



**NEWSLETTER
DER RECHTSPOLITISCHEN ABTEILUNG**

Inhaltsverzeichnis

▪ Editorial	1
▪ Privatrecht, Unternehmens- und Gesellschaftsrecht	2
EU - Prioritäten im Gesellschaftsrecht - Sitzverlegung und EPG; Auswertungsbericht der Kommission zur Konsultation	2
Publizitätsrichtliniengesetz - Das Firmenbuch setzt noch stärker auf den elektronischen Rechtsverkehr	2
Wohnrechtsnovelle 2006 - Vorteile für Vermieter und Mieter	3
Gesellschafter-Ausschlussgesetz - Einheitliche Bestimmungen für den Squeeze-Out	4
Stellungnahme zur Idee einer unmittelbaren Herstellerhaftung im Rahmen der Verbrauchsgüterkaufs-RL	5
▪ Öffentliches Recht	5
Unerlaubte Zuwendungen im Geschäftsverkehr	5
Verwertungsgesellschaften - Neue Aufsichtsbehörde	7
▪ Wettbewerb & Regulierung	8
Neue EU- Geldbußenleitlinien veröffentlicht	8
V. Wettbewerbssymposium	9
Bundesarbeitskammer fordert Multiplikatorenverordnung	9
Deregulierung im Bereich der Verpackungsgrößen - Einigung im EU-Ministerrat	9
Alpbach: Arbeitskreis über Markt, Regulierung und Daseinsvorsorge	10
Neuerscheinung: Generalunternehmer und Subunternehmer in der Bauwirtschaft - Vom Angebot bis zur Fertigstellung der Leistung	12
Initiativantrag für ein Verbraucherbehörden-Kooperationsgesetz (VBKG) im Nationalrat beschlossen:	13
▪ Berufsrecht	13
Gründungsoffensive "Sozialbetreuungsberufe"	13
▪ Publikationen	16

Rp-Abo-Info

Viermal im Jahr werden wir Sie über neue und laufende Begutachtungen und sonstige Projekte der Rechtspolitischen Abteilung der WKÖ informieren. Darüber hinaus möchten wir dieses Forum nutzen, unsere politischen Positionen der interessierten Öffentlichkeit leichter zugänglich zu machen.

Der jeweils zu Quartalsende erscheinende Newsletter beinhaltet aber auch nützliche Informationen über Publikationen und Veranstaltungen unserer Abteilung, sowie die Verlinkung zu wesentlichen Grundsatzinformationen zu aktuellen rechtspolitischen Themen.

Neben regulären Erscheinungsterminen planen wir, Sondernummern mit besonders aktuellen Informationen und Veranstaltungshinweisen auszusenden.

Interessierte können den Newsletter unter nachfolgender Adresse abonnieren: <http://wko.at/rp> (Button: RP-Newsletter).

Da wir auf Ihre Meinung besonderen Wert legen, bitten wir Sie, uns unter rp@wko.at ihr Feedback zu unserem Newsletter zu schicken.

Ihr Newsletter-Team

Editorial

**Law meets Politics. Recht trifft Politik.
Rechtspolitik - die Abteilung am Puls der Zeit.**

Unser bisher umfangreichster Newsletter dokumentiert, dass aus den erhofft ruhigen Sommertagen dieses Jahres leider nichts geworden ist.

In der Endphase der Legislaturperiode konnten einerseits noch wesentliche offene Projekte abgeschlossen werden; andererseits ist der Regelungsdruck aus Brüssel weiter gestiegen. Spätsommer und Herbst sind drüber hinaus traditionell reich an Veranstaltungen - besonders stolz sind wir auf unseren erfolgreichen Workshop im Rahmen der Reformgespräche des Forums Alpbach. Wir werden in den nächsten Jahren ähnliche Projekte zu grundsätzlichen rechtspolitischen Reformthemen organisieren.

Auch in Hinblick auf die am 1.10. 2006 stattfindende Nationalratswahl sind wir als Abteilung gut vorbereitet und haben ein umfassendes rechtspolitisches Zukunftsprogramm entworfen, welches bei den bevorstehenden Koalitionsverhandlungen helfen wird, wirtschaftsfördernde Forderungen umzusetzen.

Und zum Abschluss das Wichtigste: Wir freuen uns mit und für Karin Krickl über die Geburt der kleinen Amina.

Wir hoffen, dass Sie auch weiterhin durch unseren Newsletter bestens informiert sind.

Ihre Rosemarie Schön
Leiterin der Abteilung für Rechtspolitik

Privatrecht, Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

EU - Prioritäten im Gesellschaftsrecht - Sitzverlegung und EPG Auswertungsbericht der Kommission zur Konsultation

Die Kommission hat am 7.7.2006 einen Auswertungsbericht zur Konsultation über die künftigen Prioritäten im EU-Gesellschaftsrecht und der Corporate Governance veröffentlicht. Es wird hervorgehoben, dass viele Rückmeldungen einen Stopp weiterer Regulierungen fordern. Dies solle sich aber nicht auf die Vorhaben beziehen, die Unternehmen im Binnenmarkt einen erweiterten Handlungsspielraum einräumen (Sitzverlegungsrichtlinie und Statut der Europäischen Privatgesellschaft- EPG). Eine Mehrheit der Rückmeldungen sprach sich für die Instrumente der Sitzverlegungsrichtlinie und der Europäischen Privatgesellschaft aus. Das entspricht auch der von der WKÖ in der Konsultation dargelegten Position. Der Auswertungsbericht ist unter http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/consultation/final_report_en.pdf zu finden. Auch das Europäische Parlament hat eine Stellungnahme verabschiedet. Auch die Abgeordneten setzen sich für die Sitzverlegungsrichtlinie, die Europäische Privatgesellschaft und zusätzlich für das Wahlrecht der Boardstruktur ein.

Die Kommission plant, sich sehr eng an den Ergebnissen der Konsultation zu orientieren. Wir gehen daher davon aus, dass ein Vorschlag für die Sitzverlegungsrichtlinie erwartet werden kann. Nicht ganz klar ist, ob ein Statut für eine Europäische Privatgesellschaft in Angriff genommen wird. Da es starke Stimmen gibt, die die British Private Limited Liability Company (Ltd.) als internationale Rechtsform für ausreichend halten. Aus Sicht der WKÖ ist ein Statut einer europäischen Privatgesellschaft nur sinnvoll, wenn es tatsächlich europaweit einheitlich ausgestaltet wird. Das Modell der SE - mit Rückgriff auf die nationalen Gesellschaftsrechte - bringt praktisch keine Vereinfachung mit sich. Es ist daher zu erwarten, dass einmal mehr die unterschiedlichen gesellschaftsrechtlichen Konzepte aufeinanderprallen werden.

Im Zusammenhang mit der Sitzverlegung ist auch ein interessantes Vorabentscheidungsverfahren beim EuGH anhängig (C-210/06 - Cartesio). Eine ungarische Kommanditgesellschaft beehrte beim ungarischen Handelsgericht die Eintragung einer Sitzverlegung nach Italien. Diese wurde verwehrt, da sich nach ungarischem Recht das Personalstatut der Gesellschaft nach dem Sitzstaat richtet (Anm: Wie auch in Österreich.) und die Gesellschaft sich daher auflösen und in Italien neu gründen müsste. Gegen den Beschluss hat Cartesio berufen und eine Verletzung der europäischen Grundfreiheiten (Art 43 und 48 EG) geltend gemacht. Das ungarische Regionalgericht hat daraufhin dem EuGH u.a. die Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt, ob die Art 43 EG und Art 48 EG dahin auszulegen sind, dass eine nationale Regelung oder Praxis mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar ist, wonach es einer ungarischen Handelsgesellschaft verwehrt ist, ihren Sitz in einen anderen Mitgliedstaat der europäischen Union zu verlegen. Es ist zu erwarten, dass der EuGH - im Lichte seiner bisherigen Entscheidungen zur Niederlassungsfreiheit - auch eine Beschränkung des „Wegzugs“ von Gesellschaften als Verletzung werten wird. Geht die Entscheidung in diese Richtung, könnte sich die Sitzverlegungsrichtlinie auf die administrativen Rahmenbedingungen einer Sitzverlegung beschränken.

Die WKÖ hat bereits öfters vorgeschlagen, auch österreichische Gesellschaftsformen für eine Tätigkeit im Ausland zu öffnen. Derzeit wird von Österreich zwar der Zuzug von British Private Limited Liability Companies (Ltd.) zugelassen - dazu verpflichtet die EuGH Rechtsprechung - ein Wegzug österreichischer Gesellschaften wird aber untersagt. Österreichische Unternehmen und auch Berater erleiden dadurch einen massiven Nachteil im europäischen Wettbewerb.

