

Gericht

Verfassungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

29.06.2011

Geschäftszahl

A13/10

Sammlungsnummer

19428

Leitsatz

Zurückweisung einer Staatshaftungsklage wegen behaupteten Verstoßes einer Entscheidung des OGH betreffend eine Schadenersatzklage gegen Unionsrecht durch Verletzung der Vorlagepflicht im Zusammenhang mit der Auslegung der Datenbank-Richtlinie; keine Darlegung eines offenkundigen Verstoßes gegen Unionsrecht

Spruch

I. Die Klage wird zurückgewiesen.

II. Die klagenden Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, dem Bund die mit € 2.788,50 bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Begründung**Begründung:**

I. Vorbringen

1. In ihrer auf Art137 B-VG gestützten Klage gegen die Republik Österreich (gemeint wohl: den Bund) begehren die klagenden Parteien (unter genauer Aufschlüsselung der Zusammensetzung der geltend gemachten Beträge) wie folgt:

"Der Verfassungsgerichtshof wolle die beklagte Republik Österreich für schuldig erkennen, den Klägerinnen binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution € 105.610,15 zu bezahlen.

Weiters beantragen wir als Klägerinnen gegenüber der beklagten Republik Österreich die Feststellung der Haftung der Republik Österreich für alle künftigen Schäden, die uns als Klägerinnen als Folge der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vom 12.6.2007, 4 Ob 11/07g, entstehen.

Der Verfassungsgerichtshof wolle die beklagte Republik Österreich weiters für schuldig erkennen, den Klägerinnen binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution die Kosten dieses Verfahrens zu ersetzen."

Dies begründen die klagenden Parteien damit, dass der Oberste Gerichtshof (im Folgenden: OGH) im Verfahren zu seiner Entscheidung zu 4 Ob 11/07g vom 12. Juni 2007 zu Unrecht von einer Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union (im Folgenden: EuGH) abgesehen habe und den klagenden Parteien aus diesem höchstgerichtlichen Unrecht bis zur Einbringung der Staatshaftungsklage ein Schaden in der Höhe von € 105.610,15 in Form von Verfahrenskosten entstanden sei und noch weitere Schäden in der Zukunft entstehen werden, für welche "die Republik Österreich" haften solle.

2. Nach den vom OGH seinem Urteil zugrunde gelegten Feststellungen geht es in dem Rechtsstreit um folgenden Sachverhalt:

"Das von den mit Handelssachen betrauten Gerichtshöfen erster Instanz geführte Firmenbuch wurde von der Klägerin in den letzten Jahren unter Aufwendung hoher Investitionskosten von zunächst handschriftlicher Führung auf automationsunterstützte Datenverarbeitung umgestellt. Mit Schreiben vom 31.3.1999 erteilte die Klägerin nach vorausgegangener Ausschreibung fünf Unternehmen den Zuschlag zur Errichtung von Verrechnungsstellen zum Zweck der kostenpflichtigen Vermittlung von Grundbuchs- und Firmenbuchdaten. Bis zur Einrichtung dieser Verrechnungsstellen bestand für jedermann die Möglichkeit, entweder bei Gericht oder dort, wo ein entsprechendes Abfragegerät zur Verfügung stand, aus Grundbuch, Kataster und Firmenbuch eine entgeltliche Auskunft zu erhalten. Ab 1993 war eine auswärtige Abfrage aus dem Firmenbuch über BTX möglich. Die nunmehr eingerichteten Verrechnungsstellen stellen als Service-Provider im Internet auf eigene Kosten die Verbindung zwischen den 'IT-Anwendungen' 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 Klägerin einzuhebende Gebühr verrechnen.

