

# RECHT & RFG FINANZEN FÜR GEMEINDEN

Mit Serie  
VRV 2015!

Herausgeber **Walter Leiss**  
Schriftleitung und Redaktion **Markus Achatz, Peter Pilz**  
Redaktion **Christoph Grabenwarter, Ferdinand Kerschner, Katharina Pabel,  
Alfred Riedl, Ursula Stingl-Lösch**

Dezember 2020

04

169 – 200

## Schwerpunkt

### Privatwirtschaftliches Handeln von Gemeinden

Das Wettbewerbsrecht im Bestattungswesen

*Sarah Förlinger und Fabian Zimmerer* ➔ 172

Haftungen von Gemeinden in Immobilienkaufverträgen

*Thomas Neger und Elisabeth Paar* ➔ 177

## Übersicht

Steuer-Radar ➔ 183

## Beiträge

Judikatur der Höchstgerichte zur Gemeinde *Stefan Leo Frank* ➔ 186

Steuersatzermäßigung bei Essensausgaben durch Gemeinden

*Andrea Huber und Lukas Buchberger* ➔ 188

Das Zuständigkeitssystem der stmk Gemeindeordnung

*René Renner* ➔ 191

Bilanzierung von Fremdwährungskrediten/-darlehen nach VRV 2015

*Alexander Herbst und Veronika Meszarits* ➔ 196

# Das Wettbewerbsrecht im österreichischen Bestattungswesen

## Wie Gemeinden einen Beitrag zu fairem Wettbewerb leisten können

RFG 2020/33

Art 101, 102  
AEUV;  
§§ 1, 5 KartG

OGH 28. 5. 2019,  
4 Ob 248/18 a;  
EK IV/34.689,  
*Sea Containers  
gegen Stena  
Sealink*

Bestattungsmarkt;

Aufbahrungshalle;

Koppelungsverbot;

Preistransparenz

Der Bestattungsmarkt wurde in Österreich im Jahr 2002 liberalisiert. Seitdem gab es zahlreiche Beschwerden bei der Bundeswettbewerbsbehörde wegen Wettbewerbsproblemen in diesem Markt. Künstliche Marktzugangsbarrieren, überhöhte Preise oder mangelnde Preistransparenz sind einige der Probleme, die dem Entwicklungspotential eines Marktes regelmäßig im Wege stehen. Der Beitrag gibt eine Übersicht über die wettbewerbliehen Herausforderungen und zeigt die möglichen Lösungswege insb für Gemeinden auf.

Von Sarah Furlinger und Fabian Zimmerer

### Inhaltsübersicht:

- A. Einleitung
- B. Beschreibung des Bestattungsmarkts
- C. Die Wettbewerbsprobleme im Bestattungsmarkt
  1. Erschwerter Zugang zu Aufbahrungshallen
  2. OGH: Zugang zur Aufbahrungshalle muss gewährleistet sein – Koppelungsverbot mit Zusatzleistungen
  3. Hohe Friedhofsgebühren: Hoheits- vs Privatverwaltung
  4. Keine Preistransparenz im Bestattungswesen
- D. Vorgehensweise bei Wettbewerbsproblemen im Bestattungswesen

### A. Einleitung

Der Bestattungsmarkt wurde im Jahr 2002 liberalisiert.<sup>1)</sup> Seit der **Liberalisierung** gab es immer mehr Markteintritte von Bestattungsunternehmen. Dies ist eine positive Entwicklung iSd Wettbewerbs, da Angehörige dadurch eine größere Angebotsauswahl erhalten haben. Allerdings häuften sich in den letzten 17 Jahren auch die Beschwerden bei der Bundeswettbewerbsbehörde (BWB) aufgrund des Verdachts des Marktmachtmissbrauchs sowie Beschwerden wegen steigenden Gebühren und der anhaltenden Intransparenz von Preisen und Angeboten von Bestattungsunternehmen.

Die **Aufgabe**<sup>2)</sup> der BWB ist es, für fairen und funktionierenden Wettbewerb in Österreich zu sorgen. Die gesetzlichen Grundlagen hierfür finden sich im nationalen Recht wie dem Kartellgesetz (KartG) und dem Wettbewerbsgesetz (WettbG) sowie im europäischen Wettbewerbsrecht<sup>3)</sup>, welches in Österreich parallel Anwendung findet. Die BWB führt **Ermittlungsverfahren** nach § 1 KartG bei Kartellverstößen und nach § 5 KartG bei Marktmachtmissbräuchen durch.

