Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
NIILA JÄÄSKINENA,
predstavljeni 26. aprila 2012 [1]

Zadeva C-138/11

Compass-Datenbank GmbH
protiRepubliki Avstriji

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Oberster Gerichtshof (Avstrija))

„Konkurenca — Zloraba prevladujočega položaja v skladu s členom 102 PDEU — Pojem ‚podjetje' — Ponovna uporaba podatkov javnih organov — Popolna prepoved ponovne uporabe podatkov iz registra javnih podjetij — Zavrnitev države članice, da bi izdala licenco za masovni prenos podatkov za ponovno uporabo v komercialne namene — Opredelitev nabavnega trga — Nujne dobrine — Zavrnitev dobave — Direktiva 68/151/EGS — Direktiva 96/9/ES — Direktiva 2003/98/ES"

I – Uvod

1. V obravnavani zadevi želi Oberster Gerichtshof (avstrijsko vrhovno sodišče) pridobiti pojasnilo o tem, ali Republika Avstrija deluje kot „podjetje" v smislu člena 102 PDEU, s tem da prepoveduje, da bi bili tako ponovna uporaba podatkov iz javnega registra podjetij (v nadaljevanju: sodni register) kot komercialna uporaba teh podatkov del celovitejše poslovnoinformacijske storitve. Če deluje tako, je Sodišče nato pozvano, naj pojasni, ali velja tako imenovana „doktrina nujnih dobrin". Doktrina se nanaša na položaje, v katerih nadzor nad virom, ki ga izvaja podjetje na nabavnem trgu, ustvari prevladujoči položaj na prodajnem trgu.

2. Ta vprašanja se zastavljajo v kontekstu, v katerem so v ospredju načela prava Unije o pravnem varstvu baz podatkov, vodenju javnih registrov družb držav članic in ponovni uporabi informacij javnega sektorja. Razlog za to je na eni strani ta, da se Avstrija sklicuje na direktivo, ki ji nalaga obveznost vodenja registra v zvezi z informacijami o družbah, na direktivo o pravnem varstvu baz podatkov in na direktivo o ponovni uporabi informacij javnega sektorja. Na drugi strani pa se je družba Compass-Datenbank, ki je vložila to tožbo, sklicevala na direktivo o ponovni uporabi informacij javnega sektorja v podporo argumentom, ki jih je podala v zvezi z zlorabo prevladujočega položaja, natančneje „doktrini nujnih dobrin".

1 — Jezik izvirnika: angleščina.

II – Pravo Unije

Direktiva 68/151/EGS [2]

3. Člen 3 Direktive 68/151 določa:

„1. V vsaki državi članici se odpre datoteka v centralnem registru, trgovinskem registru ali registru družb za vsako registrirano družbo.

2. Vsi dokumenti in podrobni podatki, ki se morajo objaviti v skladu s členom 2, se shranijo v datoteki ali vpišejo v register; […]

3. Prepis celote ali katerega koli dela dokumentov ali podatkov iz člena 2 mora biti dostopen na zahtevo. Najpozneje od 1. januarja 2007 se lahko vloge registru predložijo v papirni ali elektronski obliki, kakor se odloči vlagatelj.

Od datuma, ki ga določi vsaka država članica, ki pa ne sme biti poznejši od 1. januarja 2007, morajo biti prepisi iz prvega pododstavka na voljo iz registra v papirni ali elektronski obliki, kakor se odloči vlagatelj […]

Cena prepisa celote ali katerega koli dela dokumentov ali podatkov iz člena 2, bodisi v papirni bodisi v elektronski obliki, ne sme presegati upravnih stroškov.

Dostavljeni prepis na papirju je overjen kot ‚točen prepis', razen če se vlagatelj odpove taki overitvi. Dostavljeni prepisi v elektronski obliki niso overjeni kot ‚točen prepis', razen če vlagatelj take overitve izrecno ne zahteva. […]

4. Dokumenti in podatki iz odstavka 2 se objavijo v nacionalnem uradnem listu, ki ga za ta namen določi država članica, v celotnem besedilu ali njegovem delu ali z navedbo napotila k dokumentu, ki je shranjen v datoteki ali vpisan v register. Uradni list, določen v ta namen, lahko izhaja v elektronski obliki. […]

5. Družba se lahko sklicuje na dokumente in podatke proti tretjim osebam šele potem, ko so objavljeni v skladu z odstavkom 4, razen če družba dokaže, da so bile tretje osebe z njimi seznanjene.

Kljub temu se družba pri transakcijah, ki so opravljene v šestnajstih dneh od objave, ne sme sklicevati na dokumente in podatke proti tretjim osebam, ki dokažejo, da z njimi niso mogle biti seznanjene. […]"

Direktiva 96/9/ES [3]

4. V uvodnih izjavah 40 in 41 Direktive 96/9 je navedeno:

„(40) ker je namen [te] pravice *sui generis* zagotoviti varstvo vseh naložb v pridobivanje, preverjanje in predstavljanje vsebine baze podatkov za omejeno trajanje pravice; ker takšna naložba lahko pomeni zagotovitev finančnih sredstev in/ali porabo časa, truda in energije;

2 — Prva direktiva Sveta 68/151/EGS z dne 9. marca 1968 o uskladitvi zaščitnih ukrepov za varovanje interesov družbenikov in tretjih oseb, ki jih države članice zahtevajo od gospodarskih družb v skladu z drugim odstavkom člena 58 Pogodbe, zato da se oblikujejo zaščitni ukrepi z enakim učinkom v vsej Skupnosti (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 3), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2003/58/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 15. julija 2003 o spremembah Direktive Sveta 68/151/EGS glede zahtev za objavo nekaterih vrst družb (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 17, zvezek 1, str. 304).

3 — Direktiva 96/9/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. marca 1996 o pravnem varstvu baz podatkov (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 15, str. 459).

(41) ker je cilj pravice *sui generis* dati izdelovalcu baze podatkov možnost preprečitve neupravičenega jemanja izvlečkov in/ali ponovne uporabe celotne vsebine te baze podatkov ali njenega bistvenega dela; ker je izdelovalec baze podatkov oseba, ki prevzame pobudo in tveganje investiranja; ker to izključuje zlasti podpogodbenike iz opredelitve izdelovalca.“

5. Člen 7 Direktive 96/9 z naslovom „Predmet varstva“, ki je v poglavju III z naslovom „Pravica *sui generis*“, določa:

„1. Države članice predvidijo pravico izdelovalca baze podatkov, pri katerem je prišlo do kakovostno in/ali količinsko znatne naložbe v pridobivanje, preverjanje ali predstavitev vsebine, da prepreči neupravičeno jemanje izvlečkov in/ali ponovno uporabo celotne vsebine te baze podatkov ali njenega bistvenega dela, ocenjenega kakovostno in/ali količinsko.

2. V tem poglavju:

(a) ‚jemanje izvlečkov‘ pomeni stalni ali začasni prenos celotne vsebine baze podatkov ali njenega bistvenega dela na drug nosilec na kateri koli način in v kateri koli obliki;

(b) ‚ponovna uporaba‘ pomeni vsako obliko dajanja na voljo javnosti celotne vsebine baze podatkov ali njenega bistvenega dela z distribuiranjem primerkov, z dajanjem v najem, s sprotnim prenosom (on-line) ali drugimi oblikami prenosa. Prva prodaja primerka baze podatkov s strani imetnika pravic ali z njegovim privoljenjem v Skupnosti izčrpa pravico do nadzora ponovne prodaje tega primerka v Skupnosti;

[…]

3. Pravica iz odstavka 1 se lahko prenese, odstopi ali podeli z licenčno pogodbo […]

5. Ponavljajoče se in sistematično jemanje izvlečkov in/ali ponovna uporaba nebistvenih delov vsebine baze podatkov, če so to dejanja, ki nasprotujejo normalni uporabi te baze podatkov ali neupravičeno škodijo zakonitim interesom izdelovalca baze podatkov, ni dovoljeno.“

Direktiva 2003/98/ES[4]

6. V uvodnih izjavah 8 in 9 Direktive 2003/98 je navedeno:

„(8) Splošni okvir za pogoje, ki urejajo ponovno uporabo dokumentov javnega sektorja, je potreben, da se zagotovijo pošteni, sorazmerni in nediskriminacijski pogoji za ponovno uporabo takih informacij. Organi javnega sektorja zbirajo, proizvajajo, reproducirajo in razširjajo dokumente, da izpolnijo svoje javne naloge. Uporaba takih dokumentov za druge razloge pomeni ponovno uporabo. Politike držav članic lahko presežejo minimalne standarde, določene v tej direktivi, in tako omogočijo obsežnejšo ponovno uporabo.

