

DIE PFLICHT ZUR FAHRGASTINFORMATION ALS INSTRUMENT ZUR DISKRIMINIERUNG IM EISENBAHNVERKEHR

Anmerkung zum Urteil EuGH Rs C-136/11, *Westbahn Management GmbH/ÖBB-Infrastruktur AG*

Arno Kahl

Der Anlassfall

Mit der Netzfahrplanperiode 2011/2012 ist in Österreich etwas Bewegung in den Wettbewerb im Eisenbahnpersonenverkehr gekommen, weil „Westbahn“ den Betrieb zwischen Salzburg und Wien in Konkurrenz zu den ÖBB aufgenommen hat. Dieser Markteinstieg hat erwartungsgemäß in verschiedenster Hinsicht¹ Streitigkeiten nach sich gezogen, von denen eine Ende des letzten Jahres vom EuGH entschieden worden ist. Auch² diese gerichtliche Auseinandersetzung hat einen Bezug zu den im Recast des ersten Eisenbahnpakets behandelten Themen.³

Mitzudenken ist bei den folgenden Ausführungen stets der Umstand, dass die ÖBB-Personenverkehr AG im Bereich des Schienenpersonenverkehrs das weitaus bedeutendste Transportunternehmen in Österreich ist und dass die ÖBB-Personenverkehr AG mit dem Infrastrukturbetreiber ÖBB-Infrastruktur AG in der ÖBB-Holding AG zusammengefasst sind, es sich bei

der Infrastruktur- und der Personenverkehrssparte mithin um Schwesterunternehmen handelt und die ÖBB-Infrastruktur AG den Großteil des österreichischen Schienennetzes betreibt. Als Infrastrukturbetreiberin sind der ÖBB-Infrastruktur AG sämtliche Echtzeitdaten der auf ihrem Schienennetz verkehrenden Züge bekannt. Allerdings werden diese Daten den Eisenbahnverkehrsunternehmen lediglich hinsichtlich ihrer eigenen Züge übermittelt.

Westbahn begehrte nun die Übermittlung der Echtzeitdaten auch ihrer Konkurrenzzüge, damit sie ihre Fahrgäste über Abfahrtszeiten von (ÖBB-)Anschlusszügen und über allfällige Verspätungen und Ausfälle informieren kann. Diesem Begehren wurde von der ÖBB-Infrastruktur AG nicht entsprochen. Vielmehr empfahl diese, mit dem jeweiligen Eisenbahnverkehrsunternehmen, respektive der ÖBB-Personenverkehr AG, eine Übereinkunft zu treffen, in der sich dieses mit der Weitergabe der betreffenden Daten einverstanden erklärt. Es überrascht an dieser Stelle nicht, dass eine solche Vereinbarung nicht zustande kam.

Der Rechtsstreit gelangte schließlich zur Entscheidung vor die Schienen-Control Kommission. Diese setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH folgende Fragen zur Vorabentscheidung vor:

„1. Ist Art. 8 Abs. 2 in Verbindung mit Anhang II Teil II der Verordnung Nr. 1371/2007 [über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr] dahin auszulegen, dass die Information über die wichtigsten Anschlussverbindungen neben den fahrplanmäßigen Abfahrtszeiten auch die Bekanntgabe von Verspätungen oder

¹ So wurde etwa die Integration der Westbahnverbindungen in das ÖBB-Kursbuch durch das Kartellgericht wegen Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung durch die ÖBB Holding AG und die ÖBB Personenverkehr AG Ende des Jahres 2011 angeordnet. Zudem war und ist Westbahn etwa bemüht, die ihrer Ansicht nach wettbewerbsverzerrende Preispolitik der ÖBB anzugreifen. Vgl OGH 9.8.2011, 4 Ob 100/11a. Dazu *Götzl/Thiele*, Vergabeverfahren und neues Lauterkeitsrecht (UWG 2007), RPA 2010, 253.

² Vgl weiters zB die Kritik, die neue Schienenregulatorin sei direkt aus dem Kabinett der Verkehrsministerin bestellt worden. Dazu der Artikel „Westbahn sieht sich durch ÖBB benachteiligt“, *Der Standard*, 8.11.2011. S auch am Ende dieses Beitrags.

³ Dazu *Kahl/Kreuzmair*, Verkehrspolitik, in: *Eilmansberger/Herzig* (Hrsg), *Jahrbuch Europarecht* 12 (2012) 471 (478 f).

