

URTEIL DES GERICHTSHOFES (Sechste Kammer)
17. Juli 1997 *

In der Rechtssache C-242/95

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 177 EG-Vertrag vom Østre Landsret
(Dänemark) in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

GT-Link A/S

gegen

De Danske Statsbaner (DSB)

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung der Artikel 9 bis
13, 84, 86, 90 und 95 EWG-Vertrag

erläßt

DER GERICHTSHOF (Sechste Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten G. F. Mancini sowie der Richter
J. L. Murray und P. J. G. Kapteyn (Berichterstatter),

Generalanwalt: F. G. Jacobs
Kanzler: H. von Holstein, Hilfskanzler

* Verfahrenssprache: Dänisch.

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

- der GT-Link A/S, vertreten durch Rechtsanwalt Anders Torbøl, Kopenhagen,
- der De Danske Statsbaner (DSB), vertreten durch Rechtsanwälte Ulrik Lett und Anne Rubach-Larsen, Kopenhagen,
- der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Rechtsberater Hans Peter Hartvig, Anders Christian Jessen, Enrico Traversa und Richard Lyal, Juristischer Dienst, als Bevollmächtigte,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der GT-Link A/S und der Kommission in der Sitzung vom 9. Januar 1997,

nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 27. Februar 1997,

folgendes

Urteil

- 1 Das Østre Landsret hat mit Beschluß vom 30. Juni 1995, beim Gerichtshof eingegangen am 11. Juli 1995, gemäß Artikel 177 EG-Vertrag mehrere Fragen nach der Auslegung der Artikel 9 bis 13, 84, 86, 90 und 95 EWG-Vertrag zur Vorabentscheidung vorgelegt.

- 2 Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen der GT-Link A/S (im folgenden: GT-Link), einer dänischen Aktiengesellschaft, die seit 1987 die Fährverbindung zwischen Gedser (Dänemark) und Travemünde (früher Deutschland [West]) und seit 1990 zwischen Gedser und Rostock (früher Deutschland [Ost]) betreibt, und der dänischen Staatsbahn De Danske Statsbaner (im folgenden: DSB), in dem es darum geht, daß die DSB als Eigentümerin des Hafens von Gedser von der GT-Link Hafengebühren für die Benutzung des Hafens erhebt. Die DSB, die dem dänischen Staat gehört, betreibt neben dem Bahnverkehr ebenfalls Fährverbindungen von den ihr gehörenden Häfen, darunter dem Hafen von Gedser, aus.

- 3 In Dänemark erteilt der Verkehrsminister die Genehmigung zur Einrichtung eines Verkehrshafens, d. h. eines Hafens, der der Abfertigung von Waren, Fahrzeugen und Personen dient. Nach den Eigentumsverhältnissen und dem Verwaltungssystem kann unterschieden werden zwischen Häfen unter kommunaler Verwaltung, die selbständige öffentliche Rechtssubjekte der Gemeinden sind, dem Hafen von Kopenhagen, der eine besondere Rechtsgrundlage hat, den staatlichen Häfen, die entweder dem Verkehrsministerium oder der DSB unterstehen, und den privaten Häfen, die von den Hafeneigentümern entsprechend den in der fraglichen Genehmigung aufgeführten Bedingungen verwaltet werden.

- 4 Die Häfen beziehen einen Teil ihrer Einnahmen aus Abgaben, die die Benutzer für ihre Benutzung zahlen. So sind für das Anlaufen des Hafens sowie für die Ver- und Ausschiffung von Waren, Fahrzeugen und Personen Schiffs- und Warenabgaben zu entrichten. Besondere Abgaben werden für die Inanspruchnahme von Kränen, Speichern und Lagerplätzen erhoben.

- 5 Nach dem Gesetz Nr. 239 vom 12. Mai 1976 über die Verkehrshäfen (*Lovtidende A 1976, S. 587*; im folgenden: Gesetz von 1976), das bis zum 31. Dezember 1990 galt, wurden die Schiffs- und Warenabgaben vom zuständigen Minister (jetzt vom Verkehrsminister) nach Verhandlung mit der jeweiligen Direktion der Verkehrshäfen festgesetzt. Nach der Praxis des Ministeriums wurden die Gebührenberechnungen auf der Grundlage der wirtschaftlichen Situation der 22 nach dem Verkehrsvolumen bedeutendsten Provinzverkehrshäfen vorgenommen, und zwar

so, daß sie die Ausgaben für Betrieb und Instandhaltung der Häfen sowie eine angemessene Selbstfinanzierung der notwendigen Erweiterungen und Modernisierungen deckten.

- 6 Die Schiffs- und Warenabgaben wurden in eine Gebührenordnung für jeden einzelnen Hafen aufgenommen, die in Übereinstimmung mit einer vom zuständigen Minister für sämtliche Verkehrshäfen festgelegten gemeinsamen Gebührenordnung erstellt wurde.

- 7 Nach der zur maßgeblichen Zeit geltenden Regelung war die Schiffsabgabe von allen Schiffen, Wasserfahrzeugen und allem schwimmendem Gerät für das Liegen im Hafen oder in den vertieften Fahrrinnen der Hafenzufahrt zu entrichten. Sie errechnete sich aus einem festen Betrag je Bruttoregistertonne (BRT) oder Bruttonne (BT), entweder für jedes Anlaufen des Hafens oder als Monatsabgabe. Schiffe unter 100 BRT/BT waren von der Schiffsabgabe befreit.