Die Erstbeklagte verfügt seit 130 Jahren über umfangreiche Datensammlungen betreffend Firmeninformationen. Sie ist alleinige Gesellschafterin der 1983 zum Zweck des Aufbaus einer elektronischen Handelsregisterdatenbank gegründeten Zweitbeklagten. Die von der Zweitbeklagten erstellte elektronische Wirtschaftsdatenbank enthält ua auch jene Informationen, die aus dem Firmenbuch ersehen werden können. Die elektronische Umsetzung der Wirtschaftsdatenbank der Erstbeklagten durch die Zweitbeklagte erfolgte noch vor der Umstellung des Handelsregisters auf das ADV-Firmenbuch. Die Ersterfassung der Daten begann 1983 auf Basis einer Kartei der Erstbeklagten; 1985 wurden die erfassten Daten vor Ort bei Gericht überprüft, korrigiert und ergänzt; ab 1986 wurde die Datenbank der Zweitbeklagten über BTX öffentlich angeboten. Für Großkunden wurden auf Basis der Datenbank individuelle Informationsdienstleistungen erbracht. Ab 1987 gab es als zusätzliche Abfragemöglichkeiten auch die Telebox und Datex-P. Ab 1988 wurden österreichweit die Daten der GmbH-Gesellschafter und Kommanditisten erfasst und ab 1989 den Abfragern zur Verfügung gestellt. 1994 wurden die Daten der Erst- und Zweitbeklagten in einer Datenbank zusammengeführt. 1995 ermöglichten die Beklagten den Zugriff auf ihre Datenbank über Internet. 1999 wurde die BTX-Anwendung eingestellt. Die Klägerin bot erst ab Mitte 1999 die Datenbanken 'Firmenbuch' und 'Grundbuch' über Internet zur Abfrage an. Die (nunmehr automationsunterstützt geführte) Wirtschaftsdatenbank der Beklagten, die von der Zweitbeklagten angeboten wird, unterscheidet sich von der Firmenbuchdatenbank der Klägerin dadurch, dass auf ihrer Firmeninformation das Hoheitszeichen der Klägerin fehlt und die beiden letzten Zeilen lauten: 'Alle Angaben trotz größter redaktioneller Sorgfalt ohne Gewähr, copyright 1997 bis 1999 der CMD Datenverarbeitungs- und VerlagsgmbH, Firmenbuch Nr 92017t, HG Wien'. Darüber hinaus enthält die Wirtschaftsdatenbank der Beklagten (gegenüber dem EDV-Firmenbuch der Klägerin) zusätzlich Informationen über die Branche, den ÖNACE-Code, potentielle Beteiligung der Gesellschafter und Beteiligungen der verzeichneten Unternehmen. Unter mehreren Internet-Domain-Namen der Beklagten können Informationen über Telefon- und Faxnummern, Bankverbindungen, Geschäftsfelder, Internet- und e-mail-Adressen, ÖNACE-Code, das Gründungsjahr sowie eine Kurzbeschreibung und passende Suchworte der Unternehmen abgefragt werden. Die Datenbank bietet Verknüpfungen unter anderem zu Namen und Firmen; auch können Beteiligungsstruktur und Tochterfirmen der Unternehmen angezeigt werden. Für die erforderliche Aktualisierung der Wirtschaftsdatenbank der Beklagten bezieht die Zweitbeklagte aufbereitete Basisdaten über den Gläubigerschutzverband KSV, der die dafür erforderlichen Informationen über eine tägliche Veränderungsabfrage im Wege der Klägerin (über eine Verrechnungsstelle) erlangt. Die Investitionskosten der Beklagten im Zusammenhang mit ihrer Wirtschaftsdatenbank betragen für Aktivierungen, Entwicklung, Datenerfassung, Systemkosten und Honorare freier Dienstnehmer zwischen 1984 und 2000 rund 124 Mio ATS = 9 Mio EUR.

An der Herstellung der Firmenbuchdatenbank der Klägerin war das Bundesrechenzentrum als Dienststelle des Bundesministerium für Finanzen beteiligt, welches die Programmierung durchführte und die Hostressourcen erweiterte, um die Datenbank betreiben zu können. Ferner wurden Schulungen für die von der Justiz bereitgestellten Erfassungsteams durchgeführt. Mitte 1992 begannen die Erfassungsteams die Firmendaten gerichtsweise zurückzuerfassen; dies entsprach einem Aufwand von 57 Mannjahren. Fügt man den Personal- und Sachleistungsaufwand im Bundesrechenzentrum hinzu, entspricht dies einer Investition von rund 80 Mio ATS. Ende 1994 war die Rückerfassung abgeschlossen, danach begann der Vollbetrieb, der jährlich Kosten allein im Bundesrechenzentrum von 40 Mio EUR verursacht. Unter Berücksichtigung dieser Aufwendungen hatte die Klägerin in den Jahren bis 2002 einen Verlust aus der Applikation Firmenbuch zu verzeichnen. Erstmals 2003 entstand ein Überschuss, der rd 4,4 %, im Rumpfbjahr 1-4/2004 rd 5,7 % der Einnahmen betrug und aus betriebswirtschaftlicher Sicht als angemessen zu bezeichnen ist.

Unter Abzug der Aufwendungen für Post, Papier, Ediktsdatei, elektronischer Rechtsverkehr, Firmenbuch Pilotprojekt sowie 'amtliche Tätigkeit' (das sind Eintragungen in das Firmenbuch, Herstellung des Dateninhaltes,

Datenpflege und Wartung) stehen einander unter Anwendung von Näherungswerten Aufwände und Erträge wie folgt gegenüber:

[Tabellarische Aufstellung]

Betriebswirtschaftliche Grundsätze erlauben bei der Ermittlung der Erträge der Klägerin nicht, den Aufwand der erstmaligen Erstellung des elektronischen Firmenbuchs außer Acht zu lassen. Die betriebswirtschaftlichen Abschreibungen wie etwa für solche Erstinvestitionen sind über die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer der Datenbank (fünf Jahre oder auch länger) vorzunehmen.