Nach § 1 KartG sind Vereinbarungen zwischen Unternehmen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen verboten, die eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezwecken oder behindern. Darunter fallen ua

- horizontale (Unternehmen der gleichen Wirtschaftsstufe) oder vertikale Preisabsprachen (Unternehmen von verschiedenen Wirtschaftsstufen);
- Absprachen über Gebiete;
- Absprachen über die Einschränkung der Produktion;
- die Anwendung von unterschiedlichen Bedingungen bei gleichwertiger Leistung, wodurch Handelspartner benachteiligt werden
- oder die Erzwingung von zusätzlichen Leistungen, die in keinem Verhältnis zum Vertragsgegenstand stehen.

Gem § 5 KartG sind Verhaltensweisen von marktbeherrschenden Unternehmen missbräuchlich, wie bspw

- die Erzwingung unangemessener Preise,
- die Einschränkung des Absatzes,
- die Diskriminierung bestimmter Vertragspartner oder

- der Verkauf von Waren unter dem Einstandspreis.

Die Ermittlungsinstrumente der BWB bei Verstößen gegen das Kartellgesetz sind ua Hausdurchsuchungen<sup>4)</sup> oder das Versenden von Auskunftsverlangen. Bei einem vorliegenden Verstoß gegen das Kartellgesetz stellt die Behörde einen Antrag an das Kartellgericht, welches gem § 29 KartG eine **Geldbuße**<sup>5)</sup> von bis zu 10% des Gesamtumsatzes des Unternehmens verhängen kann. Weiters ist die BWB für die **Fusionskontrolle** bei Unternehmenskäufen zuständig und prüft die Auswirkungen von Fusionen dahingehend, ob eine marktbeherrschende Stellung im Markt entsteht oder dadurch verstärkt wird. Auch **Branchenuntersuchungen**<sup>6)</sup> werden von der BWB regelmäßig durchgeführt,

1) BGBl I 2002/111.

2) Die BWB wurde 2002 eingerichtet. Weitere Informationen zur Bundeswettbewerbsbehörde siehe [www.bwb.gv.at](http://www.bwb.gv.at).

3) Art 101, 102 AEUV.

4) Es wurden bis 2020 insgesamt 171 Hausdurchsuchungen in verschiedenen Branchen durchgeführt.

5) Insgesamt wurden auf eingebrachte Anträge der BWB ca 202 Mio Euro an Geldbußen durch das Kartellgericht verhängt. Weitere Informationen: [www.bwb.gv.at/recht/publikationen/geldbussen/](http://www.bwb.gv.at/recht/publikationen/geldbussen/) (alle Links Stand 8. 10. 2020).

6) 2019 wurde die Branchenuntersuchung zur Gesundheitsversorgung im ländlichen Raum abgeschlossen. Im September 2020 wurde der Bericht der Branchenuntersuchung im Taxi- und Mietwa-

wenn gem § 2 Abs 1 Z 3 KartG die Vermutung besteht, dass der Wettbewerb im betreffenden Wirtschaftszweig eingeschränkt oder verfälscht wird.

Der Bestattungsmarkt ist bereits seit 2003 aufgrund mehrerer Wettbewerbsprobleme ein anhaltendes Thema. Wie erwähnt, gab es bei der BWB zahlreiche Beschwerden, welche von Bestattungsunternehmen oder von Konsumentinnen und Konsumenten eingebracht wurden. Positiv hervorzuheben ist, dass die Anzahl der Beschwerden im Bestattungsmarkt bei der BWB zuletzt deutlich gesunken ist.

In diesem Markt treten **va drei Problemfelder** wiederkehrend auf:

- Bestattungsunternehmen beschwerten sich darüber, dass sie nicht, unter diskriminierenden Bedingungen oder nur zu überhöhten Preisen **Zugang zu Aufbahrungshallen** erhalten.
- Bürgerinnen und Bürger beschwerten sich über **Friedhofsgebühren**, die jedoch oft im Bereich der Hoheitsverwaltung liegen.
- Bürgerinnen und Bürger beschwerten sich über die **mangelnde Preis- und Angebotstransparenz**.

