

Rechtssache C-614/20

**Zusammenfassung des Vorabentscheidungsersuchens gemäß Art. 98 Abs. 1
der Verfahrensordnung des Gerichtshofs**

Eingangsdatum:

18. November 2020

Vorlegendes Gericht:

Tallinna Halduskohus (Verwaltungsgericht Tallinn, Estland)

Datum der Vorlageentscheidung:

18. November 2020

Klägerin:

AS Lux Express Estonia

Beklagter:

Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium (Ministerium für
Wirtschaft und Kommunikation)

Gegenstand des Ausgangsverfahrens

Schadensersatzklage der AS Lux Express Estonia gegen die Republik Estland

Gegenstand und Rechtsgrundlage der Vorlage

Auslegung der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates (ABl. L 315, S. 1), Art. 2 Buchst. e, Art. 3 Abs. 2 und 3 und Art. 4 Abs. 1 Buchst. b Ziff. i.

Vorlagefragen

1. Ist der Fall, dass allen privatrechtlichen Unternehmen, die im Inland gewerbsmäßig Straßen-, Wasser- und Schienenpersonenverkehr im Linienbetrieb durchführen, die gleiche Verpflichtung auferlegt wird,

Fahrgäste einer bestimmten Gruppe (Kinder im Vorschulalter, Personen mit Behinderung bis zum vollendeten 16. Lebensjahr, Personen mit schwerer Behinderung ab dem vollendeten 16. Lebensjahr, Personen mit erheblicher Sehbehinderung sowie die Begleiter einer Person mit schwerer oder erheblicher Sehbehinderung sowie den Blindenführ- bzw. Assistenzhund einer Person mit Behinderung) unentgeltlich zu befördern, als Auferlegung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung im Sinne von Art. 2 Buchst. e und Art. 3 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates zu behandeln?

2. Falls es sich um eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung im Sinne der Verordnung Nr. 1370/2007 handelt: Hat ein Mitgliedstaat nach Art. 4 Abs. 1 Buchst. b Ziff. i der Verordnung Nr. 1370/2007 das Recht, die Zahlung einer Ausgleichsleistung an den Beförderer für die Erfüllung einer solchen Verpflichtung durch ein nationales Gesetz auszuschließen?

Wenn ein Mitgliedstaat das Recht hat, eine Ausgleichsleistung an den Beförderer auszuschließen, unter welchen Voraussetzungen kann er das tun?

3. Ist es nach Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 erlaubt, allgemeine Vorschriften zur Festlegung von Höchsttarifen für andere als die in dieser Vorschrift genannten Gruppen von Fahrgästen vom Anwendungsbereich dieser Verordnung auszunehmen?

Gilt die Pflicht zur Mitteilung an die Europäische Kommission nach Art. 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auch dann, wenn die allgemeinen Vorschriften zur Festlegung von Höchsttarifen keine Ausgleichsleistung für den Beförderer vorsehen?

4. Falls die Verordnung Nr. 1370/2007 im vorliegenden Fall nicht anwendbar ist: Kann die Gewährung einer Ausgleichsleistung auf einen anderen Rechtsakt der Europäischen Union (wie die Charta der Grundrechte der Europäischen Union) gestützt werden?
5. Welchen Voraussetzungen muss die zugunsten des Beförderers gegebenenfalls zu gewährende Ausgleichsleistung genügen, um den Vorschriften über staatliche Beihilfen zu entsprechen?

Angeführte gemeinschaftsrechtliche Vorschriften

Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates (ABl. L 315, S. 1), Art. 1 bis 4.

Art. 108 AEUV.

Mitteilung der Kommission über die Auslegungsleitlinien zu der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße (ABl. 2007, C 92, S. 1), Nrn. 2.2.2 und 2.2.3

Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Art. 16, 17, 41 und 51.

