jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2004/12/20 16Ok21/04

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.12.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel und Dr. Kuras sowie die fachkundigen Laienrichter Kommerzialräte Dr. Fidelis Bauer und Dr. Erich Haas als weitere Richter in der Kartellrechtssache der Antragsteller Bundeswettbewerbsbehörde und Bundeskartellanwalt, wider den Antragsgegner Fachverband W*****, vertreten durch Hoffmann-Ostenhof Rechtsanwalts GmbH, Rechtsanwälte in Wien, wegen Auferlegung eines Bußgeldes sowie Erteilung eines Widerrufsauftrages, über den Rekurs der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht vom 3. Juni 2004, GZ 26 Kt 37, 76, 103, 104, 105/04-21, den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Text

Begründung:

Der Fachverband W***** - der Antragsgegner - ist in der Wirtschaftskammer Österreich als Körperschaft öffentlichen Rechtes (§ 3 Abs 1 Z 4 WKÖ) eingerichtet und hat etwa 17.000 Mitglieder. Diese gliedern sich in 12 bis 13 verschiedene Berufsgruppen, wovon eine die Public-Relations-Berater (PR-Berater) darstellen, die im Jahr 2003 ihre Bezeichnung auf "PR-Berater, Event-Marketing und Sponsoring" umbenannten. Die Berufsgruppe hatte 2002 knapp 2.000 nunmehr rundDer Fachverband W***** - der Antragsgegner - ist in der Wirtschaftskammer Österreich als Körperschaft öffentlichen Rechtes (Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 4, WKÖ) eingerichtet und hat etwa 17.000 Mitglieder. Diese gliedern sich in 12 bis 13 verschiedene Berufsgruppen, wovon eine die Public-Relations-Berater (PR-Berater) darstellen, die im Jahr 2003 ihre Bezeichnung auf "PR-Berater, Event-Marketing und Sponsoring" umbenannten. Die Berufsgruppe hatte 2002 knapp 2.000 nunmehr rund

2.500 Mitglieder und verzeichnet insgesamt ein Umsatzvolumen von ca EUR 200 Mio. Der aus den Grundumlagen dem Fachverband zukommende Anteil zur Bedarfsdeckung, also das Budget des Fachverbandes betrug zuletzt EUR 245.000 und wird nunmehr mit EUR 270.000 angesetzt. Nach Abrechnung der Fixkosten (Miete, Personal, das jedoch überwiegend von der WKÖ zu zahlen ist) verbleiben dem Fachverband noch etwa EUR 70.000 zur Dotierung verschiedener auf die einzelnen Berufsgruppen aufgeteilte Projekte.

Bereits im Oktober 1994 hat der Fachverband Kalkulationsrichtlinien für die Honorare der Public-Relations-Beratung und -Agenturen als unverbindliche Verbandsempfehlung angezeigt. Diese wurde mit dem Hinweis eingetragen, dass die Eintragung nach Ablauf von fünf Jahren nach der Anzeige widerrufen wird, sofern nicht fristgerecht eine neue Anzeige erfolgte, was nicht geschah. Das Kartellgericht wies den Fachverband mit Note vom 3. 12. 2002 auf den

