

TE OGH 2012/10/11 16Ok4/12

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 11.10.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. E. Solé sowie die fachkundigen Laienrichter Kommerzialräte Dr. Haas und Dr. Dernoscheg als weitere Richter in der Kartellrechtssache der Antragstellerin C***** GmbH, ***** vertreten durch Galla & Herget Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die Antragsgegnerin Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, Wien 1, wegen Abstellung des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung gemäß §§ 5, 26 KartG, über den Rekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Kartellgericht vom 8. März 2010, GZ 25 Kt 30/09-49, in nichtöffentlicher Sitzung den

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Schramm und die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. E. Solé sowie die fachkundigen Laienrichter Kommerzialräte Dr. Haas und Dr. Dernoscheg als weitere Richter in der Kartellrechtssache der Antragstellerin C***** GmbH, ***** vertreten durch Galla & Herget Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die Antragsgegnerin Republik Österreich, vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, Wien 1, wegen Abstellung des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung gemäß Paragraphen 5, 26, KartG, über den Rekurs der Antragstellerin gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Kartellgericht vom 8. März 2010, GZ 25 Kt 30/09-49, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird mit der Maßgabe bestätigt, dass auch der in Punkt I. ihres Spruchs enthaltene Antrag ab- und nicht zurückgewiesen wird. Die angefochtene Entscheidung wird mit der Maßgabe bestätigt, dass auch der in Punkt römisch eins. ihres Spruchs enthaltene Antrag ab- und nicht zurückgewiesen wird.

Text

Begründung:

Die Antragstellerin wurde 1983 zum Zweck des Aufbaus einer elektronischen Handelsregisterdatenbank gegründet. Sie ist seit 2005 infolge gesellschaftsrechtlicher Änderungen innerhalb der „C*****Gruppe“ alleinige Inhaberin dieser Datenbank. Die Errichtung der Wirtschaftsdatenbank erfolgte ab 1984 auf Basis einer Kartei, deren Daten bei den Gerichten überprüft, korrigiert und ergänzt wurden. Ab 1986 bot die Antragstellerin die Datenbank über BTX öffentlich an und erbrachte für Großkunden individuelle Informationsdienstleistungen. Ab 1987 stellte sie zusätzliche Abfragemöglichkeiten zur Verfügung und ab 1988 war österreichweit die Abfrage der Daten der GmbH-Gesellschafter

und Kommanditisten möglich. Ab 1995 konnte auf die Datenbank über Internet zugegriffen werden, weshalb 1999 die BTX-Anwendung eingestellt wurde. Die Wirtschaftsdatenbank enthält auch jene Informationen, die aus dem früheren Handelsregister und nunmehrigen Firmenbuch ersehen werden können. Sie unterscheidet sich von der Firmenbuchdatenbank dadurch, dass auf ihrer Firmeninformation das Hoheitszeichen der Antragsgegnerin fehlt und die beiden letzten Zeilen lauten: „Alle Angaben trotz größter redaktioneller Sorgfalt ohne Gewähr, Copyright der CM***** GmbH FN *****.“ Darüber hinaus enthält die Wirtschaftsdatenbank gegenüber dem ADV-Firmenbuch der Antragsgegnerin zusätzliche Informationen über die Branche und den ÖNACE-Code, Beteiligungen der Gesellschafter und Beteiligungen der verzeichneten Unternehmen. Ferner können Informationen über Telefon-, Faxnummern, Bankverbindungen, Geschäftsfelder, Internet- und E-Mail-Adressen, eine Kurzbezeichnung und passende Suchworte der Unternehmen abgefragt werden. Die Investitionskosten im Zusammenhang mit der Wirtschaftsdatenbank betrugen zwischen 1984 und 2000 rund 9 Mio EUR.

Das von den mit Handelssachen betrauten Gerichtshöfen erster Instanz geführte Firmenbuch wurde von der Antragsgegnerin von zunächst schriftlicher Führung auf automationsunterstützte Datenverarbeitung (ADV) umgestellt. Die Rückerfassung der Firmendaten erfolgte zwischen Mitte 1992 und Ende 1994. Die Gesamtinvestitionskosten betrugen rund 5,8 Mio EUR. Ab 1993 war die Abfrage über BTX, seit Mitte 1999 über Internet möglich. Der Vollbetrieb der Firmenbuchdatenbank verursacht allein im Bundesrechenzentrum jährliche Kosten von etwa 3 Mio EUR.

Im Zeitraum zwischen 1999 und 2001 erzielte die Antragsgegnerin aus Firmenbuchabfragen Einkünfte von ca 3 Mio EUR pro Jahr. Im Jahr 2002 stiegen die Einnahmen um ca 220.000 bis 290.000 EUR. Unter Berücksichtigung der Aufwendungen hatte die Antragsgegnerin für die Applikation Firmenbuch in den Jahren bis 2002 einen Verlust zu verzeichnen. Erstmals 2003 entstand ein Überschuss, der rund 4,4 %, im Jänner bis April 2004 rund 5,7 % betrug und aus betriebswirtschaftlicher Sicht angemessen ist.