#### Hinweis

Im Jahr 2018 veröffentlichte die BWB einen Standpunkt zum Bestattungswesen, welcher einen Überblick über die verbotenen Geschäftspraktiken im Kartellrecht, die Marktteilnehmer des Bestattungsmarktes in Österreich sowie die damit verbundenen Wettbewerbsprobleme und Trends gibt. Ergänzend beinhaltet dieser Standpunkt Empfehlungen für Gemeinden und Kirchen als Verpächter von Aufbahrungshallen.<sup>7)</sup>

Nicht nur in Österreich, sondern auch in anderen Ländern ermitteln Wettbewerbsbehörden im Bestattungsmarkt. Die Wettbewerbsbehörde in **Großbritannien** veröffentlichte im August 2020 ihre vorläufigen Ergebnisse aus der Untersuchung im Bestattungsmarkt. Sie kam ua zum Ergebnis, dass Angehörige aufgrund der vorliegenden emotionalen Stresssituation keine Angebotsvergleiche machen und Vergleiche generell wegen der mangelnden Transparenz schwierig seien. Weiters seien die Preise im letzten Jahrzehnt über der Inflationsrate gestiegen.<sup>8)</sup>

Seit 2014 wurden in **Spanien** in mehreren Städten und Gemeinden (ua Belalcazar, Malaga, Aracena) Geldbußen gegen Bestattungsunternehmen aufgrund von Marktmachtmissbrauch verhängt. Ua wurde anderen Bestattern nicht erlaubt, Aufbahrungshallen zu betreiben. In **Frankreich** wurde ein Unternehmen mit einer Geldbuße iHv € 80.000,- sanktioniert aufgrund der Forderung von diskriminierenden Gebühren. Die **polnische Wettbewerbsbehörde** bearbeitete in den letzten Jahren mehr als 100 Fälle im Bestattungsmarkt, insb aufgrund des Marktmachtmissbrauchs der Friedhofsbetreiber. Denn diese erlaubten anderen Bestattungsunternehmen nicht, Dienstleistungen auf den Friedhöfen zu erbringen. In **Finnland, Kroatien und Irland** kam es ebenfalls zu Ermittlungen im Bestattungsmarkt.

## B. Beschreibung des Bestattungsmarkts

Derzeit sind in Österreich ca 500 Bestattungsunternehmen aktiv.<sup>9)</sup> Das Bundesland Oberösterreich hat mit 149 die höchste Anzahl und das Bundesland Vorarlberg mit 15 die geringste Anzahl an Bestattungsunternehmen. In einigen Dörfern und Städten werden gemeindenaher Bestattungsunternehmen geführt. Seit der Liberalisierung wurden die Bestattungsunternehmen privatisiert, um interne Finanzströme sowie Quersubventionierungen auszuschließen und Anpassungen an das Wettbewerbsrecht vorzunehmen. Zusätzlich errichten Gemeinden regelmäßig Aufbahrungshallen,<sup>10)</sup> welche an private Bestattungsunternehmen verpachtet werden. Diesen obliegt sodann die Instandhaltung und Verwaltung der Aufbahrungshalle mit der Pflicht, anderen Bestattern einen fairen Zugang zu gewährleisten. Friedhöfe werden im Regelfall von der gemeindenahen Friedhofsverwaltung betrieben. Diese sind meistens nicht als privates Unternehmen ausgegliedert, sondern werden als Teil der Gemeindeverwaltung geführt.

## C. Die Wettbewerbsprobleme im Bestattungsmarkt

### 1. Erschwerter Zugang zu Aufbahrungshallen

Regelmäßig stehen Bestattungsunternehmen vor dem Dilemma, dass sie Anfragen für Ortschaften erhalten, in denen bereits ein „eingesessenes“ Bestattungsunternehmen tätig ist. In vielen Fällen ist dieses Unternehmen auch gleichzeitig Betreiber der lokalen Aufbahrungshalle und erschwert auswärtigen Unternehmen den Zugang durch überzogene Preise oder bereitet bspw Probleme bei der Terminvergabe. Eigentümer der Aufbahrungshalle ist meist die Gemeinde oder die örtliche Kirche. Das einheimische Unternehmen ist Pächter auf bestimmte, oft sehr lange Zeit.

Dies hat folgenden **rechtlichen Hintergrund**: In den Landesgesetzen ist (mit Ausnahme von Tirol) im Wesentlichen geregelt, dass auf bzw bei einem Friedhof eine Aufbahrungshalle bestehen muss.<sup>11)</sup> Mit einzelnen Ausnahmen sind primär die Gemeinden verpflichtet, eine Aufbahrungshalle zu errichten, zu erhalten und zu betreiben. Letzteres umfasst auch die Bereitstellung von notwendigen Betriebsmitteln

genmarkt veröffentlicht. Weitere Informationen: [www.bwb.gv.at/news/news\\_2019/detail/news/bwb\\_veroeffentlicht\\_den\\_zweiten\\_teilbericht\\_zu\\_dem\\_thema\\_gesundheitsvorsorge\\_im\\_laendlichen\\_raum/](http://www.bwb.gv.at/news/news_2019/detail/news/bwb_veroeffentlicht_den_zweiten_teilbericht_zu_dem_thema_gesundheitsvorsorge_im_laendlichen_raum/).