Fristablauf hin und forderte ihn auf, binnen 14 Tagen mitzuteilen, ob der Widerruf erfolgt sei. Nachdem der Fachverband darauf nicht reagierte, trug ihm das Kartellgericht mit Beschluss vom 26. 2. 2003 gemäß § 33 Abs 1 Z 3 KartG auf, die unverbindliche Verbandsempfehlung den Empfängern gegenüber binnen 14 Tagen ausdrücklich zu widerrufen. Für die Berufsgruppe der PR-Berater wurde bereits in den 90-er Jahren eine Internet-Seite eingerichtet und einige Zeit auch eine Zeitschrift herausgegeben, die jedoch im Juli 2002 eingestellt wurde. Mittlerweile stellt die Internet-Seite das Sprachrohr des Fachverbandes gegenüber den Mitgliedern der Berufsgruppe der PR-Berater dar. Mitteilungen an die Angehörigen dieser Gruppe werden über dieses Online-Medium verbreitet und von diesen insbesondere hinsichtlich des "Branchen-Service" genutzt. Das Branchen-Service besteht im Wesentlichen aus der Bekanntmachung von Musterverträgen und Honorarrichtlinien. Brancheneinsteiger erhalten auch ein "Einsteigerpaket" an Unterlagen, in dem sich Hinweise auf die Homepage finden. Aussendungen im Postweg werden nur noch selten vorgenommen. Der Fachverband verfügt auch nicht über die Postadressen aller seiner Mitglieder.Bereits im Oktober 1994 hat der Fachverband Kalkulationsrichtlinien für die Honorare der Public-Relations-Beratung und -Agenturen als unverbindliche Verbandsempfehlung angezeigt. Diese wurde mit dem Hinweis eingetragen, dass die Eintragung nach Ablauf von fünf Jahren nach der Anzeige widerrufen wird, sofern nicht fristgerecht eine neue Anzeige erfolgte, was nicht geschah. Das Kartellgericht wies den Fachverband mit Note vom 3. 12. 2002 auf den Fristablauf hin und forderte ihn auf, binnen 14 Tagen mitzuteilen, ob der Widerruf erfolgt sei. Nachdem der Fachverband darauf nicht reagierte, trug ihm das Kartellgericht mit Beschluss vom 26. 2. 2003 gemäß Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer 3, KartG auf, die unverbindliche Verbandsempfehlung den Empfängern gegenüber binnen 14 Tagen ausdrücklich zu widerrufen. Für die Berufsgruppe der PR-Berater wurde bereits in den 90-er Jahren eine Internet-Seite eingerichtet und einige Zeit auch eine Zeitschrift herausgegeben, die jedoch im Juli 2002 eingestellt wurde. Mittlerweile stellt die Internet-Seite das Sprachrohr des Fachverbandes gegenüber den Mitgliedern der Berufsgruppe der PR-Berater dar. Mitteilungen an die Angehörigen dieser Gruppe werden über dieses Online-Medium verbreitet und von diesen insbesondere hinsichtlich des "Branchen-Service" genutzt. Das Branchen-Service besteht im Wesentlichen aus der Bekanntmachung von Musterverträgen und Honorarrichtlinien. Brancheneinsteiger erhalten auch ein "Einsteigerpaket" an Unterlagen, in dem sich Hinweise auf die Homepage finden. Aussendungen im Postweg werden nur noch selten vorgenommen. Der Fachverband verfügt auch nicht über die Postadressen aller seiner Mitglieder.

Im Dezember 2001 wurde auf der Internet-Seite eine "Kalkulationsrichtlinie für die Gestaltung der Honorare von Public-Relations-Berater, "EURO-Ausgabe 2002" veröffentlicht. Diese hatte als Untertitel die Bezeichnung "Unverbindliche Empfehlung für alle Mitglieder des Fachverbandes, Werbung und Marktkommunikation soweit es die Berücksichtigung von bestimmten Preisen, Preisgesetzen und Kalkulationsgrundsätzen betrifft". Diese Kalkulationsrichtlinien entsprachen zwar weitgehend der früheren unverbindlichen Verbandsempfehlung jedoch weichen sie etwa hinsichtlich des Verzugszinssatzes ab und sahen auch Erweiterungen für "Präsentationen" sowie den Leistungsbereich "New Media" vor. Im ersten Bereich wurde nur ein "angemessenes Entgelt" empfohlen, im zweiten Bereich findet sich auch eine Aufzählung preisbildender Faktoren. Außerdem befinden sich zusätzliche Honorarrichtlinien für Textarbeiten in der neuen Kategorie "New Media" sowie Stunden- und Tagessätze für die neue Kategorie "PR-Online". Anders als 1994 wurde auch die Kategorie "Organisation und Sekretariat" nunmehr in unterschiedliche Honorarsätze aufgesplittet. Sonst lagen die nunmehr auch in EUR ausgewiesenen Honorarbeträge teilweise über, teilweise aber auch unter den 1994/95 empfohlenen Honoraransätzen. Diese neue Kalkulationsrichtlinie wurde dem Kartellgericht nie angezeigt. Sie wurde im Berufsgruppenausschuss für die PR-Berater beraten und mit dessen Billigung vom Geschäftsführer des Fachverbandes auf der Homepage eingeschaltet. In den damals noch erscheinenden Printmedien wurde darauf hingewiesen. Eine Kenntnis des Obmannes des Fachverbandes hinsichtlich dieser Vorgänge konnte nicht festgestellt werden.

Nach Zugang des Widerrufsauftrages des Kartellgerichtes vom 7. 3. 2003 wurde über Anweisung des Geschäftsführers des Fachverbandes folgende Anmerkung verfügt:

Achtung Hinweis:

Gemäß Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht vom 26. 2. 2003 werden die als unverbindliche Verbandsempfehlung angezeigten "Kalkulationsrichtlinien für die Gestaltung der Honorare von Public-Relations-Berater/-Agenturen, Ausgabe 1994" ausdrücklich widerrufen.

Die Kalkulationsrichtlinien selbst wurden aber unverändert belassen. Erst nachdem der Geschäftsführer des

Fachverbandes vom Kartellgericht darauf aufmerksam gemacht wurde, wurde die Richtlinie samt Honorarlisten von der Homepage genommen. An ihrer Stelle findet sich nunmehr unter der Überschrift "PR-Berater: Neue Kalkulationsrichtlinien und Honorarlisten, Ausgabe 2002" der Hinweis:

"Wegen grundsätzlicher Erwägungen kartellrechtlicher Natur und im Sinne eines von der Berufsgruppe PR-Berater angestrebten kartellrechtskonformen Zustandes werden die Kalkulationsrichtlinien 2002 bis auf Weiteres ausgesetzt und widerrufen".