[In weiterer Folge werden in tabellarischer Form die Aufwendungen und Erträge der nunmehrigen klagenden, in diesem Verfahren beklagten Parteien dargestellt.]

Als Herausgeberin des Zentralblattes für Eintragungen in das Firmenbuch der Republik Österreich erhielt die Erstbeklagte 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 Daten wurden von den Beklagten auch für die eigene Datenbank verwendet. Mit Beginn des elektronischen Dienstes der Klägerin BTX bezog die Zweitbeklagte nur mehr über BTX die zur Aktualisierung ihrer Datenbank benötigten Daten, die zunächst manuell weiter verarbeitet wurden. Später bediente sich die Klägerin dreier Vertriebswege zur Datenbeschaffung, darunter der Firma Datakom (vormals Radio Austria GmbH), die sich ihrerseits der EDVG bediente. Ab August 1994 führte die EDVG auftrags der Beklagten laufend Veränderungsabfragen bei Radio Austria durch, deren Ergebnis sie den Beklagten via Datentransfer gegen Bezahlung des von der EDVG vorgeschriebenen Entgelts übermittelte. Die EDVG ihrerseits entrichtete die von der Datakom vorgeschriebenen Gebühren für den Datenbezug an die Klägerin. 1996 begann parallel zur Abfrage über die EDVG eine Kooperation der Erstbeklagten mit dem KSV. Der KSV bezog seinerseits die Veränderungsdaten von Datakom und lieferte diese an die Erstbeklagte zunächst auf Datenträgern, später elektronisch. Daten, die keine Änderungsdaten waren, wurden weiterhin seitens der Erstbeklagten von der EDVG bezogen. Nachdem im März 1998 die im Firmenbuch eingetragenen Daten in der Datenbank der Erstbeklagten vollständig erfasst waren, wurde der Bezug über die EDVG eingestellt; seither wurden nur mehr Veränderungsdaten vom KSV bezogen, in die Datenbank eingespeist, bearbeitet und Kunden der Zugriff auf die Datenbank ermöglicht. Der KSV bezog seinerseits die Daten zunächst im Wege der Abfrage in der Großrechnerdatenbank, ab Jänner 2000 über Internet. Der Bezug der Erstbeklagten beim KSV endete erst mit Zustellung der einstweiligen Verfügungen im gegenständlichen Verfahren (14.5.2002). Bis dahin bezahlte der KSV das von den Verrechnungsstellen vorgeschriebene Entgelt und erhielt von der Erstbeklagten 55 % davon ersetzt. Seit Mai 2002 erfolgte der Datenerwerb der Erstbeklagten ausschließlich über eine Verrechnungsstelle der Klägerin.

Im Mai 2003 waren etwa 160.000 bestehende sowie rund 70.000 gelöschte Firmen im Firmenbuch der Klägerin eingetragen. Seit 14.5.2002 bis Mai 2003 tätigten die Beklagten über eine Verrechnungsstelle aus der Firmenbuchdatenbank der Klägerin rund 160.000 Abfragen bezogen auf rund 100.000 verschiedene Rechtsträger. Etwa die Hälfte der Daten, die die Beklagten im Rahmen einer Aktualisierungsabfrage erhalten, ist neu. Knüpft man bei einer Betrachtung des Umfangs der geänderten Daten nicht an die Firmen, sondern an die Zeilen an, ergibt sich, dass unter Berücksichtigung des Vorhandenseins von insgesamt neun Mio Zeilen im Firmenbuch im Zeitraum von ca Juli 1998 bis Mai 2002 etwa 1,5 Mio Zeilen geändert wurden. Bis zum 14.10.2003 fragte die Erstbeklagte 236.372 Firmenbuchdokumente betreffend 122.253 Firmen über die Verrechnungsstelle ab; die Gesamtanzahl der im Firmenbuch eingetragenen Firmen betrug zu diesem Zeitpunkt rund 161.000. Aus technischen Gründen war es auch für das bloße Aktualisieren von Daten in der Datenbank der Erstbeklagten erforderlich, stets die gesamte Firma abzufragen, wobei auch die gesamten Daten stets jeweils in die Datenbank der Beklagten übertragen und dort verarbeitet wurden. Von 1999 bis 2001 betrug die Einkünfte der Klägerin aus Firmenbuchabfragen über die Verrechnungsstellen cirka 3 Mio EUR pro Jahr, 2002 gab es einen Anstieg um etwa drei bis 4 Mio ATS. Die Klägerin hat - wie bei ihr allgemein üblich - den Beklagten keine Gebühren- oder Entgeltvorschriften übermittelt; Ausnahmen bestehen nur für öffentlich-rechtliche Abfrager über die Bundesrechenzentrum GmbH. Die Abfragegebühren werden von den Verrechnungsstellen beim Kunden eingehoben."