- 8 Die Warenabgabe war für alle Waren zu entrichten, die im Hafen oder in den vertieften Fahrrinnen der Hafenzufahrt verfrachtet, gelöscht oder sonst verschifft oder ausgeschifft wurden. Sie belief sich auf einen bestimmten Betrag je Tonne. Für bestimmte Waren waren Befreiungen oder Sondertarife vorgesehen. Nach dieser Regelung war die Warenabgabe von dem Schiff oder seinem örtlichen Agenten vor dem Auslaufen des Schiffes zu zahlen; abgabepflichtig waren jedoch der Empfänger und der Versender der Waren, auf die die Abgabe abgewälzt werden konnte.

- 9 Zur maßgeblichen Zeit wurde die Abgabe auf aus dem Ausland eingeführte Waren um 40 % erhöht. Aus dem Vorlagebeschluß geht hervor, daß dieser Einfuhrzuschlag von 40 % 1956 im Zusammenhang mit einer allgemeinen Anpassung der Hafengebühren aufgrund eines Berichts der 1954 vom Ministerium für Öffentliche Arbeiten eingesetzten Hafen- und Brückenkommission eingeführt worden war.

- 10 Nach Ansicht dieser Kommission sollten die als erforderlich angesehenen Gebührenerhöhungen sowohl die Schiffs-als auch die Warenabgaben erfassen, doch seien sie „so vorzunehmen, daß ihr Ziel — die Erhöhung der Hafeneinnahmen — nicht dadurch vereitelt wird, daß sich der Verkehr ganz oder teilweise von den Häfen verlagert und die Güter immer stärker auf der Straße oder auf der Schiene versandt werden“. Hinsichtlich der Warenabgaben schlug die Hafen- und Brückenkommission auch vor, „sich auf den Außenhandel [zu] konzentrieren ..., da der größte Teil der Waren, die aus dem Ausland eingeführt oder dorthin ausgeführt werden, naturgemäß auf dem Seeweg befördert werden, und die Gefahr, daß dieser Verkehr sich nur wegen der Erhöhung der Warenabgaben von den Häfen zurückzieht, deshalb in gewissem Grad außer Betracht bleiben kann“. Die Kommission ging außerdem davon aus, es sei „am zweckmäßigsten, den Teil der Mehreinnahmen, der durch Warenabgaben erzielt werden soll, allein durch eine Erhöhung der Abgaben auf eingeführte Waren aufzubringen“, da die Abgabe auf eingeführte Waren, z. B. auf Dünge- und Futtermittel für die Landwirtschaft und auf Rohstoffe für die Industrie, niedriger sei als die auf die Fertigwaren und da sich die Erhöhung der Abgabe auf den Import in den betreffenden Wirtschaftsbereichen sehr viel weniger auswirken werde als eine Erhöhung der Abgaben auf den Export. Die Gefahr einer Verlagerung des inländischen Verkehrs von den Häfen auf den Landweg veranlaßte die Hafen- und Brückenkommission schließlich zu dem Vorschlag, die kleineren Schiffe von der geplanten Erhöhung der Schiffsabgaben auszunehmen und die Schiffe bis zu 100 Tonnen von den niedrigeren Schiffsabgaben profitieren zu lassen, die normalerweise Schiffen von weniger als 100 Tonnen eingeräumt worden waren.
- 11 Der Einfuhrzuschlag von 40 % wurde mit Wirkung vom 1. April 1990 vom Verkehrsminister abgeschafft.
- 12 Gemäß § 1 Absatz 3 des Gesetzes von 1976 konnte der zuständige Minister bestimmen, daß einige Häfen nicht unter das Gesetz fielen. Dies tat der Minister im Fall der DSB-eigenen Häfen, zu denen der Hafen von Gedser gehörte. Diese Häfen unterlagen jedoch aufgrund einer ministeriellen Verordnung einer ähnlichen Regelung, nach der die Hafenabgaben für sie genauso hoch waren wie die Hafenabgaben der Verkehrshäfen, für die das Gesetz galt.

- 13 Nach der zur maßgeblichen Zeit für den Hafen von Gedser und den ebenfalls DSB-eigenen Hafen Rødby geltenden Regelung bestand die Schiffsabgabe für den Fährbetrieb aus einer Monatsabgabe pro Schiff in Höhe von 830 Øre je BRT/BT, die dazu berechtigte, den Hafen während des betreffenden Monats beliebig oft anzulaufen. Außer in zwei Ausnahmefällen belief sich die Warenabgabe auf 940 Øre je Tonne.
- 14 Diese Regelung sah vor, daß die Warenabgabe für Waren, die auf angemeldeten Kraftfahrzeugen auf den von der GT-Link auf der Strecke Gedser—Travemünde betriebenen Fähren befördert wurden, aufgrund einer wöchentlichen Abrechnung, die GT-Link vorzulegen hatte, zugunsten des Hafens von Gedser an die DSB zu entrichten war. Außerdem sah diese Regelung vor, daß die Schiffe der DSB — auch von ihr vermietete Schiffe — gleichgültig, ob sie als Leucht- und Signalschiffe oder auf andere Art benutzt wurden, von der Zahlung von Hafenabgaben befreit waren. Ferner waren Schiffe, die der Deutschen Fährgesellschaft Ostsee mbH (DFO), einer Tochtergesellschaft der Deutschen Bahn (DB), gehörten, von der Entrichtung der Hafenabgabe befreit, da die Schiffe der DSB ebenfalls von der Zahlung der Abgaben in den Häfen der Deutschen Bahn befreit waren.
- 15 Das Recht der GT-Link auf Benutzung des Hafens von Gedser beruhte auf einem Vertrag, den sie mit der DSB geschlossen hatte. Dieser Vertrag sah vor, daß die GT-Link gemäß der geltenden Regelung Schiffs- und Warenabgaben an den Hafen zu zahlen hatte.
- 16 Mit Klageschrift, die am 27. September 1989 beim Østre Landsret einging, beantragte die GT-Link, die DSB zu verurteilen, ihr in der Hauptsache die vom 18. Februar 1987 bis zum 31. Dezember 1989 erhobenen Hafenabgaben von insgesamt