7) BWB, Standpunkt zum Bestattungswesen, 2018, [www.bwb.gv.at/fileadmin/user\\_upload/Downloads/standpunkte/BWB\\_Standpunkt\\_Bestattungswesen\\_final.pdf](http://www.bwb.gv.at/fileadmin/user_upload/Downloads/standpunkte/BWB_Standpunkt_Bestattungswesen_final.pdf).

8) Provisional conclusions issued in CMA funerals market investigation, [www.gov.uk/government/news/provisional-conclusions-issued-in-cma-funerals-market-investigation](http://www.gov.uk/government/news/provisional-conclusions-issued-in-cma-funerals-market-investigation).

9) [www.bestatter.at/pub/main\\_layouts/bestatter.aspx](http://www.bestatter.at/pub/main_layouts/bestatter.aspx)

10) Siehe dazu als Beispiel § 23 NÖ Bestattungsg 2007: „Betreiber von Friedhöfen und von Feuerbestattungsanlagen sind verpflichtet, eine Aufbahrungshalle oder eine Leichenkammer zu betreiben. Diese Verpflichtung entfällt, wenn im örtlichen Nahbereich bereits eine entsprechende Einrichtung besteht und der Betreiber dieser Einrichtung die im ersten Satz normierte Verpflichtung übernimmt. Bedient sich eine Gemeinde für den Betrieb einer Aufbahrungshalle oder Leichenkammer eines Dritten, ist dieser verpflichtet, die Nutzung für alle Berechtigten zur Aufbahrung von Leichen zuzulassen.“

11) Vgl § 17 Abs 1 Sbg Leichen- und Bestattungsg; § 40 Abs 1 Stmk Leichenbestattungsg; § 32 Abs 1 Oö. Leichenbestattungsg; § 23 Abs 1 NÖ Bestattungsg.

und des erforderlichen Personals. Da Gemeinden ohnedies schon zahlreiche Aufgaben zu bewältigen haben, werden in vielen Fällen private Unternehmen als Pächter für Aufbahrungshallen herangezogen und zum Betrieb verpflichtet. In der Regel handelt es sich hierbei meist der Einfachheit halber um das örtliche Bestattungsunternehmen. Probleme entstehen dann vor allem dadurch, dass in ländlichen Gemeinden generell nur eine Aufbahrungshalle besteht. Ein Bestattungsunternehmen von außerhalb der Gemeinde hat selten eine Ausweichmöglichkeit, um eine verstorbene Person innerhalb der Gemeinde gesetzeskonform aufzubahren. Um die Situation noch zu verschärfen, sind in sämtlichen Landesgesetzen strenge Vorgaben für die zeitliche und örtliche Abwicklung der Aufbahrung und Bestattung vorgesehen.<sup>12)</sup> Drittunternehmen sind daher auf die Mitwirkung der Pächter – also ihrer Konkurrenten – angewiesen, um ihre eigenen Dienstleistungen anbieten zu können. Aufbahrungshallen aber auch bspw. Krematorien stellen im Ergebnis regelmäßig notwendige Infrastruktureinrichtungen (sog. „essential facilities“) dar.

Die **Essential facilities-Doktrin**<sup>13)</sup> hat sich aus dem amerikanischen Wettbewerbsrecht durch Entscheidungen des EuGH in das europäische Wettbewerbsrecht durchgesetzt. Unternehmen mit einer marktbeherrschenden Stellung müssen anderen Unternehmern den Zugang zu Einrichtungen gewähren, die für das geschäftliche Handeln unerlässlich und für einen anderen Unternehmer nicht duplizierbar sind. Darunter können wie erwähnt Aufbahrungshallen, Krematorien oder Kühlkammern fallen, da ein Bestattungsunternehmen keine Möglichkeit hat, diese Infrastrukturbetriebe aus eigener Finanzkraft zu errichten.<sup>14)</sup> Darüber hinaus schränken sämtliche Landesgesetze die Aufbahrung außerhalb einer Aufbahrungshalle ein. Zumeist wird ein pachtendes Bestattungsunternehmen einer Aufbahrungshalle somit bei rein wirtschaftlicher Betrachtungsweise über eine marktbeherrschende Stellung verfügen (was letztlich jedoch keine entscheidende Rolle spielt, wie der OGH im nachfolgend erörterten Urteil aufzeigt).