3. Die klagenden Parteien bringen vor, sie seien im Jahr 2001 von "der Republik Österreich" geklagt worden, wobei das Unterlassungsbegehren auf Untersagung jeglichen Vertriebs von Firmenbuchdaten der dortigen klagenden Partei gerichtet gewesen sei. Die Klage sei mit einem Antrag auf einstweilige Verfügung verbunden gewesen. Dieser Antrag sei sowohl vom Handelsgericht Wien (im Folgenden: HG Wien) als auch vom Oberlandesgericht Wien (im Folgenden: OLG Wien) abgewiesen, vom OGH sei die einstweilige Verfügung aber mit Beschluss vom 9. April 2002 zu 4 Ob 17/02g erlassen worden. Es sei den nunmehrigen klagenden Parteien untersagt worden, "die Firmenbuch-Datenbank der Republik Österreich zur Aktualisierung ihrer eigenen Datenbank zu verwerten, insbesondere Daten daraus zu speichern oder sonst zu vervielfältigen, um sie

an dritte Personen weiterzugeben (...), sofern sie diese Daten nicht gegen angemessenes, der Republik Österreich zufließendes Entgelt bezogen haben".

3.1. Der OGH habe dem Firmenbuch damals einen Rechtsschutz sui generis nach §76c Urheberrechtsgesetz, BGBl. 111/1936, zuletzt geändert durch BGBl. I 25/1998, zugebilligt. Nach Zustellung der einstweiligen Verfügung hätten die nunmehr klagenden Parteien Firmenbuchdaten nur mehr über eine autorisierte Verrechnungsstelle bezogen. Im Hauptverfahren sei am 15. Februar 2006 ein Teilurteil im Sinne der einstweiligen Verfügung erlassen worden, welches vom Berufungsgericht bestätigt worden sei.

3.2. Die klagenden Parteien hätten daraufhin außerordentliche Revision an den OGH erhoben und in dieser ausführliche europarechtliche Ausführungen getätigt. Sie hätten darauf hingewiesen, dass ein Rechtsschutz sui generis für Datenbanken erst mit Umsetzung der "Richtlinie 96/9/EG vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken" (ABl 1996 L 77, S 20-28; im Folgenden: Datenbank-RL) Eingang ins österreichische Recht gefunden habe. Zwischen 2002 und 2007 habe es mehrere Entscheidungen des EuGH (EuGH 9.11.2004, Rs. C-46/02, Fixtures Marketing Ltd. gg. Oy Veikkaus Ab; 9.11.2004, C-444/02, Fixtures Marketing Ltd. gg. Organismos prognostikon agonon podofairou AE (OPAP); 9.11.2004, C-338/02, Fixtures Marketing Ltd gg. Svenska Spel AB; 9.11.2004, C-203/02, The British Horseracing Board Ltd. ua. gg. William Hill Organization Ltd.) zur Frage des Datenbankschutzrechts sui generis gegeben, welche für die richtlinienkonforme Auslegung des Schutzrechtes sui generis einschlägig seien. Auf diese Urteile sei in der Revision ausführlich eingegangen worden, zudem habe sich Dittrich, auf dessen Meinung sich der OGH gestützt hätte, von seiner zuvor vertretenen Meinung (vgl. Dittrich, Einige Bemerkungen zum Schutz schlichter Datenbanken, ÖBl. 2002, 3 ff) abgewendet und nunmehr vertreten, "dass der Begriff einer mit der Beschaffung des Inhalts einer Datenbank verbundenen Investition im Sinne der Datenbank-Richtlinie dahin zu verstehen sei, dass er die Mittel bezeichnet, die der Ermittlung von vorhandenen Elementen und deren Zusammenstellung in dieser Datenbank gewidmet werden und nicht die Mittel umfasse, die eingesetzt werden, um die Elemente zu erzeugen, aus denen der Inhalt einer Datenbank besteht" (vgl. Dittrich, Der Sui-generis-Schutz von Datenbanken nach der Rechtsprechung des EuGH, ÖJZ 2006/47). Das in diesem Aufsatz behandelte Grenzkataster unterscheide sich diesbezüglich nicht vom Firmenbuch.

3.3. Die klagenden Parteien behaupten abschließend, der OGH verweise in seiner Entscheidung vom 12. Juni 2007 nur auf ein vom Deutschen Bundesgerichtshof eingeleitetes, relevantes Vorabentscheidungsverfahren, komme aber seiner eigenen Vorlagepflicht nicht nach. Es gebe eine "aus der Vorlagepflicht emporsteigende Wertung, dass alle Mitgliedsstaaten der EU bei der Auslegung von EU-Normen tunlichst einheitlich vorzugehen haben. Vor diesem Hintergrund ist die Meinung des OGH in 4 Ob 11/07g, wonach die Datenbank-RL jedenfalls autonom ausgelegt werden könne, ohne Rücksicht darauf, was der EuGH zu dieser Auslegung feststellen könnte, schon für sich allein haftungsbegründend."