30 396 000 DKR zu erstatten, hilfsweise, den von ihr in demselben Zeitraum gezahlten Einfuhrzuschlag von insgesamt 6 016 000 DKR zu erstatten.

- 17 Die GT-Link begründete ihren Hauptantrag damit, daß die von der DSB erhobenen Hafengebühren gegen Artikel 86 EWG-Vertrag verstießen. Als einzige Eigentümerin der Häfen von Rødby und Gedser habe die DSB auf dem entsprechenden Markt für Hafendienstleistungen beim Fährverkehr für Lastkraftwagen zwischen Dänemark und Deutschland eine beherrschende Stellung inne und mißbrauche diese Stellung, indem sie unangemessen hohe Hafengebühren erhebe; dies werde durch die Buchführung belegt, die die GT-Link selbst habe rekonstruieren lassen müssen, da die DSB keine Rechnungsunterlagen über den Betrieb des Hafens von Gedser vorgelegt habe. Zur Stützung ihres Hilfsantrags machte die GT-Link geltend, daß der Einfuhrzuschlag in Höhe von 40 % der Warenabgabe entweder gegen die Artikel 9 bis 13 oder gegen Artikel 95 des Vertrages verstoße.
- 18 Nach Ansicht der DSB waren die von ihr erhobenen Hafengebühren nicht mit Artikel 86 des Vertrages unvereinbar. Zum einen habe sie keine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt inne, der die Terminals für den See-, Land- und Luftverkehr zwischen Deutschland einerseits und Dänemark und Schweden andererseits umfasse. Zum anderen habe die GT-Link nicht nachweisen können, daß die Hafengebühren im Verhältnis zu den erbrachten Dienstleistungen unangemessen hoch seien, da die von ihr rekonstruierten Abschlüsse auf einer unzutreffenden Grundlage erstellt worden seien und insbesondere nicht berücksichtigten, daß die Erhebung von Hafengebühren es dem Eigentümer eines Hafens ermöglichen, ausreichende Mittel nicht nur für den Betrieb des Hafens, sondern auch für die Instandhaltung und den Ausbau der Hafenanlagen aufzubringen. Schließlich sei der Hafen von Gedser ein Unternehmen im Sinne des Artikels 90 Absatz 2 des Vertrages, und die Hafengebühren seien erforderlich, um die der DSB übertragenen besonderen Aufgaben zu erfüllen. Zum Hilfsantrag der GT-Link führte die DSB aus, daß die Artikel 9 bis 13 oder 95 des Vertrages nicht einschlägig seien, da die Hafengebühren nach dem Kapitel des Vertrages über den Verkehr zu beurteilen seien. Hilfsweise trug sie vor, daß die streitigen Hafengebühren mit den Artikeln 9 bis 13 oder 95 des Vertrages nicht unvereinbar seien.

19 Unter diesen Umständen hat das Østre Landsret beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

- 1) Fällt ein besonderer Zuschlag von 40 % zu einer allgemein erhobenen Warenabgabe der im Vorlagebeschluß beschriebenen Art für die Benutzung von Häfen, die vom Verkehrsminister als Verkehrshäfen zugelassen worden sind, unter die Vorschriften des EWG-Vertrags über die Zollunion, u. a. die Artikel 9 bis 13, oder unter Artikel 95?
- 2) Sind die Vorschriften des EWG-Vertrags über die Zollunion, u. a. die Artikel 9 bis 13, oder Artikel 95 dahin auszulegen, daß es mit diesen Bestimmungen unvereinbar ist, einen besonderen Zuschlag von 40 % zu einer allgemein erhobenen Warenabgabe zu erheben, wenn der Zuschlag nur auf Waren erhoben wird, die aus dem Ausland kommen?
- 3) Bei Bejahung der Frage 2: Unter welchen Voraussetzungen kann eine solche Abgabe unter dem Gesichtspunkt des Entgelts oder unter verkehrspolitischen Gesichtspunkten nach dem Kapitel des EWG-Vertrags über den Verkehr gerechtfertigt werden?
- 4) Erfasst ein eventueller Verstoß gegen den EWG-Vertrag den gesamten besonderen Zuschlag, der nach dem Beitritt des Mitgliedstaats zum EWG-Vertrag erhoben wird, oder nur die Erhöhung dieses Zuschlags, die nach dem genannten Zeitpunkt stattgefunden hat?
- 5) Stellt das EG-Recht besondere Anforderungen an nationale Vorschriften über die Beweislast für die Erfüllung der Voraussetzungen des Artikels 86 EWG-Vertrag?