Ausfällen dieser Anschlusszüge umfassen muss?

2. Wenn Frage 1 bejaht wird:

Ist Art. 5 in Verbindung mit Anhang II der Richtlinie 2001/14 [über die Zuweisung von Fahrwegkapazität der Eisenbahn und die Erhebung von Entgelten für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur] im Lichte von Art. 8 Abs. 2 in Verbindung mit Anhang II Teil II der Verordnung Nr. 1371/2007 dahin auszulegen, dass der Infrastrukturbetreiber verpflichtet ist, den Eisenbahnunternehmen in diskriminierungsfreier Weise Echtzeitdaten von Zügen anderer Eisenbahnunternehmen zur Verfügung zu stellen, sofern es sich bei diesen Zügen um die wichtigsten Anschlussverbindungen im Sinne des Anhangs II Teil II der Verordnung Nr. 1371/2007 handelt?“

„Gerichtscharakter der Schienen-Control Kommission

So interessant die Beantwortung der Fragen aus wettbewerbsrechtlicher Sicht ist, so interessant war es aus öffentlich- und unionsrechtlicher Sicht, ob die Schienen-Control Kommission als (überwiegend) erstinstanzliche verwaltungsbehördliche Entscheidungsträgerin vorlageberechtigtes Gericht iSd Art 267 AEUV ist.⁴ Dies – alle anderen Kriterien⁵ schienen klar erfüllt⁶ – insbesondere deshalb, weil auf das Verfahren vor dem Regulator das AVG zur Anwendung gelangt, das nun zumindest nicht sofort und unbedingt als Streitiges Verfahren angesehen werden kann. Sowohl der GA⁷ als auch der EuGH

⁴ S zu den diesbezüglich bestehenden Aspekten <http://blog.lehofer.at/2011/06/der-eugh-ist-am-zug-ist-die-schienen.html> (19.2.2013).

⁵ Gesetzliche Grundlage der Einrichtung, ständiger Charakter, Unabhängigkeit, obligatorische Gerichtsbarkeit, Anwendung von Rechtsnormen.

⁶ S dazu das Vorabentscheidungsersuchen auf http://www.schienencontrol.gv.at/files/11-03-11_vorabentscheidungsersuchenfinal_anonymisiert.pdf (19.2.2013).

⁷ Schlussanträge Rz 26 ff.

hatten schließlich keine Zweifel an der Gerichtsqualität der Schienen-Control Kommission. Hinsichtlich des Verfahrens folgten sie deren Auffassung und hielten fest, dass der Streitige Charakter des Verfahrens dadurch gewährleistet sei, dass „die Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen haben und die Streitige Erörterung zu einer mündlichen Verhandlung führen kann, zu der Zeugen und Sachverständige geladen werden können“.⁸

Ausschlaggebend für die Qualifikation des AVG als Streitiges Verfahren ist also im Konkreten das Bestehen einander widersprechender Interessen der Parteien Westbahn und ÖBB. An dieser Stelle, an der eine gewisse „Modifikation“ des Verständnisses des AVG angesprochen ist, passt es ins Bild dass die Kommission auch die aufschiebende Wirkung von Rechtsmitteln⁹ als Hindernis auf dem Weg zu einem wirklich kompetitiven Eisenbahnverkehrsmarkt sieht.¹⁰

Umfassende Pflicht, Echtzeitdaten weiterzugeben

Die Beantwortung der von der Schienen-Control Kommission vorgelegten Fragen erweist eine umfassende Pflicht zur Bekanntgabe von Echtzeitinformationen durch die Passagiere befördernden Eisenbahnverkehrsunternehmen.

Die Weichen zu dieser Ansicht stellt der EuGH bereits dadurch, dass er ganz maßgeblich und über den engeren Wortlaut hinausgehend Ziel und Zweck der in Frage stehenden Unionsrechtsakte in den Vordergrund rückt. Im Zusammenhang mit der VO 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr sind dies insbesondere der Schutz der Nutzerrechte der Fahrgäste und die Verbesserung der Qualität und Effektivität der Schienenpersonenverkehrsdienste, die Sicherung eines hohen Schutzniveaus bezüglich der Fahrgäste als schwächere Parteien des Beförderungsvertrags und Verbraucher inklusive ihres Rechts, vor und während der Fahrt so schnell wie möglich Reiseinformationen

⁸ EuGH Rs C-136/11, *Westbahn Management GmbH/ÖBB-Infrastruktur AG*, Rz 29.