Dr. Christoph Nauer

Publizitätsrichtliniengesetz - Das Firmenbuch setzt noch stärker auf den elektronischen Rechtsverkehr

Unternehmensinformationen sollen zukünftig rasch und einfach zugänglich sein. Weiters sollen elektronische Hilfsmittel Gesellschaften die Erfüllung ihrer Offenlegungspflichten erleichtern. Diese Ziele liegen der EU Richtli-

nie 2003/58/EG zugrunde, die durch das Publizitätsrichtliniengesetz umgesetzt wird. Das Gesetz ist mit 1. Juli 2006 in Kraft getreten und bringt zahlreiche Neuerungen:

- Firmenbucheingaben sollen zukünftig elektronisch durchführbar sein. Die technische Abwicklung (Sicherung der Identität des Einbringers, Art und Weise, wie Beilagen vorzulegen sind, sowie Übertragungsformate) sind in einer Verordnung des BMJ zu regeln.
- Ab 2008 müssen alle Gesellschaften ihren Jahresabschluss verpflichtend elektronisch zum Firmenbuch einreichen. Die Form der Jahresabschlüsse wird mittels Verordnung des BMJ festgelegt werden. Für kleinere Gesellschaften konnte die WKÖ eine Ausnahme erreichen: Gesellschaften mit bis zu EUR 70.000,- Jahresumsatz können ihre Jahresabschlüsse weiter in Papierform einreichen. Die Umsatzerlöse sind mit der Einreichung extra bekannt zu geben, da kleine Gesellschaften ihre Gewinn- und Verlustrechnung nicht offen legen müssen.
- Die Urkundensammlung des Firmenbuchs wird zukünftig ausschließlich elektronisch geführt. Künftig können daher Urkunden von Gesellschaften (z.B. Gesellschaftsverträge, Jahresabschlüsse etc.) rasch und einfach auch via Internet abgerufen werden. Zusätzlich besteht die Möglichkeit, dass elektronische Auszüge aus der Urkundensammlung mit der elektronischen Signatur der Justiz beglaubigt werden.
- Klargestellt wird, dass identische Urkunden, die z.B. bei Umgründungsvorgängen mehrere Gesellschaften gleichzeitig betreffen, nur einmal für die Urkundensammlung vorgelegt werden müssen.
- Neben den Originalurkunden in deutscher Sprache können zukünftig auch fremdsprachige Urkunden in die Urkundensammlung aufgenommen werden. Dadurch können ausländische Investoren besser informiert werden.

Das Gesetz bringt auch erste Vereinfachungen bei der GmbH. Diverse Extralisten - Gesellschafter und Geschäftsführerlisten sowie Übernehmerliste bei Stammkapitalerhöhung - sind nicht mehr erforderlich. Liquidatoren einer GmbH können selbst ihre Bestellung beim Firmenbuchgericht anmelden. In der Praxis ist es immer wieder zu Problemen gekommen, wenn Geschäftsführer, die nach der bisherigen Rechtslage zur Anmeldung der

Liquidatoren zuständig waren, nicht mehr greifbar waren.

Wir erachten diese Schritte als erste Schritte in die richtige Richtung zur Deregulierung des GmbH-Gesetzes. Wenn man vollständig auf elektronische Medien setzt, ist zusätzlicher Papieraufwand nicht mehr zeitgemäß. Dieser Weg sollte rasch weiter verfolgt werden, damit Österreich mit einem attraktiven und konkurrenzfähigen Gesellschaftsrecht im europäischen Wettbewerb der Rechtsordnungen bestehen kann.

Dr. Christoph Nauer

Wohnrechtsnovelle 2006 - Vorteile für Vermieter und Mieter

Änderungen des Wohnungseigentumsgesetzes und des Mietrechtsgesetzes treten mit 1. Oktober 2006 in Kraft und bringen Vorteile für Vermieter und Mieter, einige klassische „Fallen“ werden endlich beseitigt. Die Änderungen im Überblick:

Die Instandhaltungspflichten des Vermieters werden erweitert. Bisher musste der Vermieter nur die allgemeinen Teile des Hauses im jeweils ortsüblichen Standard erhalten. Weiters waren Reparaturen mit Mietgegenstand nur erforderlich, wenn es sich um ernste Schäden des Hauses handelte. Nach der WRN 2006 treffen den Vermieter neue Pflichten. Es sind auch erhebliche Gesundheitsgefährdungen, die vom Mietgegenstand ausgehen, zu beseitigen; unabhängig ob ein ernster Schaden des Hauses vorliegt. Erhebliche Gesundheitsgefährdungen können sich z.B. aus Bleirohren oder Wandschimmel ergeben. Eine Reparatur ist nicht zwingend, wenn die Gesundheitsgefährdung durch andere, den Bewohnern des Hauses zumutbare Maßnahmen, abwendbar ist. Bei Wasserrohren aus Blei bedeutet dies: Grundsätzlich kann eine erhebliche Gesundheitsgefährdung bestehen, eine Sanierung ist jedoch nicht erforderlich, wenn kurzes laufen lassen des Wassers die Schwermetallbelastung unter die Grenzwerte senkt.

Formelle Hürden für den Investitionersatzanspruch des Mieters werden beseitigt. Bisher musste ein Investitionersatzanspruch bereits zum Zeitpunkt der Kündigung geltend gemacht werden. Nach der WRN 2006 hat der Mieter dafür bis zu 14 Tage nach der Kündi-

gung Zeit. Weiters muss der Vermieter den Mieter zur Verbesserung aufzufordern, wenn der Anspruch nicht exakt nach den gesetzlichen Vorschriften (z.B. Vorlage der Originalrechnungen) geltend gemacht wurde. Investitionersatzansprüche des Mieters sollten daher zukünftig nicht mehr an formellen Hürden scheitern.

Dem Mieter wird die Kündigung von Mietverträgen erleichtert. Der Mieter muss nach der WRN 2006 den Mietvertrag nicht mehr gerichtlich kündigen; die bloße Schriftform ist zukünftig ausreichend. Für Vermieterkündigungen ist aber weiter eine gerichtliche Kündigung notwendig.

Die automatische Umwandlung eines befristeten Mietvertrages in einen unbefristeten Mietvertrag - eine gefürchtete Vermieterfalle - wird entschärft. Bisher mussten Termine von befristeten Mietverträgen mit Argusaugen überwacht werden. Denn versäumte der Vermieter nach Ablauf des Mietvertrages, den Mieter auf Räumung zu klagen, wandelte sich der ursprünglich befristete Mietvertrag automatisch in einen unbefristeten Mietvertrag um. Nach der WRN 2006 verlängert sich der Mietvertrag nach Ablauf der Befristung einmalig um weitere 3 Jahre. Erst wenn auch diese 3 Jahre verstreichen, ohne dass der Vermieter die Befristung geltend macht, wandelt sich der Vertrag in einen unbefristeten Mietvertrag um.

Die Novelle bringt ein Verbesserungsrecht des Vermieters, falls Ausstattungsmerkmale, die für die Einstufung einer Wohnung in eine bestimmte Kategorie erforderlich sind, nicht brauchbar sind. Bisher erfolgte in diesen Fällen automatisch eine Herabstufung im Categoriesystem (uU auch bis zu Kategorie D unbrauchbar), ohne Verbesserungsmöglichkeit des Vermieters. Zukünftig kann der Vermieter derartige Mängel nach Anzeige durch den Mieter in angemessener Frist (höchstens aber binnen 3 Monaten) beheben. Dadurch kann die Herabstufung im Categoriesystem verhindert werden.

Dr. Christoph Nauer

Gesellschafter-Ausschlussgesetz - Einheitliche Bestimmungen für den Squeeze-Out

Durch das Gesellschafter-Ausschlussgesetz (GesAusG) wird der Ausschluss von Minderheitsgesellschaftern durch den Hauptgesellschafter aus Kapitalgesellschaften (AG und GmbH) klar und einheitlich geregelt. Das Gesetz wurde im Rahmen des Übernahmerechts-Änderungsgesetzes 2006 erlassen und ist rückwirkend mit 20. Mai 2006 in Kraft getreten.

Das neue GesAusG knüpft den Squeeze-Out aus Aktiengesellschaften oder Gesellschaften mit beschränkter Haftung nicht mehr an einen Umgründungsvorgang. Bisher konnte ein Mehrheitsgesellschafter (ab einer Beteiligungsquote von 90 %) Minderheitsgesellschafter nur durch einen Umgründungsvorgang aus einer Gesellschaft ausschließen. Möglich waren die verschmelzende Umwandlung auf den Hauptgesellschafter und die errichtende Umwandlung, jeweils nach dem Umwandlungsgesetz (UmwG), sowie ein Squeeze-Out durch eine nicht verhältnismäßige Spaltung („Abspaltung einer Cashbox“) nach dem Spaltungsgesetz (SpaltG). Beide Formen waren relativ kompliziert und brachten umgründungsbedingt Nachteile mit sich; weiters bestanden Rechtsschutzdefizite für die ausgeschlossenen Minderheitsgesellschafter.

Das Ausschlussverfahren im Überblick:

Haupt- bzw. Generalversammlungsbeschluss auf Verlangen des Hauptgesellschafters (mind. 90 Prozent Anteil am Grund- oder Stammkapital), dass die Anteile der übrigen Gesellschafter auf den Hauptgesellschafter übertragen werden.

- Satzung oder Gesellschaftsvertrag können vorsehen, dass der Ausschluss von Gesellschaftern aus der Gesellschaft nicht zulässig ist oder dass der Hauptgesellschafter eine höhere Anteilsquote als 90 Prozent haben muss.
- Angemessene Barabfindung für die ausgeschlossenen Gesellschafter. Stichtag für die Bewertung der Barabfindung ist der Tag der Gesellschafterversammlung; ab diesem Tag ist die Barabfindung auch mit 2 % über dem Basiszinssatz zu verzinsen.
- Bericht des Vorstands (der Geschäftsführung) der Gesellschaft und des Hauptgesellschafters über Voraussetzungen und Angemessenheit der Barabfindung.