- 6) Kann es, wenn von einer beherrschenden Stellung eines öffentlichen Unternehmens, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, auszugehen ist, einen gegen Artikel 86 EWG-Vertrag verstoßenden Mißbrauch dieser Stellung darstellen, daß der Verkehrshafen die oben beschriebenen, vom Verkehrsminister festgesetzten Abgaben für die Benutzung öffentlicher und privater Verkehrshäfen erhoben hat?
- 7) Bei Bejahung der Frage 6: Sind Personen/Unternehmen, von denen die Abgabe erhoben wurde, nach dem Gemeinschaftsrecht berechtigt, Rückzahlung oder Erstattung zu verlangen?
- 8) Stellt es, wenn von einer beherrschenden Stellung eines öffentlichen Unternehmens, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, auszugehen ist, einen gegen Artikel 86 verstoßenden Mißbrauch dieser Stellung dar, wenn der Verkehrshafen von seiner eigenen Fährlinie oder der Fährlinie seines Geschäftspartners die im Vorlagebeschluß beschriebenen Abgaben nicht erhebt?
- 9) Bei Bejahung der Fragen 1, 2, 4, 6 und/oder 8: Kann aufgrund der besonderen Verpflichtungen und Aufgaben, mit denen die DSB betraut ist, das Verhalten trotz allem gemäß Artikel 90 Absatz 2 gerechtfertigt sein?

Zu den ersten vier Fragen

- 20 Im Urteil vom heutigen Tag in der Rechtssache C-90/94 (Haahr Petroleum, Slg. 1997, I-4085) hat der Gerichtshof auf Fragen, die mit den ersten vier Fragen des nationalen Gerichts identisch sind, entschieden, daß Artikel 95 des Vertrages es einem Mitgliedstaat verbietet, einen Einfuhrzuschlag von 40 % zu erheben, um den sich bei der Einfuhr von Waren aus einem anderen Mitgliedstaat per Schiff die Abgabe erhöht, die allgemein auf Waren erhoben wird, die in den

Häfen des ersten Mitgliedstaats oder in der vertieften Fahrrinne der Zufahrten zu diesen Häfen verfrachtet, gelöscht oder sonst verschifft oder ausgeschifft werden.

- 21 Die ersten vier Fragen in der vorliegenden Rechtssache sind daher ebenfalls in diesem Sinne zu beantworten.

Zur fünften Frage

- 22 Mit dieser Frage möchte das nationale Gericht wissen, ob das Gemeinschaftsrecht bezüglich der nationalen Vorschriften über die Beweislast für die Erfüllung der Voraussetzungen des Artikels 86 des Vertrages besondere Verpflichtungen auferlegt.
- 23 Hierzu ist zunächst festzustellen, daß für die Anwendung des Artikels 86 des Vertrages durch die nationalen Behörden grundsätzlich die nationalen Verfahrensvorschriften gelten (Urteil vom 10. November 1993 in der Rechtssache C-60/92, Otto, Slg. 1993, I-5683, Randnr. 14).
- 24 Sodann ist darauf hinzuweisen, daß es in Ermangelung einer einschlägigen Gemeinschaftsregelung Sache der internen Rechtsordnung jedes Mitgliedstaats ist, die zuständigen Gerichte zu bestimmen und die Verfahrensmodalitäten der Klagen zu regeln, die den Schutz der dem einzelnen aus der unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts erwachsenden Rechte gewährleisten sollen. Diese Modalitäten dürfen jedoch weder ungünstiger sein als bei entsprechenden Klagen, die innerstaatliches Recht betreffen, noch die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (vgl. insbesondere Urteil vom 14. Dezember 1995 in der Rechtssache C-312/93, Peterbroeck, Slg. 1995, I-4599, Randnr. 12, und dort genannte Rechtsprechung).

- 25 Unter Anwendung dieser Grundsätze hat der Gerichtshof im Zusammenhang mit der Erstattung von Abgaben, die von einem Mitgliedstaat unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht erhoben worden sind, bereits festgestellt, daß Beweisvorschriften, die die Erlangung dieser Erstattung praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren, mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar sind (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 9. November 1983 in der Rechtssache 199/82, *San Giorgio*, Slg. 1983, 3595, Randnr. 14).
- 26 Diese Grundsätze gelten auch dann, wenn es um den Beweis eines Verstoßes gegen eine Vorschrift des Gemeinschaftsrechts geht, die, wie Artikel 86 des Vertrages, unmittelbare Wirkungen erzeugen kann.
- 27 Folglich ist auf die fünfte Frage zu antworten, daß es Sache der internen Rechtsordnung jedes Mitgliedstaats ist, die Verfahrensmodalitäten — einschließlich derjenigen in bezug auf die Beweislast — der Klagen zu regeln, die den Schutz der dem einzelnen aus der unmittelbaren Wirkung von Artikel 86 des Vertrages erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, wobei diese Modalitäten weder ungünstiger sein dürfen als bei entsprechenden Klagen, die innerstaatliches Recht betreffen, noch die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen.

