei Kurien zusammen, nämlich Abfüller/Abpacker/Importeure, Handel und Verpackungswirtschaft. Die Kurien sind zu gleichen Teilen im Vereinsvorstand vertreten, der gleichzeitig den Aufsichtsrat der ARA bildet. Derzeit hat der ARA-Verein rund 240 Mitglieder.

2. Die BRG

- (11) ARA nimmt die gebrauchten Verpackungen nicht selbst zurück und führt sie auch nicht selbst einer Verwertung zu. Vielmehr bedient sie sich hierfür der BRG, mit denen sie so genannte Entsorgungsverträge abgeschlossen hat. Durch diese Entsorgungsverträge werden die BRG zur Übernahme der Sammlung, Sortierung und/oder Verwertung der gebrauchten Verpackungen nach Maßgabe der Verpackungsverordnung verpflichtet.
- (12) Die folgenden Gesellschaften des ARA-Systems treten gegenüber dem zuständigen österreichischen Bundesministerium als Systembetreiber gemäß § 45 Absatz 11 des österreichischen Abfallwirtschaftsgesetzes⁽⁶⁾ (AWG) bzw. § 7a AWG auf: ARGEV für Verpackungen aus Metall (Eisen, Alu) und für sogenannte Leichtverpackungen (Holz, Keramik, Kunststoffe, Materialverbunde, textile Faserstoffe), die Österreichischer Kunststoff Kreislauf AG (ÖKK) für Verpackungen aus Kunststoff und textilen Faserstoffen, die ARO für Verpackungen aus Papier, Karton, Pappe und Wellpappe und die Austria Glas Recycling GmbH (AGR) für Verpackungen aus Glas.
- (13) Das zuständige österreichische Bundesministerium hat für ARO, ÖKK, ARGEV und AGR sowie für die mit dem ARA-System kooperierende Öko-Box Sammel GmbH das Bestehen eines Monopols bzw. einer monopolartigen Stellung durch Bescheid gemäß § 7e AWG festgestellt.

II. DIE PARTEIEN

- (8) Das ARA-System ist ein flächendeckendes System in ganz Österreich für die Sammlung und Verwertung sämtlicher Packstoffe und Verpackungen (mit Ausnahme von biogenen Packstoffen) aus Haushalt, Gewerbe und Industrie, soweit diese der VerpackVO unterliegen. Es wurde 1993 auf Initiative der österreichischen Wirtschaft zur Umsetzung der VerpackVO geschaffen. Das nicht gewinnorientierte ARA-System besteht aus ARA und acht wirtschaftlich selbständigen BRG.

⁽⁶⁾ BGBl. Nr. 102/2002.

- (14) Der Betrieb des Sammel- und Verwertungssystems ermöglicht den Lizenzpartnern der ARA für die kontrahierten Verpackungen die „Entpflichtung“ gem. § 3 Absatz 5 VerpackVO. Die Rechte des Lizenzpartners gegenüber den BRG werden von ARA als Treuhänderin wahrgenommen.
- (15) Auch die BRG nehmen ihre Sammel- und Verwertungsaufgaben nicht unmittelbar wahr, sondern schließen zur Erfüllung ihrer Aufgaben für alle österreichischen Regionen, d. h. politischen Bezirke, Verträge mit privaten Unternehmen (so genannten Regionalpartnern), welche die tatsächliche Entsorgung übernehmen. Die Regionalpartner können zur Erfüllung ihrer Aufgaben Subunternehmen einschalten. Vereinzelt, vor allem in größeren Städten, treten als Regionalpartner auch Kommunen auf. BRG sind:
- ARGEV Arbeitsgemeinschaft Verpackungsverwertungs-GmbH,
 ÖKK Österreichischer Kunststoff Kreislauf AG (ÖKK),
 Aluminium-Recycling GmbH (ALUREC),
 Arbeitsgemeinschaft Verbundmaterialien GmbH (AVM),
 Verein für Holzpackmittel (VHP),
 Ferropack Recycling GmbH (FERROPACK),
 Altpapier-Recycling-Organisations-gesellschaft mbH,
 Austria Glas Recycling GmbH (AGR).
- ARGEV Arbeitsgemeinschaft Verpackungsverwertungs-GmbH
- (16) ARGEV ist zuständig für die Sammlung, Sortierung und Konditionierung von Verpackungen aus Kunststoff, Metall, Holz, textilen Faserstoffen, Keramik und Materialverbunden. Gesellschafter der ARGEV sind ARA (Anteil 11 %) und der ARGEV-Verein. Der ARGEV-Verein umfasst rund 110 Mitglieder aus vier Mitgliedergruppen (Hersteller/Importeure, Handel, Verpackungswirtschaft/BRG, Entsorger/Verwerter). Die Entsorgungswirtschaft verfügt über kein Stimmrecht in den Vereinsorganen (Vorstand, Hauptversammlung).
- (17) Die Sammelsysteme der ARGEV umfassen ein Haushaltssystem für Leichtverpackungen, ein Haushaltssystem für Metallverpackungen und ein Gewerbesystem für Leicht- und Metallverpackungen.
- (18) Im Jahr 2000 betrieben 57 Regionalpartner — Entsorgungsunternehmen, kommunale Betriebe und Arbeitsgemeinschaften — die Sammelsysteme im Auftrag der ARGEV. Regional waren 144 private und kommunale Entsorgungsunternehmen als Sammler und 47 Sortieranlagen und Shredder-Betriebe in die Leistungserbringung eingebunden. Seit 2002 beträgt die Zahl der Regionalpartner 64.
- (19) Die ARGEV hat Kooperationsverträge mit den folgenden für die Verwertung zuständigen BRG geschlossen.
- ÖKK Österreichischer Kunststoff Kreislauf AG (ÖKK)
- (20) ÖKK ist zuständig für die Verwertung von Kunststoff- und Textilverpackungen. 11 % der Anteile der ÖKK hält ARA, die übrigen 89 % der Verein „Österreichischer Kunststoffkreislauf“. Am 31. Dezember 2000 hatte dieser Verein 51 Mitglieder. Die Mitglieder des Vereins sind in Kurien für Kunststoffhersteller und -vertreiber, Kunststoffwarenhersteller und -vertreiber, Verwender von Kunststoffverpackungen, Systempartner (konkret ARGEV), Organisationen und Unternehmen der Kunststoffverwertungswirtschaft sowie Organisationen und Unternehmen der Entsorgungswirtschaft eingeteilt. Zur Vermeidung von Interessenkollisionen sind Organisationen und Unternehmen der Kunststoffverwertungswirtschaft und der Entsorgungswirtschaft (die zum Teil in Geschäftsbeziehung zur ÖKK stehen) im Vereinsausschuss nicht stimmberechtigt und von der Teilnahme an Sitzungen, bei denen es um Rechtsgeschäfte zwischen Vereinsmitgliedern und der ÖKK geht, gänzlich ausgeschlossen.
- (21) Zur Durchführung der Verwertung hat die ÖKK Verträge mit Verwertungsbetrieben und Transportunternehmen abgeschlossen. Im Jahr 2001 gab es in Österreich 16 Verwertungsunternehmen für sortierte Kunststoffe und 8 Verwertungsunternehmen für Mischkunststoffe.
- Aluminium-Recycling GmbH (ALUREC)
- (22) Die Aluminium-Recycling GmbH (ALUREC) ist zuständig für die Verwertung der von ARGEV gesammelten Aluminiumverpackungen. Gesellschafter der ALUREC sind die Aluminiumproduzenten Austria Metall AG (AMAG) und die Salzburger Aluminium AG (SAG). Die übrigen Gesellschafter sind Verpackungshersteller.
- (23) Die Verwertung der Aluminiumverpackungen erfolgt in den beiden einzigen österreichischen Verwertungsbetrieben von AMAG und SAG. Die Aluminiumerlöse werden jährlich neu verhandelt und sind über einen Prozentschlüssel an die Sekundärnotierung für Aluminium der London Metall Exchange gebunden.
- Arbeitsgemeinschaft Verbundmaterialien GmbH (AVM)
- (24) Die Arbeitsgemeinschaft Verbundmaterialien GmbH (AVM) ist zuständig für die Verwertung von Verpackungen aus Materialverbunden mit Ausnahme von Getränkeverbundkartons. Die Gesellschafter sind zu je 50 % ARO und ÖKK. Die Organisation der Verwertung der Materialien führt die AVM in enger Zusammenarbeit mit der ÖKK durch.

Verein für Holzpackmittel (VHP)

- (25) Der Verein für Holzpackmittel (VHP) ist zuständig für die Verwertung, teilweise auch Sammlung, von Verpackungen aus Holz. Der Verein hat derzeit 16 Mitglieder. Dabei handelt es sich um österreichische Holzpackmittelhersteller und -händler.

Ferropack Recycling GmbH (FERROPACK)

- (26) Die Ferropack Recycling GmbH (FERROPACK) ist zuständig für die Verwertung der von ARGEV gesammelten Verpackungen aus Ferro-Metallen, also Weißblech und Stahl. Alleiniger Gesellschafter der FERROPACK ist der „Verein für Metallrecycling FerroPack“. Der Verein hat derzeit sechs Mitglieder, bei denen es sich um die österreichischen Hersteller von Packmitteln aus Weißblech und Stahl handelt.

Altpapier-Recycling-Organisations-gesellschaft mbH

- (27) ARO ist zuständig für Sammlung und Verwertung von Verpackungen aus Papier, Karton, Pappe und Wellpappe (sogenannte Materialfraktion „PPK“). Die Anteile der ARO werden zu 11 % von ARA gehalten. Die übrigen Gesellschaftsanteile befinden sich zu ca. 28 % im Eigentum von Papier erzeugenden Unternehmen, zu 27 % im Eigentum von De-Inking-Verwertern und zu rund 34 % im Eigentum der Papier verarbeitenden Industrie. Die insgesamt 17 Gesellschafter der ARO sind jeweils mit weniger als 17 % an dieser beteiligt.
- (28) ARO hat über das gesamte österreichische Bundesgebiet Vereinbarungen mit 538 Gebietskörperschaften betreffend die haushaltsnahe Sammlung und mit 79 Entsorgungsunternehmen für alle Leistungen betreffend die Sammlung aus Handel, Gewerbe und Industrie geschlossen.

Austria Glas Recycling GmbH (AGR)

- (29) Die Austria Glas Recycling GmbH (AGR) ist zuständig für die Sammlung und Verwertung von Verpackungen aus Glas. Die Anteile der AGR werden zu 11 % von ARA gehalten. Die übrigen 89 % werden je zur Hälfte von den beiden österreichischen Glasproduzenten Vetropack Austria GmbH und Stölzle Oberglas GmbH gehalten.
- (30) Das flächendeckende Sammelsystem der AGR ist überwiegend als Bringsystem mit Großbehältern auf zentralen Standorten eingerichtet. Die AGR arbeitet eng mit Gemeinden und über 30 privaten Entsorgungsunternehmen zusammen.

III. DER RECHTLICHE KONTEXT

- (31) Die VerpackVO trat am 1. Dezember 1996 in Kraft. Sie gründet auf dem AWG und dient der Umsetzung der Richtlinie 94/62/EG des Europäischen Parlaments und

des Rates vom 20. Dezember 1994 über Verpackungen und Verpackungsabfälle (7). Bei der VerpackVO handelt es sich um die novellierte Fassung der im Oktober 1993 in Kraft getretenen ersten Verpackungsverordnung (8).

- (32) Die VerpackVO bezweckt, die Auswirkungen von Abfällen und Verpackungen auf die Umwelt zu vermeiden oder zu verringern. Gemäß § 1 Absatz 1 VerpackVO unterliegen der VerpackVO Hersteller, Importeure, Abpacker, Vertreiber sowie Letztverbraucher. Gemäß § 3 VerpackVO sind Hersteller, Importeure, Abpacker und Vertreiber von Transport- und Verkaufsverpackungen verpflichtet, die von ihnen in Verkehr gebrachten Verpackungen nach Gebrauch unentgeltlich zurückzunehmen und einem allenfalls vorgelagerten Verpflichteten zurückzugeben oder wiederzuverwenden oder nach dem Stand der Technik zu verwerten.
- (33) Gemäß § 12 VerpackVO sind auch die Hersteller, Importeure, Abpacker und Vertreiber von Umverpackungen dazu verpflichtet, die von ihnen in Verkehr gebrachten Verpackungen, für die sie nicht Letztverbraucher sind, nach Gebrauch unentgeltlich zurückzunehmen und einem allenfalls vorgelagerten Rücknahmeverpflichteten zurückzugeben oder wiederzuverwenden oder nach dem Stand der Technik zu verwerten. Der Verpflichtete kann sich zur Erfüllung seiner Pflichten eines Dritten bedienen. Die Verpflichtungen bestehen vom Letztvertreiber auf allen Vertriebsstufen bis zum inländischen Hersteller oder Importeur. Umverpackungen können vom Letztverbraucher beim Erwerb der verpackten Ware in oder im Bereich der Abgabestelle zurückgelassen werden. Lässt der Letztverbraucher die Umverpackung nicht zurück, so gelten die Vorschriften über Verkaufsverpackungen entsprechend.
- (34) Hersteller, Importeure, Abpacker und Vertreiber sind nach § 3 Absatz 3 VerpackVO verpflichtet, vom Letztverbraucher gebrauchte Verkaufsverpackungen im Bereich der Abgabestelle unentgeltlich zurückzunehmen, wobei sich diese Verpflichtung auf Verpackungen der gleichen Art, Form und Größe von Waren und Gütern wie jene beschränkt, die jeweils in Verkehr gesetzt werden.
- (35) Inhaber von Betriebsstätten, bei denen bestimmte Mindestmengen von Verpackungen anfallen, können die Eintragung in ein Großanfallstellenregister beantragen, welches zur Folge hat, dass sie die innerbetriebliche Erfassung und Wiederverwendung oder Verwertung der Verpackungen gewährleisten müssen (§ 8 VerpackVO).

(7) ABl. L 365 vom 31.12.1994, S. 10.

(8) BGBl. Nr. 645/1992.

- (36) Nach § 3 Absatz 5 VerpackVO gehen in dem Umfang, in dem Hersteller, Importeure und Abpacker an einem Sammel- und Verwertungssystem teilnehmen, die Verpflichtungen zur Rücknahme und Verwertung von Transport- und Verkaufsverpackungen auch für die vorgelagerten und nachfolgenden Vertriebsstufen auf den Betreiber dieses Systems über. Gleiches gilt gemäß § 4 VerpackVO für Vertrieber, welche Transport- und Verkaufsverpackungen auch an Letztverbraucher abgeben (Letztvertrieber). Man spricht in diesem Zusammenhang üblicherweise von einer „Entpflichtung“ der Hersteller, Importeure und Abpacker durch den Systembetreiber.
- (37) Gemäß § 11 VerpackVO soll ein solches Sammel- und Verwertungssystem für Transport- und Verkaufsverpackungen die Sammlung und Verwertung von denjenigen Packstoffen sicherstellen, für die Verträge mit den Verpflichteten abgeschlossen wurden.
- (38) Eine gesetzliche Pflicht zur Beteiligung an einem solchermaßen eingerichteten System besteht grundsätzlich nicht (vgl. aber Randnummer 43). Unternehmen, die sich nicht beteiligen, unterliegen grundsätzlich weiterhin der individuellen Rücknahmepflicht. Die Sammel- und Verwertungssysteme sind allerdings verpflichtet, im Rahmen ihres Wirkungsbereiches mit jedem Verpflichteten Verträge abzuschließen, sofern dies vom jeweiligen Verpflichteten gewünscht wird und sachlich gerechtfertigt ist. Der Wirkungsbereich der Sammel- und Verwertungssysteme erfasst in privaten Haushalten sowie im gewerblichen und industriellen Bereich anfallende Verpackungen. Es besteht keine Verpflichtung zur gesonderten Kennzeichnung der an dem Sammel- und Verwertungssystem teilnehmenden Verpackungen.
- (39) Die Errichtung oder wesentliche Änderung von Sammel- und Verwertungssystemen bedarf gemäß § 29 Absatz 1 AWG einer Genehmigung des zuständigen Bundesministers. Nach Erteilung der Genehmigung unterliegen die Systeme weiterhin seiner Aufsicht (§ 31 AWG). Der Minister wird dabei von einem Expertengremium (§ 34 AWG) und einem Beirat (§ 35 AWG) unterstützt. Für Haushalts- und Gewerbesysteme bestehen teilweise unterschiedliche gesetzliche Anforderungen.
- (40) § 32 AWG enthält besondere Pflichten für haushaltsnahe Sammel- und Verwertungssysteme. Diese müssen eine möglichst hohe Teilnahmequote anstreben (§ 32 Absatz 1 AWG), mit jedem aus der VerpackVO verpflichteten Unternehmen Verträge abzuschließen, sofern der Verpflichtete dies wünscht und es sachlich gerechtfertigt ist (§ 32 Absatz 2 AWG) und unterliegen speziellen Berichtspflichten (§ 32 Absatz 4 AWG). Auch sind nach § 35 AWG die Aufsichts- und Kontrollmöglichkeiten der staatlichen Stellen gegenüber diesen Systemen wesentlich intensiver ausgestaltet als gegenüber den Systemen, die die Sammlung und Verwertung allein auf dem Gewerbesektor anbieten.
- (41) § 32 Absatz 3 AWG befasst sich mit haushaltsnahen Sammel- und Verwertungssystemen, die neben dem haushaltsnahen auch ein Geschäftsfeld betreffend gewerblich anfallende Abfälle ausüben. In diesem Fall dürfen sie den gewerblichen Bereich nicht quersubventionieren und haben durch eine geeignete organisatorische oder rechnerische Trennung der Geschäftsfelder die Transparenz der Zahlungs- und Leistungsströme zwischen diesen Geschäftsfeldern sicherzustellen.
- (42) Sowohl die zur Rücknahme Verpflichteten im Falle der Nichtteilnahme an einem System als auch Sammel- und Verwertungssysteme müssen bestimmte Erfassungs- und Verwertungsquoten erreichen. Gemäß § 11 Absatz 7 VerpackVO sind, soweit es den Erfordernissen des Umweltschutzes und der volkswirtschaftlichen Zweckmäßigkeit dient und angemessen ist, im Genehmigungsbescheid für Sammel- und Verwertungssysteme bestimmte Erfassungs- und Verwertungsquoten festzulegen. Nach § 3 Absatz 6 VerpackVO bestehen hinsichtlich der Rücknahme und Verwertung für Hersteller, Importeure und Abpacker im Sinne von § 3 Absatz 4 VerpackVO sowie Letztvertrieber im Sinne von § 4 VerpackVO und alle nachfolgenden Vertriebsstufen für die Verpackungen, die nicht an einem Sammel- und Verwertungssystem teilnehmen oder für die keine Ausnahme nach § 7 VerpackVO vorliegt, bestimmte Nachweispflichten sowie verpackungsspezifische Rücknahme- und Verwertungsquoten.
- (43) Gemäß § 3 Absatz 9 VerpackVO ist zur Teilnahme an einem Sammel- und Verwertungssystem verpflichtet, wer die Nachweise bezüglich seiner Rücknahmeverpflichtungen aus § 3 Absatz 6 VerpackVO nicht erbringt.
- (44) Auf Auskunftsersuchen der Kommission hat Österreich in seiner Stellungnahme vom 15. Januar 2003 erklärt, dass es nach dem AWG, der VerpackVO und den dazu ergangenen Bescheiden möglich ist, neben dem schon bestehenden System weitere Systeme für die Sammlung und Verwertung von in privaten Haushalten anfallenden Verpackungsabfällen zuzulassen.
- (45) Gleichfalls sei nach den genannten Normen bei der Sammlung von Verpackungsabfällen aus privaten Haushalten eine Mitbenutzung der vorhandenen Behälter durch Wettbewerber des ARA-Systems zulässig. Eine Aufstellung zusätzlicher Behälter bei den Letztverbrauchern durch Konkurrenten des ARA-Systems sei nämlich aus Platzmangel sowie Gründen des Orts- und Landschaftsschutzes in der Praxis nicht möglich.

- (46) Jedoch ist Österreich der Ansicht, jedes Sammel- und Verwertungssystem müsse die Sammlung und Verwertung jener Verpackungsabfälle nachweisen, für die eine Teilnahme am System erfolgt. Daher sei nach der Sammlung im gemeinsamen Behälter eine Sortierung der Verpackungen je nach Zugehörigkeit zu einem bestimmten System vorzunehmen.

IV. DIE ANGEMELDETEN VEREINBARUNGEN

- (47) ARA, ARGEV und ARO haben folgende Vereinbarungen angemeldet:

- die Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarungen zwischen ARA und den aus der Verpackungsverordnung verpflichteten Unternehmen (ohne Tarifblatt),
- den Entsorgungsvertrag zwischen ARA und ARGEV als Muster-Entsorgungsvertrag, der zwischen ARA und den folgenden im Anhang der Anmeldung aufgelisteten BRG abgeschlossen wurde: ARGEV, AVM, ARO, AGR, ALUREC, Verein für Holzpackmittel, Ferropack, ÖKK,
- den Entsorgungs- bzw. Kooperationsvertrag zwischen ARGEV und ÖKK sowie zwischen ARGEV und ALUREC, als Musterverträge der von ARGEV mit ÖKK, ALUREC, FERROPACK und VHP geschlossenen Verträge, und
- die Verträge der ARGEV und der ARO mit ihren jeweiligen regionalen Entsorgungspartnern.

1. Die Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarungen

- (48) Die Beteiligung am ARA-System erfolgt durch Abschluss der Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung, wodurch das Vertragsunternehmen seine Verpflichtung aus der VerpackVO gegen Zahlung eines Entgelts auf das ARA-System überträgt und auf diese Weise „entpflichtet“ wird. Es gibt folgende Varianten des Standardvertrags:
- eine Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung für Transport-, Verkaufs- und Umverpackungen (ELV) und
 - eine Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung für Serviceverpackungen
- (49) Lizenzpartner mit geringem Jahreslizenzentgelt können die „Zusatzvereinbarung für geringe Verpackungsmengen“ abschließen. Unternehmen, die ihren Firmensitz in Mitgliedstaaten haben, können durch den Abschluss einer „Zusatzvereinbarung für ausländische Lizenzpartner aus EU-Staaten“ Lizenzpartner der ARA werden.

1.1. Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung für Transport-, Verkaufs- und Umverpackungen (ELV)

- (50) Die ELV legt in Absatz I Ziffer 1 die Rolle der ARA als Treuhänderin des Lizenzpartners fest, welche die Interessen des Lizenzpartners gegenüber den BRG wahrnimmt. Die Lizenzpartner beauftragen und ermächtigen die ARA, in ihrem Interesse möglichst kostengünstige Entsorgungsverträge mit den BRG abzuschließen. In den Entsorgungsverträgen sind die BRG zu einer sach- und fachgerechten sowie der Verpackungsverordnung entsprechenden Sammlung und/oder Verwertung (je nach BRG) aller Verpackungen, für welche Sammel- und/oder Verwertungsgarantien vorliegen, zu verpflichten. Rechte des Lizenzpartners gegenüber den BRG nimmt ausschließlich die ARA als Treuhänderin im eigenen Namen, aber auf Rechnung und im Interesse des Lizenzpartners wahr. Leistungen der BRG empfängt ARA als Vertragspartnerin der BRG zwar im eigenen Namen, aber für Rechnung und im Interesse des Lizenzpartners.
- (51) Der Lizenzpartner ist gemäß Absatz I Ziffer 2 verpflichtet, während der Vertragslaufzeit mit allen Verpackungen, auf die die Verpackungsverordnung Anwendung findet und für welche Sammel- und Verwertungsgarantien vorliegen, an den Sammel- und Verwertungssystemen des ARA-Systems teilzunehmen. Eine Ausnahme hiervon besteht lediglich für solche Verpackungen, für die bereits nachweislich auf einer anderen Wirtschaftsstufe eine Entpflichtung vorgenommen wurde oder für die vom Lizenzpartner selbst oder durch von ihm beauftragte befugte Personen nachweislich eine gesetzeskonforme Erfassung und Verwertung ohne direkte oder indirekte Inanspruchnahme des ARA-Systems erfolgt.
- (52) ARA hat mitgeteilt, dass als Nachweis der Inanspruchnahme eines parallelen Befreiungssystems eine Entpflichtungsbestätigung, die entsprechend § 3 Absatz 5 VerpackVO vom Betreiber genehmigter Sammel- und Verwertungssysteme den Lizenzpartnern auszustellen ist, ausreichend ist. Hinsichtlich selbstentsorgter Verpackungen genügt ARA die Vorlage des entsprechend § 3 Absatz 6 Ziffer 2 VerpackVO vom Selbstentsorger auszustellenden Rücknahmenachweises zur Vorlage beim Umweltministerium.
- (53) Nach Absatz I Ziffer 4 räumt die ARA dem Lizenzpartner während der Vertragslaufzeit das Recht ein, das als Marke für die Duale System Deutschland AG (DSD) geschützte Zeichen „Der Grüne Punkt“ als Zeichen der Teilnahme an den Sammel- und Verwertungssystemen des ARA-Systems zu verwenden. Das Recht auf die Benutzung des Zeichens ist von ARA jederzeit widerruflich, räumlich auf das Gebiet Österreichs beschränkt und nicht übertragbar. Die Kennzeichnung der Verpackungen muss in nicht irreführender Weise erfolgen. Die Nutzung hat stets in einer den Markeninteressen Rechnung tragenden Weise zu erfolgen. Der Lizenzpartner hat zur Kenntnis zu nehmen, dass die Benutzung der Marke im Ausland von der Zustimmung eines dort Berechtigten abhängig sein kann. Die Zahlung von Lizenzentgelten an die ARA bedeutet nicht die Zustimmung der DSD oder eines ausländischen Berechtigten zur Nutzung der Marke. Es besteht keine Verpflichtung zur Anbringung des Zeichens „Der Grüne Punkt“ auf den am ARA-System teilnehmenden Verpackungen.

