

TE OGH 2009/1/28 9Ob66/07g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.01.2009

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling, Dr. Hradil und Dr. Hopf sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei F***** Reisen GmbH, *****, vertreten durch Berger, Saurer, Zöchbauer, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei W***** GmbH, *****, vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte GmbH, Wien, wegen 155.399,04 EUR und Unterlassung bzw Feststellung (Streitwert 35.000 EUR; Gesamtstreitwert 190.399,04 EUR), über die Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 18. Juni 2007, GZ 4 R 79/07b-24, womit das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 31. Jänner 2007, GZ 22 Cg 34/07d-18, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 2.170,77 EUR (darin 361,79 EUR USt) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Klägerin, deren Sitz in Deutschland liegt, führt Reiseveranstaltungen, insbesondere Donaukreuzfahrten durch. Sie ist Eigentümerin der Schiffe „MS Theodor Körner“ und „MS Franz Liszt“, mit denen sie auf der Donau Kreuzfahrten von Deutschland nach Ungarn durchführt. Eigentümerin der Hafendienstleistungen ist die Republik Österreich, die Beklagte ist Pächterin dieser Grundstücke und betreibt darauf den Personenhafen. Sie hat auf diesem Areal das ausschließliche Recht zum Ländenbetrieb für Passagierschiffe. Die Beklagte übernahm ein bereits bestehendes Tarifsysteem von der seinerzeit staatlichen DDSG, welche zuvor den Wiener Personenhafen betrieben hatte. Die Kalkulation, welche diesem System zugrunde liegt, ist nicht feststellbar. Im Wiener Personenhafen legen üblicherweise Fahrgastschiffe von etwa drei bis vier verschiedenen Unternehmen (Ausflugschiffe ohne Kabinen), Fahrgastkabinenschiffe von ca 30 verschiedenen Unternehmen, sowie Tragflügelboote und Linienschiffe an. Auch die Kabinenschiffe der Klägerin legen in Wien an. Das jährliche Schiffsaufkommen liegt bei etwa 4.000 Schiffen, welche zum überwiegenden Teil Kabinenschiffe sind. Die Schiffe haben jeweils durchschnittlich 100 Passagiere. In ihren allgemeinen Geschäftsbedingungen legt die Beklagte Tarife bzw „Gebühren“ fest. Diese unterteilen sich in zeitabhängige Ländengebühren (für das Anlegen von Schiffen), Liegegebühren (für langes Anlegen, insbesondere während der Winterzeit) und Passagegebühren für die Inanspruchnahme des Personenhafens Wien und zur Abgeltung der dort vorhandenen Leistungen. Die im Durchschnitt wesentlich längere Liegezeit der Kabinenschiffe findet einerseits im Rahmen der Höhe der verrechneten Ländengebühren, andererseits in der Höhe der Passagegebühren Niederschlag.

Im Jahr 2004 verlangte die Beklagte an Ländengebühren für ein Passagierschiff pro Tag 0,04 EUR/m² und für ein Kabinenschiff für die Dauer bis zu sechs Stunden 0,35 EUR, und sechs bis vierundzwanzig Stunden sowie pro Tag 0,51 EUR. An - hier streitgegenständlicher - Passagegebühr verrechnete die Beklagte 2004 für Kabinenschiffe 10,90 EUR (Erwachsene) bzw 5,45 EUR (Kinder) nach Tarif 2, für andere, das heißt nicht Kabinenschiffe, 3,40 EUR (Erwachsene) bzw 1,70 EUR (Kinder), für das Jahr 2005 dann 11,10 EUR (Erwachsene) und 5,55 EUR (Kinder) für Kabinenschiffe. Die Passagiere der Klägerin fahren in Passau ab und werden wieder dorthin zurück gebracht, Wien ist daher nur Transitort, das heißt die Passagiere steigen hier zu Besichtigungszwecken oder für Lokalbesuche aus und wieder ein, ohne zum Beispiel den Gepäcksdienst in Anspruch zu nehmen. Die Einnahmen der Beklagten bestehen in den erwähnten Gebühren sowie Mieten für die Vermietung von Teilen des Bürohauses im Schifffahrtszentrum. An Ausgaben hat die Beklagte Personalkosten für das Hafenspersonal und Instandhaltungskosten für Verkehrs-, Grünflächen und Pontone zu tragen. Darüber hinaus hat sie die Pacht zu bezahlen. Trotz ihrer Einnahmen bedarf die Beklagte stetig öffentliche Zuschüsse.