### Praxistipp

Für Gemeinden ist es in jedem Fall empfehlenswert, darauf zu achten, dass die Pachtverträge mit privaten Bestattungsunternehmen wettbewerbskonform ausgestaltet sind.<sup>15)</sup>

## 2. OGH: Zugang zur Aufbahrungshalle muss gewährleistet sein – Koppelungsverbot mit Zusatzleistungen

Aufgrund der vorliegenden Wettbewerbsprobleme ist es nachvollziehbar, dass sich einzelne Bestattungsunternehmen gegen die Wettbewerbshindernisse ihrer Konkurrenten gerichtlich zur Wehr setzen. Im Folgenden wird auf ein im Mai 2019 ergangenes **Urteil des OGH**<sup>16)</sup> näher eingegangen.

Die beklagte Gesellschaft steht zu 100% im Eigentum einer Stadt in Niederösterreich und ist Betreiberin eines Bestattungsunternehmens und des örtlichen

Friedhofs samt Aufbahrungshalle. Die Klägerin ist ein konkurrierendes Bestattungsunternehmen, welches jährlich rund 30 Bestattungen unter Benützung dieser Aufbahrungshalle durchführt. Die Beklagte verlangte – neben den gesetzlich vorgesehenen Gebühren – darüber hinaus für die Nutzung der Aufbahrungshalle eine **„Zusatzleistung“** von € 440,-. Diese umfasste die Benützung der Halleneinrichtung sowie Personal zum Auf-/Zusperrern der Halle bzw. zur Bedienung der Tonanlage. Gegen die Vorschreibung dieser Kostenpositionen setzte sich die Klägerin erfolgreich zur Wehr.

Der **OGH** stellte abschließend ua Folgendes fest: Die Friedhofsverwaltung ist dem öffentlich-rechtlichen Bereich zuzuordnen. Die Tätigkeit der Beklagten als Bestattungsunternehmen hingegen ist privatwirtschaftlich, unabhängig davon, dass die Gesellschaft im Alleineigentum einer Stadt steht.

Der Betrieb und die Zurverfügungstellung der Aufbahrungshalle sind Pflichten, die sich unmittelbar aus dem Gesetz ergeben.<sup>17)</sup> Ebenso sind Bestattungsunternehmen gesetzlich gezwungen, Aufbahrungshallen für die Aufbahrung zu nutzen.<sup>18)</sup> Es stellte sich für den OGH daher nicht mehr die Frage, ob Bestattungsunternehmen (bloß) wirtschaftlich darauf angewiesen sind (Essential facilities-Doktrin). Da es im Ort nur eine Aufbahrungshalle gab und Drittunternehmen gesetzlich darauf angewiesen sind, hat die Beklagte daher die Nutzung zuzulassen.

Das **NÖ BestattungsgG** berechtigt die Gemeinde, für die Benützung der Aufbahrungshalle eine bescheidmäßig festzusetzende Gebühr vorzusehen, wovon auch Gebrauch gemacht wurde. Diese Gebühr wird von den Auftraggebern einer Bestattung bezahlt und durch das Bestattungsunternehmen an die Gemeinde abgeführt. Die Beklagte forderte von der Klägerin für die Nutzung der Aufbahrungshalle jedoch gleichzeitig die oben genannte Zusatzleistung. Hierdurch kam es zu einer **„Koppelung“** einer öffentlich-rechtlich begründeten **Überlassungsverpflichtung** mit dem Abschluss eines privatrechtlichen **Vertrags**. Diese Zusatzleistungen der Beklagten sind Teil des privatwirtschaftlichen Handelns und unterliegen in der Folge den Regeln des Wettbewerbsrechts.

Eine Koppelung von Leistungen ist insb. bei einer marktbeherrschenden Stellung verboten. Der OGH erkannte in dieser Praxis einen Missbrauch öffentlich-rechtlicher Machtmittel und eine unzulässige Verquickung amtlicher Pflichten mit erwerbswirtschaftlichen Interessen. Im Ergebnis hatte die Beklagte also die Vorschreibung von Zusatzleistungen, die für die Nutzung der Halle nicht zwingend erforderlich sind, zu unterlassen.

12) Siehe bspw. die 4-Tage-Frist (bzw. mit Kühlung maximal 10 Tage) gem. § 11 NÖ BestattungsgG.