(9) Ta direktiva ne vsebuje obveznosti odobritve ponovne uporabe dokumentov. Odločitev, da se ponovna uporaba odobri ali ne, bo prepuščena državam članicam ali zadevnemu organu javnega sektorja. […] Organi javnega sektorja bi morali pospeševati in spodbujati ponovno uporabo dokumentov, vključno z uradnimi besedili zakonodajne in upravne narave, kadar ima organ javnega sektorja pravico, da njihovo ponovno uporabo odobri.“

4 — Direktiva 2003/98/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. novembra 2003 o ponovni uporabi informacij javnega sektorja (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 32, str. 701).

7. V uvodni izjavi 22 Direktive 2003/98 je navedeno: „Ta direktiva ne vpliva na obstoj ali lastništvo pravic intelektualne lastnine organov javnega sektorja in ne omejuje uveljavljanja teh pravic na kateri koli način zunaj meja, ki jih določa ta direktiva. […] Organi javnega sektorja bi vendarle morali uveljaviti svoje avtorske pravice na način, ki omogoča ponovno uporabo.“

8. Člen 1(1) Direktive 2003/98 z naslovom „Vsebina in področje uporabe“ določa:

„1. Ta direktiva določa minimalni nabor pravil, ki urejajo ponovno uporabo, in praktična sredstva za olajšanje ponovne uporabe obstoječih dokumentov, ki jih hranijo organi javnega sektorja držav članic.“

9. V členu 2(4) Direktive 2003/98 je opredeljena ponovna uporaba kot „uporaba dokumentov, ki jih hranijo organi javnega sektorja, s strani oseb ali pravnih oseb za komercialne ali nekomercialne namene razen za prvotni namen v okviru javne naloge, zaradi katerega so bili dokumenti izdelani. Izmenjava dokumentov med organi javnega sektorja zgolj za opravljanje javnih nalog ne pomeni ponovne uporabe“.

10. Člen 3 Direktive 2003/98 z naslovom „Splošno načelo“ določa:

„Države članice zagotovijo, da se ti dokumenti ponovno uporabijo za komercialne ali nekomercialne namene skladno s pogoji iz poglavij III in IV, če organi javnega sektorja, ki hranijo dokumente, dovolijo njihovo ponovno uporabo. Dokumenti naj bodo dostopni elektronsko, kadar je to možno.“

III – Spor o glavni stvari, upoštevno nacionalno pravo in vprašanja za predhodno odločanje

A – *Sodni register*

11. V skladu s členoma 1 in 2 Firmenbuchgesetz (v nadaljevanju: FBG)[5] morajo podjetja vpisati nekatere informacije v sodni register, ki mora na podlagi teh istih določb biti javno dostopen. V skladu s členom 3 informacije vključujejo firmo, pravno obliko, sedež, kratek opis poslovne panoge, morebitne podružnice, ime, datum rojstva in področje pristojnosti oseb, pooblaščenih za zastopanje, skupaj s podatki o morebitnem postopku likvidacije ali začetku postopka zaradi insolventnosti.

12. Podatki, ki jih hrani Republika Avstrija, so bili do leta 1990 javno dostopni pri sodiščih, ki so vodila poslovni register. Podatki v poslovnem registru so še vedno dostopni pri okrajnih sodiščih (Berzirksgerichte) ali notarjih (člena 33 in 35 FBG) proti plačilu zakonsko predpisane sodne takse.

13. S 1. januarjem 1991 je bil poslovni register informatiziran in do konca leta 1994 je bil opravljen ponovni vpis vseh podatkov o podjetjih. Od leta 1993 so lahko člani javnosti iskali prek interaktivnega videoteksta, od leta 1999 pa je mogoče sprotno iskanje v poslovnem registru po internetu. V skladu s členom 34 FBG lahko vsakdo – v okviru tehničnih zmogljivosti in zmogljivosti osebja – vpogleda v podatke v sodnem registru z računalniškim prenosom podatkov.

5 — BGBl. št. 10/1991.

14. Elektronski javni dostop do registra podjetij se je spremenil leta 1999, ko je Avstrija najprej petim obračunskim organom (Verrechnungsstellen) podelila nalogo zagotavljati dostop do sodnega registra prek interneta.[6] Ti organi zaračunavajo zakonsko določeno sodno takso in provizijo za svoje storitve. Sodno takso za hitra iskanja in iskanja na splošno določa uredba o bazi podatkov sodnega registra (Firmenbuchdatenbankverordnung, v nadaljevanju: FBDV[7]). Sodno takso pobirajo obračunski organi in jo posredujejo državi. Zaračuna se glede na vrsto iskanega podatka. Ministrstvo za pravosodje mora odobriti ločeno provizijo za storitve, ki jih opravijo obračunski organi.

15. Baza podatkov sodnega registra je varovana baza podatkov. Republika Avstrija je imetnica pravice *sui generis* v zvezi z bazo podatkov. V skladu s členom 4(2) FBDV pooblastilo za iskanje po sodnem registru ne daje pravice do izvajanja distribucije (v nadaljevanju: prepovedana ponovna uporaba). Na podlagi upoštevnih določb zakona o avtorskih pravicah, sprejetih za prenos Direktive 96/9[8], je ta pridržana zvezni vladi kot avtorju baze podatkov.

B – *Baza podatkov družbe Compass-Datenbank*

16. Družba Compass-Datenbank GmBH (v nadaljevanju: Compass-Datenbank) in njeni pravni predniki že več kot 130 let razpolagajo z zbirkami podatkov, ki jih Republika Avstrija hrani o obratih in podjetjih. Leta 1995 so začeli voditi trgovsko in industrijsko bazo podatkov, dostopno prek interneta, ki je delno temeljila na teh podatkih.

17. Baza podatkov družbe Compass-Datenbank poleg podatkov iz sodnega registra vsebuje številne druge informacije. Te vključujejo podatke o deležih, telefonske številke in številke faksa, naslove elektronske pošte, področja, na katerih poslujejo podjetja, ki kotirajo na borzi, kratek opis njihovih dejavnosti ter podatke o bankah, v katerih se vodijo računi. Družba Compass-Datenbank potrebuje za opravljanje informacijske storitve dnevne posodobitve podatkov, vpisanih v sodni register, ki jih dopolnjuje z lastnimi raziskavami.

18. Družba Compass-Datenbank je do decembra 2001 te podatke prejemala od avstrijskega zveznega računalniškega centra brez omejitev glede njihove ponovne uporabe. Družba Compass-Datenbank je lahko prejemala podatke kot izdajateljica *Zentralblatt für Eintragungen in das Firmenbuch der Republik Österreich* (osrednji list za vpise v sodni register Republike Avstrije). Družba Compass-Datenbank je uporabljala iste podatke za svojo bazo gospodarskih podatkov.