Die Klägerin bezahlte in den Jahren 2004 und 2005 insgesamt 155.399,04 EUR an Hafenspassagegebühren. Die Klägerin bezahlt die Passagegebühren derzeit nur „mit Vorbehalt der Rückforderung bis zur Klärung deren Rechtmäßigkeit“.

Der Wiener Personenhafen ist im Wesentlichen wie folgt ausgestattet:

Das Schifffahrtszentrumsgebäude (Verwaltungsgebäude) hat eine Vorhalle mit einer Portierloge, in diesem Gebäude sind auch 28 verschiedene Mieter ansässig. Der von 8 bis 19 Uhr täglich anwesende Portier wird immer wieder von Personen zu Positionen von anlegenden Schiffen befragt. Das Schifffahrtsgebäude selbst muss nicht zwingend von ankommenden Passagieren benützt werden, da die Kabinenschiffe üblicherweise über eine eigene Infrastruktur (Toiletten und Waschanlagen, Getränkebezug etc) verfügen. Das Gelände trägt zahlreiche Hinweise auf Taxistandplätze, U-Bahn und den Weg zum Zentrum der Stadt Wien. Im Schifffahrtszentrum befinden sich auch ein Schiffversorgungszentrum, das Büro des Hafenskapitäns, ein Restaurant sowie eine bis 20 Uhr geöffnete frei zugängliche Halle mit Gepäckabfertigung, Postkasten, Kaffeeautomat, Gepäckschließfächern und Toilettenanlagen. Überdies umfasst das Gelände aber auch die Einfahrt für Reisebusse, die Passagiere von den Schiffen abholen und dort hin zurückbringen, einen Taxistandplatz, einen Standplatz für Mietwagen, sowie Zufahrtsmöglichkeiten für Fahrzeuge, die die Schiffe versorgen. Die genannten Fahrzeuge können bis zu den anlegenden Schiffen vorfahren. Müllentsorgung, Strombezug und Wasseraufnahme sind extra zu bezahlen und nicht in den vorerwähnten Passage- bzw Ländengebühren enthalten. Auf dem Treppelweg befindet sich auch ein Telefonverteiler, der es ermöglicht, das Bordnetz ans Telefonfestnetz anzuschließen und dadurch Internet und Telefon zu benützen. Auch finden sich Anschlüsse zur Fäkalentsorgung der Schiffe. Der Treppelweg ist überdies beleuchtet. Auf dem Gelände befindet sich auch ein Grenzrevisionsbereich, der vor der Erweiterung der Schengengrenze zur Grenzabfertigung von Passagieren diente, die die damals noch in Österreich vorhandene Schengengrenze überschreiten wollten. Die bei der Beklagten beschäftigten Hafenskapitäne teilen die Liegeplätze zu, wobei sie entsprechend die Abfahrts-, Ankunftszeiten, Ein- und Ausstiegsmöglichkeiten sowie Gesichtspunkte der Bequemlichkeit und Sicherheit, Wasserstand und Schleusenzeiten berücksichtigen, sie weisen auch die Schiffe ein und verheften diese. Das Hafenspersonal überwacht die Sauberkeit des Hafensareals und sorgt für Sicherheit auch insofern, als es für die entsprechende Beschilderung Sorge trägt und andererseits in Kontakt mit allenfalls erforderlichen Einsatzkräften steht. Von der Hafensorganisation umfasst ist auch die Erteilung von Auskünften hinsichtlich der Ankunft und der Anlegeposition von Schiffen, damit Busse und Versorgungsfahrzeuge dorthin gelangen können. Im Bedarfsfall werden auch Serviceleistungen in Form von Vermittlung von Ärzten oder Werkstätten durchgeführt.

Die im Wiener Personenhafen angebotenen Leistungen sind für Ausflugs- bzw Rundfahrtschiffe, die alle keine Kabinen aufweisen, nicht in jenem Ausmaß interessant, wie für Passagierkabinenschiffe, die Organisation des Hafens ist daher vor allem für die Kabinenschiffahrt erforderlich. Insbesondere betrifft dies die Zufahrt durch Versorgungsfahrzeuge. Kabinenschiffe weisen auch eine wesentlich längere Liegezeit auf, als Nichtkabinenschiffe. Die Halle des Schifffahrtszentrums steht in erster Linie Passagieren der Nichtkabinenschiffe zur Verfügung, die dort warten bzw die Abfertigung durchführen. Kabinenschiffe lassen im Wesentlichen die Passagiere ein- und aussteigen, Busse oder Taxis zufahren, nehmen Versorgung und Wasser auf und entsorgen den Müll. Von den Passagieren der Kabinenschiffe werden auch die nahegelegenen U-Bahnanschlüsse, die Parkplätze, der Taxistandplatz, die Zufahrtsmöglichkeiten, die Hinweistafeln und Orientierungshilfen genützt. Auch wird das von den Hafenskapitänen angebotene Postservice (Paket- und Briefdienst) in Anspruch genommen. Der PKW-Parkplatz wird von einem dritten Unternehmen betrieben.