- Zusätzliche Prüfung des Berichts und der Barabfindung durch sachverständigen Prüfer, der vom Gericht bestellt wird.
- Einen Monat vor der Beschlussfassung der Hauptversammlung muss der Vorstand einer AG einen Hinweis auf die geplante Beschlussfassung veröffentlichen und während dieses Monats sind Beschlussantrag, Berichte, Prüfungsberichte etc. zur Einsicht der Aktionäre aufzulegen. Bei der GmbH sind die erwähnten Dokumente den Gesellschaftern spätestens vierzehn Tage vor Beschlussfassung zu übersenden.
- Jeder ausgeschlossene Gesellschafter kann bei Gericht beantragen, dass die Angemessenheit der Barabfindung überprüft wird. Das Antragsrecht steht unabhängig davon zu, ob der Gesellschafter bei der Hauptversammlung anwesend war oder nicht, gegen den Beschluss Widerspruch erhoben hat oder nicht, oder gar für den Ausschluss gestimmt hat. Die Rechtsschutzdefizite der bisherigen Ausschlussmöglichkeiten für Minderheitsgesellschafter, die auch zur Teilaufhebung durch den Verfassungsgerichtshof geführt hatten, werden dadurch beseitigt.

Wir sind der Meinung, dass das Gesetz einen ausgewogenen Interessenausgleich zwischen Mehrheits- und Minderheitsgesellschaftern bringt. Die Barabfindung für die ausgeschlossenen Gesellschafter ist klar geregelt und durch Treuhänder oder Bankgarantie abzusichern; zusätzlich hat jeder Gesellschafter das Recht auf gerichtliche Nachprüfung. Für den Mehrheitsgesellschafter bringt das Gesetz ein klar strukturiertes und vor allem einfaches Verfahren für den Gesellschafterausschluss; komplizierte Umgründungsvorgänge sind nicht mehr notwendig.

Dr. Christoph Nauer

Stellungnahme zur Idee einer unmittelbaren Herstellerhaftung im Rahmen der Verbrauchsgüterkaufs-RL

Die Europäische Kommission/Generaldirektion Verbraucher hat eine Konsultation zur Frage einer unmittelbaren Herstellerhaftung im Rahmen der Gewährleistung gestartet und alle interessierten Kreise bis 15. September 2006 zur Abgabe von Stellungnahmen eingeladen. Art 12 der Verbrauchsgüterkaufs-RL (RL 1999/44/EG vom 25. Mai 1999) sieht

eine Prüfung der Anwendung der RL durch die EK vor. Es ist danach u.a. zu prüfen, ob Veranlassung besteht, eine unmittelbare Haftung des Herstellers einzuführen.

Die Befragung innerhalb der WK-Organisation hat eine mehrheitlich ablehnende Haltung zu diesem Ansatz ergeben. Die Stellungnahme der WKO zum Fragebogen der Kommission finden sie [hier](#).

Mag. Huberta Maitz-Straßnig

Öffentliches Recht

Unerlaubte Zuwendungen im Geschäftsverkehr

Der vorliegende Artikel gibt einen kurzen Überblick über die strafrechtliche Relevanz unerlaubter Zuwendungen im Geschäftsverkehr.

Eine **Zuwendung an Beamte** ist hierbei anders zu beurteilen als eine **Zuwendung an Machthaber**, also insb. Geschäftsführer oder Prokuristen, in der privaten Wirtschaft.

I. Zuwendungen an Beamte

Wird einem Beamten eine Zuwendung gewährt, damit dieser einen rechtswidrigen Hoheitsakt vornimmt, z.B. indem ein inhaltlich falscher Bescheid ausgestellt wird, kommen für den Zuwendungsgeber die Beteiligung am Delikt des **Amtsmissbrauchs** (§§ 12, 302 StGB) und das Delikt der **Bestechung** (§ 307 StGB), für den betreffenden Beamten **Amtsmissbrauch** in Frage.

Aber auch die Zuwendung an einen Beamten für die Ausstellung eines inhaltlich richtigen Bescheids, kann strafrechtliche Konsequenzen haben. Der Beamte erfüllt mit der Annahme der Zuwendung den Tatbestand der **Geschenkannahme durch Beamte** (§ 304 StGB), der Zuwendungsgeber begeht eine **Bestechung**. Zu unterscheiden ist, ob die Geschenkannahme bzw. Bestechung für die **pflichtwidrige oder pflichtgemäße Vornahme eines Amtsgeschäfts** erfolgt ist. Eine Zuwendung für die pflichtgemäße Vornahme eines Amtsgeschäfts ist zwar **grundsätzlich genauso strafbar** wie jene für eine pflichtwidrige Vornahme, zieht jedoch eine **mildere Strafdrohung** nach sich. Ist die Zuwendung für die pflichtgemäße Vornahme eines Amtsgeschäfts

bloß geringfügig, ist weder das Geben noch das Nehmen strafbar.

Die österreichische Rechtsprechung legt die **Geringfügigkeitsgrenze** mit 100 € fest. Jedenfalls ist zu berücksichtigen, dass **mehrere Geschenke** aus demselben Anlass **zusammengerechnet** werden.

Steht die Zuwendung in keinem Zusammenhang mit einem Amtsgeschäft, sondern dient nur dazu sich das allgemeine Wohlwollen des Beamten zu sichern, ist das Tatbild der Bestechung an sich nicht erfüllt. Die Rechtsprechung ist aber bei der Annahme eines solchen Zusammenhangs sehr großzügig, so genügt es, wenn der Beamte in seiner Zuständigkeit Geschäfte wahrzunehmen hat, die für den Geschenkgeber bedeutsam werden können.

Zuwendungen für pflichtgemäßes Verhalten, können sogar bei Überschreitung der Geringfügigkeit straflos sein, wenn dem Täter nach den Umständen des Falls kein Vorwurf gemacht werden kann. Es handelt sich dabei um einen **besonderen Entschuldigungsgrund** in § 307 Abs 2 StGB.

Der Gesetzgeber hat insb. an solche Fälle gedacht, in denen der Geschenkgeber vor dem Dilemma steht entweder den geforderten oder erwarteten Vorteil zu geben oder andernfalls, trotz seines Anspruchs auf pflichtgemäße Amtsführung, diese nicht oder in der erforderlichen Zeit zu erwirken kann. Da zu diesem Entschuldigungsgrund **bislang keine Rechtsprechung** existiert, kann nicht ausgeschlossen werden, dass auch eine Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz oder sonstiger wichtiger Interessen zusätzlich vorliegen müssen.

Nach herrschender Lehre kann dem Geber kein Vorwurf gemacht werden, wenn der Beamte erst nach Hingabe einer Zuwendung bereit ist, den Akt innerhalb einer vertretbaren Zeit zu bearbeiten. Will der Bestechende aber erreichen, dass sein Anliegen bevorzugt schneller abgewickelt wird, liegt Bestechung für pflichtwidriges Verhalten vor.

Bei **Auslandsgeschäften** ist zu beachten, dass nach dem Strafgesetzbuch nicht nur österreichische Beamte bestochen werden können, sondern auch Beamte eines EU-Mitgliedstaates, Gemeinschaftsbeamte, wie z.B. Beamte der Europäischen Kommission und auch ausländische Beamte, d.h. Beamte außerhalb der EU.

II. Zuwendungen an Machthaber

Zur Veranschaulichung der Problematik, sei ein Beispiel vorangestellt: Die A-GmbH benötigt einen Zulieferer für bestimmte Montage- teile. Ein in Betracht kommender Lieferant (Prokurist der B-GmbH) zahlt dem Geschäftsführer der A-GmbH eine „Provision“ (5000 €), damit die B-GmbH den Auftrag erhält.

Die Rechtsprechung geht bei der beschriebenen Konstellation regelmäßig davon aus, dass die Provision in den Auftragspreis einkalkuliert wird und dadurch der A-GmbH ein Schaden in der Höhe der gewährten Zuwendung entsteht. Der **Nehmer** der Provision macht sich daher wegen **Untreue** (§ 153 StGB), der **Geber** wegen **Beteiligung an der Untreue** des Geschäftsführers (§§ 12, 153 StGB) strafbar.

Wird die Zuwendung nachweislich erst nach Vertragsabschluss zugesichert und gegeben oder kann nachgewiesen werden, dass die Provision keinen Einfluss auf die Preisgestaltung hatte, liegt keine Untreue vor. In Bezug auf den Nehmer kann es sich aber um einen Fall der **Geschenkannahme durch Machthaber** (§153a) oder **Bestechung von Bediensteten** (§ 10 UWG) handeln.

Für den Nehmer strafbar ist das **rechtswidrige Behalten der Zuwendung**, wobei auch hier die **Geringfügigkeitsgrenze von 100 €** zu beachten ist. Wird der erlangte Vorteil an den Machtgeber weitergegeben oder das Behalten des Vorteils von vornherein erlaubt, macht sich der Nehmer nicht strafbar.

Zuwendungen ohne Vorliegen eines konkreten Geschäftsabschlusses, z.B. Weihnachtsgeschenke, sind nur dann relevant, wenn die Geringfügigkeit überschritten wird oder der Machtgeber nicht erlaubt hat Weihnachtsgeschenke anzunehmen.

Der Geschenkgeber kann sich jedenfalls nur wegen Bestechung von Bediensteten nach dem UWG strafbar machen, da eine Beteiligung an der Geschenkannahme nicht möglich ist.

