

5/SN-209/ME



ÖSTERREICHISCHER RAIFFEISENVERBAND

HOLLANDSTRASSE 2, 1020 WIEN · TEL. 26 36-0* · TELEX 11-6769



An das
Präsidium des Nationalrates
c/o Parlament

Dr. Karl Renner-Ring 3
1010 Wien

94 85
Datum: - 6. JAN. 1986

Verteilt: 8. Jan. 1986

Ihr Zeichen:

Ihre Nachricht vom:

Unser Zeichen:

Tag:

Dr. Ma/Ha/35

7.1.1986

Betrifft:

Kartellgesetzentwurf 1986

Sehr geehrte Herren!

In der Anlage wird die Stellungnahme des Österreichischen Raiffeisenverbandes zum Kartellgesetzentwurf 1986 in 25-facher Ausführung übermittelt.

Mit vorzüglicher Hochachtung
ÖSTERREICHISCHER RAIFFEISENVERBAND

Dr. KleiB

Dr. Mayrhofer

25 Beilagen

4.....
3.....
2.....
1.....

KOPIE

**ÖSTERREICHISCHER RAIFFEISENVERBAND**

HOLLANDSTRASSE 2, 1020 WIEN · TEL. 26 36-0 · TELEX 11-6769



An das
Bundesministerium für Justiz

Museumstraße 7
1070 Wien

Ihr Zeichen:

Ihre Nachricht vom:

Unser Zeichen:

Tag:

Dr.K1/Dr.Ma/Ha/7205

16.12.1985

Betrifft:

Entwurf eines Kartellgesetzes 1986 - Begutachtung

Sehr geehrte Herren!

Zum Entwurf eines Kartellgesetzes 1986 erlaubt sich der Österreichische Raiffeisenverband folgende Stellungnahme abzugeben, wobei der Schwerpunkt unserer Ausführungen auf die genossenschaftsspezifischen Bestimmungen dieses Entwurfes gelegt wird.

Dementsprechend wird die Erörterung des § 16 des Entwurfes vorgezogen.

Zu § 16 Z.1 Wegfall der Sonderregelung für Genossenschaften

Geltende Rechtslage:

Gemäß § 5 Abs.1 Z.6 des Kartellgesetzes ist dieses Bundesgesetz nicht anzuwenden,

"auf Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, soweit sie durch einen Kartellvertrag den Rahmen des Gesetzes über Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 9. April 1873, Nr. 70, nicht überschreiten."

Die Auslegung obiger Bestimmung erfolgt in der kartellrechtlichen Literatur nicht ganz einheitlich, wenngleich die herrschende Meinung davon ausgeht, daß nicht nur jede Satzung einer Genossenschaft, sondern auch alle von dieser im Rahmen des Genossenschaftsgesetzes getroffenen Vereinbarungen und Absprachen ausgenommen sind. (In letzterem Sinne Koppensteiner: Wettbewerbsrecht 1981, S 89 ff weitergehend die dort zitierte Judikatur sowie die Erläuternden Bemerkungen zu § 16 des KartG-Entwurfes, ebenso Kastner: Grundriß des österreichischen Gesellschaftsrechts, 4.Auflage, S 344 ff, Schönherr: Österreichisches Kartellrecht 1966, S 13, Hämmerle-Wünsch: Handelsrecht, 3.Auflage, Band 2, S 470 und Ruppe: Das Genossenschaftswesen in Österreich, 1970, S 178).

Rechtslage gemäß § 16 Z.1 des KartG-Entwurfes 1986

Keine Kartelle sind vorbehaltlich des § 7 (internationale Verträge)

"1. Genossenschaftsverträge, an denen keine Genossenschaft beteiligt ist und die nicht ausschließlich oder überwiegend von Kapitalgesellschaften zur Umgehung des KartG geschlossen werden,"

Damit ist eindeutig klargestellt, daß unsere Waren- und Verwertungsverbände dem KartG zur Gänze unterliegen sollen; ausgenommen bleibt einzig und allein der Genossenschaftsvertrag (Satzung) von Primärgenossenschaften und dieser auch nur dann, wenn keine Genossenschaft beteiligt ist.

Wir dürfen als bekannt voraussetzen, daß die Österreichische Raiffeisenwaren- und Verwertungsorganisation, ebenso wie der Raiffeisengeldsektor, einen dreistufigen Aufbau ausweist: Auf lokaler Ebene bestehen die Primärgenossenschaften, auf regionaler Ebene die Landesverbände (Landesgenossenschaften) und auf Bundesebene die Bundeszentralen (Bundesgenossenschaften).

Die Primärgenossenschaften sind somit nicht generell ausgenommen; die geplante Ausnahmebestimmung bezieht sich vielmehr nur auf "Genossenschaftsverträge, an denen keine Genossenschaft beteiligt ist".

Da im genossenschaftlichen Primärbereich relativ häufig auch Beteiligungen von anderen Genossenschaften anzutreffen sind, kämen demnach selbst viele Primärgenossenschaften in vollem Umfang in den Geltungsbereich des Kartellgesetzes.