Mit Schreiben vom 31. 3. 1999 erteilte die Antragsgegnerin nach vorangegangener Ausschreibung fünf Unternehmen den Zuschlag zur Errichtung von Verrechnungsstellen zum Zweck der kostenpflichtigen Vermittlung von Grundbuchs- und Firmenbuchdaten. Diese stellen als Service-Provider im Internet auf eigene Kosten die Verbindung zwischen den IT-Anwendungen des Firmenbuchs und den Kunden her, erkennen beim Informationstransport die Gebühren und heben diese als Verrechnungsstelle ein. Für ihre Tätigkeit können sie beim Kunden einen angemessenen Zuschlag auf die für die Antragsgegnerin einzuhebende Gebühr verrechnen. Die Antragsgegnerin erhält kein zusätzliches Entgelt. In den Jahren 2002 und 2006 gab es weitere Ausschreibungsverfahren zur Errichtung von Verrechnungsstellen, an denen sich die C*****Gruppe nicht beteiligte. Die Ausschreibungsunterlagen sahen eine Beschränkung der Weiterverwendung der Daten vor, während die Geschäftstätigkeit der Antragstellerin gerade darauf gerichtet ist. Den Verrechnungsstellen ist es vertraglich untersagt, Daten dauerhaft zwischenspeichern. Sie sind ferner verpflichtet, der Antragsgegnerin allfällige Urheberrechtsverletzungen nach den §§ 76c ff UrhG mitzuteilen. Mit Schreiben vom 31. 3. 1999 erteilte die Antragsgegnerin nach vorangegangener Ausschreibung fünf Unternehmen den Zuschlag zur Errichtung von Verrechnungsstellen zum Zweck der kostenpflichtigen Vermittlung von Grundbuchs- und Firmenbuchdaten. Diese stellen als Service-Provider im Internet auf eigene Kosten die Verbindung zwischen den IT-Anwendungen des Firmenbuchs und den Kunden her, erkennen beim Informationstransport die Gebühren und heben diese als Verrechnungsstelle ein. Für ihre Tätigkeit können sie beim Kunden einen angemessenen Zuschlag auf die für die Antragsgegnerin einzuhebende Gebühr verrechnen. Die Antragsgegnerin erhält kein zusätzliches Entgelt. In den Jahren 2002 und 2006 gab es weitere Ausschreibungsverfahren zur Errichtung von Verrechnungsstellen, an denen sich die C*****Gruppe nicht beteiligte. Die Ausschreibungsunterlagen sahen eine Beschränkung der Weiterverwendung der Daten vor, während die Geschäftstätigkeit der Antragstellerin gerade darauf gerichtet ist. Den Verrechnungsstellen ist es vertraglich untersagt, Daten dauerhaft zwischenspeichern. Sie sind ferner verpflichtet, der Antragsgegnerin allfällige Urheberrechtsverletzungen nach den Paragraphen 76 c, ff UrhG mitzuteilen.

Bei der ersten Ausschreibung 1999 bestand diese Verpflichtung noch nicht. Bereits damals war es den Verrechnungsstellen jedoch verboten, die Daten anders als zum Transport zum Kunden und zur Verrechnung zu verarbeiten, eigene Datensammlungen über diese Daten anzulegen und/oder diese Daten im Internet anders oder anderswo entgeltlich oder unentgeltlich anzubieten, den Inhalt oder die Darstellung der transportierten Information zu ändern oder um Werbung zu erweitern.

Als Herausgeberin des Zentralblattes für Eintragungen in das Firmenbuch der Republik Österreich erhielt die C***** GmbH bis Dezember 2001 vom Bundesrechenzentrum die Daten für diese Eintragungen ohne jede

Verwendungsbeschränkung. Es handelte sich dabei einerseits um Änderungsdaten, andererseits um Daten von Kapitalgesellschaften. Diese verwendete die Antragstellerseite auch für die eigene Wirtschaftsdatenbank. Mit Beginn des elektronischen Dienstes der Antragsgegnerin über BTX nutzte die Antragstellerin ausschließlich diesen zum Bezug der zur Aktualisierung ihrer Datenbank benötigten Daten, die zunächst manuell weiterverarbeitet wurden. Später hatte die Antragstellerin drei Vertriebswege zur Datenbeschaffung, darunter die Firma D***** (vormals R***** GmbH), die sich ihrerseits der E***** GmbH (kurz „EDVG“) bediente. Ab August 1994 führte diese im Auftrag der C***** GmbH und der Antragstellerin laufend Veränderungsabfragen über die R***** GmbH durch. Das Ergebnis übermittelte sie der C***** GmbH und der Antragstellerin via Datentransfer gegen Bezahlung des von der EDVG vorgeschriebenen Entgelts. Diese vorgeschriebenen Gebühren entrichtete die EDVG an die D*****, die sie ihrerseits an die Antragsgegnerin weiterleitete.

1996 begann die Antragstellerseite - parallel zur Abfrage über die EDVG - eine Kooperation mit dem KSV. Dieser bezog die Veränderungsdaten des Firmenbuchs von D***** und lieferte sie an die C***** GmbH. Daten, die keine Änderungsdaten waren, bezog die C***** GmbH weiterhin von der EDVG. Nachdem im März 1998 die im Firmenbuch eingetragenen Daten in der Datenbank der C***** GmbH vollständig erfasst waren, stellte sie den Bezug über die EDVG ein und bezog nur mehr die Änderungsdaten vom KSV, die in die Datenbank eingespeist, bearbeitet und für den Zugriff der Kunden eingerichtet wurden. Der KSV bezog seinerseits die Daten zunächst im Wege der Abfrage in der Großrechnerdatenbank, ab Jänner 2000 über Internet. Er bezahlte dafür das von den Verrechnungsstellen vorgeschriebene Entgelt und erhielt von der Antragstellerin 55 % ersetzt.