Gesetzlicher Vertreter des Fachverbandes ist der Obmann, dem auch die Leitung und Überwachung der Geschäftsführung zusteht. Zur operativen Umsetzung der Beschlüsse der Verbandsorgane ist dem Obmann aber ein dienstzugeteilter Angestellter der WKÖ als Geschäftsführer zur Seite gestellt. Der von 1986 bis Anfang 2003 tätige Geschäftsführer wurde nunmehr durch einen neuen Geschäftsführer ersetzt. Die in den Fachverbänden tätigen Dienstnehmer der WKÖ werden auch im Kartellrecht geschult.

Der Bundeskartellanwalt und die Bundeswettbewerbsbehörde stellten verschiedene Anträge auf Auferlegung von Geldbußen im Sinne des § 142 Z 2 KartG sowie eines Widerrufsauftrages nach § 33 Abs 1 Z 1 lit a KartG. Davon sind im Rekursverfahren nur noch die Anträge auf Auferlegung einer Geldbuße gemäß § 142 Z 2 lit c KartG für die nicht erfolgte Anzeige der Kalkulationsrichtlinien für die Gestaltung der Honorare vom Public-Relations-Berater Ausgabe 2002 sowie der Honorarliste für ausgewählte PR-Leistungspakete, Ausgabe 2002 maßgeblich.Der Bundeskartellanwalt und die Bundeswettbewerbsbehörde stellten verschiedene Anträge auf Auferlegung von Geldbußen im Sinne des Paragraph 142, Ziffer 2, KartG sowie eines Widerrufsauftrages nach Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, KartG. Davon sind im Rekursverfahren nur noch die Anträge auf Auferlegung einer Geldbuße gemäß Paragraph 142, Ziffer 2, Litera c, KartG für die nicht erfolgte Anzeige der Kalkulationsrichtlinien für die Gestaltung der Honorare vom Public-Relations-Berater Ausgabe 2002 sowie der Honorarliste für ausgewählte PR-Leistungspakete, Ausgabe 2002 maßgeblich.

Die Empfehlung sei ohne Anzeige beim Kartellgericht herausgegeben worden. Der Bußgeldtatbestand sei verwirklicht, ohne dass diesem strafrechtlicher Charakter zukomme. Es stehe ein Organisationsverschulden im Vordergrund, das keineswegs vernachlässigbar sei. Im Ergebnis gehe es darum, dem Eindruck, dass kartellgerichtliche Aufforderungen nicht ernst genommen werden müssten, entgegenzutreten. Es sei nicht nachvollziehbar, warum zwar die Vorgängerversion angezeigt wurde, nicht aber die Ausgabe 2002, obwohl diese in einigen Punkten von der Vorgängerversion abgewichen sei. Auch aus den Aufforderungen des Kartellgerichtes hätte das dem Fachverband bewusst sein müssen. Dass nunmehr andere Funktionäre für den Fachverband tätig seien, ändere daran nichts. Einer vorherigen Androhung des Bußgeldes habe es nicht bedurft, da das Bußgeld nicht nur als Beugemittel einzusetzen sei, sondern auch als Sanktion für rechtswidriges Verhalten.

Der Fachverband wendete im Wesentlichen ein, dass die Ausgabe 2002 ohnehin nur eine Umrechnung der Kalkulationsrichtlinien 1994 auf Eurobeträge darstelle. Jedenfalls sei das Verschulden des Fachverbandes so gering, dass eine Bestrafung nicht in Frage komme. Diese träfe auch nicht die Schuldigen, sondern die derzeitigen Funktionäre, die die Website gesperrt und einen Widerruf veröffentlicht haben.

Die Verhängung von Bußgeldern würde die Wahrnehmung der Aufgaben beeinträchtigen. Analog zu der Judikatur zu § 24 FBG sei auch hier vorweg die Geldbuße anzudrohenDie Verhängung von Bußgeldern würde die Wahrnehmung der Aufgaben beeinträchtigen. Analog zu der Judikatur zu Paragraph 24, FBG sei auch hier vorweg die Geldbuße anzudrohen.