Auch **Untreuehandlungen mit Auslandsbezug** können unter bestimmten Voraussetzungen von den österreichischen Strafverfolgungsbehörden verfolgt werden und zwar sowohl Untreuehandlungen von Ausländern in Österreich als auch solche von Österreichern im Ausland.

III. Auswirkungen durch das Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG)

Nach dem VbVG können nicht nur natürliche Personen sondern auch **Verbände** (AG, GmbH,

OHG, KG etc.), wegen aller gerichtlich strafbaren Handlungen **strafrechtlich verfolgt** werden.

Grundvoraussetzung dafür ist, dass deren **Entscheidungsträger oder Mitarbeiter** Straftaten begehen, welche dem Verband zugerechnet werden können.

Einem **Verband** kann eine **Straftat zugerechnet** werden, wenn diese **zu Gunsten** des Verbandes begangen wurde oder durch die **Straftat Verbandspflichten verletzt** worden sind.

Bestechungs- bzw. Untreuehandlungen von Entscheidungsträgern oder Mitarbeitern können daher uU auch **unangenehme Folgen** für die betroffenen **Unternehmen** haben.

Um bei dem Beispiel unter II. zu bleiben: Da die A-GmbH durch die Untreue ihres Geschäftsführers einen Schaden erleidet und keinen Vorteil daraus erlangt, kann diese natürlich nicht verantwortlich gemacht werden. Die B-GmbH könnte aber sehr wohl belangt werden, da nach dem VbVG auch die Beteiligung an einer Straftat erfasst ist. Der Entscheidungsträger (Prokurist) der B-GmbH beteiligt sich an der Untreue des Geschäftsführers der A-GmbH. Wirkt sich die Beteiligung an der Untreue zu Gunsten der B-GmbH aus, z.B. indem sie einen Auftrag erteilt bekommt, der ohne Provisionszahlung nicht zustande gekommen wäre, kann diese nach dem VbVG haften und kann im schlimmsten Fall zu einer **Geldbuße** verurteilt werden.

Mag. Michaela Löff

Verwertungsgesellschaften - neue Aufsichtsbehörde

Seit 1. Juli 2006 unterliegen Verwertungsgesellschaften der Aufsicht der bei der KommAustria (www.rtr.at) eingerichteten Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften. Die neue Behörde löst damit die bisherige Aufsicht durch Staatskommissäre ab und hat darauf zu achten, dass Verwertungsgesellschaften die ihnen nach dem Verwertungsgesellschaftengesetz 2006 (VerwGesG 2006) obliegenden Aufgaben und Pflichten erfüllen.

Mitteilungspflichten

Verwertungsgesellschaften sind nunmehr verpflichtet, der Aufsichtsbehörde die von ihr verlangten Auskünfte über alle die Geschäftsführung betreffenden Angelegenheiten zu

erteilen und ihr Einsicht in die Geschäftsbücher und die übrigen Schriften zu gewähren. Weiters ist die Aufsichtsbehörde berechtigt, an der Generalversammlung und, wenn ein Aufsichtsrat oder Beirat bestellt ist, auch an dessen Sitzungen teilzunehmen und dort Erklärungen und Anregungen abzugeben. Wenn die Geschäftsführung einer Verwertungsgesellschaft von einem Kollegialorgan wahrgenommen wird, kann die Aufsichtsbehörde verlangen, dass ihr Gelegenheit gegeben wird, in Sitzungen dieses Organs Erklärungen und Anregungen abzugeben. Ergeben sich im Anwendungsbereich des VerwGesG 2006 Streitigkeiten zwischen Verwertungsgesellschaften einerseits und anderen Verwertungsgesellschaften, Nutzerorganisationen oder Bezugsberechtigten andererseits, so kann die Aufsichtsbehörde um Vermittlung durch jeden Beteiligten **ersucht** werden.

Verwertungsgesellschaften haben der Aufsichtsbehörde jeden Wechsel der zu ihrer Vertretung berechtigten Personen anzuzeigen. Sie haben jegliche Änderungen der Organisationsvorschriften (Genossenschaftsvertrag, Gesellschaftsvertrag, Satzungen, Statuten), die allgemeinen Vertragsbedingungen für die Schließung von Wahrnehmungsverträgen, die Gegenseitigkeitsverträge, die Verteilungsregeln und deren Änderung, die Regeln für die Zuwendungen aus den sozialen und kulturellen Einrichtungen, die Tarife und deren Änderung, die Gesamtverträge, die Verträge mit dem ORF und dem Bund, die Verträge über die Zusammenarbeit mit anderen Verwertungsgesellschaften, die Beschlüsse der Generalversammlung, eines Aufsichtsrats sowie von Beiräten und Ausschüssen oder vergleichbaren Organen, den Jahresabschluss, den Lagebericht und den Prüfbericht, die jährlichen Berichte über die den sozialen und kulturellen Einrichtungen zugeführten Einnahmen und deren Verwendung sowie die Entscheidungen in gerichtlichen oder behördlichen Verfahren, in denen eine Verwertungsgesellschaft Partei ist (auf Verlangen der Aufsichtsbehörde), dieser unverzüglich abschriftlich zu übermitteln.

Aufsichtsbehördliche Maßnahmen

Die Aufsichtsbehörde hat einer Verwertungsgesellschaft durch Bescheid unter Setzung einer angemessenen Frist entsprechende Aufträge zu erteilen, wenn die Organisationsvorschriften der Verwertungsgesellschaft den Anforderungen des VerwGesG 2006 nicht ent-

sprechen oder die Verwertungsgesellschaft ihren Verpflichtungen gegenüber der Aufsichtsbehörde nicht nachkommt oder sie der Aufsichtsbehörde die Ausübung der Sitzungsteilnahme verweigert oder die Verwertungsgesellschaft die sonstigen ihr nach dem VerwGesG 2006 obliegenden Aufgaben und Pflichten nicht gehörig erfüllt. Wenn die Verwertungsgesellschaft einem Auftrag nicht innerhalb der ihr gesetzten Frist nachkommt, kann die Aufsichtsbehörde der Verwertungsgesellschaft mit Bescheid auftragen, das hierfür verantwortliche Organ abzurufen. Als Sanktionsmöglichkeit gegen die Nichterfüllung bestimmter Aufträge hat die Aufsichtsbehörde die Betriebsgenehmigung zu widerrufen.

Wirkungen des Widerrufs der Betriebsgenehmigung

Die Aufsichtsbehörde hat im Bescheid, mit dem die Betriebsgenehmigung widerrufen wird, den Zeitpunkt, in dem der Widerruf wirksam wird, so zu bestimmen, dass die Wahrnehmung der betroffenen Rechte und Ansprüche möglichst ungestört weitergeführt werden kann. Der Widerruf der Betriebsgenehmigung ist ebenso kundzumachen wie ihre Erteilung.

Wird gleichzeitig mit dem Widerruf der Betriebsgenehmigung einer anderen Verwertungsgesellschaft (Nachfolgegesellschaft) eine entsprechende Betriebsgenehmigung erteilt, so gilt Folgendes:

Von der Verwertungsgesellschaft (Vorgängergesellschaft), deren Betriebsgenehmigung widerrufen wurde, geschlossene Gesamtverträge gehen auf die Nachfolgegesellschaft über. Die Wirkung von für die Vorgängergesellschaft erlassenen Satzungen erstreckt sich auch auf die Nachfolgegesellschaft. Von der Vorgängergesellschaft rechtswirksam erteilte Werknutzungsbewilligungen bleiben auch nach dem Wirksamwerden des Widerrufs der Betriebsgenehmigung wirksam. Die dafür zu leistenden Entgelte können mit schuldbefreiender Wirkung jedoch nur an die Nachfolgegesellschaft gezahlt werden. Die mit der Vorgängergesellschaft geschlossenen Wahrnehmungsverträge gehen auf die Nachfolgegesellschaft über, sofern ein Bezugsberechtigter nicht binnen vier Wochen nach Kundmachung der Betriebsgenehmigung der Nachfolgegesellschaft dieser gegenüber mit eingeschriebenem Schreiben widerspricht. Die Vorgängergesellschaft ist verpflichtet, der Nachfolgegesellschaft die für die Rechtswahrnehmung erforderlichen Unterlagen, soweit vor-

handen in elektronisch lesbarer Form, herauszugeben und die hierfür erforderlichen Auskünfte zu erteilen.

Finanzierung der Aufsicht

Die Verwertungsgesellschaften und die gesamtvertragsfähigen Rechtsträger haben der Aufsichtsbehörde Finanzierungsbeiträge zu leisten, deren Summe dem Personal- und Sachaufwand der Aufsichtsbehörde entspricht, der nach den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit für die Wahrnehmung der Aufgaben der Aufsichtsbehörde erforderlich ist (Gesamtfinanzierung). Der Bundeskanzler hat die Höhe der Gesamtfinanzierung durch Verordnung festzusetzen. Die Gesamtfinanzierung ist auf die einzelnen Beitragspflichtigen nach den folgenden Grundsätzen aufzuteilen: ein Viertel zu gleichen Teilen auf die gesamtvertragsfähigen Rechtsträger, ein Viertel zu gleichen Teilen auf die Verwertungsgesellschaften, ein Viertel auf die Verwertungsgesellschaften im Verhältnis ihrer Umsätze und ein Viertel auf die Verwertungsgesellschaften im Verhältnis der Anzahl ihrer Bezugsberechtigten.