Im Verfahren 22 Cg 116/07p (vormals 30 Cg 99/01p bzw 34 Cg 108/02t) des Handelsgerichts Wien nahm die Antragsgegnerin als Klägerin die Antragstellerin sowie die C***** GmbH auf Unterlassung, Rechnungslegung und Zahlung in Anspruch und stellte zugleich den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zur Sicherung des Hauptbegehrens. Das Unterlassungsbegehren zielte darauf ab, den Beklagten zu untersagen, Daten aus dem Firmenbuch der Klägerin, insbesondere durch Speicherung, Vervielfältigung oder Weitergabe an Dritte zu verwerten. Mit Beschluss des Obersten Gerichtshofs vom 9. 4. 2002, 4 Ob 17/02g, wurde dem Sicherungsantrag teilweise Folge gegeben und den Beklagten aufgetragen, es bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils zu unterlassen, die Firmenbuchdatenbank der Klägerin zur Aktualisierung ihrer eigenen Datenbank zu verwerten, insbesondere Daten daraus zu speichern oder sonst zu vervielfältigen, um sie an dritte Personen weiterzugeben, für Dritte zugänglich zu machen, aus diesen Daten Auskünfte zu erteilen, diese Daten auf eine sonstige Weise zu verbreiten oder ähnliche Handlungen vorzunehmen, sofern sie diese Daten nicht gegen angemessenes, der klagenden Partei zufließendes Entgelt bezogen hatten. Das Mehrbegehren, den Beklagten ganz allgemein aufzutragen, es zu unterlassen, die oben umschriebenen Verwertungshandlungen vorzunehmen, wurde abgewiesen.

Im Hauptverfahren schränkte die Klägerin das Unterlassungsbegehren im Hinblick auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs auf den Umfang der Antragsstattgebung im Provisorialverfahren ein. In diesem Umfang wurde dem Unterlassungsbegehren stattgegeben, das Verfahren über das Zahlungsbegehren ist nach wie vor offen.

Mit Zustellung der einstweiligen Verfügung am 14. 5. 2002 stellte die Klägerin den Bezug der Firmenbuchdaten beim KSV ein; sie bezieht diese Daten seither ausschließlich über die Verrechnungsstellen der Beklagten.

Im Mai 2003 waren etwa 160.000 bestehende und rund 70.000 gelöschte Firmen im Firmenbuch eingetragen. Im Zeitraum vom 14. 5. 2002 bis Mai 2003 führten die Antragstellerin und die C***** GmbH über eine Verrechnungsstelle rund 160.000 Abfragen aus der Firmenbuchdatenbank durch, diese bezogen sich auf rund 100.000 verschiedene Rechtsträger. Etwa die Hälfte der Daten, die die Antragstellerin und die C***** GmbH im Rahmen einer Aktualisierungsabfrage erhalten, sind neu. Knüpft man in der Betrachtung des Umfangs der geänderten Daten nicht an die Firmen, sondern an Zeilen an, wurden - bei rund 9 Mio vorhandenen Zeilen im Firmenbuch - im Zeitraum Juli 1998 bis Mai 2002 etwa 1,5 Mio Zeilen geändert. Bis zum 14. 10. 2003 fragte die C***** GmbH 236.372 Firmenbuchdokumente über eine Verrechnungsstelle ab; darin waren 122.253 Firmen enthalten. Aus technischen Gründen war es auch für das bloße Aktualisieren von Daten in der Datenbank der Antragstellerin erforderlich, stets „die gesamte Firma“ abzufragen, wobei auch der gesamte Datenbestand jeweils in die Datenbank der Antragstellerin übertragen und dort verarbeitet wurde.

Die Antragstellerin fragt bei einer Verrechnungsstelle täglich eine Liste der Firmenbuchnummern jener Rechtsträger ab, bei denen am Vortag eine Änderung eingetreten ist. Anhand dieser Veränderungsabfrage holt die Antragstellerin

einen aktuellen Firmenbuchauszug über die von Änderungen betroffenen Rechtsträger ein und ermittelt selbst die Differenz zum aktuellen Bestand. Wenn bei einem Rechtsträger an einem Tag zwei Rechtstatsachen veröffentlicht wurden, ist eine genaue Zuordnung nur über den historischen Firmenbuchauszug möglich, sodass die Antragstellerin in 5 bis 10 % der Fälle eine historische Abfrage durchführen muss.

Die Option, reine Änderungen bzw Netto-Veränderungsdaten gesondert abzufragen, wird von der Antragsgegnerin nicht angeboten. Eine entsprechende technische Funktion besteht nicht.

In ihrem ursprünglich als Klage eingebrachten einleitenden Schriftsatz begehrte die Antragstellerin, gestützt auf das Bundesgesetz über die Weiterverwendung von Informationen öffentlicher Stellen, BGBl I 2005/135 (IWG), aber auch auf kartellrechtliches Vorbringen, der Beklagten aufzutragen, ihr die tagesaktuellen Dokumente, beinhaltend die gesamten Firmenbuchauszüge jener Firmen, bei denen sich am Tag vor der Zurverfügungstellung im Firmenbuch Eintragungen oder Löschungen ereignet haben, gegen angemessenes, im IWG vorgesehenes Entgelt zur Verfügung zu stellen, wobei die Bereitstellung in elektronischer Form mittels Filetransfer erfolgen möge.