Diese eindeutig gegen unsere derzeitige Organisationsstruktur, insbesondere die der Waren- und Verwertungsgenossenschaften gerichtete Neuregelung wird von uns mit aller Entschiedenheit abgelehnt, würde sie doch zu einer Zerschlagung des dezentral strukturierten, föderalistisch aufgebauten Raiffeisenverbundes führen.

Diese dezentrale Organisationsstruktur ist ein genossenschaftsspezifisches Merkmal von Raiffeisen in Österreich, wobei die Primärstufe das Fundament der Gesamtorganisation bildet. Die Beibehaltung dieser föderalistischen Verbundstruktur - Autonomie im Rahmen des Verbundes - ist ein zentrales genossenschaftspolitisches Anliegen.

Die primäre Zielsetzung des § 16 Z.1 ist letztlich die Zerschlagung der vertikalen Verbundstruktur der genossenschaftlichen Waren- und Verwertungsorganisation. Dieses Ziel ergibt sich auch völlig klar aus den Erläuternden Bemerkungen zum § 16, die wegen des besseren Zusammenhanges nachstehend wiedergegeben werden:

"Der Entwurf schränkt die für Genossenschaften geltende Ausnahme ein, da die wirtschaftliche Entwicklung des genossenschaftlich orientierten Wirtschaftsbereiches, vor allem die von genossenschaftlichen Verbänden erreichte Marktstellung, eine unbeschränkte kartellrechtliche Freistellung der Genossenschaften, wie sie dem geltenden Recht entspringt, nicht mehr zuläßt. Hiefür spricht in erster Linie das Gebot der wettbewerbsrechtlichen Gleichbehandlung; vor allem kleine und mittlere Unternehmer, die mit genossenschaftlich organisierten Unternehmern im Wettbewerb stehen, werden durch die geltende Regelung benachteiligt.

Der Entwurf schränkt die Freistellung von Genossenschaften in zweifacher Hinsicht ein: Einerseits soll sie nicht mehr gelten, wenn sich Genossenschaften ihrerseits wieder zu einer Genossenschaft zusammenschließen; die Beteiligung einer Genossenschaft an einer Genossenschaft reicht aus, um den Genossenschaftsvertrag dem Kartellgesetz zu unterwerfen.

Die zweite Einschränkung der Freistellung betrifft die Beteiligung von Kapitalgesellschaften an Genossenschaften. Hier geht der Entwurf jedoch nicht so weit wie bei der Beteili-

gung von Genossenschaften, da sonst der gewerbliche Bereich ("Schultze - Delitzsch - Genossenschaften") unbillig benachteiligt würde; da auch kleine und mittlere Gewerbebetriebe vielfach in der Form von Kapitalgesellschaften geführt werden, hätte dies nämlich bedeutet, daß dieser Genossenschaftsbereich nahezu zur Gänze dem Kartellgesetz unterworfen worden wäre.

Im übrigen wird durch die neue Formulierung klar gestellt, daß nur der Genossenschaftsvertrag selbst, also das Statut der Genossenschaft, von der Anwendung des Kartellgesetzes ausgenommen ist, nicht jedoch andere Verträge von Genossenschaften."

Ist somit die Zerschlagung der genossenschaftlichen Verbundstruktur ein zentrales Anliegen des vorliegenden Gesetzentwurfes, so müßte es bei einer Gesetzgebung dieser Bestimmungen in unserer Organisation zwangsläufig zu einem organisatorischen Konzentrationsprozeß in einer noch zu konkretisierenden Form kommen, wodurch die heute im Einklang mit dem Genossenschaftsgesetz und seiner Zielsetzung, Selbsthilfe zu unterstützen, charakteristischen Kooperationsformen abgelöst würden. Konkret könnte das die Fusion der Primärgenossenschaften mit der Landesebene (Primärgenossenschaften würden Filialen), in letzter Konsequenz die Verschmelzung der Landesebene mit der Bundesebene bedeuten.

Auf die genossenschaftspolitische, vor allem aber auf die gesellschaftspolitische Brisanz einer solchen Konzentrationsentwicklung sei mit aller Deutlichkeit hingewiesen!

Mit Eindringlichkeit möchten wir folgendes klarstellen: Wir wollen diesen Konzentrationsprozeß wegen seiner genossenschaftspolitischen Auswirkungen nicht, wenngleich mit ihm auch nicht uninteressante geschäftspolitische Aspekte verbunden sind; wir lehnen vielmehr auch heute noch die Schaffung eines zentralistisch gesteuerten Wirtschaftskörpers mit Nachdruck ab.

Ein kartellgesetzlicher Zwang zur Schaffung dieser großen betriebswirtschaftlichen Einheiten würde freilich zu einer weiteren Rationalisierung im genossenschaftlichen Waren- und Verwertungsbereich und damit auch zu einer Kostendegression Hand in Hand mit dem Wegfall von bei bloßen Verbundkonstruktionen unvermeidbaren Reibungsverlusten führen. Daß dies kleineren und mittleren Gewerbetreibenden nützen könnte, ist nicht einsichtig. Die Folge wäre ferner die Schließung einer Reihe von derzeit nicht kostendeckenden Abgabe- und Produktionsstätten, was gewiß zur Freisetzung von Arbeitskräften, in gewissen Gebieten zur Verschlechterung der Nahversorgung sowie zur Verschärfung der Strukturprobleme des ländlichen Raumes, insbesondere in Problemregionen, führen würde. Ein Gesetzgeber sollte auch solche Folgen seiner Regelung überdenken und prüfen, ob sie nicht gerade kontraproduktiv sind.