Die Aufsichtsbehörde hat die auf die einzelnen Beitragspflichtigen entfallenden Finanzierungsbeiträge durch Bescheid festzusetzen und für jedes Quartal im Vorhinein vorzuschreiben; Finanzierungsbeiträge, die von einer öffentlich rechtlichen Berufungsorganisation zu leisten sind, kann die Aufsichtsbehörde deren bundesweit eingerichteter Dachorganisation vorschreiben. Der Festsetzung der auf die Verwertungsgesellschaften entfallenden Finanzierungsbeiträge sind die Umsätze des der Festsetzung vorangehenden Kalenderjahres und die Anzahl der Bezugsberechtigten am Ende dieses Jahres zu Grunde zu legen. Wenn sich die Anzahl der Verwertungsgesellschaften oder die Anzahl der Nutzerorganisationen ändert, sind die davon betroffenen Finanzierungsbeiträge mit Wirkung vom nächsten Kalendermonat neu festzusetzen.

Dr. Manfred Grünanger

Wettbewerb & Regulierung

Neue EU- Geldbußenleitlinien veröffentlicht

Die neuen europäischen Leitlinien für das Verfahren zur Festlegung von Geldbußen, welche in der letzten Ausgabe des Newsletters kurz erläutert worden sind, sind nun offi-

ziell im [Amtsblatt](#) verlautbart worden und damit seit Anfang September anzuwenden.

Dr. Theodor Taurer

V. Wettbewerbssymposium

Die Abteilung für Rechtspolitik hat ihr traditionell alljährlich im Herbst stattfindendes Wettbewerbssymposium dieses Jahr unter das Motto „Die Etablierung der modernen Wettbewerbspolitik“ gestellt. Spätestens seit Inkrafttreten des neuen Kartellgesetzes 2005 verfügt Österreich über ein den europäischen wettbewerbspolitischen Werten verpflichtetes Kartellrecht; österreichische Unternehmen sehen sich immer häufiger Anfragen und Ermittlungshandlungen von Wettbewerbsbehörden ausgesetzt. Was bereits in entwickelten Volkswirtschaften international üblich war, wird auch hierzulande notwendig: das Management eines Unternehmens muss verstärkt wettbewerbsrechtliche Überlegungen in die eigenen Planungen und Entscheidungen einbeziehen. Daher ist es mehr denn je unerlässlich, der Wettbewerbscommunity die Möglichkeit zu geben, über aktuelle Entwicklungen zu diskutieren. Wie jedes Jahr werden auch die Vertreter der österreichischen Wettbewerbsbehörden an diesem Meinungsaustausch teilnehmen und die Sichtweisen ihrer Behörden darlegen.

Das Wettbewerbssymposium findet am 13.11.2006 zwischen 09:00 Uhr und 14:00 Uhr im Rudolf Sallinger-Saal in der Wirtschaftskammer Österreich, statt. Hier finden Sie die [Einladung](#).

Dr. Theodor Taurer

Bundesarbeitskammer fordert Multiplikatorverordnung in der Fusionskontrolle

§ 18 KartG enthält eine Verordnungsermächtigung für das BMJ im Einvernehmen mit dem BMWA zum Zwecke der Errechnung der Umsatzerlöse in der Fusionskontrolle in bestimmten Märkten Multiplikatoren einzuführen, wodurch auch Fusionen kleinerer Unternehmen die Anmeldungsschwellen des § 9 KartG erfüllen. Das Gesetz sieht dabei vor, dass solche Verordnungen erlassen werden können, wenn wegen der Besonderheit des betroffenen Marktes auch Zusammenschlüsse umsatz-

schwächerer Unternehmen zu schwerwiegenden Beeinträchtigungen des Wettbewerbs auf diesem Markt führen können und diese Beeinträchtigungen nicht durch andere wettbewerbs- oder handelspolitischen Maßnahmen verhindert werden können.

Nunmehr hat die BAK die Erlassung einer solchen Verordnung für die Bereiche Asphaltmischanlagen, Apotheken und Lichtspieltheater gefordert. Wettbewerbspolitisch ist das grundsätzliche Ansinnen der BAK zwar zu unterstützen; es ist aber genaues Augenmerk darauf zu legen, in welcher Höhe die Multiplikatoren festgelegt werden und ob diese Maßnahme geeignet ist, allfällige Wettbewerbsprobleme in den bezeichneten Branchen tatsächlich zu verhindern.

Solche Umsatzmultiplikatoren gelten bereits kraft Gesetzes für die gesamte Medienbranche (§ 9 (3) iVm § 8 KartG)

Dr. Theodor Taurer

Deregulierung im Bereich der Verpackungsgrößen - Einigung im EU-Ministerrat

Am 25.9.2006 einigte sich der Rat Wettbewerbsfähigkeit auf die Streichung der aus den 70iger Jahren stammenden Vorschriften über die verbindliche Festsetzung von erlaubten Nennfüllmengenreihen für bestimmte vorverpackte Produkte. Ausnahmen bilden dabei die Produktgruppen Wein und Spirituosen. Damit werden auch die in den 25 Mitgliedstaaten bestehenden unterschiedlichen nationalen Regeln obsolet. Allerdings muss noch das Europäische Parlament dieser politischen Einigung zustimmen.

Viele Konsumentenschutzorganisationen haben entgegen der jetzigen Lösung eine umfangreiche Ausweitung des Packungsgrößenregimes auf weitere Produktgruppen gefordert. Seit Einführung der Pflicht zur Grundpreiszeichnung ist die Fixierung bestimmter Verpackungsgrößen allerdings aus Sicht der Wirtschaft nicht mehr notwendig.

Dr. Theodor Taurer

Alpbach: Arbeitskreis über Markt, Regulierung und Daseinsvorsorge

Im Rahmen der von der Wirtschaftskammer Österreich organisierten Reformgespräche des Forums Alpbach veranstaltete die Abteilung für Rechtspolitik am 22. August 2006 einen Arbeitskreis zum Thema „Das magische Dreieck der Infrastrukturliberalisierung - Markt, Regulierung, Daseinsvorsorge“.

Begleitet von Moderatorin Johanna Zugmann, Die Presse, widmete sich ein hochkarätig besetztes Podium einen Nachmittag lang der Diskussion über den Stand der Liberalisierung im Spannungsfeld zwischen Effizienzgewinnen und befürchteten Steuerungsverlusten. Das Thema wurde unter reger Publikumsbeteiligung vor dem Hintergrund der schrittweise voranschreitenden Marktöffnung zahlreicher Infrastruktursektoren der Europäischen Union diskutiert.

Der Befund zeigte überwiegende Einigkeit unter den Diskutanten: Marktwirtschaftliche Kräfte können das Ziel der Daseinsfürsorge besser fördern als staatliche Fürsorge. Ein effizienter Wettbewerb in Netzwirtschaften bedarf jedoch weiterhin einer sektorspezifischen ex-ante Regulierung.

Als Eröffnung der Diskussion wies Staatssekretär Mag. Helmut Kukacka, BMVIT, auf die politische Grundlage der Infrastrukturliberalisierung hin: Der Staat muss sich auf seinen Kernbereich konzentrieren. Er soll nur jene Güter und Dienstleistungen zur Verfügung stellen, die nicht effizienter auf andere Weise erbracht werden können. Daher ist außerhalb des staatlichen Kernbereichs eine Öffnung der Daseinsvorsorgeleistungen für den Wettbewerb vorzunehmen.

In der Folge gab Staatssekretär Mag. Helmut Kukacka einen Ausblick auf zukünftige Liberalisierungschancen im Bereich des Schienenverkehrs, und begrüßte eine vollkommene Marktöffnung sowohl im Güter- als auch im Personenverkehr: Von diesen Maßnahmen geht eine Steigerung des Fahraufkommens auf dem heimischen Streckennetz und somit auch eine Steigerung der Einnahmen aus dem Infrastrukturbenützungsentgelt aus. Während Beispiele anderer EU-Mitgliedsstaaten (z.B. Großbritannien, Finnland) schon derzeit eine positive Bilanz der Marktöffnung ziehen können, steht diese in Österreich noch am An-

fang. Die vorherrschende symmetrische Regulierung hat nur zu zögerlichen Markteintritten geführt. Daher sind von der Kostenwahrheit zwischen Straße und Schiene bis zur Modernisierung der Bahnen noch weitere Maßnahmen notwendig, um Liberalisierung im Schienenverkehrsbereich endgültig durchzusetzen.

Univ. Prof. Mag. DDr. Michael Potacs, Univ. Klagenfurt, gab einen Überblick über den rechtsgeschichtlichen und theoretischen Hintergrund der Begriffe Daseinsvorsorge und Liberalisierung. Den derzeit vorherrschenden Liberalisierungsmaßnahmen liegt die Vorstellung zugrunde, dass eine wettbewerbsorientierte Leistungserbringung grundsätzlich auch für die Kunden vom Vorteil ist. Der funktionierende Wettbewerb wird von den Regierungsbehörden der Mitgliedsstaaten sichergestellt. Seit 1999 enthält der EG-Vertrag zudem einen Gestaltungsauftrag an die EG und die Mitgliedsstaaten, Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zu gewähren.