Die Klage wurde vom Erst- und Berufungsgericht abgewiesen. Das IWG begründe kein eigenständiges Zugangsrecht zu Dokumenten öffentlicher Stellen, die Klägerin besitze keinen Anspruch nach diesem Gesetz. Kartellrechtliche Überlegungen hätten außer Betracht zu bleiben. Ein allfälliger Anspruch auf Erteilung einer Zwangslizenz auf Grundlage der „essential-facilities-Doktrin“ können nicht Gegenstand des auf das IWG gestützten Klagebegehrens sein.

Der Oberste Gerichtshof gab mit Beschluss vom 14. 7. 2009, 4 Ob 35/09i, der außerordentlichen Revision der Klägerin Folge, hob die Entscheidungen der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs sei im Hinblick auf die kartellrechtliche Argumentation nicht ausreichend erörtert worden. Es bedürfe einer Klarstellung über das verfolgte Rechtsschutzziel, entweder mittels Klage im streitigen Rechtsweg oder im Wege des Kartellrechts im Rahmen eines Abstellungsauftrags nach § 26 KartG. Im Hinblick auf den streitigen Rechtsweg teilte der Oberste Gerichtshof die Auffassung der Vorinstanzen, dass das IWG kein eigenständiges Zugangsrecht zu Dokumenten öffentlicher Stellen begründe. Der Oberste Gerichtshof gab mit Beschluss vom 14. 7. 2009, 4 Ob 35/09i, der außerordentlichen Revision der Klägerin Folge, hob die Entscheidungen der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs sei im Hinblick auf die kartellrechtliche Argumentation nicht ausreichend erörtert worden. Es bedürfe einer Klarstellung über das verfolgte Rechtsschutzziel, entweder mittels Klage im streitigen Rechtsweg oder im Wege des Kartellrechts im Rahmen eines Abstellungsauftrags nach Paragraph 26, KartG. Im Hinblick auf den streitigen Rechtsweg teilte der Oberste Gerichtshof die Auffassung der Vorinstanzen, dass das IWG kein eigenständiges Zugangsrecht zu Dokumenten öffentlicher Stellen begründe.

Nach Überweisung der Rechtssache an das Kartellgericht begehrte die Antragstellerin letztlich, der Antragsgegnerin aufzutragen,

I. römisch eins.

- -Strichaufzählung
es zu unterlassen, tagesaktuelle Dokumente aus dem Firmenbuch beinhaltend die gesamten Firmenbuchauszüge jener Firmen, bei denen sich am Tag vor der Zurverfügungstellung im Firmenbuch der Antragsgegnerin Eintragungen oder Löschungen ereigneten, zu unangemessenem Entgelt zur Verfügung zu stellen;
- -Strichaufzählung
der Antragstellerin täglich und tagesaktuell Dokumente aus dem Firmenbuch beinhaltend die gesamten Firmenbuchauszüge jener Firmen, bei denen sich am Tag vor der Zurverfügungstellung im Firmenbuch der Antragstellerin Eintragungen oder Löschungen ereigneten,

? gegen angemessenes Entgelt,

? in eventu gegen ein Entgelt zur Verfügung zu stellen, dessen Höhe sich an den Bestimmungen des IWG zu orientieren habe, und

II. eventualiter, der Antragstellerin gegen angemessenes Entgelt eine Lizenz zur Nutzung der tagesaktuellen Dokumente aus dem Firmenbuch beinhaltend die gesamten Firmenbuchauszüge jener Firmen, bei denen sich am Tag vor der Zurverfügungstellung im Firmenbuch der Antragsgegnerin Eintragungen oder Löschungen ereigneten,

einzuräumen, damit die Antragstellerin diese Daten in die eigene Wirtschaftsdatenbank einbringen und im Rahmen der eigenen Wirtschaftsdatenbank den Abnehmern (Kunden) zur Nutzung zur Verfügung stellen und vertreiben könne. römisch zwei. eventualiter, der Antragstellerin gegen angemessenes Entgelt eine Lizenz zur Nutzung der tagesaktuellen Dokumente aus dem Firmenbuch beinhaltend die gesamten Firmenbuchauszüge jener Firmen, bei denen sich am Tag vor der Zurverfügungstellung im Firmenbuch der Antragsgegnerin Eintragungen oder Löschungen ereigneten, einzuräumen, damit die Antragstellerin diese Daten in die eigene Wirtschaftsdatenbank einbringen und im Rahmen der eigenen Wirtschaftsdatenbank den Abnehmern (Kunden) zur Nutzung zur Verfügung stellen und vertreiben könne.