C – *Nacionalni postopek*

19. Avstrijska zvezna vlada je leta 2001 sprožila postopek pred Handelsgericht Wien (gospodarsko sodišče na Dunaju), s katerim je med drugim zahtevala, naj se družbi Compass-Datenbank prepove uporaba podatkov iz sodnega registra zlasti s shranjevanjem, reproduciranjem ali posredovanjem tretjim osebam. Oberster Gerichtshof je s sklepom z dne 9. aprila 2002 delno ugodilo predlogu za sprejetje varstvenih ukrepov in družbi Compass-Datenbank naložilo, naj do pravnomočnosti odločbe opusti uporabo sodnega registra za posodabljanje lastne baze gospodarskih podatkov, zlasti shranjevanje podatkov iz sodnega registra ali drugačno reproduciranje z namenom njihovega posredovanja tretjim osebam, zagotavljanja dostopa do njih ali dajanja informacij na podlagi teh podatkov, če družba Compass-Datenbank teh podatkov ni prejela za primerno plačilo, ki se nakaže avstrijski zvezni vladi. V predložitvenem sklepu ni navedeno, ali so avstrijska sodišča pozneje v tem postopku dokončno odločila.

6 — Na obravnavi je predstavnik Avstrije pojasnil, da je bil edini razlog za sprejetje te rešitve neobstoj infrastrukture na državni ravni za spletno pošiljanje računov in plačil v zvezi z iskanji podatkov v sodnem registru prek interneta.

7 — BGBl. II št. 240/1999.

8 — V skladu s pisnimi stališči družbe Compass-Datenbank avstrijska zvezna vlada ni uživala avtorskopravnega varstva v zvezi z javnimi registri.

20. Predstavnik družbe Compass-Datenbank pa je kljub temu na obravnavi pojasnil, da družba še naprej prejema podatke iz sodnega registra, vendar za plačilo, ki se Avstriji zdi premajhno.

21. Družba Compass-Datenbank je 21. decembra 2006 sprožila drug postopek, v katerem je predlagala, naj se Republiki Avstriji v skladu z zveznim zakonom o ponovni uporabi podatkov javnih organov (Bundesgesetz über die Weiterverwendung von Informationen öffentlicher Stellen, v nadaljevanju: IWG)[9] družbi Compass-Datenbank da na voljo nekatere dokumente iz sodnega registra proti ustreznemu plačilu. Natančneje, družba Compass-Datenbank je zaprosila za dostop do dokumentov v obliki izpisov iz sodnega registra, ki vsebujejo posodobljene podatke o tam vpisanih pravnih subjektih ali o pravnih subjektih, ki so bili izbrisani iz registra prejšnji dan, kakor tudi izpisov iz sodnega registra, ki vsebujejo zgodovinske podatke.

22. Med tem postopkom je bilo ugotovljeno, da družba Compass-Datenbank ne more uveljavljati nobenih pravic na podlagi IWG. Ugotovljeno pa je bilo, da morda obstajajo argumenti, na katere se lahko družba sklicuje in ki so temeljili na konkurenčnem pravu. Po raznih stopnjah na različnih avstrijskih sodiščih je zadeva prišla pred Oberster Gerichtshof, ki je ugotovilo, da je treba Sodišču v predhodno odločanje predložiti ta tri vprašanja:

„1. Ali je treba člen 102 PDEU razlagati tako, da nosilec javne oblasti deluje kot podjetje, če podatke, ki jih je na podlagi zakonskih obveznosti prijave prijavilo podjetje, shranjuje v bazo podatkov (sodni register) in za plačilo odobri vpogled vanje in/ali izdelavo njihovih izpisov, prepoveduje pa vsakršno ponovno uporabo?

Če bo odgovor na vprašanje 1 nikalen:

2. Ali gre za podjetništvo, če nosilec javne oblasti ob sklicevanju na svojo pravico sui generis kot izdelovalec baze podatkov prepove vsakršno uporabo, ki presega odobritev vpogleda in izdelavo izpisov?

Če bo odgovor na vprašanje 1 in 2 pritrdilen:

3. Ali je treba člen 102 PDEU razlagati tako, da je treba načela iz sodb z dne 6. aprila 1995 v združenih zadevah RTE in ITP (v nadaljevanju: Magill) in z dne 29. aprila 2004 v zadevi IMS Health[10] (‚doktrina nujnih dobrin‘) uporabiti tudi, če ni ‚nabavnega trga‘, ker so varovani podatki zbrani in shranjeni v bazi podatkov (sodnem registru) v okviru dejavnosti javne oblasti?“

23. Pisna stališča so predložile družba Compass-Datenbank, avstrijska vlada, Irska, nizozemska vlada, poljska vlada, portugalska vlada in Evropska komisija. Obravnave, ki je potekala 2. februarja 2012, so se udeležili družba Compass-Datenbank, avstrijska vlada, Irska in Evropska komisija.

9 — BGBl. I št. 135/2005. To vprašanje ni podrobno pojasnjeno v predložitveni odločbi, kakor tudi ne zadevna določba, ki sem jo navedel. Opozoril pa bi, da člen 7 IWG določa, da plačilo, ki ga zaračunajo organi za ponovno uporabo podatkov javnega sektorja, ne sme presegati stroškov zanje, vključno z razumno profitno maržo.

10 — Sodbi z dne 6. aprila 1995 v združenih zadevah RTE in IP proti Komisiji (C-241/91 P in C-242/91 P, Receuil, str. I-743) in z dne 29. aprila 2004 v zadevi IMS Health (C-418/01, Recueil str. I-5039).

IV – Analiza

A – *Predhodne ugotovitve*

1. Vloga obračunskih organov

24. Iz stališč strank izhaja, da je treba predhodno analizirati vlogo obračunskih organov, zlasti glede tega, kako to vpliva na presojo, ali Republika Avstrija opravlja gospodarske dejavnosti.

25. Kot sem navedel v točki 14, je bil leta 1999 vzpostavljen dostop do sodnega registra prek obračunskih organov. Slednji zagotavljajo spletni dostop do sodnega registra za plačilo. Predstavnik Avstrije je na obravnavi pojasnil, da lahko danes vsako podjetje, ki izpolnjuje zahtevane pogoje glede storitev in poslovanja, postane obračunski organ. To nalogo zdaj opravlja deset obračunskih organov, izmed katerih je eden član iste skupine družb kot družba Compass-Datenbank.[11]

26. Obračunski organi na internetu vzpostavljajo povezavo med sodnim registrom in stranko. Ne smejo ponovno uporabljati podatkov iz sodnega registra ali spreminjati vsebine ali prikaza prenesenih podatkov. Prav tako ne smejo razširjati vsebine z oglaševanjem. Tudi za stranke obračunskih organov velja prepoved ponovne uporabe podatkov, ki bi kršila pravice *sui generis* Avstrije v zvezi s sodnim registrom. To pomeni, da je prepoved te ponovne uporabe, ki jo zajema pravica *sui generis*, absolutna in jo Avstrija nediskriminacijsko podpira.

27. Opozoriti je treba, da družba Compass-Datenbank z odredbami, ki jih predlaga na nacionalnih sodiščih, prosi avstrijsko zvezno vlado za pravico do masovnega prenosa svežih podatkov, zapisanih v sodnem registru, za primerno plačilo, in na podlagi te pravice podatke ponovno uporabiti za njihovo vključitev v informacijsko storitev družbe Compass-Datenbank in njihovo distribucijo.

28. Namen pridobitve te odredbe je omogočiti družbi Compass-Datenbank opravljanje storitve, ki temelji na podatkih, ki so prek obračunskih organov že vsem dostopni. Kot je na obravnavi poudarila družba Compass-Datenbank, želi zagotoviti več kot zgolj kopijo podatkov, ki jih posredujejo obračunski organi. Te podatke želi obogatiti z drugim gradivom. Poleg tega mora imeti glede na način delovanja dostop do svežih in posodobljenih podatkov za ceno, ki je nižja od zakonsko določene provizije, ki se plačuje prek obračunskih organov. To se predlaga v nacionalnem postopku, ki ga je sprožila družba Compass-Datenbank, ki je predlagala določeno provizijo, za katero meni, da je ustrezno plačilo, ki se nakaže avstrijski zvezni vladi.