4. Der OGH begründete sein nicht Folge gebendes Urteil über die von den klagenden Parteien eingebrachte Revision, von der die klagenden Parteien behaupten, der OGH habe sich nicht mit den europarechtlichen Argumenten der Parteien auseinandergesetzt und sei seiner Vorlagepflicht nicht nachgekommen, folgendermaßen:

"Die Revision ist zulässig, weil es einer Auseinandersetzung mit mehreren mittlerweile ergangenen Entscheidungen des EuGH zur Auslegung der Richtlinie 96/9/EG vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken (Datenbank-RL) bedarf; das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt.

Die Beklagten machen zusammengefasst geltend, bei richtlinienkonformer Auslegung und unter Beachtung der jüngsten Rechtsprechung des EuGH zur Auslegung der Datenbank-RL bestehe für das Firmenbuch der Klägerin kein Schutzrecht nach §76c UrhG; dem Gedanken des Investitionsschutzes entsprechend seien nämlich nur solche Datenbanken schutzfähig, für deren Erstellung eine in qualitativer oder quantitativer Hinsicht wesentliche Investition erforderlich gewesen sei, wobei es sich um eine der Erstellung der Datenbank als solcher gewidmete Investition handeln müsse und jene Mittel außer Betracht zu bleiben hätten, die für das Erzeugen der unabhängigen Elemente der Datenbank eingesetzt worden seien. Die Aufstellung einer Liste der täglichen Änderungsdaten für die Firmenbuch-Datenbank erfordere keine Investitionen, die mit der Beschaffung und der Überprüfung des Inhalts der Datenbank, in der sich diese Liste befinde, verbunden seien. Dieselbe Wertung liege auch der PSI-Richtlinie betreffend die Weiterverwendung von Informationen des öffentlichen Sektors zu Grunde. Die im Sicherungsverfahren ergangene Entscheidung des Obersten Gerichtshofs sei in der Lehre teilweise kritisch kommentiert worden.

1. Eine Datenbank fällt unter das besondere Schutzrecht für Datenbanken nach §76d UrhG, wenn für die Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung ihres Inhalts eine nach Art oder Umfang wesentliche Investition erforderlich war (§76c UrhG). Mit dieser Bestimmung wurde Art7 Abs1 der Datenbank-RL zwar sprachlich unterschiedlich (dort wird eine 'in qualitativer oder quantitativer Hinsicht' wesentliche Investition verlangt), aber

inhaltsgleich umgesetzt (so auch; Dittrich, Der Sui-generis-Schutz von Datenbanken nach der Rechtsprechung des EuGH, ÖBl 2006, 713 ff, 715; Walter in Walter, Europäisches Urheberrecht, 787).

2.1. In einer Anmerkung zu der im Sicherungsverfahren ergangenen Entscheidung 4 Ob 17/02g bezeichnet es Walter (MR 2002, 302) als äußerst fraglich, ob die Schutzvoraussetzung der wesentlichen Investition nach §76c Abs1 UrhG beim Firmenbuch überhaupt erfüllt sei, weil der Republik die Daten von den Parteien 'zugetragen' würden, die Art der Darstellung gesetzlich vorgegeben sei und die laufend unmittelbar elektronisch eingegebenen Aktualisierungsdaten - nur solche sind ja Gegenstand des Verfahrens - im Zuge der Erledigung der Firmenbuchgesuche generiert würden und damit 'automatisch' im Datenbestand aufschienen, ohne dass es einer weiteren Investition bedürfe.

2.2. Der EuGH hat in vier grundlegenden Entscheidungen vom 9.11.2004, C-46/02, C-203/02, C-338/02 und C-444/02, zu Fragen im Zusammenhang mit der Datenbank-RL Stellung genommen. Danach ist es Ziel des durch die Richtlinie eingerichteten Schutzes durch das Schutzrecht sui generis, einen Anreiz für die Einrichtung von Systemen für die Speicherung und die Verarbeitung vorhandener Informationen zu geben und nicht für das Erzeugen unabhängiger Elemente, die später in einer Datenbank zusammengestellt werden können (C-203/02 Rn 31). Deshalb ist im Rahmen des Art7 Abs1 Datenbank-RL für die Beurteilung, ob eine wesentliche Investition vorliege, zwischen den (allein relevanten) Kosten der Beschaffung, Überprüfung und Darstellung des Datenbankinhalts und den nicht berücksichtigungsfähigen Kosten der Datenerzeugung als eine der Datenbankherstellung vorgeschaltete Tätigkeit zu unterscheiden. Der Begriff der mit der Darstellung des Inhalts der Datenbank verbundenen Investition bezieht sich auf die Mittel, die der systematischen oder methodischen Anordnung der in der Datenbank enthaltenen Elemente und der Organisation der individuellen Zugänglichkeit dieser Elemente gewidmet sind (C-444/02 Rn 38 ff). Bei der Grenzziehung ist eine wertende Betrachtung vorzunehmen: Richtet sich die Investition primär auf andere Zwecke als den Aufbau einer Datenbank, so ist sie der Datengenerierung zuzuordnen und damit für die Beurteilung der Wesentlichkeit einer Investition unbeachtlich. Die 'gesetzlichen Voraussetzungen einer wesentlichen Investition sind in diesen Fällen erst erfüllt, wenn im Sinne einer 'pro-rata-Betrachtung' der vorgelagerte Zweck als Datenbank einen selbständigen investorischen Überschuss für die Beschaffung, Darstellung und Überprüfung der Richtigkeit der Daten' erforderte (dazu Vogel in Schrickler, UrhG³ §87a Rz 28 und 30).

