

Wettbewerbsaufsichtsbehördliches Verfahren betreffend Entschädigungsbedingungen gemäß § 78b Abs. 2 Z 1 und 2 EisbG

GZ: SCK-WA-10-035

BESCHEID

Die Schienen-Control Kommission hat durch den Senatspräsidenten des OLG Wien i.R. Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner als Vorsitzenden sowie Univ. Prof. DI Dr. Erich Kopp und Ass. Prof. Dkfm. Mag. Dr. Brigitta Riebesmeier als weitere Mitglieder in der am 12.12.2011 in Anwesenheit der Schriftführerin Isabella Huber durchgeführten nicht öffentlichen Sitzung aus Anlass des von Amts wegen gem. § 78b Abs. 2 Z 1 und 2 EisbG eingeleiteten wettbewerbsaufsichtsbehördlichen Verfahrens zu Recht erkannt:

SPRUCH:

Die mit Schriftsatz vom 27.10.2011 gestellten Anträge und zwar

- von den zuständigen Finanzbehörden eine schriftliche Stellungnahme anzufordern;
- der *** diese schriftliche Stellungnahme zu übermitteln;
- der *** die Möglichkeit des persönlichen Vorbringens vor der Schienen-Control Kommission und der gemeinsamen Erörterung zu gewähren, um ihre Standpunkte – möglichst in einer mündlichen Verhandlung – näher darzulegen, insbesondere die Stellungnahme von *** zu erläutern;
- und Herrn *** von *** als Auskunftsperson vorzuladen, werden

zurückgewiesen.

Rechtsgrundlagen:

§§ 22a (1) und (2), 78b (2) Z 1 und 2 Eisenbahngesetz (EisbG) BGBl. Nr. 60/1957 idgF,
§ 68 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG)

BEGRÜNDUNG

Am 06.12.2010 wurde im wettbewerbsaufsichtsbehördlichen Verfahren SCK-WA-10-035 betreffend der von der *** am 17.05.2010 bzw. in adaptierter Fassung am 29.09.2010 vorgelegten Entschädigungsbedingungen gemäß § 78b Abs. 2 Z 1 und 2 EisbG nach umfassenden Gesprächen und Verhandlungen mit Bescheid der SCK entschieden.

Punkt 5 des Bescheides vom 06.12.2010 lautete wie folgt:

*„Ziffer 21.9., 2. Absatz *** ist um folgenden Satz zu ergänzen:*

„Die Belege sind im Original oder in Abschrift, auf Verlangen der Eisenbahn in gehörig beglaubigter Form, vorzulegen.“

Die SCK erläuterte dies auf Seite 20 des Bescheides vom 06.12.2010 wie folgt:

„In der VO (EG) Nr. 1371/2007 selbst findet sich keine Regelung über die Form der Einreichung im Original oder Kopie.

Nur im Art. 55 (3) ER CIV findet sich eine entsprechende Regelung. Diese bestimmt, dass Reklamationen im Original oder in Abschrift vorzulegen sind und auf Verlangen des Beförderers der Beförderungsausweis zurückgegeben werden muss.

Nach Ansicht der SCK ist der gänzliche Ausschluss von Abschriften oder beglaubigten Kopien als Beweismittel zur Bescheinigung von Ansprüchen durch die zitierten Rechtsvorschriften nicht gedeckt. Die Bestimmung ist weiters im Sinne des § 78b (2) Ziffer 1 EisbG unangemessen und unzumutbar, weil der gänzliche Ausschluss von Abschriften bzw. beglaubigter Kopien allenfalls bedeuten würde, dass der Fahrgast auch in unverschuldeten Fällen, in denen das Original im Einflussbereich der Eisenbahn verloren geht, keine Fahrpreisentschädigung erhält.