Angeführte nationale Vorschriften

Nach dem Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr (RT I, 23. März 2015, 2), in Kraft getreten am 1. Oktober 2015, in seiner auf das Ausgangsverfahren anwendbaren Fassung (RT I, 30. Juni 2020, 24) (im Folgenden: GÖP) wird der Linienverkehr sowohl auf der Grundlage eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags (§ 19) als auch als gewerblicher Linienverkehr (§ 4 Abs. 4) durchgeführt. Der Tarif für den gewerblichen Linienverkehr wird vom Beförderer festgesetzt (§ 31 Abs. 2 und 4 GÖP), der Höchsttarif pro Fahrzeugkilometer bzw. der Höchsttarif für Fahrkarten im Rahmen des auf der Grundlage eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags durchgeführten Linienverkehrs wird von der zuständigen Behörde festgesetzt (§ 31 Abs. 2 und 4 GÖP).

§ 34 GÖP bestimmt:

„Unentgeltliche Beförderung im innerstaatlichen Linienverkehr

Auf einer innerstaatlichen Linie im Straßen-, Wasser- und Schienenverkehr ist der Beförderer verpflichtet, unentgeltlich zu befördern Kinder, die am 1. Oktober des laufenden Schuljahrs das siebente Lebensjahr noch nicht abgeschlossen haben, sowie Kinder, bei denen der Beginn der Schulpflicht verschoben wurde, Personen mit Behinderung bis zum vollendeten 16. Lebensjahr, Personen mit schwerer Behinderung ab dem vollendeten 16. Lebensjahr, Personen mit erheblicher Sehbehinderung sowie die Begleiter einer Person mit schwerer oder erheblicher Sehbehinderung sowie den Blindenführ- bzw. Assistenzhund einer Person mit Behinderung. Für die unentgeltliche Beförderung der Fahrgäste dieser Gruppen erhält der Beförderer keinen Ausgleich.“

Kurze Darstellung des Sachverhalts und des Verfahrens

- 1 Die privaten Unternehmen Eesti Buss OÜ (im Folgenden: Eesti Buss) und AS Lux Express Estonia (im Folgenden: Lux Express oder Klägerin) erhielten eine Gemeinschaftslizenz für die Personenbeförderung im August 2013 und im März 2015. Sie erbrachten gewerblichen Linienverkehr mit Bussen im Inland. Am 29. Juli 2019 wurde Eesti Buss aufgrund ihrer Verschmelzung mit Lux Express im Handelsregister gelöscht.

- 2 Am 5. Juni 2019 beantragten Eesti Buss und Lux Express beim Minister für Wirtschaft und Infrastruktur Schadensersatz in Höhe von 537 219 Euro. Sie trugen vor, dass sich dieser Schaden aus der Verpflichtung der Klägerinnen nach § 34 GÖP ergebe, bestimmte Gruppen von Fahrgästen im innerstaatlichen gewerblichen Linienverkehr unentgeltlich zu befördern, ohne hierfür vom Staat eine Ausgleichsleistung zu erhalten. Die Ausgleichsleistung bestehe in den den Antragstellerinnen im Jahr 2018 aufgrund von § 34 GÖP entgangenen Einnahmen aus dem Fahrkartenverkauf.
- 3 Mit Antwort vom 10. Juli 2019 lehnte der Minister für Wirtschaft und Infrastruktur diesen Antrag mit der Begründung ab, dass der Beförderer gemäß § 34 GÖP für die unentgeltliche Beförderung von Personen keinen Ausgleich erhalte.
- 4 Am 12. August 2019 erhob Lux Express beim Tallinna Halduskohus (Verwaltungsgericht Tallinn) gegen die Republik Estland Klage auf Schadensersatz in Höhe von 851 960 Euro. Die Höhe der Ausgleichsleistung entspreche den Einnahmen aus dem Fahrkartenverkauf, die Lux Express zusammen mit Eesti Buss nach § 34 GÖP während des Zeitraums vom 1. Januar 2018 bis zum 31. Juli 2019 entgangen seien. Während des Verfahrens erhöhte die Klägerin ihre Schadensersatzforderung auf 2 061 781 Euro, was den Ersatz des den beiden Unternehmen im Zeitraum vom 1. Januar 2016 bis zum 31. Januar 2020 entstandenen Schadens erfasse. Die Zahlung der Ausgleichsleistung wurde zuzüglich Zinsen beantragt. Hilfsweise wurde beantragt, die Republik Estland zu einer finanziellen Ausgleichsleistung in angemessener Höhe zuzüglich Zinsen nach gerichtlichem Ermessen zu verurteilen.