Nachstehend seien die Gründe für die kartellrechtliche Sonderregelung für Genossenschaften dargelegt:

- a) Die bisherige Regelung ist Ausdruck des Prinzips der wettbewerbsrechtlichen Neutralität der gesetzlich anerkannten Organisationsformen und damit gerade Verwirklichung des Gleichbehand-

lungsgebots. Die Rechtsform der Genossenschaft soll kartellgesetzlich gegenüber anderen Gesellschaftsformen nicht benachteiligt werden. Während völlig klar war und wohl auch den Entwurfverfassern klar sein müßte, daß Vereinigungen von Unternehmen in der Rechtsform der Personenhandels-gesellschaft oder Kapitalgesellschaft nicht schon wegen dieser Rechtsform als Kartelle nicht einmal in Betracht kommen, und dem Gesetzgeber des geltenden KartG offenbar auch klar war, daß man dann Vereinigungsformen zumindest nicht schlechter stellen kann, die weniger weitgehend sind und den Mitgliedern ihre wirtschafts- und gesellschafts-politisch nicht hoch genug einzuschätzende Chance der Erhaltung ihrer rechtlichen und wirtschaftlichen Selbständigkeit lassen, glauben die Entwurfverfasser wohl nunmehr, die genossenschaftlichen Vereinigungen kartellrechtlich diskriminieren zu müssen. Schon diese Ungleichbehandlung gegenüber Personenhandels- und Kapitalgesellschaften ist willkürlich und kartellrechtlich teleologisch geradezu sachfremd. Können z.B. Kapitalgesellschaften das nach ihrem Organisationsgesetz Erlaubte in und nach der Gründung ohne kartellgesetzliche Einschränkungen tun, so ist dies für Genossenschaften nur billig. Diese sind unter dem Blickwinkel der Erhaltung des Wettbewerbs von vornherein erheblich unverdächtiger als Vereinigungsformen, die die Unternehmen der Mitglieder vom Markt verdrängen. Die bisherige kartellgesetzliche Regelung hat in Wahrheit in Anerkennung der für den Wettbewerb im Vergleich zu den Personenhandels- und Kapitalgesellschaften eher günstigeren, denn nachteiligeren Rolle der Genossenschaften bloß die Kon-

sequenz daraus gezogen, daß organisationsrechtlich Erlaubtes kartellrechtlich generell gleichbehandelt werden muß.

- b) Die landwirtschaftliche Genossenschaftsorganisation, die nunmehr auf eine 100-jährige Geschichte in Österreich zurückblickt, wurde nach dem Subsidiaritätsprinzip aufgebaut. Jene betriebswirtschaftlichen Aufgaben, die nicht in wirtschaftlicher befriedigender Lösung von den Primärgenossenschaften gelöst werden konnten, wurden den Landesverbänden (Landesgenossenschaften) und jene, die nur national oder international durchgeführt werden konnten, wurden den Bundeszentralen (Bundesgenossenschaften) übertragen. Wenn nun diese organisch entstandene Organisationsstruktur durch das neue KartG als "Kartell" ernstlich in Frage gestellt wird, muß man sich darüber im klaren sein, daß man damit im Genossenschaftsbereich den Gedanken der wirtschaftlichen Transparenz, der Dezentralität, der Unmittelbarkeit, der Subsidiarität und der Wirtschaftsdemokratie eliminiert. Diese genossenschaftsspezifischen Merkmale würden abgelöst durch Grundsätze wie Zentralisierung, Mittelbarkeit und weitgehende Intransparenz. Die Schaffung eines zentral gesteuerten "Wirtschaftsimperiums", eine uns ideologisch wesensfremde Organisationsstruktur, wäre die zwangsläufige Folge.
- c) Genossenschaften haben sich in ihrer Tätigkeit genau an den Rahmen, der ihnen vom Genossenschaftsgesetz und der daraus abgeleiteten Satzung vorgegeben ist, zu halten. Aktivitäten innerhalb dieses Rahmens hat das KartG bisher zu Recht für unbedenklich angesehen. Überschreitet eine Genos-

senschaft diesen Rahmen, so steht diese Überschreitung gemäß § 88 GenG unter Strafsanktion; es kann dies zur Auflösung der Genossenschaft durch die Verwaltungsbehörde (§ 37 GenG) führen. Eine zusätzliche Beschränkung der genossenschaftlichen Tätigkeit durch kartellrechtliche Bestimmungen stellt daher eine unbillige Einschränkung der gesetzlich gewährten Privatautonomie der Genossenschaften dar.