- (54) Absatz II regelt die Bemessung und Erbringung des Lizenzentgeltes. Nach Ziffer 1 bemisst sich das von dem Lizenzpartner zu leistende Entgelt nach den von diesem im Inland in Verkehr gebrachten Verpackungen (vgl. Absatz I Ziffer 2, siehe Randnummer 51). Der Lizenzpartner verpflichtet sich, die vertragsgegenständlichen Verpackungen packstoffspezifisch zu ermitteln und diese Werte zur Berechnung des von ihm zu leistenden Lizenzentgeltes zu verwenden. Die Berechnung der Lizenzentgelte erfolgt unter Anwendung der von der ARA jeweils veröffentlichten Lizenzentgeltsätze, welche gemäß Ziffer 5 von der ARA höchstens einmal jährlich unter Einhaltung einer dreimonatigen vorherigen Bekanntgabefrist geändert werden können. Im Falle einer maßgeblichen Änderung der Kostensituation oder der Grundlagen für die Planannahmen für die Berechnung der Höhe der Lizenzentgelte sind außerordentliche Lizenzentgeltanpassungen möglich. Nach Ziffer 10 erhält der Lizenzpartner bis spätestens zum 1. März eines jeden Jahres eine Jahresabschlussmeldung von ARA, in der alle vom Lizenzpartner im vergangenen Kalenderjahr gemeldeten Verpackungen packstoffspezifisch dargestellt sind. Der Lizenzpartner hat das Recht, eine rückwirkende Korrektur seiner Meldungen für das abgelaufene Kalenderjahr vorzunehmen und eine entsprechende Lizenzentgeltverrechnung zu beantragen. ARA hat dazu erklärt, die Jahresabschlussmeldung gebe dem Lizenzpartner damit die Möglichkeit, nachträglich eine Anpassung seiner Meldungen an den Ist-Stand seiner Selbstversorgung vorzunehmen. Die ARA behält sich ihrerseits das Recht vor, eine Lizenzentgeltverrechnung nur gegen Beibringung entsprechender Belege hinsichtlich der Korrekturen des Jahresabschlusses vorzunehmen.
- (55) Nach Angaben von ARA war die Zahlungsverpflichtung der Lizenzpartner in Absatz II nie als Zeichennutzungsentgelt konzipiert (also als Gegenleistung für das Recht zur Nutzung des „Grünen Punktes“ auf Verpackungen), sondern immer als Entgelt für die vom System vermittelte Befreiungsleistung. Dementsprechend sei Absatz II Ziffer 1 so zu verstehen und werde so gehandhabt, dass das Lizenzentgelt nur für jene Verpackungen zu leisten ist, für die die Lizenzpartner eine Entpflichtung durch das System anstreben. Dieses Prinzip werde dadurch umgesetzt, dass die Lizenzpartner ARA monatlich oder quartalsweise lediglich jene Verpackungen gemäß Absatz II Ziffer 4 melden, für die sie weder eine Selbstsorgeterlösung praktizieren noch an einem parallelen Befreiungssystem teilnehmen. Dies gehe soweit, dass es bei ARA auch „Leermeldungen“ gibt, also Unternehmen, die ihre ELV aufrechterhalten, jedoch in einem bestimmten Zeitraum mit keinen Verpackungen am ARA-System teilnehmen wollen und in ihren Meldungen bei den in Verkehr gebrachten lizenzierten Verpackungen „Null“ angeben.
- (56) Ferner hat ARA mitgeteilt, dass aus ihrer Sicht kein Einwand bestehe, wenn der „Grüne Punkt“ auf nicht ARA-lizenzierten Verpackungen angebracht ist, solange diese nachweislich ordnungskonform erfasst und verwertet werden und ARA dies entsprechend kontrollieren kann. ARA hat dazu die unter Ziffer 5 genannte Zusage 2 abgegeben. Der Vertrag gilt nach Absatz III als auf unbestimmte Zeit geschlossen. Der Lizenzpartner besitzt ein Recht zur ordentlichen Kündigung zum Ende eines jeden Kalenderjahres unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist. Die ARA verzichtet auf ein ordentliches Kündigungsrecht. Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes besteht ein außerordentliches Kündigungsrecht für beide Vertragsparteien.
- (57) Absatz IV sieht Auskunfts- und Kontrollrechte bzw. Pflichten der ARA vor. Die ARA überwacht die Entpflichtung des Lizenzpartners durch die BRG und deren Entsorgungspartner. Sie kann die Richtigkeit der Meldungen der Lizenzpartner überprüfen, so z. B. durch Einsichtnahme in die diesbezüglichen Geschäftsdokumente.
- ### 1.2. Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung für Serviceverpackungen
- (58) Die Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung für Serviceverpackungen unterscheidet sich von der Standardvereinbarung für Transport- und Verkaufsverpackungen insoweit, als Absatz I Ziffer 2 der Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung für Serviceverpackungen den Lizenzpartner verpflichtet, mit all jenen der VerpackVO unterfallenden Verpackungen, für welche zum einen Sammel- und/oder Verwertungsgarantien der BRG vorliegen und zum anderen seine Kunden eine Entpflichtung durch ihn wünschen, am ARA-System teilzunehmen. Der Lizenzpartner kann daher je nach Wunsch seiner Kunden auch nur für Teile seiner Serviceverpackungen eine Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung abschließen, ohne für Verpackungen, die bereits auf einer anderen Wirtschaftsstufe entpflichtet wurden oder für die eine gesetzeskonforme Erfassung und Verwertung ohne Inanspruchnahme des ARA-Systems erfolgt, einen Nachweis entsprechend Absatz 1 Ziffer 2 Satz 2 ELV vorlegen zu müssen. Die Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung für Serviceverpackungen ist damit offener formuliert.
- ### 1.3. Zusatzvereinbarung für geringe Verpackungsmengen
- (59) Sofern ARA und der Lizenzpartner erwarten, dass das Jahreslizenzentgelt des Lizenzpartners gemäß Absatz II ELV weniger als 1 817 EUR (ohne Umsatzsteuer) beträgt, kann die „Zusatzvereinbarung für geringe Verpackungsmengen“ abgeschlossen werden. Hierdurch wird eine Vereinfachung der administrativen Abläufe hinsichtlich Modalitäten der Meldung von Verpackungsmengen und der Zahlung des Lizenzentgeltes vereinbart.

1.4. Zusatzvereinbarung für ausländische Lizenzpartner aus EU-Staaten

- (60) Nach Absatz 5 der Zusatzvereinbarung für ausländische Lizenzpartner aus EU-Staaten steht ein Recht zur ordentlichen Kündigung der ELV (Absatz III 1 ELV) auch der ARA zu. Als Begründung hierfür führt ARA die erschwerten Kontrollmöglichkeiten der Lizenzpartnerprüfungen im Ausland an. Darüber hinaus sei auch die Rechtsdurchsetzung im Ausland erschwert. Die ordentliche Kündigung diene als Behelf für jene Fälle, in denen ARA einen konkreten Anlass für die Vermutung hat, dass der Vertragspartner seine vertraglichen Verpflichtungen nicht ordnungsgemäß erfüllt, dies jedoch aufgrund der Beweisschwierigkeiten im Ausland nicht nachweisen kann, wie es für eine außerordentliche Vertragskündigung gemäß ELV erforderlich wäre.

2. Die Entsorgungsverträge

2.1. Verhältnis ARA — BRG

- (61) ARA hat mit sämtlichen BRG zwischen dem 25. August 1993 und dem 30. September 1993 jeweils einen Entsorgungsvertrag abgeschlossen, der das gesamte österreichische Bundesgebiet umfasst. Als Muster hat sie den Vertrag mit der ARGEV angemeldet.
- (62) Vertragsgegenstand ist gemäß § 1 Absatz 1 die Entsorgung der für jede BRG in den Garantieerklärungen (Anlage 2 des Entsorgungsvertrages) aufgeführten Verpackungen. Dabei erfasst die Entsorgungsleistung die Sammlung, den Transport sowie die Sortierung und Konditionierung nach Maßgabe der Verpackungsverordnung und unter Bedachtnahme auf die Rahmenvereinbarung, die ARA mit den Gebietskörperschaften abgeschlossen hat (Anlage 3 des Vertrages); insbesondere sind — mindestens — die in den Verpackungsverordnungen angegebenen Ziele und Quoten anteilig zu erreichen. Die ARA empfängt die Entsorgungsleistungen der BRG gemäß § 1 Absatz 3 im eigenen Namen, aber im Interesse und auf Rechnung der Lizenznehmer; sie agiert somit als Treuhänderin der Lizenznehmer. Die BRG sind nach § 1 Absatz 5 zur unentgeltlichen Rück- bzw. Übernahme aller Verpackungen, für die ein Vertrag zwischen der ARA und Lizenznehmern vorliegt, verpflichtet. Als Glaubhaftmachung für die Entrichtung der Lizenzgebühr gilt das von ARA vergebene, als Marke geschützte Kennzeichen „Der Grüne Punkt“. ARA erklärt hierzu klarstellend, § 1 Absatz 5 habe keine praktische Bedeutung. Insbesondere verwendeten die Gesellschaften des ARA-Systems ganz andere Abgrenzungsmethoden als den „Grünen Punkt“, um darüber zu entscheiden, ob eine Verpackung in das ARA-System eingebracht werden dürfe oder nicht. Rechtliche Konsequenzen seien an die Bestimmung nicht geknüpft.
- (63) Sofern sich die BRG zur Erfüllung ihrer Entsorgungsdienstleistungen der Dienste von Subunternehmern bedient, hat sie diese gemäß § 4 zu verpflichten, die diesbezüglichen vertraglichen Verpflichtungen der BRG zu erfüllen. Neue Aufträge an Subunternehmer sind von der BRG nach den Grundsätzen des freien Wettbewerbs

und unter Einhaltung wirtschaftlich nachvollziehbarer Kriterien zu vergeben. Dabei sind jedoch die Bestimmungen der von der ARA mit den Gebietskörperschaften abgeschlossenen Rahmenvereinbarungen über die Auswahl des Sammlers/Sortierers zu berücksichtigen. Zudem hat die BRG neue Aufträge an Subunternehmer nach vorheriger Ausschreibung zu vergeben. ARA steht ein Einsichtsrecht in die Ausschreibungsunterlagen und Angebote zu.

- (64) Gemäß § 5 genießt die BRG für die Dauer des Vertrages auf dem Vertragsgebiet, nämlich dem gesamten österreichischen Bundesgebiet, Ausschließlichkeit. Die BRG verpflichtet sich, außerhalb des ARA-Systems kein anderes Sammel- oder Verwertungssystem im Sinne der Verpackungsverordnung zu errichten, zu betreiben oder daran teilzunehmen sowie keine aktiven Entsorgungsleistungen zu erbringen, die in die Zuständigkeit anderer BRG fallen. Die BRG erkennt die Rolle der ARA als ausschließliche Mittlerin zwischen der BRG und den Lizenznehmern an, wird dadurch jedoch nicht gehindert, mit den Lizenznehmern direkte Gespräche zu führen und Verträge abzuschließen soweit dies für die Erfüllung ihrer vertraglichen Verpflichtungen notwendig ist; die BRG darf keine Verträge mit Lizenznehmern schließen, welche zu einer Entpflichtung des Lizenznehmers führen.
- (65) Gemäß § 6 besteht das Entgelt für die Entsorgungsleistungen der BRG in dem für ihre Leistungen kostengerecht von der ARA erhobenen Anteil an den Lizenzgebühren abzüglich eines der ARA zustehenden Aufschlags. Materiell bemisst sich das Entgelt nach den Kosten, die bei der Entsorgung des gebrauchten Verpackungsmaterials notwendigerweise anfallen. Nach § 6 Absatz 4 darf es dabei nicht zu Quersubventionen zwischen den BRG und der ARA in der packstoffspezifischen Kalkulation kommen. Quersubventionen werden definiert als eine nicht den wahren Kosten entsprechende Festlegung des Entgelts, die dazu führt, dass ein Packstoff im Vergleich zu einem anderen Packstoff begünstigt oder benachteiligt wird (§ 6 Absatz 4). Das Entgelt wird im Voraus auf Vorschlag der BRG von der ARA grundsätzlich für jeweils ein Kalenderjahr festgelegt. § 6 Absatz 13 enthält eine sogenannte Meistbegünstigungsklausel, wonach die BRG der ARA eine Meistbegünstigung in der Form einräumt, als sie mit den vertraglichen Entsorgungsleistungen vergleichbare Leistungen oder Teile solcher vergleichbarer Leistungen einem Dritten gegenüber nicht zu günstigeren Bedingungen anbieten oder durchführen wird als für die ARA bzw. deren Lizenznehmer.
- (66) Die Verträge zwischen ARA und der BRG werden auf unbestimmte Zeit geschlossen. Die BRG ist verpflichtet, die vertraglichen Entsorgungsleistungen ab dem 1. Dezember 1993 zu erbringen. Das Vertragsverhältnis kann gemäß § 7B von jeder Vertragspartei mit einer Kündigungsfrist von 12 Monaten zum Ende eines Kalenderjahres gekündigt werden. Das ordentliche Kündigungsrecht der Parteien gilt erst ab dem 31. Dezember 2000. Für den Fall, dass ein anderes Unternehmen der ARA preisgünstigere Leistungen anbietet, bestand für ARA ein Kündigungsrecht unter bestimmten Voraussetzungen bereits vor dem 31. Dezember 2000.

- (67) Mit Vereinbarung vom 23. Januar 2001 hat ARA sowohl mit der ARGEV als auch mit der ARO vereinbart, dass die mit den beiden BRG zwischen dem 24. August 1993 und dem 30. September 1993 abgeschlossenen Entsorgungsverträge nicht vor dem 31. Dezember 2003 ordentlich kündbar sind. § 7C sieht das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund vor. Der Vertrag endet unter anderem fristlos, wenn der Vertrag oder das ARA-System eine notwendige kartellrechtliche Genehmigung nicht erhält.
- (68) Gemäß § 11 werden der ARA nach vorheriger Anmeldung Einsichtsrechte in die Sammel- und Entsorgungsstellen oder andere vertragsgegenständliche Betriebsstätten der BRG während der regulären Betriebszeiten eingeräumt. Derartige Einsichtsrechte bestehen auch gegenüber den Subunternehmen der BRG. Ein Einsichtsrecht besteht nach vorheriger Anmeldung auch in die Geschäftspapiere der BRG, sofern ARA dies zur Überprüfung der ordnungsgemäßen Vertragsabwicklung durch die BRG für notwendig erachtet. Gemäß § 12 bestehen auch auf Seiten der BRG Informations- und Einsichtsrechte.
- (69) § 13 sieht gegenseitige Meldepflichten der Vertragsparteien vor: die BRG haben der ARA Quartals- sowie Jahresmeldungen über ihre Entsorgungsleistungen zu erstatten; die ARA ist verpflichtet, der BRG laufende Meldungen über Anzahl und Umfang der mit den Lizenznehmern abgeschlossenen Verträge sowie die von den Lizenznehmern in Verkehr gesetzte Verpackungsmenge zu erstatten.
- (70) Über Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien entscheidet gemäß § 14 ein Schiedsgutachter bzw. ein Schiedsgericht.
- (71) Nach § 15 soll die Verwertung der Verpackungen durch die für die Verwertung der jeweiligen Materialfraktion zuständigen BRG erfolgen. Zu diesem Zweck ist ARA verpflichtet, mit jeder dieser BRG einen im wesentlichen inhaltsgleichen Entsorgungsvertrag zu schließen, der als Entsorgungsleistung der BRG die Verwertung der genannten Verpackungen festlegt. Zudem ist vorgesehen, dass zwischen ARGEV und der für die Verwertung jeweils zuständigen BRG ein Vertrag abgeschlossen wird, der das Verhältnis der beiden Gesellschaften zueinander regelt, und zwar im Hinblick auf die von der ARGEV einerseits und der zuständigen BRG andererseits der ARA geschuldeten Entsorgungsleistungen. Durch diesen Vertrag soll insbesondere sichergestellt werden, dass ARGEV und die BRG insgesamt eine vollständige Entsorgung — von der Sammlung über Transport und Sortierung bis zur Verwertung — gewährleisten und dass zwischen ARGEV und der BRG keine Lücken in der Entsorgung entstehen.
- 2.2. *Verhältnis BRG — BRG*
- (72) Da die ARGEV nur für die Organisation der Sammlung und Sortierung zuständig ist, hat sie Kooperationsverträge mit anderen BRG (ÖKK, ALUREC, FERROPACK, AVM und VHP) abgeschlossen, die für die Organisation der Verwertung zuständig sind. Als Musterverträge wurden die Verträge der ARGEV mit ÖKK und ALUREC angemeldet.
- a) *Kooperationsvertrag zwischen ARGEV und ÖKK*
- (73) Der am 9. März 1994 abgeschlossene Vertrag regelt das Verhältnis zwischen ARGEV und ÖKK im Hinblick auf die Abgrenzung und lückenlose Durchführung der von der ARGEV einerseits und der ÖKK andererseits der ARA geschuldeten Entsorgungsleistungen.
- (74) Gemäß Absatz 1 Ziffer 1.2 organisiert die ARGEV den Aufbau und kontinuierlichen Betrieb eines flächendeckenden Sammel-, Sortier- und Konditioniersystems für Verpackungen; sie verpflichtet sich gegenüber der ÖKK zur laufenden Bereitstellung sämtlicher sortierter Verpackungen, die im Rahmen des ARGEV-Sammelsystems gesammelt werden. Die ÖKK organisiert ausreichende und geeignete Verwertungskapazitäten bzw. Zwischenlagerungsmöglichkeiten sowie den Transport zwischen dem jeweiligen ARGEV-Partner und dem Verwerter bzw. Zwischenlager.
- (75) Die ÖKK garantiert der ARGEV gemäß Absatz 2 die Abnahme der von der ARGEV bzw. deren Vertragspartnern vereinbarungsgemäß bereitgestellten Verpackungen. Vertragsgegenstand sind weiter Verpflichtungen betreffend die Bereitstellung und Übernahme von Altstoffen und die Qualität der Verpackungen, den Lizenzierungsnachweis, die Grundlagen der Kalkulation der ARA-Lizenzentgelte, eine Informations- und Schweigepflicht sowie eine Vereinbarung über die Schiedsgerichtsbarkeit.
- (76) In Absatz 4 wird festgestellt, dass die ARGEV Eigentum an den durch ihr System gesammelten Verpackungen erwirbt. Mit der Abnahme der spezifikationsgerechten Verpackungen durch das Zwischenlager oder den Verwerter geht das Eigentum an den Verpackungen auf die ÖKK über.
- (77) Gemäß Absatz 15 verpflichten sich die Vertragspartner, während der Dauer des Vertrages außerhalb des ARA-Systems kein anderes Sammel- und Verwertungssystem im Sinne der Verpackungsverordnung zu errichten, zu betreiben oder daran teilzunehmen, es sei denn mit ausdrücklicher Genehmigung des anderen Vertragspartners. Die ARGEV verpflichtet sich überdies, während der Vertragsdauer die Verpackungen ohne Zustimmung von ÖKK nicht an einen Dritten weiterzugeben. Entsprechend verpflichtet sich die ÖKK, von einem Dritten Verpackungen nicht ohne Zustimmung von ARGEV entgegenzunehmen. Von dieser Ausschließlichkeit ausdrücklich ausgenommen sind wechselseitige Vereinbarungen mit sogenannten Selbstentpflichtern, sofern dies im Einklang mit den mit ARA abgeschlossenen Entsorgungsverträgen steht. Überdies verpflichten sich die Vertragspartner, keine aktiven Entsorgungsleistungen zu erbringen, die in den Zuständigkeitsbereich des jeweils anderen Vertragspartners fallen.

(78) Gemäß Absatz 16 läuft der Vertrag ab dem 1. Oktober 1993 auf unbestimmte Zeit und kann von jeder Partei mit einer Kündigungsfrist von 12 Monaten zum Ende eines jeden Kalenderjahres gekündigt werden. Eine ordentliche Kündigung war nicht vor dem 31. Dezember 2000 möglich. Nach Absatz 17 ist eine Vertragsauflösung aus wichtigem Grund möglich.

b) Kooperationsvertrag zwischen ARGEV und ALUREC

(79) Der am 20. Januar 1994 geschlossene Vertrag regelt die Erfüllung der vertraglichen Pflichten der ARGEV und der ALUREC gegenüber der ARA. Er stimmt hinsichtlich Vertragsgegenstand und Vertragsdauer im Wesentlichen mit dem Vertrag zwischen ARGEV und der ÖKK überein.

(80) Nach Absatz II verpflichtet sich ARGEV, sämtliche von ihr oder ihrem Subunternehmen gesammelten Verpackungen zur Verfügung zu stellen. ALUREC verpflichtet sich nach Absatz III, die von ARGEV bzw. den Sortierbetrieben übernommenen Verpackungen einer ordnungsgemäßen Wiederverwertung zuzuführen.

(81) Nach Absatz V verpflichtet sich ARGEV, während der Dauer des Vertrages sämtliche von ihr oder ihren Subunternehmen gesammelten gegenständlichen Verpackungen ausschließlich an die ALUREC zu übergeben. Die ALUREC verpflichtet sich ihrerseits, ausschließlich von der ARGEV bzw. ihren Subunternehmen die gesammelten gegenständlichen Verpackungen abzunehmen und einer Verwertung zuzuführen.

(82) Hinsichtlich der Eigentumsregelung gilt — auch wenn dies im Vertrag zwischen ARGEV und ALUREC nicht ausdrücklich geregelt ist — das gleiche wie im Kooperationsvertrag ARGEV — ARO. Zunächst erwirbt ARGEV Eigentum an der Sammelware, welches dann mit der Übergabe der Ware an ALUREC auf letztere übergeht.

(83) Gemäß Absatz VI läuft der Vertrag ab dem 1. Oktober 1993 auf unbestimmte Zeit. Der Vertrag kann von jeder Partei mit einer Kündigungsfrist von 12 Monaten zum Ende eines jeden Kalenderjahres gekündigt werden. Eine ordentliche Kündigung ist nicht vor dem 31. Dezember 2000 möglich. Nach Absatz VII ist eine Vertragsauflösung aus wichtigem Grund möglich.

2.3. Verhältnis BRG — Regionalpartner

(84) Hierbei handelt es sich um die Verträge der ARGEV und der ARO mit den regionalen Entsorgungsunternehmen oder Gebietskörperschaften. Gegenstand der Verträge ist die Regelung der tatsächlichen Durchführung der Entsorgung der gebrauchten Verpackungen.

Vereinbarung der ARGEV

(85) In der ursprünglichen Fassung der Vereinbarung von ARGEV mit dem Regionalpartner (sogenannte Partnervereinbarung) aus dem Jahre 1994 verpflichtet sich der Regionalpartner in Absatz 2.2, ein Sammel-, Sortier- und Konditionierungssystem nach Maßgabe der Vereinbarung aufzubauen. Je Sammelregion wird nur ein Regionalpartner beauftragt.

(86) Die Sammlung von Verpackungsabfällen aus Haushalten und aus Einrichtungen mit einem vergleichbaren Verpackungsaufkommen wird vom Regionalpartner in Abstimmung mit der Gebietskörperschaft aufgebaut. Eine Beauftragung von Subunternehmen ist gemäß Absatz 2.3 im Einverständnis mit der ARGEV möglich. Die Sammlung erfolgt gemäß Absatz 2.7 in Sammelbehältern, die entweder vom Regionalpartner oder von der Gebietskörperschaft bereitzustellen sind. Nach Absatz 3 werden die Kosten für die Sammelbehälter sowie für die Errichtung einer Sammelinfrastruktur durch die Leistung eines Entgelts durch die ARGEV ausgeglichen.

(87) In Absatz 2.10 wird festgestellt, dass der Regionalpartner die Altstoffe für die ARGEV sammelt und daher an den Altstoffen durch die Sammlung Eigentum ausschließlich für die ARGEV erwirbt. Der Regionalpartner darf aus diesem Grund mit den Altstoffen auf keine andere Weise verfahren, als in der Vereinbarung vorgesehen. Widrigenfalls liegt ein wichtiger Grund für die ARGEV für eine fristlose Vertragsauflösung vor.

(88) Nach Absatz 2.16 garantiert die ARGEV dem Regionalpartner über die bilateralen Verträge mit den Verwertungsgarantiegebern die Abnahme der von ihm vereinbarungsgemäß bereitgestellten Altstoffe. Der Regionalpartner hat die Altstoffe in seinem Lager zur Abnahme bereitzuhalten und der ARGEV und/oder dem jeweils von der ARGEV oder dem zuständigen Verwertungsgarantiegeber benannten Verwerter die Übergabebereitschaft unverzüglich anzuzeigen.

(89) Nach Absatz 2.18 ist das Einvernehmen mit der zuständigen Gebietskörperschaft zu pflegen; bei Meinungsverschiedenheiten ist nach Absatz 2.21 ein Schiedsgutachter heranzuziehen.

(90) Der Vertrag wird erstmals 1994 und zwar auf unbestimmte Zeit abgeschlossen und kann von jedem Vertragspartner mit einer Kündigungsfrist von 12 Monaten zum Ende eines Kalenderjahres gekündigt werden. Eine ordentliche Kündigung war zu einem Termin vor dem 31. Dezember 2000 nicht möglich. Für den Fall, dass ein anderes Unternehmen der ARGEV die gleiche Leistung preisgünstiger anbot, war die ARGEV unter bestimmten Voraussetzungen zu einer ordentlichen Kündigung vor dem 31. Dezember 2000 berechtigt. Absatz 4.2 regelt das Recht der fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund.