13) Die Essential facilities-Doktrin wurde erstmalig in der EU durch die EK in der Seehafen-Entscheidung angewendet, siehe dazu 94/19/EG: Entscheidung der EK v. 21. 12. 1993 betreffend ein Verfahren nach Art 86 EG-Vertrag (IV/34.689 – Sea Containers gegen Stena Sealink – Einstweilige Maßnahmen).

14) *Bechtold/Bosch/Brinker*, EU-Kartellrecht<sup>3</sup> (2014) Art 102 AEUV, Rz 53–56.

15) BWB, Standpunkt zum Bestattungswesen (2017) 14.

16) OGH 28. 5. 2019, 4 Ob 248/18 a.

17) § 23 Abs 1 NÖ BestattungsgG.

18) § 13 NÖ BestattungsgG.

Das Urteil des OGH deckt sich im Ergebnis mit den Erkenntnissen und der Empfehlung der BWB in ihrem Standpunkt aus dem November 2018: Generell ist davon Abstand zu nehmen, in Pachtverträge wettbewerbsbeschränkende Klauseln, bspw ein Drittnutzungsverbot, aufzunehmen.

### Praxistipp

Um Beschwerden durch Drittbestattungsunternehmen vorzubeugen, wird den Gemeinden und Kirchen empfohlen, eine Vertragsklausel in die Pachtverträge zu integrieren, welche das pachtende Bestattungsunternehmen ua dazu verpflichtet,

- die Aufbahrungshalle zu wettbewerbskonformen, nicht exzessiven Preisen anzubieten und
- einen angemessenen, nichtdiskriminierenden Zugang zur Aufbahrungshalle (ua hinsichtlich Terminvergabe und Öffnung/Schließung) für andere Bestattungsunternehmen zu gewährleisten.

um etwas gegen die „plötzlichen“ Preissprünge bei den 10-Jahres-Gebühren für ein Grab in einer bestimmten Gemeinde zu unternehmen. Dabei waren tatsächlich wesentliche Steigerungen zu verzeichnen. In den Gesprächen mit der Betreiberin stellte sich heraus, dass die Aufgaben und Kosten für Friedhöfe über die Jahre gestiegen sind. Die höheren Gebühren waren daher durch tatsächliche Umstände gerechtfertigt.

Daneben besteht weiterhin die an die Gemeindepolitik gerichtete Empfehlung, wonach in einer Gemeinde kommunale **Friedhöfe und Bestattungsunternehmen getrennt geführt** werden sollten, um durch unzulässige „Bevorzugungen“ oder „Quersubventionen“ der privatwirtschaftlichen Bestattungsunternehmen keine wettbewerbliche Problematik aufzutun:

- Die effizienteste Möglichkeit für eine Trennung ist, das Bestattungsunternehmen als ausgegliederten Rechtsträger bspw als juristische Person zu führen und die Friedhofsverwaltung in eine andere Abteilung der Gemeindeverwaltung einzugliedern.
- Zusätzlich sollten klare interne Regeln implementiert werden, welche eine Weitergabe von wettbewerblich sensitiven Informationen zwischen der Friedhofsverwaltung und der Bestattung unterbinden (bspw durch Installierung einer sog „Chinese Wall“). Damit soll verhindert werden, dass ein gemeindenahes Bestattungsunternehmen im Wettbewerb gegenüber anderen Bestattungsunternehmen begünstigt wird.

Neben kommunalen Friedhöfen bestehen vereinzelte, privatrechtlich geführte Gemeindefriedhöfe, überwiegend jedoch **Friedhöfe von Religionsgemeinschaften oder privaten Eigentümern**. Diese haben, sofern sie in der jeweiligen Gemeinde den einzigen Friedhof stellen und die Gebühren nicht per Gemeindeverordnung vorgeschrieben sind, die allgemeinen wettbewerblichen Regeln einzuhalten und Marktmissbrauch durch überhöhte Preise oder sonstige unzulässige Bedingungen zu unterlassen.

Der letzte Aspekt beim Thema Friedhöfe ist die **Transparenz der Gebühren**. Nur vereinzelt werden die Gebühren für die verschiedenen Grabarten online veröffentlicht. Hauptsächlich in den städtischen Bereichen (wie bspw in Wien, Linz, Graz und Klagenfurt) informieren Friedhofsbetreiber ihre Bürgerinnen und Bürger zeitgemäß über eigene **Webseiten** oder die **Online-Amtstafel** udgl. Hier bleibt der Wunsch der BWB aus 2018 aufrecht, die mittlerweile stark nachgefragte Transparenz für Angehörige und Bestattungsunternehmen zu schaffen und für mehr Online-Preistransparenz auch bei Friedhofsgebühren zu sorgen, um Beschwerden von Konsumenten und Konsumentinnen vorzubeugen.