Zur sechsten und zur achten Frage

- 28 Mit diesen beiden Fragen, die zusammen zu prüfen sind, möchte das nationale Gericht im wesentlichen wissen, ob es einen gegen Artikel 86 des Vertrages verstoßenden Mißbrauch einer beherrschenden Stellung darstellt, wenn ein marktbeherrschendes öffentliches Unternehmen, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, Hafengebühren wie die im Ausgangsverfahren streitigen erhebt oder von seiner eigenen Fährlinie und auf der Basis der Gegenseitigkeit von der Fährlinie bestimmter Geschäftspartner nicht erhebt.

- 29 Für die Beantwortung dieser Fragen ist zunächst festzustellen, daß sich aus dem Vorlagebeschluß ergibt, daß die DSB ein öffentliches Unternehmen ist, das dem dänischen Verkehrsministerium untersteht und dessen Haushalt im Haushaltsgesetz enthalten ist. Im übrigen ist die DSB Eigentümerin einer Reihe von Verkehrshäfen, darunter des Hafens von Gedser, von dem die eigenen Fähren der DSB auslaufen.
- 30 Außerdem ist daran zu erinnern, daß das Gesetz von 1976 aufgrund einer Entscheidung des Verkehrsministers zwar grundsätzlich nicht für die DSB-eigenen Häfen gilt, daß die streitigen Hafengebühren aber nach einer Verordnung dieses Ministers für den Hafen von Gedser gelten und daß die DSB-eigenen Fährdienste und diejenigen ihrer Geschäftspartner von diesen Gebühren befreit worden sind.
- 31 Schließlich ist darauf hinzuweisen, daß die Parteien des Ausgangsverfahrens in ihren Erklärungen sowohl vor dem Gerichtshof als auch vor dem nationalen Gericht, die im Vorlagebeschluß zusammengefaßt sind, die Frage erörtert haben, ob die vom Verkehrsminister festgesetzten Hafengebühren angemessen sind.
- 32 Um dem nationalen Gericht eine sachdienliche Antwort geben zu können, ist daher zu prüfen, ob die in der sechsten und der achten Frage genannten Praktiken auch mit Artikel 90 Absatz 1 des Vertrages vereinbar sind, der die Voraussetzungen bestimmt, unter denen die Mitgliedstaaten insbesondere in bezug auf öffentliche Unternehmen Maßnahmen treffen oder beibehalten dürfen.
- 33 Der Gerichtshof hat bereits festgestellt, daß die Maßnahme eines Mitgliedstaats, durch die eine Gesetzesbestimmung beibehalten würde, die eine Lage schafft, in der ein öffentliches Unternehmen zwangsläufig gegen Artikel 86 verstoßen muß, mit den Vertragsvorschriften unvereinbar wäre (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 23. April 1991 in der Rechtssache C-41/90, Höfner und Elser, Slg. 1991, I-1979, Randnr. 27).

- 34 Ein Mitgliedstaat würde insbesondere gegen die in Artikel 90 Absatz 1 des Vertrages in Verbindung mit Artikel 86 enthaltenen Verbote verstoßen, wenn er durch den Erlaß einer Regelung über Hafengebühren, die für die Benutzung von einem öffentlichen Unternehmen gehörenden Häfen zu zahlen sind, dieses Unternehmen dazu veranlassen würde, die beherrschende Stellung, die es auf dem Gemeinsamen Markt oder auf einem wesentlichen Teil desselben innehat, mißbräuchlich auszunutzen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 17. Mai 1994 in der Rechtssache C-18/93, *Corsica Ferries*, Slg. 1994, I-1783, Randnr. 43).
- 35 In diesem Zusammenhang ist erstens daran zu erinnern, daß nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes ein Unternehmen, das auf einem wesentlichen Teil des Gemeinsamen Marktes mit einem gesetzlichen Monopol ausgestattet ist, als ein Unternehmen angesehen werden kann, das eine beherrschende Stellung im Sinne von Artikel 86 des Vertrages besitzt (Urteil *Corsica Ferries*, a. a. O., Randnr. 40, und dort genannte Rechtsprechung). Dies ist auch bei einem öffentlichen Unternehmen der Fall, das Eigentümer eines Verkehrshafens ist und deshalb in diesem Hafen allein das Recht hat, Hafengebühren für die Benutzung der Hafeneinrichtungen zu erheben.
- 36 Bei der Prüfung der Frage, ob das öffentliche Unternehmen auf dem Gemeinsamen Markt oder auf einem wesentlichen Teil desselben tatsächlich eine beherrschende Stellung einnimmt, ist jedoch — wie der Gerichtshof bereits mehrfach ausgeführt hat — der Bestimmung des betroffenen Marktes (vgl. insbesondere Urteil vom 11. Dezember 1980 in der Rechtssache 31/80, *L'Oréal*, Slg. 1980, 3775, Randnr. 25) und der Abgrenzung des wesentlichen Teils des Gemeinsamen Marktes, auf dem dieses Unternehmen gegebenenfalls mißbräuchliche Praktiken anwenden kann, die einen wirksamen Wettbewerb verhindern (vgl. insbesondere Urteil vom 14. Februar 1978 in der Rechtssache 27/76, *United Brands/Kommission*, Slg. 1978, 207, Randnr. 44), wesentliche Bedeutung beizumessen.
- 37 Wie sich aus dem Urteil vom 10. Dezember 1991 in der Rechtssache C-179/90 (*Merci convenzionali porto di Genova*, Slg. 1991, I-5889, Randnr. 15) ergibt, sind in diesem Zusammenhang insbesondere der Umfang des Verkehrs in dem betreffenden Hafen und die Bedeutung dieses Verkehrs für die gesamte Ein- und Ausfuhr auf dem Seeweg in dem fraglichen Mitgliedstaat zu berücksichtigen.