- (91) Sämtliche unter Absatz C der Präambel dieser Vereinbarung aufgezählten gesetzlichen sowie vertraglichen Verpflichtungen der ARGEV gelten auch für den Regionalpartner.
- (92) ARGEV hatte im Rahmen von Ergänzungs- bzw. Nachtragsvereinbarungen zu den bestehenden Entsorgungsverträgen Meistbegünstigungsklauseln mit praktisch allen Entsorgungsunternehmen vereinbart, mit denen sie vertragliche Beziehungen unterhält. Diese Klauseln besagen, dass das Entsorgungsunternehmen seine Leistungen einem Dritten nicht zu günstigeren Bedingungen anbieten oder für einen Dritten nicht zu günstigeren Bedingungen durchführen darf als für ARGEV. Mit der unter Randnummer 139 aufgeführten Zusage 1 hat ARGEV ab dem 29. November 2000 auf die Anwendung dieser Meistbegünstigungsklauseln verzichtet.
- (93) In der neuen Fassung der Vereinbarungen zur Regelung des Verhältnisses zu den Entsorgern wird nunmehr zwischen Sortier- und Sammelpartnern unterschieden; es existiert jeweils ein gesonderter Standardvertrag. Die beiden Vereinbarungen gleichen weitgehend der ursprünglichen Vereinbarung, sind jedoch detaillierter gefasst.
- (94) Beide Standardverträge sind am 1. Januar 2002 in Kraft getreten, mit Ausnahme der Verträge mit drei Kommunen (Wien, Linz und Salzburg), die bereits vor diesem Datum in Kraft getreten sind und mit den Musterverträgen materiell in den wesentlichen Punkten übereinstimmen. Die Verträge aus dem Jahre 1993/94 sind nicht mehr in Kraft.
- ARGEV - S a m m e l p a r t n e r**
- (95) Die Vereinbarung mit den Sammelpartnern regelt den konkreten Leistungsaustausch zwischen der ARGEV und dem Sammelpartner bei der Umsetzung der VerpackVO für die Teilbereiche „Sammlung“, „Umladung“ und „Betriebliche Individualentsorgung“. Je Sammelregion wird nur ein Sammelpartner beauftragt.
- (96) Gegenstand der Vereinbarung ist nach Absatz 1.2 der Aufbau und störungsfreie Betrieb eines Sammelsystems für gebrauchte Verpackungen in einer bestimmten Sammelregion. Die ARGEV behält sich nach Absatz 1.6 vor, innerhalb des Sammelsystems auch Abfälle mitzusammeln, die keine Verpackungsabfälle sind; die Vertragsbestimmungen finden hierauf sinngemäße Anwendung.
- (97) Abfälle aus dem Haushaltsbereich werden gemäß Absatz 2.2 gemeinsam mit Abfällen aus Einrichtungen mit vergleichbarem Verpackungsaufkommen gesammelt. Einrichtungen mit vergleichbarem Verpackungsaufkommen können gewerbliche oder institutionelle Anfallstellen sein; sie haben sich jährlich zur Sammlung anzumelden und dabei die 100 %ige ARA-Lizenzierung der einzubringenden Verpackungen nachzuweisen; bei weniger als einer 100 % Lizenzierung hat eine Entsorgung als Gewerbeabfall zu erfolgen.
- (98) Nach Absatz 2.2.3 vereinbart ARGEV in einer gesonderten Vereinbarung mit der Gebietskörperschaft die Bereitstellung erforderlicher Standplätze. Die Sammelbehälter und -säcke werden vom Sammelpartner oder der Gebietskörperschaft in Absprache mit ARGEV bereitgestellt. Die Kosten hierfür trägt die ARGEV gemäß Absatz 2.2.4 nur hinsichtlich der Behältnisse für den Haushaltsbereich, nicht jedoch für die Einrichtungen mit vergleichbarem Verpackungsaufkommen.
- (99) Die Leistung der Sammlung umfasst nach Absatz 2.2.5 die planmäßige Entleerung der Sammelbehälter und Abholung der Sammelsäcke sowie den Transport der Sammelware zur festgelegten Sortieranlage oder einer Umladestation im Einzugsbereich des Vertragsgebietes. Die Bereitstellung des Sammelvolumens durch den Sammelpartner erfolgt bedarfsorientiert, d. h. entsprechend dem Sammelverhalten der Bevölkerung bzw. Anfallstelle unter Berücksichtigung einer durchschnittlichen Auslastung der Sammelbehälter und -säcke von 80 % und einem maximalen Fehlwurfanteil in der Sammelware von 20 Masse-%. Im Falle der Mitsammlung von gewerblichen Verpackungen im Rahmen der Haushaltssammlung sind diese entsprechend den Vorgaben der ARGEV (Anlage 2 der Vereinbarung) abzugrenzen.
- (100) Für den Gewerbebereich erfolgt eine betriebliche Individualentsorgung. Der Sammelpartner betreibt gemäß Absatz 2.4.1 in diesem Bereich eine regionale Übernahmestelle für die unentgeltliche Rücknahme von ARGEV-Verpackungen aus dem Gewerbe, der kontrollierten Übernahme aus Recyclinghöfen und der Problemstoffsammlung. Vor allem in gewerbeintensiven Regionen bietet der Sammelpartner nach Absatz 2.4.2 über die Basisinfrastruktur der regionalen Übernahmestellen hinaus Holsysteme für die Erfassung lizenziierter Verpackungen ab der Anfallstelle an.
- (101) Nach Absatz 2.5.1 bedarf die Beauftragung Dritter mit Teilleistungen gemäß dieser Vereinbarungen der vorherigen Zustimmung durch ARGEV.
- (102) Absatz 2.5.2 stellt klar, dass der Sammelpartner die Verpackungen für die ARGEV übernimmt und deshalb an ihnen zu keinem Zeitpunkt Eigentum erwirbt. Der Sammelpartner darf daher mit ARGEV-Sammelware bzw. ARGEV-Verpackungen auf keine andere als die in der Vereinbarung vorgesehene Weise verfahren. Widrigenfalls liegt ein wichtiger Grund für die ARGEV für eine fristlose Vertragsauflösung vor.

- (103) In Beantwortung eines Auskunftsersuchens der Kommission hat ARGEV ausgeführt, bei der Haushaltssammlung sei der Entsorger nicht daran gehindert, Volumen in demselben Behälter für ein anderes System bereitzuhalten, sofern dadurch nicht die Erfüllung seiner Verpflichtungen gegenüber ARGEV beeinträchtigt werde. Insbesondere müsse das vertraglich vereinbarte Mindesterfassungsvolumen, entsprechend den von ARGEV vorgegebenen Spezifikationen, zur Sammlung ARA-lizenzierter Verpackungen ohne Beschränkung auf eine bestimmte Quote zur Verfügung stehen. Sollte der Entsorger durch die Gestattung einer Mitbenutzung die Entpflichtung der ARA-Lizenzpartner gefährden, wäre dies vertragswidrig.
- (104) Im Gewerbesystem mache ARGEV keine Vorgaben zu den Erfassungsgefäßen. Es sei den Entsorgern und/oder den Anfallstellen unbenommen, in den Erfassungsgefäßen auch fremdlizenzierte Verpackungen zu sammeln. Allerdings müsse durch genaue Aufzeichnungen für jede Anfallstelle sichergestellt sein, dass der Übernahmestelle der ARGEV nur Verpackungen übergeben werden, die nach Menge und Qualität den dort tatsächlich anfallenden ARA-lizenzierten Verpackungen entsprechen.
- (105) Der Sammelpartner erhält nach Absatz 3.1 für die von ihm beigestellten und dokumentierten Sammelbehälter und -säcke ein quartalsweises Entgelt nach Behälter-/Sackgrößen. Für die Entleerung der Sammelbehälter und Einsammlung der Sammelsäcke aus Haushalten und vergleichbaren Einrichtungen sowie den Transport und die Entleerung der Sammelware bei einer Sortieranlage oder Umladestation und für das Berichtswesen erhält der Sammelpartner ein mengenabhängiges Entgelt. Für die Umladung von Sammelware aus Haushalten und vergleichbaren Einrichtungen aus dem Vertragsgebiet und für das Berichtswesen erhält der Sammelpartner ein mengenabhängiges Entgelt. Die mit der ARGEV jährlich verrechenbaren Leistungen der Sammlung und der Umladung sind durch einen Maximalwert je Sammelregion und Sammelfraktion begrenzt. Der Mengenrahmen für die Jahre 2002 bis inklusive 2004 wurde auf Basis der prognostizierten Bruttosammelmengen 2001 aus Haushalten und vergleichbaren Einrichtungen berechnet. Für die Übernahme und Sammlung von betrieblich anfallenden Verpackungen einschließlich Inputkontrolle, Nachsortierung, Konditionierung, Zwischenlagerung, Bereitstellung, Verladung etc. von vom Verwerter übernommenen Fraktionen aus gewerblichen, industriellen und institutionellen Anfallstellen sowie aus kontrollierten Übernahmen und Problemstoffsammlungen erhält der Sammelpartner mengenabhängige Outputentgelte.
- (106) Gemäß Absatz 3.5 garantiert die ARGEV dem Regionalpartner im Wege der bilateralen Verträge mit den Verwertungsgarantiegebern die Abnahme aller von ihm vereinbarungsgemäß bereitgestellten Altstoffe.
- (107) Nach Absatz 5.1 beginnt das Vereinbarungsverhältnis am 1. Januar 2002. Es wird auf unbestimmte Zeit geschlossen und kann von jeder Vereinbarungspartei mit einer Kündigungsfrist von 6 Monaten, erstmals jedoch zum 31. Dezember 2004 gekündigt werden. Daneben existiert das Recht zur beiderseitigen außerordentlichen Kündigung bei Vorliegen eines wichtigen Grundes; ein solcher wichtiger Grund ist z. B. gegeben bei einer groben Verletzung der Abgrenzungspflicht von Gewerbemengen in Haushaltssammelware.
- (108) Zur Vertragslaufzeit hat ARGEV die unter Randnummer 139 wiedergegebene Zusage 4 abgegeben.
- (109) Ferner hat ARGEV mitgeteilt, dass die Sammelpartnervereinbarungen keine Ausschließlichkeitsverpflichtungen der Entsorger, und zwar weder im haushaltsnahen noch im gewerblichen Bereich enthalten. Die Entsorgungsunternehmen sind frei, vergleichbare Leistungen auch für andere Befreiungssysteme oder im Rahmen von Selbstentsorgerlösungen zu erbringen. Hinsichtlich der Mitbenutzung der Sammelgefäße hat ARGEV die unter Randnummer 139 aufgeführte Zusage 3 abgegeben.

ARGEV-Sortierpartner

- (110) Die Standardvereinbarung für den Sortierpartner entspricht weitestgehend der Vereinbarung für den Sammelpartner.
- (111) Nach Absatz 1.5 beauftragt ARGEV bundesweit in definierten Sammelregionen (in der Regel politischer Bezirk oder Statuarstadt) jeweils zuständige Sammelpartner mit dem Betrieb von Sammelsystemen für Leicht- und Metallverpackungen aus Haushalten und vergleichbaren Einrichtungen. Die von den Sammelpartnern gesammelten Mengen werden direkt oder unter Einschaltung eines Transporteurs an den Sortierpartner übergeben. Je Sammelregion wird nur ein Sortierpartner beauftragt.
- (112) Nach Absatz 1.6 werden zum Zweck der Optimierung des Systems von Sammel-, Sortier- und Transportleistungen die Sammelmengen von bestimmten Sammelpartnern bzw. aus bestimmten Sammelregionen bestimmten Sortierpartnern bzw. bestimmten Sortieranlagen zugewiesen. Durch entsprechende Bestimmungen in den separaten Sammelpartnervereinbarungen wird ARGEV sicherstellen, dass die in bestimmten Sammelregionen (nach Anlage 5 der Vereinbarung) von den Sammelpartnern gesammelten Verpackungen aus Haushalt und vergleichbaren Einrichtungen ausschließlich in der Sortieranlage des Sortierpartners sortiert werden.

- (113) Der Sortierpartner ist nach Absatz 2.1.1 zur Übernahme und Sortierung der gesamten von dem(n) Sammelpartner(n) in den Sammelregionen bereitgestellten bzw. abgeholt Mengen von Verpackungen aus Haushalt (Modul 1) und vergleichbaren Einrichtungen (Modul 2) verpflichtet. Der Sortierpartner übernimmt unsortierte Sammelware aus Modul 1/2-Sammlung der ARGEV nur von Sammelpartnern bzw. aus Sammelregionen laut Anlage 5 der Vereinbarung. Nach Absatz 2.2 betreibt der Sortierpartner am Sitz der Sortieranlage eine Regionale Übernahmestelle, in welcher er Verpackungen aus Gewerbe (Modul 3), aus der Übernahme auf Recyclinghöfen (Modul 4) und der Problemstoffsammlung (Modul 5) unentgeltlich übernimmt.
- (114) Nach Absatz 2.4.2 übernimmt der Sortierpartner die Verpackungen für die ARGEV und erwirbt deshalb zu keinem Zeitpunkt Eigentum an den Verpackungen. Der Sortierpartner darf daher mit den Verpackungen auf keine andere als die in dieser Vereinbarung vorgesehene Weise verfahren. Widrigenfalls liegt ein wichtiger Grund für die ARGEV für eine fristlose Vertragsauflösung gemäß Absatz 5.5.2 a) vor.
- (115) In Beantwortung eines Auskunftsersuchens der Kommission hat ARGEV ausgeführt, aus der Eigentumsklausel ergebe sich kein Verbot der Benutzung der Sortiereinrichtungen für Dritte. Sollte der Entsorger allerdings durch die Gestattung einer Mitbenutzung die Verpflichtung der ARA-Lizenzpartner gefährden, wäre dies vertragswidrig.
- (116) Die Regelungen zur Beauftragung eines Subunternehmers (Absatz 2.4.1) und der Laufzeit/Beendigung des Vertrages (Absatz 5) entsprechen denjenigen in der Sammelpartnervereinbarung.
- (117) Der Sortierpartner erhält nach Absatz 3.1 jeweils innerhalb der angegebenen Mengenbandbreiten die in Anlage 6 des Vertrages angeführten Inputentgelte. Die Inputentgelte stellen das Entgelt für die Übernahme der Sammelware aus dem Haushaltssystem und dem hausnahen System der ARGEV, die Inputkontrolle, die anteiligen Fixkosten der Anlage bezogen auf die vereinbarten Jahresinputmengen, die Befreiung der Sammelware von Störstoffen und deren ordnungsgemäße Entsorgung sowie die Konditionierung, Zwischenlagerung, Bereitstellung und Verladung sämtlicher störstoffbefreiten bzw. positivsortierten Outputfraktionen dar. Die mit der ARGEV jährlich verrechenbare Sortierinputmenge ist mit der Summe der Haushaltssammelregionen begrenzt. Für die Positivsortierung von Outputfraktionen aus Haushalten und vergleichbaren Einrichtungen erhält der Sortierpartner materialspezifische Entgelte. Diese Outputentgelte gelten auch für die Übernahme von Anlieferungen, Inputkontrolle, Nachsortierung, Konditionierung, Zwischenlagerung, Bereitstellung, Verladung etc. spezifizierter Fraktionen von betrieblichen Anfallstellen, Recyclinghöfen und aus der Problemstoffsammlung.
- (118) ARGEV hat mitgeteilt, dass die Sortierpartnervereinbarungen keine Ausschließlichkeitsverpflichtungen der Sortierpartner enthalten. Die Entsorgungsunternehmen sind frei, vergleichsweise Leistungen auch für andere Befreiungssysteme oder im Rahmen von Selbstentsorgungslösungen zu erbringen. Ferner hat ARGEV die unter Randnummer 139 aufgeführte Zusage 3 sowie zur Laufzeit der Vereinbarungen die Zusage 4 abgegeben.

Vereinbarung der ARO

ARO-Sammelpartner

- (119) Gegenstand der Vereinbarung ist der Betrieb eines Sammelsystems für Papierverpackungen zur Erfüllung der Verpflichtungen aus dem AWG, der VerpackVO, dem Entsorgungsvertrag ARA/ARO sowie den Genehmigungsbescheiden. Je Sammelregion wird nur ein Sammelpartner beauftragt.
- (120) Nicht Gegenstand der Vereinbarung ist gemäß Absatz 1.1 die Sammlung von Altpapier und Papierverpackungen aus Haushalten und Einrichtungen mit einem vergleichbaren Aufkommen. Vielmehr bezieht sich die Vereinbarung auf die Geschäftsstraßenentsorgung (Absatz 2.4), den Abtransport von Verpackungen aus Recyclinghöfen (Absatz 2.5) sowie die betriebliche Individualentsorgung (Absatz 2.6).
- (121) Nach Absatz 1.5 ist die Rücknahmepflicht der ARO auf die bei der ARA lizenzierte Menge an Verpackungen aus Papier, Karton, Pappe und Wellpappe beschränkt. Allerdings ist die ARO bereit, die dem Sammel- und Verwertungssystem angeordnete Menge an Verpackungen zur Gänze zu übernehmen. Sofern dadurch die Verpflichtungen aus dem Genehmigungsbescheid, nämlich die Bereitstellung einer ausreichenden Übernahmekapazität von Papierverpackungen mit einer Erfassungsquote von 90 % im Gewerbe- und von 80 % im Haushaltsbereich sowie eine Verwertungsquote von 85 % im Gewerbe und 75 % im Haushaltsbereich, überstiegen wird und dies nicht den wirtschaftlichen und rechtlichen Interessen der Lizenzpartner entspricht, behält sich ARO vor, ihre Abnahmegarantie sowie die entsprechenden Entgeltzahlungen wieder an die Anforderungen der Genehmigungsbescheide anzugleichen; die Sammelpartner setzt sie hiervon rechtzeitig in Kenntnis.

- (122) Die Geschäftsstraßenentsorgung dient der Entsorgung von sortenreinen Papierverpackungen bei kleingewerblichen Anfallstellen. Die sogenannten Einrichtungen zur Übernahme unter Aufsicht (Recyclinghöfe, Altstoffsammelzentren etc.) werden von der Gebietskörperschaft betrieben und nehmen Verpackungen von privaten Verpackungsbesitzern sowie gewerblichen Kleinanfallstellen entgegen. Der Sammelpartner der ARO übernimmt die Verpackungen von den Recyclinghöfen und führt den Abtransport durch. Zur betrieblichen Individualentsorgung betreibt der Entsorgungspartner der ARO sogenannte ARO-Übernahmestellen, an denen betriebliche Anfallstellen ihre Verpackungen unentgeltlich in das Sammel- und Verwertungssystem einbringen können.
- (123) Nach Absatz 2.7 ist der Sammelpartner zur Übernahme aller vereinbarungsgegenständlichen Papierverpackungen an den ARO-Übernahmestellen verpflichtet. Die Lizenzierung der übergebenen Verpackungen bei ARA ist von der betrieblichen Anfallstelle gemäß Absatz 2.7.4 in geeigneter Weise zu bestätigen. Zusätzliche Übernahmestellen bedürfen einer Genehmigung der ARO.
- (124) Nach Absatz 2.8 entscheidet die ARO über das Verwertungsunternehmen und die Modalitäten des Transports der Verpackungen. Der Partner hat daher diesbezüglich das schriftliche Einvernehmen mit der ARO herzustellen. Der Sammelpartner garantiert gegenüber der ARO eine gewisse Mindestqualität der Papierverpackungen bei Anlieferung zum Verwerter (Absatz 2.9).
- (125) In Absatz 2.10 wird festgestellt, dass der Partner die Papierverpackungen für die ARO sammelt und daher die Sammelware ausschließlich im Eigentum der ARO steht. Aus diesem Grund ist über die Sammelware nur in der von ARO vorgeschriebenen Weise zu verfügen. Widrigenfalls liegt ein wichtiger Grund für die ARO für eine fristlose Vertragsauflösung vor.
- (126) Die ARO garantiert gemäß Absatz 2.15 dem Sammelpartner über die bilateralen Verträge mit den Verwertern die Abnahme und verpackungsverordnungskonforme Verwertung der bereitgestellten Papierverpackungen. Sofern die Verwertungsgarantien gegenüber der ARO zurückgezogen wurden, hat diese für einen entsprechenden Ersatz an Verwertungsunternehmen zu sorgen.
- (127) Nach Absatz 4 beginnt das Vereinbarungsverhältnis mit dem 1. Januar 2002 und wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Bei Einhaltung einer 6-monatigen Kündigungsfrist ist es erstmals mit Wirkung zu 31. Dezember 2004 kündbar. Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ist eine fristlose Vertragsauflösung möglich.
- (128) Zur Vertragslaufzeit hat ARO die unter Randnummer 139 genannte Zusage 4 abgegeben.
- (129) Ferner hat ARO mitgeteilt, dass die Vereinbarungen mit den Sammelpartnern keine Ausschließlichkeitsverpflichtungen der Entsorger enthalten. Die Sammelpartner sind frei, vergleichbare Leistungen auch für andere Befreiungssysteme oder im Rahmen von Selbstentsorgerlösungen zu erbringen.
- ARO-Gebietskörperschaft
- (130) Gegenstand der Vereinbarung ist die Kooperation zwischen ARO und der Gebietskörperschaft beim Betrieb der kommunalen Altpapiersysteme für den Bereich der Papierverpackungen aus Haushalten und Einrichtungen mit einem vergleichbaren Verpackungsabfallaufkommen im Vereinbarungsgebiet. Dabei wird Bezug genommen auf die Verpflichtungen aus dem AWG, der VerpackVO, dem Entsorgungsvertrag ARA-ARO sowie aus den Genehmigungsbescheiden.
- (131) Nach Absatz 2.1 ist die Rücknahmepflicht der ARO gemäß der VerpackVO auf die bei ARA lizenzierten Verpackungen aus Papier, Karton, Pappe und Wellpappe beschränkt. Die ARO ist bereit, die dem System angebotenen Verpackungsmengen zur Gänze zu übernehmen, allerdings unter Vorbehalt einer nachträglichen Wiederranpassung an die Verpflichtungen des Genehmigungsbescheides, worüber die Gebietskörperschaften rechtzeitig in Kenntnis gesetzt werden.
- (132) In der von der Gebietskörperschaft betriebenen kommunalen Altpapiersammlung werden gemäß Absatz 2.2 planmäßig Verpackungen zusammen mit stoffgleichen Nichtverpackungen (Zeitungen, Illustrierten, Kataloge etc.) gesammelt. Die anteiligen Kosten für die Sammlung der Verpackungen aus Papier, Karton, Pappe und Wellpappe trägt die ARO; die übrigen Kosten der kommunalen Altpapiersammlung trägt die Gebietskörperschaft.
- (133) Nach Absatz 2.4 sind grundlegende Veränderungen des im Sammelkonzept beschriebenen Sammelsystems (z. B. Umstellung von Bring- auf Holsystem) einvernehmlich zwischen der Gebietskörperschaft und der ARO festzulegen, sofern sich daraus wesentliche Kostenerhöhungen für die ARO ergeben. Die Gebietskörperschaft übernimmt die Ausschreibung bzw. Neuverhandlung der Sammelleistungen unter vorheriger Absprache mit der ARO. Die Auswahl des Entsorgers (Sammlers) obliegt der Gebietskörperschaft.
- (134) Folgende Leistungen sind von der Gebietskörperschaft zu erbringen: die Sammlung der Papierverpackungen im Rahmen der kommunalen Altpapiersammlung (Absatz 3.1); die Bereitstellung von Standplätzen für die Sammelbehälter samt der erforderlichen Genehmigungen (Absatz 3.2); die Bereitstellung und Unterhaltung von Sammelbehältern (Absatz 3.3); die Übernahme der Verpackungen im Wege beaufsichtigter Recyclinghöfe, Altstoffzentren etc. (Absatz 3.4); die Qualitätsgarantie der Verpackungen verbunden mit der Kostenlast bei notwendiger Nachsortierung der in den Recyclinghöfen übernommenen Verpackungen (Absatz 3.5). Die ARO

ihrerseits übernimmt im Wege der bilateralen Verträge mit den Verwertern die Garantie der Verwertung nach den Vorgaben der VerpackVO (Absatz 3.6).

- (135) Absatz 3.7. regelt den Eigentumsübergang an der Verpackung: Was die Sammlung aus Haushalten und Einrichtungen mit vergleichbarem Verpackungsaufkommen betrifft, so geht das Eigentum daran bei Abgabe der Verpackungen bei der ARO-Übernahmestelle von der Gebietskörperschaft auf die ARO über. Das Eigentum an den in den Recyclinghöfen, Altstoffzentren etc. unter Aufsicht gesammelten Materialien geht mit Abholung durch den ARO-Entsorgungspartner auf die ARO über; falls der Transport durch die Gebietskörperschaft erfolgt, geht das Eigentum von der Gebietskörperschaft erst mit Übernahme an der ARO-Übernahmestelle auf die ARO über.
- (136) Die Gebietskörperschaft darf daher über die Papierverpackungen auf keine andere als die von ARO bestimmte Weise verfügen. Widrigenfalls liegt ein wichtiger Grund für ARO für eine fristlose Vertragsauflösung vor. Die Papierverpackungen können von den stoffgleichen Nichtverpackungen getrennt oder mit diesen gemischt verwertet werden.
- (137) Die Laufzeit des Vertrages beginnt gemäß Absatz 5.1 am 1. Januar 2002; das Vertragsverhältnis wird auf unbestimmte Zeit geschlossen und ist mit 6-monatiger Kündigungsfrist erstmals mit Wirkung zum 31. Dezember 2003 kündbar. Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ist eine fristlose Vertragsauflösung möglich.
- (138) Der Vertrag enthält keine Bestimmung, die es ausschließt, dass ein anderes Sammel- und Verwertungssystem die Gefäße der kommunalen Altpapiersammlung ebenfalls mitbenutzt. ARO hat erklärt, im Bereich der haushaltsnahen Papiersammlung kaufe die ARO im Grunde nur Mengen der kommunalen Sammlung ein. Es sei kein Grund ersichtlich, warum die Gebietskörperschaften nicht gleichartige Vereinbarungen mit anderen Befreiungssystemen abschließen sollten.

V. ABGEGEBENE ZUSAGEN

- (139) Im Hinblick auf einige Bestandteile der angemeldeten Verträge hat die Kommission wettbewerbsrechtliche Bedenken mitgeteilt. Im Verlauf des Verfahrens haben die Parteien der Kommission folgende Zusagen erteilt:
- (Zusage 1) ARGEV und ARO verzichten ab dem 29. November 2000 auf die Anwendung der Meistbegünstigungsklauseln, die im Rahmen von Ergänzungs- bzw. Nachtragsvereinbarungen zu den Entsorgungsverträgen mit den Entsorgungsunternehmen, mit denen die jeweilige Gesellschaft vertragliche Beziehungen unterhält, vereinbart worden waren.
 - (Zusage 2) ARA verpflichtet sich, ihre Lizenzrechte an der Marke „Der Grüne Punkt“ (im folgenden der „Punkt“) nicht gegen Unternehmen geltend zu machen, die innerhalb oder außerhalb Österreichs

a) mit den gekennzeichneten oder artgleichen Verpackungen an Sammel- und Verwertungssystemen im Sinne der Richtlinie 94/62/EG über Verpackungen und Verpackungsabfälle teilnehmen, die die Verwendung des „Punktes“ vorschreiben, oder b) den „Punkt“ aus regulatorischen Gründen auf den Verpackungen anbringen müssen. Diese Verpflichtung gilt unter der Voraussetzung, dass das betreffende Unternehmen die mit dem „Punkt“ gekennzeichneten Verpackungen in Österreich nachweislich in Übereinstimmung mit der Verpackungsverordnung (Verordnung BGBl 648/1996 in der gültigen Fassung) sammelt und verwertet (sei es im Wege einer Selbstentsorgerlösung im Sinne der Verpackungsverordnung oder durch Teilnahme an einem genehmigten Sammel- und Verwertungssystem) und der ARA vertraglich entsprechende Kontrollrechte einräumt. Die Kontrollrechte dürfen nicht über die Kontrollbefugnisse aus dem ARA-Standardvertrag hinausgehen. ARA wird bei Ausübung dieser Kontrollrechte keine strengeren Anforderungen an den Nachweis der ordnungskonformen Sammlung und Verwertung stellen, als dies den Nachweispflichten des betreffenden Unternehmens gegenüber den mit der Vollziehung der Verpackungsverordnung befassten Behörden entspricht.