- d) Das Kartellgesetz ist für erwerbswirtschaftliche Unternehmungen gedacht. Genossenschaften streben nicht nach Gewinnmaximierung; ihre Aufgabe ist die Mitgliederförderung. Sie sind also eine Selbsthilfeeinrichtung der Mitglieder.
- e) Zwischen Genossenschaft und ihren Mitgliedern besteht kein Markt. Begründung: Die Mitglieder sind Eigentümer und Kunden zugleich (Identitätsprinzip). Daher kann es zwischen Genossenschaft und ihren Mitgliedern keinen Wettbewerb geben. Die gleiche Argumentation gilt auch für das Verhältnis zwischen erster und zweiter Organisationsstufe, denn ein Landesverband ist nichts anderes als die Summe der Primärgenossenschaften. Gleiche Überlegungen gelten für die zweite und dritte Stufe.

Wenn nun zwischen der Genossenschaft und ihren Mitgliedern keine Konkurrenzbeziehung bestehen kann, ist auch die Anwendung kartellrechtlicher Bestimmungen auf die Beziehungen zwischen Genossenschaft und ihren Mitgliedern auf den angeführten genossenschaftlichen Ebenen (genossenschaftlicher Verbund) denkunmöglich.

- f) Wie schon mehrfach erwähnt wurde, haben die Genossenschaften ihre Organisationsform aufgebaut, um den wirtschaftlichen Anforderungen der Zeit zu entsprechen. Zwischen den drei Stufen gibt es enge organisatorische, rechtliche und wirtschaftliche Beziehungen, die unter dem Begriff des genossenschaftlichen Verbundes subsumiert werden. Diese engmaschige genossenschaftliche Verbundstruktur wurde auch im Vertrauen darauf aufgebaut, daß diese Organisationsform von der Rechtsordnung akzeptiert wird.

Wenn nun durch eine Änderung des KartG normiert wird, daß diese genossenschaftliche Verbundstruktur rechtlich als Kartell qualifizierbar ist bzw. nicht mehr aufrechterhalten werden darf, so stellt dies einen unbilligen Bruch der Kontinuität der Rechtsordnung sowie des Vertrauens in diese dar.

Zur Ausnahmeregelung

1. Wie eingangs erwähnt, soll nach dem KartG-Entwurf nur mehr die Satzung von Primärergenossenschaften - sofern daran keine Genossenschaft beteiligt ist - von der Anwendung des Kartellgesetzes ausgenommen sein, wobei folgendes zu bemerken ist:
 - a) Die Satzung von Primärergenossenschaften ist nicht generell vom KartG ausgenommen, sondern nach der Systematik des Begriffs "Kartell" im § 16 sowie der Überschrift zu § 9 nur mehr vom II. Abschnitt. Es ist die berechnigte Frage zu stellen, warum der Entwurf die Satzung von

Primärgenossenschaften nur vom erwähnten II. Abschnitt und nicht von den übrigen Bestimmungen ausnehmen will.

- b) Da ausdrücklich nur die Satzung von Primärgenossenschaften ausgenommen werden soll, bedeutet dies, daß die Genossenschaften selbst bzw. die Tätigkeiten von diesen nicht von der Ausnahmeregelung erfaßt sind. Somit unterliegen auch alle jene Aktivitäten von Primärgenossenschaften, die diese in pflichtgemäßer Erfüllung des genossenschaftlichen Förderungsauftrages setzen, insbesondere Beschlüsse der Generalversammlung sowie sonstige Rechtsgeschäfte der Genossenschaften mit Mitgliedern und Nichtmitgliedern, voll den Bestimmungen des KartG. Dies bedeutet beispielsweise, daß Anbau- und Lieferverträge zwischen Primärgenossenschaften und ihren Mitgliedern, sofern diese eine Art von Ausschließlichkeitsbindung vorsehen, als Kartelle nach dem KartG zu qualifizieren sind.
- c) Noch viel gravierender ist folgende rechtliche Schlußfolgerung die aus der Textierung des § 16 Z.1 resultiert und auf die bekannte Kartellrechtsexperten hinweisen:

Aus dieser Bestimmung ergibt sich eindeutig (argumentum e contrario), daß alle nicht ausgenommenen Genossenschaftsverträge eo ipso als Kartelle zu qualifizieren sind. Ein Ergebnis, daß rechtspolitisch völlig unvertretbar ist. Mit welcher Berechtigung wird der Genossenschaftsvertrag von vornherein als Kartell qualifiziert, während bei den Gesellschafts-

verträgen von Personengesellschaften (OHG und KG) sowie Kapitalgesellschaften (AG und GmbH) die rechtliche Vermutung für das Nichtvorhandensein eines Kartells spricht?

In der Praxis würde dies bedeuten, daß sämtliche Genossenschaftsverträge, sofern es sich nicht um solche von ausgenommenen Primärgenossenschaften handelt, als Kartelle beim Kartellgericht anzumelden, zu genehmigen und einzutragen wären, wobei sich diese Genehmigung jeweils nur auf 5 Jahre erstrecken würde (§ 23 KartG).

Was würde geschehen, wenn wegen Nichtvorlage eines positiven Gutachtens (§ 22 Z.3) mangels Einstimmigkeit im Paritätischen Ausschuß (§ 114 Abs.1) der Genossenschaftsvertrag vom Kartellgericht nicht als Kartell eingetragen wird?