Nach Ansicht der SCK wird durch die von ihr in Punkt 5 des Spruches aufgetragene Ergänzung ein Kriterium des Art. 17 der VO (EG) Nr. 1371/2007 und des zitierten Art. 55 (3) ER CIV gem. § 78b (2) Ziffer 2 genauer umgesetzt.“

***** übermittelte mit Schreiben vom 14.02.2011 den Entwurf einer Neureglung der Zif. 21 des *** und nahm im Wesentlichen wie folgt Stellung:**

*[...] 3 b) Der Ziffer 21.9. zweite Absatz *** lautete: „Die Belege sind im Original oder in Abschrift, auf Verlangen der Eisenbahn in gehörig beglaubigter Form, vorzulegen.“*

Bei Ziffer 21 Punkt 9 zweiter Absatz *** wird folgende Änderung vorgeschlagen, wie im Anhang ersichtlich: „Alle Belege sind im grundsätzlich im Original vorzulegen. In Ausnahmefällen können durch den Fahrgast auch Abschriften in gehörig beglaubigter Form vorgelegt werden; jedenfalls ist diesfalls sicherzustellen, dass den steuerrechtlichen Vorschriften Genüge getan wird.“

Soweit Fahrunterlagen in Kopie vorgelegt werden dürfen, kann die Echtheit nicht überprüft werden, sodass im Ergebnis die *** zu Unrecht Fahrpreimentschädigungen auszahlen müsste. Liegt allerdings der Umstand des Verlusts des Originals im Bereich der ***, oder jedenfalls außerhalb der Sphäre des Fahrgasts (zB. Verlust am Postweg), so genügt die Vorlage der Kopie. In begründeten Ausnahmefällen wird also durchaus die Vorlage von Kopien anerkannt.

Grundsätzlich ist die Vorlage im Original auch aus steuerlichen Gründen geboten: Die *** ist aus steuerrechtlichen Gründen verpflichtet, bei Original-Belegen einen Entschädigungsvermerk anzubringen, aus dem sich die Änderungen des Vorsteuerabzugsbetrags ergeben. Auf Wunsch erhält natürlich jeder Fahrgast seinen Originalbeleg zurück. Werden vom Reisenden die Belege nicht im Original vorgelegt, muss die *** aus steuerlichen Gründen manuell eine Gutschriftsanzeige erstellen und an den Kunden übermitteln. Dies belastet natürlich die personellen Ressourcen, wodurch sich die Bearbeitung sowohl der Fahrpreiserstattungen als auch der Entschädigungen bei Fahrgastrechten verzögert. Diese Maßnahme ist erforderlich um zu verhindern, dass der Kunde für den gesamten Fahrpreis die Vorsteuer bei seinem Finanzamt geltend macht.

Weiters ist geplant, zukünftig die Fremdanteile aus entschädigungspflichtigen Fahrausweisen mit den Partnerbahnen rückzurechnen. Die Partnerbahnen erkennen derartige Rückbelastungen jedoch nur an, wenn die entsprechenden Belege im Original vorgelegt werden. Das Fehlen von Originalen würde daher einen erheblichen finanziellen Schaden für die *** bedeuten. [...]“

Der VwGH fasste am 18.02.2011 zur der am 15.02.2011 erhobenen Beschwerde der * gegen den Bescheid vom 06.12.2010 und dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gem. § 30 Abs. 2 VWGG folgenden Beschluss:**

„ [...] Gemäß § 30 Abs 2 VwGG wird dem Antrag nicht stattgegeben. [...]“

Im Schreiben der SCK vom 22.02.2011 nahm die SCK im Wesentlichen wie folgt Stellung:

„1) Betreffend die Umsetzung des Bescheides vom 06.12.2010 (GZ: SCK-WA-10-035), zugestellt am 04.01.2011, ist Folgendes auszuführen:

Der Bescheid wurde mit der Zustellung rechtswirksam und ist unverzüglich umzusetzen. Der mit Schreiben vom 14.02.2011 übersandte Entwurf der Ziffer 21 des *** entspricht nur teilweise dem Spruch des Bescheides vom 06.12.2010. Die

Schienen-Control Kommission hat in ihrer Sitzung vom 22.02.2011 beschlossen, Ihnen aufzutragen, bis zum 11.03.2011 die bescheidgemäße Erfüllung nachzuweisen. Widrigenfalls wird der Bescheid gemäß dem Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 (VVG) vollstreckt.

