



Dokumentinformation

HG Wien: Verjährung von Schadenersatzansprüchen im Nachgang eines Kartellverfahrens

Typ	Zeitschrift
Datum/Gültigkeitszeitraum	01.05.2010
Publiziert von	Verlag Österreich
Autor	Florian Neumayr
Fundstelle	ÖZK 2010, 116
Heft	3 / 2010
Seite	116
Entscheidung	HG Wien 3.9.2009, 22 Cg 138/07y ▼ Zu den Verweisen

Abstract

Mit dem hier besprochenen Urteil hat das HG Wien, soweit ersichtlich, erstmalig über eine Schadenersatzklage im Nachgang einer Entscheidung der österreichischen Kartellgerichtsbarkeit ("follow-on private enforcement") entschieden. Inhaltlich musste sich das HG Wien nicht mit dem Thema Schadenersatz wegen Kartellrechtsverstößes auseinandersetzen; es hielt die geltend gemachten Ansprüche für verjährt. Das Urteil ist rechtskräftig.

Text

I. Zusammenfassung des Verfahrens

1.1 Das kartellgerichtliche Verfahren

Die hier besprochene Entscheidung ist, wie jedes follow-on private enforcement-Verfahren, vor dem Hintergrund des Bezug habenden Kartellverfahrens zu sehen. Im vorliegenden Fall stellte das KG über Antrag vom 2. 7. 2002 der späteren Klägerin vor dem HG Wien am 17. 12. 2003 erstmalig fest, dass die spätere Beklagte vor dem HG Wien sowohl gegen [§ 10 KartG 1988](#) (Absichtskartell) als auch gegen das Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung verstoßen hat. (FN ¹)

Fußnoten

KG 17. 12. 2003, 27 Kt 243, 244/02.

Während des Rechtsmittelverfahrens hat die spätere Beklagte den inkriminierten Bankomatvertrag geändert, und zwar insbesondere die beanstandeten Bestimmungen betreffend Transaktionsgebühren sowie die bis dahin Vertragspartnern auferlegte Verpflichtung, vor

Beteiligung an Wettbewerbern der späteren Beklagten deren Zustimmung einzuholen. Die spätere Klägerin zog daraufhin ihren Feststellungsantrag zurück. Über Fortsetzung des Verfahrens durch die Bundeswettbewerbsbehörde hat der OGH als KOG den Beschluss vom 17. 12. 2003 aufgehoben und die Sache zur ergänzenden Erörterung unter Berücksichtigung des geänderten Bankomatvertrages zurückverwiesen. (FN ²)

Fußnoten

OGH als KOG 17. 10. 2005, 16 Ok 3/05.

Die Bundeswettbewerbsbehörde verfolgte dieses Verfahren in der Folge nicht weiter. Sie brachte jedoch einen Bußgeldantrag ein. Das KG stellte sodann am 22. 11. 2006 erneut fest, dass die spätere Beklagte mit dem (ursprünglichen) Bankomatvertrag gegen § 10

Ende Seite 116

Anfang Seite 117»

KartG 1988 (Absichtskartell) und gegen das Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung verstoßen hat. (FN ³) Der OGH als KOG hat am 12. 9. 2007 die vom KG verhängte Geldbuße von EUR 5 Mio auf EUR 7 Mio erhöht und die Entscheidung im Übrigen bestätigt. (FN ⁴)

Fußnoten

KG 22. 11. 2006, 27 Kt 20, 24, 27/06.

OGH als KOG 12. 9. 2007, 16 Ok 4/07.

1.2 Das Verfahren vor dem HG Wien

Am 10. 9. 2007, also zwei Tage vor der Entscheidung des OGH als KOG im zweiten kartellgerichtlichen Rechtsgang, brachte die Klägerin eine später auf EUR 406.663,68 eingeschränkte Klage gegen die Beklagte ein.

Sie brachte ua vor, (FN ⁵) die Beklagte habe mit ihren Gesellschafterinnen, allen namhaften österreichischen Banken, den sogenannten Bankomatvertrag über den Betrieb von Geldausgabeautomaten und die Verwaltung von Bezugskarten abgeschlossen, der ua besondere Bestimmungen für das Bankkomatkartenservice und das Bankomatquickservice enthalte. Schon im Frühjahr und im Sommer 1998 sei es zu einem Schriftverkehr zwischen den genannten österreichischen Kreditinstituten und der damaligen (deutschen) Muttergesellschaft der Klägerin gekommen, in dem mitgeteilt worden wäre, dass die Bestimmungen des Bankomatvertrages ab dem 1. 7. 1998 auch dieser gegenüber angewendet werden.