Zur Gewährleistung dieser Versorgungssicherheit wurden unterschiedliche Konzepte wie Universaldienst, Auferlegung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen, befristet vergebene ausschließliche Rechte oder In-House-Vergabe von Leistungen an ein Unternehmen der öffentlichen Hand gewählt. Grundsätzlich steht die Infrastrukturliberalisierung jedoch am Anfang ihrer Entwicklung. Eine einheitliche Wettbewerbsordnung ist in Europa noch nicht etabliert. Bei entsprechender Marktentwicklung ist zu hoffen, dass in Zukunft - ähnlich wie in neuerer Zeit im Bereich des Preisrechts - Gewährleistungsmaßnahmen auf Ausnahmen beschränkt werden können, und gemeinwohlorientierte Leistungen gänzlich im Wettbewerb erbracht werden.

Dr. Iris Henseler-Unger, Deutsche Bundesnetzagentur, widmete sich dem Thema aus Sicht des deutschen Regulators. Sie wies in ihrer Präsentation darauf hin, dass die Ziele der Daseinsvorsorge und Versorgungssicherheit durch marktwirtschaftliche Kräfte besser verwirklicht werden können als durch staatliche Fürsorge, da im Wettbewerb attraktive Dienstleistungsangebote entstehen und leistungsfähige Infrastrukturen geschaffen bzw. erhalten werden. Sektorspezifische ex-ante Regulierung ist für die freie Entfaltung von Wettbewerb in Netzwirtschaften unverzichtbar.

Regulierung dient jedoch keinem Selbstzweck und muss hinsichtlich ihrer generellen Berechtigung und ihrer Intensität vor Marktteilnehmern, der Politik und aus ordnungspolitischen Gründen gerechtfertigt werden. Dabei sind Anpassungen vorzunehmen, wenn regulatorische Eingriffe überschießend sind. Als Beispiel ist die Universaldienstleistung im deutschen Telekommunikationsmarkt zu nennen, die von der deutschen Telekom erbracht wird, obwohl keine ausdrückliche Verpflichtung vorliegt. Da kein Versorgungsengpass feststellbar ist, ist ein Eingriff derzeit nicht angemessen. Dieses Beispiel zeigt deutlich den Grundsatz der Regulierung: so wenig Regulierung wie möglich, so viel Regulierung wie nötig.

Dipl. Ing. Walter Bolz, E-Control GmbH, widmete sich einer Analyse des Energiebereichs: Der Ausgangspunkt der Liberalisierung waren wirtschaftliche Standortnachteile in der EU durch im internationalen Vergleich hohe Kosten und unterschiedliche nationale Preisniveaus bei Vorleistungsgütern. Daraus ergab sich eine Notwendigkeit, den Wettbewerb im Energiebereich zu verstärken. Dieser Plan wurde jedoch bisher nur halbherzig verwirklicht. Die Umsetzung der einschlägigen Richtlinien zeigt, dass nur selten versucht wird, unabhängige Netzbetreiber zu installieren und Wettbewerb auf betroffenen Märkten herzustellen. Dies, obwohl übernationale Kooperationen notwendig sind und die Souveränität der Mitgliedsstaaten im Energiebereich aufgrund der Situation auf den globalen Märkten trügerisch ist.

Ein vollständig liberalisierter Energiemarkt stellt Versorgungssicherheit weit günstiger her als Monopolstrukturen. Eine endgültige Beurteilung der Auswirkungen der Liberalisierung im Energiebereich ist derzeit nur bedingt möglich, da die bisherige Situation noch zu sehr von der zögerlichen Umstellung vom Monopolbetrieb zu Wettbewerbsstrukturen geprägt ist. Klar ist jedoch, dass im Bereich der netzgebundenen Energie jedenfalls kein Widerspruch zwischen Markt, Regulierung und Daseinsvorsorge festzustellen ist, da Daseinsvorsorge hier eng mit der Netzdienstleistung verknüpft ist. Notwendig ist jedoch eine klare Definition des Leistungsniveaus des Netzdienstleisters. Dabei reicht eine reine Anschlusspflicht nicht aus. Überdies muss jede Regelung mit glaubhaften finanziellen Konsequenzen verknüpft werden.

MMag. Bernhard Wiesinger, Hutchinson 3G Austria GmbH, zeigte die Phasen der Liberalisierung im Telekommunikationsmarkt auf. Unterschieden wird eine Phase der Anpassung nach der Marktliberalisierung, eine Phase der Repositionierung sowie eine aktuelle Phase der Re-Monopolisierung, die zu verstärkter Oligopolbildung, Preiskampf, Konsolidierungen und Expansionsbestrebungen führt. Telekommunikation ist eine Netzwerkindustrie, die einerseits im Festnetzbereich durch ein gewachsenes Monopol und andererseits im Mobilfunkbereich durch begrenzte Ressourcen geprägt ist. Daher ist die Objektivität der Regulierung besonders wichtig. In Bereichen, in denen der Markt von ehemaligen Monopolstrukturen beeinflusst wird, kann diese unter der Beteiligung des Staates an einem am Markt tätigen Unternehmen leiden. Bei Privatisierungen ehemaliger Staatsbetriebe ist daher eine Vollprivatisierung einer Teilprivatisierung vorzuziehen.

Im Bereich der Telekommunikation muss Regulierung Infrastrukturwettbewerb sicherstellen. Dienstwettbewerb allein ist abzulehnen, da auf seiner Grundlage die notwendigen Investitionen in Infrastruktur nicht sichergestellt werden können. Es besteht die Gefahr einer Veraltung der Infrastruktur. Jedenfalls ist die ex-ante Regulierung beizubehalten, da ein freies Spiel der Marktkräfte zur Bildung von Monopolen oder engen Oligopolen führen würde.

Mag. Bruno Rossmann, Arbeiterkammer Wien, widmete sich der Frage, ob Liberalisierung durch Deregulierung und mehr Wettbewerb Effizienzsteigerungen und Innovation erreichen kann. Es gibt Hinweise, dass fehlende Aussichten auf vorübergehende Monopolrenten ein Hindernis für private Investitionen in Innovation darstellen. Der aktuelle Befund zeigt: Das BIP-Wachstum der letzten zehn Jahre ist trotz Binnenmarkt und Währungsunion schwach geblieben. Eine positive Auswirkung der Marktöffnung auf die Nettobeschäftigung kann nicht nachgewiesen werden. Den vereinzelt Liberalisierungsdividenden stehen Verschlechterungen der Versorgung, Reduktion der Arbeitskosten, Flexibilisierung und Individualisierung der Beschäftigungsverhältnisse sowie schlechtere Arbeitsbedingungen gegenüber.

Feststellbar ist, dass die Liberalisierung nicht zu den gewünschten Effekten führt. Daher

muss über eine Neubegründung des Staates diskutiert werden; dies vor dem Hintergrund der Werte des europäischen Gesellschaftsmodells bei gleichzeitiger Überwindung der Schwächen des Wohlfahrtsstaats und der Dichotomie Markt-Staat. Als Ausgangspunkt ist eine Aufgabenreform durchzuführen, die eine Klärung über Aufgaben, Organisationsformen (öffentlich, erwerbswirtschaftlich, gemischt oder autonom) und Finanzierung erreicht.

Mag. Gerhard Huemer, UEAPME, erörterte das Zusammenspiel von Infrastrukturliberalisierung und Wirtschaften von KMU. KMU haben Interesse an hoher Qualität und Versorgungssicherheit bei Leistungen der Daseinsvorsorge, die eine notwendige Voraussetzung für ihren wirtschaftlichen Erfolg und einen konstituierenden Bestandteil des europäischen Gesellschaftsmodells darstellen. Die Kosten dieser Leistungen bestimmen sich sowohl direkt über Preise als auch indirekt über Steuern und Abgaben für notwendige Subventionen der Infrastrukturkosten. Da diese Kosten sich unmittelbar auf die Standortattraktivität Europas auswirken, ist eine effiziente Erbringung von Infrastrukturleistungen unabdingbar.

Die effiziente Erbringung von Infrastrukturleistungen kann durch Wettbewerb und Ressourcenoptimierung sichergestellt werden. Dies gilt auch für den Faktor Arbeit in ehemaligen ineffizienten Monopolbetrieben. Um auf liberalisierten Märkten Wettbewerb zu erreichen sind unterschiedliche Regulierungselemente vonnöten, deren Qualität das entscheidende Kriterium für die Funktionsfähigkeit der wettbewerblichen Erbringung von Daseinsvorsorgeleistungen darstellt. Diese Regulierung wird derzeit national vollzogen. Aufgrund feststellbarer Inkongruenzen im Vollzug der EU-Richtlinien sowie Tendenzen zu Überkompensation und Quersubventionierung geschützter Dienstleistungserbringer ist die Frage nach der Notwendigkeit einer Europäischen Regulierungsbehörde zu stellen.

MMag. Peter Pfeifhofer

Neuerscheinung:

Generalunternehmer und Subunternehmer in der Bauwirtschaft - Vom Angebot bis zur Fertigstellung der Leistung

Die Autoren Univ. Prof. DI Dr. Andreas Kropik und MMag. Dr. Christoph Wiesinger haben in dem neu erschienenen Werk „Generalunternehmer und Subunternehmer in der Bauwirtschaft“ die Problematik der Beziehung zwischen dem Generalunternehmer (GV) mit seinen Subunternehmern (SU) von der Angebotsstellung bis zur Fertigstellung der Leistung durchgehend beleuchtet. Die Themenvielfalt spannt sich vom Vergaberecht über das Gewerberecht bis zum Verwaltungsrecht. Diese Vielfalt macht das Thema spannend und deckt den vielschichtigen Informationsbedarf der Praxis ab.