Die Herausgabepflicht werde auf kartellrechtliche Vorschriften gestützt, wobei die Entgeltbestimmungen des IWG analog anzuwenden seien. Während das Führen des Registers eine hoheitliche Tätigkeit sei, treffe das auf das Herstellen und die Abgabe unbeglaubigter Kopien nicht zu. Die Firmenbuchabfrage, die über die Verrechnungsstellen erfolge, müsse nicht notwendig von einer öffentlichen Einrichtung ausgeführt werden und sei keine im Allgemeininteresse liegende Aufgabe. Die Antragsgegnerin sei daher beim entgeltlichen Vertrieb von Firmenbuchdaten Unternehmerin. Wegen ihrer alleinigen Verfügungsberechtigung über die Firmenbuchdaten habe sie eine marktbeherrschende Stellung, die sie, weil sie das Entgelt für die angesprochenen Firmenbuchauszüge nicht nach den Bestimmungen des IWG berechne, missbrauche. Aus dem im Verfahren vor dem Handelsgericht Wien, 22 Cg 116/07p, eingeholten Sachverständigengutachten ergebe sich ein unangemessener Übergewinn zwischen 19 und 42 %. Die Klägerin benötige auch nur einen Teil des Firmenbuchauszugs, weil sich in der Regel nicht der gesamte Eintrag ändere. Die Unangemessenheit des Entgelts folge auch daraus, dass jeweils eine Gesamtabfrage zu bezahlen sei, obwohl zur Aktualisierung der Datenbank lediglich die Veränderungsdaten benötigt würden. Das angemessene Entgelt für die Aktualisierungsdaten aus dem Firmenbuch liege unter den aktuell zur Vorschreibung gelangenden Abfragegebühren.

Die vom EuGH in seiner Rechtsprechung zu Art 102 AEUV und der „essential-facilities-Doktrin“ geforderten Voraussetzungen für die Erteilung einer Zwangslizenz lägen vor. Die Antragsgegnerin vertreibe als Marktbeherrscherin die Daten auf einem vorgelagerten Markt. Der nachgelagerte Markt bestehe darin, dass die Antragstellerin auf den vom Antrag umfassten Daten aufbauend Produkte und Dienstleistungen erbringe, die einen wesentlichen Teil des Produktangebots der Antragstellerin umfassten. Die Weigerung, die Aktualisierungsdaten nach Maßgabe der Entgeltbestimmungen des IWG zur Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen bzw die Absicht der Antragsgegnerin, über die derzeit zur Vorschreibung gelangenden Abfragegebühren hinaus ein weiteres Entgelt zu verrechnen, sei geeignet, jede Konkurrenz auf dem nachgelagerten Markt auszuschließen. Die Wirtschaftsdatenbank der Antragstellerin sei ein neuartiges Produkt im Sinne der „essential-facilities-Doktrin“. Darin seien Firmenbuchdaten neben anderen Geschäftsdaten abrufbar und vielfach über Links verknüpft. Die Antragsgegnerin biete derartige Produkte und Dienstleistungen, für die Nachfrage bestehe, gar nicht an. Die vom EuGH in seiner Rechtsprechung zu Artikel 102, AEUV und der „essential-facilities-Doktrin“ geforderten Voraussetzungen für die Erteilung einer Zwangslizenz lägen vor. Die Antragsgegnerin vertreibe als Marktbeherrscherin die Daten auf einem vorgelagerten Markt. Der nachgelagerte Markt bestehe darin, dass die Antragstellerin auf den vom Antrag umfassten Daten aufbauend Produkte und Dienstleistungen erbringe, die einen wesentlichen Teil des Produktangebots der Antragstellerin umfassten. Die Weigerung, die Aktualisierungsdaten nach Maßgabe der Entgeltbestimmungen des IWG zur Weiterverwendung zur Verfügung zu stellen bzw die Absicht der Antragsgegnerin, über die derzeit zur Vorschreibung gelangenden Abfragegebühren hinaus ein weiteres Entgelt zu verrechnen, sei geeignet, jede Konkurrenz auf dem nachgelagerten Markt auszuschließen. Die Wirtschaftsdatenbank der Antragstellerin sei ein neuartiges Produkt im Sinne der „essential-facilities-Doktrin“. Darin seien Firmenbuchdaten neben anderen Geschäftsdaten abrufbar und vielfach über Links verknüpft. Die Antragsgegnerin biete derartige Produkte und Dienstleistungen, für die Nachfrage bestehe, gar nicht an.

Die Antragsgegnerin beantragt, die auf das Kartellgesetz gestützten Anträge ab-, in eventu zurückzuweisen. Die Bereitstellung der Firmenbuchdaten erfolge in Vollziehung des Firmenbuchgesetzes und der Firmenbuchdatenbankverordnung. Die hoheitliche Qualität des Handelns ergebe sich auch aus der Haftung der Antragsgegnerin nach dem AHG und der Tatsache, dass für Abfragen Gerichtsgebühren zu entrichten seien. Selbst wenn man der Antragsgegnerin privatwirtschaftliches Handeln unterstelle, sei von einem gesetzlichen Monopol an den Firmenbuchdaten auszugehen und demnach das Kartellgesetz aufgrund dessen § 24 Abs 3 Z 2 nicht anzuwenden. Überdies liege auch bei Anwendbarkeit kartellrechtlicher Bestimmungen kein Missbrauch iSd Art 102 AEUV bzw § 5