Fußnoten

Das Folgende ist weitgehend aus der Wiedergabe des Vorbringens der Klägerin im besprochenen Urteil übernommen.

Die Interchange-Fee nach dem Bankomatvertrag sei wesentlich höher als die Kosten, welche die Durchführung der Transaktionen tatsächlich verursache. Auch betrage die von der Beklagten an die jeweilige kontoführende Bank zu bezahlende Interchange-Fee ATS 3,1; der Klägerin werde hingegen eine Interchange-Fee von ATS 5,- verrechnet.

Die Beklagte sei Mitglied eines Kartells. Sie verfüge zudem über eine marktbeherrschende Stellung und habe einen Behinderungsmissbrauch begangen. Das KG habe deswegen eine Geldbuße gegen die Beklagte verhängt.

Die Klägerin habe im Zeitraum 2. Quartal 2001 bis Ende 2006 an Mitglieder des Kartells, das aus der Beklagten und deren Gesellschafterinnen bestehe, Transaktionsgebühren in Höhe von rund EUR 1 Mio bezahlt. Davon würden nur 20 bis 22 % des in Empfang genommenen Betrages zustehen; die Differenz sei rechtsgrundlos in Empfang genommen worden.

Die Beklagte sei nach § 1311 ABGB verpflichtet, der Klägerin die erlittenen Schäden zu ersetzen. Die Tatbestände der §§ 10 Abs 1 und 35 Abs 1 KartG 1988 sowie 1 Abs 1 und 5 Abs 1 KartG 2005 seien Schutzgesetze im Sinne des § 1311 Satz 2 ABGB. Die Beklagte habe rechtswidrig und

schuldhaft gehandelt, wobei das Verschulden nur auf die Übertretung der Norm zu beziehen sei. Im Übrigen verstoße sie gegen **§ 1 UWG**.

Die Klageeinschränkung erfolgte vor dem Hintergrund, dass die Klägerin die ab dem 1. Quartal 2004 bezahlten Beträge an ihre Kunden weiterverrechnet habe; streitgegenständlich blieben nur spätestens im 4. Quartal 2003 bezahlte Beträge.

Die Beklagte bestritt und brachte ua vor, (FN **6**) die Klagsforderungen seien verjährt. Der angesprochene Sachverhalt sei der Klägerin seit 1999 bekannt. Ihre (damalige) Muttergesellschaft habe 1999 eine Unterlassungsklage zu 10 Cg 25/99b des HG Wien, ebenfalls vertreten durch den Klagevertreter, ua gegen die Beklagte eingebracht, welcher derselbe anspruchbegründende Sachverhalt zugrunde gelegen sei. Weiters habe die Klägerin am 2. 7. 2002 einen Feststellungsantrag nach **§ 8a KartG 1988** gegen die Beklagte eingebracht, dem wiederum derselbe Sachverhalt zugrunde gelegen sei.

Fußnoten

Das Folgende ist stark verkürzt aus der Wiedergabe des Vorbringens der Beklagten im besprochenen Urteil übernommen.

Nach durchgeführtem Verfahren, wobei sich das HG Wien auf die Frage der eingewendeten Verjährung fokussiert hat, hat das HG Wien das besprochene, rechtskräftig gewordene Urteil mit folgendem Spruch erlassen:

II. Spruch (FN **7)**

[...] Die Bezeichnung der beklagten Partei wird berichtigt [...].

[...] Das Klagebegehren, die beklagte Partei sei schuldig, an die klagende Partei EUR 406.663,68 zuzüglich Zinsen in Höhe von 8 % über dem jeweiligen Basiszinssatz [...] binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu bezahlen, wird abgewiesen.