- (Zusage 3) ARGEV hindert Gebietskörperschaften und/oder Entsorgungsunternehmen nicht daran, für Wettbewerber des ARA-Systems tätig zu werden. Darüber hinaus wird ARGEV Gebietskörperschaften und/oder Entsorgungsunternehmen nicht daran hindern, mit Wettbewerbern des ARA-Systems Verträge über die Mitbenützung von Behältern oder sonstigen Einrichtungen zur Sammlung und/oder Sortierung gebrauchter Verpackungen aus Haushalten und vergleichbaren Einrichtungen abzuschließen und zu erfüllen. Diese Zusage schränkt das Recht der ARGEV nicht ein, ihre vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten für das mitbenützte Sammel- und Verwertungssystem durchzusetzen und alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um ihre gesetzlichen und bescheidmäßigen Verpflichtungen als Sammel- und Verwertungssystem trotz der Mitbenützung erfüllen zu können. Darüber hinaus gilt die Zusage nur für den Fall, dass
 - a) sich die Gebietskörperschaften und/oder Entsorger bereit erklären, die von ARGEV für die Bereitstellung und den Betrieb von Einrichtungen zur Sammlung/Sortierung und/oder für die Sammlung/Sortierung zu zahlenden Entgelte anteilig — entsprechend der Nutzung der Behälter und sonstigen Einrichtungen — zu verringern und ARGEV die direkt der Sammlung/Sortierung zurechenbaren sonstigen Kosten (das sind die Kosten für das laufende Engineering und das Management des mitbenützten Sammelsystems, Kosten für Abfallberater, Kosten für F&E et cetera) anteilig zu ersetzen; über die Höhe und Zurechenbarkeit der verrechneten Kosten wird ARGEV das Testat eines unabhängigen Wirtschaftsprüfers beibringen;

- b) sich die Gebietskörperschaften und/oder Entsorger bereit erklären, ARGEV jene zusätzlichen Kosten zu ersetzen, die den Gesellschaften des ARA-Systems und/oder deren Vertragspartnern infolge der Mitbenützung entstehen (etwa zusätzliche Analysekosten oder Sortierkosten zur Bewahrung der Qualität der im Auftrag der ARGEV gesammelten und zur Verwertung übergebenen Verpackungen). Über die Höhe und Zurechenbarkeit der verrechneten Kosten wird ARGEV das Testat eines unabhängigen Wirtschaftsprüfers beibringen. Zusätzliche Kosten, die den Gesellschaften des ARA-Systems und/oder deren Vertragspartnern bloß aufgrund von Rückgängen der Lizenzmenge erwachsen, werden nicht berücksichtigt. Die Umsetzung dieser Zusage erfolgt anlassbezogen durch Zusatzvereinbarungen zum jeweiligen Leistungsvertrag.
- (Zusage 4) ARGEV und ARO werden ihre Verträge mit den Entsorgungspartnern zum Ablauf einer Vertragsdauer von drei Jahren kündigen, sofern sich die Vertragsparteien nicht einvernehmlich auf eine Verlängerung des Vertragsverhältnisses um höchstens zwei Jahre einigen. Spätestens nach Ablauf einer Vertragsdauer von fünf Jahren werden ARGEV und ARO die Leistungsverträge erneut in einem wettbewerblichen, transparenten und objektiven Verfahren (Ausschreibungen aller Art, Angebotseinholung etc.) vergeben.

VI. DER RELEVANTE MARKT

- (140) Sowohl aus der Sicht der betroffenen Dienstleistung als auch aus räumlicher Sicht werden die relevanten Märkte im Hinblick auf die Würdigung der von dem Verfahren erfassten Vereinbarungen abgegrenzt.

Produktmarkt

- (141) Der sachlich relevante Produktmarkt umfasst alle Erzeugnisse und/oder Dienstleistungen, die vom Verbraucher hinsichtlich ihrer Eigenschaften, Preise und ihres vorgesehenen Verwendungszweckes als substituierbar angesehen werden.
- (142) Der Geschäftszweck des ARA-Systems ist die Organisation und der Betrieb eines flächendeckenden Rücknahmesystems in Österreich für gebrauchte Verpackungen. Die dem ARA-System zugrunde liegenden Vereinbarungen entfalten auf unterschiedlichen Wertschöpfungsstufen ökonomische Wirkungen. Zudem werden im Rahmen der Verträge innerhalb des ARA-Systems sowohl einzelne Verpackungsarten als auch unterschiedliche Anfallorte der zu entsorgenden Verpackungen unterschieden. Die Prüfung auf der Grundlage von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag hinsichtlich der einzelnen Verträge
- und des jeweiligen Anfallortes der Verpackungen hat auf der Grundlage verschiedener, eigenständiger relevanter Märkte zu erfolgen.
1. *Märkte für Systeme oder Selbstentsorgerlösungen zur Sammlung und Verwertung von gebrauchten Verpackungen*
- (143) Durch den Betrieb des Sammel- und Verwertungssystems ermöglicht ARA ihren Lizenzpartnern die „Entpflichtung“ von den Verpflichtungen der VerpackVO für die kontrahierten Verpackungen (sog. Befreiungssystem) und tritt insoweit als Treuhänder ihrer Lizenzpartner gegenüber den zur Rücknahme und Verwertung verpflichteten BRG auf. Nachfrager sind die durch die VerpackVO verpflichteten Unternehmen.
- (144) Da ARA als Treuhänderin für die verpflichteten Unternehmen auftritt, ist sie gleichzeitig Nachfragerin nach der Organisationsleistung eines Befreiungssystems. Den Betrieb eines Befreiungssystems bieten die BRG an, die die Inhaber der öffentlich-rechtlichen Genehmigungsbescheide sind. Sowohl die Treuhändertätigkeit der ARA als auch der Betrieb des Befreiungssystems durch die BRG sind angebotsseitig auf derselben Ebene der Wertschöpfungskette anzuordnen. Wäre ARA nicht als Treuhänderin zwischengeschaltet, könnten die BRG die Befreiungsdienstleistung den verpflichteten Unternehmen direkt anbieten. Da ARA und die BRG insoweit auf einem einheitlichen Markt tätig sind, wird im weiteren von dem Angebot der Befreiungsdienstleistung durch das ARA-System gesprochen.
- (145) Unternehmen, die sich einem flächendeckenden Sammel- und Verwertungssystem nicht anschließen wollen, bleiben selbst für die Erfüllung der Verpflichtungen aus der VerpackVO verantwortlich. Dasselbe gilt für eingetragene Großanfallstellen hinsichtlich der bei ihnen anfallenden Verpackungen. Mit der Durchführung der ihnen obliegenden Entsorgung der gebrauchten Verpackungen können die nicht an Systemen teilnehmenden Unternehmen jedoch Dritte beauftragen. Dies führt dazu, dass diese Dritten die Organisation der individuellen Erfüllung der Sammel- und Verwertungspflichten von gebrauchten Verpackungen aus der VerpackVO (sog. Selbstentsorgerlösung) anbieten.
- (146) Es bedarf keiner abschließenden Feststellung darüber, ob Befreiungssysteme und Selbstentsorgerlösungen auf dem gleichen Markt oder auf unterschiedlichen, jedoch benachbarten Märkten tätig sind. Denn wie dargelegt wird, kommt es bei keiner dieser beiden sachlichen Marktangaben im Hinblick auf die hier zu prüfenden Vereinbarungen zu einer Wettbewerbsbeschränkung im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag. Insoweit kann die genaue Marktangabe hinsichtlich der Organisation der Rücknahme und Verwertung gebrauchter Verpackungen offengelassen werden.

- (147) Der Markt, auf dem Befreiungssysteme und Selbstentsorgerlösungen tätig sind, kann unter der Bezeichnung „Systemmarkt“ zusammengefasst werden. Der Systemmarkt ist auf Verpackungsabfälle beschränkt, da diese aufgrund der spezifischen in der VerpackVO für die Nachfrager vorgesehenen Verpflichtungen von den sonstigen Abfällen abgrenzbar sind.
- (148) Innerhalb dieses „Systemmarkts“ sind hinsichtlich des jeweiligen Anfallortes der Verpackungen die relevanten Märkte wie folgt zu unterscheiden.
- (149) Das ARA-System bietet zum einen die Teilnahme an einem System für die Entsorgung von gebrauchten Verpackungen an, die in Haushalten des privaten Endverbrauchers und in haushaltsnahen Einrichtungen anfallen. Zum anderen bietet das ARA-System die Teilnahme an einem System für die Entsorgung von Verpackungen, die im Bereich von Großgewerbe und Industrie anfallen, an. Das ARA-System hat getrennte Genehmigungen für sein Haushalts- und Gewerbesystem erteilt bekommen.
- (150) Ein Unternehmen, das eine Befreiung von den Pflichten der VerpackVO nachfragt, bringt Verpackungen in Verkehr, die entweder im Bereich Haushalt, im Bereich Großgewerbe/Industrie oder in jeweils abgrenzbaren Mengen in beiden Bereichen anfallen. Es kann daher nur an einem Sammel- und Verwertungssystem teilnehmen, das für die betreffenden Anfallstellen eingerichtet ist. Aus Sicht des nachfragenden Unternehmens ist daher die Teilnahme mit Verpackungen an einem System für Haushaltsverpackungen und an einem System für Verpackungen aus dem Bereich Großgewerbe und Industrie zwecks Erreichung einer Befreiung von den Verpflichtungen der VerpackVO nicht substituierbar.
- (151) Angebotsseitig hat sich die Organisation eines Befreiungssystems zur „Entpflichtung“ der Lizenzpartner wesentlich nach den gesetzlichen Vorgaben auszurichten, die zwischen Haushalts- und Gewerbesystemen trennen und unterschiedliche Anforderungen stellen. Die Geschäftsfelder müssen organisatorisch oder zumindest rechnerisch getrennt werden (Randnummer 41) und allein Haushaltssysteme müssen eine möglichst hohe Teilnahmequote anstreben, haben eine Kontrahierungspflicht, müssen in erhöhtem Umfang Bericht erstatten und unterliegen umfangreicheren Kontrollmöglichkeiten (Randnummer 40).
- (152) Vor diesem Hintergrund gelangt die Kommission zu dem Ergebnis, dass aus Sicht des Systembetreibers die einem Unternehmen im Rahmen eines Systems für Haushaltsverpackungen angebotene Befreiungsleistung nicht mit derjenigen funktionell austauschbar ist, die dem Unternehmen im Rahmen eines Systems für Verpackungen aus dem Bereich Großgewerbe und Industrie angeboten wird.
- (153) Eine über dargestellte Differenzierung hinausgehende Unterteilung der beiden relevanten Märkte nach einzelnen Materialfraktionen (z. B. Papier, Glas etc.) kann hier unterbleiben, da dies zu keiner anderen wettbewerbsrechtlichen Beurteilung nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag führen würde.
- (154) Die Kommission stellt daher fest, dass im Hinblick auf die Organisation von Systemen zur Entsorgung von gebrauchten Verpackungen („Systemmarkt“) der Markt für die Systeme für Haushaltsverpackungen von dem Markt für Systeme für Verpackungen aus dem Bereich Großgewerbe und Industrie zu unterscheiden ist.
2. *Märkte für die Sammlung und Sortierung gebrauchter Verpackungen*
- (155) Innerhalb des ARA-Systems sind einige BRG für die Organisation der Sammlung und Sortierung der gebrauchten Verpackungen verantwortlich. Da sie die Entsorgung nicht selber vornehmen, fragen sie diese Leistung nach. Anbieter der Entsorgungsleistung sind Entsorgungsunternehmen und kommunale Körperschaften (im folgenden „Entsorger“ genannt).
- (156) Bei der Sammlung und Sortierung von gebrauchten Verpackungen ist eine Trennung einerseits nach Materialfraktionen und andererseits zwischen Haushalt und Gewerbe zu untersuchen.
- (157) Bei Haushalten anfallende PPK-Verpackungen werden gemeinsam mit stoffgleichen Nichtverpackungen (Zeitungen, Zeitschriften etc.) gesammelt. Die Sammlung wird von den Gebietskörperschaften betrieben. Diese vergeben daher auch die Verträge mit den Entsorgungsunternehmen. ARO kauft lediglich bestimmte Mengen bei der kommunalen Altpapiersammlung ein. Die kommunale Altpapiersammlung bestand bereits vor Schaffung des ARA-Systems. Altpapier hat ganz überwiegend einen positiven Marktpreis. In der Regel werden die PPK-Abfälle im Bring-System in auf kommunalem Grund aufgestellten Sammelcontainern gesammelt. Sofern eine Nachsortierung vorgenommen werden muss, ist diese verhältnismäßig einfach. Aufgrund dieser Besonderheiten geht die Kommission davon aus, dass ein abgrenzbarer Markt für die Sammlung und Sortierung von bei Haushalten anfallendem Altpapier besteht, der PPK-Verpackungen ebenso wie Zeitungen, Zeitschriften und sonstiges Altpapier umfasst. Im Gewerbebereich anfallende PPK-Verpackungen werden entweder in Recyclinghöfen oder Altstoffsammelzentren entgegengenommen, an von den Systemen geschaffenen Übernahmestellen gesammelt oder an Großanfallstellen direkt abgeholt. Der Entsorger kontrahiert mit der ARO, mit Wettbewerbssystemen oder mit der Großanfallstelle. Überschneidungen mit der Haushaltssammlung ergeben sich nur in geringem Umfang.

- (158) Für die Materialfraktion Glas bestehen Besonderheiten, die ebenfalls eine Abgrenzung nach dieser Materialfraktion nahe legen. Die Altglassammlung bestand bereits vor der Schaffung des ARA-Systems. In der Regel wird Altglas im Bring-System in auf kommunalem Grund aufgestellten Sammelcontainern gesammelt. Sofern eine Nachsortierung vorgenommen werden muss, ist diese verhältnismäßig einfach. Altglas hat einen positiven Marktpreis. Die Altglassammlung beschränkt sich weitgehend auf bei Haushalten anfallendes Altglas.
- (159) Die Sammlung der Leichtverpackungen (insbesondere Kunststoff, Materialverbunde, Aluminium, Weißblech und Stahl) wird dagegen erst seit Schaffung des ARA-Systems getrennt von der Hausmüllsammlung vorgenommen. Die Sammlung erfolgt überwiegend im Hol-System in bei den Haushalten aufgestellten Tonnen oder Säcken. Leichtverpackungen aus Kunststoff und Materialverbunden haben ganz überwiegend einen negativen Marktpreis. Daraus folgt, dass sich die Bedingungen für die Sammlung und Sortierung von Haushaltsverpackungen dieser Materialfraktionen in entsorgungslogistischer Hinsicht wesentlich von denen sowohl für die Haushaltssammlung von Altpapier und Altglas als auch für die Sammlung und Sortierung von Verpackungen aus dem Bereich des Großgewerbes und der Industrie unterscheiden.
- (160) Da bei der Sammlung von Leichtverpackungen im Haushaltsbereich im Normalfall alle Haushalte unmittelbar zu entsorgen sind, ergeben sich ausgeprägte Netzefekte, d. h. umfangreiche ökonomische Skalen- und Verbundeffekte. Diese spezifischen Angebotsbedingungen haben zur Folge, dass Anfallstellen bei Haushalten im Regelfall nur von einer begrenzten Anzahl von Entsorgern kostenoptimal bedient werden können. Zudem kann bei letzteren in der Regel nur ein Erfassungsgefäß je Stoffgruppe bereitgestellt werden. Die Zahl der Anfallstellen bei Industrie und Großgewerbe ist dagegen überschaubarer und aufgrund des großen Entsorgungsvolumens auch durch verschiedene Entsorger bedienbar.
- (161) Außerdem unterscheiden sich die in Haushalten anfallenden Verkaufsverpackungen von ihrer Wertstoffbasis signifikant von den im Bereich des Großgewerbes und der Industrie anfallenden Verpackungen. Denn verschiedene Materialfraktionen fallen zusammen in geringer Menge beim privaten Endverbraucher an und werden von diesem erfasst mit der Folge, dass sie anschließend über vergleichsweise kapitalintensive Sortieranlagen sortiert werden müssen. Für Verpackungen aus Großgewerbe und Industrie, die in der Regel in großer Menge und bereits in einzelnen Materialfraktionen sortiert anfallen, sind Sortieranlagen in einer solchen technischen Konfiguration nicht erforderlich.
- (162) Vor diesem Hintergrund ist eine funktionale Austauschbarkeit der Sammel- und Sortierdienstleistungen auf dem Gebiet der beim privaten Endverbraucher erfassten Verpackungen mit denen im Bereich von Industrie und Großgewerbe nicht gegeben.
- (163) Der Markt für die Sammlung und Sortierung gebrauchter Haushaltsverpackungen ist abzugrenzen von der auch nach Verabschiedung der VerpackVO im Verantwortungsbereich der entsorgungspflichtigen Gebietskörperschaften gebliebenen Haus- und Restmüllabfuhr. Von letzterer unterscheidet sich der Markt für die Sammlung und Sortierung gebrauchter Verpackungen durch ein wesentlich erweitertes Dienstleistungsprofil, da der auf diesem Markt erbrachten materialbezogenen Sortierung der erfassten Verpackungen nach spezifischen Vorgaben und der Bereitstellung der sortierten Wertstoffe zur Weiterverwertung eine eigenständige Wertschöpfungskette zukommt, die in der Regel umfangreiche und nachfragespezifisch gebundene Investitionen in eine entsprechende Sortierinfrastruktur voraussetzt. Zudem liegt für jeden Bereich eine eigenständige Sammelinfrastruktur vor, da Haus- und Restmüll in privaten Haushalten in anderen Behältern gesammelt wird als gebrauchte Verpackungen.
- (164) Für den Haushaltsbereich können daher folgende Märkte unterschieden werden: Markt für die Sammlung von Altpapier, Markt für die Sammlung von Altglas und Markt für die Sammlung und Sortierung von Leichtverpackungen.
- (165) Im Gewerbebereich sind Nachfrager nach Entsorgungsleistungen die mit der Sammlung befassten BRG (ARGEV und ARO) sowie Wettbewerbssysteme. Systeme fragen nur Entsorgungsleistungen von Verpackungen nach und können diese Nachfrage aufgrund der gesetzlichen Anforderungen nicht durch andere Entsorgungsleistungen substituieren. Daneben kommen als Nachfrager Selbstentsorger und Großanfallstellen in Frage. Bei diesen fallen sowohl Verpackungsabfälle als auch sonstige gewerbliche Abfälle an. Wegen der besonderen Ausgestaltung der gesetzlichen Pflichten für die Verpackungsentsorgung ist diese jedoch aus der Sicht der Nachfrager nicht mit der Entsorgung sonstiger Gewerbeabfälle austauschbar.
- (166) Auch aus Sicht der Anbieter von Entsorgungsleistungen bestehen erhebliche Unterschiede zwischen der Sammlung und Sortierung gewerblicher Verpackungen und der Entsorgung sonstigen gewerblichen Abfalls. Zwar sind die entsorgungslogistischen Anforderungen (Anfallort, Sammelrhythmus, Abfalleigenschaften) teilweise vergleichbar, aber die abweichenden gesetzlichen Verpflichtungen wirken sich auch auf der Ebene der Sammlung und Sortierung aus. Verpackungsabfälle unterliegen Erfassungsvorgaben, für deren Erfüllung die Sammler und Sortierer zuständig sind. Sie müssen daher gegenüber ihren Auftraggebern die Sammlung und Vorbereitung zur Verwertung von Mindestmengen nachweisen und dokumentieren. Dies verlangt eine Planung, die nicht nur an dem anfallenden Abfall ansetzt, sondern darüber hinaus eine stetige Zuführung hinreichender Abfallmengen sicherstellen sollte. Aufgrund der Nachweisanforderungen ist zudem eine Sammlung von Verpackungen und Nichtverpackungen gleicher Materialfraktion in demselben Behälter erschwert. Dies wird

entweder vom Auftragnehmer ausgeschlossen oder es ist eine anteilige Aufteilung vorzunehmen, die den gesetzlichen Anforderungen an den Quotennachweis genügen muss.

- (167) Es ist daher davon auszugehen, dass der Markt für die Sammlung und Sortierung von gewerblich anfallenden Verpackungen von dem Markt für die Entsorgung sonstigen gewerblichen Abfalls abzugrenzen ist. Es kann offen bleiben, ob auf dem Markt für die Sammlung und Sortierung gewerblicher Verpackungen eine Unterscheidung nach Materialfraktionen vorzunehmen ist, da dies für die wettbewerbsrechtliche Beurteilung nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag nicht erheblich ist.
- (168) Nach alledem ist neben den Haushaltsmärkten ein Markt für die Sammlung und Sortierung von gebrauchten Verpackungen aus dem Bereich des Großgewerbes und der Industrie abgrenzbar. Eine darüber hinausgehende Differenzierung nach elementaren Wertschöpfungsketten (z. B. sammeln, transportieren, sortieren) kann mangels abweichender wettbewerbsrechtlicher Beurteilung nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag unterbleiben.

3. Märkte für Verwertungsdienstleistungen und Sekundärrohstoffe

- (169) In die Märkte für Verwertungsdienstleistungen und/oder Sekundärrohstoffe greift das ARA-System insoweit ein, als die BRG, außer ARGEV, für die im Rahmen des Systems erfassten Wertstoffe eine den Vorgaben der VerpackVO entsprechenden Zuführung der sortierten Wertstoffe zu einer stofflichen Verwertung dauerhaft und unabhängig von der jeweiligen Marktlage organisieren. Die Verwertungsunternehmen führen als Vertragspartner der BRG die bereitgestellten Wertstoffe einer stofflichen Verwertung nach der VerpackVO zu.
- (170) Es ist davon auszugehen, dass es sich um nach Wertstofffraktionen getrennte Märkte handelt. Ferner wird auf der Verwertungsebene keine Differenzierung zwischen Haushalts- und Industrieverpackungen einer Materialfraktion vorgenommen, da die technischen und ökonomischen Anforderungen an die Verwertung weitgehend identisch sind. Aus demselben Grund können andere zur Verwertung bestimmte Produkte derselben Materialfraktion in den Verwertungsmarkt einbezogen werden. Bei PPK wären dies z. B. Zeitungen und Zeitschriften.
- (171) Ferner handelt es sich bei der reinen Organisation der Verwertung einer bestimmten Materialfraktion durch die BRG und der tatsächlichen Durchführung der Verwertung des Wertstoffs bzw. dem Angebot von Sekundärrohstoffen um verschiedene Ebenen jeweils eines Produktmarktes.

Geografischer Markt

- (172) Der geografisch relevante Markt umfasst das Gebiet, in dem die beteiligten Unternehmen Produkte oder Dienstleistungen anbieten, in dem die Wettbewerbsbedingungen hinreichend homogen sind und das sich von benachbarten Gebieten, insbesondere aufgrund merklich unterschiedlicher Wettbewerbsbedingungen, die in diesem Gebiet herrschen, abgrenzt.
- (173) Es ist davon auszugehen, dass sich die objektiven Nachfrage- und Angebotsbedingungen auf den hier relevanten Märkten von jenen in anderen Gebieten des Gemeinsamen Marktes deutlich unterscheiden. Bei der Anwendung der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln auf die vom ARA-System erfassten Produktmärkte ist daher, soweit Systemmärkte und die Märkte für die Sammlung und Sortierung betroffen sind, das Gebiet Österreichs zugrunde zu legen.
- (174) Hinsichtlich der Märkte für Verwertungsdienstleistungen und Sekundärrohstoffe geht die Kommission davon aus, dass diese Märkte teilweise bereits deutlich durch Internationalisierungstendenzen und grenzüberschreitende Elemente geprägt sind und daher das Gebiet des Europäischen Wirtschaftsraumes als relevanter geografischer Markt zugrunde zu legen ist. Insoweit kann jedoch die genaue Festlegung des relevanten geografischen Marktes letztlich offen bleiben.

VII. MARKTSTRUKTUR

- (175) Die Anzahl der Lizenzpartner des ARA-Systems betrug 1997 10 994, 1998 11 479, 1999 12 027, 2000 12 295 und 2001 12 652. Die Lizenzentnahmen der ARA beliefen sich 1997 auf 2 608,1 Mio. ATS/189,6 Mio. EUR, 1998 auf 2 673,0 Mio. ATS/194,2 Mio. EUR, 1999 auf 2 694,2 Mio. ATS/195,8 Mio. EUR, 2000 auf 2 543,3 Mio. ATS/184,8 Mio. EUR und 2001 auf 162,7 Mio. EUR
- (176) Im Haushaltsbereich stellt das ARA-System das einzige flächendeckende und alle Materialfraktionen (außer Getränkeverbundkartons) umfassende Sammel- und Verwertungssystem in Österreich dar.
- (177) Im Haushaltsbereich betreibt neben ARA lediglich die Öko-Box Sammel GmbH ein flächendeckendes Sammel- und Verwertungssystem für gebrauchte Getränkeleichtverpackungen und kooperiert dabei mit der ARGEV, um eine flächendeckende Sammlung gewährleisten zu können. Außerdem betreibt die Bonus Holsystem für Verpackungen GmbH & Co. KG ein Entsorgungssystem für Verpackungen, die im Baubereich auf Rohbauten beim privaten Letztverbraucher und im Agrarbereich beim Landwirt verbleiben.