KartG vor. Nach der Entscheidung 4 Ob 17/02g könne von einem Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung nur die Rede sein, wenn die gewünschten Daten grundlos verweigert würden oder der Bezug von einem unangemessenen Entgelt abhängig gemacht werde. Es bestehe jedoch kein relevanter Markt für Firmenbuchdaten. Auch aus kartellrechtlichen Gründen könne die Antragsgegnerin nicht verhalten werden, Daten aus ihrer immaterialgüterrechtlich geschützten Datenbank für die bloß imitatorischen Produkte der Antragstellerin herauszugeben und sich damit selbst zu konkurrenzieren. Die über eine offizielle Verrechnungsstelle bezogenen Daten seien der wesentliche Kern der von der Antragstellerin vertriebenen Firmeninformationen, die diese - entgegen § 4 Abs 2 der Firmenbuchdatenbankverordnung - kommerziell weiterverwende. Die Antragstellerin greife damit in die Schutzrechte der Antragsgegnerin ein und verstoße laufend gegen das Teilurteil des Handelsgerichts Wien vom 15. 2. 2006, weshalb die Antragsgegnerin zur Exekutionsführung genötigt gewesen sei. Die Antragsgegnerin beantragt, die auf das Kartellgesetz gestützten Anträge ab-, in eventu zurückzuweisen. Die Bereitstellung der Firmenbuchdaten erfolge in Vollziehung des Firmenbuchgesetzes und der Firmenbuchdatenbankverordnung. Die hoheitliche Qualität des Handelns ergebe sich auch aus der Haftung der Antragsgegnerin nach dem AHG und der Tatsache, dass für Abfragen Gerichtsgebühren zu entrichten seien. Selbst wenn man der Antragsgegnerin privatwirtschaftliches Handeln unterstelle, sei von einem gesetzlichen Monopol an den Firmenbuchdaten auszugehen und demnach das Kartellgesetz aufgrund dessen Paragraph 24, Absatz 3, Ziffer 2, nicht anzuwenden. Überdies liege auch bei Anwendbarkeit kartellrechtlicher Bestimmungen kein Missbrauch iSd Artikel 102, AEUV bzw Paragraph 5, KartG vor. Nach der Entscheidung 4 Ob 17/02g könne von einem Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung nur die Rede sein, wenn die gewünschten Daten grundlos verweigert würden oder der Bezug von einem unangemessenen Entgelt abhängig gemacht werde. Es bestehe jedoch kein relevanter Markt für Firmenbuchdaten. Auch aus kartellrechtlichen Gründen könne die Antragsgegnerin nicht verhalten werden, Daten aus ihrer immaterialgüterrechtlich geschützten Datenbank für die bloß imitatorischen Produkte der Antragstellerin herauszugeben und sich damit selbst zu konkurrenzieren. Die über eine offizielle Verrechnungsstelle bezogenen Daten seien der wesentliche Kern der von der Antragstellerin vertriebenen Firmeninformationen, die diese - entgegen Paragraph 4, Absatz 2, der Firmenbuchdatenbankverordnung - kommerziell weiterverwende. Die Antragstellerin greife damit in die Schutzrechte der Antragsgegnerin ein und verstoße laufend gegen das Teilurteil des Handelsgerichts Wien vom 15. 2. 2006, weshalb die Antragsgegnerin zur Exekutionsführung genötigt gewesen sei.

Der Bundeskartellanwalt schloss sich den Ausführungen der Antragsgegnerin an. Das Zurverfügungstellen der Firmenbuchdaten sei hoheitliches Handeln. Die Verwendung der Firmenbuchdaten durch die Antragstellerin erfolge nicht mit Zustimmung der Antragsgegnerin; über eine analoge Anwendung des IWG sei bereits abgesprochen worden. Die Voraussetzungen für die Anwendung der „essential-facilities-Doktrin“ lägen nicht vor. Die bloße Einbringung der Daten in die eigene Datenbank begründe keinen nachgelagerten Markt. Die Antragsgegnerin schaffe auch kein neuartiges Produkt, vielmehr würden die Daten aus der amtlichen Datenbank nur geringfügig ergänzt und verändert, der Informationskern sei ident. Die Einräumung eines Nutzungsrechts werde verweigert, um die Verwechslungsgefahr hintanzuhalten.

Die Bundeswettbewerbsbehörde trat diesen Ausführungen bei.

Das Erstgericht wies den Abstellungsantrag sowie den Antrag auf Zurverfügungstellung der Firmenbuchauszüge gegen angemessenes bzw sich an den Bestimmungen des IWG orientierendes Entgelt zurück und den Eventualantrag auf Einräumung einer Lizenz ab. Der „Vertrieb“ der Firmenbuchdaten erfolge hoheitlich. Der gesetzliche Auftrag zur Führung des öffentlichen Registers in Form einer Datenbank sowie die gesetzliche Befugnis eines jeden, in dieses Register Einsicht zu nehmen, ließen keinen Raum für eine wirtschaftlich motivierte Entscheidung. Die Publikation der Firmenbuchdaten sei ein von der Führung des Registers nicht zu trennender Teil der Rechtspflege. Es bestehe ein öffentliches Interesse der Allgemeinheit, den gesetzlichen Publikationsauftrag unabhängig vom wirtschaftlichen Interesse Privater wahrzunehmen und jede Zugangsbeschränkung oder Auswahl der veröffentlichten Daten hintanzuhalten. Die von der Antragsgegnerin zur Verfügung gestellte Einzelabfrage beinhalte keine über den bloßen gesetzlichen Informationsauftrag hinausgehende Dienstleistung. Die Entgeltlichkeit hindere die Qualifikation als hoheitliches Handeln nicht. Die verfassungsrechtlich angeordnete Trennung zwischen Justiz und Verwaltung rechtfertige es nicht, Verwaltungshandeln in Verwaltungs- und Bescheidform einer inhaltlichen Prüfung durch ein

Gericht zu unterziehen. Eine Überprüfung der Höhe der durch die Firmenbuchverordnung vorgeschriebenen Gebühren im Zusammenhang mit der Einzelabfrage des Firmenbuchs falle daher nicht in die Zuständigkeit des Kartellgerichts. Mangels Anwendbarkeit der Bestimmungen des Wettbewerbsrechts sei der Antrag zurückzuweisen.