29. Jasno dojemanje vloge obračunskih organov je pomembno iz dveh razlogov. Prvič, za ugotavljanje, ali nosilec javne oblasti deluje kot „podjetje“ v smislu konkurenčnega prava Evropske unije, je potrebna presoja posameznih dejavnosti zadevnega nosilca javne oblasti. Nosilec javne oblasti se opredeli kot „podjetje“, če so te dejavnosti „ekonomske“ narave.[12] Zato so pomembne dejavnosti avstrijske zvezne vlade za ugotavljanje, koliko se uporablja člen 102 PDEU za obravnavani spor.

30. Razlika je pomembna tudi zato, ker je za ugotavljanje, ali podjetje zlorablja prevladujoči položaj, s tem da zavrne dobavo izdelka ali izvajanje storitve, treba začeti z opredelitvijo trga, na katerem ima zadevno podjetje prevladujoči položaj. Zato je ta analiza usmerjena v Republiko Avstrijo in ne v obračunske organe.

11 — Na obravnavi je bilo navedeno, da je obračunska agencija sestrska družba družbe Compass-Datenbank.

12 — Glej sodbe z dne 23. aprila 1991 v zadevi Höfner in Elser (C-41/90, Recueil, str. I-1979, točka 21); z dne 16. marca 2004 v združenih zadevah AOK Bundesverband in drugi (C-264/01, C-306/01, C-354/01 in C-355/01, Recueil, str. I-2493, točka 59) in z dne 19. januarja 1994 v zadevi SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol (C-364/92, Recueil, str. I-43, točka 18).

31. Menim, da je pravilna analiza ureditev ta, ki jo navajam v nadaljevanju. Avstrija izdaja obračunskim organom koncesije za javne storitve. Tako sklepam, ker imajo obračunski organi, pod nadzorom ministrstva za pravosodje, določeno omejeno svobodo določanja cene za spletni dostop do sodnega registra (plačilo, ki se opravi poleg zakonsko določene sodne takse), plačilo pa prejemajo od tretjih oseb in ne od naročnika, ki jim je oddal naročila.[13] Poslovna tveganja, povezana s spletnim dostopom do sodnega registra, nosijo obračunski organi, kar prav tako nakazuje, da je Avstrija organom le podelila koncesijo.[14]

32. Čeprav je dokazano, da je zavrnitev države članice, da bi na podlagi koncesije za storitve izdala izključno licenco, podvržena temeljnim pravilom Pogodbe EU in PDEU na splošno, vključno s členom 56 PDEU, zlasti pa načeli enakega obravnavanja in prepovedi diskriminacije na podlagi državljanstva ter posledično obveznostjo preglednosti,[15] pa obveznosti, ki jih imajo države članice, tega ne presegajo. Pogodb o koncesiji za javne storitve ne ureja nobena od direktiv o javnih naročilih.[16]

33. Naj dodam, da se lahko pojavi vprašanje, ali zakonsko določene sodne takse in/ali dodatno plačilo, ki ga uporabijo obračunski organi, presegajo dovoljene „upravne stroške“ za pridobivanje kopij dokumentov ali podatkov, navedene v členu 3(3) Direktive 68/151. Vendar to, ali Avstrija ravna v nasprotju z Direktivo 68/151, ne vpliva za vprašanje, ali Avstrija deluje kot podjetje[17], s tem da prepoveduje masovni dostop in ponovno uporabo podatkov.

34. Poleg tega, čeprav je treba dejavnosti obračunskih organov šteti za čisto gospodarske, to ne vpliva na vprašanje, ali je Avstrija zlorabila svoj položaj, ko je zavrnila izdajo licence za masovni dostop družbi Compass-Datenbank ali dovoljenje za ponovno uporabo podatkov iz sodnega registra. Razlog za to je, da so obračunski organi dejavni na ločenem in nepovezanem trgu glede na trg, na katerem želi trgovati družba Compass-Datenbank. Obračunski organi so dejavni na trgu spletnega dostopa do sodnega registra. Z drugimi besedami, zagotavljajo le elektronsko pot in decentralizirani vmesnik za stranke v zvezi s podatki, ki jih hrani avstrijska zvezna vlada.

35. Družba Compass-Datenbank ni izključena s tega trga, ampak ima dostop do njega pod nediskriminatornimi pogoji. Kot sem že omenil, je ena od družb v okviru njene skupine dejansko obračunski organ, ki deluje na tem trgu. Družba Compass-Datenbank ne zahteva pravice do ponovne uporabe informacij od obračunskih organov, ki jih prav tako ne smejo ponovno uporabiti, ampak drugačen dostop do teh podatkov. Družba Compass-Datenbank trdi, da je Republika Avstrija zlorabila položaj, ko je preprečila ustvarjanje ali nadaljevanje trga pri trgovanju s temi podatki.

2. Upoštevnost direktiv

36. Naslednje predhodno vprašanje, ki ga je treba obravnavati, se pojavlja na podlagi pisnih stališč avstrijske in nizozemske vlade. Nanaša se na to, kako, če sploh, obveznosti, naložene Avstriji z direktivama 68/151 in 2003/98, vplivajo na ugotavljanje, ali opravlja gospodarske dejavnosti v smislu, ki je upošteven za uporabo člena 102 PDEU.

13 — Glej sodbi z dne 10. septembra 2009 v zadevi Eurawasser (C-206/08, ZOdl., str. I-8377, točke od 53 do 57) in z dne 10. marca 2011 v zadevi Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler (C-274/09, ZOdl., str. I-1335, točki 24 in 25). V skladu s sekundarno zakonodajo EU je koncesija za storitve naročilo enake vrste kakor javno naročilo storitev, z izjemo dejstva, da je razlog za opravljanje storitev bodisi samo pravica do koriščenja storitve ali ta pravica skupaj s plačilom.

14 — Zgoraj navedena sodba Eurawasser, točki 67 in 68. Zgoraj navedena sodba Privater Rettungsdienst und Kranentransport Stadler, točka 26.

15 — Sodba z dne 3. junija 2010 v zadevi Sporting Exchange (C-203/08, ZOdl., str. I-4695, točka 39).

16 — Zgoraj navedena sodba Sporting Exchange, točka 39.

17 — Po drugi strani pa je treba podrobneje obravnavati vprašanje, ali so zakonsko določene takse za vpogled v sodni register, ki ga vodi Avstrija, ki se sklicuje na pravico *sui generis* v zvezi z banko podatkov, določene tako visoko, da omogočajo gospodarsko dejavnost.

37. Ni sporno, da v primeru neposredne kolizije med direktivo in katero od določb Pogodbe EU, vključno s členom 102 PDEU, prevlada slednja. Vendar pa mora v EU, podobno kot v kateri koli politični skupnosti, ki temelji na načelih konstitucionalizma in pravne države, zakonodajalec upoštevati in pretehtati bolj abstraktna in splošna pravila in načela, zapisana v ustavi, oziroma v primeru EU v Pogodbah. [18]

38. V skladu z doktrino, ki jo je uporabila zlasti nizozemska vlada v svojih pisnih stališčih, sta obstoj in vsebina direktiv enako pomembna kot nacionalni predpisi pri ugotavljanju, ali država članica opravlja gospodarsko dejavnost, ki jo ureja člen 102 PDEU, v nasprotju s tisto, ki ne spada na njegovo področje uporabe kot dejavnost javne oblasti. Presoja, ali javni organ opravlja gospodarsko dejavnost, predpostavlja upoštevanje njene vrste, namena in *pravil, ki zanjo veljajo*. [19] To vključuje vse upoštevne direktive, kot je bilo poudarjeno v sodbi z dne 12. decembra 2006 v zadevi SELEX Sistemi Integrati proti Komisiji [20], v kateri je bila direktiva upoštevna za presojo dejavnosti organizacije Eurocontrol kot gospodarske ali javne.

39. Namesto da se direktive na podlagi pravne hierarhije pusti ob strani, menim, da tvorijo pomemben del presoje, za katero je bilo zaprošeno Sodišče. Obe direktivi, 68/151 in 2003/98, in Direktiva 96/9 vsebujejo določbe, ki so pomembne za ugotavljanje, ali Avstrija opravlja gospodarsko dejavnost ali dejavnost javne oblasti, s tem ko je prepovedala ponovno uporabo podatkov iz sodnega registra in zavrnila licenco za masovni dostop.

