

# TE OGH 2003/6/23 160k10/03

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.06.2003

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Birgit Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Manfred Vogel und Dr. Gerhard Kuras gem § 92 Abs 2 KartG in der Kartellrechtssache der Anmelder 1. W\*\*\*\*\* Beteiligungsgesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Kissler und DDr. Karl Pistotnik, Rechtsanwälte in Wien, 2. L\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* , 3. Axel J\*\*\*\*\*, wegen Untersagung eines Zusammenschlusses, über den Kostenrekurs der Erstanmelderin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht vom 29. Oktober 2003, GZ 26 Kt 143, 186, 191, 192/01-76, den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Birgit Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Manfred Vogel und Dr. Gerhard Kuras gem Paragraph 92, Absatz 2, KartG in der Kartellrechtssache der Anmelder 1. W\*\*\*\*\* Beteiligungsgesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Kissler und DDr. Karl Pistotnik, Rechtsanwälte in Wien, 2. L\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* , 3. Axel J\*\*\*\*\*, wegen Untersagung eines Zusammenschlusses, über den Kostenrekurs der Erstanmelderin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht vom 29. Oktober 2003, GZ 26 Kt 143, 186, 191, 192/01-76, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Kostenrekurs wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird in seinem Ausspruch über die Höhe der gerichtlichen Rahmengebühr dahin abgeändert, dass die gerichtliche Rahmengebühr mit 20.000 EUR bestimmt wird.

## Text

Begründung:

Am 5. 4. 2001 wurde ein beabsichtigter Medienzusammenschluss, mit dem die Erstanmelderin das gesamte Stammkapital der Zweitanmelderin vom Drittanmelder übernimmt, "vorsorglich" beim Kartellgericht angemeldet und beantragt, auszusprechen, dass der beabsichtigte Erwerb keinen anmeldbedürftigen Medienzusammenschluss iSd § 42c KartG darstelle, in eventu - für den Fall, dass ein solcher angenommen und von den Amtsparteien kein Prüfungsantrag gestellt werden sollte - eine Bestätigung darüber auszustellen, in eventu nach fristgerechter Einbringung eines solchen Prüfungsantrags auszusprechen, dass der Zusammenschluss nicht untersagt werde. Die Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, und die Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte beantragten die Einleitung eines Prüfungsverfahrens. Mit Beschluss vom 21. 5. 2002 (ON 69) wurde der angemeldete Zusammenschluss im zweiten Rechtsgang gem § 42b Abs 2 Z 2 KartG untersagt, weil andernfalls eine schon bestehende marktbeherrschende Stellung verstärkt würde; dieser Beschluss erwuchs in Rechtskraft. Am 5. 4. 2001

wurde ein beabsichtigter Medienzusammenschluss, mit dem die Erstanmelderin das gesamte Stammkapital der Zweitanmelderin vom Drittanmelder übernimmt, "vorsorglich" beim Kartellgericht angemeldet und beantragt, auszusprechen, dass der beabsichtigte Erwerb keinen anmeldbedürftigen Medienzusammenschluss iSd Paragraph 42 c, KartG darstelle, in eventu - für den Fall, dass ein solcher angenommen und von den Amtsparteien kein Prüfungsantrag gestellt werden sollte - eine Bestätigung darüber auszustellen, in eventu nach fristgerechter Einbringung eines solchen Prüfungsantrags auszusprechen, dass der Zusammenschluss nicht untersagt werde. Die Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, und die Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte beantragten die Einleitung eines Prüfungsverfahrens. Mit Beschluss vom 21. 5. 2002 (ON 69) wurde der angemeldete Zusammenschluss im zweiten Rechtsgang gem Paragraph 42 b, Absatz 2, Ziffer 2, KartG untersagt, weil andernfalls eine schon bestehende marktbeherrschende Stellung verstärkt würde; dieser Beschluss erwuchs in Rechtskraft.