⁹ S neben § 64 Abs 1 AVG auch § 13 VwGVG, BGBl I 2013/33, iVm den geplanten §§ 78 Abs 2 und 84 Abs 2 EisbG 1957 (künftige Zuständigkeit des Bundes-Verwaltungsgerichts).

¹⁰ S dazu den geplanten Recast des ersten Eisenbahnpakets.

zu erhalten. Während der Fahrt müssen dem Fahrgast nach der Verordnung zumindest die Dienstleistungen im Zug, der nächste Haltebahnhof, Verspätungen, die *wichtigsten Anschlussverbindungen* und die Sicherheitsinformationen weitergegeben werden. Unter Abstellung auf diese Zielsetzungen der Verordnung betont der EuGH, dass diese Informationen für den Fahrgast auch von Nutzen sein müssen.¹¹ Informationen über Verspätungen und Ausfälle von Verbindungen sind dem Fahrgast daher auch dann mitzuteilen, wenn sich die Verspätung oder der Ausfall erst während der laufenden Beförderung ereignet. „Andernfalls würde der Fahrgast unter Missachtung der Ziele der Verordnung Nr. 1371/2007 nur über die planmäßigen Abfahrtszeiten der wichtigsten Anschlussverbindungen informiert, nicht aber über die nach seiner Abfahrt eingetretenen Änderungen, aufgrund deren die ihm mitgeteilten Informationen überholt sind.“ Eisenbahnverkehrsunternehmen sind daher – aufgrund des Art 8 Abs 2 und Anhang II Teil II der VO 1371/2007 – verpflichtet, Echtzeitinformationen über die wichtigsten Anschlussverbindungen zu geben. Unter solchen Anschlussverbindungen sind aber die entsprechenden Verbindungen aller Anbieter zu verstehen; die Informationspflicht ist daher nicht auf „eigene“ wichtige Anschlussverbindungen beschränkt.¹² Das Ziel der umfassenden Fahrgastinformation ist also dem Verständnis der „wichtigsten Anschlussverbindungen“ zugrunde zu legen.

Das in einer nur selektiven Echtzeitinformation steckende Diskriminierungspotential spricht der EuGH ausdrücklich an, wenn er festhält, dass eine enge Auslegung des Begriffs der Informationen, zu denen die Fahrgäste Zugang haben müssen, in Bezug auf ein allenfalls notwendiges Umsteigen einen Anreiz für Fahrgäste schaffen würde, große Eisenbahnunternehmen zu bevorzugen, weil diese in der Lage wären, Echtzeitinformationen über alle Teilabschnitte ihrer Fahrt zu geben. Daher besteht eine Pflicht zur betreiberübergreifenden Fahrgastinformation.

¹¹ EuGH Rs C-136/11, *Westbahn Management GmbH/ÖBB-Infrastruktur AG*, Rz 37.

¹² EuGH Rs C-136/11, *Westbahn Management GmbH/ÖBB-Infrastruktur AG*, Rz 40.

Pflicht des Infrastrukturbetreibers, entsprechende Echtzeitdaten zu übermitteln

Die zweite Frage zielt auf die Pflicht der Infrastrukturbetreiber ab, die einschlägigen Echtzeitinformationen, gerade auch Marktneueinsteigern, zur Verfügung zu stellen. Ausgehend von der Beantwortung der ersten Frage bejaht der EuGH eine entsprechende Auslegung des Art 5 RL 2001/14. Zunächst hat ein Verkehrsunternehmen das Recht auf das in Anhang II der Richtlinie enthaltene „Mindestzugangspaket“ sowie den Zugang zu dort aufgezählten Serviceeinrichtungen. Zu diesen Leistungen gehören auch Informationen, die zur Durchführung oder zum Betrieb des Verkehrsdienstes erforderlich sind. Das Verfügen über die einschlägigen Echtzeitinformationen ist also Voraussetzung für die Erfüllung der Informationsverpflichtungen nach der VO 1371/2007, womit sich der Kreis schließt.