2.3. Dittrich (aaO 713 ff) leitet im Anschluss an Dreier (in Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz² §87a Rz 13) aus dieser Rechtsprechung des EuGH ab, dass eine wesentliche Investition iSd Art7 Abs1 Datenbank-RL voraussetze, dass sie tatsächlich im Hinblick auf die Erstellung der in Rede stehenden Datenbank vorgenommen worden sei. Denn geschützt sei nur die Datenbank als solche, sodass bereits in einem anderen Zusammenhang getätigte Investitionen vom Schutzzweck nicht mehr erfasst seien. Deshalb seien Vorinvestitionen, die bloß dazu führten, dass eine an sich unabhängige vorherige Leistung sozusagen als reines Neben- oder Abfallprodukt noch für die Datenbank verwendet werden könne, nicht zu berücksichtigen. Im Anschluss daran verneint er für den Grenzkataster und alle anderen Datenbanken, die nur aus numerisch geordneten Zahlen bestehen, einen sui-generis-Schutz nach §76c ff UrhG.

3.1. Nach Auffassung des Senats stellen die Beklagten - auch unter Berücksichtigung der zuvor referierten Rechtsprechung und Lehre - zu Unrecht in Abrede, dass dem Firmenbuch der Klägerin im Allgemeinen und den täglichen Änderungsdaten im Besonderen eine wesentliche Investition nach Art7 Abs1 Datenbank-RL, §76c Abs1 UrhG, zu Grunde liegt. Bei den vom EuGH entschiedenen Sachverhalten, in denen ein sui-generis-Schutz verneint wurde, richtete sich der Schwerpunkt der Investitionen jeweils primär auf andere Zwecke als den Aufbau einer Datenbank (nämlich zB die Veranstaltung einer Fußballmeisterschaft und die Aufstellung der dafür erforderlichen Spielpläne, C-444/02, oder die Veranstaltung von Pferderennen und die Bestimmung der zur Teilnahme an den einzelnen Rennen zugelassenen Pferde, C-203/02); es handelte sich daher um Investitionen, die eine an sich unabhängige vorherige Leistung als reines Nebenprodukt später noch für eine Datenbank verwendbar machten.

Demgegenüber handelt es sich bei den täglichen Kosten der Klägerin im Zusammenhang mit den Aktualisierungsdaten für das Firmenbuch um reine Kosten der Datensichtung, -auswertung und -darstellung mit dem (einzigem) Ziel, die jeweils aktuellen Daten in der Datenbank Firmenbuch in einer nach bestimmten Gesichtspunkten geordneten Form zum Abruf bereitzustellen. Die täglichen Aktualisierungsdaten sind kein Nebenprodukt eines vorgelagerten eigenständigen Zwecks und haben keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung. Damit in Zusammenhang stehende Aufwendungen müssen erbracht werden, um den Datenbankinhalt - der anders als etwa der Grenzkataster nicht nur aus numerisch geordneten Zahlen besteht - aktuell und geordnet aufzubereiten und die darin enthaltenen einzelnen Elemente systematisch anzuordnen.

Der Kritik von Walter (siehe zuvor Punkt 2.1.) ist entgegenzuhalten, dass den Aktualisierungsdaten nicht allein deshalb der Charakter einer wesentlichen Investition abgesprochen werden kann, weil die zu verarbeitenden Daten der Klägerin von den Parteien 'zugetragen' werden oder weil die Art der Darstellung

gesetzlich vorgegeben ist. Auch insofern sind vielmehr die Aufwendungen, die der Darstellung des Datenbankinhalts dienen (§§76c, 76d UrhG), wesentlich. Sie sind somit als wesentliche Investition berücksichtigungsfähig.