Besonderes Augenmerk wird auch den einzelnen Vertragstypen, vom Werkvertrag bis zum Arbeitsvertrag, gewidmet.

Ein höchst aktuelles Thema wird mit dem Abschnitt über die Leistungsvergabe nach dem Bundesvergabegesetz angeschnitten. Der Abgrenzung zwischen dem „erforderlichen“ Subunternehmer und dem „sonstigen“ Subunternehmer und den daran anknüpfenden Folgen wird breiter Raum gewidmet. Die entsprechenden Entscheidungen des Bundesvergabebeamten und des Verwaltungsgerichtshofes werden dabei ausführlich besprochen und Handlungsempfehlungen für die Beteiligten daraus abgeleitet. Nachdem das Gewerberecht zunehmend Herausforderungen für die Bauwirtschaft bringen, finden sich im vorliegenden Werk daher die Beschreibungen des gewerblichen Umfangs einzelner Baugewerbe.

Besonderheiten des Vertragsrechts wie z.B. Generalunternehmer-Subunternehmervertrag werden genauso angesprochen wie Prüf- und Warnpflichten, Koordinierung, Schutzpflichten, Verzug und Pönalen, Übernahme Bauschaden oder Gewährleistung mit dem Fokus auf die GU-SU Beziehung. Zum Abschluss werden noch Sonderprobleme, wie jene der Kommunalsteuer, der Umsatzsteuer des Insolvenzrechtes oder der Zivilgerichtsbarkeit diskutiert.

Zusammenfassend ist zu sagen, dass das vorliegende Werk durch die Vielzahl der tief und

umfassend behandelten Themen eine wertvolle Arbeitshilfe für Praxis und Lehre darstellt.

Dr. Annemarie Mille

Initiativantrag für ein Verbraucherbehörden-Kooperationsgesetz (VBKG) im Nationalrat beschlossen:

Nachdem wir bereits im Juni-Newsletter ausführlich über das Verbraucherbehörden-Kooperationsgesetz berichtet haben, wurde es nun am 11. August 2006 im [BGBl I Nr 148/2006](#) veröffentlicht.

Mag. Huberta Maitz-Straßnig

Berufsrecht

Gründungsoffensive "Sozialbetreuungsberufe"

Die Gesundheitswirtschaft unter Einschluss der vielfältigen Formen sozialer Betreuung und Unterstützung weist in den OECD-Staaten hohe Zuwachsraten aus. Sie gilt in den westlichen Industriestaaten nicht nur als Hoffnungsträger für mehr Beschäftigung, sondern auch als Schlüssel zur Überwindung der Krise in den staatlichen Gesundheitssystemen (vgl. Dietrich H. W. Grönemeyer, Gesundheitswirtschaft. Die Zukunft für Deutschland, Berlin 2005). Österreichs Tourismus setzt seit Jahren höchst erfolgreich auf den Ausbau der Angebote im „Wellness- und Fitnessbereich“, investiert in die Modernisierung der klassischen Kuranstalten und Heilbäder, bildet „Cluster“, garantiert Erholung und Entspannung. Der „Boom“ der Thermen, Sanatorien und Wohlfühllosen wurde durch die Wiederbelebung traditioneller Naturheilverfahren, die Entdeckung neuer Sportarten („nordic walking“) und den Import exotischer und esoterischer Methoden noch verstärkt: gestern Pfarrer Kneipp, heute osttibetanische Medizin und morgen Lomi Lomi Nui vom Seiersberg.

Eine Vielzahl neuer Berufe und phantasievoller Qualifikationen hat in Verbindung mit pittoresken Ausbildungsstätten den Markt erobert. Versicherungen setzen auf Kurse unter Anleitung von Sportstars, Gurus, Lebenskünstlern und Eintänzern. Das österreichische Normungsinstitut ringt um Standards

für „GesundheitstrainerInnen“. Sportverbände polieren ihr Turnvaterimage mit Pilates, Joga und Chi Gong. Die freien Gewerbe der „Hilfestellung mittels bestimmter Techniken“ haben regen Zulauf. Seit 2002 wurden Ernährungs- sowie sportwissenschaftliche Beratung, Heilmasseur und medizinischer Masseur neu geregelt. Gut gebildete Fachkräfte (Alten- und Krankenpflege, Tagesmütter, Medizintechnik, soziale Dienste, Behindertenbetreuung) suchen den Weg in die Selbstständigkeit und wenden sich an die WKÖ bzw. das Gründerservice mit der Bitte um Unterstützung. Auch die Rechtsstellung der Sportwissenschaftler, Trainer, Manager, Betreuer und der Berufssportler selbst weist große Defizite auf. Die Abteilung für Rechtspolitik ist für die berufsrechtliche Konzeption nicht nur der traditionellen (gewerblichen, medizinischen und arztähnlichen) Gesundheitsberufe verantwortlich, sie widmet sich seit langem auch der rechtspolitischen Entwicklung neuer Gesundheitsberufe und qualifizierter Ausbildungen.

Im Oktober 2002 entstand im Vorfeld der Konzeption des 12-Punkte-Forderungsprogramms der WKÖ ein internes Papier zum Thema *Standortfaktor: Gesundheitspolitik*. Ausgangspunkt war die Erkenntnis, dass die kommenden gesellschafts- und wirtschaftspolitischen Herausforderungen nicht allein von den traditionellen Akteuren der Sozialpolitik gelöst werden können. Gesundheitspolitische Fragen werden in den nächsten Jahren die Standortagenda dominieren (Finanzierungssystem, Organisation, Leistungserbringung, Qualitätssicherung).

Leben und Arbeiten in einer „Aging Society“

Die Zahl der Jugendlichen und damit auch der qualifizierten Berufsanfänger, Fachkräfte, aber auch Unternehmensgründer bzw. -nachfolger wird in den nächsten zehn Jahren dramatisch sinken, immer mehr ältere ArbeitnehmerInnen, Manager, Unternehmer und Freiberufler werden Politik, Wirtschaft, Arbeitswelt und soziale Strukturen dominieren. Die stark steigende Lebenserwartung in Verbindung mit den großen Fortschritten in der Medizin führen gleichzeitig zu einer Verdoppelung der Zahl der schweren Pflegefälle. Die Betreuungsproblematik trifft ganz besonders die sog. Singlehaushalte älterer Alleinstehender. Noch können über 85 Prozent der Pflegebedürftigen im Kreise ihrer Familien durch Angehörige versorgt werden.

Der Zerfall der Kernfamilie zwingt dazu, ein Netz professioneller Dienstleister aufzubauen und das Angebot stationärer Heimplätze auszuweiten. Da eine Vollversorgung nicht nur hohe Kosten verursacht, sondern auch große psychische Belastungen für Pflegebedürftige, Angehörige und Personal mit sich bringt, sind alle Verantwortlichen in Staat, Wirtschaft und Gesellschaft gut beraten, wenn sie jede denkbare Anstrengung unternehmen, um ein höheres Gesundheitsbewusstsein in der Bevölkerung zu schaffen, Eigenverantwortung, Vorbeugung und Vorsorge stärken. Letztlich muss Alles getan werden, damit die Arbeits- und Beschäftigungsfähigkeit bis ins höhere Alter erhalten und die Pflegebedürftigkeit so lange wie möglich hinausgeschoben werden kann.

Umfassende Gesundheitsreform"

Die Lösungsstrategien sind hinlänglich bekannt: Die Verbesserung geriatrischer Leistungen bekämpft nur Symptome, vielmehr muss bei Kindern und Jugendlichen, bei den Lebensstilen, bei den Ernährungsgewohnheiten, in der Erziehung, Aufklärung und Beratung angesetzt werden, um die Menschen möglichst lang aktiv, fit, arbeitsfähig und voll im gesellschaftlichen Leben integriert zu erhalten. D.h. Vorrang für Investitionen in Prophylaxe und zugunsten von Berufsgruppen, die in der Gesundheitsförderung aktiv sind. Derzeit fließen bekanntlich über 95 Prozent der rund 21 Milliarden EURO Gesundheitsausgaben in die kurative Medizin.

Da nach Erkenntnissen der Sozialmediziner der Fortschritt in Lebenserwartung und -qualität nur zu rund 15 - 20 Prozent auf medizinische Maßnahmen, mehr als 80 Prozent jedoch auf gesündere Ernährung, verbesserte Arbeitsbedingungen, Wasserversorgung, Hygiene, gestiegene Einkommen etc. zurückzuführen sind, gilt die Regel, dass jeder zusätzliche EURO für aktive Gesundheitsförderung eine vierfache Hebelwirkung hat. Verantwortliche Gesundheitspolitik bedeutet daher, Gelder aus den medizinisch-sozialversicherungsrechtlichen Verrechnungskreisen umzulenken bzw. Eigenvorsorge und -initiative durch attraktive Angebote anzureizen, nicht zuletzt aber die im Pflegebereich stark steigende Schattenwirtschaft in legale Bahnen zu lenken.

Die überfällige Reform des staatlichen Gesundheitswesens ist daher in den Dienst einer langfristigen Politik zur Sicherung des Wirt-

schaftsstandorts zu stellen. Attraktive Dienstleistungsangebote im Bereich Wellness-Fitness sowie die optimale Vernetzung traditioneller und neuer Gesundheitsberufe stellen eine zeitgemäße Antwort dar, um Schattenwirtschaft und Ineffizienz durch marktkonforme Lösungen zu bekämpfen.