- (178) Im Haushaltsbereich werden Selbstentsorgerlösungen nach § 3 Absatz 6 VerpackVO nicht in nennenswertem Umfang betrieben.
- (179) Im Bereich der gewerblichen und industriellen Verpackungen hat das ARA-System einige Mitbewerber, die allerdings hinsichtlich ihrer wirtschaftlichen Bedeutung nicht mit dem ARA-System vergleichbar sind. Hierbei handelt es sich um:
- „EVA Erfassen und Verwerten von Altstoffen GmbH“ (EVA), eine Tochter der INTERSEROH Gruppe in Deutschland, für die Entsorgung von Metall, Kunststoff, Papier, Holz, Verbunde,
 - die „Bonus Holsystem für Verpackungen GmbH & Co. KG“ (Bonus) (frühere FRS Folien-Rücknahme-Service GmbH & Co KG), Kufstein, für die Entsorgung von Verpackungen aus Metall, Kunststoff, Papier, Holz und Textile Verpackungen, allerdings eingeschränkt auf Verpackungen, die bei einem gewerblichen Letztverbraucher (im Baubereich auch auf Rohbauten beim privaten Letztverbraucher und im Agrarbereich auch beim Landwirt) verbleiben,
 - die „RUG Raiffeisen Umweltgesellschaft m.b.H.“, Kornneuburg, für die Entsorgung von wiederverwendbaren Weinflaschen und von Agrarfolien,
 - die „GUT Dr. Klaus Galle Umwelttechnik & Ökoconsulting“ (GUT), Klosterneuburg, für die Entsorgung von Metall, Kunststoff, Papier, Holz, Verbunde, biogenen Verpackungen,
 - die „Pape Entsorgung GmbH & Co KG“, Hannover in Deutschland, für die Entsorgung von KFZ-Markenersatzteilverpackungen.
- (180) Nur die Unternehmen EVA, Bonus und GUT verfügen über eine Systemgenehmigung für den gesamten gewerblichen Bereich.
- (181) Daneben gibt es Selbstentsorgerlösungen, unter anderem für sogenannte Großanfallstellen.
- (182) Tabellen zu Lizenz- und Erfassungsmengen

Lizenzmengen / Systemmengen Verpackungsabfälle 2001 ⁽⁹⁾

	Marktmenge (Gesamtmenge der in Österreich auf den Markt gebrachten Verpackungen) in Tonnen	Lizenzmenge andere Systeme in Tonnen	Lizenzmenge ARA in Tonnen	Anteil ARA-lizenzierter Verpackungen an Gesamtmenge der in Österreich auf den Markt gebrachten Verpackungen
PPK	535 000	13 300	[...]* (*)	[... 50-60 % ...]*
Glas	230 000	0	[...]*	[... 80-90 % ...]*
Holz	70 000	1 600	[...]*	[... 65-75 % ...]*
Keramik	28	0	[...]*	[... 90-100 % ...]*
Metalle	85 000	900	[...]*	[... 50-60 % ...]*
Textil	—	34	[...]*	[... 15-25 % ...]*
Kunststoff	210 000	7 100	[...]*	[... 50-60 % ...]*
MV ⁽¹⁰⁾	40 000	23 600	[...]*	[... 15-25 % ...]*
Sonstige	—	54	0	[... 0-10 % ...]*
Gesamt	1 170 028	46 700	[...]*	[... 55-65 % ...]*

— = keine Angabe möglich.

(*) Vertrauliche Informationen wurden gestrichen; die betreffenden Textstellen sind in eckige Klammern gesetzt und mit einem Sternchen gekennzeichnet.

⁽⁹⁾ Angaben in dieser Tabelle laut Informationen des österreichischen Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, Stand 2001.

⁽¹⁰⁾ Materialverbunde.

Erfassungsmengen Verpackungsabfälle 2001 ⁽¹¹⁾

	Erfassungsmenge ARA insgesamt in Tonnen	Erfassungsmenge sonstige Systeme	Erfassungsmengen Anlage 3 (= Gewerbe)	Deponie und Verbrennung	Summe	Anteil ARA an den insgesamt erfassten Verpackungs- abfällen
PPK	297 400	11 500	102 200	92 000	503 100	59 %
Glas	174 400	0	900	39 000	214 300	81 %
Holz	15 600	600	12 100	40 000	68 300	23 %
Keramik	9	0	0	0	9	100 %
Metalle	29 500	700	4 600	27 000	61 800	48 %
Textil	7	27	300	0	334	2 %
Kunststoff	102 800	6 000	6 900	78 000	193 700	53 %
MV ⁽¹²⁾	5 000	17 200	100	5 000	27 300	18 %
Sonstige	0	45	200	0	245	0 %
Gesamt	624 716	36 072	127 300	281 000	1 069 088	58 %

VIII. BEMERKUNGEN DRITTER

Haushaltsbereich. Ferner wurde von ihnen die Reichweite der Zusagen als nicht ausreichend angesehen.

(183) Nach Veröffentlichung der Mitteilung gemäß Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 und Artikel 3 des Protokolls 21 des EWR-Abkommens haben insgesamt 8 betroffene Dritte der Kommission ihre Bemerkungen übermittelt. Diese konzentrierten sich auf die folgenden Punkte.

(184) Dritte haben vorgeschlagen, die von ARA abgegebenen Zusagen durch Auflagen abzusichern. Dies betraf insbesondere die Mitbenutzung der Sammelinfrastruktur im

(185) Weiter wurde vorgetragen, das ARA-System nehme eine Quersubventionierung des gewerblichen Bereichs auf Kosten des Haushaltsbereichs vor, um Konkurrenten aus dem Markt zu drängen. Es bestünde weder bei den Tarifen noch bei der Kalkulation eine klare Trennung zwischen den beiden Bereichen. Daher solle ARA die Tätigkeit im Gewerbebereich untersagt werden.

(186) Schließlich wurde geltend gemacht, ARA bevorzuge bestimmte Gruppen von Lizenznehmern, indem es gezielt Beiträge an diese zurückerstatte, während anderen Lizenznehmern nur die allgemeinen Tarifsenkungen zugute kämen.

(187) Das Tarifblatt wurde von der ARA nicht angemeldet. Daher sind das Tarifsystem und mögliche Quersubventionierungen nicht Gegenstand dieser Entscheidung.

(188) Die Kommission hat die Bemerkungen Dritter sorgfältig geprüft und, soweit erforderlich, im Rahmen dieser Entscheidung berücksichtigt.

⁽¹¹⁾ Angaben in dieser Tabelle laut Informationen des österreichischen Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft, Stand 2001. Laut mündlicher Auskunft des zuständigen Mitarbeiters im österreichischen Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft vom Juni 2003 verteilt sich die von ARA erfasste PPK Menge zu etwa 1/3 auf den Haushaltsbereich und zu etwa 2/3 auf den Gewerbebereich; die von ARA erfassten Kunststoffmengen verteilen sich etwa zu 7/10 auf den Haushaltsbereich und zu 3/10 auf den Gewerbebereich.

⁽¹²⁾ Materialverbunde. Zu den Materialverbunden gehören auch Getränkeverbundkartons. Die Öko-Box hat 16 600 Tonnen Getränkeverbundkartons erfasst, das ARA-System hat keine Getränkeverbundkartons erfasst.

**IX. ARTIKEL 81 ABSATZ 1 EG-VERTRAG UND ARTIKEL 53
ABSATZ 1 EWR-ABKOMMEN**

(189) Mit dem gemeinsamen Markt unvereinbar und verboten sind Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinbarungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, welche den Handel zwischen den Mitgliedsstaaten zu beeinträchtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken und bewirken.

Vereinbarungen zwischen Unternehmen

(190) ARA und die aus der VerpackVO verpflichteten Unternehmen üben eine wirtschaftliche Tätigkeit aus. Damit stellen die zwischen ARA und den verpflichteten Unternehmen abgeschlossene Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarungen eine Vereinbarung zwischen Unternehmen dar.

(191) Die BRG üben eine eigene wirtschaftliche Tätigkeit aus. Da ARA an einigen BRG jeweils nur einen Anteil in Höhe von 11 % hält, kann sie diese BRG gesellschaftsrechtlich nicht kontrollieren. Da zwischen den am ARA-System beteiligten Gesellschaften weder ein Konzernrechtsverhältnis noch ein Mutter-Tochter-Verhältnis — mit Ausnahme des AVM, dessen Anteile zu jeweils 50 % von ÖKK und ARO gehalten werden — besteht, sind sowohl die zwischen ARA und den BRG abgeschlossenen Entsorgungsverträge als auch die zwischen der ARGEV und ÖKK, ALUREC, FERROPACK und VHP abgeschlossenen Kooperationsverträge Vereinbarungen zwischen Unternehmen im Sinne des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag.

(192) Zum Zwecke der tatsächlichen Erbringung der Sammel-, Sortier- und Verwertungsleistungen schließen die BRG ihrerseits Verträge mit Entsorgungsunternehmen ab. Teilweise treten als Entsorgungsunternehmen kommunale Körperschaften auf. Diese üben insoweit auch eine wirtschaftliche Tätigkeit aus. Sämtliche Verträge zwischen den BRG und Sammel-/Sortier- und Verwertungsunternehmen sind daher Vereinbarungen zwischen Unternehmen im Sinne des Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag.

Einschränkung des Wettbewerbs

1. Systemmarkt für haushaltsverpackungen

1.1. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung

(193) In den Markt für Haushaltsverpackungen greift ARA ein, indem sie mit Unternehmen Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarungen abschließt und diese Unternehmen dadurch für die kontrahierten Verpackungen, die anschließend in den Haushalten privater Endverbraucher erfasst werden, von ihren Rücknahme- und Verwertungspflichten aus der VerpackVO befreit.

(194) ARA verwendet unterschiedliche Varianten der Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarungen. Als Mustervertrag wird insoweit die „Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarung für Transport-, Verkaufs- und Umverpackungen“ („ELV“) im Folgenden genauer untersucht.

Nachweis für die Inanspruchnahme eines parallelen Befreiungssystems oder einer Selbstentsorgerlösung

(195) Nach Absatz I Ziffer 2 ELV besteht lediglich dann eine Ausnahme von der Verpflichtung des Lizenzpartners, mit sämtlichen Verpackungen an den Sammel- und Verwertungssystemen des ARA-Systems teilzunehmen, wenn er einen Nachweis der Inanspruchnahme eines parallelen Befreiungssystems oder einer Selbstentsorgerlösung erbringt. Hinsichtlich der Anforderungen an diesen Nachweis hat ARA mitgeteilt, dass als Nachweis der Inanspruchnahme eines parallelen Befreiungssystems eine nach § 3 Absatz 5 VerpackVO vom Systembetreiber auszustellende Bescheinigung und als Nachweis der Inanspruchnahme einer Selbstentsorgerlösung der nach § 3 Absatz 6 Ziffer 2 VerpackVO zur Vorlage beim Umweltministerium auszustellende Rücknahmenachweis ausreichend ist (Randnummer 52).

(196) Nach Absatz II Ziffer 1 ELV bemisst sich das vom Lizenzpartner zu entrichtende Entgelt nach den von ihm im Inland in Verkehr gebrachten Verpackungen. Allerdings hat ARA mitgeteilt, dass Absatz II Ziffer 1 ELV so gehandhabt wird, dass das Lizenzentgelt nur für Verpackungen geleistet wird, für die der Lizenzpartner eine Entpflichtung durch das ARA-System anstrebt und deren Menge der Lizenzpartner demzufolge dem ARA-System nach Artikel II Ziffer 4 als Grundlage für die Berechnung des Lizenzentgelts meldet (Randnummer 55). Zudem kann der Lizenzpartner eine rückwirkende Korrektur seiner Meldungen für das abgelaufene Kalenderjahr vornehmen und eine entsprechende Lizenzentgeltverrechnung beantragen, wenn er bestimmte Mengen anderweitig entsorgt hat. Dieses flexible System der Lizenzentgeltberechnung birgt die Gefahr, dass Unternehmen, die am ARA-System teilnehmen, eine bestimmte Packstoffmenge nachträglich von der Lizenzentgeltberechnung ausnehmen, ohne eine anderweitige Entsorgung sicherzustellen. Da ARA insbesondere auch die nachträgliche Korrektur der Packstoffmeldungen akzeptiert, erscheint es aus Sicht der Kommission gerechtfertigt, wenn ARA ein Unterlaufen des flexiblen Meldesystems seitens der Lizenznehmer durch das Erfordernis eines Nachweises verhindert.

(197) Angesichts dieses Sachverhalts steht die in Absatz I Ziffer 2 ELV formulierte Nachweispflicht nicht in Widerspruch zu Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag.

Nutzung des Zeichens „Der Grüne Punkt“

- (198) Eine Wettbewerbsbeschränkung nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag könnte sich ergeben, wenn die Lizenznehmer eine Lizenzgebühr für sämtliche Verpackungen, die das Zeichen „Der Grüne Punkt“ tragen, entrichten müssten. In diesem Fall ergäben sich Probleme für einen Lizenznehmer, der nur für Teilmengen die Befreiungsleistung von ARA in Anspruch nimmt oder in Österreich ganz auf die Befreiungsdienstleistung verzichtet, in anderen Mitgliedstaaten des EWR eine einheitlich gestaltete Verpackung aber mit dem „Grünen Punkt“ vertreibt. Er wäre dann dazu gezwungen, für die Mengen, mit denen er nicht am ARA-System teilnimmt, entweder eine Lizenzgebühr an ARA neben einer weiteren Lizenzgebühr an den Wettbewerber zu zahlen oder getrennte Verpackungs- und Distributionslinien einzuführen, was weder praktikabel noch wirtschaftlich wäre.
- (199) Die ELV enthält keine Regelung, nach der Verpackungen, die am ARA-System teilnehmen und in Österreich in Verkehr gebracht werden, das Zeichen „Der Grüne Punkt“ tragen müssen. Ebenso wenig ist in der VerpackVO eine solche Kennzeichnungspflicht für Verpackungen, die an einem Sammel- und Entsorgungssystem teilnehmen, vorgesehen.
- (200) Darüber hinaus ist Absatz II der ELV nach Angaben von ARA so zu verstehen, dass die Zahlungsverpflichtung der Lizenzpartner nicht eine Gegenleistung für das Recht der Nutzung des Zeichens „Der Grüne Punkt“ ist, sondern vielmehr das Entgelt für die vom ARA-System vermittelte Befreiungsleistung darstellt. Es handelt sich insoweit daher nicht um ein Zeichennutzungs-, sondern um ein Dienstleistungsentgelt.
- (201) Dies bedeutet, dass Unternehmen mit Teilmengen oder der Gesamtmenge ihrer mit dem Zeichen „Der Grüne Punkt“ gekennzeichneten Verpackungen an einem konkurrierenden Befreiungssystem oder an einer Selbstentsorgerlösung teilnehmen können, ohne gegenüber der ARA zur Zahlung eines Lizenzentgelts verpflichtet zu sein, sofern sie die ordnungskonforme Entsorgung dieser Verpackungen gegenüber ARA nachweisen.
- (202) Um sicherzustellen, dass ARA keine sonstigen Maßnahmen gegen Unternehmen trifft, die nicht Lizenznehmer von ARA sind, jedoch aufgrund eines Vertrages mit einem Sammel- und Verwertungssystem aus einem anderen Mitgliedstaats oder aufgrund des nationalen Rechts eines anderen Mitgliedsstaates zur Kennzeichnung der von ihnen in Verkehr gebrachten Verpackungen mit dem Zeichen „Der Grüne Punkt“ verpflichtet sind, hat ARA die Zusage abgegeben, dass ihrerseits kein Einwand bestehe, wenn das Zeichen „Der Grüne Punkt“ auf nicht ARA-lizenzierten Verpackungen angebracht ist, sofern diese nachweislich ordnungskonform verwertet werden und dies ARA nachgewiesen wird. Dies gilt sowohl bei teilweiser als auch bei vollständiger Nichtteilnahme am ARA-System. Auch bei vollständiger Nichtteilnahme am ARA-System wird ein Hinweis darauf auf der Verpackung nicht verlangt.

- (203) Angesichts dieses Sachverhalts ist davon auszugehen, dass die Bestimmungen in der ELV hinsichtlich der Verwendung des Zeichens „Der Grüne Punkt“ auf in Verkehr gebrachten Verpackungen nicht zu einer Behinderung gegenwärtiger oder potenzieller konkurrierender Sammel- und Verwertungssysteme bzw. Selbstentsorgerlösungen für Haushaltsverpackungen und damit nicht zu einer Beschränkung des Wettbewerbs nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag führen.

Ordentliches Kündigungsrecht für ausländische Lizenznehmer aus anderen Mitgliedstaaten

- (204) Artikel 7 der Richtlinie 94/62/EG verlangt, dass Rücknahmesysteme auch Importprodukten offen stehen, die keine Benachteiligung erfahren dürfen. Bei den Modalitäten und etwaigen Gebühren für den Zugang darf es nicht zu Diskriminierungen kommen. Dementsprechend ordnet § 32 Absatz 2 AWG für den Haushaltsbereich einen Kontrahierungszwang an. Folglich darf ARA das Kündigungsrecht im Grundsatz nicht ausüben. Sofern dies in den von ARA beschriebenen Ausnahmefällen (Randnummer 60) dennoch geschehen sollte, unterliegt ARA einer Missbrauchskontrolle. Vor diesem Hintergrund ist die vertragliche Einräumung eines ordentlichen Kündigungsrechts für ausländische Lizenznehmer nicht als spürbare Wettbewerbsbeschränkung im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag zu werten.

1.2. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Entsorgungsverträge ARA-BRG

- (205) Der zwischen ARA und ARGEV geschlossene Entsorgungsvertrag, der als Mustervertrag für die von ARA mit sämtlichen BRG abgeschlossenen Verträge angemeldet wurde, enthält in § 5 Ausschließlichkeitsklauseln sowohl zugunsten der ARA als auch zugunsten der BRG. Ferner enthält der Vertrag in § 6 Nr. 13 eine Meistbegünstigungsklausel zugunsten der ARA.

Ausschließlichkeit zugunsten der ARA

- (206) Die in § 5 Absatz 2 des Entsorgungsvertrages zwischen ARA und den BRG vorgesehenen Ausschließlichkeiten zugunsten der ARA während der Dauer des Vertrages bewirken, dass potenzielle Wettbewerber von ARA nicht mit den BRG, die Inhaber der Systemgenehmigungen sind, kontrahieren können. Dies ist jedoch keine wettbewerbsrechtlich gebotene Voraussetzung für den Eintritt auf dem Systemmarkt. Maßgeblich ist vielmehr, dass Konkurrenten Verträge mit Unternehmen schließen können, die die tatsächliche Sammlung und Sortierung vornehmen. Dieser, dem Systemmarkt nachgelagerte Markt, wird im Folgenden noch näher untersucht.

(207) Die Untersuchung der Ausschließlichkeitsklausel in § 5 des Entsorgungsvertrages ergibt, dass sie zu keiner spürbaren Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag führt.

Ausschließlichkeit zugunsten der BRG

(208) Aus der Ausschließlichkeit zugunsten der BRG für die Dauer des Vertrages nach § 5 Absatz 1 folgt, dass kein anderes Unternehmen eine BRG im ARA-System werden und folglich nicht die Treuhänderdienstleistung der ARA in Anspruch nehmen kann. Da Wettbewerber gerade statt der ARA Verträge mit den verpflichteten Unternehmen schließen wollen, ist kein Interesse an einer Inanspruchnahme der Dienstleistung der ARA erkennbar. Die Kommission kommt daher auch hier zu dem Ergebnis, dass keine spürbare Wettbewerbsbeschränkung im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag vorliegt.

(209) Darüber hinaus werden jeder der BRG bestimmte Materialgruppen und Entsorgungsschritte zugeteilt. Nach § 5 Absatz 3 des Entsorgungsvertrages verpflichtet sich die jeweilige BRG, keine aktiven Entsorgungsleistungen zu erbringen, die in den Zuständigkeitsbereich anderer BRG fallen. Dies bewirkt, dass die BRG sich untereinander keine Konkurrenz machen können, wovon zunächst die Organisation innerhalb des ARA-Systems betroffen ist. Außerhalb des ARA-Systems entfaltet diese Regelung keine über die erörterte Ausschließlichkeit hinausgehende Wirkung. Innerhalb des ARA-Systems wird zwar die Handlungsfreiheit der BRG zusätzlich beschränkt. Dies kann jedoch durch die Notwendigkeit einer eindeutigen Zuordnung und sinnvollen Spezialisierung innerhalb des Systems gerechtfertigt werden. Auf der Systemebene könnten ohne eine klare Abgrenzung der Zuständigkeitsbereiche die Aufgaben wie etwa die Ausschreibung der Verträge mit Sammlern, Sortierern und Verwertern oder die Sicherstellung der Einhaltung der Quotenvorgaben nicht wirksam erledigt werden. Von Bedeutung ist auch, dass die Festlegung der BRG auf ihren Aufgabenbereich keine Wirkung für die Zeit nach Vertragsende beansprucht. Die Regelung des § 5 Absatz 3 des Entsorgungsvertrages steht somit nicht im Widerspruch zu Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag.

Meistbegünstigungsklausel

(210) Zu prüfen ist ferner, ob die in § 6 Nr. 13 des Entsorgungsvertrages zwischen ARA und den BRG enthaltene Meistbegünstigungsklausel, wonach die BRG ihre Leistungen einem Dritten nicht zu günstigeren Bedingungen anbieten oder für einen Dritten nicht zu günstigeren Bedingungen durchführen werden als für die ARA bzw. deren Lizenznehmer, eine spürbare Wettbewerbsbeschränkung nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag auf dem Systemmarkt darstellt. Die Meistbegünstigungsklausel kann neben der Ausschließlichkeitsklausel keine eigenständige Wirkung entfalten, da es der BRG aufgrund letzterer untersagt ist, mit einem anderen Sammelsystem als der ARA zusammenzuarbeiten. Die Frage nach günstigeren Bedingungen stellt sich daher

grundsätzlich nicht. Daher kann die Meistbegünstigungsklausel auch für sich genommen keine spürbare Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag darstellen.

1.3. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Kooperationsvereinbarung ARGEV-BRG

(211) Eine Wettbewerbsbeschränkung könnte in der zwischen ARGEV und ÖKK/ALUREC geschlossenen Ausschließlichkeitsklausel zugunsten der ARGEV dann liegen, wenn dadurch der Markteintritt potenzieller Konkurrenten verhindert würde. Nach Absatz 15 des Entsorgungsvertrages von ARGEV mit der für die Organisation und Verwertung von Plastikverpackungen zuständigen ÖKK verpflichten sich die Vertragspartner, während der Dauer des Vertrages außerhalb des ARA-Systems kein anderes Sammel- und Verwertungssystem im Sinne der Verpackungsverordnung zu errichten, zu betreiben oder daran teilzunehmen, außer mit Genehmigung des anderen Vertragspartners. Die Vereinbarung zwischen ARGEV und ALUREC sieht in Absatz V eine inhaltlich gleichartige Ausschließlichkeit vor.

(212) Potenziellen Wettbewerbern bleibt somit die organisatorische Ebene der Verwertung bzw. Vermarktung von Sekundärrohstoffen verschlossen, nicht aber der Zugang zu diesem Markt. Die Organisationsstruktur kann seitens eines Konkurrenten selbst aufgebaut werden. Insbesondere bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, dass es Hindernisse im Hinblick auf Vertragsabschlüsse möglicher Konkurrenten des ARA-Systems mit den Verwertern gäbe. Es liegt keine Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag durch die Ausschließlichkeitsklausel zugunsten der ARGEV vor.

2. Systemmarkt für verpackungen aus dem bereich grossgewerbe und industrie

2.1. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarungen (ELV)

(213) Die ELV findet sowohl auf die Lizenzierung von Haushaltsverpackungen als auch auf Verpackungen aus dem Bereich Großgewerbe und Industrie Anwendung.

(214) Daher gilt die unter Ziffer 1.1 (Randnummern 193 ff.) dargestellte Analyse der Bestimmungen der ELV hinsichtlich des Nachweises für die Inanspruchnahme eines parallelen Befreiungssystems oder einer Selbstentsorgerlösung gleichermaßen für Verpackungen aus dem Bereich von Großgewerbe und Industrie. Die Zusage zur Nutzung des „Grünen Punktes“ kann zur Anwendung gelangen, sofern eine Verpackung in einem anderen Mitgliedsstaat zumindest auch im Haushaltsbereich anfällt und daher den „Grünen Punkt“ tragen muss.

(215) Aus diesem Grund kommt die Kommission zu dem Ergebnis, dass die relevanten Bestimmungen in der ELV zu keiner Wettbewerbsbeschränkung auf dem Systemmarkt für Verpackungen aus dem Bereich Großgewerbe und Industrie führen und als solche nicht von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag erfasst werden.

2.2. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Entsorgungsverträge ARA-BRG

(216) Die Entsorgungsverträge von ARA mit den BRG, für welche der zwischen ARA und der ARGEV geschlossene Vertrag als Muster angemeldet wurde, betreffen sowohl die Entsorgung der Verpackungen aus dem Haushaltsbereich als auch aus dem Gewerbebereich. Insofern sei auf die unter Randnummern 206 ff. erfolgte rechtliche Beurteilung der problematischen Ausschließlichkeitsklauseln im Haushaltsbereich verwiesen. Ebenso wie im Haushaltsbereich führen auch im Gewerbebereich die untersuchten Klauseln im Ergebnis nicht zu einer Wettbewerbsbeschränkung im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag.

2.3. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Kooperationsvereinbarungen ARGEV-BRG

(217) In den Kooperationsvereinbarungen von ARGEV mit den BRG, für welche als Muster die Vereinbarung zwischen ARGEV und ÖKK sowie ARGEV und ALUREC angemeldet wurden, wird nicht zwischen dem Haushalts- und Gewerbebereich unterschieden. Es ergeben sich keine Unterschiede zu der rechtlichen Würdigung im Rahmen der Untersuchung des Marktes für Sammlung und Sortierung von Haushaltsverpackungen (Randnummern 211 f.). Aus den dort genannten Gründen stellen die in den Verträgen enthaltenen beidseitig wirkenden Ausschließlichkeitsklauseln keine Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag dar.

3. Markt für die Sammlung und Sortierung gebrauchter Haushaltsverpackungen

(218) In den Markt für die Sammlung und Sortierung gebrauchter Leichtverpackungen, die bei Haushalten anfallen, greift das ARA-System insbesondere durch die Regionalpartnervereinbarung der ARGEV mit Sammlern und Sortierern ein.

(219) In den ab dem 1. Januar 2002 geltenden Vereinbarungen der ARGEV hat diese mit den Entsorgern getrennte Verträge für die Sammlung und die Sortierung der Verpackungen abgeschlossen.

3.1. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Regionalpartnervereinbarung ARGEV — Sammlerpartner

Ausschließlichkeit zugunsten der Sammlerpartner

(220) Die Sammlerpartnervereinbarung wird jeweils zwischen ARGEV und einem Sammlerpartner im Hinblick auf eine bestimmte Erfassungsregion geschlossen, für welche der Sammlerpartner ausschließlich zuständig ist.

(221) Aufgrund der von ARGEV eingegangenen Verpflichtung, sämtliche Sammeldienstleistungen während des Vertragszeitraums ausschließlich bei einem Entsorger für das entsprechende Vertragsgebiet nachzufragen, werden vor dem Hintergrund der überragenden Marktstellung des Nachfragers ARGEV (siehe Randnummer 182) anderen Anbietern von Sammeldienstleistungen für Haushaltsleichtverpackungen wichtige Angebotsmöglichkeiten entzogen.