3.2. Die voranstehenden Erwägungen lassen sich in folgender Weise zusammenfassen:

Die Kosten, die der Republik Österreich im Zusammenhang mit den Aktualisierungsdaten für das Firmenbuch entstehen, sind Kosten der Datensichtung, -auswertung und -darstellung mit dem (einzigem) Ziel, die jeweils aktuellen Daten in der Datenbank Firmenbuch bereitzustellen. Die Aktualisierungsdaten sind kein Nebenprodukt eines vorgelagerten eigenständigen Zwecks; sie müssen verarbeitet werden, um den primär intendierten Datenbankinhalt für den Abruf aktuell und geordnet aufzubereiten. Die damit in Zusammenhang stehenden Kosten dienen deshalb der Darstellung des Datenbankinhalts und sind keine Kosten der Datenerzeugung. Sie sind somit als wesentliche Investition iSd §§76c, 76d UrhG berücksichtigungsfähig.

4. Der festgestellte Investitionsaufwand der Klägerin im Zusammenhang mit der Errichtung und dem Betrieb der Datenbank Firmenbuch ist jedenfalls seinem Umfang nach als wesentliche Investition zu beurteilen. An dem schon im Sicherungsverfahren gewonnenen Ergebnis, wonach das Firmenbuch unter das besondere Schutzrecht für Datenbanken nach §76d UrhG fällt, in das durch den fortdauernden unautorisierten Bezug von Aktualisierungsdaten eingegriffen wird, ist daher festzuhalten. Die Anregung der Rechtsmittelwerber, durch Anfrage beim EuGH abzuklären, ob dieses Ergebnis einer richtigen Auslegung der Datenbank-RL entspricht, ist nicht aufzugreifen, weil die Rechtslage durch die zuvor referierte Rechtsprechung des EuGH hinreichend geklärt ist (vgl. RIS-Justiz RS0082949; siehe ferner unten 6.2.)."

5. Soweit die klagenden Parteien behaupten, der OGH käme anders als der (deutsche) Bundesgerichtshof seiner Vorlagepflicht nicht nach, obwohl es sich um die völlig gleiche Auslegungsfrage der Richtlinien handle, enthält die Revisionsentscheidung folgende Begründung:

"6.1. Die im Rechtsmittel kurz angeschnittene Frage, ob §7 UrhG analog auf Datenbanken iSd §76c UrhG anzuwenden sei, hat der Senat in seiner Entscheidung 4 Ob 17/02g mit ausführlicher Begründung verneint; darauf ist zu verweisen. Zu Unrecht berufen sich die Beklagten mit ihrer Gegenmeinung auf Walter, hat dieser doch in seiner Entscheidungsbesprechung (MR 2002, 302) diesem Ergebnis letztlich zugestimmt. Da Urheberrecht und Datenbankschutz einen unterschiedlichen Schutzgegenstand haben, nämlich einerseits die Auswahl oder Anordnung des Stoffs, andererseits die wesentliche Investition, kann auch der Schutzzumfang unterschiedlich sein; die Schrankenregelungen hängen deshalb vom geltend gemachten Recht ab und sind gesondert zu beurteilen (v. Lewinski in Walter, Europäisches Urheberrecht, Art7 Datenbank-RL Rz 41).

6.2. Der deutsche Bundesgerichtshof (BGH) leitete mit Beschluss vom 28.9.2006, I ZR 261/03, ein Vorabentscheidungsverfahren zur Auslegung von Bestimmungen der Datenbank-RL 96/9/EG ein. Da nach dessen Interpretation des autonomen deutschen Rechts die 'Ausnahmebestimmung des §5 (d)UrhG', nach der amtliche Werke vom Urheberrechtsschutz ausgenommen sind, 'auf Datenbanken, die den Sui-generis-Schutz nach §§87a ff. (d)UrhG genießen, entsprechend anzuwenden' ist, will der BGH vom EuGH wissen, ob 'Art 7 Abs1 und 5,

Art9 der Richtlinie 96/9/EG ... einer Regelung in einem

Mitgliedstaat' entgegensteht, 'nach der eine im amtlichen Interesse zur allgemeinen Kenntnisnahme veröffentlichte amtliche Datenbank (hier: eine systematische und vollständige Sammlung aller Ausschreibungsunterlagen aus einem Bundesland) keinen Sui-generis-Schutz im Sinne der Richtlinie genießt'. Das weitere Schicksal dieses Vorabentscheidungsersuchens ist nach der vom erkennenden Senat im Anlassfall vorgenommenen gegenteiligen Auslegung der (autonomen) österreichischen Rechtslage (dazu zuvor Punkt 6.1.) nicht von Bedeutung."