- 38 Zweitens ist darauf hinzuweisen, daß ein Mißbrauch einer beherrschenden Stellung nach Artikel 86 Absatz 2 Buchstaben a und c des Vertrages darin bestehen kann, daß unmittelbar oder mittelbar unangemessene Einkaufs- oder Verkaufspreise oder sonstige Geschäftsbedingungen erzwungen werden oder unterschiedliche Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern, durch die diese im Wettbewerb benachteiligt werden, angewandt werden.
- 39 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes ist unter einem „unangemessenen Preis“ im Sinne von Artikel 86 Absatz 2 Buchstabe a des Vertrages ein überhöhter Preis zu verstehen, der in keinem vernünftigen Verhältnis zum wirtschaftlichen Wert der erbrachten Leistung steht (vgl. in diesem Sinne Urteil *United Brands/Kommission*, a. a. O., Randnr. 250).
- 40 Es ist Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob dies bei den im Ausgangsverfahren streitigen Hafengebühren der Fall ist.
- 41 Auch der Umstand, daß ein öffentliches Unternehmen, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, von seiner eigenen Fährlinie und auf der Basis der Gegenseitigkeit von der Fährlinie bestimmter Geschäftspartner diese Abgaben nicht erhebt, kann einen Mißbrauch darstellen, soweit dadurch gegenüber den anderen Handelspartnern des öffentlichen Unternehmens unterschiedliche Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen im Sinne des Artikels 86 Absatz 2 Buchstabe c des Vertrages angewandt werden.
- 42 Bei der Befreiung der eigenen Fährlinie von der Zahlung der Abgaben wäre dies dann der Fall, wenn sich ergäbe, daß das öffentliche Unternehmen in seiner Buchführung nicht einen den normalerweise geschuldeten Hafengebühren entsprechenden Gesamtbetrag dem Teil seiner Tätigkeiten zuweist, der die Fährlinie betrifft. Fehlt eine transparente Buchführung, so könnte der Umstand, daß die von dem öffentlichen Unternehmen für seine Fährlinie angewandten Preise gegenüber den Preisen der konkurrierenden Fährunternehmen ungewöhnlich niedrig sind, ein Indiz dafür sein, daß diese Zuweisung nicht erfolgt ist.

- 43 Die Befreiung der Fährlinie bestimmter Geschäftspartner des öffentlichen Unternehmens von der Zahlung der Abgaben auf der Basis der Gegenseitigkeit könnte ebenfalls einen Verstoß gegen Artikel 86 Absatz 2 Buchstabe c des Vertrages darstellen, wenn sich ergäbe, daß der Gesamtbetrag der Abgaben, die diese innerhalb eines bestimmten Zeitraums normalerweise für die Benutzung der Hafenanlagen geschuldet hätten, höher ist als der Betrag, den das öffentliche Unternehmen normalerweise für die Leistungen schuldet, die es selbst innerhalb desselben Zeitraums in den Häfen seiner Geschäftspartner in Anspruch genommen hat.
- 44 Drittens ist zu bemerken, daß die Verantwortlichkeit eines Mitgliedstaats gemäß den Artikeln 86 und 90 Absatz 1 des Vertrages nur dann entsteht, wenn das mißbräuchliche Verhalten des betreffenden öffentlichen Unternehmens zu einer Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten führen konnte. Diese Voraussetzung ist nicht erst dann erfüllt, wenn das betreffende mißbräuchliche Verhalten den Handel tatsächlich beeinträchtigt hat. Es genügt der Nachweis, daß dieses Verhalten geeignet ist, eine derartige Wirkung zu entfalten (vgl. in diesem Sinne Urteil Höfner und Elser, a. a. O., Randnr. 32).
- 45 Der Gerichtshof hat bereits entschieden, daß Mißbräuche, die, wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, Unternehmen berühren, die Beförderungen im Seeverkehr zwischen Mitgliedstaaten vornehmen, geeignet sind, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen (Urteil Corsica Ferries, a. a. O., Randnr. 44).
- 46 Nach alledem ist auf die sechste und die achte Frage zu antworten, daß, wenn ein öffentliches Unternehmen, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, eine beherrschende Stellung auf einem wesentlichen Teil des Gemeinsamen Marktes innehat, Artikel 90 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 86 des Vertrages es verbietet, daß dieses Unternehmen aufgrund einer Regelung des Mitgliedstaats, dem es angehört, unangemessene Hafengebühren erhebt oder von seiner eigenen Fährlinie und auf der Basis der Gegenseitigkeit von der Fährlinie seiner Geschäftspartner nicht erhebt, soweit derartige Befreiungen die Anwendung unterschiedlicher

Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen mit sich bringen würden. Das nationale Gericht hat zu prüfen, ob die Abgaben unter Berücksichtigung ihrer Höhe und des wirtschaftlichen Wertes der erbrachten Leistungen tatsächlich unangemessen sind. Dieses Gericht hat ebenfalls zu prüfen, ob die Befreiung der eigenen Fährlinie des öffentlichen Unternehmens und auf der Basis der Gegenseitigkeit derjenigen bestimmter Geschäftspartner dieses Unternehmens tatsächlich die Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen mit sich bringt.

