Univ.-Prof. Dr. Werner Schroeder, LL.M., Institut für Europarecht und Völkerrecht
unter Mitarbeit von
Mag. Anna Illmer, Institut für Europarecht und Völkerrecht
Universität Innsbruck

EU-rechtliches Gutachten zu den Vertriebskooperationsvereinbarungen zwischen dem VVT und Tiroler Gemeinden

Innsbruck, 23.1.2025

A. Ausgangslage und Fragestellung 3
I. Rechtliche Grundlagen des VVT bzw der VTG 3
II. Kooperationsvereinbarungen zwischen VVT und Gemeinden 4
III. Aufgeworfene Rechtsfragen 5
B. Rechtliche Bewertung im Lichte der EU-Diskriminierungsverbote 5
I. Grundlagen des Diskriminierungsrechts der Union 5
II. Vereinbarkeit mit dem allgemeinen Diskriminierungsverbot nach Art 18 AEUV 6
1. Anwendbarkeit und Relevanz von Art 18 AEUV 6
2. Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit 8
3. Sachliche Rechtfertigung 9
III. Vereinbarkeit mit der Dienstleistungsfreiheit nach Art 56 AEUV 10
IV. Vereinbarkeit mit den verkehrsspezifischen Vorschriften des Unionsrechts 11
1. Verkehrsdienstleistung 11
2. Keine Anwendbarkeit des Diskriminierungsverbots nach Art 92 AEUV 12
3. Diskriminierungsverbot der VO (EU) 181/2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr 12
4. Diskriminierungsverbot der VO (EU) 2021/782 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr 14
V. Fazit zum Vorliegen einer Diskriminierung 15
C. Rechtliche Bewertung im Lichte des EU-Beihilfenrechts 15
I. Beihilfenrechtliche Problematik der Kooperationsvereinbarungen 15
II. Vorliegen einer Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV 16
1. Begünstigung 16
2. Gewährung an bestimmte Unternehmen bzw Produktionszweige 18
3. Gewährung aus staatlichen Mitteln 19
4. Keine Wettbewerbsverzerrung 19
5. Keine drohende Handelsbeeinträchtigung zwischen den Mitgliedstaaten 20
6. Zwischenfazit zum Vorliegen einer Beihilfe 21
III. Beihilferechtlichen Ausnahmen 21
1. Allgemeine Ausnahmen nach Art 107 Abs 3 AEUV 21
2. Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO) 22
3. Spezielle Ausnahmen für Verkehrs-DAWI 22
IV. Fazit zum Vorliegen einer unzulässigen Beihilfe 25
D. Gesamtergebnis 25

A. Ausgangslage und Fragestellung

I. Rechtliche Grundlagen des VVT bzw der VTG

1 Der Verkehrsverbund Tirol (VVT) ist ein öffentliches Unternehmen mit Sitz in Innsbruck. Er wurde 1995 als Teil des Amtes der Tiroler Landesregierung gegründet. 1999 wurde er in die eigenständige Verkehrsverbund Tirol GesmbH (VTG) ausgegliedert, deren alleiniger Gesellschafter das Land Tirol ist.[1] Der VVT erbringt Leistungen im Zusammenhang mit dem öffentlichen Personennah- und -Regionalverkehr (ÖPNRV) im Bundesland Tirol.

2 Die Tätigkeit des VVT wird insb durch die Verordnung (EG) Nr 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße (PSO-VO)[2] sowie durch das ÖPNRV-Gesetz (ÖPNRV-G)[3] bestimmt. Die PSO-VO legt fest, wie die zuständigen nationalen Behörden im Bereich des öffentlichen Personenverkehrs (ÖPV) die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem Interesse gewährleisten (vgl Art 1 Abs 1 PSO-VO). Sie verpflichtet diese insb, öffentliche DL-Verträge abzuschließen, wenn sie ausschließliche Rechte und/oder Ausgleichsleistungen für die Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Bereich des ÖPV gewähren wollen, und enthält Vorgaben für den Inhalt dieser Aufträge (Art 3f PSO-VO). Darüber hinaus enthält die VO ua Vorschriften zur Vergabe solcher öffentlichen DL-Aufträge (Art 5 PSO-VO) sowie zur Berechnung der Ausgleichsleistungen (Art 6 PSO-VO).

3 Das ÖPNRV-G bestimmt die organisatorischen und finanziellen Grundlagen für den Betrieb des ÖPNRV sowie die Struktur und die Aufgaben der Verkehrsverbünde (§ 1 ÖPNRV-G). Verkehrsverbünde sind gem § 4 ÖPNRV-G Kooperationsformen von Verkehrsunternehmen, die die Benutzung unterschiedlicher öffentlicher Verkehrsmittel auf Grund eines Gemeinschaftstarifs ermöglichen und dadurch das Gesamtangebot des ÖPNRV optimieren. Für jeden Verkehrsverbundraum ist eine Verkehrsverbundorganisationsgesellschaft einzurichten (§ 17 ÖPNRV-G), die ua Rahmenvorgaben für die Festsetzung, Entwicklung, Weiterentwicklung oder Umsetzung des Verbundregelbeförderungspreises macht, die Bestellung von Verkehrsdiensten koordiniert, die Erfüllung der Qualitätskriterien sowie der Verkehrsdienstverträge kontrolliert und verbundspezifische Marketing- und Vertriebstätigkeiten ausübt (§ 18 ÖPNRV-G).

---

[1] Vgl *Landesrechnungshof Tirol*, Bericht Verkehrsverbund Tirol GmbH 2017, S 1.

[2] 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 2007 L 315/01.

[3] Bundesgesetz über die Ordnung des öffentlichen Personennah- und Regionalverkehrs (Öffentlicher Personennah- und Regionalverkehrsgesetz 1999 – ÖPNRV-G 1999), StF BGBl I Nr 204/1999.

4 Die konkreten Aufgaben der VTG ergeben sich va aus ihrem Gesellschaftsvertrag von 2002[4] und bestehen in 1) der Verbesserung des öffentlichen Verkehrs im Bundesland Tirol (insb: Koordination des Verkehrs- und Tarifangebotes unter Berücksichtigung überregionaler Aspekte, strategische und operative Planung, Ausschreibung und Bestellung von öffentlichen Personenverkehrslinien und nicht linienmäßigen Personenverkehrslinien und nicht linienmäßigen Personenverkehren, Beratung öffentlicher Besteller für derartige Verkehrsleistungen, finanzielle und organisatorische Abwicklung des Verkehrsverbundes in Tirol sowie schließlich Marketing, Werbung und Information) sowie 2) der Planung, Ausschreibung und Beschaffung der für die Abwicklung des ÖPNRV in Tirol notwendigen Infrastruktur und Fahrbetriebsmittel sowie deren Überlassung an die betriebsführenden Verkehrsunternehmen zur Nutzung.[5] Die VTG übernimmt damit die Funktion einer Planungs- und Koordinationsstelle zur Tarif-, Fahrplan- und Infrastrukturgestaltung für den ÖPNRV in Tirol.[6]

5 Soweit nicht explizit anders angeführt, werden im Folgenden VVT und VTG synonym behandelt und nur noch der VVT genannt.

II. Kooperationsvereinbarungen zwischen VVT und Gemeinden

6 Der VVT schließt mit einzelnen Tiroler Gemeinden (bzw Gemeindeverbänden),[7] die mit ihren Zuschüssen einen Beitrag zur Finanzierung des ÖPNRV leisten, sog „Vertriebskooperationsvereinbarungen“ ab. Aktuell bestehen solche Vereinbarungen ausschließlich mit einigen Gemeinden im Ehrwalder Becken.

7 Die Kooperationsvereinbarungen sind die Grundlage dafür, dass die betreffenden Gemeinden an Personen, die entweder in der Gemeinde ansässig (dh mit Hauptwohnsitz gemeldet) oder in dieser berufstätig (dh laut ihrem Arbeitsvertrag dort ihren Arbeitsort haben) sind, gegen einen Selbstbehalt von 100, – € Gutscheincodes ausgeben, mit denen diese Personen, je nachdem, welche Voraussetzungen sie erfüllen, im VVT-Ticketshop das „KlimaTicket Tirol“ (regulärer Preis je nach zutreffender Vergünstigung 286,50 € oder 143,30 €) bzw das „KlimaTicket Tirol Region“ (regulärer Preis 435,70 €) erwerben können.

8 Die zwischen VVT und den Gemeinden vereinbarte Gutscheinaktion soll die begünstigten Personen dazu motivieren, stärker den ÖPNRV zu benutzen. Sie wird von Gemeinden durchgeführt, die erheblich durch den von Pendlern verursachten PKW-Verkehr belastet sind. Die Gutscheinaktion zielt insoweit darauf auf, einen Beitrag zur Reduzierung des Individualverkehrs und zu mehr Umwelt- bzw Klimaschutz sowie Verkehrssicherheit in der Region zu leisten.

---

[4] Vgl *Landesrechnungshof Tirol*, Bericht Verkehrsverbund Tirol GmbH 2017, S 8.

[5] Vgl *Landesrechnungshof Tirol*, Bericht Verkehrsverbund Tirol GmbH 2017, S 8.

[6] Vgl *Landesrechnungshof Tirol*, Bericht Verkehrsverbund Tirol GmbH 2017, S 9.

[7] Im Folgenden werden die Gemeindeverbände nicht mehr erwähnt. Die diesbezügliche Rechtslage ist vielmehr gleich zu beurteilen wie jene zu den Gemeinden.

9 Die Differenz zwischen dem von den begünstigten Personen zu leistendem Selbstbehalt von 100, – € und den regulären Ticketpreisen des VVT wird zunächst von den teilnehmenden Gemeinden übernommen. Aktuell machen die von den Gemeinden übernommenen Beträge rund 47.000, – € aus. Im Gegenzug beteiligt der VVT die betroffenen Gemeinden an den Mehreinnahmen, die durch die wegen der Gutscheinaktion gestiegenen Verkaufszahlen lukriert werden. Dies geschieht, indem der VVT einen Teil seiner Mehreinnahmen an die Gemeinden refundiert, aktuell insgesamt rund 22.000, – €. Die durch die zusätzlichen Ticketverkäufe entstehenden Mehreinnahmen der VVT werden somit nur anteilig an die Gemeinden refundiert.