Wie sollen in Hinkunft Genossenschaften die zur Erfüllung ihres Förderungsauftrages notwendigen, langfristigen Investitionen vornehmen, wenn sie keine Sicherheit für den Weiterbestand ihrer Unternehmen haben?

Wenn nach der geplanten kartellrechtlichen Rechtslage irgendein Kartell (z.B. Preiskartell) infolge Nichteinigung im Paritätischen Ausschuß über die volkswirtschaftliche Rechtfertigung nach 5 Jahren nicht mehr verlängert und damit aufgelöst werden muß, so bleiben die involvierten Unternehmen weiter bestehen. Wenn jedoch die Satzung einer derzeit ausgenommenen Genossenschaft - mangels positiven Gutachtens

durch den Paritätischen Ausschuß - als Kartell nicht mehr verlängert und eingetragen werden darf, müßte die Genossenschaft praktisch liquidiert werden.

2. Selbst wenn die vorhin im Punkt 1 c) aufgezeigte Problematik durch eine Änderung der diesbezüglichen Bestimmung des KartG-Entwurfes bereinigt würde, bleibt das Kernproblem, nämlich die Aufrechterhaltung des genossenschaftlichen Verbundes - trotz Einbeziehung von diesem in den Anwendungsbereich des KartG - völlig offen.

Die Möglichkeit, die vielseitigen und umfassenden rechtlichen und wirtschaftlichen Beziehungen zwischen den Genossenschaftsverbänden und ihren Mitgliedsgenossenschaften, die den genossenschaftlichen Verbund ausmachen, als Kartelle beim Kartellgericht anzumelden, ist nicht nur rein technisch unmöglich (siehe S. 15), sondern auch auf Grund des damit verbundenen Risikos für die Raiffeisenorganisation völlig unvertretbar. Wenn nämlich, wie im vorigen Punkt bereits ausgeführt wurde, mangels Einstimmigkeit im Paritätischen Ausschuß keine positiven Gutachten zustandekommen, ist eine Eintragung der Kartelle unmöglich. Die Folge davon wäre die durch das KartG erzwungene Aufgabe des genossenschaftlichen Verbundes.

Die im vorigen Punkt 1.c) dargelegten Überlegungen betreffend Gefährdung des Weiterbestehens der genossenschaftlichen Unternehmen

sowie der Unsicherheit und damit Unmöglichkeit der Vornahme von notwendigen, langfristigen Investitionen gelten auch hier im vollen Umfang.

3. Wie wenig durchdacht und engherzig die erwähnte Ausnahmebestimmung ist, möge an Hand einiger Beispiele aufgezeigt werden:
- o Die Satzung einer Genossenschaft, die zum Zweck der Datenverarbeitung von einer anderen Genossenschaft gegründet wird, soll künftig als Kartell voll dem KartG unterliegen.
 - o Das gleiche soll auch für Molkereigenossenschaften gelten, an denen Milchgenossenschaften beteiligt sind, deren einzige Aufgabe sich in der Regel in der Führung einer Milchsammelstelle erschöpft.
 - o Die gleiche rechtliche Beurteilung trifft auch auf Viehzuchtlandesgenossenschaften zu, deren Mitglieder sich aus örtlichen Viehzuchtgenossenschaften zusammensetzen. Aufgabe der Viehzuchtlandesgenossenschaft ist die Führung des Herdbuchs sowie die Veranstaltung von Viehversteigerungen für ihre Mitgliedsgenossenschaften.
 - o Die gleiche kartellrechtliche Wirkung hätte die Beteiligung einer Landesgenossenschaft an einer Primärgenossenschaft zur Folge, was in der Praxis häufig anzutreffen ist.

4. Aus der Textierung des § 16 Z.1 ergibt sich weiters eine sachlich nicht zu rechtfertigende Differenzierung zwischen landwirtschaftlichen und gewerblichen Genossenschaften. Die in den Erläuternden Bemerkungen gegebene Begründung für diese sachlich ungerechtfertigte Diskriminierung der landwirtschaftlichen Genossenschaften gegenüber den gewerblichen läßt hierüber auch keine Zweifel offen. Nach unserer Auffassung stellt diese kartellrechtliche Diskriminierung der landwirtschaftlichen Genossenschaften eindeutig eine Verletzung des verfassungsrechtlich verankerten Gleichheitsgrundsatzes dar.