### 3. Hohe Friedhofsgebühren: Hoheits- vs Privatverwaltung

Anders als beim Bestattungsunternehmen gibt es bei der Örtlichkeit des Friedhofs oft keine Ausweichmöglichkeiten und Verstorbene werden in der Gemeinde bestattet, wo sie zuletzt wohnhaft waren oder aber an einem anderen Ort mit größerer Verbundenheit. Folglich gelangen die Hinterbliebenen dann bald zu der Erkenntnis, dass Bestattungs- und Grabgebühren bestehen, die nicht vermieden werden können. Die Frage einer Marktmacht drängt sich auf, die durch überhöhte Preise missbraucht werden könnte.

Wie oben schon ausgeführt, bestehen in sämtlichen Landesgesetzen **Vorgaben** für die **Errichtung und den Betrieb von Friedhöfen** (samt Aufbahrungshallen), die primär die Gemeinde treffen, sofern nicht durch eine Religionsgemeinschaft (oder fallweise auch Private) bereits ein Friedhof geführt wird. In einigen (jedoch nicht allen) Landesgesetzen ist darüber hinaus geregelt, dass Gemeinden betreffend kommunaler Friedhöfe Gebühren bzw Abgaben nur mittels Verordnung einheben dürfen und privatrechtliche Entgelte bloß für **sonstige** – nicht im jeweiligen Landesgesetz angeführte – **Leistungen** eingehoben werden können. Sofern die Gemeinde von diesem Recht der Gebühreneinhebung Gebrauch macht und dies über Verordnung regelt, ist iSd Rsp des VwGH diesbezüglich von einer Hoheitsverwaltung auszugehen.

Dies ist insofern relevant, da die Behörde vor eingehender Befassung mit einem Fall zu prüfen hat, ob ihre Kompetenzen (insb nach § 2 WettbG) anwendbar sind und sie vollumfassend tätig werden kann. Nichtsdestoweniger werden auch Fälle im Bereich der Hoheitsverwaltung mit den Friedhofsbetreibern erörtert, um für die Hinterbliebenen bei Fragen Klarheit zu schaffen.

### Beispiel

So gab es in der Vergangenheit Fälle, in denen sich Bürgerinnen und Bürger an die Behörde wendeten,

### 4. Keine Preistransparenz im Bestattungswesen

Die BWB führte 2018 ebenfalls eine Evaluierung der **Preistransparenz** von Preisen auf **Webseiten** der Bestattungsunternehmen durch. Gerade in Ausnahmesit-

tuationen wie dem Organisieren einer Beerdigung sind Angehörige darauf angewiesen, rasch alle relevanten Informationen über das Angebot und Preise für Bestattungen zu erhalten, da in dieser schwierigen Situation Angebotsvergleiche kaum möglich sind. Die bundesweite Untersuchung ergab im Jahr 2018, dass nur 3,5% der Bestattungsunternehmen die Preise ausreichend auf ihren Webseiten auszeichnen. Eine erneute Evaluierung 2020 ergab eine leichte Erhöhung auf 3,9%. Positiv hervorzuheben ist, dass mehrere Unternehmen bereits **Online-Kostenrechner** anbieten. Die Bestattungsunternehmen unterliegen dem Preisauszeichnungsg (PraG). Gem § 2 Abs 1 PraG haben Unternehmen die Preise für Sachgüter auszuzeichnen, sofern diese sichtbar ausgestellt sind oder in den Geschäftsräumlichkeiten in anderer Weise zum Verkauf bereitgehalten werden. Aufgrund der fortschreitenden Digitalisierung in vielen Lebensbereichen ist generell zu hinterfragen, ob das PraG nicht angepasst werden sollte, da viele Geschäftsräumlichkeiten nicht mehr physisch, sondern nur mehr online als Webseite existieren bzw der erste Weg zum Bestattungsunternehmen online verläuft. Dies war vor der Corona-Pandemie schon so und trifft nun noch umso stärker zu.

#### D. Vorgehensweise bei Wettbewerbsproblemen im Bestattungswesen

Eingangs wird die Lektüre „**Standpunkt zum Bestattungswesen**“<sup>19)</sup> aus 2018 empfohlen, die informativ unterstützt und hilft, Missverständnisse zu vermeiden.