III. Aufgeworfene Rechtsfragen

10 Das nachfolgende Rechtsgutachten befasst sich im Auftrag des VVT mit der Frage, ob die aufgrund der „Vertriebskooperationsvereinbarungen“ zwischen VVT und Tiroler Gemeinden durchgeführte Gutscheinaktion aus Sicht des Rechts der Europäischen Union (EU-Recht) zulässig ist. Bei der EU-rechtlichen Beurteilung dieser Vereinbarungen stellen sich insb Fragen der Dienstleistungsfreiheit, der Diskriminierungsverbote sowie der europäischen Daseinsvorsorge und des Beihilfenrechts. Diese werden nachfolgend erörtert.

B. Rechtliche Bewertung im Lichte der EU-Diskriminierungsverbote

11 Das zwischen dem VVT und den Gemeinden vereinbarte Gutscheinsystem zugunsten von Personen, die in den betreffenden Gemeinden wohnen oder arbeiten, wirft Fragen zum Diskriminierungsverbot auf. Der dadurch bewirkte Transport von Personen durch den VVT zu unterschiedlichen finanziellen Bedingungen könnte bestimmte Personen diskriminieren.

I. Grundlagen des Diskriminierungsrechts der Union

12 Das EU-rechtliche Verbot der Diskriminierung ist Ausdruck des Gleichheitsgebots und verlangt, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleichbehandelt werden dürfen.[8] Eine unterschiedliche Behandlung kann ggf gerechtfertigt sein, wenn sie auf objektiven Erwägungen beruht und in einem angemessenen Verhältnis zu dem mit ihr verfolgten legitimen Zweck steht.[9]

13 Das EU-Recht erfasst sowohl unmittelbare als auch mittelbare Diskriminierungen. Eine unmittelbare Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person wegen eines bestimmten Merkmals in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person erfährt. Eine mittelbare Diskriminierung hingegen ist gegeben, wenn aufgrund einer Vorschrift, die ein scheinbar neutrales Kriterium verwendet, Personen, die dieses Kriterium erfüllen, gegenüber anderen Personen bevorzugt

[8] EuGH, Rs C-354/95, National Farmers’ Union ua, Rn 61.

[9] EuGH, Rs C-148/02, Carlos Garcia Avello, Rn 31.

werden, und Personen, die dieses Kriterium nicht erfüllen, typischerweise oder ganz überwiegend benachteiligt werden.[10]

14 Um eine Diskriminierung festzustellen, bedarf es eines Vergleichsmaßstabes. Es muss eine Person oder Personengruppe gegenüber einer anderen Person oder Personengruppe, die sich in einer vergleichbaren Situation befindet, aufgrund eines bestimmten Merkmals anders behandelt werden.[11]

15 Ein im EU-Recht besonderes bedeutsames Diskriminierungsverbot ist das Verbot von Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit. Es besagt im Kern, dass Angehörige eines Mitgliedstaats gegenüber Angehörigen eines anderen Mitgliedstaats nicht schlechter gestellt werden dürfen und ist in den europäischen Verträgen, aber auch im EU-Sekundärrecht in verschiedenen Ausprägungen enthalten.

16 Problematisch sind deshalb sog „Einheimischentarife". Dieser Begriff bezeichnet die Praxis diverser öffentlicher bzw privater Akteure, „Einheimischen" günstigere Preise anzubieten und sie dadurch zu privilegieren. Um einen Leistungsempfänger als „einheimisch" einzustufen, wird idR auf seine Staatsangehörigkeit oder seinen örtlichen Wohnsitz abgestellt. Derartige Konstruktionen können – je nach Ausgestaltung – unmittelbare oder mittelbare Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit bewirken. Sie bedürfen daher einer eingehenden Prüfung.

17 Auch die aufgrund der Kooperationsvereinbarungen gewährten Gutscheine für VVT-Tickets werfen Fragen nach der Vereinbarkeit mit dem Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit auf, weil sie dazu führen, dass bestimmte Personengruppen Tickets für den ÖPNRV zu günstigeren Preisen erwerben können. Diese privilegierten Personen sind Personen, die entweder ihren (gemeldeten) Hauptwohnsitz oder ihren (im Arbeitsvertrag genannten) Arbeitsort in der betreffenden Gemeinde haben. Es liegt die Vermutung nahe, dass solche privilegierten Personen in der Regel österreichische Staatsangehörige sind, während Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten typischerweise bzw ganz überwiegend nicht zu diesen Personengruppen zählen.

18 Im Folgenden werden die fraglichen Kooperationsvereinbarungen anhand der unterschiedlichen relevanten Ausgestaltungen des Verbots von Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit geprüft.

II. Vereinbarkeit mit dem allgemeinen Diskriminierungsverbot nach Art 18 AEUV

1. Anwendbarkeit und Relevanz von Art 18 AEUV

19 Zunächst ist das allgemeine Verbot von Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit gem Art 18 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) zu prüfen. Dieses Diskriminierungsverbot – eine der grundlegenden

[10] Vgl *Schroeder*, Grundkurs Europarecht[8] (2024) § 12, Rn 12.

[11] EuGH, Rs C-143/16, Abercrombie & Fitch Italia Srl, Rn 25.

Vorschriften des EU-Rechts[12] – wird in zahlreichen Bestimmungen des EU-Rechts konkretisiert.[13] Es wird nach der Rspr des EuGH auch bei der Auslegung von anderen EU-Vorschriften verwendet.[14]

20 In der neueren Judikatur zieht der Gerichtshof jedoch Art 18 AEUV nur dann heran, wenn kein spezielles Diskriminierungsverbot einschlägig ist.[15] Sind hingegen besondere EU-rechtliche Diskriminierungsverbote auf einen Fall anwendbar, wendet er Art 18 AEUV nicht unmittelbar an, verwendet ihn aber zur Auslegung dieser besonderen Diskriminierungsverbote.[16]

21 Im hier untersuchten Fall gibt es verschiedene spezielle Diskriminierungsverbote, die ggf anwendbar sein können. Prinzipiell sind daher diese besonderen Diskriminierungsverbote anzuwenden, jedoch angesichts der EuGH-Judikatur im Lichte von Art 18 AEUV auszulegen. Wegen dieser Bedeutung für die hier zu klärende Frage ist Art 18 AEUV im Folgenden genauer darzustellen.

22 Art 18 AEUV greift nur, wenn der „Anwendungsbereich" der Verträge eröffnet ist. Nach der Rspr bedarf es hierfür einer „gemeinschaftsrechtlich geregelten Situation".[17] Praktisch bedeutet dies, dass der fragliche Sachverhalt einen Bezug zum EU-Recht haben muss.[18] Im vorliegenden Fall ergibt sich ein derartiger Bezug daraus, dass durch die aufgrund der Kooperationsvereinbarungen zwischen dem VVT und Tiroler Gemeinden gewährten Gutscheincodes Personen benachteiligt sein könnten, die von ihrem allgemeinen Freizügigkeitsrecht für Unionsbürger nach Art 21 AEUV Gebrauch gemacht und sich zB von Deutschland nach Österreich begeben haben.

23 Anspruchsberechtigt nach Art 18 AEUV sind Unionsbürger.[19] Im gegenständlichen Fall geht es um eine mögliche Diskriminierung von natürlichen Personen aus anderen Mitgliedstaaten, die keine vergünstigte Tickets für den ÖPNRV erwerben können. Sie sind daher Berechtigte des Art 18 AEUV. Inländer, die nicht zu den begünstigten Personengruppen zählen, können sich hingegen mangels grenzüberschreitenden Sachverhalts grds nicht auf Art 18 AEUV berufen.

24 Das Diskriminierungsverbot in Art 18 AEUV verpflichtet jedenfalls die Mitgliedstaaten.[20] Der Begriff des Mitgliedstaats ist dabei weit zu verstehen und umfasst alle dem Staat

---

[12] Vgl *Epiney*, Art 18 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), EUV/AEUV[6] (2022), Rn 1.

[13] Vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 3ff.

[14] EuGH, Rs 175/78, Saunders, Rn 8f; Rs C-281/98, Angonese, Rn 35; vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 1; *Streinz*, Art 18 AEUV, in Streinz (Hrsg), EUV/AEUV[3] (2018), Rn 12.

[15] EuGH, Rs 305/87, Kommission/Griechenland, Rn 12f; vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 4; *Khan/Schäffer*, Art 18 AEUV, in Geiger/Khan/Kotzur/Kirchmair (Hrsg), EUV/AEUV[7] (2023), Rn 2.

[16] EuGH, Rs 175/78, Saunders, Rn 8f; Rs C-281/98, Angonese, Rn 35; vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 4; *Streinz* in Streinz (Hrsg), Rn 2.

[17] EuGH Rs 186/87, Cowan/Trésor public, Rn 10.

[18] Vgl *Khan/Schäffer* in Geiger/Khan/Kotzur/Kirchmair (Hrsg), Rn 12; *Streinz* in Streinz (Hrsg), Rn 19.

[19] Vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 43; *Streinz* in Streinz (Hrsg), Rn 34.

[20] Vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 41.

organisatorisch oder funktionell zurechenbaren Einrichtungen.[21] Im hier erörterten Fall geht es um Vereinbarungen zwischen Gemeinden und dem VVT. Erstere gehören zur kommunalen Ebene des Staates, letzterer steht im Eigentum des Landes Tirol und ist damit ein öffentliches Unternehmen. Beide Einrichtungen sind somit dem Mitgliedstaat Österreich zuzurechnen und werden durch Art 18 AEUV verpflichtet.

2. Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit

25 Art 18 AEUV verbietet Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit. Damit eine Diskriminierung vorliegt, bedarf es zunächst (vgl Rn 12ff) einer Ungleichbehandlung von Personen. Im vorliegenden Fall stellt sich die Frage, ob sich die Personen, die diese vergünstigten Tickets für den VVT erwerben können, und jene Personen, die diese Möglichkeit nicht erhalten, in einer vergleichbaren Situation befinden. Zu der zuerst genannten Gruppe zählen Personen, die in den betreffenden Gemeinden wohnen oder arbeiten und daher den ÖPNRV typischerweise besonders häufig verwenden und auf einen (kostengünstigen) Zugang zu ihm in ihrem täglichen Leben angewiesen sind. Unter die andere Gruppe dürften zahlreiche Personen fallen, die nicht in den Gemeinden wohnen oder arbeiten und deshalb den ÖPNRV in dem betreffenden Gebiet nicht derart häufig nutzen und ihn für ihren Alltag nicht benötigen, wie etwa Touristen. Allerdings kann es im Einzelfall auch Personen geben, die nicht zu den von der Gutscheinlösung privilegierten Gruppen gehören, aber gleichwohl den ÖPNRV in dem betreffenden Gebiet intensiv benutzen. Hinzu kommt, dass der EuGH in Diskriminierungsfällen stets ein weites Verständnis von der Vergleichbarkeit von Situationen vertritt. So hat er in anderen Fällen zu Einheimischentarifen die Vergleichbarkeit der Situation von Einwohnern und Touristen bzw Gelegenheitsbesuchern bejaht.[22] Auch im vorliegenden Fall ist daher davon auszugehen, dass die Situationen der begünstigten Gemeindeeinwohner bzw Berufstätigen und jene der (Gelegenheits-)Besucher der betreffenden Gemeinden, die keinen Gutscheincode erhalten, im Sinne der Rspr vergleichbar sind.