Das Erstgericht gab dem Antrag des Bundeskartellanwaltes und der Bundeswettbewerbsbehörde hinsichtlich der Auferlegung eines Bußgeldes dafür, dass der Fachverband die Kalkulationsrichtlinie für die Gestaltung der Honorare von Public-Relations-Beratern EUR-Ausgabe 2002 samt Honorarlisten entgegen § 32 KartG hinausgegeben hat, Folge und bestimmte die Höhe der Geldbuße mit EUR 7.000. Rechtlich folgerte es dabei, dass entgegen den Ausführungen des Fachverbandes die EURO-Ausgabe 2002 nicht nur eine Währungsumstellung zum Inhalt gehabt habe, sondern auch verschiedene andere Änderungen, die noch nicht Gegenstand der Kalkulationsrichtlinie 1994 gewesen seien. Daher hätte die unverbindliche Verbandsempfehlung entsprechend § 32 KartG vorweg angezeigt werden müssen. Die nach § 142 Z 1 erlassene Geldstrafe für die verschiedenen Tatbestände habe nicht ausschließlich die Funktion einer Zwangsstrafe, sondern solle auch bereits beendetes Verhalten sanktionieren. Dies zeige sich auch aus § 143 KartG, wonach für die Bemessung der Strafe auch der Grad des Verschuldens zu beachten sei. Bei der Bemessung der

Geldbuße stellte das Erstgericht unter anderem darauf ab, dass die nunmehrige Verbandsempfehlung ja keine allzu wesentlichen Änderungen gegenüber der früheren zulässigen Verbandsempfehlung enthalte, wenngleich diese neuerlich anzuzeigen gewesen wäre. Dem Fachverband sei zugutezuhalten, dass er schließlich nach Aufklärung über die Unrechtmäßigkeit der Hinausgabe der Verbandsempfehlung, diese widerrufen habe und den Vertretern des Fachverbandes keine bewusste Gesetzesübertretung anzulasten sei. Wohl liege aber ein Organisationsverschulden vor, da eine Überwachung der Geschäftsführung des Fachverbandes und der Tätigkeit des Berufsgruppenausschusses erforderlich gewesen wäre. Dieses fahrlässige Verhalten müsse sich der Fachverband zurechnen lassen; dies sei auch zur Verwirklichung des Geldbußentatbestandes ausreichend. Unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Fachverbandes sei eine Bemessung mit einem Fünftel des Höchstbetrages bzw einem Zehntel des dem Fachverband verbleibenden Preisbudgets schuld- und tatangemessen. Weder die Milderungs- noch die Erschwerungsgründe hätten beträchtlich überwogen. Insgesamt sei eine Geldbuße von EUR 7.000 aufzuerlegen. Gegen diesen Beschluss wendet sich der Rekurs des Fachverbandes mit dem Antrag, die Anträge auf Auferlegung des Bußgeldes abzuweisen, in eventu dieses zur Gänze nachzusehen bzw in eventu das Bußgeld auf EUR 500 herabzusetzen.Das Erstgericht gab dem Antrag des Bundeskartellanwaltes und der Bundeswettbewerbsbehörde hinsichtlich der Auferlegung eines Bußgeldes dafür, dass der Fachverband die Kalkulationsrichtlinie für die Gestaltung der Honorare von Public-Relations-Beratern EUR-Ausgabe 2002 samt Honorarlisten entgegen Paragraph 32, KartG hinausgegeben hat, Folge und bestimmte die Höhe der Geldbuße mit EUR 7.000. Rechtlich folgerte es dabei, dass entgegen den Ausführungen des Fachverbandes die EURO-Ausgabe 2002 nicht nur eine Währungsumstellung zum Inhalt gehabt habe, sondern auch verschiedene andere Änderungen, die noch nicht Gegenstand der Kalkulationsrichtlinie 1994 gewesen seien. Daher hätte die unverbindliche Verbandsempfehlung entsprechend Paragraph 32, KartG vorweg angezeigt werden müssen. Die nach Paragraph 142, Ziffer eins, erlassene Geldstrafe für die verschiedenen Tatbestände habe nicht ausschließlich die Funktion einer Zwangsstrafe, sondern solle auch bereits beendetes Verhalten sanktionieren. Dies zeige sich auch aus Paragraph 143, KartG, wonach für die Bemessung der Strafe auch der Grad des Verschuldens zu beachten sei. Bei der Bemessung der Geldbuße stellte das Erstgericht unter anderem darauf ab, dass die nunmehrige Verbandsempfehlung ja keine allzu wesentlichen Änderungen gegenüber der früheren zulässigen Verbandsempfehlung enthalte, wenngleich diese neuerlich anzuzeigen gewesen wäre. Dem Fachverband sei zugutezuhalten, dass er schließlich nach Aufklärung über die Unrechtmäßigkeit der Hinausgabe der Verbandsempfehlung, diese widerrufen habe und den Vertretern des Fachverbandes keine bewusste Gesetzesübertretung anzulasten sei. Wohl liege aber ein Organisationsverschulden vor, da eine Überwachung der Geschäftsführung des Fachverbandes und der Tätigkeit des Berufsgruppenausschusses erforderlich gewesen wäre. Dieses fahrlässige Verhalten müsse sich der Fachverband zurechnen lassen; dies sei auch zur Verwirklichung des Geldbußentatbestandes ausreichend. Unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Fachverbandes sei eine Bemessung mit einem Fünftel des Höchstbetrages bzw einem Zehntel des dem Fachverband verbleibenden Preisbudgets schuld- und tatangemessen. Weder die Milderungs- noch die Erschwerungsgründe hätten beträchtlich überwogen. Insgesamt sei eine Geldbuße von EUR 7.000 aufzuerlegen. Gegen diesen Beschluss wendet sich der Rekurs des Fachverbandes mit dem Antrag, die Anträge auf Auferlegung des Bußgeldes abzuweisen, in eventu dieses zur Gänze nachzusehen bzw in eventu das Bußgeld auf EUR 500 herabzusetzen.