B – *Prvo in drugo vprašanje za predhodno odločanje*

1. Obseg predloženih vprašanj

40. Sodišče je bilo pozvano, naj ugotovi, ali je v okoliščinah obravnavane zadeve Avstrija „podjetje“ v smislu 102 PDEU in, podredno, ali je „doktrina nujnih dobrin“ upoštevna za rešitev spora v domnevni odsotnosti nabavnega trga.

41. Menim, da je naloga Sodišča omejena na zagotavljanje razlage nacionalnemu sodišču, ali Avstrija izvaja javna pooblastila, z izključitvijo gospodarske dejavnosti, [21] ali če je, nasprotno, vsaj ena od zadevnih dejavnosti gospodarska dejavnost, ki je ločljiva od dejavnosti javne oblasti Avstrije. [22] Če velja zadnje, je Sodišče pozvano, naj pojasni elemente zakonodaje o zlorabi prevladujočega položaja v obliki zavrnitve dobave [23] in zlasti okoliščine, v katerih zavrnitev licence za blago, varovano s pravico *sui generis* v zvezi z bazo podatkov, spada na področje uporabe člena 102 PDEU.

42. Prvi od teh točk bom obravnaval tako, da bom združil prvo in drugo vprašanje za predhodno odločanje. Zadnjo točko o zavrnitvi licence bom obravnaval tako, da bom ločeno upošteval tretje vprašanje za predhodno odločanje.

18 — Zato zakonodajnih aktov EU ni mogoče razveljaviti, razen če Sodišče ni potrdilo obstoja nezdružljivosti s Pogodbami v okviru spora, v katerem se preizkuša veljavnost sekundarnega ukrepa. Glej sodbo z dne 22. oktobra 1987 v zadevi Foto-Frost (314/85, Recueil, str. 4199).

19 — Glej zgoraj navedeno sodbo SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol, točka 30. Poudarek dodan.

20 — Sodba z dne 12. decembra 2006 v zadevi SELEX Sistemi Integrati proti Komisiji (T-155/04, ZOdl., str. II-4797), izpodbijana s sodbo z dne 26. marca 2009 v zadevi SELEX Sistemi Integrati proti Komisiji (C-113/07 P, ZOdl., str. I-2207).

21 — Glej zgoraj navedeno sodbo SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol, točka 27; sodbo z dne 18. marca 1997 v zadevi Calì & Figli proti Servizi Ecologici Porto di Genova (C-343/95, Recueil, str. I-1547, točka 22) in zgoraj navedeno sodbo z dne 26. marca 2009 v zadevi SELEX Sistemi Integrati proti Komisiji, točka 70.

22 — Glej zgoraj navedeno sodbo SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol, točka 28; sodbo z dne 12. decembra 2000 v zadevi Aéroports de Paris (T-128/98, Recueil, str. II-3929, točka 108); načelo ločljivosti je potrdilo Sodišče v sodbi z dne 24. oktobra 2002 v zadevi Aéroports de Paris (C-82/01 P, Recueil, str. I-9297, točka 81).

23 — Glej sodbi z dne 5. oktobra 1988 v zadevi CICRA in drugi proti Renault (53/87, Recueil, str. 6039) in z dne 5. oktobra 1988 v zadevi Volvo proti Veng (238/87, Recueil, str. 6211); zgoraj navedeno sodbo RTE in ITP; sodbo z dne 26. novembra 1998 v zadevi Bronner (C-7/97, Recueil, str. I-7791); zgoraj navedeno sodbo IMS Health; sodbo z dne 17. septembra 2004 v zadevi Microsoft proti Komisiji (T-201/04, ZOdl., str. II-3601).

43. Kot je opozorila poljska vlada, mora Sodišče zaradi teh vprašanj obravnavati tri posebne dejavnosti z vidika sodne prakse glede okoliščin, v katerih nosilec javne oblasti deluje kot podjetje, zaradi česar ga zavezuje zakonodaja Unije, ki prepoveduje zlorabo prevladujočega položaja v skladu s členom 102 PDEU. Ta dejanja so:

(i) shranjevanje podatkov, ki jih je na podlagi zakonskih obveznosti prijave prijavilo podjetje, v bazo podatkov (sodni register);

(ii) odobritev za plačilo vpogleda vanje in/ali izdelavo njihovih izpisov in

(iii) prepoved vsakršne ponovne uporabe podatkov iz sodnega registra.

44. Pred obravnavanjem teh vprašanj je treba opozoriti, da upoštevna avstrijska zakonodaja odraža restriktivno politiko glede možnosti, da tretje osebe opravljajo poslovnoinformacijske storitve z obdelavo podatkov iz poslovnega registra. Druge države članice, kot na primer Irska, so sprejele liberalnejše pristope in dovolile na primer licence, ki omogočajo masovni dostop in nadaljnjo uporabo teh podatkov v komercialne namene. Ne glede na to, kako pomembni so ti pristopi, pravo Unije omejuje le politične odločitve, ki jih sprejme država članica v okoliščinah, v katerih deluje kot podjetje.

2. Shranjevanje podatkov v sodni register

45. Na področju konkurenčnega prava pojem podjetja označuje vsak subjekt, ki opravlja gospodarsko dejavnost, ne glede na njegov pravni status in način financiranja.[24] To vključuje države članice. Ni pomembno, ali država deluje neposredno prek organa, ki je del uprave države, ali prek organa, ki mu je podelila posebno ali izključno pravico.[25] Namesto tega je treba obravnavati vrsto dejavnosti, ki jih izvaja zadevno javno podjetje ali organ.[26]

46. Javni subjekti se opredelitvi kot podjetje izognejo le, če izvajajo javna pooblastila z izključitvijo gospodarske dejavnosti.[27] Ločeno je treba obravnavati vsako dejavnost, ki jo opravlja zadevni subjekt javnega sektorja. Če so te dejavnosti ločljive, se bo subjekt javnega sektorja štel za podjetje, če bo opravljal gospodarsko dejavnost.[28] V skladu s sodno prakso gospodarska dejavnost zajema vsako ponudbo blaga in storitev na trgu.[29]

47. Ni sporno, da je shranjevanje podatkov, ki jih je na podlagi zakonskih obveznosti prijave prijavilo podjetje, v bazo podatkov, v tem primeru v sodni register, povezano z izvajanjem javnih pooblastil glede narave, cilja in pravil, ki za to veljajo.[30]

24 — Glej zgoraj navedeno sodbo SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol, točka 18.

25 — Glej zgoraj navedeno sodbo Calì & Figli proti Servizi Ecologici Porto di Genova, točka 17.

26 — Glej zgoraj navedeno sodbo Calì & Figli proti Servizi Ecologici Porto di Genova, točka 18.

27 — Glej zgoraj navedene sodbe SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol, točke od 27 do 30; Calì & Figli proti Servizi Ecologici Porto di Genova, točka 22, in SELEX Sistemi Integrati proti Komisiji, točka 70.

28 — Glej zgoraj navedeni sodbi AOK-Bundesverband in drugi, točka 58, in SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol, točka 28.

29 — Glej zgoraj navedeni sodbi Aéroports de Paris (T-128/98), točka 107, in Aéroports de Paris (C-82/01 P), točka 79; sodbi z dne 11. julija 2006 v zadevi FENIN proti Komisiji (C-205/03 P, ZOdl., str. I-6295, točka 25) in z dne 3. marca 2011 v zadevi AG2R Prévoyance (C-437/09, ZOdl., str. I-973, točka 42). Tudi če gre za dejavnost, ki ni pridobitna, je kljub temu mogoča ustrezna udeležba na trgu. Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Poiares Madura v zgoraj navedeni sodbi *FENIN* proti Komisiji, točka 14, in zgoraj navedeno sodbo SELEX Sistemi Integrati proti Komisiji, točka 115.