Mit ihrer auf § 5 Abs 1 Z 1 und Z 3 KartG gestützten Klage begehrt die Klägerin 1. die Verpflichtung der Beklagten zur Rückzahlung der in den Jahren 2004 und 2005 bezahlten Passagegebühren von zusammen 155.399,04 EUR sA, 2. die Beklagte zur Unterlassung zu verhalten, aus Anlass und/oder für das Anlegen von im Eigentum der klagenden Partei stehenden Schiffen, insbesondere der Schiffe „MS Theodor Körner“ und/oder „MS Franz Liszt“ im Wiener Hafen Passagegebühren für Passagiere begehren und/oder einen Vertragsabschluss mit der klagenden Partei an die Akzeptanz von derartigen Gebühren zu knüpfen sowie 3. (Eventualbegehren) die Feststellung, dass die von der beklagten Partei ihrer geschäftlichen Tätigkeit gegenüber der klagenden Partei zugrunde gelegten bzw liegenden allgemeinen Geschäftsbedingungen, insbesondere deren Gebührenordnungen, insofern nichtig sind, als die beklagte Partei pro Passagier eines Passagierkabinenschiffs gegenüber der klagenden Partei „Gebühren“, insbesondere „Hafenpassagegebühren“, begehrt und/oder einen Vertragsabschluss mit der klagenden Partei an die Akzeptanz von derartigen Gebühren knüpft. Die Beklagte sei als größte und nahezu konkurrenzlose Anbieterin von Hafenanlegemöglichkeiten im Zentrum der Stadt Wien marktbeherrschend und missbrauche diese Stellung, indem sie mit dem Passagegebühren Beträge vorschreibe, welche einerseits unangemessen, andererseits durch keine entsprechende Gegenleistung gerechtfertigt seien. Insbesondere würden die Passagiere von Kabinenschiffen die Hafenanlagen nicht intensiver benützen als diejenigen von Nichtkabinenschiffen und werde das Schifffahrtszentrum von Passagieren der Kabinenschiffe so gut wie nicht benützt. Die von der Beklagten mit ihren Geschäftsbedingungen vorgeschriebenen Passagegebühren seien, weil gegen § 5 KartG verstoßend, nichtig. Die Klägerin habe daher Anspruch sowohl auf die Rückzahlung dieser nichtigen „Gebühren“ als auch auf die Unterlassung künftiger Einhebungen durch die Beklagte.

Das Erstgericht wies die Klagehaupt- und Eventualbegehren ab. Es vertrat die Rechtsauffassung, dass die von der Beklagten eingehobenen Passagegebühren weder ohne Gegenleistung eingehoben würden, noch dass diese unangemessen seien. Ein Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung der Beklagten liege daher nicht vor.

Das Berufungsgericht bestätigte die Entscheidung des Erstgerichts und sprach aus, dass die Revision zulässig sei.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der Klägerin ist zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

Der behauptete Mangel des Berufungsverfahrens und die behauptete Aktenwidrigkeit wurden geprüft, sie liegen nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO).

Gemäß § 5 Abs 1 KartG 2005 ist der Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung verboten. Dieser Missbrauch kann insbesondere in Folgendem bestehen:

Ziff 1. Der unmittelbaren oder mittelbaren Erzwingung unangemessener Einkaufs- oder Verkaufspreise oder sonstiger Geschäftsbedingungen, wie insbesondere unangemessener Zahlungsfristen und Verzugszinsen,

...

Ziff 3. Der Benachteiligung von Vertragspartnern im Wettbewerb durch Anwendung unterschiedlicher Bedingungen mit gleichwertigen Leistungen

... .