Sowohl der Bundeskartellanwalt als auch die Bundeswettbehörde haben Gegenäußerungen erstattet, in denen sie jeweils beantragen, dem Rekurs nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Als unverbindliche Verbandsempfehlungen sind nach § 31 KartG Empfehlungen zur Einhaltung bestimmter Preise, Preisgrenzen oder Kalkulationsrichtlinien zu verstehen, die von Verbänden ausgehen, deren Ziel die Vertretung wirtschaftlicher Interessen von Unternehmern ist, und zwar gesetzlichen beruflichen Interessenvertretungen oder Vereinen, und die keine Empfehlungskartelle im Sinne des § 12 KartG darstellen. § 32 KartG legt als Voraussetzung für die Hinausgabe einer solchen unverbindlichen Verbandsempfehlung fest, dass sie einen Monat davor beim Kartellgericht unter Anschluss einer Begründung angezeigt worden ist. Der wesentliche Grund für diese Regelung liegt darin, dass auch dann, wenn ausdrücklich und unmissverständlich zum Ausdruck gebracht wird, dass diese Verbandsempfehlung unverbindlich ist, doch eine gewisse Orientierung daran erfolgen kann (vgl etwa Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wettbewerbsrecht3, 206). Daher soll auch die Zeit von einem Monat die

Möglichkeit bieten eine Überprüfung vorzunehmen und allenfalls einen Widerrufsantrag nach § 33 KartG zu stellen (vgl dazu Koppensteiner aaO, 210 ähnlich Gugerbauer, KartG2, 247). Kann doch ein Widerrufsauftrag unter anderem dann ergehen, wenn die Empfehlung volkswirtschaftlich nicht gerechtfertigt ist (vgl § 33 Abs 1 Z 2 KartG).Als unverbindliche Verbandsempfehlungen sind nach Paragraph 31, KartG Empfehlungen zur Einhaltung bestimmter Preise, Preisgrenzen oder Kalkulationsrichtlinien zu verstehen, die von Verbänden ausgehen, deren Ziel die Vertretung wirtschaftlicher Interessen von Unternehmern ist, und zwar gesetzlichen beruflichen Interessenvertretungen oder Vereinen, und die keine Empfehlungskartelle im Sinne des Paragraph 12, KartG darstellen. Paragraph 32, KartG legt als Voraussetzung für die Hinausgabe einer solchen unverbindlichen Verbandsempfehlung fest, dass sie einen Monat davor beim Kartellgericht unter Anschluss einer Begründung angezeigt worden ist. Der wesentliche Grund für diese Regelung liegt darin, dass auch dann, wenn ausdrücklich und unmissverständlich zum Ausdruck gebracht wird, dass diese Verbandsempfehlung unverbindlich ist, doch eine gewisse Orientierung daran erfolgen kann vergleiche etwa Koppensteiner, Österreichisches und Europäisches Wettbewerbsrecht3, 206). Daher soll auch die Zeit von einem Monat die Möglichkeit bieten eine Überprüfung vorzunehmen und allenfalls einen Widerrufsantrag nach Paragraph 33, KartG zu stellen vergleiche dazu Koppensteiner aaO, 210 ähnlich Gugerbauer, KartG2, 247). Kann doch ein Widerrufsauftrag unter anderem dann ergehen, wenn die Empfehlung volkswirtschaftlich nicht gerechtfertigt ist vergleiche Paragraph 33, Absatz eins, Ziffer 2, KartG).

Nach § 142 Z 2 lit c KartG ist unter anderem Verbänden von Unternehmern eine Geldbuße in Höhe von EUR 3.500,-- bis EUR 35.000,-- aufzuerlegen, wenn sie eine unverbindliche Verbandsempfehlung entgegen den Regelungen des § 32 KartG hinausgeben . Genau dies wurde hier festgestelltNach Paragraph 142, Ziffer 2, Litera c, KartG ist unter anderem Verbänden von Unternehmern eine Geldbuße in Höhe von EUR 3.500,-- bis EUR 35.000,-- aufzuerlegen, wenn sie eine unverbindliche Verbandsempfehlung entgegen den Regelungen des Paragraph 32, KartG hinausgeben . Genau dies wurde hier festgestellt.