Der Eventualantrag auf Erteilung einer Lizenz sei dagegen abzuweisen: Die Verwaltung der Urheberrechte habe privatwirtschaftlichen Charakter. Insoweit sei die Antragsgegnerin kartellrechtlichen Bestimmungen unterworfen. Die Tätigkeit der Antragstellerin sei als Verwertungshandlung zu qualifizieren, die von einer Erlaubnis der Antragsgegnerin als Herstellerin iSd § 76d UrhG abhängig sei. Wesentliche Voraussetzung für die erfolgreiche Berufung auf die „essential-facilities-Doktrin“ zur Erzwingung einer Lizenz sei, dass die Verweigerung des Zugangs zur unerlässlichen Ressource ein neues Erzeugnis verhindern müsse. Der Ausschluss jeglichen Wettbewerbs durch Immaterialgüterrechte sei solange hinzunehmen, als die Inhaber die Interessen der Konsumenten hinreichend befriedigten. Die von der Antragstellerin veröffentlichte Firmeninformation unterscheide sich nach den Feststellungen nur gering von jener der Antragsgegnerin. Es sei daher das Vorliegen eines neuen Produkts im Sinne der „essential-facilities-Doktrin“ zu verneinen. Die Anreicherung der Firmendaten durch Informationen im festgestellten Ausmaß möge ein zusätzliches Qualitätskriterium darstellen, das angebotene Produkt gehe aber nicht über den Informationsgehalt des öffentlichen Registers hinaus.

Der Eventualantrag auf Erteilung einer Lizenz sei dagegen abzuweisen: Die Verwaltung der Urheberrechte habe privatwirtschaftlichen Charakter. Insoweit sei die Antragsgegnerin kartellrechtlichen Bestimmungen unterworfen. Die Tätigkeit der Antragstellerin sei als Verwertungshandlung zu qualifizieren, die von einer Erlaubnis der Antragsgegnerin als Herstellerin iSd Paragraph 76 d, UrhG abhängig sei. Wesentliche Voraussetzung für die erfolgreiche Berufung auf die „essential-facilities-Doktrin“ zur Erzwingung einer Lizenz sei, dass die Verweigerung des Zugangs zur unerlässlichen Ressource ein neues Erzeugnis verhindern müsse. Der Ausschluss jeglichen Wettbewerbs durch Immaterialgüterrechte sei solange hinzunehmen, als die Inhaber die Interessen der Konsumenten hinreichend befriedigten. Die von der Antragstellerin veröffentlichte Firmeninformation unterscheide sich nach den Feststellungen nur gering von jener der Antragsgegnerin. Es sei daher das Vorliegen eines neuen Produkts im Sinne der „essential-facilities-Doktrin“ zu verneinen. Die Anreicherung der Firmendaten durch Informationen im festgestellten Ausmaß möge ein zusätzliches Qualitätskriterium darstellen, das angebotene Produkt gehe aber nicht über den Informationsgehalt des öffentlichen Registers hinaus.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Rekurs der Antragstellerin, die eine Stattgebung ihres Antrags erreichen will und hilfsweise einen Aufhebungsantrag stellt.

Die Antragsgegnerin beantragt, dem Rekurs nicht Folge zu geben, ebenso der Bundeskartellanwalt und - unter Hinweis auf dessen Rekursbeantwortung - die Bundeswettbewerbsbehörde.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist - im Sinne der Maßgabebestätigung - nicht berechtigt.

I. Der erkennende Senat hat aus Anlass des Rechtsmittelverfahrens dem EuGH folgende Fragen gemäß Art 267 AEUV zur Vorabentscheidung vorgelegt (16 Ok 4/10): römisch eins. Der erkennende Senat hat aus Anlass des Rechtsmittelverfahrens dem EuGH folgende Fragen gemäß Artikel 267, AEUV zur Vorabentscheidung vorgelegt (16 Ok 4/10):

1. Ist Art 102 AEUV dahin auszulegen, dass ein Hoheitsträger unternehmerisch tätig wird, wenn er die von Unternehmen aufgrund von gesetzlichen Meldepflichten gemeldeten Daten in einer Datenbank (Firmenbuch) speichert und gegen Entgelt Einsicht gewährt und/oder Ausdrucke herstellen lässt, darüber hinausgehende Verwertungshandlungen aber untersagt?

1. Ist Artikel 102, AEUV dahin auszulegen, dass ein Hoheitsträger unternehmerisch tätig wird, wenn er die von Unternehmen aufgrund von gesetzlichen Meldepflichten gemeldeten Daten in einer Datenbank (Firmenbuch) speichert und gegen Entgelt Einsicht gewährt und/oder Ausdrucke herstellen lässt, darüber hinausgehende Verwertungshandlungen aber untersagt?

Für den Fall der Verneinung von Frage 1.:

2. Liegt unternehmerisches Handeln vor, wenn der Hoheitsträger unter Berufung auf sein sui generis Schutzrecht als Datenbankhersteller Verwertungshandlungen untersagt, die über die Gewährung von Einsicht hinausgehen?

