

Herausgeber: Rechtsanwalt Dr. Jan Albers, Rechtsanwalt Dr. Lothar Harings, Rechtsanwalt Dr. Hubert Holland, Prof. Dr. Dr. h. c. Marian Paschke, Richter am BGH a.D. Günther Pokrant, Rechtsanwalt Dr. Klaus Ramming, Richter am LG Dr. Fabian Reuschle, Rechtsanwalt Reinhart Rüsken, Richter am BFH a.D., Rechtsanwalt Prof. Dr. Dieter Schwampe, Rechtsanwalt Dr. Frank Wilting

Schriftleitung: Prof. Dr. Dr. h. c. Marian Paschke, Universität Hamburg
Rechtsanwalt Dr. Klaus Ramming, Diplom-Wirtschaftsingenieur für Seeverkehr

12 2021

Seiten 449–488

9. Jahrgang

15. Dezember 2021

Editorial

Nochmals: Kartellrecht „sticht“ Eisenbahn-Regulierungsrecht

Liebe Leserinnen und Leser,

anknüpfend an mein Editorial zum Maiheft gibt es eine bemerkenswerte Weiterentwicklung der BGH-Rechtsprechung zur Frage, ob eine einzelfallbezogene kartellrechtliche Überprüfung der Trassenpreise des Monopolisten DB Netz AG durch das ebenfalls auf Europarecht basierende Eisenbahn-Regulierungsrecht – soweit eine Prüfungskompetenz der Bundesnetzagentur besteht – ausgeschlossen wird. Nachdem der EuGH mit Urteil vom 9.11.2017 (RdTW 2020, 453) der jahrelang von den Gerichten durchgeführten und von Regulierungsbehörde und Verwaltungsgerichten anempfohlenen Billigkeitsprüfung nach § 315 BGB eine Absage erteilt hatte, betonten der BGH (NJW 2020, 1436) und ihm folgend das OLG Frankfurt am Main (BeckRS 2020, 36891), dass das Kartellrecht als europäisches Primärrecht nicht durch das auf EU-Richtlinien basierende Eisenbahn-Regulierungsrecht verdrängt wird. Dies hat der BGH (Urteil in diesem Heft S. 461) in der Revision gegen das v. g. OLG-Urteil nun nochmals überdeutlich unterstrichen. Aus meiner Sicht hatte der EuGH dies – von der Rechtsprechung bislang offenbar unbemerkt – bereits in den Textziffern 104/105 seines v. g. Urteils klargestellt, wenn auch recht verklausuliert. Bemerkenswert ist allerdings, dass der BGH nun noch einen Schritt weitergeht und der DB Netz ins Stammbuch schreibt, dass Trassenpreise grundsätzlich schon dann den Wettbewerb behindernd gegen Art. 102 AEUV verstoßen, wenn das Preisbildungssystem intransparent ist und sich „einer rationalen Begründung in weiten Teilen entzieht“. Aus der Intransparenz ergebe sich zudem ein erhebliches Indiz für ein missbräuchliches Verhalten. Unter Bezugnahme auf BGH, BeckRS 2021, 31930, wurde nochmals eine Aussetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung des EuGH über eine Vorlage des Berliner KG zu der oben bezeichneten Frage abgelehnt. Das lesenswerte aktuelle BGH-Urteil wird über den Eisenbahnsektor hinaus Ausstrahlungswirkung auf das Kartellrecht an sich haben. Da der Kartellverstoß der DB Netz vorliegend zugunsten der Konzernschwester DB Fernverkehr wirkte, könnte dies den Verfechtern einer Herauslösung der Infrastruktur aus dem DB-Konzern weitere Argumente liefern. Der BGH hat die Sache übrigens an das OLG zurückverwiesen wegen prozessualer Unzulässigkeit des von der Revision angegriffenen Teil-Grundurteils.



Der Eisenbahnsektor kann in diesem Heft mit weiteren Urteilen aufwarten. Schon im letzten Jahr stellte der BGH klar, dass eine einmal bestehende eisenbahnrechtliche Widmung eines Grundstücks weder durch die Privatisierung der ehemaligen Bundesbahn noch durch die zivilrechtliche Veräußerung des Grundstücks untergeht (S. 468). Der Grundstückserwerber muss die Nutzung der Eisenbahn-Infrastruktur ermöglichen und darf diese nicht zurückbauen. Die Regelungen der §§ 11 und 23 AEG über die Aufhebung der Betriebspflicht der Infrastruktur und über die nachfolgende Entwidmung des Grundstücks dürfen nicht umgangen werden. Wer ein vermeintlich ehemaliges Bahngrundstück erwirbt, kann demnach unliebsame Überraschungen erleben. Schließlich hatte das OLG Hamm (S. 475 und 476) über einen Personenunfall auf einem Bahnsteig zu entscheiden. Vertraglich haftet das befördernde Unternehmen; deliktisch komme auch eine Mithaftung des Betreibers des Bahnsteiges in Betracht. Aufgrund der Trennung der Verantwortung für die Beförderung einerseits (DB Regio) und die Infrastruktur andererseits (DB Station & Service) waren die gegen die Konzernobergesellschaft (DB AG) gerichteten Klagen mangels Passivlegitimation abzuweisen.

Dr. Frank Wilting