(222) Die Beauftragung nur jeweils eines Sammlerpartners je Entsorgungsregion bewirkt eine Selbstbeschränkung der ARGEV in der Nachfrage nach Sammeldienstleistungen für Haushaltsleichtverpackungen. Diese Beschränkung hat zur Folge, dass konkurrierende Anbieter von Sammeldienstleistungen für Haushaltsleichtverpackungen vom Angebot gegenüber dem maßgeblichen Nachfrager nach derartigen Dienstleistungen ausgeschlossen sind und dadurch angebotsseitig der Wettbewerb zwischen den Sammlerpartnern in den jeweiligen Vertragsgebieten eingeschränkt wird. Auch wenn in den ab dem Jahr 2002 geltenden Verträgen die Sammlung von der Sortierung vertraglich getrennt wurde, besteht eine Nachfragebündelung durch das ARA-System. Es kommt hinzu, dass die Sammler gleichzeitig noch im Gewerbebereich für das ARA-System aufgrund einer einheitlichen Sammlerpartnervereinbarung tätig werden.

(223) Die Verträge der ARGEV mit den Sammlerpartnern enthalten grundsätzlich keine zeitliche Beschränkung und lediglich eine ordentliche Kündigungsmöglichkeit nach drei Jahren. Im Rahmen der in Randnummer 139 genannten Zusage 4 hat sich ARGEV verpflichtet, ihre Verträge mit den Entsorgungspartnern zum Ablauf einer Vertragsdauer von drei Jahren zu kündigen, sofern sich die Vertragsparteien nicht einvernehmlich auf eine Verlängerung der Vertragsdauer um höchstens zwei Jahre einigen. Auf jeden Fall wird ARGEV nach Ablauf einer Vertragsdauer von fünf Jahren die Leistungsverträge erneut in einem objektiven Verfahren vergeben. Auch wenn durch diese Zusage verhindert wird, dass sich die Vertragsparteien auf unbestimmte Zeit binden, ist eine Vertragslaufzeit von bis zu 5 Jahren möglich. Damit wird den ausgeschlossenen Entsorgern der entscheidende Nachfrager für einen Zeitraum von drei bis fünf Jahren entzogen, was den Wettbewerb im Vertragsgebiet merklich einschränkt.

Spürbarkeit

- (224) Die Ausschließlichkeit zugunsten der Sammelpartner verstößt jedoch nur dann gegen Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag, wenn sie den Wettbewerb in spürbarem Ausmaß beeinträchtigt. Die Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung wird dabei vor allem von der Stellung der Vertragspartner auf dem relevanten Markt und von der Laufzeit der Ausschließlichkeitsbindung bestimmt.
- (225) ARGEV hat für insgesamt 64 Vertragsgebiete eine Sammelpartnervereinbarung abgeschlossen und damit ein Netz von Verträgen geschaffen, das ganz Österreich abdeckt. Allein das ARA-System verfügt damit gegenwärtig über ein flächendeckendes und alle Materialfraktionen umfassendes Sammel- und Verwertungssystem im Bereich der haushaltsnahen Verpackungen in Österreich und ist von daher sowohl österreichweit als auch in der jeweiligen Sammelregion der maßgebliche Nachfrager nach derartigen Entsorgungsleistungen. Im Bereich der Haushaltsleichtverpackungen hat allein die Öko-Box ein Wettbewerbssystem installiert. Dieses ist allerdings auf Getränkeverbundkartons beschränkt, welche sich auf etwa 20 % der gesamten bei Haushalten anfallenden Leichtverpackungsmenge belaufen (vergleiche Randnummer 182).
- (226) Da ARGEV den gesamten relevanten geografischen Markt mit einem Netz gleichartiger Verträge überzogen hat, folgt aus der Bündelung der darin enthaltenen Ausschließlichkeitsbindungen, dass der Marktzutritt Dritter für die Laufzeit der Verträge verhindert wird. Die kumulative Wirkung der Gesamtheit der Verträge führt zu einer Marktabschlusswirkung für die ausgeschlossenen Entsorgungsunternehmen.
- (227) Angebotsseitig ist darüber hinaus zu berücksichtigen, dass insbesondere raumökonomische und entsorgungslogistische Gründe der Errichtung einer weiteren, neben der von den ARGEV-Sammelpartnern betriebenen Erfassungsstruktur beim privaten Endverbraucher entgegenstehen (vgl. Randnummern 160, 281 ff.). Auch die Öko-Box nutzt teilweise die Sammelinfrastruktur der ARGEV-Entsorger mit. Alternative Angebotsmöglichkeiten für ausgeschlossene Sammeldienstleister müssen daher gegenwärtig als eher unwahrscheinlich bezeichnet werden. Vielmehr wird realistischerweise ein potenziell mit ARA konkurrierendes Befreiungssystem mit jenen Sammelpartnern zusammenarbeiten, die bereits gegenwärtig die Sammlung der Verpackungen für das ARA-System im Rahmen der Sammelpartnervereinbarung erbringen. Vor diesem Hintergrund muss es als unwahrscheinlich angesehen werden, dass sich während der Laufzeit der Sammelpartnervereinbarung in den jeweiligen Vertragsgebieten in spürbarem, d. h. erheblichem Umfang, neue Angebotsmöglichkeiten auf dem relevanten Markt für ausgeschlossene Sammeldienstleister ergeben.
- (228) Bedeutend für die Beurteilung der Auswirkungen der Ausschließlichkeitsbindung auf den Wettbewerb ist auch deren Laufzeit. Aufgrund der von ARGEV abgegebenen Zusage 4 (Randnummer 139) müssen zukünftig die Sammelpartnervereinbarungen nach spätestens fünfjähriger Vertragslaufzeit neu ausgeschrieben werden. Dies bewirkt einen entsprechend langen Ausschluss von zentralen Angebotsmöglichkeiten für andere, bei der Auftragsvergabe nicht berücksichtigte Anbieter von Sammeldienstleistungen.
- (229) Daher kommt die Kommission zu dem Ergebnis, dass die in den Sammelpartnervereinbarungen enthaltene Ausschließlichkeit zugunsten der jeweiligen Entsorgungspartner den Wettbewerb spürbar beeinträchtigt.
- Zugang zu den Sammeleinrichtungen der Sammelpartner
- (230) Aufgrund des in Randnummer 227 ausgeführten Engpasscharakters der haushaltsnahen Erfassungsinfrastruktur kommt dem ungehinderten und freien Zugang von Wettbewerbern des ARA-Systems zu diesen Einrichtungen eine besondere Bedeutung für den Wettbewerb zu. Eine Wettbewerbsbeschränkung nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag läge insbesondere dann vor, wenn die Sammelpartnervereinbarung so ausgestaltet wäre, dass die Wettbewerber des ARA-Systems vom Zugang zur Entsorgungsinfrastruktur ausgeschlossen sind.
- (231) Die Leistungsverträge enthalten keine Ausschließlichkeitsklausel zugunsten von ARGEV, so dass die Entsorger ihre Leistungen auch für andere Befreiungssysteme oder im Rahmen von Selbstentsorgerlösungen anbieten können. Den Verzicht auf eine Ausschließlichkeitsklausel zugunsten von ARGEV hat ARGEV in der unter Randnummer 139 wiedergegebenen Zusage 3 bekräftigt.
- (232) Zu prüfen bleibt, ob die Sammelpartnervereinbarung einer Mitbenutzung der Sammelgefäße der Sammelpartner durch Wettbewerber des ARA-Systems entgegensteht.
- (233) Problematisch könnte insoweit die Eigentumsklausel in Absatz 2.5.2 der Sammelpartnervereinbarung sein, wonach der Sammelpartner die Verpackungen für die ARGEV übernimmt und daher mit ARGEV-Sammelware nur in der nach der Vereinbarung vorgesehenen Weise verfahren darf. Ferner zahlt ARGEV ein Entgelt zum Ausgleich der Kosten der Sammelbehälter und behält sich vor, dass die Aufstellung in Absprache mit ihr zu geschehen hat. Aus diesen Bestimmungen könnte ARGEV eine gewisse Kontrolle der Sammelbehälter ableiten, sie schließen aber eine Mitbenutzung nicht ausdrücklich aus. Außerdem hat ARGEV erklärt, dass der Entsorger nicht daran gehindert sei, Volumen in

demselben Behälter für ein anderes System bereitzuhalten, sofern dadurch nicht die Erfüllung seiner Verpflichtungen gegenüber ARGEV beeinträchtigt wäre (Randnummer 103). Hinsichtlich der Eigentumsklausel hat ARGEV klargestellt, dass diese sich nur auf die für ARA lizenzierten Verpackungsmengen bezieht und damit nicht verhindert, dass Wettbewerber des ARA-Systems auf die für sie im Rahmen der Mitbenutzung der Entsorgungseinrichtungen gesammelten Verpackungen uneingeschränkt zurückgreifen können. Die Eigentumsklausel ist demnach so auszulegen, dass sie einer Aufteilung der in einem Behälter für mehrere Systeme gesammelten Verpackungsmengen nicht entgegensteht.

- (234) Demnach kann nicht dargelegt werden, dass Bestimmungen der Sammelpartnervereinbarung die Entsorger daran hindern, mit Wettbewerbern des ARA-Systems Verträge über die Mitbenutzung der Sammelgefäße abzuschließen und zu erfüllen. Die Einschränkungen der Zusage 3 zur Mitbenutzung begründen jedoch die Gefahr, dass ARGEV ohne konkrete Anknüpfung an eine Bestimmung der Sammelpartnervereinbarung versuchen könnte, den Sammelpartnern die Öffnung der Sammelgefäße für Wettbewerber zu erschweren. Diese Gefahr ist zu berücksichtigen, wenn über das Vorliegen der Freistellungsvoraussetzungen für die Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sammelpartner entschieden wird (siehe Randnummern 278 ff.).

3.2. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Regionalpartnervereinbarung ARGEV — Sortierpartner

- (235) Aufgrund der Trennung in Sammel- und Sortierpartnervereinbarung seit dem 1. Januar 2002 können Sammel- und Sortierpartner jeweils unterschiedliche Unternehmen sein. Inhaltlich ähneln die Verträge von ARGEV mit den Sortierpartnern denen mit den Sammelpartnern.
- (236) Die Sortierpartnervereinbarung sieht in Absatz 5 die gleiche Vertragsdauer wie die Sammelpartnervereinbarung vor. Ferner wird je Sammelregion ebenfalls nur ein Sortierpartner von ARGEV für die Sortierung von gebrauchten Verkaufsverpackungen beauftragt. Die unter Randnummer 139 aufgeführte Zusage 4 hinsichtlich der Vertragslaufzeit sowie der Neuausschreibung spätestens nach Ablauf von fünf Jahren Vertragslaufzeit gilt auch für die Sortierpartnervereinbarung. Zur rechtlichen Würdigung dieser Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sortierpartner wird insoweit auf die Ausführungen zu der Sammelpartnervereinbarung verwiesen. Im Ergebnis stellt auch die in der Sortierpartnervereinbarung enthaltene Ausschließlichkeit eine spürbare Wettbewerbsbeschränkung auf dem relevanten Markt im Sinne des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag dar.

3.3. Beschränkung des Wettbewerbs durch Vereinbarungen der ARO mit den Gebietskörperschaften

- (237) ARO hat mit den Gebietskörperschaften eine Vereinbarung bezüglich des Betriebs der kommunalen Altpapiersysteme für Papierverpackungen aus Haushalten und Einrichtungen mit vergleichbarem Verpackungsabfallaufkommen abgeschlossen. Nach dieser Vereinbarung erbringen die Gebietskörperschaften jedoch nicht ihre Sammeldienstleistungen für ARO, sondern betreiben jeweils eine eigene kommunale Altpapiersammlung und -entsorgung, die auch Nichtverpackungen (z. B. Zeitungen und Zeitschriften) umfasst. Im Bereich der haushaltsnahen Sammlung von Verpackungen aus Papier, Pappe und Karton beschränkt sich ARO darauf, Mengen der kommunalen Sammlung einzukaufen. In der Vereinbarung mit den Gebietskörperschaften sind keine Bestimmungen vorgesehen, die es ausschließen, dass ein anderes Sammel- und Verwertungssystem die Gefäße der kommunalen Altpapiersammlung mitbenutzen. Den Gebietskörperschaften bleibt es daher unbenommen, auch mit Wettbewerbern von ARO Verträge über die Sammlung und Verwertung von Papierverpackungen zu schließen.
- (238) Bei diesem Sachverhalt kommt die Kommission zu dem Schluss, dass die von ARO mit den Gebietskörperschaften geschlossene Vereinbarung keine wettbewerbsbeschränkenden Klauseln enthält und folglich nicht im Widerspruch zu Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag steht.

4. Markt für die Sammlung und Sortierung von Gewerbeverpackungen

- (239) In den Markt für Sammlung und Sortierung von Gewerbeverpackungen greift das ARA-System insbesondere durch die zwischen den BRG und Sammel-/ Sortierpartnern geschlossenen Regionalpartnervereinbarungen ein.
- (240) Die von ARGEV und ARO zur tatsächlichen Umsetzung der in der VerpackVO festgelegten Anforderungen an Sammel- und Verwertungssysteme mit den Sammel- und Sortierpartnern abgeschlossenen Verträge umfassen die Gewerbeverpackungen.
- #### 4.1. Beschränkung des Wettbewerbs durch die Regionalpartnervereinbarung ARGEV — Sammelpartner
- (241) Die Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sammelpartner ist auch für den Bereich der Sammlung gewerblicher Verpackungen auf ihre Vereinbarkeit mit Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag zu überprüfen.

- (242) Aufgrund der von ARGEV eingegangenen Verpflichtung, sämtliche Sammeldienstleistungen auch im gewerblichen Bereich ausschließlich bei einem Entsorger nachzufragen, werden anderen konkurrierenden Anbietern von Sammeldienstleistungen für gewerbliche Verpackungen Angebotsmöglichkeiten entzogen und so der Wettbewerb zwischen den Sammelpartnern/Entsorgungsunternehmen im gewerblichen Bereich eingeschränkt.
- (243) Anders als im Bereich der Entsorgung für Haushaltsverpackungen ist ARGEV auf dem Markt für Gewerbeverpackungen und sonstigen gewerblichen Abfall allerdings nicht der ganz überwiegende Nachfrager nach Entsorgungsleistungen. Hinsichtlich gewerblicher Verpackungen bestehen weitere Systeme, die ebenfalls als Nachfrager nach Entsorgungsleistungen auf dem Markt auftreten. Die Entsorgungsunternehmen können ihre Sammeldienstleistungen auch den Großanfallstellen anbieten.
- (244) Auch wenn ARGEV nicht der ganz überwiegende Nachfrager nach Entsorgungsleistungen im gewerblichen Bereich ist, so sind doch im Bereich der gewerblichen Verpackungen die konkurrierenden Sammel- und Verwertungssysteme sowie die Großanfallstellen hinsichtlich ihrer wirtschaftlichen Bedeutung nicht mit dem ARA-System vergleichbar (vgl. Randnummer 182). Es ist daher davon auszugehen, dass die Ausschließlichkeitsbindung den Entsorgungsunternehmen nicht unbedeutende Angebotsmöglichkeiten entzieht und daher spürbare Auswirkungen auf den Gemeinsamen Markt für Entsorgungsleistungen für gewerbliche Verpackungen hat.
- (245) Da die Sammelpartnervereinbarung einen einheitlichen Vertrag sowohl für die Sammlung von Verpackungen aus dem Bereich Haushalt als auch aus dem Gewerbebereich vorsieht, ist es Entsorgungsunternehmen nur dann möglich, Sammelpartner von ARGEV für gewerbliche Verpackungen zu werden, wenn das Unternehmen gleichzeitig in der Lage ist, die Infrastruktur für die Haushaltssammlung zur Verfügung zu stellen. Kleine, nicht so leistungsstarke Entsorgungsunternehmen werden daher in ihrem Leistungsangebot an ARGEV behindert. Eine solche Regelung stellt eine Verstärkung der beschriebenen Wettbewerbsbeschränkung dar.
- (246) Ferner ist für die Beurteilung der Auswirkungen der Ausschließlichkeit auf den Wettbewerb auch die Laufzeit der Sammelpartnervereinbarungen bedeutend. Aufgrund der von ARGEV abgegebenen Zusage müssen die Vereinbarungen spätestens nach fünfjähriger Laufzeit neu ausgeschrieben werden. Das führt dazu, dass Anbieter von Entsorgungsleistungen für diesen Zeitraum von nicht unbedeutenden Angebotsmöglichkeiten ausgeschlossen sind.
- (247) Danach ist festzustellen, dass die Ausschließlichkeitsbindung für den genannten Vertragszeitraum im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag eine spürbare Wettbewerbsbeschränkung auf dem Markt für Sammlung und Sortierung von Gewerbeverpackungen darstellt.
- 4.2. *Beschränkung des Wettbewerbs durch die Regionalpartnervereinbarung ARGEV-Sortierpartner*
- (248) Auch die Sortierpartnervereinbarung regelt sowohl den Haushalts- als auch den Gewerbebereich.
- (249) Bezüglich der Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sortierpartner kann auf die unter den Randnummern 241 ff. gemachten Ausführungen verwiesen werden. Im Ergebnis ist ein Verstoß gegen Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag zu bejahen.
- 4.3. *Beschränkung des Wettbewerbs durch die Vereinbarung ARO-Sammelpartner*
- (250) Die Vereinbarung der ARO mit den Sammelpartnern für im Gewerbebereich anfallende PPK-Verpackungen enthält eine Ausschließlichkeit zugunsten der Sammelpartner mit einer durch die Zusage begrenzten Vertragslaufzeit von maximal fünf Jahren. Durch diese Klausel ist den ausgeschlossenen Anbietern für Sammeldienstleistungen im Gewerbebereich ARO als ein wichtiger Nachfrager entzogen. Zwar bestehen auch hinsichtlich der Sammlung von Verpackungen aus PPK weitere Systeme, die ebenfalls als Nachfrager nach Entsorgungsleistungen auf dem Markt auftreten. Doch auch für den Bereich der PPK-Entsorgung gilt, dass die konkurrierenden Sammel- und Verwertungssysteme hinsichtlich ihrer wirtschaftlichen Bedeutung nicht mit dem ARA-System vergleichbar sind (vgl. Randnummer 182). Es ist daher davon auszugehen, dass durch die Ausschließlichkeitsbindung den Entsorgungsunternehmen nicht unbedeutende Angebotsmöglichkeiten entzogen sind. Damit liegt eine spürbare Wettbewerbsbeschränkung auf dem relevanten Produktmarkt im Sinne des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag vor.
5. *Märkte für Verwertung und Vermarktung der Sekundärrohstoffe*
- (251) In den Markt für Verwertung und Vermarktung der Sekundärrohstoffe greift ARA ein, indem die jeweiligen BRG die stoffliche Verwertung des im System erfassten Verpackungsmaterials organisieren. Dabei ist ARGEV für Leicht- sowie Metallverpackungen aus Haushalten und vergleichbaren Einrichtungen sowie für Verpackungen aus Kunststoff, Metallverbunden, Holz, textilen Faserstoffen und Keramik aus betrieblichen Anfallstellen zuständig und ARO für Verpackungen aus Papier, Karton, Pappe, Wellpappe aus dem Haushalts- wie auch dem Gewerbebereich zuständig.

(252) Es ist zu prüfen, inwiefern sich die in den Verträgen zwischen ARGEV bzw. ARO und den Sammelpartnern enthaltene Lenkung des Verpackungsstroms auf dem Verwertungs- und Vermarktungsmarkt auswirkt und ob sie mit Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag vereinbar ist.

5.1. Vereinbarung der ARGEV/ARO-Sammelpartner

(253) Nach den Vereinbarungen der ARGEV und der ARO mit den Sammelpartnern dürften die Sammelpartner über die Verpackungen nur in einer in der Vereinbarung vorgesehenen Art und Weise verfügen, was die Entscheidungsbefugnis hinsichtlich der Wahl der Sortieranlagen, Umladestationen und Verwertungsunternehmen beinhaltet (Artikel 2.5.2 i.V.m. 2.2.5 der ARGEV Vereinbarung und Artikel 2.8 der ARO-Vereinbarung).

(254) Nach der von ARO mit den Gebietskörperschaften geschlossenen Vereinbarung, die sich hauptsächlich auf die Sammlung von Verpackungen aus dem Haushaltsbereich bezieht, darf die Gebietskörperschaft über die Papierverpackungen auf keine andere als die von ARO bestimmte Weise verfügen (Absatz 3.7).

(255) Die in den Vereinbarungen zwischen ARGEV bzw. ARO und den Sammelpartnern enthaltene Lenkung des Verpackungsstroms schränkt die Sammelpartner nicht in ihren Verfügungs- oder Verwertungsmöglichkeiten ein, da sie zu keinem Zeitpunkt Eigentum an den Verpackungen erwerben. ARGEV und ARO verfügen über die in ihrem Eigentum stehenden Verpackungen.

(256) Die Möglichkeit einer Marktabschottung durch die Vereinbarungen ist vor dem Hintergrund der Marktstellung der jeweiligen BRG auf den betroffenen Märkten für Verwertung- und Vermarktung von Sekundärrohstoffen und unter Berücksichtigung der Struktur der Märkte zu verneinen.

(257) Der Marktanteil der Ferropack Recycling GmbH für Verpackungen aus FE-Metallen (Weißblech und Stahl) liegt unter 10 % und derjenige der ALUREC für Aluminiumverpackungen nur bei 1,7 %. Die jährliche Verwertungsmenge der ARO für Verpackungen aus Papier, Karton, Pappe und Wellpappe beträgt 22 % des gesamtösterreichischen Aufkommens. Aufgrund dieser niedrigen Marktanteile kann nicht von einer Marktabschlusswirkung auf diesen Materialgebieten ausgegangen werden.

(258) Einzig im Bereich der Materialfraktion Kunststoffe liegt der Marktanteil der zuständigen BRG, ÖKK, an der jährlichen Verwertungsmenge bei 40 %. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass diese Materialfraktion im Gegensatz zu anderen, wie etwa Glas oder Papier, bis zur Verabschiedung der VerpackVO und Errichtung des ARA-Systems Bestandteil der traditionellen Hausmüllabfuhr war und nicht separat erfasst und verwertet wurde.

Durch die VerpackVO wurde somit ein neues, umweltpolitisch motiviertes unternehmerisches Tätigkeitsfeld im Bereich der Erfassung und Verwertung von Kunststoffverpackungen geschaffen. Allerdings weisen die meisten im Rahmen des ARA-Systems gesammelten Kunststofffraktionen keinen positiven Marktwert auf, so dass die ÖKK für die ordnungsgemäße Verwertung dieser Materialien Zuzahlungen zu leisten hat. Aufgrund dieser Struktur des Verwertungsmarktes in Bezug auf die Kunststoffmaterialfraktion ist eine Wettbewerbsbeschränkung bedingt durch den Marktanteil der ÖKK nicht festzustellen.

(259) Zu berücksichtigen ist ferner, dass die Entsorgungswirtschaft, soweit sie Teil des Vereinsausschusses der ARGEV ist, kein Stimmrecht hat und von der Teilnahme an Sitzungen, die Rechtsgeschäfte zwischen der Verwertungs-BRG und Vereinsmitgliedern betreffen, ausgeschlossen ist. Insoweit ist keine Einflussnahme der Entsorgungswirtschaft zu ihren Gunsten möglich.

(260) Vor diesem Hintergrund kommt die Kommission zu der Erkenntnis, dass die relevanten Bestimmungen der Vereinbarungen zwischen ARGEV bzw. ARO und den Sammelpartnern zu keiner spürbaren Wettbewerbsbeschränkung im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag auf dem relevanten Produktmarkt für Verwertung und Vermarktung von Sekundärrohstoffen führen.

5.2. Vereinbarungen ARGEV-BRG

(261) In den Verträgen zwischen ARGEV und ÖKK/ALUREC ist auch jeweils eine Ausschließlichkeitsklausel zugunsten letzterer vorgesehen, wonach sich ARGEV verpflichtet, die gesammelten Verpackungen während der Dauer des Vertrages keinem dritten Unternehmen zu übergeben. Die Folge ist, dass kein anderes Unternehmen auf der Ebene der Organisation der Verwertung für die ARGEV tätig werden kann. Die Erbringung der tatsächlichen Verwertungsleistungen für das ARA-System wird dadurch aber nicht ausgeschlossen. Die Verträge der Verwertungs-BRG mit den Verwertungsunternehmen, die die eigentliche Verwertung vornehmen, werden durch jährliche Ausschreibungsverfahren vergeben. Ferner sprechen die geringen Marktanteile der Verwertungs-BRG auf dem Gesamtmarkt für Verwertung und Vermarktung von Sekundärrohstoffen für die Annahme, dass die Ausschließlichkeitsklauseln keine Marktabschlusswirkung zur Folge haben.

(262) Die in den Verträgen der ARGEV mit ÖKK und ALUREC enthaltene Ausschließlichkeitsklausel zugunsten der Verwertungs-BRG führt demnach zu keiner spürbaren Wettbewerbsbeschränkung auf dem Markt der Verwertung und Vermarktung von Sekundärrohstoffen im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag.

Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedsstaaten

- (263) Da die Ausschließlichkeitsbindungen zugunsten der Sammel- und Sortierpartner in den Sammel- und Sortierpartnervereinbarungen der ARGEV und der ARO wettbewerbsbeschränkend wirken, ist zu prüfen, ob sie geeignet sind, den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar zu beeinträchtigen.
- (264) ARGEV und ARO haben für 64 Vertragsgebiete Sammelpartnervereinbarungen mit einer Ausschließlichkeitsbindung abgeschlossen und damit ein ganz Österreich abdeckendes Entsorgungnetz für die Sammlung gebrauchter Verpackungen errichtet. Während der Vertragsdauer wird dadurch anderen Sammeldienstleistern, insbesondere solchen aus anderen Mitgliedsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraumes, der Marktzutritt erheblich erschwert. Die Ausschließlichkeitsbindung wirkt sich in hohem Maße negativ auf die Möglichkeit ausländischer Entsorger, sich auf dem relevanten Märkten für Sammlung und Sortierung von Haushaltsverpackungen und Gewerbeabfällen zu etablieren, aus. Folglich kann die in der Sammelpartnervereinbarung enthaltene Ausschließlichkeitsbindung den Handel zwischen Mitgliedsstaaten spürbar beeinträchtigen.
- (265) Aus den genannten Gründen kann auch die in der Sortierpartnervereinbarung enthaltene Ausschließlichkeitsbindung den Handel zwischen Mitgliedstaaten spürbar beeinträchtigen.