Für den Fall von Bejahung von Frage 1. oder 2.:

3. Ist Art 102 AEUV dahin auszulegen, dass die Grundsätze der Entscheidungen vom 6. 4. 1995, Rs C-241/91 und C-

242/91, Magill TV Guide, und Rs-418/01 I.M.S. Health („Essential-Facilities-Doktrin“) auch anzuwenden sind, wenn es keinen „vorgelagerten Markt“ gibt, weil die geschützten Daten im Rahmen hoheitlicher Tätigkeit gesammelt und in einer Datenbank (Firmenbuch) gespeichert werden?³ Ist Artikel 102, AEUV dahin auszulegen, dass die Grundsätze der Entscheidungen vom 6. 4. 1995, Rs C-241/91 und C-242/91, Magill TV Guide, und Rs-418/01 römisch eins.M.S. Health („Essential-Facilities-Doktrin“) auch anzuwenden sind, wenn es keinen „vorgelagerten Markt“ gibt, weil die geschützten Daten im Rahmen hoheitlicher Tätigkeit gesammelt und in einer Datenbank (Firmenbuch) gespeichert werden?

II. Der EuGH hat mit Entscheidung vom 12. 7. 2012, Rs C-138/11, die Fragen wie folgt beantwortet:^{römisch zwei}. Der EuGH hat mit Entscheidung vom 12. 7. 2012, Rs C-138/11, die Fragen wie folgt beantwortet:

Ein Hoheitsträger wird, wenn er die von Unternehmen aufgrund von gesetzlichen Meldepflichten gemeldeten Daten in einer Datenbank speichert und interessierten Personen Einsicht gewährt und/oder Ausdrücke herstellen lässt, nicht wirtschaftlich tätig und ist infolgedessen im Rahmen dieser Tätigkeit nicht als Unternehmen iSd Art 102 AEUV anzusehen. Ein Hoheitsträger wird, wenn er die von Unternehmen aufgrund von gesetzlichen Meldepflichten gemeldeten Daten in einer Datenbank speichert und interessierten Personen Einsicht gewährt und/oder Ausdrücke herstellen lässt, nicht wirtschaftlich tätig und ist infolgedessen im Rahmen dieser Tätigkeit nicht als Unternehmen iSd Artikel 102, AEUV anzusehen.

Dass diese Gewährung von Einsicht und/oder Herstellung von Ausdrücken gegen ein gesetzlich vorgesehenes und nicht unmittelbar oder mittelbar von der betreffenden Einheit bestimmtes Entgelt erfolgt, kann an der rechtlichen Einstufung dieser Tätigkeit nichts ändern. Auch soweit ein solcher Hoheitsträger unter Berufung auf das Schutzrecht sui generis, das ihm als Hersteller der betreffenden Datenbank nach Art 7 der Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken gewährt wird, oder auf ein anderes Recht des geistigen Eigentums darüber hinausgehende Handlungen zur Verwertung der in dieser Weise erfassten und offen gelegten Daten untersagt, übt er keine wirtschaftliche Tätigkeit aus und ist daher im Rahmen dieser Tätigkeit nicht als Unternehmer iSv Art 102 AEUV anzusehen. Dass diese Gewährung von Einsicht und/oder Herstellung von Ausdrücken gegen ein gesetzlich vorgesehenes und nicht unmittelbar oder mittelbar von der betreffenden Einheit bestimmtes Entgelt erfolgt, kann an der rechtlichen Einstufung dieser Tätigkeit nichts ändern. Auch soweit ein solcher Hoheitsträger unter Berufung auf das Schutzrecht sui generis, das ihm als Hersteller der betreffenden Datenbank nach Artikel 7, der Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken gewährt wird, oder auf ein anderes Recht des geistigen Eigentums darüber hinausgehende Handlungen zur Verwertung der in dieser Weise erfassten und offen gelegten Daten untersagt, übt er keine wirtschaftliche Tätigkeit aus und ist daher im Rahmen dieser Tätigkeit nicht als Unternehmer iSv Artikel 102, AEUV anzusehen.

III. Die Vorabentscheidung des EuGH entfaltet bindende Wirkung für das Verfahren vor dem österreichischen Gericht in allen Instanzen, und zwar nicht nur in ihrem Tenor, sondern auch in den tragenden Entscheidungsgründen (RIS-Justiz RS0082955 [T2]).^{römisch drei}. Die Vorabentscheidung des EuGH entfaltet bindende Wirkung für das Verfahren vor dem österreichischen Gericht in allen Instanzen, und zwar nicht nur in ihrem Tenor, sondern auch in den tragenden Entscheidungsgründen (RIS-Justiz RS0082955 [T2]).

Es ist daher davon auszugehen, dass die von der Antragstellerin beanstandeten Handlungen der Antragsgegnerin keine unternehmerische Tätigkeit sind.

Tatbestandsmerkmal und damit materiell-rechtliches Element eines kartellrechtlichen Anspruchs ist eine privatwirtschaftliche Tätigkeit; fehlt es (wie hier) daran, führt dies zur Abweisung des Begehrens als unbegründet.

Die Entscheidung des Kartellgerichts ist daher mit der Maßgabe zu bestätigen, dass das Begehren insgesamt abzuweisen ist.

Schlagworte

Firmenbuch, Kartellobergericht

Textnummer

E102208

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0160OK00004.12.1011.000

Im RIS seit

22.11.2012

Zuletzt aktualisiert am

06.05.2013

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