6. Die beklagte Partei, der Bund, erstattet, vertreten durch die Finanzprokuratur, eine Gegenschrift, bestreitet das Klagsvorbringen dem Grunde und der Höhe nach, beantragt die Zurückweisung der Klage in Bezug auf die nach dem Erkenntnis des OGH zu 4 Ob 11/07g entstandenen Verfahrenskosten und das Feststellungsbegehren, im Übrigen die Abweisung der Klage, in eventu die Abweisung der Klage zur Gänze sowie den Ersatz der Kosten.

II. Die Klage ist aus folgenden Gründen nicht zulässig:

1. Der Verfassungsgerichtshof hat bereits in seiner Entscheidung zu A4/10 (VfGH 2.5.2011, A4/10) seine Judikatur bestätigt, dass es nicht seine Aufgabe sei, in einem Staatshaftungsverfahren wie dem hier vorliegenden - ähnlich einem Rechtsmittelgericht - die Richtigkeit der Entscheidungen anderer Höchstgerichte zu prüfen. Der

Verfassungsgerichtshof ist nur zur Beurteilung berufen, ob ein qualifizierter Verstoß gegen Unionsrecht im Sinne der Rechtsprechung des EuGH (vgl. u.a. EuGH 30.9.2003, Rs C-224/01, Köbler gg. Republik Österreich) vorliegt (vgl. VfSlg. 17.214/2004, 17.095/2003). Wie sich aus dieser Rechtsprechung ergibt, hat der Verfassungsgerichtshof seine Zuständigkeit gemäß Art137 B-VG auf jene Fälle beschränkt, aus denen sich ein Staatshaftungsanspruch unmittelbar aufgrund des Unionsrechts ergibt. Soweit ein Schadenersatzanspruch nach den österreichischen Vorschriften über das Amtshaftungsrecht begründet wird, ist die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gegeben (vgl. VfSlg. 16.107/2001).

2. Wie der Verfassungsgerichtshof in der eingangs genannten Entscheidung bereits ausgesprochen hat, ist eine auf den Titel der Staatshaftung gestützte Klage unter anderem nur unter der Voraussetzung zulässig, dass ein Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht (nunmehr das Unionsrecht) geltend gemacht wird, der iS der Rechtsprechung des EuGH offenkundig ist. Wie der EuGH in der Rechtssache Köbler (EuGH, Köbler, Rz 51 ff.) festhält, liegt ein hinreichend qualifizierter Verstoß gegen Unionsrecht durch ein nationales letztinstanzliches Gericht unter Berücksichtigung der Besonderheit der richterlichen Funktion und der berechtigten Belange der Rechtssicherheit insbesondere dann vor, wenn gegen eine klare und präzise Vorschrift verstoßen oder eine einschlägige Rechtsprechung des EuGH offenkundig verkannt wird.

Der Kläger im Staatshaftungsverfahren hat daher begründet darzulegen, dass eine dieser Voraussetzungen erfüllt ist. Der behauptete Verstoß muss also der Art nach möglich sein. Lässt eine Klage dies jedoch vermissen oder werden lediglich Auslegungsfragen, wie etwa im vorliegenden Fall aufgrund einer Änderung einer Lehrmeinung und einer deswegen angenommenen Vorlagepflicht des letztinstanzlichen Gerichtes, aufgeworfen, so wird dadurch dieser Anforderung nicht Genüge getan. Eine solche Klage ist unzulässig.

3. Die hier klagenden Parteien behaupten nun zwar einen die Staatshaftung auslösenden Verstoß gegen das Unionsrecht. Wie aber aus der oben wiedergegebenen Begründung des OGH ersichtlich ist, trifft weder die Behauptung zu, dass der OGH sich nicht mit den unionsrechtlichen Argumenten auseinandergesetzt hat, noch trifft es zu, dass es sich bei der Vorlagefrage des BGH um eine völlig gleichartige Frage gehandelt hat. Es wäre daher Aufgabe der klagenden Parteien gewesen, in Auseinandersetzung mit dieser Begründung des OGH darzutun, warum darin ein offenkundiger Verstoß gegen das Unionsrecht liegen könnte. Dem Klagsvorbringen ist aber nicht zu entnehmen, worin der qualifizierte Verstoß gegen das Unionsrecht besteht, der so offenkundig wäre, dass er im Sinne der Rechtsprechung des EuGH eine Staatshaftung und im Sinne der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs die Zulässigkeit eines Verfahrens nach Art137 B-VG auslöst.

III. Ergebnis und damit zusammenhängende Ausführungen

1. Die Klage ist daher zurückzuweisen.

2. Der beklagten Partei waren für ihren Schriftsatz Kosten im Ausmaß der TP3c in der Höhe von € 2.788,50 zuzusprechen. Dies beinhaltet einen Streitgenossenzuschlag von € 253,50 sowie den für die Klagebeantwortung zuzusprechenden Einheitssatz von 100%.

3. Dieser Beschluss konnte gemäß §19 Abs3 Z2 VfGG ohne vorangegangene Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung gefasst werden.