[...]“

***** übermittelte mit E-Mail vom 24.03.2011 eine weitere Neureglung der Zif. 21 des *** und nahm im Wesentlichen wie folgt Stellung:**

„[...] 3.b) Ziffer 21.9. zweiter Absatz der *** lautete: „Die Belege sind im Original oder in Abschrift, auf Verlangen der Eisenbahn in gehörig beglaubigter Form, vorzulegen.“

Bei Ziffer 21 Punkt 9 zweiter Absatz *** wird folgende Änderung vorgeschlagen, wie im Anhang ersichtlich: „Alle Belege sind im grundsätzlich im Original vorzulegen. In Ausnahmefällen können durch den Fahrgast auch Abschriften in gehörig (notariell) beglaubigter Form vorgelegt werden; jedenfalls ist diesfalls sicherzustellen, dass den steuerrechtlichen Vorschriften Genüge getan wird.“

Soweit Fahrunterlagen in Kopie vorgelegt werden dürfen, kann die Echtheit nicht überprüft werden, sodass im Ergebnis die *** zu Unrecht Fahrpreiseschädigungen auszahlen müsste. Liegt allerdings der Umstand des Verlusts des Originals im Bereich der ***, oder jedenfalls außerhalb der Sphäre des Fahrgasts (z. B. Verlust am Postweg), so genügt die Vorlage der Kopie. In begründeten Ausnahmefällen wird also durchaus die Vorlage von Kopien anerkannt.

Grundsätzlich ist die Vorlage im Original auch aus steuerrechtlichen Gründen geboten:

Die *** ist aus steuerrechtlichen Gründen verpflichtet, bei Original-Belegen einen Entschädigungsvermerk anzubringen, aus dem sich die Änderungen des Vorsteuerabzugsbetrags ergeben. Auf Wunsch erhält natürlich jeder Fahrgast seinen Originalbeleg zurück. Werden vom Reisenden die Belege nicht im Original vorgelegt, muss die *** aus steuerlichen Gründen manuell eine Gutschriftsanzeige erstellen und an die KundInnen übermitteln. Dies belastet natürlich die personellen Ressourcen, wodurch sich die Bearbeitung sowohl der Fahrpreiserstattungen als auch der Entschädigungen bei Fahrgastrechten verzögert. Diese Maßnahme ist aufgrund der geltenden Rechtsvorschriften erforderlich um zu verhindern, dass die KundInnen für den gesamten Fahrpreis die Vorsteuer bei seinem Finanzamt geltend machen. [...]“

Im Schreiben der SCK vom 09.05.2011 nahm die SCK im Wesentlichen wie folgt Stellung:

„Unter Bezugnahme auf unser Schreiben vom 11.04.2011 und Ihrem Antwortschreiben vom 28.04.2011 hat die Schienen-Control Kommission in ihrer Sitzung vom 09.05.2011 neuerlich beraten und folgendes beschlossen:

[...]

Unvorgreiflich der weiteren Stellungnahmen stellt die Schienen-Control Kommission jedoch fest, dass sämtliche Bestimmungen im neuen ***, die dem Bescheid vom 06.12.2010 entgegenstehen, nicht zulässig sind, zumal Ihrer VwGH-Beschwerde gegen diesen Bescheid keine aufschiebende Wirkung zuerkannt wurde.“

Im Schreiben der SCK vom 12.07.2011 nahm die SCK im Wesentlichen wie folgt Stellung:

*„Unter Bezugnahme auf Ihr Schreiben vom 07.06.2011 und der vorhergehenden Korrespondenz zur Neuregelung und Vorlage gemäß § 22a (2) EisbG der bisherigen Ziffer 21 des ***, welche zukünftig Bestandteil des *** sein wird, erlaube ich mir für die Schienen-Control GmbH Stellung zu nehmen:*

[...]

*3. Sämtliche Bestimmungen im neuen *** bzw. ***, die dem Bescheid vom 06.12.2010 entgegenstehen, sind nicht zulässig, zumal Ihrer Bescheidbeschwerde an den VwGH gegen den Bescheid vom 06.12.2010 keine aufschiebende Wirkung zuerkannt wurde. Dies betrifft die von Ihnen vorgeschlagenen Änderungen in Ziffer 9 betreffend der Vorlage von Fahrausweisen und Belegen bzw. in Ziffer 10 zu den Ausschließungsgründen.*

Es ist rechtlich unzulässig, rechtskräftige Entscheidungen materiell neu zu wiederholen. Das kann auch dadurch nicht umgangen werden, wenn diese anders formuliert werden. Eine bloße Änderung der interpretativen Beurteilung eines Rechtsbegriffes oder einer Rechtsnorm bei unverändertem Normenstand berechtigt für sich allein nicht zu einem Eingriff in die Rechtskraft eines individuellen Verwaltungsaktes (vgl. Walter/Thienel aaO § 68 E/ 95).