Ergebnis

- (266) Die Untersuchung der Ausschließlichkeitsbindung in der Sammel- und Sortierpartnervereinbarung zugunsten der Sammel- und Sortierdienstleistungsunternehmen ergibt, dass der Marktzutritt in- und ausländischer Entsorger auf dem relevanten Markt in bedeutendem Maße erschwert und damit ein erheblicher Beitrag zur Marktabschottung eines wesentlichen Teils des Gemeinsamen Marktes geleistet wird. Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag ist folglich auf die in der Sammel- und Sortierpartnervereinbarung enthaltene Ausschließlichkeitsbindung anwendbar.

X. ANWENDUNG VON ARTIKEL 81 ABSATZ 3 EG-VERTRAG UND ARTIKEL 53 ABSATZ 3 EWR-ABKOMMEN

- (267) Da die Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sammel- und Sortierpartner in der Sammel- und Sortierpartnervereinbarung unter den Tatbestand des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag fällt, ist zu prüfen, ob die Bestimmung die Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag erfüllt. Im folgenden werden die positiven Effekte, die die nach Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag unzulässige Ausschließlichkeitsbindung der Sammelpartnervereinbarung mit sich bringen kann, gegen die wettbewerbsbeschränkende Auswirkung dieser Bindung abgewogen.

1. Markt für die Sammlung und Sortierung Gebrauchter Haushaltsleichtverpackungen

1.1. Regionalpartnervereinbarung ARGEV-Sammelpartner

Verbesserung der Warenerzeugung/-verteilung oder Förderung des technischen/wirtschaftlichen Fortschritts

- (268) ARA betreibt gegenwärtig das einzige flächendeckende Sammel- und Verwertungssystem für Haushaltsverpackungen in Österreich und hat ihrem Unternehmenszweck zufolge die Umsetzung staatlicher und gemeinschaftlicher Umweltpolitik auf dem Gebiet der Vermeidung, Wiederverwendung und Verwertung von Verpackungsabfall zum Ziel. Die Sammelpartnervereinbarung dient somit sowohl der Umsetzung der Vorgaben der österreichischen VerpackVO als auch der Umsetzung der gemeinschaftlichen Richtlinie 94/62/EG. Der Zweck dieser Rechtsakte ist die Vermeidung und Verringerung der Auswirkungen von Abfällen aus Verpackungen auf die Umwelt und damit die Sicherstellung eines hohen Umweltschutzniveaus.
- (269) Die zwischen der ARGEV und den Sammelpartnern abgeschlossene Sammelpartnervereinbarung hat die operative Umsetzung dieser umweltpolitischen Vorgaben im Bereich der Sammlung gebrauchter Leichtverpackungen zum Ziel. Sie stellt eine Voraussetzung dafür dar, dass ARA und ARGEV die im Rahmen der Systemtätigkeit übernommenen Verpflichtungen erfüllen können. Zu diesem Zweck verlangt die Sammelpartnervereinbarung den Aufbau einer mit erheblichen Investitionen verbundenen Sammellogistik (Randnummern 160 f.). Die regelmäßige Erfassung gebrauchter Verkaufsverpackungen beim privaten Endverbraucher nach bestimmten Wertstofffraktionen dient von daher der unmittelbaren Umsetzung umweltpolitischer Vorgaben.
- (270) Die untersuchte Ausschließlichkeitsbindung ermöglicht es den Vertragspartnern, ihre Leistungen langfristig zu planen und zu organisieren. Da im Bereich der Erfassung gebrauchter Haushaltsleichtverpackungen aufgrund der Existenz der unter Randnummer 160 genannten positiven Netzwerkeffekte umfangreiche Größen- und Verbundvorteile realisiert werden können, führt die Beauftragung eines einzigen Entsorgers im Vertragszeitraum je Vertragsgebiet zu Effizienzgewinnen. Dem Leistungsnachfrager ARA/ARGEV wird gleichzeitig die regelmäßige und zuverlässige Bedarfsbefriedigung in diesem sensiblen, vormals öffentlich-rechtlich organisierten Bereich gesichert.
- (271) Vor diesem Hintergrund gelangt die Kommission zu dem Schluss, dass die Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sammelpartner in den Leistungsverträgen zu einer Verbesserung der Warenerzeugung und einer Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beiträgt.

Vorteile des Verbrauchers

- (272) Ziel der Sammelpartnervereinbarung ist die praktische Umsetzung der flächendeckenden, nach Wertstoffen differenzierten Erfassung der dem ARA-System angeschlossenen Verkaufsverpackungen beim privaten Endverbraucher. Dies entspricht zum einen den bisherigen Entsorgungsgewohnheiten des Endverbrauchers, weshalb es als besonders verbraucherfreundlich zu qualifizieren ist. Zum anderen dürfte realistischerweise die Beteiligung an einem flächendeckenden Befreiungssystem der von der Rücknahme- und Verwertungspflicht betroffenen Hersteller und Vertrieber aufgrund der unter Randnummer 160 erwähnten realisierbaren Größen- und Verbundvorteile Kostenersparnisse im Vergleich zur Individualerfüllung dieser Pflicht zur Folge haben. Es ist davon auszugehen, dass die im Vertragszeitraum realisierten Kostenersparnisse bei Wettbewerb auf den Märkten für die verpackten Produkte angemessen an die Verbraucher weitergegeben werden.
- (273) Die Kommission kommt daher zu dem Ergebnis, dass die Sammelpartnervereinbarung dem Verbraucher zugute kommt und dieser am entstehenden Gewinn angemessen beteiligt ist.

Unerlässlichkeit der Beschränkung

- (274) Bei der Prüfung der in der Sammelpartnervereinbarung enthaltenen Ausschließlichkeitsbindung hat die Kommission die aufgrund der unter Randnummer 139 aufgeführten Zusage 4 neu gefasste Laufzeit der Verträge, inklusive der Neuausschreibung nach spätestens fünf Jahren Vertragslaufzeit, zugrunde gelegt und erachtet diese im Ergebnis als unerlässlich.
- (275) Die Beurteilung der Unerlässlichkeit der Ausschließlichkeitsbindung hängt von den wirtschaftlichen und rechtlichen Bedingungen ab, innerhalb derer die untersuchte Vereinbarung getroffen wurde. Aus der Sicht von ARA sprechen Management- und Effizienzgesichtspunkte, vor allem aber der Aspekt einer dauerhaften und zuverlässigen Sicherstellung der für den Systemerfolg insgesamt unerlässlichen Sammeldienstleistung dafür, nur einen Sammelpartner je Entsorgungsgebiet während des Vertragszeitraumes mit der Sammlung zu beauftragen.
- (276) Eine entscheidende Bedeutung bei der Beurteilung der Unerlässlichkeit der vereinbarten Ausschließlichkeit kommt dem Erfordernis von Planungs- und Investitionssicherheit für die zur Erfüllung der Sammelpartnervereinbarung vorzunehmenden Investitionen zu. Zur Aufrechterhaltung des Systems sind seitens der Sammelpartner von ARA umfangreiche Investitionen in den Aufbau und die Erhaltung der Erfassungsinfrastruktur für gebrauchte Verpackungen zu tätigen. Insbesondere sind geeignete Sammelfahrzeuge und Erfassungsbehälter vorzuhalten.

- (277) Die Kommission kommt daher zu dem Ergebnis, dass unter Berücksichtigung der besonderen Umstände im Zusammenhang mit der Umsetzung der Vorgaben der VerpackVO und der damit verbundenen Errichtung eines flächendeckenden Rücknahme- und Befreiungssystems die Ausschließlichkeitsbindung von mindestens drei Jahren aus wirtschaftlichen Gründen unerlässlich ist. Hingegen ist dies nicht mehr der Fall nach einer fünfjährigen Vertragslaufzeit, weshalb ab diesem Zeitpunkt die Neuausschreibung der Verträge im Sinne der Zusage gerechtfertigt und für eine Freistellung vom Kartellverbot nach Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag auch erforderlich ist.

Nichtausschaltung des Wettbewerbs

- (278) Auch unter Berücksichtigung der Marktstellung des ARA-Systems auf den betroffenen Märkten ist die Ausschließlichkeitsbindung in der Sammelpartnervereinbarung nicht geeignet, den Wettbewerb auf dem Markt für die Sammlung und Sortierung von Haushaltsverpackungen auszuschalten.
- (279) Bei der Beurteilung der Nichtausschaltung des Wettbewerbs ist an die spezifischen Angebotsbedingungen des in Frage stehenden Marktes anzuknüpfen. Wie in Randnummer 160 ausgeführt, zeichnet sich der Markt für Sammlung und Sortierung beim privaten Endverbraucher anfallender Leichtverpackungen angebotsseitig durch ausgeprägte ökonomische Netz-, d. h. Skalen- und Verbundeffekte aus. Aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten ist daher jedenfalls innerhalb eines Befreiungssystems die Beauftragung von nur einem Entsorger je Vertragsgebiet sinnvoll.
- (280) Ist ein Wettbewerb der Sammeldienstleister im Entsorgungsgebiet aus den eben genannten Gründen unwahrscheinlich, so ist aber doch zu erwarten, dass die in der Zusage enthaltene Neuregelung, wonach spätestens nach Ablauf einer Vertragsdauer von fünf Jahren ARGEV seine Leistungsverträge erneut in einem offenen, transparenten und objektiven Verfahren ausschreiben wird, zumindest zu einem „Wettbewerb um Entsorgungsgebiete“ im Rahmen eines solchen Ausschreibungsverfahrens führt. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass der Markt für Sammlung und Sortierung von Haushaltsverpackungen spezifischen Angebotsbedingungen unterliegt.
- (281) Im Hinblick auf den Nachfragewettbewerb auf dem Markt für die Sammlung und Sortierung von Haushaltsverpackungen ist zu berücksichtigen, dass es praktisch und wirtschaftlich kaum möglich wäre, die Sammelinfrastruktur im Haushaltsbereich in ganz Österreich zu duplizieren. Dies liegt sowohl an räumlichen Beschränkungen als auch gewachsenen Entsorgungstraditionen der Endverbraucher.

- (282) Die Einrichtung eines weiteren Holsystems wäre zunächst unwirtschaftlich. Die Kosten der Einrichtung eines weiteren oder sogar mehrerer paralleler Holsysteme stünden in keinem wirtschaftlich zumutbaren Verhältnis zu den im Zeitpunkt des Markteintritts vergleichsweise geringen Wertstoffmengen der Verbraucher, so dass die erforderlichen Anreize zum Markteintritt von Wettbewerbern fehlen würden. Eine Duplizierung der Systeme würde bei volkswirtschaftlicher Betrachtung lediglich eine Erhöhung der Kosten bedeuten, wohingegen aber die zu entsorgenden Wertstoffmengen auch bei Markteintritt von Wettbewerbern des ARA-Systems nicht erheblich ansteigen würden. Zum einen bestimmen sich diese nach dem Konsum des Endverbrauchers, zum anderen ist zu erwarten, dass Wettbewerber zumindest teilweise derzeitige Kunden des ARA-Systems abwerben würden.
- (283) Daneben machen die örtlichen Gegebenheiten und auch die gewachsenen Entsorgungstraditionen des Endverbraucher eine Einrichtung eines weiteren parallelen Holsystems tatsächlich unmöglich. In privaten Haushalten ist vielfach kein weiterer Stellplatz für zusätzliche Erfassungsbehälter von Leichtverpackungen vorhanden. Ebenso dürfte die Einführung von Sacksammlungen zu keiner grundlegenden Änderung führen, da auch gefüllte Säcke ähnlich viel Platz wie feste Erfassungsgefäße beanspruchen. Das gleiche gälte im Falle der Errichtung eines alternativen Bringsystems für die öffentlichen Stellplätze für Glas und Papiersammelbehälter. Diese räumliche Beschränkung wird insbesondere bei Eintritt eines dritten oder vierten Wettbewerbers deutlich: Stellflächen für die Erfassungsbehälter von drei oder vier Befreiungssystemen zur Sammlung identischer Materialfraktionen stehen weder auf privaten noch auf öffentlichen Grundstücken bereit.
- (284) Des Weiteren entstünden durch die Duplizierung des Entsorgungssystems gravierende Akzeptanzprobleme. Für die Endverbraucher wäre es schwer nachvollziehbar und entspräche nicht ihren bisherigen Entsorgungsgewohnheiten, wenn sie Verpackungen derselben Materialfraktion in unterschiedlichen Behältnissen sammeln sollten. Auch bliebe offen, nach welchen Kriterien sich den Endverbrauchern erschließen sollte, welchem Sammelsystem die jeweilige Verpackung zuzuführen ist.
- (285) Österreich weist in seiner Stellungnahme vom 15. Januar 2003⁽¹³⁾ darauf hin, dass die Aufstellung zusätzlicher Behälter in der Nähe der Letztverbraucher aus Platzmangel, Gründen des Orts- und Landschaftsschutzes sowie wegen der erhöhten Verkehrsdichte (separates Anfahren und Entleeren der Behälter) und höheren ökologischen Belastungen in der Praxis auszuschließen sei. Ferner werde eine sinnvolle Trennung durch eine Verkomplizierung der Sammlung und vermehrten Trennaufwand für den Konsumenten in Frage gestellt. Die Gesichtspunkte der höheren ökologischen Belastung und des vermehrten Trennaufwandes treffen auch für eine separate Sacksammlung zu.
- (286) Sowohl der Einrichtung eines weiteren parallelen Holsystems als auch der Einrichtung eines alternativen Bringsystems stehen daher erhebliche tatsächliche, rechtliche und wirtschaftliche Vorbehalte entgegen. Aufgrund dieser besonderen Angebotsbedingungen auf dem relevanten Markt sind die haushaltsnah aufgestellten Erfassungsbehältnisse für gebrauchte Verkaufsverpackungen vielfach ein Engpass für den Wettbewerb. Bei realitätsnaher Betrachtungsweise kann davon ausgegangen werden, dass auf den Markt tretende Befreiungssysteme vielfach jeweils mit jenen Entsorgern zusammenarbeiten werden, welche bereits gegenwärtig die Erfassungsdienstleistungen für ARGEV erbringen. Entsprechend stellt der freie und ungehinderte Zugang zur bereitgestellten Erfassungsinfrastruktur eine entscheidende Voraussetzung sowohl für die Intensivierung des Nachfragewettbewerbs nach Sammeldienstleistungen für gebrauchte Verkaufsverpackungen beim privaten Endverbraucher als auch im Hinblick auf eine Intensivierung des Wettbewerbs auf dem vertikal vorgelagerten Markt für die Organisation der Rücknahme und Verwertung beim privaten Endverbraucher anfallender gebrauchter Verkaufsverpackungen dar.
- (287) Nachfragewettbewerb nach Sammeldienstleistungen für gebrauchte Verkaufsverpackungen kann demnach nur dann entstehen, wenn ARGEV den Sammelpartnern nicht verbietet, mit Wettbewerbern des ARA-Systems Verträge über die Mitbenutzung der Erfassungsbehälter abzuschließen. Daher darf ARGEV die Sammelpartner weder aufgrund konkreter Bestimmungen der Sammelpartnervereinbarung (siehe dazu Randnummer 230) noch aus anderen Gründen an der Gestattung einer Mitbenutzung hindern.

A u f l a g e n

- (288) ARGEV hat zwar erklärt, dass die Entsorger nicht daran gehindert seien, Volumen in demselben Behälter für Wettbewerbssysteme bereitzuhalten, möchte die Mitbenutzung aber an erhebliche Einschränkungen knüpfen (siehe Zusage Nr. 3, Randnummer 139). Vor dem Hintergrund der zentralen Bedeutung, welche dem ungehinderten Zugang zur Entsorgungsinfrastruktur für die Entfaltung von Wettbewerb auf diesem durch besondere Angebotsbedingungen gekennzeichneten Markt zukommt, ist es daher notwendig, die vorliegende Entscheidung mit Auflagen zu verknüpfen. Das Ziel ist sicherzustellen, dass die Wirkungen für den Wettbewerb tatsächlich eintreten, Nachfragewettbewerb auf diesem Markt möglich wird und somit die Freistellungsvoraussetzungen des Artikels 81 Absatz 3 EG-Vertrag gegeben sind.

⁽¹³⁾ Siehe Anlage, S. 4 und 5.

- (289) ARGEV wird die Auflage erteilt, die Entsorger nicht daran zu hindern, mit Wettbewerbern von ARA und ARGEV Verträge über die Mitbenutzung von Behältern oder sonstigen Einrichtungen zum Sammeln und Sortieren gebrauchter Verkaufsverpackungen abzuschließen und zu erfüllen (Auflage a)).
- (290) Ferner darf ARGEV von den Entsorgern nur den Nachweis über die Verpackungsmengen verlangen, die dem Anteil des ARA-Systems an den insgesamt durch Systeme im Haushaltsbereich für bestimmte Materialfraktionen lizenzierten Verpackungsmengen entsprechen (Auflage b)). ARGEV darf nicht von den Entsorgern verlangen, dass diese gegenüber ARGEV Verpackungsmengen nachweisen müssen, die nicht für das ARA-System gesammelt wurden. Diese Auflage ist notwendig, um sicherzustellen, dass ARGEV nicht die Gesamtmenge der gesammelten Verpackungen an sich bindet und so die Quotenerfüllung durch Wettbewerber unmöglich macht, sondern dass die Wettbewerber des ARA-Systems uneingeschränkt auf die für sie gesammelten Verkaufsverpackungen zurückgreifen können.
- (291) In diesem Fall kann ARGEV das Entgelt nach Ziffer 3.1.1 der Sammelpartnervereinbarung in dem in Auflage b) genannten Verhältnis verringern. Für die Entgelte nach Ziffer 3.1.2 und 3.1.3 der Sammelpartnervereinbarung sind die der ARGEV nachgewiesenen Mengen maßgeblich. Dadurch soll verhindert werden, dass nachweislich für Dritte erbrachte Dienstleistungen der Sammelpartner gegenüber ARGEV abgerechnet werden. Daher kann ARGEV eine angemessene Entgeltreduktion im Verhältnis zu den Sammelpartnern vornehmen.
- (292) Auflage b) bezieht sich nicht nur auf die Entsorger, die die Mitbenutzung gestatten, sondern auf alle Entsorger, mit denen ARGEV eine Sammelpartnervereinbarung abgeschlossen hat. Dies gilt, sofern und soweit ein Wettbewerbssystem in der jeweiligen Sammelregion überhaupt eine Mitbenutzung nach Auflage a) anstrebt und ab dem Zeitpunkt, zu dem die Systemzulassung erfolgt ist. Damit wird einerseits den Entsorgern ein Anreiz zum Vertragsabschluss mit dem Wettbewerbssystem gegeben, andererseits ist sichergestellt, dass das Wettbewerbssystem dann auf die Verpackungsmengen zugreifen kann, wenn dies für seine Quotenerfüllung erforderlich wird.
- (293) Diese Auflagen sind unerlässlich, um die Ausschaltung des Wettbewerbs auf den relevanten Märkten zu verhindern, und stellen eine der Rechtssicherheit dienende Konkretisierung der vertraglichen Beziehung zwischen ARGEV und deren Sammel- und Sortierpartnern dar. Die Auflagen schränken die sonstigen vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten der ARGEV gegenüber ihren

Sammel- und Sortierpartnern nicht ein. Sie stehen insbesondere nicht dem Recht der ARGEV entgegen, die für sie zu sammelnden Materialfraktionen zu bestimmen.

- (294) ARGEV vertritt die Auffassung, dass es für die Auflagen keine Rechtsgrundlage gebe, die Auflagen undurchführbar sowie unverhältnismäßig seien und in die Rechtsposition Dritter eingriffen.

Fehlende Rechtsgrundlage

- (295) ARGEV betont nochmals, dass kein Ausschließlichkeitsrecht auf die in den vorhandenen Behältern gesammelten Verpackungen bestehe. Da die Sammel- und Sortierpartnervereinbarungen der ARGEV demnach keine Wettbewerbsbeschränkungen enthielten, sei die Auflage nicht statthaft.
- (296) Die Wettbewerbsbeschränkung folgt aus der Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sammel- und Sortierpartner (Randnummern 229 und 236). Um diese Wettbewerbsbeschränkung freistellen zu können, darf der Wettbewerb auf dem Markt für die Sammlung und Sortierung von Haushaltsverpackungen nicht ausgeschaltet werden. Nachfragewettbewerb ist auf diesem durch besondere Bedingungen gekennzeichneten Markt nur möglich, wenn ARGEV die Sammel- und Sortierpartner nicht daran hindert, mit Wettbewerbern des ARA-Systems Verträge über die Mitbenutzung der Erfassungsbehälter abzuschließen (Randnummern 281 und 287). ARGEV knüpft jedoch die Mitbenutzung an erhebliche Einschränkungen, die einer Mitbenutzung entgegenstehen könnten (Randnummern 288 sowie 304 ff.). Die Auflage ist daher erforderlich, um die Freistellungsvoraussetzungen herzustellen und findet ihre Rechtsgrundlage in Artikel 8 Absatz 3 Buchstabe b) der Verordnung Nr. 17.

Undurchführbarkeit und Unverhältnismäßigkeit

- (297) ARGEV meint, die Auflagen seien undurchführbar, da weder ARGEV noch den Entsorgern bekannt sei, wie hoch der Anteil des ARA-Systems an den insgesamt durch Systeme im Haushaltsbereich für bestimmte Materialfraktionen lizenzierten Verpackungsmengen ist.
- (298) Wettbewerbssysteme werden dem Entsorger mitteilen, für welche Lizenzierungsmengen sie eine Mitbenutzung anstreben. Der Entsorger wird diese Menge (anonymisiert) an ARGEV weiterleiten. Aufgrund dieser Information kann ARGEV seinen Lizenzierungsanteil errechnen.

- (299) ARGEV vertritt ferner die Auffassung, die Auflagen seien unverhältnismäßig, da sie zwangsläufig dazu führen müssten, dass ARGEV ihren Genehmigungsbescheid betreffend den Betrieb eines Sammel- und Verwertungssystems nicht mehr erfüllen könne. Sofern ein Wettbewerbssystem zusätzliche Verpackungsmengen lizenziere, würde ARGEV seine Erfassungsquoten verfehlen, da die vorhandene Infrastruktur nicht ohne weiteres mehr Verpackungsabfall aufnehmen könne. Sofern ein neues System ganz oder teilweise eigene Sammeleinrichtungen installiere, müsse ARGEV Abstriche in seiner Erfassungsmenge hinnehmen, obwohl das Konkurrenzsystem die in den von ARGEV bestellten Einrichtungen anfallenden Verpackungen gar nicht benötige.
- (300) Der ARGEV bleibt auch im Falle einer Mitbenutzung der Behältnisse die Erfüllung ihrer öffentlich-rechtlichen Pflichten möglich. Die VerpackVO enthält keinen Hinweis darauf, dass Sammelbehältnisse ausschließlich einem System zur Verfügung gestellt werden dürfen. Auch Österreich hat in seiner Stellungnahme vom 15. Januar dieses Jahres ausgeführt, dass die Mitbenutzung von Behältern für die Haushaltssammlung unter den Bedingungen der Systemgenehmigung gemäß AWG 2002 grundsätzlich zulässig sei. Zudem ist zu berücksichtigen, dass bei der Auslegung der VerpackVO die dargelegte Bedeutung der Mitbenutzung für das Entstehen von Wettbewerb aufgrund der Einwirkung der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln zu berücksichtigen ist⁽¹⁴⁾.
- (301) Sofern und soweit ein Wettbewerbssystem zusätzliche Verpackungsmengen lizenziert, würde sich dies in den Vorgaben an die Systeme hinsichtlich der Erfassungsmengen widerspiegeln. Gegebenenfalls wäre das Behältervolumen anzupassen, um eine höhere Erfassungsmenge aufnehmen zu können. Sofern und soweit ein Wettbewerbssystem eine Mitbenutzung nicht anstrebt, sondern eigene Sammeleinrichtungen installiert, finden die Auflagen keine Anwendung.
- (302) Außerdem trägt ARGEV vor, die Auflagen seien grob benachteiligend, da ARGEV keine Vergütung für die laufende Optimierung des Sammelssystems erhalte, obwohl diese Leistungen anteilig auch dem Wettbewerber zugute kämen. Ferner werde unterstellt, dass das Packstoffverhalten von Wettbewerbssystemen im Haushaltbereich mit dem des ARA-Systems übereinstimme, wofür es keine empirische Grundlage gebe und was den bisherigen Erfahrungen widerspreche.
- (303) Indem Auflage b) ARGEV die Möglichkeit eröffnet, das Entgelt im Verhältnis zu den Sammlern angemessen zu reduzieren, wird dem legitimen Interesse von ARGEV Rechnung getragen, dass keine nachweislich für Dritte erbrachten Dienstleistungen der Sammlerpartner gegenüber ARGEV abgerechnet werden.
- (304) Es ist allerdings nicht notwendig, dass die Entsorger der ARGEV etwaige direkt der Sammlung zurechenbare sonstige Kosten ersetzen, wie nach der von ARGEV abgegebenen Zusage 3 Buchstabe a) vorgesehen (Randnummer 139). Die genannten sonstigen Kosten sind Systemkosten, die bei der ARGEV zur Unterhaltung ihres Systems anfallen. Die Sammler erbringen als Vertragspartner der ARGEV bestimmte Dienstleistungen und erhalten für diese ein Entgelt. Die sonstigen Systemkosten der ARGEV sind für sie nicht relevant und nicht Gegenstand der Partnervereinbarung. Eine teilweise Überwälzung würde außerdem bei Gestattung der Mitbenutzung für die Entsorger zu einem nicht kalkulierbaren finanziellen Risiko führen. Die Wettbewerber ziehen daraus keinen ungerechtfertigten Vorteil, da bei ihnen ebenfalls Kosten für den Aufbau eines eigenen Systems anfallen werden. Ferner sollten Wettbewerber die Möglichkeit haben, mit den Gebietskörperschaften direkt und selbständig Vereinbarungen etwa über die Bezahlung von Abfallberatern zu treffen.
- (305) Ferner ist es nicht angemessen, dass die Entsorger der ARGEV zusätzlich Kosten ersetzen, die den Gesellschaften des ARA-Systems oder deren Vertragspartnern infolge der Mitbenutzung entstehen (vergleiche Zusage 3 Buchstabe b), Randnummer 139). Solche Kosten fallen nicht in den Verantwortungsbereich der Entsorger. Die Übernahme dieser Kosten führte für die Entsorger zu einem nicht kalkulierbaren finanziellen Risiko.
- (306) Überdies geht die Kommission davon aus, dass bei einer Mitbenutzung keine zusätzlichen Analyse- und Sortierkosten anfallen. Zwar hat Österreich in seiner Stellungnahme vom 15. Januar dieses Jahres ausgeführt, dass die Quoten durch die Sammlung und Verwertung jener Verpackungsabfälle nachzuweisen seien, für die auch eine Teilnahme am System erfolge. Insbesondere die technische Verwertbarkeit der Verpackungen werde durch die Füllgüter, die Größe der verwendeten Etiketten und die Mengenverhältnisse der Kunststoff-Packmittel bestimmt. Daher sei eine möglichst exakte Analyse der Sammelmengen in den einzelnen Behältern und eine anschließende Aufteilung der Mengen erforderlich. Dies führe zu deutlich höheren Kosten, die auf bis zu 25 % der Gesamtkosten geschätzt würden.