Das Erstgericht bestimmte mit dem angefochtenen Beschluss die gerichtliche Rahmengebühr mit 30.000 EUR und sprach aus, dass die Anmelder zur ungeteilten Hand zahlungspflichtig seien. Bei angemessener Gewichtung der in § 84 KartG genannten Kriterien sei der beträchtliche Verfahrensaufwand (16 Sitzungen des Paritätischen Ausschusses für Kartellangelegenheiten, Befassung des Obersten Gerichtshofes) und der Umstand zu berücksichtigen, dass die Voraussetzungen für eine Genehmigung des angemeldeten Zusammenschlusses entgegen den Verfahrensbehauptungen der Anmelder, die dem Kartellgericht die Faktenlage nur sehr zögerlich dargelegt hätten, nicht gegeben gewesen seien; die Bemessung der Rahmengebühr mit der Höchstgebühr erscheine daher angemessen. Das Erstgericht bestimmte mit dem angefochtenen Beschluss die gerichtliche Rahmengebühr mit 30.000 EUR und sprach aus, dass die Anmelder zur ungeteilten Hand zahlungspflichtig seien. Bei angemessener Gewichtung der in Paragraph 84, KartG genannten Kriterien sei der beträchtliche Verfahrensaufwand (16 Sitzungen des Paritätischen Ausschusses für Kartellangelegenheiten, Befassung des Obersten Gerichtshofes) und der Umstand zu berücksichtigen, dass die Voraussetzungen für eine Genehmigung des angemeldeten Zusammenschlusses entgegen den Verfahrensbehauptungen der Anmelder, die dem Kartellgericht die Faktenlage nur sehr zögerlich dargelegt hätten, nicht gegeben gewesen seien; die Bemessung der Rahmengebühr mit der Höchstgebühr erscheine daher angemessen.

Soweit mit diesem Beschluss eine 5.000 EUR übersteigende Rahmengebühr festgesetzt wird, richtet sich dagegen der Kostenrechts der Erstanmelderin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Abänderungsantrag dahin, die Rahmengebühr mit einem angemessenen, 5.000 EUR nicht übersteigenden Betrag festzusetzen. Die Amtsparteien haben sich am Rekursverfahren nicht beteiligt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Kostenrechts ist berechtigt.

Vorauszuschicken ist, dass jeder am Zusammenschluss beteiligte Unternehmer zu einer kartellrechtlichen Zusammenschlussanmeldung berechtigt ist (§ 42a Abs 2 KartG) und als Anmelder für die zu entrichtende Gerichtsgebühr - allenfalls solidarisch mit weiteren Anmeldern: § 83 KartG - zahlungspflichtig ist (§ 82 Z 2 iVm§ 80 Z 10a KartG). Zwar lässt eine bloße Solidarverpflichtung noch keine einheitliche Streitpartei entstehen (Fucik in Rechberger, ZPO<sup>2</sup> § 14 Rz 5 mwN); das materielle Recht gebietet es aber, die Wirkungen von Entscheidungen im kartellrechtlichen Zusammenschlussverfahren (worunter auch solche über die Gebührenbestimmung fallen) auf alle am Zusammenschluss beteiligten Unternehmer zu erstrecken, weshalb diese (insoweit sie sich als Anmelder am Verfahren beteiligt haben) eine einheitliche Streitpartei iSd § 14 ZPO bilden (zur analogen Anwendbarkeit dieser Rechtsfigur im Außerstreitverfahren vgl JBI 1989, 795 = NZ 1990, 258 mwN; vgl auch Klicka/Oberhammer, Außerstreitverfahren<sup>3</sup> Rz 33). Daraus folgt, dass die nach Anfechtung des Gebührenbestimmungsbeschlusses durch einen Anmelder erfolgte Neufestsetzung der gerichtlichen Rahmengebühr für und gegen sämtliche Zahlungspflichtige wirkt. Vorauszuschicken ist, dass jeder am Zusammenschluss beteiligte Unternehmer zu einer kartellrechtlichen Zusammenschlussanmeldung berechtigt ist (Paragraph 42 a, Absatz 2, KartG) und als Anmelder für die zu entrichtende Gerichtsgebühr - allenfalls solidarisch mit weiteren Anmeldern: Paragraph 83, KartG - zahlungspflichtig ist (Paragraph 82, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 80, Ziffer 10 a, KartG). Zwar lässt eine bloße Solidarverpflichtung noch keine einheitliche Streitpartei entstehen (Fucik in Rechberger, ZPO<sup>2</sup> Paragraph 14, Rz 5 mwN); das materielle Recht gebietet es aber, die Wirkungen von Entscheidungen im kartellrechtlichen Zusammenschlussverfahren (worunter auch solche über die Gebührenbestimmung fallen) auf alle am Zusammenschluss beteiligten Unternehmer zu erstrecken, weshalb diese (insoweit sie sich als Anmelder am Verfahren beteiligt haben) eine einheitliche Streitpartei iSd Paragraph 14, ZPO bilden (zur analogen Anwendbarkeit dieser Rechtsfigur im Außerstreitverfahren vergleiche JBI 1989, 795 = NZ 1990,