26 Sodann ist zu prüfen, ob eine Diskriminierung vorliegt. Art 18 AEUV verbietet sowohl unmittelbare als auch mittelbare Diskriminierungen. Erstere knüpfen ausdrücklich an das Merkmal der Staatsangehörigkeit an und behandeln Ausländer weniger günstig als Inländer. Letztere liegen vor, wenn dem Anschein nach neutrale Kriterien herangezogen werden, die im Ergebnis aber zu dem gleichen Ergebnis wie eine direkte Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit führen.[23] Das ist dann der Fall, wenn die verwendeten Unterscheidungskriterien typischerweise oder ganz überwiegend Ausländer benachteiligen oder von Inländern leichter erfüllt werden können, zB wenn auf einen Wohnsitz oder einen Arbeitsort im Inland[24] abgestellt wird. Der EuGH prüft insoweit, ob die „große Mehrheit" der durch die Maßnahme benachteiligten Personen Ausländer

[21] Vgl *Khan/Schäffer* in Geiger/Khan/Kotzur/Kirchmair (Hrsg), Rn 3.

[22] EuGH, Rs C-591/17, Österreich/Deutschland, Rn 49.

[23] EuGH, Rs 22/80, Boussac, Rn 9; Rs C-388/01, Kommission/Italien, Rn 13.

[24] EuGH, Rs C-29/95, Pastoors, Rn 17; Rs C-388/01, Kommission/Italien, Rn 13.

ist.[25] Dabei reicht es aus, dass die Regelung üblicherweise geeignet ist, vorwiegend Ausländer zu benachteiligen, statistische Nachweise sind nicht erforderlich.[26] Eine mittelbare Diskriminierung kann auch dann vorliegen, wenn eine Maßnahme nicht alle Inländer begünstigt oder nicht nur Ausländer benachteiligt.[27]

27 Im vorliegenden Fall werden die Vergünstigungen nur Personen gewährt, deren Hauptwohnsitz oder vereinbarte Arbeitsort im Gebiet der betreffenden Gemeinde liegt. Bzgl des ersten Kriteriums ist festzuhalten, dass die große Mehrheit der in den betroffenen Gemeinden mit Hauptwohnsitz ansässigen Personen typischerweise österreichischer Staatsbürger ist, während ausländische Staatsbürger ihren Hauptwohnsitz in aller Regel nicht dort haben. Das Kriterium wirkt sich hauptsächlich zum Nachteil der Angehörigen anderer Mitgliedstaaten aus. Dabei spielt es keine Rolle, dass die Maßnahme neben Ausländern auch jene österreichischen Staatsangehörigen benachteiligt, die nicht in den betreffenden Gemeinden leben. Auch bzgl des zweiten Kriteriums des Arbeitsorts liegt die Vermutung nahe, dass es typischerweise leichter von Inländern als von Ausländern erfüllt werden kann und sich damit hauptsächlich zum Nachteil von Ausländern auswirkt. Insgesamt liegt daher eine mittelbare Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit vor.

3. Sachliche Rechtfertigung

28 Mittelbare Diskriminierungen gem Art 18 AEUV können allerdings gerechtfertigt sein, wenn sie auf objektiven, von der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unabhängigen Erwägungen beruhen und in einem angemessenen Verhältnis zu einem legitimen Zweck stehen.[28] Als Rechtfertigungsgründe kommen alle sachlichen Gründe in Betracht, die nicht auf der Staatsangehörigkeit als solcher basieren.[29]

29 Die gegenständliche Regelung dient zunächst dem Umwelt- und Klimaschutz. Sie dient außerdem der Reduzierung von Individualverkehr und der Verbesserung der Verkehrssicherheit. Ferner kann der durch sie bezweckte einfachere Zugang zum ÖPNRV dazu dienen, die Abwanderung der ansässigen Bevölkerung zu verhindern. Bei all diesen Zielen handelt es sich um legitime Ziele, mit denen grds eine Ungleichbehandlung aufgrund der Staatsangehörigkeit gerechtfertigt werden kann.[30]

30 Damit eine Maßnahme gerechtfertigt werden kann, muss sie zusätzlich dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen[31] und deshalb zur Verfolgung des legitimen Zwecks geeignet, erforderlich und angemessen sein. Geeignet ist eine Maßnahme dann, wenn sie die Erreichung dieses Ziels fördern kann. Die Erforderlichkeit

[25] EuGH Rs C-591/17, Österreich/Deutschland, Rn 51.

[26] Vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 13.

[27] EuGH, Rs C-281/98, Angonese, Rn 41; Rs C-388/01, Kommission/Italien, Rn 13f.

[28] EuGH, Rs C-29/95, Pastoors, Rn 19 ff; Rs C-147/03, Kommission/Österreich, Rn 48ff.

[29] Vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 39; *Streinz* in Streinz (Hrsg). Rn 62f.

[30] Vgl zu verkehrslenkenden Maßnahmen EuGH, Rs C-591/17, Österreich/Deutschland, Rn 75; zur Erhaltung einer dauerhaft ansässigen Bevölkerung in Gemeinden EuGH, verb Rs C-515/99 ua, Reisch ua, Rn 34.

[31] EuGH, Rs C-274/96, Bickel und Franz, Rn 27.

ist zu bejahen, wenn es kein gelinderes Mittel gibt, dh kein Mittel, durch das das Ziel ebenso effektiv verfolgt werden kann, aber weniger stark in die betroffenen Rechte eingegriffen wird. Im Rahmen der Angemessenheitsprüfung schließlich werden die von einer Regelung betroffenen Interessen gegeneinander abgewogen.

31 Hinsichtlich des Ziels Umweltschutz ist zunächst festzuhalten, dass die hier untersuchte Gutscheinaktion Menschen dazu veranlassen kann, den ÖPNRV statt eines PKWs zu benützen. Sie ist daher geeignet, den Umweltschutz zu fördern. Es ist einleuchtend, dass es für Gemeinden nicht möglich wäre, derartige Vergünstigungen allen Unionsbürger*innen anzubieten. Dass in solchen Fällen diskriminierende Maßnahmen aus Gründen des Umweltschutzes möglich sind und verhältnismäßig sein können, hat der EuGH bei anderer Gelegenheit anerkannt.[32] Wenn die Anzahl der Unterstützungen daher beschränkt werden muss, ist es im Sinne des Umweltschutzes sinnvoll, sie jenen Personengruppen zu gewähren, die in dem fraglichen Gebiet am wesentlichsten am Verkehr teilnehmen. Dies sind jene Personen, die in dem Gebiet wohnen oder dort arbeiten. Zu berücksichtigen ist auch, dass die Regelung alternativ an den Hauptwohnsitz oder den Arbeitsort anknüpft. Da durch zweiteres Merkmal auch Pendler*innen aus dem umliegenden (Grenz-)Gebiet einbezogen werden, werden die genannten Ziele (Umweltschutz, Verkehrslenkung) in kohärenter Weise verfolgt.

32 Bzgl des Ziels, Abwanderung aus Gebieten zu verhindern, ist die Geeignetheit der Maßnahme ebenfalls zu bejahen, da sie das Leben in den Gemeinden günstiger und attraktiver macht. Auch ist keine alternative Maßnahme ersichtlich, mit der diese Ziele ebenso effektiv erreicht werden können. Zu bedenken ist ferner die Problematik, dass das fragliche Gebiet – wie viele ländliche Regionen – von Abwanderung betroffen ist. Mit dieser sind große Nachteile (etwa bzgl der Lebensqualität, der sozialen Strukturen, des Arbeitskräftepotentials und der Standortattraktivität) verbunden.

33 Insgesamt wird durch die geprüften Kooperationsvereinbarungen damit eine mittelbare Diskriminierung iSd Art 18 AEUV verwirklicht, welche aber aus Gründen des Umweltschutzes, zugunsten verkehrlicher Ziele sowie zur Verhinderung der Abwanderung gerechtfertigt werden kann.

34 Abschließend ist an dieser Stelle allerdings erneut darauf hinzuweisen, dass dieses Ergebnis nur gilt, soweit Art 18 AEUV anwendbar ist. Soweit es speziellere Diskriminierungsverbote gibt, ist die Prüfung anhand der besonderen Diskriminierungsverbote – wenn auch im Lichte des Art 18 AEUV – vorzunehmen. Dabei gelten jedoch die Überlegungen, die hier zur Rechtfertigung angestellt wurden.

III. Vereinbarkeit mit der Dienstleistungsfreiheit nach Art 56 AEUV

35 Das auf der Kooperationsvereinbarung zwischen dem VVT und den Gemeinden basierende Gutscheinsystem zugunsten von Personen, die in den betreffenden

[32] Vgl zur Rechtfertigung einer diskriminierenden Maßnahme mit umweltschützendem Charakter bereits EuGH, Rs C-379/98, Preussen Elektra, Rn 72ff.

Gemeinden wohnen oder arbeiten, wirft außerdem Fragen zur Vereinbarkeit mit der EU-Dienstleistungsfreiheit auf.

36 Auf primärrechtlicher Ebene ist deshalb zunächst die Dienstleistungsfreiheit gem Art 56ff AEUV zu prüfen, welche den freien Verkehr von Dienstleistungen garantiert. Unter Dienstleistungen sind grds all jene Leistungen zu verstehen, die vorübergehend gegen Entgelt erbracht werden und nicht bereits den Regelungen des freien Waren-, Kapital- oder Personenverkehrs unterliegen (Art 57 AEUV).

37 Im vorliegenden Fall geht es um Dienstleistungen des ÖPNRV. Allerdings sind gem Art 58 AEUV Verkehrsdienstleistungen iSd Art 90ff AEUV[33] von den Bestimmungen der allgemeinen Dienstleistungsfreiheit der Art 56ff AEUV ausgenommen. Vielmehr gelten für solche Dienstleistungen die Bestimmungen des Verkehrstitels im AEUV (Titel VI, Art 90ff AEUV).