„Pflegerotstand“ und Altenpflege

Im Juni 2002 wandten sich alle Träger sozialer Hilfsdienst gemeinsam mit einem Alarmruf an die Öffentlichkeit. Dem steigenden Bedarf stünde ein erschreckender Mangel an qualifiziertem Personal gegenüber. Wegen bescheidener Bezahlung, psychischer Überforderung, belastenden Arbeitsbedingungen (Nacht- und Schichtdienste, hoher Stress, Burn-out-Gefahr etc.), schwierigem Arbeitsklima fehle es an Nachwuchs, verlassen fast zwei Drittel der Diplomkräfte bzw. der Pflegehelfer ihren Beruf, drohe ein „Pflegerotstand“ in den Heimen und in der mobilen Betreuung. Parallel dazu drängen zahlreiche Fälle illegaler Beschäftigung von Pflegekräften aus den östlichen Nachbarländern in die Öffentlichkeit. Die Rp-Abteilung gab im Dezember 2002 eine Studie durch Univ.Prof. Dr. Friedrich Schneider, Johannes-Kepler-Universität Linz, zum Umfang der Schattenwirtschaft in der Altenpflege in Auftrag. 1087 Personen wurden zu ihren Einstellungen zum Pfsuch und insbesondere zu ihren persönlichen Erfahrungen in der Pflege befragt. 50 Prozent erklärten, im familiären Umfeld mit der Pflegebedürftigkeit von Angehörigen konfrontiert zu sein. Ein Viertel der Interviewten bekannten, dass sie mit der abgaben- und steuervermeidenden Honorierung vertraut sind. Im Sommer 2006 wurde die Einschätzung der Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtsverbände zum Einsatz von rund 40 000 „TouristInnen“ in Familien, privaten Haushalten und Heimen bestätigt. Als Vermittler fungieren in der Regel Hausärzte, Bürgermeister, Gemeindebedienstete, aber auch Heimmanager, welche die Internet-Adressen, Telefonnummern und Namen von Kontaktpersonen bekannt geben. Geworben wird in Lokalblättern und Bezirkszeitungen. Kräfte aus Tschechien und Polen sind bis in den Bodenseeraum im Einsatz. Der ORF gab im Rahmen themenspezifischer Sendungen („Vera“) mehrfach die Anschriften ausländischer Organisationen und Ansprechpartner bekannt. An Wochenenden findet ein reger, logistisch gut geplanter Bustransfer statt. Manche Heimleiter erklären unumwunden, ohne den systematischen Einsatz osteu-

ropäischer Aushilfen nicht mehr auskommen zu können. In einem Bundesland erfolgt die Koordination der so genannten „fremden Dienste“ sogar durch die zuständige Abteilung der Landesregierung.

Die aktuelle Diskussion im Vorfeld der Nationalratswahl 2006 in Verbindung mit den Forderungen nach einer umfassenden Legalisierung haushaltsnaher Dienstleistungen im Umfeld der Altenbetreuung zeigt, dass nur der Aufbau selbstständiger Angebote einen Ansatz für eine rasche Lösung bieten kann. Besondere Bedeutung kommt der Kooperation mit den freien Wohlfahrtsverbänden, kommunalen Einrichtungen aber auch Pharma- bzw. Medizintechnikunternehmen zu, die Franchise-Modelle im Managed Care anbieten und dabei auf eine Partnerschaft mit selbstständigen Unternehmern/innen setzen. Die vom Schweizer Roten Kreuz für die ambulante Pflege und Betreuung entwickelten Lösungen („Spitex“) gelten als international vorbildlich.

Höchste Priorität: Kompetenzbereinigung

Der Kompetenzdschungel in der Berufsausbildung im Sektor Gesundheit, Soziales, Sport, Kultur, Kunst etc. stellt ein schweres Hindernis bei der Schaffung einheitlicher Standards, Curricula und Berufsbilder dar. Deshalb sollte die Übertragung der Gesetzgebungskompetenz in der gesamten Berufsbildung (ohne Ausnahmen) auf den Bund erfolgen. Was der Schweiz 1999 mit einem Satz in der Bundesverfassung gelungen ist (Art 63) müsste auch in Österreich im Zuge der Bundesstaatsreform („Ö-Konvent“) möglich werden.

Selbstständige Berufsausübung in den Gesundheits- und Sozialbetreuungsberufen

- Die Berufsrechte der bundesrechtlich geregelten 28 nichtärztlichen Gesundheitsberufe lassen eine selbstständige Tätigkeit nur im gehobenen Dienst (Diplomausbildung) und ausschließlich in freiberuflicher Form, d.h. höchstpersönliche Leistungserbringung durch den Ausübungsberechtigten, zu.
- Bundesrechtlich geregelte Helferberufe (Pflegehelfer, MTA, Sanitätshilfsdienste, medizinischer Masseur) dürfen nur als Angestellte bestimmter Einrichtungen (Krankenanstalten, Altenheime, Labors, soziale Dienste, kommunale Träger) sowie von Freiberuflern, wie Ärzte, Diplompflegepersonal etc. arbeiten.
- Landesrechtlich geregelte Sozialbetreuungsberufe enthalten nur in Ausnahmefällen

Bestimmungen über die Form der Selbstständigkeit (Tagesmütter, KindergärtnerIn). Helfern (Kindergarten, Heimhilfe, Jugend-, Sozialarbeit, Familienhilfe, DorfhelferIn) ist in aller Regel jede selbstständige Tätigkeit per Strafe untersagt. Die Umsetzung der 15a-Vereinbarung zu den Sozialbetreuungsberufen könnte hier Klärung bringen.

- Die WKÖ fordert seit langem, dass im Landesrecht eindeutige Regelungen über den Zugang zur selbstständigen Berufsausübung unter Einschluss Berufsausweis, Registerwesen, Interessenvertretung, Zusammenarbeit mit Angehörigen gewerblicher Berufe, gemeinsame Gesellschaften etc. getroffen werden. (Minimum: „neue Selbstständigkeit“).
- Parallel zu den anstehenden Reformen des Berufsrechts auf Bundes- und Landesebene sind für haushaltsnahe Dienstleistungen Regelungen in der GewO zu schaffen.
- Um Kompetenzkonflikte mit den Ländern sowie mit dem BMGF zu vermeiden, kommt im Feld der Gesundheits- und Sozialbetreuungsberufe nur ein gewerbliches Berufsbild in Betracht, das (unternehmerische) Beratung und Organisation im Zentrum hat und im Feld der Gesundheitsberufe am Modell Lebens- und Sozialberatung orientiert ist.
- Die Einführung von Studien zur Pflegewissenschaft und -management eröffnet die Chance, ein reglementiertes Gewerbe „Pflegerwissenschaftliche Beratung, Betreuung und Organisation von sozialen Diensten“ (Befähigungsnachweis: Diplomabschluss in den Gesundheitsberufen plus drei Jahre freiberufliche Praxis bzw. Leitungsfunktion in einer sozialen Einrichtung oder Krankenanstalt) zu propagieren, das den Berechtigten die Befugnis zur Beratung Betroffener aber auch zur Führung sozialer Dienste gibt.
- Ein entsprechendes Berufsbild mit Schwerpunkt Beratungskompetenz und Unternehmensführung sollte die Erbringung von Dienstleistungen erlauben, die nach bestehenden Berufsrechten bestimmten Berufsgruppen exklusiv vorbehalten sind.
- Auf der Basis qualifizierter gewerblicher Berufsberechtigungen lassen sich einfache Tätigkeiten als Teilgewerbe darstellen. Ferner können Angehörige der Gesundheitsgewerbe derartige Tätigkeiten als Nebenrechte ausüben (gewerblicher Masseur oder Fußpfleger erbringt einfache Pflege und Betreuung).

- Im einfachen Befähigungsnachweis auf Niveau „Helfer“ könnten informell erworbene Kenntnisse als Angehöriger, MitarbeiterIn einer sozialen Organisation, im Rahmen eines freiwilligen sozialen Jahres „anerkannt“ werden.
- Verbote und Beschränkungen in der Arbeitskräfteüberlassung und Werkvertragsvermittlung („Pooldienste“) sind in sämtlichen Gesundheits- und Sozialberufen zu beseitigen.
- Überträgt man ausländische Zahlen (D, NL, I, CH) auf Österreich, so lässt sich das Potential für zusätzliche Unternehmensgründungen mit 3000 bis 5000 pro Jahr beziffern. Eine AMS und BMWA-geförderte Gründungsoffensive „Sozialbetreuungsberufe“ sollte sich nicht nur um Ältere und WiedereinsteigerInnen kümmern, sondern auch gezielt Diplomkräfte ermutigen, lokale Dienste, ambulante Betreuung und Sozialsprengel aufzubauen.

Dr. Harald Steindl

Neue Servicedokumente im KC wirtschaftsrecht:

- Rosenmayr-Klemenz, "Der räumliche Anwendungsbereich des Datenschutzgesetzes 2000"
- Maitz-Straßnig, „Geschäftsfähigkeit bei Kindern und Jugendlichen,“

Impressum:

Medieninhaber: Wirtschaftskammer Österreich, Wiedner Hauptstraße 63, A-1045 Wien
Abteilung für Rechtspolitik, Leiterin Dr. Rosemarie Schön

Redaktion: Dr. Theodor Taurer, Claudia Steiner

Offenlegung: http://portal.wko.at/wk/offenlegung_dst.wk?chid=0&brid=0&dstid=1342