30 — Glej zgoraj navedeni sodbi Calì & Figli proti Servizi Ecologici Porto di Genova, točka 23, in SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol, točka 30.

48. Shranjevanje podatkov v sodni register na podlagi zakonske obveznosti je dejavnost, ki se izvaja zaradi splošne pravne varnosti. Pravni subjekti iz člena 2 FBG so dolžni informacije, navedene v členu 3 FBG, zagotoviti za izpolnitev pogojev vpisa iz členov 4, 5, 6 in 7. Prav tako so dolžni takoj obveščati o spremembah podatkov, ki so že bili vpisani v register (člen 10 FBG). Avstrija lahko uporabi upravne sankcije, zato da se podatki, ki jih je treba objaviti, posredujejo pravočasno v celoti (člen 24 FBG). To je pomembno, ker je dodelitev pravic in pristojnosti, ki odstopajo od običajnega prava, uveljavljen pokazatelj izvajanja javnih pooblastil. [31]

49. Ta dejavnost je prav tako neposredno povezana z obveznostmi Avstrije v skladu z Direktivo 68/151, zlasti njenim členom 3. Državam članicam nalaga, da vodijo centralni register, trgovinski register ali register družb. Člen 3 določa tudi, da morajo države članice zagotoviti razkritje in ustrezen dostop do tamkajšnjih podatkov.

50. Opozoriti je treba, da čeprav imajo zasebne stranke fizično zmožnost za ustvarjanje, zbiranje in uporabo poslovnih informacij v komercialne namene, jim ne morejo dodeliti pravnega statusa, ki je značilen za podatke, vpisane v uradni sodni register, in sicer njihove izvršljivosti zoper tretje osebe. [32] Ta pravni učinek je mogoče ustvariti le s posebnimi pravnimi pravili. Izrecni cilj javnih registrov, kot je sodni register, je ustvariti vir informacij, na katere se je mogoče sklicevati v pravnem prometu, in s tem zagotoviti pravno varnost, ki je potrebna za izmenjavo na trgu.

3. Odobritev vpogleda v sodni register

51. Tudi ta dejavnost je brez dvoma javna storitev. Očitno je, da javni registri, kot je sodni register, ne morejo izpolniti bistvenega cilja, namreč zagotavljanja pravne varnosti s pregledno razpoložljivostjo pravno zanesljivih informacij, če dostop do njih ni omogočen vsem.

52. Kot je opozorila nizozemska vlada, ni mogoče sklepati, da je neka dejavnost gospodarska, na podlagi dejstva, da se zaračuna taksa. Običajno je, da so z dejavnostmi, ki so očitno negospodarske, povezane takse za storitve. Tak zgovoren primer so takse, ki jih zaračunavajo sodišča ali izvršitelji. Čeprav je lahko izvajanje javnih pooblastil gospodarsko donosno za zadevni javni organ, to še ne pomeni, da gre za opravljanje gospodarske dejavnosti.

53. Člen 3(3), tretji pododstavek, Direktive 68/151 določa, da cena za dostop do prepisa iz sodnega registra ne sme presegati „upravnih stroškov“. V skladu s pisnimi stališči Komisije in njenimi ustnimi navedbami na obravnavi Republika Avstrija s sklicevanjem na pravico *sui generis* v zvezi s podatki iz sodnega registra varuje svoje gospodarske interese.

54. Ni dokazov o tem, da bi zakonsko določena sodna taksa sama ali skupaj s plačilom, ki ga zaračunajo obračunski organi, presegala upravne stroške za prepis dokumentov ali podatkov, vpisanih v sodnem registru v skladu s členom 3(3) Direktive 68/151. Če bi bilo tako, bi bilo mogoče sistem določanja cen, ki ga uporablja Avstrija, izpodbijati pred nacionalnimi sodišči ali na splošni ravni v okviru postopka zaradi kršitve v skladu s členom 258 PDEU.

55. Tudi če bi se odobritev vpogleda in/ali izdelava izpisov sodnega registra štela za gospodarsko dejavnost, bi bila neločljivo povezana s funkcijami zbiranja podatkov. Gospodarske dejavnosti in izvajanje javnih pooblastil bodo ločene, če gospodarska dejavnost ne bo tesno povezana z izvajanjem javnih pooblastil in če bo odnos med obema le posreden. [33] Kot je opozoril generalni pravobranilec

31 — Glej zgoraj navedeno sodbo SAT Fluggesellschaft proti Eurocontrol, točka 24.

32 — Glej člen 3(5) Direktive 68/151.

33 — Glej zgoraj navedeno sodbo SELEX Sistemi Integrati proti Komisiji (C-113/07 P), točki 76 in 77.

M. Poiares Maduro, so vse oblike izvajanja javne oblasti, katerih namen je ureditev trga in ne udeležba na trgu, izključene iz uporabe konkurenčnega prava.[34] Kot je zlasti razvidno iz besedila člena 3 Direktive 68/151, je vodenje sodnega registra neločljivo povezano z zagotavljanjem primernega dostopa do njega.

56. V nasprotju s trditvami iz pisnih stališč Komisije pa dejstvo, da obračunski organi, ki zagotavljajo spletni dostop javnosti do spornih podatkov, nimajo pooblastil za uporabo prisile, v povezavi z obstojem določene omejene konkurence med temi organi,[35] ne zmanjšuje nedeljivosti dostopa do podatkov in njihovega zbiranja. Obračunski organi so tudi pod neposrednim državnim nadzorom, ki ga nad taksami, ki jih lahko zaračunajo uporabnikom, izvaja ministrstvo za pravosodje.[36]

4. Prepoved ponovne uporabe podatkov

57. Primer družbe Compass-Datenbank je nekaj novega, ker temelji na tem, da mora Republika Avstrija za izpolnitev svojih obveznosti iz člena 102 PDEU dejanje storiti, namesto da se dejanja vzdrži. V zvezi s tem bi bilo koristno opozoriti na omejitve obveznosti držav članic, da ravnajo proaktivno, zato da izpolnijo svoje obveznosti v skladu s konkurenčnim pravom EU. Čeprav obstaja splošna obveznost, da je prepovedano storiti vse, kar bi utegnilo ogroziti cilje Pogodbe, vključno s konkurenčno politiko,[37] pa ostajajo aktivne obveznosti držav članic omejene.

58. Ta načela so bila pred kratkim ponovno poudarjena v sodbi AG2R Prévoyance,[38] v kateri je Sodišče opozorilo, da člen 101 PDEU v povezavi s členom 4(3) PEU države članice zavezuje, da ne sprejmejo ali ohranjajo v veljavi ukrepov, zakonskih ali podzakonskih, ki bi lahko izničili polni učinek pravil konkurence, ki veljajo za podjetja.[39] Poleg tega člen 106(1) PDEU določa, da – brez poseganja v člen 106(2) PDEU – države članice glede javnih podjetij ali podjetij, ki so jim odobrile posebne ali izključne pravice, ne smejo sprejeti ali ohraniti v veljavi ukrepov, ki so v nasprotju s pravili iz Pogodb, zlasti iz člena 18 PDEU in členov od 101 PDEU do 109 PDEU.[40]

59. Nobeno od teh načel ni uporabno za primer družbe Compass-Datenbank. Upoštevne določbe avstrijskega prava ne odvzemajo polnega učinka pravilom Unije o konkurenci. V sodni praksi ni ničesar, kar bi prisililo državo članico, da bi gospodarskim subjektom sporočala podatke ali kako drugače omogočila ustvarjanje novih trgov, če ne obstajajo ukrepi notranjega trga, namenjeni zagotavljanju konkurence v panogah, ki so tradicionalno delovale kot državni monopoli.[41]

60. Dejansko stanje obravnavanega primera prav tako ne ustreza tistemu, v katerem so bile podjetju dodeljene posebne ali izključne pravice. Nasprotno, prepoved ponovne uporabe in uporaba v komercialne namene podatkov iz sodnega registra zunaj dejavnosti obračunskih organov pri zagotavljanju možnosti spletnega dostopa do baze podatkov se nanaša na vse in ne zgolj na družbo

34 — Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca M. Poiares Madura v zgoraj navedeni sodbi FENIN proti Komisiji, točka 15.