38 Der Vorrang der verkehrsrechtlichen Spezialvorschriften gilt auch für das Sekundärrecht. So sind Verkehrsdienstleistungen, die in den Anwendungsbereich des Titel VI AEUV fallen, von der Dienstleistungs-Richtlinie 2006/123/EG[34] ausgenommen (Art 2 Abs 2 lit d Dienstleistungs-RL). Die Dienstleistungs-RL findet deshalb hier ebenfalls keine Anwendung.

IV. Vereinbarkeit mit den verkehrsspezifischen Vorschriften des Unionsrechts

1. Verkehrsdienstleistung

39 Der Begriff des Verkehrs iSd Art 90ff AEUV beschreibt die Beförderung von Gütern oder Personen von einem Ort zum anderen mittels eines Land-, Luft oder Wasserfahrzeugs.[35] Verkehrsnahe Dienstleistungen, die in einem unmittelbaren und untrennbaren Zusammenhang mit dem eigentlichen Beförderungsvorgang stehen, werden von Art 90ff AEUV mitumfasst.[36]

40 Grds setzen die Vorschriften über Verkehrsdienstleistungen iSd Art 90ff AEUV voraus, dass ein grenzüberschreitender wirtschaftlicher Bezug der Betätigung existiert. Es werden jedoch auch rein nationale Beförderungsleistungen erfasst, die wirtschaftlich für Unternehmen anderer Mitgliedstaaten von Interesse sein könnten.[37]

41 Die hier zu prüfenden Dienstleistungen des VVT erfüllen die Definition der Verkehrsdienstleistungen iSd Art 90ff AEUV. Die relevanten Beförderungen sind im Rahmen des VVT zwar grds auf das österreichische Staatsgebiet beschränkt. Allerdings

---

[33] Vgl *Randelzhofer/Forsthoff*, Art 58 AEUV, in Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg), Das Recht der Europäischen Union (2024, inkl 83. EL), Rn 3.

[34] Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt, ABl 2006 L 376/36.

[35] Vgl *Budischowsky*, Art 58 AEUV, in Jaeger/Stöger (Hrsg), EUV AEUV (2024, inkl 325. EL), Rn 1f; *Fehling*, Art 90 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Europäisches Unionsrecht[7] (2015), Rn 29.

[36] Vgl *Khan*, Art 90 AEUV, in Geiger/Khan/Kotzur/Kirchmair (Hrsg), EUV/AEUV[7] (2023), Rn 6.

[37] Vgl *Fehling*, Art 90 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 33ff.

könnte die Koordinierung, Planung usw des ÖPNRV auch für Unternehmen mit Sitz im EU-Ausland interessant sein. Daher ist ein grenzüberschreitender Bezug zu bejahen.

2. Keine Anwendbarkeit des Diskriminierungsverbots nach Art 92 AEUV

42 Art 92 AEUV enthält ein besonderes Diskriminierungsverbot für den Verkehrssektor. Nach diesem darf die Rechtsstellung ausländischer Verkehrsunternehmen im Vergleich zu einheimischen Verkehrsunternehmen nicht gegenüber dem Zeitpunkt verschlechtert werden, seit welchem der betreffende Staat der EU angehört („Stillhaltegebot").[38] Das besondere Diskriminierungsverbot in Art 92 AEUV für staatliche Maßnahmen, die an die Staatsangehörigkeit des Verkehrsunternehmens anknüpfen, verdrängt DIE Diskriminierungsverbote in Art 18 AEUV und Art 56 AEUV.[39]

43 Im hier untersuchten Fall ist Art 92 AEUV allerdings nicht anwendbar. Zum einen ist Art 92 AEUV nur auf Diskriminierungen ausländischer Verkehrsunternehmen anwendbar.[40] Für den Individualverkehr gilt die Regelung hingegen nicht.[41] Im vorliegenden Fall geht es um eine mögliche Diskriminierung von Personen, die Verkehrsdienstleistungen der VVT in Anspruch nehmen möchten und nicht in den Genuss der Gutscheincodes kommen. Sie sind nicht als Verkehrsunternehmer zu qualifizieren. Zum anderen ist Art 92 AEUV nur anwendbar, soweit keine auf Grundlage des Art 91 Abs 1 AEUV erlassene einschlägige Regelung des EU-Sekundärrechts existiert.[42] Mittlerweile wurden im Verkehrsbereich zahlreiche Sekundärrechtsakte erlassen, weshalb Art 92 AEUV praktisch geringe Bedeutung hat.[43] Auch für den Bereich des ÖPNRV existiert mit der VO (EU) 181/2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr[44] sowie der VO (EU) 2021/782 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr[45] einschlägiges Sekundärrecht. Beide Rechtsakte verdrängen deshalb Art 92 AEUV.

3. Diskriminierungsverbot der VO (EU) 181/2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr

44 Ein spezielles Diskriminierungsverbot normiert die VO (EU) 181/2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr. Diese auf Art 91 Abs 1 AEUV gestützte VO zielt

---

[38] Vgl *Fehling*, Art 92 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Europäisches Unionsrecht[7] (2015), Rn 1; *Schäfer/Kramer*, Art 92 AEUV, in Streinz (Hrsg), EUV/AEUV[3] (2018), Rn 1.

[39] Vgl *Fehling*, Art 92 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 3; *Martinez*, Art 92 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), EUV/AEUV[6] (2022), Rn 1.

[40] *Martinez*, Art 92 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 3; *Rusche*, Art 92 AEUV, in Geiger/Khan/Kotzur/Kirchmair (Hrsg), EUV, AEUV[7] (2023), Rn 6.

[41] Vgl *Schäfer/Kramer* in Streinz (Hrsg), Rn 3; vgl auch *Martinez*, Art 92 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 3.

[42] Vgl *Fehling*, Art 92 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 6; *Martinez*, Art 92 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 2.

[43] Vgl *Fehling*, Art 92 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 15.

[44] Verordnung (EU) Nr 181/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Februar 2011 über die Fahrgastrechte im Kraftomnibusverkehr und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr 2006/2004, ABl 2011 L 55/1.

[45] Verordnung (EU) 2021/782 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2021 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr, ABl 2021 L 172/1.

ua darauf ab, überall ein hohes Schutzniveau für Fahrgäste sowie den Verbraucherschutz sicherzustellen (ErwG 1 VO (EU) 181/2011).

45 Die VO ist für Fahrgäste von Linienverkehrsdiensten (im Folgenden LVD) anwendbar, wenn der Abfahrts- oder Ankunftsort des Fahrgasts im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats liegt (vgl Art 2 Abs 1 VO (EU) 181/2011), und gewährt den Fahrgästen bestimmte Rechte. Der Begriff der LVD bezeichnet Dienste zur Beförderung von Fahrgästen mit Kraftomnibussen in festgelegten Abständen auf einer bestimmten Verkehrsstrecke, wobei Fahrgäste an festgelegten Haltestellen aufgenommen oder abgesetzt werden (Art 3 lit a VO (EU) 181/2011). Ein grenzüberschreitender Bezug wird von der VO nicht gefordert. Darüber hinaus gilt die VO auch für Fahrgäste von Gelegenheitsverkehrsdiensten (im Folgenden GVD), wenn der Abfahrts- oder Ankunftsort des Fahrgasts in einem Mitgliedstaat liegt (Art 2 Abs 3 VO (EU) 181/2011). Als GVD definiert die VO jene Verkehrsdienste, die nicht dem Begriff der LVD entsprechen und deren Hauptmerkmal die Beförderung vorab gebildeter Fahrgastgruppen mit Kraftomnibussen auf Initiative eines Auftraggebers oder des Verkehrsunternehmers ist (Art 3 lit b VO (EU) 181/2011). Die relevanten Leistungen des VVT beziehen sich auch auf den ÖPNRV per Straße. Dieser erfolgt im Rahmen des VVT in aller Regel durch LVD iSd Art 3 lit a VO (EU) 181/2011. Daneben wird er teils durch flexible Formen wie Rufbusse, Anrufsammeltaxis oder On-Demand-Verkehr durchgeführt,[46] die als GVD iSd Art 3 lit b VO (EU) 181/2011 qualifiziert werden können. Der gegenständliche ÖPNRV per Straße fällt daher in den Anwendungsbereich der VO.

46 Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 verbietet Beförderern, Fahrgäste bzgl der Beförderungsbedingungen aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit zu diskriminieren. Er gilt für Fahrgäste von LVD (Art 2 Abs 1 und 2 VO (EU) 181/2011) wie auch für Passagiere von GVD (Art 2 Abs 3 VO (EU) 181/2011). Das Diskriminierungsverbot des Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 ist daher auf die hier im Rahmen des VVT erbrachten Dienste des ÖPNRV per Straße anwendbar.

47 Bei der Prüfung, ob die gegenständlichen Kooperationsvereinbarungen zwischen dem VVT und den betreffenden Tiroler Gemeinden Diskriminierungen iSd Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 darstellen, gilt das oben zum allgemeinen Diskriminierungsverbot in Art 18 AEUV Gesagte (Rn 25ff). Die Vereinbarungen unterscheiden nicht nach der Staatsangehörigkeit der begünstigten Personen, sondern stellen auf deren Hauptwohnsitz bzw den Arbeitsort ab. Diese Unterscheidung begründet eine mittelbare Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit iSd VO (EU) 181/2011.

48 Es ist daher zu prüfen, ob diese Diskriminierung gerechtfertigt werden kann. Die VO (EU) 181/2011 äußert sich nicht eindeutig zu der Frage, ob Diskriminierungen iSd Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 gerechtfertigt werden können. Indessen legt Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 fest, dass das Diskriminierungsverbot „unbeschadet der Sozialtarife“ gilt, die in der VO allerdings nicht definiert werden. Diese Bezugnahme zeigt jedoch, dass das Diskriminierungsverbot des Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 nicht absolut gilt, sondern

[46] Zum Ausbau flexiblerer Lösungen durch den VVT vgl *Land Tirol*, Verkehr in Tirol – Bericht 2023, S 23.

Gegenstand von Ausnahmen sein kann. Zu berücksichtigen ist ferner, dass der EuGH besondere im EU-Sekundärrecht enthaltene Diskriminierungsverbote stets im Lichte von Art 18 AEUV interpretiert.[47] Auch das allgemeine Diskriminierungsverbot nennt keine Rechtfertigungsgründe. Gleichwohl können nach der Rspr Diskriminierungen nach Art 18 AEUV durchaus gerechtfertigt werden, wenn damit ein legitimes Ziel verfolgt und dabei der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt wird (vgl Rn 28ff). Insgesamt ist daher davon auszugehen, dass auch Diskriminierungen iSd Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 gerechtfertigt werden können.