258 mwN; vergleiche auch Klicka/Oberhammer, Außerstreitverfahren<sup>3</sup> Rz 33). Daraus folgt, dass die nach Anfechtung des Gebührenbestimmungsbeschlusses durch einen Anmelder erfolgte Neufestsetzung der gerichtlichen Rahmengebühr für und gegen sämtliche Zahlungspflichtige wirkt.

Die Rekurswerberin wendet sich gegen eine Ausmessung der Rahmengebühr mit dem Höchstbetrag. Aktenwidrig sei, dass sie die Faktenlage nur sehr zögerlich dargelegt habe; auch sei das Ergebnis des Prüfungsverfahrens kein relevantes Kriterium. Der Oberste Gerichtshof habe dem Erstgericht in seinem im ersten Rechtsgang gefassten Aufhebungsbeschluss aufgetragen, die mögliche Beherrschung eines Unternehmens, an dem die Muttergesellschaft der Erstanmelderin zu 40 % beteiligt ist, durch die Erstanmelderin zu prüfen; schon dadurch sei die Annahme des Erstgerichts widerlegt, die Voraussetzungen für die Genehmigung des Zusammenschlusses wären keinesfalls gegeben gewesen. Das Erstgericht habe auch die geringe wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens außer Acht gelassen. Dazu ist zu erwägen:

Gemäß § 80 Z 10a KartG ist für ein Verfahren über die Anmeldung eines Zusammenschlusses dann, wenn ein Prüfungsantrag nach § 42b KartG gestellt wurde, eine Rahmengebühr von 1.500 EUR bis 30.000 EUR zu entrichten. Gemäß § 84 KartG wird die Höhe der Rahmengebühr nach Abschluss des Verfahrens nach freiem Ermessen festgesetzt; hiebei sind insbesondere die wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens, der mit der Amtshandlung verbundene Aufwand, die wirtschaftlichen Verhältnisse der Zahlungspflichtigen und die Tatsache zu berücksichtigen, inwieweit der Zahlungspflichtige Anlass für die Amtshandlung gegeben hat. Gemäß Paragraph 80, Ziffer 10 a, KartG ist für ein Verfahren über die Anmeldung eines Zusammenschlusses dann, wenn ein Prüfungsantrag nach Paragraph 42 b, KartG gestellt wurde, eine Rahmengebühr von 1.500 EUR bis 30.000 EUR zu entrichten. Gemäß Paragraph 84, KartG wird die Höhe der Rahmengebühr nach Abschluss des Verfahrens nach freiem Ermessen festgesetzt; hiebei sind insbesondere die wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens, der mit der Amtshandlung verbundene Aufwand, die wirtschaftlichen Verhältnisse der Zahlungspflichtigen und die Tatsache zu berücksichtigen, inwieweit der Zahlungspflichtige Anlass für die Amtshandlung gegeben hat.