Sofern es sich um einen Fall zwischen Unternehmen handelt (bspw zwischen Bestattungsunternehmen), bietet es sich zunächst an, das jeweilige Problem **miteinander** zu erörtern und zu einer **einvernehmlichen Lösung** zu gelangen. Der zitierte Standpunkt kann dabei als Grundlage für Gespräche dienen.

Sollte dies scheitern, kann oftmals der **Eigentümer der Aufbahrungshalle** (überwiegend die Gemeinde) ein geeigneter Ansprechpartner zur Konfliktlösung sein, wie es sich in der Vergangenheit wiederholt erfolgreich gezeigt hat.

Eine weitere Möglichkeit bilden die **Schlichtungsstellen der Bestatter-Landesinnungen**. Diese können sowohl von Bestattungsunternehmen als auch von Kundinnen und Kunden kontaktiert werden. Fast in jedem Bundesland, mit Ausnahme der Steiermark und Kärnten, ist eine Schlichtungsstelle eingerichtet, wobei man sich bei Problemen ebenfalls direkt an die Landesinnungen der Bestatter wenden kann.<sup>20)</sup>

Führt auch das zu keinem Ergebnis oder haben Sie Kenntnis über Preisabsprachen, Gebietsaufteilungen oder abgestimmte Verhaltensweisen, die den Wettbewerb einschränken oder verfälschen, können Sie sich direkt an die BWB wenden.

19) [www.bwb.gv.at/fileadmin/user\\_upload/downloads/standpunkte/bwb\\_standpunkt\\_bestattungswesen\\_final.pdf](http://www.bwb.gv.at/fileadmin/user_upload/downloads/standpunkte/bwb_standpunkt_bestattungswesen_final.pdf).

20) Liste der Landesinnungen: [www.bestatter.at/pub/main\\_layouts/info.aspx?Article=39&AspxAutoDetectCookieSupport=1](http://www.bestatter.at/pub/main_layouts/info.aspx?Article=39&AspxAutoDetectCookieSupport=1).

#### → In Kürze

Im Bestattungsmarkt besteht im Hinblick auf die Implementierung des Wettbewerbsrechts noch Aufholbedarf. Die Gemeinden können einen wesentlichen Beitrag dazu leisten, die Vorteile des Wettbewerbsrechts in diesen Markt zu integrieren. Insbesondere muss ein fairer Zugang zu angemessenen Bedingungen zu Infrastruktureinrichtungen wie Aufbahrungshallen, Kühlkammern oder Krematorien gewährleistet werden. Aufgrund der belastenden Situation für Angehörige bei einem Sterbefall darf der Aspekt der Angebots- und Preistransparenz nicht unberücksichtigt bleiben.

#### → Zum Thema

##### Über die Autorin und den Autor:

Sarah Furlinger, LL. M., LL. M. ist seit April 2014 juristische Referentin und Pressesprecherin in der Bundeswettbewerbsbehörde.

Fabian Zimmerer, LL. M., BSc, ist seit Oktober 2017 juristischer Referent in der Bundeswettbewerbsbehörde.

Kontaktadresse: Radetzkystraße 2, 1030 Wien,  
Tel: +43 (0)1 245 08-815 352  
Fax: +43 (0)1 587 42 00  
E-Mail: [sarah.fuerlinger@bwb.gv.at](mailto:sarah.fuerlinger@bwb.gv.at),  
[fabian.zimmerer@bwb.gv.at](mailto:fabian.zimmerer@bwb.gv.at)  
Internet: [www.bwb.gv.at/](http://www.bwb.gv.at/)

#### Weitere Beiträge zum Thema Bestattung und Friedhofsverwaltung in der RFG:

*Obereder*, Moderne Formen der Urnenbeisetzung, RFG 2018/15;

*Krauskopf*, Erweiterung eines Friedhofs – kein Anspruch aufgrund von Art 137 B-VG, RFG 2016/6;

*Schürz*, Haftet die Gemeinde für Unfälle auf Friedhöfen? RFG 2011/54;

*Heiss*, Errichtung einer Aufbahrungshalle durch eine Gemeinde und Vorsteuerabzug, RFG 2009/41;

*Lochmann*, Errichtung einer Aufbahrungshalle durch eine Gemeinde, RFG 2007/3.

#### → Literatur-Tipp

Gruber, Kartellrecht, 3. Auflage (2020)



##### MANZ Bestellservice:

Tel: (01) 531 61-100

Fax: (01) 531 61-455

E-Mail: [bestellen@manz.at](mailto:bestellen@manz.at)

Besuchen Sie unseren Webshop unter [www.manz.at](http://www.manz.at)