35 — Glej zgoraj navedeno sodbo AOK-Bundesverband in drugi, točka 56.

36 — Glej zgoraj navedeno sodbo Calì & Figli proti Servizi Ecologici Porto di Genova, točka 24. Da je lahko dostop do dejavnosti javne oblasti odvisen od uporabe „varuhov“, katerih dejavnost je gospodarska, med drugim dokazujejo določbe, v skladu s katerimi morajo stranke v sodnem postopku zastopati odvetniki. Glej na primer člen 19(3) Statuta Sodišča Evropske unije.

37 — Sodba z dne 18. junija 1991 v zadevi ERT proti DEP (C-260/89, Recueil, str. I-2925).

38 — Navedena zgoraj, točki 24 in 25.

39 — Glej med drugim zgoraj navedeno sodbo AGR2 Prévoyance, točka 24, in sodbi z dne 21. septembra 1999 v združenih zadevah Brentjens' (od C-115/97 do C-117/97, Recueil, str. I-6025, točka 65) in v zadevi Drijvende Bokken (C-219/97, Recueil, str. I-6121, točka 55).

40 — Glej zgoraj navedeno sodbo AGR2 Prévoyance, točka 25.

41 — Kot na primer tisti, ki so se pojavljali v telekomunikacijskem sektorju.

Compass-Datenbank. V skladu s sedanjim pravom Unije „si oseba, ki je izdelala bazo podatkov, lahko pridrži pravico izključnega dostopa do baze ali pa dostop do nje omeji na določene osebe […] oziroma dostop podredi določenim pogojem, na primer finančnim“. [42] Kot sem že omenil, Direktiva 2003/98 za države članice „ne vsebuje obveznosti odobritve ponovne uporabe dokumentov“. [43]

61. Opredelitev prepovedi ponovne uporabe podatkov kot javne funkcije ureja še ena direktiva. Avstrijska, nizozemska in portugalska vlada se sklicujejo tudi na člen 7 Direktive 96/9 o pravnem varstvu baz podatkov in pravico *sui generis* o varovanju te baze podatkov. [44] Vendar pa menim, da to ne vpliva na določitev, ali je v skladu s členom 102 PDEU prepoved ponovne uporabe podatkov javna ali gospodarska dejavnost. Zdi se jasno, da lahko javni subjekti uveljavljajo svoje pravice iz zasebnega prava za zaščito javnih nalog, tako da na primer lastnik zemljišča prepove vstop v vojaški objekt. Toda pravica *sui generis* se uporabi v okviru tretjega vprašanja za predhodno odločanje pri določitvi, ali in kdaj je mogoče imetniku pravice intelektualne lastnine naložiti, naj izda licenco.

62. Predlagam, naj Sodišče na prvo in drugo vprašanje za predhodno odločanje odgovori nikalno.

C – *Tretje vprašanje za predhodno odločanje*

63. Glede na to, da sem na prvi dve vprašanji za predhodno odločanje odgovoril nikalno, na tretje vprašanje ni treba odgovoriti. Vendar bom vseeno navedel ugotovitve v morebitno pomoč Sodišču, če bo presodilo, da je Avstrija dejansko opravljala gospodarsko dejavnost, s tem ko je zbirala podatke iz sodnega registra, ali jih je dajala na voljo javnosti, ali oboje.

64. S tem vprašanjem se Sodišče naproša za pojasnilo glede načel iz sodb z dne 6. aprila 1995 v združenih zadevah RTE in ITP proti Komisiji (v nadaljevanju: Magill) in z dne 29. aprila 2004 v zadevi IMS Health („doktrina nujnih dobrin“) in za preučitev njihove uporabe, tudi če ni „nabavnega trga“, ker so varovani podatki zbrani in shranjeni v bazi podatkov (sodnem registru) v okviru dejavnosti javne oblasti. To vprašanje je predmetno le, če se šteje, da je Avstrija delovala kot podjetje v okoliščinah postopka v glavni stvari.

65. Najprej je treba opredeliti nabavni trg. [45] Razlog za to je, da neobstoj prevladujočega položaja na tem trgu pomeni, da ne more biti zlorabe na prodajnem trgu, ki se včasih imenuje sosednji ali izvedeni trg. V obravnavani zadevi obstaja vzporedni trg na področju spletnega dostopa do neobdelanih podatkov iz sodnega registra prek obračunskih organov, ne obstaja pa nabavni trg na področju masovnega dostopa do podatkov iz sodnega registra, ki so zakonsko predvideni za ponovno uporabo in na podlagi katerih bi lahko družba Compass-Datenbank izdelala obogaten izdelek. Nasprotno sta na nabavnem trgu dve funkciji: prva, ki vključuje zbiranje in vpisovanje podatkov, in druga, ki zagotavlja dostop do njih. Obe sodbi, ki sta pomembni za rešitev tega spora, namreč Magill in IMS Health, se bistveno razlikujeta.

42 — Glej sodbo z dne 9. oktobra 2008 v zadevi Directmedia Publishing (C-304/07, ZOdl., str. I-7565, točka 52). Glej tudi sodbo z dne 9. novembra 2004 v zadevi The British Horseracing Board in drugi (C-203/02, ZOdl., str. I-10415, točka 55). Iz uvodne izjave 47 in člena 13 Direktive 96/9 jasno izhaja, da pravica *sui generis* ne vpliva na zakonodajo Unije med drugim o zlorabi prevladujočega položaja (glej sodbo Directmedia Publishing, točka 56). Ker pa sem ugotovil, da Avstrija ne opravlja gospodarske dejavnosti, ki bi upravičevala, da bi se štela za „podjetje“ v skladu s konkurenčnim pravom Unije, se ne pojavlja vprašanje o vplivu na zakonodajo Unije na področju konkurenčnega prava.

43 — Glej uvodno izjavo 9 Direktive 2003/98. Glej tudi člen 3 Direktive 2003/98, iz katerega izhaja, da je področje uporabe direktive omejeno na okoliščine, v katerih je zadevna država članica „dovolila“ na podlagi samostojne odločitve „ponovno uporabo dokumentov, ki jih hranijo organi javnega sektorja“. To nakazuje, da je prepoved ponovne uporabe podatkov zakonito izvajanje vladne politike in torej državna funkcija, ne pa gospodarska dejavnost.

44 — V zvezi z obsegom prepovedi ponovne uporabe brez dovoljenja v skladu s členom 7 Direktive 96/9 glej zgoraj navedeno sodbo British Horseracing Board in drugi, točka 61. Glede napotkov za opredelitev varovane baze podatkov glej sodbo British Horse Racing Board in sodbo z dne 9. novembra 2004 v zadevi Fixtures Marketing (C-46/02, ZOdl., str. I-10365).

45 — Glej zgoraj navedeno sodbo IMS Health, točka 45: „[O]dločilno je torej to, da je mogoče opredeliti dve različni fazi proizvodnje, ki sta povezani tako, da je proizvod na začetku verige nujni element za zagotavljanje proizvoda na koncu verige.“

66. V sodbi Magill so podjetja, za katera je bilo ugotovljeno, da so zlorabljala prevladujoči položaj, ko so zavrnila licenco v zvezi s svojimi programi televizijskih kanalov, s čimer so preprečila oblikovanje trga celovitih televizijskih programov, brez dvoma imela prevladujoči položaj na nabavnem trgu informacij v zvezi s televizijskimi programi prek *de facto* monopola nad informacijami, ki se uporabljajo za pripravo televizijskih sporedov.[46] S tem prevladujočim položajem na nabavnem trgu so pridobila učinek vzvoda, ki so ga uporabila na potencialnem prodajnem trgu, kjer je bila potencialna konkurenca. V sodbi Magill sta družbi RTE in ITP želeli omejiti gospodarsko izkoriščanje programov televizijskih kanalov na svoje imetnike licenc, ki so delovali na nabavnem trgu, kar bi izključilo pojav prodajnega trga celovitih televizijskih sporedov.