[...] Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei [...] die [...] Verfahrenskosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

III. Aus den Entscheidungsgründen

[...] Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens [...] steht folgender Sachverhalt fest:

[...] Die [ehemalige Muttergesellschaft der Klägerin] hat am 12. 3. 1999 [...] eine Unterlassungsklage [zu] 10 Cg 25/99b des HG Wien, vertreten durch den hiesigen Kla-

«Ende Seite 117

Anfang Seite 118»

gevertreter gegen die hier Beklagte [...] eingebracht. [Sie] [...] brachte im Wesentlichen vor, dass [...] Punkt 15a des Bankomatvertrages [...] ein Vereinbarungskartell nach **§ 10 Abs 1 KartG 1988** darstelle [...], [...] die Verrechnung einer "domestic interchange fee" in der Höhe von ATS 5,- pro Transaktion im Einzugsermächtigungsverfahren "unangemessen" und ein Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung nach **§ 35 Abs 1 Z 1 und 2 KartG 1988** sei [...].

Am 2. 7. 2002 brachte die [Klägerin] GmbH einen Feststellungsantrag nach **§ 8a KartG 1988** [...] beim Kartellgericht ein. In diesem Verfahren brachte die hier Klägerin dort Antragstellerin vor, [...] [z]u den Vertragspartnern der Antragsgegnerin zählten sämtliche Bankkarten ausgebende Banken Österreichs [...]. Das System sei im Bankomatvertrag und im Einzugsermächtigungsabkommen geregelt. Ersterer untersage den Vertragspartnern, sich an anderen Einrichtungen, die unbare und schecklose Zahlungsvorgänge außerhalb des eigenen Institutbereiches mit Bankomatkarten ermöglichten, ohne Zustimmung der Antragsgegnerin zu beteiligen oder diese zu unterstützen. [...] Die Einhebung dieser unangemessen hohen Domestic Interchange Fee sei im Aufsichtsrat der Antragsgegnerin von allen Bankkarten emittierenden österreichischen Banken beschlossen worden und gefährde die Existenz des von der Antragstellerin praktizierten POS-Zahlungssystems. Es liege ein Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung [...] vor [...]. Darüber hinaus sei die im Herbst 1998 im Rahmen der Gesellschafterversammlung oder des Aufsichtsrates der Antragsgegnerin getroffene Vereinbarung der Gesellschafter der Antragsgegnerin bzw das abgestimmte Verhalten der

Gesellschafter der Antragsgegnerin, Transaktionen im Zusammenhang mit POS-Zahlungsverfahren wie dem von der Antragstellerin betriebenen trotz unterschiedlicher Kostenstruktur der einzelnen Banken nur gegen Verrechnung einer einheitlichen Domestic Interchange Fee von jeweils S 5,- durchzuführen, Sperranfragen nicht zu beantworten und Banken, die sich nicht an die das Online-Lastschriftverfahren diskriminierenden Bestimmungen des Einzugsermächtigungsabkommens bzw des Bankomatvertrages hielten, von der Teilnahme am Einzugsermächtigungsverfahren auszuschließen, tatbestandsmäßig nach **§ 10 KartG** [1988] bzw Art 81 Abs 1 EGV. Es sei davon auszugehen, dass durch den Beschluss des Aufsichtsrates der Antragsgegnerin für alle Partner des Bankomatvertrages, sohin für alle österreichischen Geldinstitute, die Bankkarten emittierten, der Preis für die Nutzung der emittierten Karten im Rahmen verschiedener POS-Zahlungssysteme festgesetzt werde. Dies stelle ein Vereinbarungskartell dar, jedenfalls liege eine wettbewerbsbeschränkende Verhaltensabstimmung der Antragsgegnerin mit ihren Gesellschaftern vor, die im Hinblick auf den Marktanteil der Antragsgegnerin und ihrer Gesellschafter, deren Marktstellung und finanziellen Ressourcen auf dem relevanten Markt jedenfalls spürbar sei. [...]

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich folgendes:

[...] Gemäß **§ 1489 ABGB** verjährt jeder Schadenersatzanspruch in 3 Jahren von der Zeit an, zu welcher der Schaden und die Person des Schädigers dem Beschädigten bekannt werden. Die Verjährungsfrist beginnt mit dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Ersatzberechtigte sowohl de[n] Schaden als auch den Ersatzpflichtigen kennt, [so] dass eine Klage mit "Aussicht auf Erfolg" erhoben werden kann (SZ 52/067; 56/36 ua).