49 Die Rechtfertigung der mittelbaren Diskriminierung im Rahmen der VO (EU) 181/2011 ist daher nicht anders zu beurteilen als jene im Rahmen des Art 18 AEUV. Im Ergebnis liegt somit eine mittelbare Diskriminierung iSd Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 vor, die aus Gründen des Umweltschutzes, aus verkehrlichen Überlegungen sowie zur Verhinderung von Abwanderung gerechtfertigt werden kann.

4. Diskriminierungsverbot der VO (EU) 2021/782 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr

50 Ein weiteres besonderes Diskriminierungsverbot enthält die VO (EU) 2021/78 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr. Diese ebenfalls auf Art 91 Abs 1 AEUV gestützte VO will Fahrgäste besser schützen sowie – insb unter Berücksichtigung des Umwelt- und Verbraucherschutzes sowie der Dienste von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse – den Schienenverkehr in der Union stärken (vgl ErwG 1 VO (EU) 2021/78). Die VO ist auf internationale und inländische Eisenbahnfahrten und Schienenverkehrsdienste anwendbar (Art 2 Abs 1 VO (EU) 2021/78) und garantiert deren Fahrgästen bestimmte Rechte. Die im gegenständlichen Fall relevanten Leistungen des VVT beziehen sich auch auf den ÖPNRV per Schiene. Die VO (EU) 2021/782 ist insoweit auf die Leistungen des VVT anwendbar.

51 Gem Art 5 VO (EU) 2021 /782 bieten „unbeschadet etwaiger Sozialtarife Eisenbahnunternehmen, Fahrkartenverkäufer und Reiseveranstalter der Öffentlichkeit Vertragsbedingungen und Tarife ohne direkte oder indirekte Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit des Fahrgasts oder des Niederlassungsorts des Eisenbahnunternehmens, Fahrscheinverkäufers oder Reiseveranstalters innerhalb der Union an.“ Die Regelung verbietet daher, Fahrgäste des Eisenbahnverkehrs bei den Beförderungsbedingungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit zu diskriminieren.

52 Dieses Diskriminierungsverbot nach Art 5 VO (EU) 2021 /782 entspricht dem in Art 4 Abs 2 VO 181/2011 enthaltenen Diskriminierungsverbot für den Kraftomnibusverkehr. Die Prüfung der Diskriminierung von bestimmten Personen, die hinsichtlich der VO 181/2011 und Art 18 AEUV durchgeführt wurde (vgl Rn 25ff und 47), gilt daher ebenso für Dienste des ÖPNRV, soweit sie per Schiene erfolgen.

[47] EuGH, Rs 175/78, Saunders, Rn 8f; Rs C-281/98, Angonese, Rn 35; vgl *Epiney* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 1; *Streinz* in *S*treinz (Hrsg), Rn 12.

53 Auch Art 5 VO 782/2021 enthält keine ausdrückliche Rechtfertigungsmöglichkeit. Immerhin gilt aber auch nach dieser Bestimmung das Diskriminierungsverbot nur „unbeschadet etwaiger Sozialtarife“ und damit nicht absolut, wie auch ErwG 15 bestätigt, wonach „Sozialtarife und Maßnahmen, die die Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel attraktiver machen“ erlaubt sein sollten. Ferner bezieht sich ErwG 1 ausdrücklich auf Erfordernisse des Umweltschutzes, Verbraucherschutzes sowie der Dienste im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse. Schließlich ist Art 5 VO 782/2021 im Lichte des Art 18 AEUV zu interpretieren, der Rechtfertigungen zugänglich ist. Im Ergebnis können daher auch Diskriminierungen gem Art 5 VO 782/2021 sachlich gerechtfertigt werden (vgl Rn 28ff und 48f). Insgesamt führt die geprüfte Vorgehensweise des VVT und einzelner Tiroler Gemeinenden hinsichtlich der Gewährung von Gutscheincodes zugunsten bestimmter Personen somit zu einer mittelbaren Diskriminierung iSd Art 5 VO (EU) 2021/78, welche allerdings aus Gründen des Umweltschutzes, der Verkehrssicherheit sowie zur Verhinderung von Abwanderung gerechtfertigt ist.

V. Fazit zum Vorliegen einer Diskriminierung

54 Die gegenständlichen Kooperationsvereinbarungen zwischen dem VVT und Tiroler Gemeinden, die Ticketvergünstigungen für bestimmte Personengruppen ermöglichen, stellen auf den Hauptwohnsitz oder den Arbeitsort ab und benachteiligen daher typischerweise und ganz überwiegend ausländische Staatsbürger. Sie sind somit als mittelbare Diskriminierungen iSd der speziellen Diskriminierungsverbote in Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 sowie Art 5 VO (EU) 782/2021 zu qualifizieren. Allerdings ermöglichen beide Regelungen einer Rechtfertigung. Die Kooperationsvereinbarungen dienen dem Umweltschutz, verkehrlichen Erwägungen sowie der Verhinderung von Abwanderung und verfolgen diese legitimen Ziele auf verhältnismäßige Weise. Sie sind daher EU-rechtlich zulässig.

55 Das gleiche Ergebnis ergibt sich aus dem subsidiär anwendbaren und zu Auslegungszwecken heranzuziehenden allgemeinen Diskriminierungsverbot in Art 18 AEUV. Die auf den Kooperationsvereinbarungen basierende Gutscheinaktion, die bestimmten Personengruppen den verbilligten Erwerb bestimmter KlimaTickets durch den VVT ermöglicht, bewirkt zwar eine mittelbare Diskriminierung iSd Art 18 AEUV. Diese ist jedoch sachlich gerechtfertigt.

C. Rechtliche Bewertung im Lichte des EU-Beihilfenrechts

I. Beihilfenrechtliche Problematik der Kooperationsvereinbarungen

56 Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob die dargestellten Praktiken des VVT und der Tiroler Gemeinden mit dem EU-Beihilferecht in Einklang stehen. Im Zuge der Kooperationsvereinbarungen gewähren die beteiligten Gemeinden bestimmten Personen einen finanziellen Zuschuss für den Erwerb von VVT-Tickets, der dem VVT zugutekommt. Denkbar ist darüber hinaus, dass diese Beträge (teilweise) an die am

KlimaTicket beteiligten Verkehrsunternehmen weitergeleitet werden. Diese Konstellation ist ggf beihilfenrechtlich problematisch.

57 Ob das österreichische Modell des KlimaTickets grds mit dem EU-Beihilferecht vereinbar ist, wird hier nicht geprüft. Das Rechtsgutachten geht davon aus, dass das KlimaTicket an sich EU-rechtskonform ist. Im Folgenden werden nur die Kooperationsvereinbarungen beihilfenrechtlich geprüft, die es Personen ermöglichen, ein KlimaTicket unter Zahlung eines Selbstbehalts von € 100, – zu erwerben.

58 Nach Art 107 Abs 1 AEUV sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar – und damit verboten –, soweit sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Grds verbotene Beihilfen können jedoch nach Art 107 Abs 2 und Abs 3, Art 106 Abs 2 AEUV sowie aufgrund von EU-Sekundärrecht zulässig sein.

59 Daher ist zunächst zu prüfen, ob die auf der Grundlage der Kooperationsvereinbarung gewährten Zuschüsse den Beihilfentatbestand des Art 107 Abs 1 AEUV erfüllen. Sollte dies zu bejahen sein, ist weiter zu erörtern, ob ein Ausnahmetatbestand einschlägig ist.

II. Vorliegen einer Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV

60 Eine Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV liegt vor, wenn eine Maßnahme 1) eine Begünstigung darstellt, 2) bestimmten Unternehmen oder Wirtschaftszweigen gewährt wird, 3) staatlich ist bzw aus staatlichen Mitteln gewährt wird, 4) eine (drohende) Wettbewerbsverfälschung verursacht und schließlich 5) zu einer (drohenden) Handelsbeeinträchtigung zwischen den Mitgliedstaaten führt.

1. Begünstigung

61 Eine Begünstigung ist anzunehmen, wenn Unternehmen bzw Wirtschaftszweige eine staatliche Zuwendung erhalten, für die sie keine marktgerechte Gegenleistung erbringen.[48] Begünstigend können finanzielle Zuschüsse, aber auch die Entlastung von Belastungen, die ein Unternehmen normalerweise zu tragen hat, wirken.[49] Auch Leistungen, die zweckgebunden zunächst an Verbraucher gezahlt werden, damit diese Waren oder Dienstleistungen von bestimmten Unternehmen in Anspruch nehmen, können als (indirekte) Begünstigungen dieser Unternehmen qualifiziert werden.[50]

62 Ein beihilferechtlicher Sonderfall sind staatliche Zuwendungen an Unternehmen, die diese für erbrachte Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (DAWI) kompensieren. Nach stRspr sind staatliche Ausgleichsleistungen für DAWI nicht

[48] EuGH Rs C-30/59, Bergmannsprämie; vgl *Cremer*, Art 107 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), EUV/AEUV[6] (2022), Rn 11; *Kliemann*, Art 107 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Europäisches Unionsrecht[7] (2015), Rn 13.

[49] EuGH, Rs C-237/04, Enirisorse, Rn 42; Rs C-172/03, Heiser, Rn 36; vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 11.

[50] Vgl *Gundel*, Art 107 AEUV, in Gersdorf/Paal (Hrsg), Beck OK Informations- und Medienrecht (2024), Rn 9.

als begünstigende Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV zu qualifizieren, wenn diese bestimmte Bedingungen – bekannt als „Altmark-Kriterien“[51] – erfüllen. Grundgedanke dieser Rspr ist, dass den Empfängern in solchen Fällen durch die Ausgleichsleistungen kein unzulässiger Vorteil gewährt wird, weil diese Dienstleistungen im Allgemeininteresse erbringen, die eigentlich dem Staat obliegen. Daher liegt bereits tatbestandlich keine Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV vor, wenn der Staat den betreffenden Unternehmen hierfür einen Ausgleich gewährt.