⁽¹⁴⁾ Vergleiche Entscheidung 2001/463/EG der Kommission vom 20. April 2001 in der Sache COMP D3/34493 — DSD u. a. (ABl. L 319 vom 4.12.2001, S. 1, Rn. 171).

- (307) Die VerpackVO enthält jedoch keine Bestimmung, die den Quotennachweis an die Sammlung und Verwertung ausschließlich der an dem jeweiligen System teilnehmenden Verpackungen bindet. Gemäß § 11 VerpackVO hat ein Sammel- und Verwertungssystem für Transport- oder Verkaufsverpackungen die Sammlung und Verwertung von denjenigen Packstoffen zu gewährleisten, für die Verträge mit den Herstellern von Verpackungen abgeschlossen wurden. Packstoffe sind nach der Legaldefinition in § 2 Absatz 6 der VerpackVO bestimmte Materialfraktionen, aus denen Verpackungen hergestellt werden, wie etwa PPK, Glas oder Kunststoffe.
- (308) Ferner wäre eine Mitbenutzungsaufgabe bei einem Quotennachweis nur über die konkret am System teilnehmenden Verpackungen nicht praktikabel. Dieser Grundsatz kann daher nicht Gegenstand der Auflage werden. Stattdessen ist davon auszugehen, dass die gesammelten Mengen je Materialfraktion im Verhältnis zu den lizenzierten Mengen je Materialfraktion⁽¹⁵⁾ zwischen den Systemen aufgeteilt werden. Zusätzliche Analyse- und Sortierschritte sind dann nicht erforderlich. Diese Wirkungsweise der Auflage hat auch Österreich aufgrund der überragenden Bedeutung der Mitbenutzung für die Entstehung von Wettbewerb bei der Auslegung der VerpackVO sowie der Erteilung von Systembescheiden zu berücksichtigen.
- (309) Die wettbewerbsrechtlich gebotene Wirkungsweise der Auflage führt nicht zu ungerechtfertigten Nachteilen der ARGEV. Es gibt keinen Hinweis darauf, dass es im Falle einer Mitbenutzung zu einer Qualitätsänderung der Sammelfraktionen insgesamt kommen könnte. Es ist vielmehr zu erwarten, dass Systeme, die sich im Haushaltsbereich als maßgeblicher Wettbewerber etablieren wollen und daher eine Mitbenutzung anstreben, versuchen werden, für die gesamte Bandbreite der Verpackungen Verträge anzubieten. Das von ARGEV als Beispiel genannte Bonus-System hat seinen Schwerpunkt bei Gewerbeverpackungen und ist im Haushaltsbereich nur an ganz spezifischen Anfallstellen am Marktrand tätig (siehe Randnummer 179). Zudem unterscheidet auch das ARA-System bei der Lizenzierung nach den vorliegenden Tarifen nur nach Materialfraktion und Größe der Verpackung, nicht jedoch nach Inhalt oder Branche.

Eingriff in Rechtsposition Dritter

- (310) ARGEV macht schließlich geltend, die Auflagen beschränkten Rechte der Entsorgungspartner, da die mengenabhängigen Entgelte auch dann gekürzt werden

könnten, wenn die Entsorger keinen anderen Interessen finden und da die Entsorger eine verhältnismäßige Kürzung des Entgelts für die Behälterbeistellung akzeptieren müssten. Letzteres sei zwar grundsätzlich legitim, die Entsorgungspartner müssten aber zumindest eine Möglichkeit zur Stellungnahme haben.

- (311) Die Auflage b) bezieht sich auf alle Entsorger, damit — sofern überhaupt eine Mitbenutzung angestrebt wird — für die Entsorger ein Anreiz geschaffen wird, mit Wettbewerbssystemen zu kontrahieren. Wenn ein Entsorger sich dazu entschieden hat, die Mitbenutzung zu gestatten, belasten die Auflagen ihn nicht stärker als die in der Zusage 3 vorgesehenen Bedingungen (siehe Zusage 3 Buchstaben a) und b), Randnummer 139).
- (312) Den Entsorgungspartnern wurde vor Erlass der Entscheidung eine Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt. Der Verband Österreichischer Entsorgungsbetriebe (VÖEB) hat in einer Stellungnahme für die Mehrzahl der Sammel- und Sortierpartner ausgeführt, dass er einer Mitbenutzung positiv gegenüberstehe. Er ist aber der Auffassung, dass die Auflage b) die Entsorger mit administrativem Aufwand belaste und zu einer Entgeltkürzung für die Entsorger führen könnte, die keine Verträge mit alternativen Systembetreibern abgeschlossen haben.
- (313) Wie unter Randnummer 298 ausgeführt, wird das Wettbewerbssystem dem Entsorger die Lizenzierungsmenge mitteilen, die dieser wiederum ARGEV mitteilt. Dies ist für den Entsorger nicht mit einem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden. Es wäre aber auch denkbar, dass sowohl ARGEV als auch die Entsorger die Lizenzmengen an eine unabhängige Stelle melden, die die Lizenzierungsanteile ermittelt. Zu einer Entgeltreduzierung kommt es nur, sofern und soweit das Wettbewerbssystem in der jeweiligen Sammelregion eine Mitbenutzung anstrebt und erst ab dem Zeitpunkt der Systemzulassung (Randnummer 301).

- (314) Ferner weist der VÖEB darauf hin, dass die Erfassungs- und Sortierinfrastruktur teilweise von den Kommunen zur Verfügung gestellt werde. Der VÖEB ist der Auffassung, dass das Wettbewerbssystem die Gesamtheit der für die Sammlung und Sortierung erforderlichen Infrastruktureinrichtungen mitbenutzen solle, unabhängig davon, wer diese zur Verfügung stelle. Die Mengenaufteilung könne erst nach der Sortierung vorgenommen werden.

⁽¹⁵⁾ Eine weitere Unterteilung nach bestimmten Verpackungstypen innerhalb einer Materialfraktion wäre denkbar, sofern diese bei Lizenzierung sowie Sammlung und/oder Sortierung getrennt behandelt werden.

(315) Die Auflagen beziehen sich auf das Verhältnis zwischen der ARGEV und den Sammel- sowie Sortierpartnern. Ein Wettbewerbssystem hat die in seinem Verantwortungsbereich liegenden Voraussetzungen für eine Mitbenutzung zu schaffen. Eine Mengenaufteilung nach der Sortierung erscheint insbesondere dann sinnvoll, wenn eine weitere Unterteilung nach Verpackungstypen innerhalb einer Materialfraktion vorgenommen wird und diese erst nach der Sortierung getrennt werden (siehe Randnummer 308).

1.2. Vereinbarung zwischen ARGEV und den Sortierpartnern

Freistellungsvoraussetzungen

(316) Die Ausschließlichkeitsbindung in der Sortierpartnervereinbarung erfüllt aus den genannten Gründen ebenfalls die Freistellungsvoraussetzungen unter Berücksichtigung der mit der Freistellung verbundenen Auflage. Die Sortierpartner müssen erhebliche Investitionen für den Auf- und Ausbau einer Sortierinfrastruktur für Leichtverpackungen vornehmen. Die Trennung der Leichtverpackungen nach Wertstoffen verlangt technisch anspruchsvolle Verfahren. Die für deren Auf- und Ausbau notwendigen Investitionen sind nur begrenzt für andere Sortiervorgänge nutzbar zu machen.

Auflage

(317) ARGEV hat zwar erklärt, dass die Entsorger nicht daran gehindert seien, die Sortiereinrichtungen Wettbewerbssystemen zur Verfügung zu stellen, möchte die Mitbenutzung aber an erhebliche Einschränkungen knüpfen (siehe Zusage Nr. 3, Randnummer 139). Die Kommission erachtet es daher wegen der Bedeutung, die dem ungehinderten Zugang zu den Sortieranlagen für die Entfaltung von Wettbewerb zukommt, für notwendig, die vorliegende Entscheidung mit der Auflage zu verknüpfen, dass ARGEV die Entsorger nicht daran hindert, mit Wettbewerbern des ARA-Systems Verträge über die Mitbenutzung von Einrichtungen zum Sortieren gebrauchter Verkaufsverpackungen abzuschließen und zu erfüllen. In diesem Zusammenhang ist im wesentlichen auf die Ausführungen im Zusammenhang mit den Sammelpartnervereinbarungen der ARGEV zu verweisen. Auch hier soll die Auflage sicherstellen, dass die erwarteten Wirkungen für den Wettbewerb tatsächlich eintreten, Nachfragewettbewerb auf diesem Markt tatsächlich möglich wird und somit die Freistellungsvoraussetzungen des Artikels 81 Absatz 3 EG-Vertrag gegeben sind.

(318) Die Wettbewerber des ARA-Systems sind insbesondere bei der Aufnahme ihrer Tätigkeit auf die Mitbenutzung der Sortiereinrichtungen angewiesen, um ihre Sortier- und Verwertungsverpflichtungen erfüllen zu können. Die Einrichtung neuer Sortiereinrichtungen würde hohe Investitionen erfordern, die für sie nicht unerhebliche Marktzutrittsschranken darstellen würden. Zumindest würde es zu einer erheblichen Verzögerung der Einfüh-

rung eines Wettbewerbs auf dem Markt für Entsorgungsdienstleistungen kommen. Ferner wird den ARA-Sortierpartnern dadurch, dass sie ihre Dienstleistungen auch Wettbewerbern des ARA-Systems anbieten können, ermöglicht, die auf dem Markt für die Sortierung von beim privaten Endverbraucher anfallenden Verkaufsverpackungen bestehenden Skalen- und Verbundeffekte auszunutzen.

2. Markt für die Sammlung und Sortierung von Gewerbeverpackungen

2.1. Sammelpartnervereinbarung zwischen ARGEV und den Sammelpartnern

(319) Da die Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sammelpartner in der Sammelpartnervereinbarung auch im Bereich der Sammlung von gewerblichen Verpackungen dem Tatbestand des Artikels 81 Absatz 1 EG-Vertrag unterfällt, ist zu prüfen, ob die Bestimmung die Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag erfüllt.

Verbesserung der Warenerzeugung /-verteilung oder Förderung des technischen/wirtschaftlichen Fortschritts

(320) ARA stellt auch für den gewerblichen Bereich ein flächendeckendes Sammel- und Verwertungssystem für Verpackungen in Österreich zur Verfügung, welches sich nach der VerpackVO und dem Abfallwirtschaftsgesetz richtet, die die Richtlinie 94/62/EG umsetzen. Die Richtlinie gilt für Haushaltsverpackungen ebenso wie für gewerbliche Verpackungen. Die regelmäßige Erfassung gebrauchter Verpackungen im gewerblichen Bereich nach bestimmten Wertstofffraktionen dient von daher der unmittelbaren Umsetzung umweltpolitischer Vorgaben.

(321) Ähnlich wie im Haushaltsbereich ermöglicht die untersuchte Ausschließlichkeitsbindung es den Vertragspartnern, ihre zu erbringenden Leistungen langfristig zu planen und zu organisieren. Der Ausbau der Sammellogistik im Bereich der Sammlung gewerblicher Verpackungen und Abfälle erfordert nicht unerhebliche Investitionen. Ein gewisser Zeitraum zur Amortisierung ist als Anreiz für diese Investitionen notwendig. Auch wenn im Bereich der gewerblichen Verpackungen die Netzwerkeffekte geringer sind als bei in Haushalten anfallenden Verpackungen, können durch die Beauftragung eines einzigen Entsorgers im Vertragszeitraum Größen- und Verbundvorteile realisiert werden, die zu Effizienzgewinnen führen. Für das ARA-System als Leistungsnachfrager ist es im Hinblick auf die von den Verpackungsherstellern übernommenen Verpflichtungen aus der VerpackVO wichtig, eine gewisse Planungssicherheit hinsichtlich einer regelmäßigen und zuverlässigen Bedarfsbefriedigung zu gewährleisten. Die Planungssicherheit gewährleistet somit für alle Beteiligten eine zuverlässige Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus der VerpackVO.

- (322) Vor diesem Hintergrund gelangt die Kommission zu dem Schluss, dass die Ausschließlichkeitsbindung zugunsten der Sammelpartner in den Leistungsverträgen zu einer Verbesserung der Warenerzeugung und einer Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beiträgt.

Vorteile des Verbrauchers

- (323) Ziel der Sammelpartnervereinbarung ist die praktische Umsetzung der flächendeckenden, nach Wertstoffen differenzierten Erfassung der dem ARA-System angeschlossenen Verkaufsverpackungen auch im Bereich des Großgewerbes und der Industrie.
- (324) Verbraucher im Sinne des Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag sind nicht nur Endverbraucher der angebotenen Dienstleistungen, sondern alle unmittelbaren oder mittelbaren Abnehmer der in Betracht kommenden Erzeugnisse oder Dienstleistungen, also auch die Unternehmen im Bereich Großgewerbe und Industrie. Für diese ist die Sammelpartnervereinbarung vorteilhaft, weil damit die regelmäßige und ordnungskonforme Entsorgung der bei ihnen anfallenden Verpackungen sichergestellt wird.
- (325) Die Kommission kommt daher zu dem Ergebnis, dass die Sammelpartnervereinbarung dem Verbraucher angemessen im Sinne von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag zugute kommt.

Unerlässlichkeit der Beschränkung

- (326) Bei der Prüfung der in der Sammelpartnervereinbarung enthaltenen Ausschließlichkeitsbindung hat die Kommission auch für den gewerblichen Bereich die durch die unter Randnummer 139 aufgeführte Zusage 4 neu gefasste Laufzeit der Verträge, inklusive der Neuausschreibung nach spätestens fünf Jahren Vertragslaufzeit, zugrunde gelegt und erachtet diese im Ergebnis als unerlässlich.
- (327) Die Beurteilung der Unerlässlichkeit der Ausschließlichkeitsbindung hängt von den wirtschaftlichen und rechtlichen Bedingungen ab, innerhalb derer die untersuchte Vereinbarung getroffen wurde. Von entscheidender Bedeutung bei der Beurteilung der Unerlässlichkeit der Ausschließlichkeit ist die Planungs- und Investitionssicherheit für die zur Erfüllung der Sammelpartnervereinbarung erforderlichen Investitionen. Im gewerblichen Bereich sind regionale Übernahmestellen und ein Holzsystem zu installieren, ferner ist die Logistik der Abfahrten abzustimmen. Der Sammelpartner ist daher darauf angewiesen, seine Investitionen und seine Tätigkeit für einen bestimmten Zeitraum planen zu können. Ebenso ist es aus der Sicht von ARA auch hinsichtlich der Sammlung gewerblicher Verpackungen unter dem Aspekt einer dauerhaften und zuverlässigen Sicherstellung der Sammeldienstleistung für den Systemerfolg insgesamt unerlässlich, nur einen Sammelpartner je Entsorgungsgebiet für das ARA-System während des Vertragszeitraumes mit der Sammlung zu beauftragen.

Im Gewerbebereich sind zwar einerseits die für den Auf- und Ausbau der Infrastruktur erforderlichen Investitionen weniger umfangreich als im Haushaltsbereich, andererseits ist aber die aus der Ausschließlichkeitsbindung folgende Wettbewerbsbeschränkung wegen der begrenzten Nachfragemacht der ARGEV geringer. Eine Ausschließlichkeitsbindung bei einer Vertragslaufzeit von mindestens 3 Jahren und höchstens 5 Jahren ist daher auch im Gewerbebereich unerlässlich. Auch hier gilt, dass dies nach einer fünfjährigen Vertragslaufzeit nicht mehr der Fall ist, weshalb ab diesem Zeitpunkt die Neuausschreibung der Verträge im Sinne der Zusage gerechtfertigt und für eine Freistellung vom Kartellverbot nach Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag auch erforderlich ist.

Nichtausschaltung des Wettbewerbs

- (328) Auch unter Berücksichtigung der Marktstellung von ARGEV auf den betroffenen Märkten ist die Ausschließlichkeitsbindung in der Sammelpartnervereinbarung nicht geeignet, den Wettbewerb auf dem Markt für die Sammlung und Sortierung von Haushaltsverpackungen auszuschalten.
- (329) Die von ARGEV ausgeschlossenen Anbieter von Sammeldienstleistungen können ihre Entsorgungstätigkeit sowohl anderen Sammel- und Verwertungssystemen im gewerblichen Bereich als auch Selbstentsorgerlösungen und Großanfallstellen anbieten.
- (330) Auch ist für den Gewerbebereich zu beachten, dass es den Entsorgern erlaubt ist, in ihren Erfassungsgefäßen bei Wettbewerbern des ARA-Systems lizenzierte Verpackungen zu sammeln, und dass anders als im Haushaltsbereich hier eine gemeinsame Sammlung bereits erfolgt.
- (331) Zu prüfen bleibt, welche Auswirkungen die Koppelung der Sammeldienstleistung für gewerbliche Verpackungen an die Sammlung von Verpackungen im Haushaltsbereich auf den Wettbewerb hat. Einem Unternehmen ist es unter diesen Bedingungen nur dann möglich, als Sammelpartner für ARGEV im gewerblichen Bereich tätig zu werden, wenn es in der Lage ist, auch die erforderlichen Investitionen zur Einrichtung der Sammelinfrastruktur für den Haushaltsbereich zu tätigen. Allerdings führt auch das Erfordernis der Bereitstellung einer Infrastruktur für den Haushaltsbereich, um als ARGEV-Sammelpartner im Gewerbebereich tätig zu werden, nicht zu einer Ausschaltung des Wettbewerbs auf dem Markt für Gewerbeverpackungen und sonstigen Gewerbeabfall. Die Entsorgungsunternehmen, die nicht in der Lage sind, auch eine entsprechende Infrastruktur für die Haushaltssammlung einzurichten, können wie bereits ausgeführt ihre Sammeldienstleistungen den anderen Sammel- und Verwertungssystemen, für die die Einrichtung einer Sammelinfrastruktur für den Haushaltsbereich nicht erforderlich ist, sowie Selbstentsorgern und Großanfallstellen anbieten.

(332) Auch ist zu beachten, dass das ARA-System die Entsorgung nach unterschiedlichen Materialfraktionen getrennt ausgeschrieben hat, so dass die Anbieter ihre Leistungen auf bestimmte Materialfraktionen beschränkt anbieten können. Im Gewerbebereich gilt dies insbesondere für Leichtverpackungen einerseits und PPK-Verpackungen andererseits.

(333) Der Restwettbewerb wird durch die Ausschließlichkeitsbindung auf dem Gemeinsamen Markt für die Sammlung von gewerblichen Verpackungen und sonstigem Gewerbeabfall demnach nicht ausgeschaltet.

(334) Die Freistellungsbedingungen nach Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag sind folglich bei einer drei- bis fünfjährigen Vertragslaufzeit erfüllt.

2.2. *Sortierpartnervereinbarung zwischen ARGEV und den Sortierpartnern*

(335) Aus den genannten Gründen erfüllt die Ausschließlichkeitsbindung in der Sortierpartnervereinbarung angesichts der Wettbewerbsbedingungen auf dem Markt für die Sortierung von Gewerbeabfällen ebenfalls die Freistellungsbedingungen.

2.3. *Vereinbarung zwischen ARO und den Sammelpartnern*

(336) Die Ausschließlichkeitsbindung in der Vereinbarung zwischen ARO und den Sammelpartnern gewährleistet für die beteiligten Entsorgungsunternehmen eine gewisse Planungs- und Investitionssicherheit und somit für alle Beteiligten auch eine regelmäßige zuverlässige Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus der VerpackVO. Dabei ist eine drei- bis fünfjährige Vertragslaufzeit unter Berücksichtigung des Gewichts der Wettbewerbsbeschränkung durch die vorliegende Ausschließlichkeitsbindung als erforderlich anzusehen. Der Wettbewerb wird auf dem betroffenen Markt aus den genannten Gründen (Randnummern 329 bis 332) nicht ausgeschaltet. Somit sind die Voraussetzungen für eine Freistellung nach Artikel 81 Absatz 3 bei einer maximal fünfjährigen Vertragslaufzeit erfüllt.

XI. RÜCKWIRKUNG, DAUER DER FREISTELLUNG, AUFLAGEN

(337) Die Sammel- und Sortierpartnervereinbarungen der ARGEV und ARO wurden am 30. Juni 1994 bei der EFTA-Überwachungsbehörde angemeldet und gemäß Artikel 172 Absatz 3 der Beitrittsakte an die Kommission überwiesen. Am 28. August 2001 wurde die neue Fassung der Sammel- und Sortierpartnervereinbarungen bei der Kommission angemeldet. Die Kommission stellt fest, dass die Sammel- und Sortierpartnervereinbarungen

seit dem Zeitpunkt ihrer Anmeldung die Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 81 Absatz 3 EG-Vertrag erfüllen.

(338) Freistellungen sind gemäß Artikel 8 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 für eine bestimmte Zeit zu erteilen und können mit Bedingungen und Auflagen verbunden werden. Gemäß Artikel 6 der Verordnung darf der Zeitpunkt des Wirksamwerdens einer solchen Entscheidung nicht vor dem Zeitpunkt, an dem die Anmeldung in Übereinstimmung von Artikel 81 Absätze 1 und 3 EG-Vertrag gebracht wurde, liegen. Die Freistellung sollte seit Inkrafttreten der derzeit gültigen Sammelpartnervereinbarungen der ARGEV und ARO bis zum 31. Dezember 2006 gelten, um ARA, ARGEV, ARO und den Entsorgern für die Absicherung ihrer Investitionen ein ausreichendes Maß an Rechtssicherheit im Rahmen der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln zu geben.

(339) Um den Zugang Dritter zu den Entsorgungseinrichtungen der Sammel- und Sortierpartner von ARGEV und ARO zu gewährleisten und um eine Ausschaltung des Wettbewerbs auf den relevanten Märkten zu verhindern, sollten der ARGEV die genannten Auflagen erteilt werden. Diese Auflagen sind unerlässlich, um die Ausschaltung des Wettbewerbs auf den relevanten Märkten zu verhindern. Diese Auflagen bleiben für die Dauer der Freistellung in Kraft. Gemäß Artikel 8 Absatz 3 Buchstabe b) der Verordnung Nr. 17 kann die Kommission die vorliegende Entscheidung bei Nichterfüllung der Auflagen durch die Parteien widerrufen.

(340) Diese Entscheidung berührt nicht die Anwendung von Artikel 82 EG-Vertrag.

(341) Diese Entscheidung ergeht ferner unbeschadet anhängiger oder künftiger Verfahren der Kommission gegen die VerpackVO oder andere staatliche Vorschriften —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Ausgehend von ihrem jetzigen Kenntnisstand und unter Berücksichtigung der Zusagen der Altstoffrecycling Austria AG (ARA), der ARGEV Verpackungsverwertungs-Ges.m.b.H. (ARGEV) und der Altpapier-Recycling Organisationsgesellschaft m.b.H. (ARO) stellt die Kommission fest, dass für sie keine Veranlassung besteht, gemäß Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag und Artikel 53 Absatz 1 EWR-Abkommen gegen die Entpflichtungs- und Lizenzvereinbarungen zwischen ARA und den aus der österreichischen Verpackungsverordnung verpflichteten Unternehmen, gegen den Entsorgungsvertrag zwischen ARA und den BRG, gegen den Entsorgungs- bzw. Kooperationsvertrag zwischen ARGEV und den BRG sowie gegen den Vertrag zwischen ARO und den Gebietskörperschaften vorzugehen.

Artikel 2

Die Bestimmungen von Artikel 81 Absatz 1 EG-Vertrag und von Artikel 53 Absatz 1 EWR-Abkommen werden gemäß Artikel 81 Absatz 3 und Artikel 53 Absatz 3 EWR-Abkommen für nicht anwendbar erklärt auf individuelle Sammel- und Sortierverträge der ARGEV und der ARO mit ihren jeweiligen regionalen Entsorgungspartnern, die eine Ausschließlichkeitsbindung vorsehen und deren Laufzeit spätestens am 31. Dezember 2006 endet.

Die Freistellung gilt vom 30. Juni 1994 bis zum 31. Dezember 2006.

Artikel 3

Die Freistellung des Artikels 2 ist an folgende Auflagen gebunden:

- a) ARGEV hindert die Entsorger nicht daran, mit Wettbewerbern des ARA-Systems Verträge über die Mitbenutzung von Behältern oder sonstigen Einrichtungen zum Sammeln und Sortieren gebrauchter, bei Haushalten anfallender Verkaufsverpackungen abzuschließen und solche Verträge zu erfüllen.
- b) ARGEV darf von den Entsorgern nur den Nachweis der Verpackungsmengen verlangen, die dem Anteil des ARA-Systems an den insgesamt durch Systeme im Haushaltsbereich für bestimmte Materialfraktionen lizenzierten Ver-

packungsmengen entsprechen. In diesem Fall kann ARGEV das Entgelt nach Ziffer 3.1.1 der Sammelpartnervereinbarung in dem in Satz 1 dieses Absatzes genannten Verhältnis verringern. Für die Entgelte nach Ziffer 3.1.2 und 3.1.3 der Sammelpartnervereinbarung sind die der ARGEV nachgewiesenen Mengen maßgeblich. Diese Auflage bezieht sich auf alle Entsorger, mit denen ARGEV eine Sammelpartnervereinbarung abgeschlossen hat.

Artikel 4

Diese Entscheidung ist an folgende Unternehmen gerichtet:

Altstoffrecycling Austria AG
Mariahilfer Straße 123
A-1062 Wien

ARGEV Verpackungsverwertungs-GmbH
Lindengasse 43/12
A-1071 Wien

Altpapier-Recycling Organisationsgesellschaft mbH
Gumpendorfer Straße 6
A-1061 Wien

Brüssel, den 16. Oktober 2003.

Für die Kommission

Mario MONTI

Mitglied der Kommission