Wesentliche Argumente der Parteien des Ausgangsverfahrens

- 5 Die Klägerin ist der Ansicht, die Verpflichtung zur unentgeltlichen Beförderung stelle einen intensiven und unverhältnismäßigen Eingriff in das Eigentumsrecht, die unternehmerische Freiheit und die Vertragsfreiheit, die ihr durch die Verfassung der Republik Estland eingeräumt worden seien, dar. Die Klägerin erbringe Busverkehrsdienste nur im gewerblichen Linienverkehr und unter marktwirtschaftlichen Bedingungen, folglich unterliege sie keiner gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung. Außergewöhnliche Umstände (Krieg, Katastrophe), die es rechtfertigen würden, Gesellschaften ohne öffentliche Beteiligung zur Ausübung staatlicher Aufgaben ohne Ausgleichsleistung zu verpflichten, lägen nicht vor. Durch die Auferlegung einer Verpflichtung zur unentgeltlichen Beförderung würden die Beförderer gegenüber anderen Unternehmern, die Dienste von allgemeinem Interesse erbrächten (z. B. Dienste in Bezug auf Gas, Strom, Heizung, Wasser und Kanalisation, Abfallentsorgung, Post und Kommunikation), ungleich behandelt, da die anderen Unternehmer nicht verpflichtet seien, ihre Dienste unentgeltlich anzubieten. Ebenso würden gewerbliche Beförderer gegenüber Beförderern, die im Rahmen eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags tätig würden, ungleich behandelt. Letzteren werde eine

Ausgleichsleistung auf der Grundlage des Preises pro Streckenkilometer gewährt, was bedeute, dass die Einnahmen des Beförderers nicht von der Anzahl der Fahrgäste, den Fahrkartenpreisen oder den Fahrpreisermäßigungen abhängig seien. Ein gewerbliches Transportunternehmen müsse seine Kosten durch den Fahrkartenpreis decken und die Pflicht zur unentgeltlichen Beförderung begrenze seine Einnahmen. Die Intensität des Eingriffs werde dadurch verstärkt, dass sich der Linienverkehr, der im Rahmen eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags durchgeführt werde, ganz oder teilweise mit den von den gewerblichen Beförderern bedienten Linien überschneide und der Staat und die örtliche Gebietskörperschaft ebenfalls weitgehend und unentgeltlich öffentliche Verkehrsdienste anböten. Gewerbliche Beförderer befänden sich daher in einer Situation unlauteren Wettbewerbs.

- 6 Da der Anteil der unentgeltlich Reisenden angesichts der Gesamtzahl der Fahrgäste (durchschnittlich 3 %) erheblich sei, würden den Beförderern durch die Ermöglichung der unentgeltlichen Beförderung hohe Kosten entstehen. Der Einkommensverlust der Klägerin belaufe sich auf 5 % bis 7 % der Fahrkarteneinnahmen. Die entgangenen Einnahmen würden auf der Grundlage des vollen Fahrkartenpreises ohne Mehrwertsteuer (d. h. des Grundpreises) der von der Klägerin gemäß § 34 GÖP an die Fahrgäste ausgegebenen Fahrkarten berechnet. Würde der Beförderer die Kosten für die unentgeltliche Beförderung an die anderen Fahrgäste abwälzen, würde der Preis für die Dienstleistung steigen, was die Nachfrage und den Gewinn des Beförderers verringern könnte. Der Beförderer sei in eine schwierige Lage gebracht worden und könne gezwungen sein, seine Tätigkeit aufzugeben. Die Kosten, die mit der Verwaltung der Fahrpreisermäßigungen durch den Staat verbunden seien, könnten nicht erheblich sein.
- 7 In Art. 1 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1370/2007 sei vorgesehen, dass der Staat den Betreibern eines öffentlichen Dienstes eine Ausgleichsleistung für die durch die Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen verursachten Kosten gewähren müsse. Es gehe um eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung im Sinne von Art. 2 Buchst. e dieser Verordnung, denn ein nach wirtschaftlichen Interessen handelnder Unternehmer würde den Dienst nicht ohne eine gesetzlich auferlegte Verpflichtung unentgeltlich erbringen. Da § 34 GÖP die Zahlung eines Entgelts für die Erfüllung der Verpflichtung verbiete, verstoße diese Vorschrift gegen die Verordnung Nr. 1370/2007 und müsse unangewandt bleiben. Der Umstand, dass der Staat der Europäischen Kommission diese allgemeine Vorschrift nicht im Voraus mitgeteilt habe (Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 und Art. 108 AEUV), schließe die Gewährung einer Ausgleichsleistung nicht aus.
- 8 Wenn die Verordnung Nr. 1370/2007 im vorliegenden Fall nicht anwendbar sei, müsste die Ausgleichsleistung auf der Grundlage der allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts gewährt werden (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, Art. 16, 17, 41 und 51 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union).