63 Die Voraussetzungen hierfür sind:[52] 1) Das begünstigte Unternehmen ist tatsächlich von einem Mitgliedstaat mit der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen betraut worden, 2) die Parameter, anhand derer der finanzielle Ausgleich berechnet wird, wurden zuvor objektiv und transparent formuliert, 3) der Ausgleich geht nicht über das hinaus, was erforderlich ist, um die Kosten der Erfüllung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen unter Berücksichtigung eines angemessenen Gewinns zu decken, und schließlich 4) die Höhe des erforderlichen Ausgleichs wird auf der Grundlage einer Benchmark-Analyse an Hand eines durchschnittlichen, gut geführten Unternehmens, das diese Aufgabe erfüllen kann, bestimmt. Auf eine solche Benchmark-Analyse kann nur verzichtet werden, wenn das betraute Unternehmen im Rahmen eines öffentlichen Vergabeverfahrens ausgewählt wurde.

64 Durch die gegenständliche Tätigkeit des VVT soll die flächendeckende, einheitliche und erschwingliche Koordinierung, Planung und Bestellung des ÖPNRV sichergestellt werden. Die vom VVT erbrachten Dienste sind daher als DAWI zu qualifizieren.

65 Die nach der Rspr notwendige „Betrauung“ erfordert einen staatlichen Akt, der die rechtliche Verpflichtung zur Leistungserbringung begründet.[53] Die gegenständlichen Aufgaben des VVT wurden insb durch das ÖPNRV-G sowie durch seinen Gesellschaftsvertrag festgelegt, wodurch der VVT mit diesen Aufgaben betraut wurde.

66 Somit stellt sich die Frage, ob die Parameter, nach denen die finanziellen Zuwendungen der Gemeinden an den VVT erfolgen, zuvor objektiv und transparent aufgestellt wurden. Dies kann hier nicht abschließend beurteilt werden, weshalb unterstellt wird, dass die beteiligten Gemeinden und der VVT aus praktischen Überlegungen im Vorhinein objektiv und transparent vereinbart haben, auf welcher Basis die Leistungen von den Gemeinden an den VVT berechnet werden und wie die jeweiligen Rückerstattungen erfolgen sollen.

67 Ähnliches gilt für das Kriterium der Angemessenheit des Kostenausgleichs. Hier kann nicht beurteilt werden, ob die Höhe der gemeindlichen Zuschüsse an den VVT auf Grundlage einer Analyse der Kosten, die ein durchschnittliches, gut geführtes Unternehmen bei Erfüllung dieser Kosten hätte, bestimmt wurden bzw wie hoch die zusätzlichen Kosten sind, die dem VVT entstehen. Zu berücksichtigen sind allerdings die

[51] Benannt nach EuGH, Rs C-280/00, Altmark Trans GmbH.

[52] EuGH, Rs C-280/00, Altmark Trans GmbH, Rn 89ff.

[53] Vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 23.

vergleichsweise geringe Höhe der gegenständlichen Zuschüsse, der Umstand, dass die Koordinierung, Planung und Bestellung des ÖPNRV gerade in ländlichen Regionen typischerweise mit erheblichem Aufwand verbunden ist und dass der ÖPNRV nur durch staatliche Unterstützung aufrechterhalten werden kann, sowie die Tatsache, dass der VVT die Gemeinden an den lukrierten Mehreinnahmen beteiligt. Dies spricht dafür, dass der Zuschuss der Gemeinden an den VVT wegen der Erbringung zusätzlicher Leistungen an Personen, die in ihrem Gebiet wohnen oder arbeiten, angemessen ist. Hinzuweisen ist allerdings auch darauf, dass das Kriterium der Kostenangemessenheit in der Praxis häufig nicht erfüllt wird, ohne dass dies von der EU beanstandet wird.[54]

68 Auch hinsichtlich der möglicherweise von den gemeindlichen Zuschüssen ebenfalls profitierenden Verkehrsunternehmen, die dem VVT angeschlossen sind, liegen keine Informationen vor. Insb kann hier nicht beurteilt werden, ob diese Verkehrsunternehmen durch die Zuwendungen der Gemeinden im Rahmen der Gutscheinaktion überhaupt profitieren und wenn ja, in welchem Ausmaß.

69 Insgesamt kann hier mangels hinreichender Information nicht abschließend beurteilt werden, ob die Altmark-Kriterien hinsichtlich des VVT und/oder der beteiligten Verkehrsunternehmen vorliegen. Sollten alle Altmark-Kriterien vorliegen – wofür es durchaus Anzeichen gibt –, ist bereits der Tatbestand der Begünstigung und damit der Beihilfe nicht erfüllt und die Kooperationsvereinbarungen sind beihilfenrechtlich zulässig. Hilfsweise wird die beihilferechtliche Prüfung jedoch fortgesetzt.

2. Gewährung an bestimmte Unternehmen bzw Produktionszweige

70 Art 107 Abs 1 AEUV verlangt außerdem, dass die Begünstigung nur bestimmten Unternehmen bzw Produktionszweigen gewährt wird. Eine Beihilfe liegt nicht vor, wenn alle Unternehmen in den Genuss einer staatlichen Zuwendung kommen.

71 Der Unternehmensbegriff des Art 107 Abs 1 AEUV wird weit interpretiert und umfasst alle Organisationseinheiten unabhängig von ihrer Rechtsform, die Waren oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anbieten.[55] Dem Begriff unterfallen natürliche und juristische Personen, Personen des privaten wie des öffentlichen Rechts,[56] sowie Personen mit oder ohne Gewinnerzielungsabsicht.[57]

72 Im vorliegenden Fall geht es um staatliche finanzielle Leistungen, die (zunächst) nur dem VVT zugutekommen, womit die Leistung selektiver Natur ist. Der VVT übt eine wirtschaftliche Tätigkeit aus, da er Verkehrsdienstleistungen auf dem Markt Tirol anbietet. Dass der VVT ein öffentliches Unternehmen ohne Gewinnerzielungsabsicht ist, steht seiner Unternehmenseigenschaft nicht entgegen. Darüber hinaus kommen die

[54] Vgl *Gundel* in Gersdorf/Paal (Hrsg), Rn 22. Die Kommission hat Ausgleichszahlungen, welche die Kriterien 3) und 4) des Altmark Trans-Urteils nicht eindeutig erfüllen, von der Anmeldepflicht nach Art 108 Abs 3 AEUV freigestellt, vgl Beschluss 2012/21/EU, ABl 2012 L 7/3, und geht in der Praxis nicht dagegen vor.

[55] EuGH, C-237/04, Enirisorse, Rn 28f; Rs C-172/03, Heiser, Rn 26; vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 30; *Kliemann* in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 32ff.

[56] EuGH, Rs 78/76, Steinike und Weinlig, Rn 18.

[57] EuGH, Rs C-244/94, Rn 17, 21; vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 30.

finanziellen Leistungen ggf bestimmten am VVT beteiligten Verkehrsunternehmen zugute. Auch diese sind als Unternehmen zu qualifizieren, da sie auf dem Markt Verkehrsdienstleistungen anbieten und so eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben.

73 Die von den Gemeinden ausgestellten Gutscheine, die den Erwerb verbilligter VVT-Tickets ermöglichen, werden zwar zunächst Privatpersonen gewährt. Diese reichen jedoch den ihnen gewährten wirtschaftlichen Vorteil an den VVT bzw die daran beteiligten Verkehrsunternehmen weiter, womit letztlich diese – wirtschaftlich betrachtet – Empfänger der staatlichen Zuwendung sind.[58]

3. Gewährung aus staatlichen Mitteln

74 Die Beihilfe muss nach Art 107 Abs 2 AEUV eine Leistung durch staatliche Hoheitsträger sein oder jedenfalls aus staatlichen Mitteln gewährt werden. Da der Staat als Einheit betrachtet wird, macht es keinen Unterschied, ob die Mittel vom Zentralstaat oder durch andere staatliche Hoheitsträger wie Länder oder Gemeinden gewährt werden.[59] Eine Zahlung aus staatlichen Mitteln liegt vor, wenn Ressourcen durch den Staat auf ein Unternehmen übertragen werden und die Mittel aus dem Staatshaushalt stammen.[60]

75 Die gegenständlichen Zuwendungen werden dem VVT bzw den betroffenen Verkehrsunternehmen durch die Gemeinden gewährt. Letztere sind dem Staat zuzurechnen. Die Zuwendungen entstammen daher staatlichen Mitteln.

4. Keine Wettbewerbsverzerrung

76 Eine Beihilfe liegt ferner nur vor, wenn die fragliche Maßnahme den Wettbewerb verzerrt oder zu verzerren droht. Das ist der Fall, wenn die Maßnahme die Wettbewerbssituation des Begünstigten gegenüber Konkurrenten verbessert oder den Marktzutritt für neue Unternehmen erschwert.[61] Es muss zumindest eine potenzielle Verfälschung des Wettbewerbs anzunehmen sein, die hinreichend konkret und ernsthaft ist.[62] Eine wettbewerbsverzerrende Wirkung ist jedoch nicht möglich, wenn das begünstigte Unternehmen auf dem relevanten Markt ein (natürliches) Monopol besitzt und es auch keine potenziellen Wettbewerber gibt.[63]

77 Im gegenständlichen Fall erhält zunächst der VVT staatliche Zuschüsse. Dieser ist einer von sieben Verkehrsverbünden in Österreich, die jeweils gem dem ÖPNRV-G Aufgaben in den Ländern wahrnehmen. Unternehmen, welche diese Aufgaben eines Verkehrsverbundes in Tirol (Koordinierung, Planung, Bestellung, Beauskunftung des

[58] Vgl zu „indirekten Beihilfen" etwa EuGH, Rs C-382/99, Rn 60ff; EuG, T-177/07, Mediaset/Kommission; siehe auch *Reiter*, Das Konzept der mittelbaren Beihilfen im Beihilferecht, brz 2021, S 3; *Wallenberg/Schütte*, Art 107 AEUV, in Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg), Das Recht der Europäischen Union (2024, inkl 83. EL), Rn 55.

[59] Vgl EuGH, Rs 248/84, Deutschland/Kommission, Rn 17 zu den Ländern als Beihilfengeber.

[60] EuGH, Rs C-379/98, Preussen Elektra, Rn 58ff.

[61] EuGH, Rs 730/79, Phillip Morris/Kommission, Rn 11; vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 35; vgl *Kliemann* in von der Groeben/Schwarze/Hatje[7] Rn 57.

[62] Vgl *Kliemann* in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 58.