Auch in Bezug auf den Infrastrukturbetreiber verabsäumt es der EuGH nicht, auf das nicht geringe Diskriminierungspotential hinzuweisen, das mit einer nicht betreiberübergreifenden Informationspolitik verbunden wäre. Nur wenn alle Eisenbahnverkehrsunternehmen in gleichem Maße zur Fahrgastinformation als Teil der Dienstleistungsqualität befähigt sind, ist ein fairer Wettbewerb möglich. Bei der von der ÖBB-Infrastruktur AG verfolgten Praxis kann hingegen ein Unternehmen, das ein großes Liniennetz bedient, mehr Fahrgastinformationen leisten wie ein Marktneueinsteiger, der nur eine Verkehrsrelation bedient. Dies widerspricht dem ersten Erwägungsgrund der RL 2001/14.¹³

Infrastrukturbetreiber sind also verpflichtet, den Eisenbahnverkehrsunternehmen in diskriminierungsfreier Weise Echtzeitdaten der von anderen Betreibern zur Verfügung gestellten Züge zu übermitteln, sofern es sich bei diesen Zügen um die wichtigsten Anschlussverbindungen iSv Anhang II Teil II der VO 1371/2007 handelt.

Schluss

Das hier behandelte Urteil des EuGH zeigt zweierlei. Zum einen kann die Anwendung des AVG in einem

¹³ EuGH Rs C-136/11, *Westbahn Management GmbH/ÖBB-Infrastruktur AG*, Rz 47.

Verfahren betreffend wettbewerbliche Märkte durchaus als Streitiges Verfahren angesehen werden. Ausschlaggebend ist das Bestehen entgegengesetzter Interessen der Parteien. Zum anderen macht der EuGH mit den Fahrgastrechten ernst und versteht die Pflicht zu deren Information durch das Verkehrsunternehmen in einem weiten Sinn. Da diese den Passagieren zu übermitteln sind, sind in weiterer Folge die Infrastrukturbetreiber verpflichtet, die entsprechenden Echtzeitinformationen betreiberübergreifend zur Verfügung zu stellen. Als Bestandteil der – immer wichtig werdenden – Dienstleistungsqualität führen solche Informationsrechte der Fahrgäste dann zu Ansprüchen im Bereich des Netzzugangs, obwohl die einschlägige Leistung dort nicht explizit erwähnt ist.

Der Rechtsstreit zeigt auch deutlich die Notwendigkeit, das einschlägige Sekundärrecht zu überarbeiten. Zu Recht plant die Kommission daher eine Weiterentwicklung („Recast“) des ersten Eisenbahnpakets, in deren Zuge neben zahlreichen anderen Problemfeldern¹⁴ auch die Fahrgastinformation eine Rolle spielt.

Dass die Kommission mit ihrer Vermutung hinsichtlich des Diskriminierungspotentials bei Holdinglösungen – also dann, wenn die Infrastruktur- und die Verkehrssparte in einer Holding zusammengefasst sind – wohl nicht ganz falsch liegt, zeigt abschließen der Umstand, dass im vorliegenden Anlassfall die ÖBB-Infrastruktur AG, nicht etwa die ÖBB-Personenverkehr AG, die Meinung vertreten hat, die entsprechenden Informationen seien vertraulich und sensible Unternehmensinformationen. Dem EuGH war diese Argumentation nur einen lapidaren Hinweis darauf wert, dass diese Informationen auch

den Anzeigetafeln verschiedener Bahnhöfe entnommen werden können.¹⁵

Über den Autor:

Univ.-Prof. Dr. Arno Kahl ist am Institut für Öffentliches Recht, Staats- und Verwaltungslehre der Universität Innsbruck tätig.

Kontaktadresse:

Innrain 52 d, 6020 Innsbruck

E-Mail:

arno.kahl@uibk.ac.at

¹⁴ Diskriminierende Rabatte beim Infrastrukturbenutzungsentgelt oder beim Entgelt für Elektrizität; diskriminierender Zugang zu Hauptbahnhöfen und Informations- oder Ticketsystemen; limitierter Zugang zu alternativen Güterterminals; jahrelange Dauer von Rechtsstreitigkeiten wegen aufschiebender Wirkung von Rechtsmitteln; Einfluss jenes Ressorts auf den Regulator, das auch Einfluss auf das marktbeherrschende Unternehmen ausübt; nur schleppender Zugang zu schienenverkehrsbezogenen Leistungen wie Instandhaltungseinrichtungen, Terminals, Fahrgastinformations- und Fahrscheinsystemen.

¹⁵ EuGH Rs C-136/11, *Westbahn Management GmbH/ÖBB-Infrastruktur AG*, Rz 49