- 9 Das Ministerium für Wirtschaft und Kommunikation (Beklagter) beantragt, die Klage abzuweisen. Die streitige Auflage sei erteilt worden, um öffentliche Verkehrsmittel für Personen mit Behinderung und Familien mit Kleinkindern erschwinglicher zu machen und die Mobilität dieser Personen zu erhöhen. Ebenso sei diese Verpflichtung als Auflage mit dem Ziel der zweckmäßigen Verwendung und der Einsparung öffentlicher Gelder erteilt worden. Es handle sich hierbei um legitime Ziele. Der Gesetzgeber verfüge bei der Gestaltung der Sozialpolitik über ein weites Ermessen. Der Eingriff in die Grundrechte der Klägerin sei geringfügig – nach der unbelegten Behauptung der Klägerin würden 3 % der Fahrgäste unentgeltlich befördert. Es stehe der Klägerin frei, den Tarif für andere Fahrgäste selbst festzusetzen. In Anbetracht der verschiedenen von der Klägerin festgesetzten Tarife hätte diese wahrscheinlich auch ohne die in § 34 GÖP festgelegte Verpflichtung selbst einen für Personen mit Behinderung und Kinder im Vorschulalter unentgeltlichen oder günstigeren Tarif festgesetzt. Da der Auslastungsgrad der Busse nicht sehr oft 100 % betrage, müsse die Klägerin wegen der Beförderung von Personen mit Behinderung und Kindern im Vorschulalter auf keine Einnahmen verzichten. Die Klägerin sei nicht verpflichtet, diesen Fahrgastgruppen vorrangig Sitzplätze zu reservieren. Die Auflage gelte seit dem Jahr 2000 und der Beförderer habe sie von Anfang an bei der Ausübung seiner wirtschaftlichen Tätigkeit berücksichtigen können. Die Klägerin sei in einer guten wirtschaftlichen Lage, beantrage eine Lizenz für eine neue Strecke, kaufe neue Busse, bediene immer mehr Fahrgäste und ihre Einnahmen seien gestiegen. Folglich habe die schon seit Langem geltende Verpflichtung den wirtschaftlichen Erfolg der Klägerin nicht behindert. Sie bediene den gebührenpflichtigen gewerblichen Linienverkehr. Unrentable Strecken würden vom öffentlichen Linienverkehr bedient, der mit dem gewerblichen Linienverkehr nicht im Wettbewerb stehe. Einem gewerblichen Beförderer stehe es frei, seine Tätigkeit einzustellen, wenn er dies wünsche. Die Auflage sei daher verhältnismäßig und verfassungsgemäß. Ein Vergleich mit anderen Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem Interesse erbrächten, sei nicht relevant. Es liege keine Verletzung der Grundrechte der Klägerin vor und die Zahlung von Schadensersatz sei nicht gerechtfertigt.
- 10 Die Verordnung Nr. 1370/2007 sei nicht anwendbar, da sie gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen regle. Mit der Klägerin sei kein öffentlicher Dienstleistungsauftrag geschlossen worden. Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 erlaube es, Fälle vom Anwendungsbereich dieser Verordnung auszunehmen, in denen mit einer allgemeinen Vorschrift Höchsttarife für bestimmte Gruppen von Fahrgästen festgesetzt werden. Werde dafür keine Ausgleichsleistung gezahlt, müsse auch die Europäische Kommission hierüber nicht unterrichtet werden. Auch wenn die in § 34 GÖP aufgestellte Verpflichtung eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung im Sinne der Verordnung Nr. 1370/2007 sei, gehe aus dieser Verordnung nicht hervor, dass dem Beförderer für eine solche Verpflichtung eine Ausgleichsleistung gezahlt werden müsse. Auch der AEU-Vertrag verpflichte nicht zur Gewährung einer staatlichen Beihilfe. Die Erbringung des Dienstes sei auch ohne eine Ausgleichsleistung wirtschaftlich rentabel.