[63] Vgl Beschluss der Kommission, ABl 2006 L 32/82, Piemont, Rn 59f; vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 36; *Kliemann* in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 57.

flächendeckenden, erschwinglichen ÖPNRV in Tirol) übernehmen möchten bzw könnten, existieren soweit ersichtlich nicht. Es ist auch kaum vorstellbar, wie sich ein solches Unternehmen etablieren könnte. Dafür wären insb zahlreiche neuen Vereinbarungen (etwa mit beteiligten Verkehrsunternehmen und den anderen Verkehrsverbünden) und erhebliche finanzielle Mittel notwendig. Außerdem müsste jedenfalls sichergestellt sein, dass der ÖPNRV weiterhin qualitätsvoll, flächendeckend und erschwinglich gewährleistet ist. Im Ergebnis dürften die Zuschüsse an die VVT daher den Wettbewerb weder aktuell noch potentiell verfälschen, da kein (potentieller) Wettbewerb auf dem Gebiet der Verkehrsverbünde in Tirol existiert.

78 Möglicherweise kommen die Begünstigungen mittelbar auch den beteiligten Verkehrsunternehmen in Tirol zugute. Hier liegen keine Informationen darüber vor, wie sich die Situation auf dem relevanten Markt darstellt und wie diese durch die Gutscheinaktion der Gemeinden verändert wird. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass sich die Begünstigung der am VVT beteiligten Verkehrsunternehmen bereits aus ihrer Teilnahme am KlimaTicket ergibt. Soweit davon ausgegangen wird, dass das KlimaTicket selbst beihilfenrechtlich zulässig ausgestaltet wurde, dürfte dies auch für einen möglichen (jedenfalls geringen) verstärkenden Effekt durch die Gutscheinaktion der Gemeinden gelten. Im vermehrten Erwerb des KlimaTickets durch öffentliche Zuschüsse liegt deshalb keine weitere Beihilfe an die Verkehrsunternehmen, welche den Wettbewerb verzerrt bzw zu verzerren droht.

5. Keine drohende Handelsbeeinträchtigung zwischen den Mitgliedstaaten

79 Schließlich ist der Tatbestand des Art 107 Abs 1 AEUV nur erfüllt, wenn die Maßnahme den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigt oder wenigstens zu beeinträchtigen droht, wobei der Begriff „Handel" auch den Dienstleistungsverkehr umfasst.[64] Voraussetzung ist hierfür, dass sich die Begünstigung über das Gebiet des beihilfegewährenden Mitgliedstaats hinaus auswirkt und sich dadurch die Wettbewerbschancen von Unternehmen, die in anderen Mitgliedstaaten niedergelassen sind und ihre Dienste auf dem Markt ersteren Staates erbringen wollen, verringern.[65] Hat eine Maßnahme nur (potenzielle) Auswirkungen auf den rein innerstaatlichen Handel, ist dieses Kriterium nicht erfüllt.[66]

80 Im gegenständlichen Fall ist das Kriterium der Handelsbeeinträchtigung ähnlich zu beurteilen wie das der Wettbewerbsverzerrung (vgl Rn 76ff). Hinsichtlich des VVT ist nicht ersichtlich, dass es ein Unternehmen in einem anderen Mitgliedstaat gibt, welches mit dem VVT auf dem relevanten Markt der verkehrlichen Daseinsvorsorge in Tirol konkurrieren und seine Tätigkeit auf Tirol erstrecken möchte oder könnte. Die Tätigkeit des VVT basiert auf dem ÖPNRV-G sowie zahlreichen Vereinbarungen mit den anderen Verkehrsverbünden und den beteiligten Verkehrsunternehmen. Ferner hat der VVT

[64] Vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 41; *Kliemann* in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 66.

[65] Vgl zur Bezuschussung von regionalen Verkehrsdiensten EuGH, Rs C-280/00, *Altmark Trans*, Rn 77.

[66] Vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 42.

einen flächendeckenden und leistbaren ÖPNRV zu gewährleisten, wozu ein anderes Unternehmen kaum bereit und in der Lage wäre.

81 Bzgl den Verkehrsunternehmen, welche möglicherweise mittelbar ebenfalls von den Gemeindezuwendungen profitieren, gilt das bereits zur Wettbewerbsverzerrung Gesagte (vgl Rn 78). Insb gilt auch hier, dass durch die fraglichen Gemeindezuwendungen lediglich die Effekte des KlimaTickets als solches, dessen EU-rechtliche Zulässigkeit hier angenommen wird, geringfügig verstärkt werden.

6. Zwischenfazit zum Vorliegen einer Beihilfe

82 Es sprechen überwiegende Gründe dafür, die Gewährung von Gutscheinen durch Tiroler Gemeinden, die aufgrund der Vereinbarung mit dem VVT den ermäßigten Bezug von KlimaTickets ermöglichen, nicht als Beihilfe zu qualifizieren. Insb ergibt sich daraus wohl keine Begünstigung des VVT bzw der Unternehmen, die im VVT Verkehrsleistungen erbringen. Außerdem dürfte es an einer Wettbewerbszerrung und Handelsbeeinträchtigung zwischen den Mitgliedstaaten iSd Art 107 Abs 1 AEUV fehlen. Es ist deshalb nicht davon ausgehen, dass ein Verstoß gegen Art 107 Abs 1 AEUV vorliegt.

83 Lediglich hilfsweise und ergänzend soll nachfolgend kurz aufgezeigt werden, ob eine der EU-rechtlichen Ausnahmen für das Verbot von Beihilfen einschlägig sein könnte.

III. Beihilferechtlichen Ausnahmen

84 Mit Art 107 Abs 2 und Abs 3 AEUV, Art 106 Abs 2 und Art 93 AEUV existieren verschiedene Ausnahmetatbestände für das Beihilfenverbot. Allerdings wurden diese teilweise durch Sekundärrecht konkretisiert, welches jeweils als speziellere Regelung heranzuziehen ist.

85 Auch jene Beihilfen, die unter einen Ausnahmetatbestand fallen, müssen nach Art 108 Abs 3 AEUV grds der Europäischen Kommission notifiziert werden und dürfen vor einem Beschluss der Kommission nicht durchgeführt werden. Anderes gilt nur, wenn die einschlägige Ausnahmeregelung dies vorsieht.

1. Allgemeine Ausnahmen nach Art 107 Abs 3 AEUV

86 Art 107 Abs 3 AEUV enthält verschiedene Ausnahmetatbestände, über deren Anwendung die Kommission entscheidet. Dabei verfügt sie über ein weites Ermessen.[67]

87 Im gegenständlichen Fall könnte allenfalls Art 107 Abs 3 lit c AEUV einschlägig sein, wonach „Beihilfen zur Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige oder Wirtschaftsgebiete, soweit sie die Handelsbedingungen nicht in einer Weise verändern, die dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft“ grds genehmigungsfähig sind. Die Ausnahme kann daher für sektorale sowie regionale Beihilfen herangezogen werden und wird von der Kommission darüber hinaus als Auffangtatbestand für horizontale

[67] Vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 53.

Beihilfen verwendet.[68] Die Kommission hat diese Ausnahme in Gruppenfreistellungsverordnungen, Leitlinien und Mitteilungen konkretisiert, die in der Praxis vorrangig gegenüber Art 107 Abs 3 AEUV anzuwenden sind. Im Folgenden ist zu prüfen, ob solche Vorschriften einschlägig sind.

2. Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO)

88 Auf Ebene des Sekundärrechts ist zunächst die Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung (AGVO)[69] für Beihilfen zu prüfen. Diese konkretisiert insb die Ausnahmetatbestände des Art 107 Abs 3 AEUV. Sie sieht vor, dass Beihilfen, die den in der AGVO aufgestellten Kriterien entsprechen, mit dem Binnenmarkt vereinbar sind und darüber hinaus nicht der Notifizierungspflicht des Art 108 Abs 3 AEUV unterliegen.

89 Im vorliegenden Fall könnten die Tatbestände der Regionalbeihilfen (Art 13ff AGVO), der Umweltschutzbeihilfen (Art 36ff AGVO) sowie der Beihilfen für lokale Infrastrukturen (Art 56 AGVO) einschlägig sein. Eine genauere Betrachtung dieser Ausnahmetatbestände zeigt aber, dass keiner von ihnen hier anwendbar ist. So betreffen Regionalbeihilfen iSd Art 13ff AGVO regionale Investitionsbeihilfen, regionale Betriebsbeihilfen in bestimmten Gebieten (zu denen die hier betroffenen Gemeinden nicht zählen) oder Stadtentwicklungsbeihilfen. Umweltschutzbeihilfen gem Art 36ff AGVO beziehen sich etwa auf Investitionsbeihilfen für den Umweltschutz, für sauber(er)e Fahrzeuge, Beihilfen im Zusammenhang mit Energieeffizienz, Energielieferverträgen oder mit erneuerbaren Energien. Die Beihilfen für lokale Infrastrukturen nach Art 56 AGVO erfassen den Bau oder die Modernisierung lokaler Infrastrukturen. Insgesamt ist daher kein Tatbestand der AGVO einschlägig.

3. Spezielle Ausnahmen für Verkehrs-DAWI

a) Art 93 AEUV

90 Eine besondere Ausnahme sieht Art 106 Abs 2 1. Alt AEUV für Unternehmen vor, die mit DAWI betraut sind. Verkehrsdienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse sind jedoch nach Art 93 AEUV, der spezielleren Vorschrift, zu beurteilen.[70] Dieser Art 93 AEUV enthält für den Verkehrssektor einen weiteren Ausnahmetatbestand, der zu jenen nach Art 107 Abs 2 und Abs 3 AEUV hinzutritt. Zweck der Bestimmung ist, im Gemeinwohl liegende Verkehrsdienstleistungen zu fördern.[71] Sie ermöglicht eine Freistellung von Verkehrsbeihilfen, die die vom EuGH entwickelten Altmark-Kriterien nicht erfüllen und deshalb tatbestandlich als Beihilfe gem Art 107 Abs 1 AEUV zu qualifizieren sind.

---

[68] Vgl *Cremer* in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 57.

[69] Verordnung (EU) Nr 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl 2014 L 187/1.

[70] Vgl *Fehling*, Art 93 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Europäisches Unionsrecht[7] (2015), Rn 5.

[71] Vgl *Martinez*, Art 93 AEUV, *in* Calliess/Ruffert (Hrsg), EUV/AEUV[6] (2022), Rn 3.