Diese Bestimmung (früher: § 35 KartG) zählt zu jenen zahlreichen gesetzlichen Vorschriften, die dem Schutz vor Benachteiligung infolge Missbrauchs von Übermacht dienen und deren Übertretung die Ungültigkeit des Rechtsgeschäfts gemäß § 879 Abs 1 ABGB wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot zur Folge hat (4 Ob 187/02g zur inhaltlich identen Vorgängerbestimmung § 35 KartG). Die Beschreibung des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung nach § 5 Abs 1 KartG entspricht inhaltlich weitgehend Art 82 EG, sodass zur Auslegung die Rechtsprechung des EuGH herangezogen werden kann (16 Ok 5/98, 16 Ok 4/00; stellvertretend für viele: Hoffer, Kartellgesetz-Kommentar 102). Ein Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung liegt dann vor, wenn ein den anderen Marktteilnehmern entsprechend wirtschaftlich überlegener Unternehmer auf das Marktgeschehen in einer Weise Einfluss nimmt, die negative Auswirkungen auf die Markt- und Wettbewerbsverhältnisse befürchten lässt. Bei der Prüfung, ob missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung vorliegt, ist daher stets eine sorgfältige Abwägung der einander widerstreitenden Interessen vorzunehmen (16 Ok 12/02, 16 Ok 1/99 ua). Rechtsprechung und Lehre unterscheiden zwei grundsätzliche Missbrauchsvarianten: Die Beeinträchtigung von Wettbewerbschancen und damit Gefährdung von Wettbewerb (Marktstrukturen) einerseits und die davon

unabhängige Übervorteilung von Abnehmern (Lieferanten) andererseits. Für die Unterscheidungen haben sich die Bezeichnungen „Behinderungsmisbrauch“ und „Ausbeutungsmisbrauch“ durchgesetzt (4 Ob 79/03a ua).

Die Vorinstanzen haben zutreffend darauf hingewiesen, dass die Missbrauchsvariante des § 5 Abs 1 Z 3 KartG hier ausscheidet: Die Passagegebührenansätze sind für die Passagiere aller Kabinenschiffe gleich hoch, lediglich die Nichtkabinenschiffe kommen hier in den Genuss wesentlich geringerer Tarife. Die Revisionswerberin vermag aber hier dem Argument der mangelnden Konkurrenz zwischen Kabinenschiffen und Nichtkabinenschiffen, deren Passagiere unterschiedliche Leistungen erwarten, nichts entgegen zuhalten. Auch ein Missbrauch im Sinne des § 5 Abs 1 Z 1 (unangemessene Preise oder Geschäftsbedingungen) vermag nicht erkannt zu werden. Während die Klägerin im Verfahren erster Instanz das Schwergewicht ihrer Argumente darauf legte, dass die Passagiere von Kabinenschiffen das Hafengebäude und dessen Einrichtungen nicht nützten, was von den Vorinstanzen ohnehin so festgestellt wurde, versucht sie nun dahin zu argumentieren, dass auch die Hafenanlagen von Passagieren der Kabinenschiffe nicht überdurchschnittlich genützt werden. Hier weicht die Klägerin in ihrer Argumentation jedoch von den den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen ab. Danach werden insbesondere die Buszu- und -abfahrtsstrecken, der Taxistandplatz und die Zu- und Abfahrten von Versorgungsfahrzeugen und die diversen Hinweisschilder insbesondere im Interesse der Kabinenschiffahrtspassagiere genützt. Zur angeblichen Unangemessenheit der Gebühren beruft sich die Klägerin nur auf die Relation zu den Gebühren, die für Nichtkabinenschiffspassagiere verrechnet werden. Damit wird sie aber ihrer Behauptungs- und Beweislast für die Unangemessenheit nicht gerecht. Eine Ausnahme von den allgemeinen Behauptungs- und Beweislastregeln sieht § 5 Abs 2 KartG nämlich nur für den - hier nicht relevanten - Missbrauchstatbestand des § 5 Abs 1 Z 5 (Verkauf von Waren unter dem Einstandspreis) vor. Die Beweislastumkehr zu Lasten des Marktbeherrschers ist nur auf diesen Missbrauchstatbestand eingeschränkt (Hoffer, Kartellgesetz-Kommentar 119). Steht aber ein unangemessener Preis oder stehen unangemessene Bedingungen nicht fest, so kann auch von einem Missbrauch im Sinn des § 5 Abs 1 Z 1 KartG nicht die Rede sein.

Dem Klagehaupt- und Eventualbegehren ist daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO. Zu berücksichtigen war allerdings, dass für die Revisionsbeantwortung nur ein Einheitssatz von 50 %, nicht jedoch, wie angesprochen, von 150 % zusteht.

Anmerkung

E901229Ob66.07g

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2009:0090OB00066.07G.0128.000

Zuletzt aktualisiert am

08.04.2009

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at