Zur neunten Frage

- 47 Mit dieser Frage möchte das nationale Gericht im wesentlichen wissen, ob Artikel 90 Absatz 2 des Vertrages es einem öffentlichen Unternehmen, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, erlaubt, gegen das Gemeinschaftsrecht verstößende Hafengebühren für die Benutzung von Hafenanlagen zu erheben.
- 48 In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, daß nach Artikel 90 Absatz 2 des Vertrages für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind, die Vorschriften des Vertrages, insbesondere die Wettbewerbsregeln, gelten, soweit die Anwendung dieser Vorschriften nicht die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert, allerdings unter dem Vorbehalt, daß die Entwicklung des Handelsverkehrs nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt werden darf, das dem Interesse der Gemeinschaft zuwiderläuft.
- 49 Um festzustellen, ob die in Artikel 90 Absatz 2 vorgesehene Ausnahme von der Anwendung der Vorschriften des Vertrages eingreift, ist daher zunächst zu prüfen, ob das betreffende Unternehmen von dem Mitgliedstaat tatsächlich mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut worden ist, und wenn ja, ob die Anwendung der Vorschriften des Vertrages die Erfüllung der ihm übertragenen besonderen Aufgabe verhindert.

- 50 Da es sich um eine Vorschrift handelt, die unter bestimmten Umständen eine vom Vertrag abweichende Regelung zuläßt, ist der Begriff der Unternehmen, die sich auf diese Vorschrift berufen können, eng auszulegen (Urteil vom 21. März 1974 in der Rechtssache 127/73, BRT II, Slg. 1974, 313, Randnr. 19).
- 51 Im Urteil vom 14. Juli 1971 in der Rechtssache 10/71 (Muller u. a., Slg. 1971, 723, Randnr. 11) hat der Gerichtshof entschieden, daß unter den Begriff „Unternehmen, das mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut ist“, ein Unternehmen fallen kann, das für die Ausübung der ihm gesetzlich übertragenen Aufgabe bestimmte Vorrechte genießt und zu diesem Zweck enge Beziehungen mit den öffentlichen Stellen unterhält und über das daher der größte Teil des Flußverkehrs des fraglichen Staates abgewickelt wird.
- 52 Daraus folgt jedoch nicht, daß der Betrieb jedes Verkehrshafens eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse wäre, und insbesondere auch nicht, daß alle in einem solchen Hafen erbrachten Leistungen im Rahmen einer solchen Aufgabe erbracht würden.
- 53 In Randnummer 27 des vorgenannten Urteils *Merci convenzionali porto di Genova* hat der Gerichtshof nämlich festgestellt, daß an Hafenarbeiten wie der Be-, Ent- und Umladung, der Lagerung sowie allgemein dem Umschlag von Waren oder anderen Gütern im Hafen nicht unbedingt ein allgemeines wirtschaftliches Interesse besteht, das gegenüber dem Interesse an anderen Tätigkeiten des Wirtschaftslebens spezifische Merkmale hätte.
- 54 Schließlich ist selbst für den Fall, daß das bloße Bereitstellen von Hafenanlagen als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Sinne von Artikel 90

Absatz 2 des Vertrages qualifiziert werden könnte, festzustellen, daß sich weder aus dem Vorlagebeschluß noch aus den beim Gerichtshof eingereichten Erklärungen ergibt, daß die Anwendung von Artikel 86 des Vertrages auf die Erhebung von Hafengebühren durch die DSB geeignet wäre, die Erfüllung einer solchen Aufgabe zu verhindern.

- 55 Daher ist auf die neunte Frage zu antworten, daß Artikel 90 Absatz 2 des Vertrages es einem öffentlichen Unternehmen, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, nicht erlaubt, für die Benutzung von Hafenanlagen Hafengebühren zu erheben, die gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen, die jedoch zur Erfüllung der diesem Unternehmen übertragenen besonderen Aufgabe nicht erforderlich sind.

Zur siebten Frage

- 56 Mit dieser Frage möchte das nationale Gericht wissen, ob im Fall der Unvereinbarkeit der im Ausgangsverfahren streitigen Abgaben mit Artikel 90 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 86 des Vertrages das Gemeinschaftsrecht den Personen oder Unternehmen, von denen diese Abgaben erhoben wurden, das Recht verleiht, deren Rückzahlung oder Erstattung zu verlangen.
- 57 In diesem Zusammenhang ist zum einen daran zu erinnern, daß auch im Rahmen des Artikels 90 die Bestimmungen des Artikels 86 des Vertrages unmittelbare Wirkung haben und für den einzelnen Rechte begründen, die die nationalen Gerichte zu wahren haben (Urteile vom 30. April 1974 in der Rechtssache 155/73, *Sacchi*, Slg. 1974, 409, Randnr. 18, und *Merci convenzionali porto di Genova*, a. a. O., Randnr. 23).