91 Nach Art 93 AEUV sind jene Beihilfen mit den Verträgen vereinbar, die „den Erfordernissen der Koordinierung des Verkehrs oder der Abgeltung bestimmter, mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes zusammenhängender Leistungen entsprechen." Koordinierungsbeihilfen dienen der Koordinierung des Verkehrs. Durch sie greift der Staat lenkend in die Entwicklung des Verkehrssektor ein, um bestimmte Allgemeininteressen zu verfolgen.[72] Abgeltungsbeihilfen sollen die Verpflichtungen eines Verkehrsträgers aufgrund der Leistung eines „öffentlichen Dienstes", dh einer gemeinwohlorientierten Tätigkeit, ausgleichen.[73] Die gegenständlichen Gutscheine der Tiroler Gemeinden haben keine steuernde Komponente und sind damit keine Koordinierungsbeihilfen nach Art 93 1. Alt AEUV. Sie könnten aber als Abgeltungsbeihilfen iSd Art 93 2. Alt AEUV qualifiziert werden.

92 Für den öffentlichen Personenverkehr auf Schiene und Straße wurde Art 93 2. Alt AEUV allerdings in der bereits erwähnten Verordnung (EG) Nr 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße (PSO-VO) konkretisiert. Anstatt des Art 93 2. Alt AEUV sind daher die spezielleren Regelungen der PSO-VO anwendbar, die nachfolgend geprüft werden.

b) Verordnung (EG) Nr 1370/2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße

93 Sind die in der PSO-VO aufgestellten Voraussetzungen erfüllt, ist die betreffende Beihilfe als eine erlaubte Beihilfe iSd Art 93 AEUV zu qualifizieren, die mit dem Binnenmarkt vereinbar ist.[74] Sie ist darüber hinaus von der Notifizierungspflicht des Art 108 Abs 3 AEUV ausgenommen.[75]

94 Die PSO-VO legt fest, unter welchen Bedingungen die Mitgliedstaaten den Betreibern des ÖPV im Gegenzug für die Erbringung öffentlicher Personenverkehrsdienste, die im gemeinwirtschaftlichen Interesse liegen, sonst aber wirtschaftlich nicht rentabel sind, Ausgleichsleistungen gewähren können. Sie gilt grds für den gesamten Personenverkehr per Schiene oder Straße (Art 1 Abs 2 PSO-VO).

95 Nach der PSO-VO müssen 1) zunächst die vom Betreiber zu erfüllenden gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen und die betreffenden geografischen Geltungsbereiche in den öffentlichen Dienstleistungsaufträgen und allgemeinen Vorschriften klar festgelegt werden (Art 4 Abs 1 lit a PSO-VO). 2) Weiters müssen die Parameter, anhand derer die Ausgleichsleistung berechnet wird, zuvor objektiv und transparent aufgestellt werden (Art 4 Abs 1 lit b PSO-VO). 3) Die Ausgleichsleistung darf ferner nicht über das Maß hinausgehen, das erforderlich ist, um die Kosten der Erfüllung

[72] Vgl *Fehling*, Art 93 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 21; *Martinez*, Art 93 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 10.

[73] Vgl *Martinez*, Art 93 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 11f.

[74] Vgl; *Martinez*, Art 93 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 5. Einer anderen Auffassung zufolge werden in der PSO-VO die Altmark-Kriterien (vgl dazu Rn 62ff) konkretisiert, sodass bereits keine Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV vorliegt, vgl *Fehling*, Art 93 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg), Rn 12.

[75] Es genügt eine nachträgliche Mitteilung an die Kommission, vgl *Martinez*, Art 93 AEUV, in Calliess/Ruffert (Hrsg), Rn 5ff, 16ff.

der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen zu decken (Art 4 Abs 1 S 2 PSO-VO). 4) Schließlich werden für den Fall, dass der öffentliche Auftrag nicht gem Art 5 Abs 1, 3 oder 3b PSO-VO vergeben wurde, im Anhang der VO detaillierte Berechnungsvorgaben aufgestellt. Dafür müssen insb die Zusatzkosten, positiven Netzeffekte sowie ein angemessener Gewinn ex ante beurteilt werden.

96 Ob die Zuwendung der Gemeinden an den VVT diese Kriterien erfüllt, kann hier – ähnlich wie in Bezug auf die Altmark-Kriterien (vgl Rn 62ff) – nicht abschließend beurteilt werden. Sollten aber die Kriterien vorliegen, wofür vieles spricht, ist die Vorgehensweise der Gemeinden und des VVT nach der PSO-VO und damit gem Art 93 AEUV zulässig.

c) De-minimis-Verordnung (EU) 2023/2832 für DAWI

97 Angesichts der geringen finanziellen Dimension der Gutscheinaktion der Tiroler Gemeinden kommt schließlich eine beihilferechtliche Ausnahme nach einer De-minimis-Verordnung in Betracht. Da die fraglichen Leistungen des VVT sowie der angeschlossenen Verkehrsunternehmen als DAWI zu qualifizieren sind, ist die spezielle De-minimis-VO (EU) 2023/2832 der Kommission für DAWI[76] anwendbar. Diese sieht im Verhältnis zur allgemeinen De-minimis-VO 2023/2831 der Kommission[77] erleichterte Bedingungen vor, insb höhere Schwellenwerte.

98 Eine dieser VO entsprechend gewährte De-minimis-Beihilfe gilt nicht als Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV und muss daher auch nicht nach Art 108 Abs 3 AEUV der Kommission notifiziert werden (Art 3 Abs 1 VO (EU) 2023/2832). Wesentliche Voraussetzung für eine solche Qualifikation ist, dass der Gesamtbetrag der De-minimis-Beihilfen eines Mitgliedstaats an dieses Unternehmen in einem Zeitraum von 3 Jahren nicht mehr als 750.000, – € beträgt (Art 3 Abs 2 VO (EU) 2023/2832).

99 Die von den Gemeinden im Zuge der Kooperationsvereinbarungen mit der VVT gewährten Zuschüsse betrugen insgesamt etwa 49.000, – €, von denen rund 22.000, – € wieder an die Gemeinden rückerstattet wurden. Diese Beträge überschreiten die Höchstgrenze des Art 3 Abs 2 VO (EU) 2023/2832 somit bei weitem nicht. Sie dürften auch im Laufe von 3 Jahren nicht den Schwellenwert überschreiten. Hier liegen allerdings keine Informationen dazu vor, welche Begünstigungen der VVT sowie die angeschlossenen Verkehrsunternehmen innerhalb eines Drei-Jahres-Zeitraums zusätzlich erhalten haben. Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass DAWI-de-minimis-Beihilfen nicht mit Ausgleichsleistungen für dieselben DAWI kumuliert werden dürfen (vgl Art 5 Abs 2 VO (EU) 2023/2832).

100 Sollten die dem VVT innerhalb von drei Jahren gewährten Beträge die Schwelle von 750.000, – € insgesamt nicht überschreiten, sind die Zuwendungen der Gemeinden

[76] Verordnung (EU) 2023/2832 der Kommission vom 13. Dezember 2023 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf De-minimis-Beihilfen an Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen, ABl L 2023/2832.

[77] Verordnung (EU) 2023/2831 der Kommission vom 13. Dezember 2023 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf De-minimis-Beihilfe, ABl L 2023/2831.

aufgrund der Gutscheinaktion als DAWI-de-minimis-Beihilfen zu qualifizieren, die nicht unter den Beihilfenbegriff des Art 107 Abs 1 AEUV fallen.

IV. Fazit zum Vorliegen einer unzulässigen Beihilfe

101 Es ist zweifelhaft, ob die auf der Grundlage der Kooperationsvereinbarungen zwischen dem VVT und Tiroler Gemeinden gewährten Zuschüsse an bestimmte Personen eine Beihilfe gem Art 107 Abs 1 AEUV darstellen. Es dürfte sich dabei nicht um eine Begünstigung handeln, weil sie dem Ausgleich für erbrachte DAWI im Verkehrsbereich dienen. Im Übrigen ist angesichts ihrer geringen Dimension und der fehlenden (potentiellen) Konkurrenten auf dem relevanten Markt zweifelhaft, ob die Zuschüsse den Wettbewerb verzerren und den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Aufgrund der vorliegenden Informationen kann insoweit allerdings keine abschließende Beurteilung vorgenommen werden.

102 Sollte dennoch eine Beihilfe iSd Art 107 Abs 1 AEUV vorliegen, kommen verschiedene Ausnahmetatbestände in Betracht, die bewirken, dass diese Beihilfe EU-rechtlich zulässig ist. Von diesen Ausnahmen sind insb die De-minimis-VO 2023/2832 für DAWI sowie die PSO-VO (EG) Nr 1370/2007 zu prüfen. Auch hierbei gilt allerdings, dass deren Anwendbarkeit mangels hinreichender Informationen nicht abschließend beurteilt werden kann. Es sprechen jedoch gute Gründe dafür, dass die aufgrund der Kooperationsvereinbarungen zwischen dem VVT und den Tiroler Gemeinden durchgeführte Gutscheinaktion mit dem EU-Beihilfenrecht vereinbar ist.

D. Gesamtergebnis

103 Bei einer diskriminierungsrechtlichen Untersuchung sind primär Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 sowie Art 5 VO (EU) 782/2021 heranzuziehen. Diese etablieren spezielle Diskriminierungsverbote und sind im Bereich des ÖPNRV grds anwendbar. Die geprüften Kooperationsvereinbarungen stellen auf das Kriterium des Hauptwohnsitzes bzw den Arbeitsort ab. Dadurch benachteiligen sie typischerweise und ganz überwiegend ausländische Staatsbürger und führen zu mittelbaren Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit. Allerdings erlauben sowohl Art 4 Abs 2 VO (EU) 181/2011 als auch Art 5 VO (EU) 782/2021 Rechtfertigungen. Die vorliegenden Vereinbarungen dienen dem Umweltschutz, verkehrlichen Erwägungen sowie der Verhinderung der Abwanderung aus den Gemeinden und damit EU-rechtlich legitimen Zielen. Da die hier untersuchten Maßnahmen auch verhältnismäßig sind, sind die mittelbaren Diskriminierungen gerechtfertigt.

104 In beihilferechtlicher Sicht ist zu untersuchen, ob die Voraussetzungen des Art 107 Abs 1 AEUV erfüllt sind. Es bestehen jedoch erhebliche Zweifel, ob die Gutscheinaktion der Gemeinden als Beihilfe zu qualifizieren ist, da es an einer Begünstigung, einer wettbewerbszerrenden Wirkung und an einer Handelsbeeinträchtigung fehlen dürfte. Falls doch alle Kriterien des Art 107 Abs 1 AEUV erfüllt sein sollten, dürften insb die Ausnahmetatbestände der De-minimis-VO für DAWI sowie der PSO-VO (und damit des Art 93 AEUV) einschlägig sein.