Kurze Darstellung der Begründung der Vorlage

- 11 Die Klägerin begehrt vom Staat eine Ausgleichsleistung dafür, dass sie nach § 34 GÖP verpflichtet war, Personen, die zu einer bestimmten Gruppe von Fahrgästen gehörten, im gewerblichen Linienverkehr ohne staatliche Ausgleichsleistung unentgeltlich zu befördern. Es ist unstrittig, dass die Klägerin allein aufgrund von Streckenlizenzen eine gewerbliche Buslinie betreibt. Weder der Staat noch die örtliche Gebietskörperschaft haben mit der Klägerin einen öffentlichen Dienstleistungsauftrag geschlossen und der Klägerin werde keine Ausgleichsleistung aus öffentlichen Mitteln zur Deckung der Kosten des Linienverkehrs gezahlt.
- 12 Das vorliegende Gericht möchte im Rahmen der inhaltlichen Prüfung wissen, ob die gegenwärtige Situation zusätzlich zum nationalen Recht auch durch die Verordnung Nr. 1370/2007 geregelt wird. Diese Verordnung regelt die Erbringung von Dienstleistungen im öffentlichen Personenverkehr (Art. 1 Abs. 1). Die Klägerin erbringt einen Personenbeförderungsleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (Art. 2 Buchst. a der Verordnung Nr. 1370/2007), da ein öffentliches Interesse an einem Linienverkehr mit Bussen zwischen verschiedenen Städten besteht und dadurch die Mobilität der Menschen gewährleistet wird. Es stellt sich die Frage, ob die Situation, dass ein Staat privaten Beförderern, die Linienverkehr gewerblich betreiben, die Verpflichtung auferlegt, bestimmte Gruppen von Fahrgästen unentgeltlich zu befördern, ebenfalls als Auferlegung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung im Sinne von Art. 2 Buchst. e der Verordnung Nr. 1370/2007 verstanden werden kann. Der Beklagte ist davon überzeugt, dass es sich nicht um eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung handle und dass die Verordnung Nr. 1370/2007 auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar sei.
- 13 Wie aus Art. 3 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1370/2007 hervorgeht, erlegt die zuständige Behörde dem Erbringer einer Dienstleistung in der Regel mit einem öffentlichen Dienstleistungsauftrag eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung auf. Nach Abs. 2 dieses Artikels können abweichend von Abs. 1 gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zur Festsetzung von Höchsttarifen für alle Fahrgäste oder bestimmte Gruppen von Fahrgästen auch Gegenstand allgemeiner Vorschriften sein. Im vorliegenden Fall hat das zuständige Organ mit der Klägerin keinen öffentlichen Dienstleistungsauftrag geschlossen, sondern durch Gesetz den Beförderern, die den innerstaatlichen Linienverkehr betreiben, die Verpflichtung auferlegt, bestimmte Gruppen von Fahrgästen unentgeltlich zu befördern.
- 14 Nach Ansicht des vorliegenden Gerichts kann das GÖP als allgemeine Vorschrift im Sinne von Art. 2 Buchst. 1 und Art. 3 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1370/2007 angesehen werden. Diese Auslegung wird durch die Nrn. 2.2.2 und 2.2.3 der Mitteilung der Kommission über die Auslegungsleitlinien zu der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße bestätigt.