Wenn eine Genossenschaft an einer anderen beteiligt ist, dann ist dies dem Gesetzgeber automatisch "kartellverdächtig", d.h. die Satzung der Genossenschaft, an der sich eine andere beteiligt, unterliegt voll dem KartG. Anders hingegen, wenn sich Kapitalgesellschaften (GmbH und AG) an einer Genossenschaft beteiligen. Selbst wenn sich an einer Genossenschaft ausschließlich oder überwiegend Kapitalgesellschaften beteiligen, bleibt die Satzung der Genossenschaft vom KartG ausgenommen. Erst dann, wenn die ausschließliche oder überwiegende Beteiligung der Kapitalgesellschaften nur zur Umgehung des KartG erfolgt, soll die Ausnahmeregelung nicht mehr gelten. Wenn man den Gesetzeswortlaut analysiert, kommt man zu einem geradezu grotesken Ergebnis: Eine nicht ausschließliche oder überwiegende Beteiligung von Kapitalgesellschaften an einer Genossenschaft ist selbst dann kartellrechtlich "unschädlich", wenn sie ausschließlich zur Umgehung des KartG erfolgte. Zu bemerken ist weiters, daß selbst eine ausschließliche oder

überwiegende Beteiligung von Kapitalgesellschaften an einer Genossenschaft für deren Satzung erst dann kartellrechtlich bedenklich wird, wenn eine Umgehungsabsicht konkret nachgewiesen werden kann.

Auch daraus erkennt man die primäre Zielsetzung des "Anti-Raiffeisengesetzentwurfes".

Kartellanmeldung

Hinsichtlich der rechtlichen Möglichkeit der Anmeldung der Kartelle des landwirtschaftlichen Genossenschaftsbereichs wird die Meinung vertreten, daß diese rein verwaltungsmäßig nicht vollziehbar ist und mit enormen Kosten für die Anmelder verbunden wäre. Dies ergibt sich aus der Tatsache, daß sowohl die Satzungen von Genossenschaften - sofern diese nicht nach § 16 Z.1 ausgenommen sind - als auch sämtliche Vereinbarungen und Absprachen innerhalb des genossenschaftlichen Verbundes nach §§ 22 ff als Kartelle beim KartG anzumelden und das Verfahren über die Prüfung der volkswirtschaftlichen Rechtfertigung auf Grund von Gutachten des Paritätischen Ausschusses nach §§ 46 ff einzuleiten ist. Überdies muß in diesem Zusammenhang berücksichtigt werden, daß nach § 23 Kartelle nur 5 Jahre gelten und nach Ablauf dieser Frist zwar ein Antrag auf Verlängerung gestellt werden kann, wobei jedoch das Vorliegen der Genehmigungsvoraussetzungen, insbesondere das Fortbestehen der volkswirtschaftlichen Rechtfertigung durch den Paritätischen Ausschuß, zu prüfen ist.

Nach § 56 Z.5 sind bei Kartellen, die Preis- oder Kalkulationsrichtlinien zum Gegenstand haben, nicht nur die zum Zeitpunkt der Anmeldung geltenden Preise,

sondern auch sämtliche Preisänderungen ohne Verzug anzuzeigen. Bei einem Warensortiment von vielen tausenden Artikeln, deren Preise sich ständig ändern, ist die Erfüllung dieser gesetzlichen Verpflichtung technisch unmöglich.

Zu § 1 Wirtschaftliche Betrachtungsweise

Nach § 53 des derzeit geltenden KartG ist für die Beurteilung eines kartellrechtlich erheblichen Sachverhalts "in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhalts maßgebend".

Der § 1 des KartG-Entwurfes enthält eine ähnliche, wenn auch etwas abweichende Regelung.

Zunächst muß die Frage gestellt werden, ob eine "wirtschaftliche Betrachtungsweise" für die Interpretation eines Gesetzes bzw. für die Anwendung eines Gesetzes auf bestimmte Sachverhalte den modernen Auffassungen der Rechtsstaatlichkeit entspricht.

Es wird festgestellt, daß die wirtschaftliche Betrachtungsweise der Steuergesetzgebung (§ 21 BA0) entlehnt worden ist. Die Übertragung einer derart unbestimmten und weitläufigen Auslegungsregel für Gesetze und Sachverhalte auf ein so formales Gesetz wie das KartG, scheint äußerst problematisch. Für den Bereich der Genossenschaften mit ihren umfassenden und komplizierten Regelungen, scheint diese kritische Fragestellung umso berechtigter. Wie bereits ausgeführt, ist es durchaus möglich, daß die wirtschaft-

liche Betrachtungsweise von Sachverhalten, die von Genossenschaften gesetzt werden, in Konflikt mit der vom Genossenschaftsgesetz normierten Autonomie für Genossenschaften kommt.

Vom rein legistischen Standpunkt wird darauf verwiesen, daß nach der derzeitigen Regelung des § 53 KartG die wirtschaftliche Betrachtungsweise nur auf die Beurteilung von Sachverhalten, nicht jedoch auf die Interpretation von Bestimmungen des KartG anzuwenden ist. Nach § 1 des KartG-Entwurfes kommt jedoch die wirtschaftliche Betrachtungsweise zur Lösung von Fragen aus beiden Bereichen zur Anwendung.

Zu § 5 Ausnahmeregelung für Kreditunternehmen, Bausparkassen oder private Versicherungsunternehmen

Nach § 5 Abs.1 Z 4 des derzeit geltenden KartG ist dieses Gesetz nicht anzuwenden auf Kartelle von Kreditunternehmungen, Bausparkassen oder privaten Versicherungsunternehmen, die der Aufsicht des Bundesministers für Finanzen unterstehen.