Anlass für die Amtshandlung gibt etwa, wer unvollständige oder fehlerhafte Eingaben einbringt (Kecht, Kartellrecht, 46). Mag nun auch die Anmeldung zum Teil ergänzungsbedürftig gewesen sein (etwa was eine Darstellung der Marktanteile auf dem betroffenen Markt betrifft), so haben sich die Anmelder im folgenden Prüfungsverfahren durchaus kooperativ gezeigt (vgl. etwa die ausführliche und rasche Beantwortung des Fragenkatalogs des Paritätischen Ausschusses vom 27. 7. 2001, ON 21). Dass aber letztlich eine Genehmigung des Zusammenschlussvorhabens mangels Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen nicht in Frage kam, kann den Anmeldern - entgegen der unzutreffenden Auffassung des Erstgerichts - bei der Gebührenbestimmung nicht zum Nachteil gereichen, weil bei der Zusammenschlussprüfung das Ergebnis des Prüfungsverfahrens kein bei der Kostenbestimmung zu berücksichtigendes Kriterium ist. Zu Unrecht stellt die Rechtsmittelwerberin die wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens in Frage, wenn sie allein auf die Umsatzziffern der beteiligten Unternehmen abstellt. Diese Betrachtungsweise ist nicht zielführend, weil sie willkürlich aus einem Gesamtsachverhalt einen bloßen Teilaспект herausgreift; eine solche isolierte Bewertung lässt unberücksichtigt, dass die an dem Zusammenschlussvorhaben beteiligten Unternehmen insgesamt am inländischen Markt einen Anteil rund 48 % bis 57 % haben (Beschluss ON 69 S 37). Es ist deshalb von einer großen wirtschaftlichen Bedeutung des Verfahrens auszugehen. Anlass für die Amtshandlung gibt etwa, wer unvollständige oder fehlerhafte Eingaben einbringt (Kecht, Kartellrecht, 46). Mag nun auch die Anmeldung zum Teil ergänzungsbedürftig gewesen sein (etwa was eine Darstellung der Marktanteile auf dem betroffenen Markt betrifft), so haben sich die Anmelder im folgenden Prüfungsverfahren durchaus kooperativ gezeigt vergleiche etwa die ausführliche und rasche Beantwortung des Fragenkatalogs des Paritätischen Ausschusses vom 27. 7. 2001, ON 21). Dass aber letztlich eine Genehmigung des Zusammenschlussvorhabens mangels Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen nicht in Frage kam, kann den Anmeldern - entgegen der unzutreffenden Auffassung des Erstgerichts - bei der Gebührenbestimmung nicht zum Nachteil gereichen, weil bei der Zusammenschlussprüfung das Ergebnis des Prüfungsverfahrens kein bei der Kostenbestimmung zu berücksichtigendes Kriterium ist. Zu Unrecht stellt die Rechtsmittelwerberin die wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens in Frage, wenn sie allein auf die Umsatzziffern der beteiligten Unternehmen abstellt. Diese Betrachtungsweise ist nicht zielführend, weil sie willkürlich aus einem Gesamtsachverhalt einen bloßen Teilaспект herausgreift; eine solche isolierte Bewertung lässt

unberücksichtigt, dass die an dem Zusammenschlussvorhaben beteiligten Unternehmen insgesamt am inländischen Markt einen Anteil rund 48 % bis 57 % haben (Beschluss ON 69 S 37). Es ist deshalb von einer großen wirtschaftlichen Bedeutung des Verfahrens auszugehen.