- 58 Zum anderen ist nach ständiger Rechtsprechung (vgl. zuletzt Urteil vom 14. Januar 1997 in den Rechtssachen C-192/95 bis C-218/95, Comateb u. a., Slg. 1997, I-165, Randnr. 20) das Recht auf Erstattung von Abgaben, die ein Mitgliedstaat unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht erhoben hat, die Folge und Ergänzung der Rechte, die den einzelnen aus den Gemeinschaftsbestimmungen zustehen, die solche Abgaben verbieten. Der Mitgliedstaat ist somit grundsätzlich verpflichtet, die unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht erhobenen Abgaben zu erstatten, außer wenn feststeht, daß die zur Zahlung dieser Abgaben herangezogene Person sie tatsächlich auf andere abgewälzt hat (vgl. vorerwähntes Urteil Comateb u. a., Randnr. 21, und dort genannte Rechtsprechung).
- 59 Das gleiche gilt jedenfalls auch dann, wenn die Abgaben von einem öffentlichen Unternehmen erhoben werden, das dem Verkehrsministerium untersteht und dessen Haushalt im Haushaltsgesetz enthalten ist (vgl. Randnr. 29 des vorliegenden Urteils).
- 60 Es ist jedoch darauf hinzuweisen, daß die Abgabepflichtigen nicht daran gehindert sind, bei den zuständigen Gerichten nach den einschlägigen Verfahren des nationalen Rechts und unter den im Urteil vom 5. März 1996 in den Rechtssachen C-46/93 und C-48/93 (Brasserie du pêcheur und Factortame, Slg. 1996, I-1029) genannten Voraussetzungen unabhängig von der Frage der Abwälzung dieser Abgabe Ersatz des Schadens zu verlangen, den sie wegen der Erhebung der nicht geschuldeten Abgaben erlitten haben (vorerwähntes Urteil Comateb u. a., Randnr. 34).
- 61 Nach alledem ist auf die siebte Frage zu antworten, daß Personen oder Unternehmen, von denen ein öffentliches Unternehmen, das einem nationalen Ministerium untersteht und dessen Haushalt im Haushaltsgesetz enthalten ist, Abgaben erhoben hat, die gegen Artikel 90 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 86 des Vertrages verstoßen, grundsätzlich Anspruch auf Erstattung der nicht geschuldeten Abgaben haben.

Kosten

- 62 Die Auslagen der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben hat, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Sechste Kammer)

auf die ihm vom Østre Landsret mit Beschluß vom 30. Juni 1995 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

- 1) Artikel 95 EWG-Vertrag verbietet es einem Mitgliedstaat, einen Einfuhrzuschlag von 40 % zu erheben, um den sich bei der Einfuhr von Waren aus einem anderen Mitgliedstaat per Schiff die Abgabe erhöht, die allgemein auf Waren erhoben wird, die in den Häfen des ersten Mitgliedstaats oder in der vertieften Fahrrinne der Zufahrten zu diesen Häfen verfrachtet, gelöscht oder sonst verschifft oder ausgeschifft werden.
- 2) Es ist Sache der internen Rechtsordnung jedes Mitgliedstaats, die Verfahrensmodalitäten — einschließlich derjenigen in bezug auf die Beweislast — der Klagen zu regeln, die den Schutz der dem einzelnen aus der unmittelbaren Wirkung von Artikel 86 des Vertrages erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, wobei diese Modalitäten weder ungünstiger sein dürfen als bei entsprechenden Klagen, die innerstaatliches Recht betreffen, noch die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen.

- 3) Hat ein öffentliches Unternehmen, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, eine beherrschende Stellung auf einem wesentlichen Teil des Gemeinsamen Marktes inne, so verbietet es Artikel 90 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 86 des Vertrages, daß dieses Unternehmen aufgrund einer Regelung des Mitgliedstaats, dem es angehört, unangemessene Hafengebühren erhebt oder von seiner eigenen Fährlinie und auf der Basis der Gegenseitigkeit von der Fährlinie seiner Geschäftspartner nicht erhebt, soweit derartige Befreiungen die Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen mit sich bringen würden. Das nationale Gericht hat zu prüfen, ob die Abgaben unter Berücksichtigung ihrer Höhe und des wirtschaftlichen Wertes der erbrachten Leistungen tatsächlich unangemessen sind. Dieses Gericht hat ebenfalls zu prüfen, ob die Befreiung der eigenen Fährlinie des öffentlichen Unternehmens und auf der Basis der Gegenseitigkeit derjenigen bestimmter Geschäftspartner dieses Unternehmens tatsächlich die Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen mit sich bringt.
- 4) Artikel 90 Absatz 2 des Vertrages erlaubt es einem öffentlichen Unternehmen, das Eigentümer und Betreiber eines Verkehrshafens ist, nicht, für die Benutzung von Hafenanlagen Hafengebühren zu erheben, die gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen, die jedoch zur Erfüllung der diesem Unternehmen übertragenen besonderen Aufgabe nicht erforderlich sind.
- 5) Personen oder Unternehmen, von denen ein öffentliches Unternehmen, das einem nationalen Ministerium untersteht und dessen Haushalt im Haushaltsgesetz enthalten ist, Abgaben erhoben hat, die gegen Artikel 90 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 86 des Vertrages verstoßen, haben grundsätzlich Anspruch auf Erstattung der nicht geschuldeten Abgaben.

Mancini

Murray

Kapteyn

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 17. Juli 1997.

Der Kanzler

Der Präsident der Sechsten Kammer

R. Grass

G. F. Mancini