Es darf mit der Klagserhebung allerdings nicht so lange zugewartet werden, bis Gewissheit über den Prozessbeginn besteht (SZ 20/236; 40/40, **EvBl 2004/177**). Jeder Kläger muss damit rechnen, dass sich seine scheinbare Kenntnis des Schadens und des Ersatzpflichtigen als irrig herausstellt, weil etwa Zeugen oder Sachverständige etc anderes bekunden (**OGH 25. 7. 2001, 1 Ob 151/00p**). Zweifel an der Beweisbarkeit des bekannten, anspruchsbegründenden Sachverhaltes schieben daher den Verjährungsbeginn nicht hinaus (SZ 56/76).

Die Verjährung beginnt sobald zwar noch keine Leistungs- aber bereits eine Feststellungsklage erhoben werden kann (SZ 48/27). Vor allem Wissen um die Schadenshöhe ist nicht erforderlich, weil der Verjährung durch Feststellungsklage begegnet werden kann (SZ 50/34; 56/76). Darauf verweist die beklagte Partei trefflich. Es genügt, worauf die Beklagte ebenfalls verweist, die Kenntnis solcher Umstände, die es dem Geschädigten ermöglichen, den Schädiger und/oder Schaden in zumutbarer Weise ohne besondere Mühe festzustellen. In diesem Fall gilt die Kenntnisaufnahme schon in dem Zeitpunkt als erlangt, in welchem sie den Geschädigten bei angemessener Erkundung zuteil geworden wäre (**EvBl 2001, 284; ecolex 2005, 614**).

Das Ausmaß der Erkundungspflicht hängt jeweils von den Umständen des Einzelfalles ab (**OGH 10 Ob 25/65, ecolex 2005, 614** uva). Ist die Beweisbarkeit anspruchsbegründender Tatsachen durch die Einholung eines Gutachtens zu erwarten, ist auch ein solches einzuholen (**OGH 8 Ob 285/00w; 1 Ob 151/00p**). Im Übrigen vergleiche dazu ausführlich Rummel³ **§ 1489 ABGB Rz 1 ff**.

Die [...] ehemalige Muttergesellschaft der hier Klägerin, hat bereits am 12. 3. 1999 eine Unterlassungsklage zu hg 10 Cg 25/99b des HG Wien eingebracht gegen die hier Beklagte [...]. Der anspruchsbegründende Sachverhalt ist aber mit dem ident, den die klagende Partei gegen die hier beklagte Partei behauptet. De[r] klagenden Partei [wäre es] jedenfalls möglich gewesen bereits da eine Feststellungsklage zu erheben. Es hat sich nämlich bei der Verjährung auch der Rechtsnachfolge[r] die Zeit seines Rechtsvorgängers einrechnen zu lassen. [...] Es geht

«Ende Seite 118

Anfang Seite 119

nicht an, dass etwa durch Aus- und Umgründungen die Verjährungsfrist [...] hinaus geschoben werden kann.

Am 2. 7. 2002 hat die [Klägerin] einen Feststellungsantrag nach **§ 8a KartG 1988** [...] gegen die Beklagte beim Kartellgericht eingebracht dem derselbe Sachverhalt wie auch schon der Klage vom 12. 3. 1999 zu hg 10 Cg 25/99b und dem daraufhin ergangenen Beschluss des OLG Wien als Kartellgericht vom 17. 12. 2003 zugrunde lag sowie auch dem Beschluss des OGH als Kartellobergericht vom 12. 9. 2007.

Das bedeutet jedoch, dass der klagenden Partei der gegenständliche Sachverhalt, der bereits diesen genannten Verfahren zugrunde lag seit 1999 aber spätestens seit Juli 2002 bekannt war,

sodass sämtliche Ansprüche, [...] die drei Jahre vor [...] der Klageeinbringung das ist hier der 10. 9. 2007 [entstanden,] verjährt sind. [...] Es wäre der klagenden Partei [...] bereits 2002 möglich gewesen eine entsprechende Feststellungsklage einzubringen [...].

Die klagende Partei kann sich auch nicht darauf berufen, dass sie hier vermeint es würde ihr ein Bereicherungsanspruch gegen die beklagte Partei zustehen. [Es] können die Bereicherungsvorschriften nicht zur Anwendung kommen, da die Leistung hier nicht an die beklagte Partei sprich die Zahlungen nicht an die beklagte Partei seitens der klagenden Partei erfolgten.

Das heißt es sind sämtliche der gegenständlichen Ansprüche verjährt.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf [§ 41 ZPO](#).