In der Frage des Verfahrensaufwands ist auf drei mündliche Verhandlungen vor dem Erstgericht und auf die Befassung des Obersten Gerichtshofs zu verweisen. Mit Amtshandlungen verbundener Aufwand schlägt sich aber auch darin nieder, wie umfangreich das vom Gericht zu bearbeitende Material (Eingaben der Parteien, Protokolle und Gutachten des Paritätischen Ausschusses, vorgelegte Urkunden uä) war. Allein aus der Tatsache, dass der Akt bis zum angefochtenen Beschluss bereits zwei Bände mit insgesamt mehr als 880 Seiten in 76 Ordnungsnummern aufweist, folgt zwangsläufig, dass der vom Erstgericht zu leistende Verfahrensaufwand überdurchschnittlich groß war. Der Oberste Gerichtshof als Kartellobergericht hat im Übrigen schon bisher die Auffassung vertreten, dass auch der Sitzungsaufwand des Paritätischen Ausschusses (hier: 16 Sitzungen) bei Ausmessung der Rahmengebühr nicht gänzlich unbeachtet zu bleiben hat (ÖBI 1988, 139), wenn er auch nur "sehr maßvoll" in Anschlag zu bringen ist (Okt 13/94); daran ist (entgegen Barfuß/Wollmann/Tahedl, Österreichisches Kartellrecht, 140, die diesen Faktor wegen der gesonderten Vergütungspflicht des § 85 KartG völlig unberücksichtigt lassen wollen) festzuhalten, weil auch die Tätigkeit des Paritätischen Ausschusses vom Gericht zu bearbeitendes Verfahrensmaterial erzeugt (so schon 16 Ok 5/00). In der Frage des Verfahrensaufwands ist auf drei mündliche Verhandlungen vor dem Erstgericht und auf die Befassung des Obersten Gerichtshofs zu verweisen. Mit Amtshandlungen verbundener Aufwand schlägt sich aber auch darin nieder, wie umfangreich das vom Gericht zu bearbeitende Material (Eingaben der Parteien, Protokolle und Gutachten des Paritätischen Ausschusses, vorgelegte Urkunden uä) war. Allein aus der Tatsache, dass der Akt bis zum angefochtenen Beschluss bereits zwei Bände mit insgesamt mehr als 880 Seiten in 76 Ordnungsnummern aufweist, folgt zwangsläufig, dass der vom Erstgericht zu leistende Verfahrensaufwand überdurchschnittlich groß war. Der Oberste Gerichtshof als Kartellobergericht hat im Übrigen schon bisher die Auffassung vertreten, dass auch der Sitzungsaufwand des Paritätischen Ausschusses (hier: 16 Sitzungen) bei Ausmessung der Rahmengebühr nicht gänzlich unbeachtet zu bleiben hat (ÖBI 1988, 139), wenn er auch nur "sehr maßvoll" in Anschlag zu bringen ist (Okt 13/94); daran ist (entgegen Barfuß/Wollmann/Tahedl, Österreichisches Kartellrecht, 140, die diesen Faktor wegen der gesonderten Vergütungspflicht des Paragraph 85, KartG völlig unberücksichtigt lassen wollen) festzuhalten, weil auch die Tätigkeit des Paritätischen Ausschusses vom Gericht zu bearbeitendes Verfahrensmaterial erzeugt (so schon 16 Ok 5/00).

Die angeführten Umstände rechtfertigen nach Auffassung des erkennenden Senats die Bestimmung der Rahmengebühr mit dem Höchstbetrag nicht, sind doch Sachverhalte denkbar, bei denen etwa sowohl die wirtschaftspolitische Bedeutung als auch der Aufwand eines Verfahrens noch spürbar höher anzusetzen wären als im gegenständlichen Fall. Das Erstgericht hat daher den ihm bei der Bestimmung der gesetzlichen Rahmengebühr eingeräumten Ermessensspielraum überschritten, wenn es diese mit dem Höchstbetrag festgesetzt hat. Eine Bemessung der Gebühr mit nur 5.000 EUR, wie sie die Rechtsmittelwerberin anstrebt, wird wiederum der unzweifelhaft gegebenen weit überdurchschnittlichen Bedeutung des vorliegenden Verfahrens nicht gerecht.

Dem Rekurs ist daher teilweise Folge zu geben und die Rahmengebühr mit zwei Dritteln des gesetzlichen Höchstbetrags zu bestimmen.

#### **Anmerkung**

E69810 16Ok10.03

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:0160OK00010.03.0623.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20030623\_OGH0002\_0160OK00010\_0300000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)