Der Fachverband macht nun geltend, dass nach der Entscheidung des Kartellobergerichtes vom 26. 2. 1996 zu16 Ok 8/95 und jener vom 23. 6. 1997 zu16 Ok 5/97 die Bestimmungen des § 24 FBG analog anzuwenden seien und dementsprechend ein Bußgeld erst zu verhängen wäre, wenn ein Auftrag zum Widerruf der unverbindlichen Verbandsempfehlung unbeachtet geblieben sei. Wie der Fachverband selbst erkennt, ergingen jedoch die Entscheidungen zu 16 Ok 8/95 und 16 Ok 5/97 zu anderen Sachverhaltskonstellationen. Die Entscheidung16 Ok 8/95 befasste sich mit der Frage, wie die Amtsparteien zu den erforderlichen Informationen gelangen könnten und ist als Antwort darauf zu verstehen. Hat der Oberste Gerichtshof doch ausgeführt, dass sich die damalige Antragstellerin durch den Antrag auf Einleitung eines Bußgeldverfahrens die für die Einleitung eines Feststellungsverfahrens nach § 8a KartG erforderlichen Informationen verschaffen könne. Dazu wäre eben vorweg eine Aufforderung unter Androhung des Bußgeldes vorzunehmen, die Anzeigepflicht zu erfüllen. Im Verfahren zu 16 Ok 5/97 war wiederum die Frage gegenständlich, welche Folgen es haben soll, wenn ein Verbesserungsauftrag zum Anschluss weiterer Gleichschriften bei der Anzeige einer vertikalen Vertriebsbindung unbeachtet bleibt. Dazu hat der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dass die angemessene Sanktion auf die Nichtbefolgung des Verbesserungsauftrages nicht die Zurückweisung der Anzeige ist, sondern die Einleitung eines Bußgeldverfahrens. Wenn hier ausgesprochen wurde, dass die Anzeigerin nochmals unter Androhung eines Bußgeldes aufzufordern ist, die notwendigen Gleichschriften der Anzeige und der Beilagen beizubringen und erst im Falle der Nichtbefolgung ein Bußgeld als Beugemittel zur Erzwingung der Beibringung aufzuerlegen ist, ist das von der hier vorliegenden Konstellation zu unterscheiden. Geht es doch hier um die Beurteilung eines abgeschlossenen Verhaltens, während es in den anderen Fällen um die Erzwingung von Verfahrensschritten ging. Dies gilt auch hinsichtlich der vom Fachverband herangezogenen Bestimmung des § 24 FBG, wonach durch die dort vorgesehene "Zwangsstrafe" die zur Anmeldung Verpflichteten "angehalten" werden sollen, ihre Anmeldungsverpflichtung zu erfüllen. Genau darauf ("anhalten zu") wird in § 142 Z 2 lit c KartG nicht abgestellt.Der Fachverband macht nun geltend, dass nach der Entscheidung des Kartellobergerichtes vom 26. 2. 1996 zu 16 Ok 8/95 und jener vom 23. 6. 1997 zu16 Ok 5/97 die Bestimmungen des Paragraph 24, FBG analog anzuwenden seien und dementsprechend ein Bußgeld erst zu verhängen wäre, wenn ein Auftrag zum Widerruf der unverbindlichen Verbandsempfehlung unbeachtet geblieben sei. Wie der Fachverband selbst erkennt, ergingen jedoch die Entscheidungen zu 16 Ok 8/95 und 16 Ok 5/97 zu anderen Sachverhaltskonstellationen. Die Entscheidung16 Ok 8/95 befasste sich mit der Frage, wie die Amtsparteien zu den erforderlichen Informationen gelangen könnten und ist als Antwort darauf zu verstehen. Hat der Oberste Gerichtshof doch ausgeführt, dass sich die damalige Antragstellerin durch den Antrag auf Einleitung eines Bußgeldverfahrens die für die Einleitung eines Feststellungsverfahrens nach

Paragraph 8 a, KartG erforderlichen Informationen verschaffen könne. Dazu wäre eben vorweg eine Aufforderung unter Androhung des Bußgeldes vorzunehmen, die Anzeigepflicht zu erfüllen. Im Verfahren zu 16 Ok 5/97 war wiederum die Frage gegenständlich, welche Folgen es haben soll, wenn ein Verbesserungsauftrag zum Anschluss weiterer Gleichschriften bei der Anzeige einer vertikalen Vertriebsbindung unbeachtet bleibt. Dazu hat der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dass die angemessene Sanktion auf die Nichtbefolgung des Verbesserungsauftrages nicht die Zurückweisung der Anzeige ist, sondern die Einleitung eines Bußgeldverfahrens. Wenn hier ausgesprochen wurde, dass die Anzeigerin nochmals unter Androhung eines Bußgeldes aufzufordern ist, die notwendigen Gleichschriften der Anzeige und der Beilagen beizubringen und erst im Falle der Nichtbefolgung ein Bußgeld als Beugemittel zur Erzwingung der Beibringung aufzuerlegen ist, ist das von der hier vorliegenden Konstellation zu unterscheiden. Geht es doch hier um die Beurteilung eines abgeschlossenen Verhaltens, während es in den anderen Fällen um die Erzwingung von Verfahrensschritten ging. Dies gilt auch hinsichtlich der vom Fachverband herangezogenen Bestimmung des Paragraph 24, FBG, wonach durch die dort vorgesehene "Zwangsstrafe" die zur Anmeldung Verpflichteten "angehalten" werden sollen, ihre Anmeldungsverpflichtung zu erfüllen. Genau darauf ("anhalten zu") wird in Paragraph 142, Ziffer 2, Litera c, KartG nicht abgestellt.