Diese Ausnahmerebestimmung wird im § 5 des KartG-Entwurfes zwar generell übernommen, jedoch mit Modifikationen, die nicht unbedeutend sind. Nach der neuen Regelung sollen die erwähnten Unternehmen nur hinsichtlich der Abschnitte II bis IV vom KartG ausgenommen bleiben.

Dies bedeutet argumentum e contrario:

Die Abschnitte V Zusammenschlüsse, VI Verfahren vor dem Kartellgericht und dem Kartellobergericht, VII Besondere Verfahrensbestimmungen für Kartelle und unverbindliche Verbandsempfehlungen, VIII Kartell-

register, IX Gerichtsgebühren, X Kartellgericht und Kartellobergericht, XI Paritätischer Ausschuß, XII Zivilprozessuale und exekutionsrechtliche Bestimmungen, XIII Untersagung unverbindlicher Preisempfehlungen, XIV Gerichtliche Strafbestimmungen, XV Verwaltungsstrafbestimmungen sowie XVI Schluß- und Übergangsbestimmungen sind auch auf Kreditunternehmungen, Bausparkassen und private Versicherungsunternehmer anzuwenden.

Dieser gegenüber der jetzigen Rechtslage geplanten Einschränkung der Ausnahmebestimmung könnte eine besondere Bedeutung, insbesondere hinsichtlich des erweiterten Tätigkeitsbereichs des Paritätischen Ausschusses nach § 109 Abs.2 des KartG-Entwurfes zukommen. Hienach hat der Paritätische Ausschuß im Auftrag des Bundesministeriums für Justiz, aber auch ohne dessen Beauftragung von sich aus Gutachten über die Wettbewerbslage in einzelnen Wirtschaftszweigen (Branchenuntersuchungen) zu machen und - wie in den Erläuternden Bemerkungen festgestellt wird - in sein Gutachten auch entsprechende Anregungen aufzunehmen. Wozu diese Möglichkeit der Vornahme von Branchenuntersuchungen durch den Paritätischen Ausschuß, wenn für die obgenannten Unternehmungen besondere Ordnungsgesetze wie KWG und Versicherungsaufsichtsgesetz gelten und sie überdies der strengen Aufsicht des Finanzministers unterliegen?

Überdies sollte vom Gesetzgeber klargestellt werden, was im § 5 Z 1 des KartG-Entwurfes mit dem Ausdruck "soweit sie der Aufsicht des Bundesministers für Finanzen unterliegen" gemeint ist.

Dies bedeutet beispielsweise, daß aus der Sicht des KWG die kartellrechtliche Freistellung in Hinkunft nur "soweit" gehen soll, als die Aufsicht reicht.

Zu § 20 Abschöpfung der Bereicherung

Die bisherige im § 32 des KartG vorgesehene Möglichkeit des Verfalls von Mehrerlösen wird wesentlich erweitert. Aus der Bestimmung ist nicht eindeutig ableitbar, nach welchen Kriterien das KartG die Höhe des Bereicherungsbetrages festzustellen hat. Diese Lücke ist umso gravierender, als die Abschöpfungsregelung nicht nur bei einer verbotenen Durchführung eines Kartells, sondern auch im Mißbrauchsverfahren (§ 38) gelten soll. Nach unserer Auffassung war die bisherige Regelung des § 32 ausreichend.

Zu § 22 Z.3 Volkswirtschaftliche Rechtfertigung eines Kartells

Die in dieser Bestimmung enthaltenen Kriterien für die volkswirtschaftliche Rechtfertigung eines Kartells sind viel zu eng und unbestimmt.

Überdies ist nicht einzusehen, daß das Kriterium der Vermeidung schwerwiegender betriebswirtschaftlicher Nachteile bei der vertikalen Preisbindung ausgenommen werden soll.

Die angeführten Kriterien werden von den Verfassern des Entwurfes unterschiedlich bewertet: Während bei Beurteilung der volkswirtschaftlichen Rechtfertigung die Verbraucherinteressen voll berücksichtigt werden ("auf die Interessen der Letztverbraucher ist besonders Bedacht zu nehmen"), sollen die Interessen der Wirtschaft nur eingeschränkt zum Zug kommen ("Vermeidung schwerwiegender betriebswirtschaftlicher Nachteile").

Zu § 33 ff Marktmißbrauch durch marktbeherrschende
Unternehmen

Während die Ziffern 1 bis 3 des § 33 KartG-Entwurfes dem geltenden KartG entsprechen (quantitative Kriterien), bringen die Ziffern 4 und 5 neue Ansatzpunkte für die Beurteilung des Vorliegens einer marktbeherrschenden Stellung (qualitative Kriterien).

Nach unserer Auffassung sind die hier neu eingeführten Begriffe wie überragende Marktstellung, Finanzkraft, Beziehung zu anderen Unternehmern, Vermeidung schwerwiegender betriebswirtschaftlicher Nachteile und andere viel zu unbestimmt und weitläufig, was wiederum einen viel zu großen Interpretationsspielraum zuläßt, wodurch das Postulat der Rechtseinheit und Rechtssicherheit durch unterschiedliche Auslegungsmöglichkeiten gefährdet erscheint.