- 15 In § 34 GÖP ist für bestimmte Gruppen von Fahrgästen ein Höchsttarif (unentgeltliche Beförderung) vorgesehen. Die Festlegung eines solchen Höchsttarifs durch eine allgemeine Vorschrift kann nach Art. 3 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1370/2007 die Auferlegung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung darstellen. Daher hält das vorlegende Gericht die Verordnung Nr. 1370/2007 im Unterschied zum Beklagten im vorliegenden Fall für anwendbar.
- 16 Nach Art. 1 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1370/2007 ist ein Zweck von Eingriffen im Bereich des öffentlichen Personenverkehrs die Erbringung einer preisgünstigeren Dienstleistung. Die Einführung der Berechtigung zur unentgeltlichen Beförderung für bestimmte Gruppen von Fahrgästen durch § 34 GÖP dient u. a. dem Ziel, diesen Fahrgästen eine preisgünstigere Dienstleistung zu garantieren. Das hat auch der Beklagte eingeräumt. Es ist nicht wahrscheinlich, dass ein Unternehmer, der seine wirtschaftlichen Interessen verfolgt, die unentgeltliche Beförderung dieser Fahrgäste ohne Einflussnahme der öffentlichen Hand durchführen würde. Folglich ist das vorlegende Gericht der Ansicht, dass der vorliegende Fall unter den Zweck und den Anwendungsbereich von Art. 1 Abs. 1 und 2 der Verordnung Nr. 1370/2007 fällt. Gleichwohl hält dieses Gericht es für erforderlich, den Gerichtshof danach zu befragen, ob es den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 1370/2007 zutreffend bestimmt hat.
- 17 Sollte die Verordnung Nr. 1370/2007 auf den vorliegenden Sachverhalt anwendbar sein, dann ist nach ihrem Art. 3 Abs. 2 Satz 2 vorgesehen, dass die zuständige Behörde dem Beförderer für die Erfüllung der in den allgemeinen Vorschriften festgelegten tariflichen Verpflichtung eine Ausgleichsleistung gewährt. Aus Art. 1 Abs. 1 Unterabs. 2 und Art. 4 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 1370/2007 lässt sich auch ableiten, dass die zuständige Behörde bei der Auferlegung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung an einen Beförderer die Gewährung einer Ausgleichsleistung für die Erfüllung dieser Verpflichtung vorsieht. In Art. 4 Abs. 1 Buchst. b Ziff. i der Verordnung Nr. 1370/2007 wird jedoch auf die Möglichkeit verwiesen, dass keine Ausgleichsleistung gezahlt wird. Das vorlegende Gericht fragt sich daher, ob Art. 4 Abs. 1 Buchst. b Ziff. i der Verordnung Nr. 1370/2007 einem Mitgliedstaat das Recht gibt, durch das nationale Recht die Gewährung einer Ausgleichsleistung an den Beförderer auszuschließen. Wenn ein Mitgliedstaat das Recht hat, eine Ausgleichsleistung an den Beförderer auszuschließen, unter welchen Voraussetzungen kann er das tun, damit die Rechte des Unternehmers nicht unverhältnismäßig beeinträchtigt werden? Da die Klägerin nur den gewerblichen Linienverkehr bedient und zwar zu kommerziellen Zwecken, berührt die Auferlegung einer Verpflichtung zur unentgeltlichen Beförderung zwangsläufig ihre unternehmerische Freiheit und ihre Möglichkeiten, Einnahmen zu erzielen. Obwohl die Klägerin wirtschaftlich gesund ist (im Jahr 2018 erzielte sie 864 752 Euro Gewinn, im Jahr 2019 2 160 475 Euro), gilt eine ebensolche Verpflichtung auf gleiche Weise auch für andere gewerbliche Beförderer, deren wirtschaftliche Situation möglicherweise nicht genauso gut ist, und eine

Verpflichtung zur unentgeltlichen Beförderung ohne Ausgleichsleistung kann sich gegenüber dem Unternehmen als ungerecht erweisen.