In weiterer Folge wendet der Fachverband ein, dass der Geschäftsführer, der die Einschaltung der Honorarrichtlinien 2002 auf der Website des Fachverbandes bzw mit den Hinweis darauf im damaligen Printmedium des Fachverbandes veranlasste, gar kein Organ des Fachverbandes sei. Dessen Leitung obliege vielmehr dem Obmann, den im Hinblick auf die Zuweisung des Geschäftsführers durch die Wirtschaftskammer Österreich auch kein Organisationsverschulden treffe. Eine nähere Auseinandersetzung mit dieser Frage (vgl allgemein zur Haftung der juristischen Personen für ihre Repräsentanten etwa RIS-Justiz RS0009133) bedarf es jedoch schon deshalb nicht, weil davon auszugehen ist, dass dem Obmann des Fachverbandes die eigene Website und das eigene Printmedium bekannt sein muss.In weiterer Folge wendet der Fachverband ein, dass der Geschäftsführer, der die Einschaltung der Honorarrichtlinien 2002 auf der Website des Fachverbandes bzw mit den Hinweis darauf im damaligen Printmedium des Fachverbandes veranlasste, gar kein Organ des Fachverbandes sei. Dessen Leitung obliege vielmehr dem Obmann, den im Hinblick auf die Zuweisung des Geschäftsführers durch die Wirtschaftskammer Österreich auch kein Organisationsverschulden treffe. Eine nähere Auseinandersetzung mit dieser Frage vergleiche allgemein zur Haftung der juristischen Personen für ihre Repräsentanten etwa RIS-Justiz RS0009133) bedarf es jedoch schon deshalb nicht, weil davon auszugehen ist, dass dem Obmann des Fachverbandes die eigene Website und das eigene Printmedium bekannt sein muss.

Was schließlich die Bemessung der Strafe anlangt, so sieht § 143 KartG vor, dass bei der Bemessung der Geldbuße insbesondere auf die Schwere und die Dauer der Rechtsverletzung, auf die durch die Rechtsverletzung erzielte Bereicherung, auf den Grad des Verschuldens und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit Bedacht zu nehmen ist. Das Erstgericht hat sich ausführlich mit den Kriterien für die Bemessung auseinandergesetzt. Der Fachverband vermag es nicht, einen wesentlichen Rechtsirrtum in diesem Zusammenhang aufzuzeigen. Soweit er geltend macht, dass es möglich sein müsse, auch eine Strafnachsicht wegen Geringfügigkeit anzunehmen, ist darauf nicht weiter einzugehen, weil die Voraussetzungen dafür ohnehin nicht vorliegen. Musste es doch schon im Hinblick auf die frühere Anzeige der unverbindlichen Verbandsempfehlung völlig offensichtlich sein, dass auch die veränderte Verbandsempfehlung anzuzeigen ist. Selbst in diesem Verfahren hat nun der Fachverband aber die Ansicht geäußert, dass gar keine Änderungen vorgenommen wurden, obwohl dies eindeutig tatsachenwidrig ist. Dass sich die Personen der verantwortlichen Funktionäre geändert haben, ändert nichts daran, dass dem Fachverband das Verhalten seiner - früheren - Funktionäre zuzurechnen ist. Auch kann dem Erstgericht nicht entgegengetreten werden, wenn es bei der Bemessung der Strafe berücksichtigt hat, dass die Honorarrichtlinie 2002 doch für einen erheblichen Zeitraum auf der Internet-Seite des Fachverbandes abrufbar war. Soweit der Fachverband in diesem Zusammenhang ausführt, dass es sich um ein "Zustandsdelikt" handle und auf die Dauer bis zur Entdeckung bei der Strafbemessung nicht eingegangen werden dürfe, ist dem entgegenzuhalten, dass § 143 KartG ausdrücklich auf die "Schwere und die Dauer der Rechtsverletzung" abstellt. Diese liegt nun darin, dass hier eine unverbindliche Verbandsempfehlung durch ihre Hinausgabe wirksam werden konnte, ohne dass den Amtsparteien zuvor die Möglichkeit gegeben wurde, diese etwa auf ihre volkswirtschaftliche Rechtfertigung hin zu überprüfen. Die zeitlichen Wirkungen einer allenfalls nicht gerechtfertigten Verbandsempfehlung sind auch als Parameter für die "Schwere und Dauer" der Rechtsverletzung heranzuziehen.Was schließlich die Bemessung der Strafe anlangt, so sieht Paragraph 143, KartG vor, dass bei der Bemessung der Geldbuße insbesondere auf die Schwere und die Dauer der Rechtsverletzung, auf die durch die Rechtsverletzung erzielte Bereicherung, auf den Grad des Verschuldens und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit

Bedacht zu nehmen ist. Das Erstgericht hat sich ausführlich mit den Kriterien für die Bemessung auseinandergesetzt. Der Fachverband vermag es nicht, einen wesentlichen Rechtsirrtum in diesem Zusammenhang aufzuzeigen. Soweit er geltend macht, dass es möglich sein müsse, auch eine Strafnachsicht wegen Geringfügigkeit anzunehmen, ist darauf nicht weiter einzugehen, weil die Voraussetzungen dafür ohnehin nicht vorliegen. Musste es doch schon im Hinblick auf die frühere Anzeige der unverbindlichen Verbandsempfehlung völlig offensichtlich sein, dass auch die veränderte Verbandsempfehlung anzuzeigen ist. Selbst in diesem Verfahren hat nun der Fachverband aber die Ansicht geäußert, dass gar keine Änderungen vorgenommen wurden, obwohl dies eindeutig tatsachenwidrig ist. Dass sich die Personen der verantwortlichen Funktionäre geändert haben, ändert nichts daran, dass dem Fachverband das Verhalten seiner - früheren - Funktionäre zuzurechnen ist. Auch kann dem Erstgericht nicht entgegengetreten werden, wenn es bei der Bemessung der Strafe berücksichtigt hat, dass die Honorarrichtlinie 2002 doch für einen erheblichen Zeitraum auf der Internet-Seite des Fachverbandes abrufbar war. Soweit der Fachverband in diesem Zusammenhang ausführt, dass es sich um ein "Zustandsdelikt" handle und auf die Dauer bis zur Entdeckung bei der Strafbemessung nicht eingegangen werden dürfe, ist dem entgegenzuhalten, dass Paragraph 143, KartG ausdrücklich auf die "Schwere und die Dauer der Rechtsverletzung" abstellt. Diese liegt nun darin, dass hier eine unverbindliche Verbandsempfehlung durch ihre Hinausgabe wirksam werden konnte, ohne dass den Amtsparteien zuvor die Möglichkeit gegeben wurde, diese etwa auf ihre volkswirtschaftliche Rechtfertigung hin zu überprüfen. Die zeitlichen Wirkungen einer allenfalls nicht gerechtfertigten Verbandsempfehlung sind auch als Parameter für die "Schwere und Dauer" der Rechtsverletzung heranzuziehen.

Soweit der Fachverband letztlich einwendet, dass die Berufsgruppe Public-Relations-Berater doch nur eine von 12 Berufsgruppen sei, ist dem entgegenzuhalten, dass die Verantwortung letztlich beim Fachverband liegt. Zwar ergibt sich aus § 49 WKG iVm § 46 WKG, dass Berufsgruppenausschüsse berechtigt sind, innerhalb ihres fachlichen Wirkungsbereiches sie betreffende Angelegenheiten selbständige Beratungen zuzuführen und Beschlüsse zu fassen, jedoch gelten diese Beschlüsse nur als Anträge an das zur Entscheidung berufene Organ des Fachverbandes. Ausgehend von dieser Gesamtverantwortung vermag der Fachverband keine Bedenken gegen die vom Erstgericht vorgenommene Bemessung der Geldbuße zu erwecken.Soweit der Fachverband letztlich einwendet, dass die Berufsgruppe Public-Relations-Berater doch nur eine von 12 Berufsgruppen sei, ist dem entgegenzuhalten, dass die Verantwortung letztlich beim Fachverband liegt. Zwar ergibt sich aus Paragraph 49, WKG in Verbindung mit Paragraph 46, WKG, dass Berufsgruppenausschüsse berechtigt sind, innerhalb ihres fachlichen Wirkungsbereiches sie betreffende Angelegenheiten selbständige Beratungen zuzuführen und Beschlüsse zu fassen, jedoch gelten diese Beschlüsse nur als Anträge an das zur Entscheidung berufene Organ des Fachverbandes. Ausgehend von dieser Gesamtverantwortung vermag der Fachverband keine Bedenken gegen die vom Erstgericht vorgenommene Bemessung der Geldbuße zu erwecken.

Insgesamt war daher dem Rekurs des Fachverbandes nicht Folge zu geben.

Anmerkung

E75974 16Ok21.04

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0160OK00021.04.1220.000

Dokumentnummer

JJT_20041220_OGH0002_0160OK00021_0400000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at