Besonders problematisch erscheint uns auch die im § 36 des Entwurfes geregelte Antragslegitimation bei behauptetem Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, die zu einer schikanösen Ausübung des Antragsrechts durch einzelne Personen, die in ihren Geschäftsbeziehungen daraus unberechtigte Vorteile schlagen wollen, geradezu ermuntert.

Nach unserer Meinung sollte der Grundsatz aufrechterhalten bleiben, daß kein Lieferant oder Abnehmer durch die Drohung mit einer Mißbrauchsanzeige beim Kartellgericht gezwungen werden darf, ein für ihn ungünstiges Geschäft abzuschließen.

Zu §§ 109 ff Zusätzliche Kompetenzen des Paritätischen
Ausschusses

Neu eingeführt wurde in die Bestimmung des § 109 Abs.2 die Kompetenz des Paritätischen Ausschusses, Gutachten über die Wettbewerbslage in einzelnen Wirtschaftszweigen (Branchenuntersuchungen) zu erstellen, wobei dies im Auftrag des Bundesministeriums für Justiz oder über Wunsch des Paritätischen Ausschusses selbst erfolgen kann.

Gemäß § 115 Abs.1 sind alle Unternehmer, die dem untersuchten Wirtschaftszweig angehören sowie Verbände und Vereinigungen dieser Unternehmer, verpflichtet, dem Paritätischen Ausschuss die für die Erstattung von Gutachten notwendigen Auskünfte zu erteilen und auf dessen Verlangen die entsprechenden Belege vorzulegen.

Die Nichteinhaltung dieser Verpflichtungen stellt gem. § 138 Z 6 eine Verwaltungsübertretung dar und ist mit einer Geldstrafe bis zu S 200.000,-- zu bestrafen.

Wir vertreten die Rechtsauffassung, daß die Übertragung derart weitreichender Kompetenzen an den Paritätischen Ausschuss wegen damit verbundener planwirtschaftlicher Elemente mit den Grundsätzen der Rechtsstaatlichkeit eindeutig im Widerspruch steht.

Wie in den Erläuternden Bemerkungen ausdrücklich festgestellt wird, dürfen solche Branchenuntersuchungen über den engeren Bereich des Kartellrechts hinausgehen, wobei der Paritätische Ausschuss auch entsprechende Anregungen machen kann. Damit überschreitet eine solche Bestimmung bei weitem den

Umfang des Kartellgesetzes und ist als sachfremd abzulehnen. Es erhebt sich weiter die berechtigte Frage, wieweit solche Untersuchungen einzelner Wirtschaftszweige und Unternehmen durch den Paritätischen Ausschuß gehen sollen und welche Vorkehrungen für die Einhaltung der Verschwiegenheitspflicht und zum Schutz gegen mißbräuchliche Verwendung der gegebenen Auskünfte und übermittelten Unterlagen und Belege gegeben sind.

Wo liegt die Grenze für diese über den Inhalt und Zweck des KartG hinausgehenden Untersuchungen durch den Paritätischen Ausschuß?

Welche Vorkehrungen gegen eine zu weit gehende Ausübung dieser Untersuchungskompetenz ist im KartG vorgesehen?

Welche gesetzlichen Vorschriften gelten für das Verfahren vor dem Paritätischen Ausschuß?

Eine Kontrolle durch das Kartellgericht ist nicht gegeben, da dieses nach § 115 Abs.2 verpflichtet ist, von Amts wegen oder auf Antrag einer Amtspartei (dazu gehören auch die den Paritätischen Ausschuß bildenden Institutionen wie Bundeswirtschaftskammer und Arbeiterkammer) die Erteilung der Auskünfte und die Vorlage entsprechender Belege binnen einer angemessenen Frist aufzutragen.

Auf diese für den Rechtsschutz und die Rechtssicherheit so wichtigen Fragen bleibt der Gesetzgeber im KartG-Entwurf die Antwort schuldig, entsprechende gesetzliche Vorkehrungen fehlen.

Zu §§ 110 ff Zusammensetzung und Bestellung des Paritätischen
Ausschusses

Nach unserer Auffassung sollte auch der Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern das Recht eingeräumt werden, eine entsprechende Anzahl von Mitgliedern sowie einen Vorsitzenden in den Paritätischen Ausschuß zu entsenden. Während im Paritätischen Ausschuß die Interessen der unselbständig Erwerbstätigen von der Arbeiterkammer, jene der gewerblich Tätigen von der Bundeswirtschaftskammer vertreten werden, sollte die Präsidentenkonferenz in diesem Gremium für die Interessen der in der Land- und Forstwirtschaft selbständig Erwerbstätigen zuständig sein.

Wegen der eingeräumten kurzen Begutachtungsfrist möchten wir uns eine Ergänzung unserer Stellungnahme vorbehalten.

Wir ersuchen auch höflich, uns zu allfälligen, nach Beendigung der Begutachtung im Bundesministerium für Justiz stattfindenden, diesbezüglichen Gesprächen einzuladen.

Mit vorzüglicher Hochachtung
ÖSTERREICHISCHER RAIFFEISENVERBAND

Dr.Klauhs

Dr.Kleiß