Glosse

Anders als im Fall Grazer Fahrschulen (vgl zu diesem überhaupt ersten follow-on private enforcement in Österreich mwN *Ginner*, Erstes österreichisches Urteil zum private enforcement - Fahrschulkartell Graz, OZK 2008/3, 110 ff) erfolgte keine inhaltliche Auseinandersetzung mit der Schadenersatzklage.

Die besprochene Entscheidung ist jedoch insofern bedeutsam, als das HG Wien, soweit ersichtlich, erstmalig über eine Schadenersatzklage im Nachgang einer Entscheidung der österreichischen Kartellgerichtsbarkeit entschieden hat und diese für verjährt befand. Derzeit sind eine Vielzahl von follow-on private enforcement-Klagen vor dem Hintergrund des sog Aufzugskartells (OGH als KOG 8. 10. 2008, 16 Ok 5/08) beim HG Wien anhängig. Auch in diesen Verfahren haben Beklagte Verjährung eingewendet.

In der besprochenen Entscheidung hat das HG Wien - im Lichte des spezifischen Sachverhalts - den Beginn der dreijährigen Verjährungsfrist für Schadenersatzansprüche mit dem Zeitpunkt festgemacht, zu dem die (seinerzeitige) Muttergesellschaft eine Unterlassungsklage bzw die Klägerin selbst einen Feststellungsantrag beim KG aufgrund eines für im Wesentlichen gleich befundenen Sachverhalts eingebracht hat. Spätestens da wäre es der Klägerin nach Meinung des HG Wien möglich gewesen, eine Feststellungsklage einzubringen, was für den Beginn der Verjährungsfrist ausreicht.

Das HG Wien hat betont, dass vor allem Kenntnis der Schadenshöhe nicht erforderlich ist, um die Verjährungsfrist beginnen zu lassen; die dem Kläger obliegende angemessene Erkundungspflicht (die Verjährung beginnt zu laufen, sobald der Geschädigte bei angemessener Erkundung von den entsprechenden Umständen Kenntnis erlangt hätte) kann auch die Einholung eines Gutachtens erfordern.

Es bleibt abzuwarten, wie das HG Wien in den anhängigen follow-on private enforcement-Fällen entscheiden wird; insbesondere, welchem der drei von *Ginner*, aaO, geschilderten (zeitlich gestaffelten) Szenarien es sich für den Verjährungsbeginn anschließen wird: (i) Angebote lassen (bei angemessener Erkundung) Rückschlüsse auf ein Kartell zu bzw liegen sonstige Informationen (etwa aus den Medien) über Absprachen vor. (ii) Die BWB informiert (auf ihrer Homepage) über die Einleitung eines Kartellverfahrens (im Aufzugskartellfall erfolgte dies am 2. 2. 2007). (iii) Der (rechtskräftige) Abschluss des Kartellverfahrens wird publik gemacht.

Zitiervorschlag

Meta-Daten

Rubrik(en)

Entscheidungen

Rechtsgebiet(e)

Kartellrecht

Verweise

HG Wien 3.9.2009, 22 Cg 138/07y
[ÖÇ|| § 10 KartG 1988](#)

ÔÇ|| § 35 KartG 1988
ÔÇ|| § 1 KartG 2005
ÔÇ|| § 5 KartG 2005
ÔÇ|| § 1311 ABGB

Rückverweise

Kommentare

ÔÇ|| ABGB-ON 1.01 , Kletečka/Schauer : § 1489 ABGB (R. Madl) - 01.10.2011 bis 18.05.2015
ÔÇ|| ABGB-ON 1.02 , Kletečka/Schauer : § 1489 ABGB (R. Madl) - 01.03.2015 bis 15.12.2015
ÔÇ|| ABGB-ON 1.03 , Kletečka/Schauer : § 1489 ABGB (R. Madl) - 16.12.2015 bis ...
ÔÇ|| Kartellrecht 2 , J.P. Gruber : § 37a KartG 2005 Schadenersatz wegen Wettbewerbsverstößen - 01.10.2013 bis ...
ÔÇ|| Kartellrecht 2 , J.P. Gruber : Literaturverzeichnis - 01.10.2013 bis ...

Zeitschriften

ÔÇ|| ÖZK 2010, 81: (Eduard Paulus) -

Indextdokumente

ÔÇ|| SWK 12/2013, 634: Schadenersatzansprüche bei Kartellrechtsverstoß (Rainer Werdnik) -
© 2016 MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