67. Podobno je v sodbi IMS Health podjetje, od katerega se je zahtevala licenca, opravljalo gospodarsko dejavnost in je imelo prevladujoči položaj na upoštevnem trgu, namreč predstavitev podatkov o regionalni prodaji v zvezi s farmacevtskimi izdelki farmacevtskim družbam. Avtorskopravno varovane „strukture gradnikov“, prek katerih je podjetje predstavljalo podatke o prodaji, so postale sektorski standard, podjetje pa je postavilo v prevladujoči položaj. Sodišče je odločilo, da bi zavrnitev podjetja s prevladujočim položajem, da dodeli licenco za strukturo gradnikov konkurentu, pomenila zlorabo položaja le v izjemnih okoliščinah.[47] V vseh primerih uresničevanja izključne pravice v okviru licence je treba izpolniti tri kumulativne pogoje: (i) da zavrnitev pomeni oviro za pojav novega izdelka, za katerega obstaja potencialno povpraševanje potrošnikov, (ii) da je zavrnitev neutemeljena in (iii) da zavrnitev onemogoča konkurenco na sekundarnem trgu.[48]

68. Če se vrnemo k obravnavani zadevi, menim, da v predložitvenem sklepu ni dovolj informacij o upoštevnem prodajnem trgu. Vemo, da želi družba Compass-Datenbank tržiti in dopolnjevati neobdelane podatke iz sodnega registra, ki ga vodi Republika Avstrija v obliki razvite poslovno informacijske storitve. Nič pa ne vemo o položaju družbe Compass-Datenbank na trgu te razvite storitve glede na ključne vidike, kot je njen tržni delež in njegova primerjava z deleži drugih udeležencev na trgu, če res obstajajo. Kot je opozorilo Sodišče, „je opredelitev upoštevnega proizvodnega in geografskega trga ter izračun tržnih deležev različnih podjetij, ki delujejo na tem trgu, izhodišče za kakršno koli presojo položaja s stališča konkurenčnega prava“.[49] Če Sodišče ne bo moglo opraviti te presoje, bo predložitveni sklep razglasilo za nedopusten.[50]

69. Predlog za sprejetje predhodne odločbe ne vsebuje informacij o tem, ali obstajajo pomembni konkurenti družbe Compass-Datenbank, ki ponujajo poslovne informacijske storitve, konkurenčne bazi podatkov družbe Compass-Datenbank. Če ne obstajajo, se zdi, da ima družba Compass-Datenbank prevladujoči položaj, ki očitno izhaja iz njenega zgodovinskega položaja kot izdajateljice Zentralblatt. Družba Compass-Datenbank lahko prav tako prejema podatke, ki jih potrebuje, za ceno, ki se Avstriji zdi prenizka, na podlagi sklepa Oberster Gerichtshof iz leta 2002, katerega pravna podlaga v predložitvenem sklepu ni pojasnjena. V tem sporu si družba Compass-Datenbank v bistvu prizadeva za privilegiran dostop do podatkov iz sodnega registra v gospodarskih in pravnih pogojih, ki so ugodnejši od tistih, ki veljajo za druge. Zato obstaja nedoločenost dejanskega stanja v obravnavani zadevi glede tega, ali se domnevna zloraba nanaša na določanje cene, zavrnitev opravljanja storitve ali dostopa do nujne dobrine.

46 — Glej zgoraj navedeno sodbo RTE in ITP, točka 47.

47 — Glej zgoraj navedeno sodbo IMS Health, točka 35.

48 — Glej zgoraj navedeno sodbo IMS Health, točka 38. Za novejše, glej zgoraj navedeno sodbo Microsoft proti Komisiji, točke od 331 do 335, v kateri prvostopenjsko sodišče navaja jedrnat povzetek zakonodaje o zavrnitvi izdaje licence in zlorabi prevladujočega položaja.

49 — Sodba z dne z dne 17. februarja 2005 v zadevi Viacom Outdoor (C-134/03, ZOdl., str. I-1167, točka 27).

50 — Glej zgoraj navedeno sodbo Viacom Outdoor, točka 29.

70. Naslednja težava se nanaša na ugotavljanje, kaj je upoštevna nujna dobrina, ki jo ima Republika Avstrija. Dva očitna kandidata sta pravica *sui generis* v zvezi z bazo podatkov sodnega registra oziroma dostop do podatkov iz sodnega registra, ki še niso razkriti. V vsakem primeru dobrina, ki je bila zavrnjena, ne more biti dostop do neobdelanih podatkov, ker je to omogočeno vsem v skladu z nediskriminatornimi pogoji prek obračunskih organov. [51]

71. Ugotovil sem že, da nediskriminatorna prepoved ponovne uporabe pomeni izvajanje vladne politike, kot je dovoljena v skladu z uvodno izjavo 9 in členom 3 Direktive 2003/98. Strinjam pa se, da zavrnitev Republike Avstrije, da bi dobavljala sveže in posodobljene podatke, in prepoved glede ponovne uporabe preprečujeta opravljanje storitve, za katero dokazano obstaja povpraševanje potrošnikov. Vendar pa, kot je navedel generalni pravobranilec v sodbi Bronner, je odredbo o dodelitvi pravice intelektualne lastnine, „ne glede na to, ali se razume kot uporaba doktrine nujnih dobrin ali bolj tradicionalno kot odziv na zavrnitev dobave blaga ali izvajanja storitev, mogoče upravičiti s konkurenčno politiko zgolj v primerih, v katerih ima podjetje s prevladujočim položajem resnično popoln monopol na upoštevnem trgu“. [52]

72. Obstaja dvom o tem, ali zavrnitev dobave in prepoved ponovne uporabe v tem primeru izključujeta vsakršno konkurenco na sekundarnem trgu. Teoretično, če bi se učinkovito uveljavljala prepoved ponovne uporabe, vendar kaže, da se za zdaj še ne, bi to preprečilo obstoj sekundarnega trga in posledično konkurenco na njem, če bi bila ponovna uporaba podatkov iz sodnega registra nujno potrebna, v smislu sodne prakse Sodišča, [53] za zagotavljanje ustrezne poslovno informacijske storitve v zvezi s podjetjem. Vendar pa zavrnitev dobave v obliki masovnega dostopa do svežih in posodobljenih podatkov ne more preprečiti konkurence na sekundarnem trgu. Povzroči le zamude pri predložitvi posodobljenih proizvodov, kot je storitev, ki jo opravlja družba Compass-Datenbank, in povečanje stroškov za njihovo zagotavljanje.

V – Predlog

73. Ob upoštevanju zgoraj navedenih razlogov Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Oberster Gerichtshof, odgovori:

Člen 102 PDEU je treba razlagati tako, da nosilec javne oblasti ne deluje kot podjetje, če podatke, ki jih je na podlagi zakonske obveznosti prijave prijavilo podjetje, shranjuje v bazo podatkov (sodni register). Ta nosilec javne oblasti prav tako ne deluje kot podjetje, če odobri vpogled v register in izdelavo izpisov iz registra, prepoveduje pa vsakršno širšo uporabo podatkov bodisi s sklicevanjem na pravico *sui generis* kot izdelovalec baze podatkov bodisi iz drugih razlogov.

51 — V tem smislu je sodba podobna sodbi z dne 12. junija 1997 v zadevi Tiercé Ladbroke proti Komisiji (T-504/93, Recueil, str. II-923, točka 124), v kateri je Splošno sodišče opozorilo, da na zadevnem geografskem trgu licenca ni bila podeljena nikomur, zato ni bilo diskriminacije. V obravnavani zadevi ni diskriminacije, ker je dostop do sodnega registra podjetij omogočen vsem prek obračunskih organov.

52 — Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca F. G. Jacobsa v zgoraj navedeni sodbi Bronner, točka 65.

53 — Glej zgoraj navedeni sodbi Bronner, točke od 41 do 46, in IMS Health, točke 28, 45 in 49.