- 18 Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 erlaubt es, allgemeine Vorschriften über die finanzielle Abgeltung von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen, die dazu dienen, Höchsttarife für Schüler, Studenten, Auszubildende und Personen mit eingeschränkter Mobilität festzulegen, aus dem Anwendungsbereich dieser Verordnung ausnehmen. Nach § 34 GÖP werden begünstigt befördert Kinder im Vorschulalter, Personen mit Behinderung bis zum vollendeten 16. Lebensjahr, Personen mit schwerer Behinderung ab dem vollendeten 16. Lebensjahr, Personen mit erheblicher Sehbehinderung sowie die Begleiter einer Person mit schwerer oder erheblicher Sehbehinderung sowie der Blindenführ- bzw. Assistenzhund einer Person mit Behinderung. Somit unterscheiden sich die in Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 und in § 34 GÖP vorgesehenen Gruppen von Begünstigten. Der Beklagte ist der Ansicht, dass Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 auch im vorliegenden Fall anwendbar sei und es ermögliche, auch die in § 34 GÖP genannten Gruppen von Fahrgästen vom Anwendungsbereich dieser Verordnung auszunehmen. Da die Aufzählung der Gruppen von Fahrgästen in Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 abschließend ist, kann das vorliegende Gericht dem Standpunkt des Beklagten nicht folgen. Deshalb möchte es vom Gerichtshof wissen, ob Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 es erlaubt, auch allgemeine Vorschriften zur Festlegung von Höchsttarifen für andere als die in dieser Vorschrift genannten Gruppen von Fahrgästen vom Anwendungsbereich dieser Verordnung auszunehmen.
- 19 Gemäß Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 sind die von ihrem Anwendungsbereich ausgenommenen allgemeinen Vorschriften nach Art. 88 des EG-Vertrags (Art. 108 AEUV) der Europäischen Kommission mitzuteilen. Das vorliegende Gericht fragt sich, ob die Pflicht zur Mitteilung an die Europäische Kommission nach Art. 108 AEUV auch dann besteht, wenn die allgemeinen Vorschriften zur Festlegung von Höchsttarifen keine Ausgleichsleistung für den Beförderer vorsehen. In einem solchen Fall besteht keine Gefahr, dass der Staat eine etwaige staatliche Beihilfe gewährt hätte. Es fragt sich daher, ob auch eine Situation, in der ein Mitgliedstaat allgemeine Vorschriften zur Festlegung von Höchsttarifen für in Art. 3 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1370/2007 nicht genannte Gruppen von Fahrgästen vom Anwendungsbereich dieser Verordnung ausnimmt, dafür aber keine Ausgleichsleistung für den Beförderer vorsieht, mit dieser Verordnung vereinbar ist.
- 20 Sollte der Gerichtshof der Auffassung sein, dass der vorliegende Rechtsstreit nicht unter die Verordnung Nr. 1370/2007 fällt, stellt sich die Frage, ob die Gewährung einer Ausgleichsleistung auf einen anderen Rechtsakt der Europäischen Union (z. B. die Charta der Grundrechte der Europäischen Union) gestützt werden kann oder ob der Rechtsstreit ausschließlich auf der Grundlage des nationalen Rechts zu entscheiden ist.

- 21 Falls das vorliegende Gericht im Rahmen der Entscheidung über die Rechtssache entscheidet, eine Ausgleichsleistung entweder nach dem Unionsrecht oder nach nationalem Recht zu gewähren, stellt sich weiter die Frage, welche Voraussetzungen bei der Bestimmung der Höhe der Ausgleichsleistung zu berücksichtigen sind, damit die Ausgleichsleistung nicht gegen die Vorschriften über staatliche Beihilfen verstößt. Die Klägerin hat den beantragten Schadensersatz auf der Grundlage der entgangenen Einnahmen aus dem Fahrkartenverkauf berechnet. Der Beklagte hält es nicht für richtig, vom Fahrkartenpreis auszugehen, da die Klägerin je nach Alter des Fahrgasts, dem Tag und der Uhrzeit der Fahrt unterschiedliche Tarife festgesetzt habe. Darüber hinaus wies der Beklagte darauf hin, dass die Autobusse oft nicht zu 100 % ausgelastet seien, so dass die Klägerin durch die unentgeltliche Beförderung einiger Fahrgäste die Möglichkeit, Einnahmen aus Fahrkarten zu erzielen, nicht verliere. Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts kann der von der Klägerin festzusetzende Fahrkartentarif kein angemessener Indikator bei der Bemessung einer auf den Kosten basierenden Ausgleichsleistung sein, da es der Klägerin freisteht, den Fahrkartentarif festzusetzen und es auf den innerstaatlichen Strecken keinen bedeutenden Wettbewerb gibt. Das vorliegende Gericht möchte wissen, ob es, auch wenn die Verordnung Nr. 1370/2007 im vorliegenden Fall nicht anwendbar ist, für die Bemessung der Höhe der Ausgleichsleistung zweckmäßig wäre, sich entsprechend auf die Vorschriften im Anhang der Verordnung Nr. 1370/2007 zu stützen, deren Ziel die Vermeidung übermäßiger Ausgleichsleistungen zu sein scheint.