Im Lichte der obigen Ausführungen ersuchen wir daher von den vorgeschlagenen Änderungen Abstand zu nehmen, andernfalls müssen wir die neuen Entschädigungsbedingungen wieder der Schienen-Control Kommission zur wettbewerbsaufsichtsbehördlichen Beurteilung vorlegen.“

Im Auftrag der * nahm die *** im Schreiben vom 12.08.2011 wie folgt Stellung:**

„Rückerstattung von Fahrpreisen an Fahrgäste

Wir betrachten dies rein aus der Sicht der Abschlussprüfung und einem rechnungslegungsbezogenen internen Kontrollsystem. Unten angeführt sind Gründe, warum Originalbelege unbedingt notwendig sind, weil Sie sonst folgendes nicht haben oder nicht können:

- Keine Prüfmöglichkeit, dass die kopierte Vorderseite mit der kopierten Rückseite des Originaltickets übereinstimmt. Dadurch können wichtige Vermerke, die auf der Rückseite angebracht und zur Berechnung des Auszahlungsbetrages erforderlich sind, unterdrückt werden.*
- Kopie des Tickets vor der Benützung. Anschließend Einreichung mit der unbenützten Kopie, Fahrt wurde jedoch mit dem Originalticket durchgeführt.*
- Mangelnde Überprüfbarkeit der Kundinnenangaben aufgrund schlecht oder nicht lesbarer Zangenprägungen auf den Kopien.*
- Nichterkennen von manipulierten Zangenprägungen bzw. manipulierten Bestätigungen oder Vermerken des Kontrollpersonals.*
- Mehrfacheinreichung von Kopien durch verschiedene Personen möglich.*

Der Vorstand der *** hat nach § 82 AktG dafür zu sorgen, dass ein Rechnungswesen und ein internes Kontrollsystem geführt werden, die den Anforderungen des Unternehmens entsprechen. Der Abschlussprüfer ist nun angehalten, im Rahmen der Abschlussprüfung das rechnungsbezogene interne Kontrollsystem zu prüfen und dann im Rahmen seiner Berichterstattung auch auf dieses einzugehen.

Im Bestätigungsvermerk wird das durch die Worte "Bei der Vornahme dieser Risikoeinschätzung berücksichtigt der Abschlussprüfer das interne Kontrollsystem, soweit es für Aufstellung des Jahresabschlusses und die Vermittlung eines möglich getrennten Bildes der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft von Bedeutung ist" ausgedrückt. Aus der Sicht der Abschlussprüfung ist Ihren obigen Ausführungen voll und ganz zuzustimmen. Die *** kann nicht etliche hunderttausend EURO ohne Belege oder auf Grund von Kopien auszahlen. Dies würde betrügerische Handlungen gerade zu provozieren. Die *** braucht ordnungsgemäß eingerichtete Prozesse und es sind entsprechende Kontrollen auf Seiten der *** notwendig, die effektiv eingerichtet sein müssen und auch effizient funktionieren müssen. Nur dann ist eine Prüfung unsererseits möglich. Ein wichtiger Faktor dabei sind natürlich die Originalbelege als Grundlage der Auszahlung, um Manipulationen zu vermeiden. Kopien sind keine ausreichende geeignete Prüfungsnachweise. Wir können anhand von Kopien oder überhaupt keinen Belegen in keiner Weise nachvollziehen, ob die Prozesse effektiv und effizient sind und wie Sie angeführt haben, prüfen, ob überhaupt ein Anspruch besteht. Wir müssten daher in unserer Abschlussprüfung zu dem Schluss kommen, dass in diesem Bereich der Rückerstattung von Fahrpreisen aus dem Titel Fahrgastrechte eine signifikante Schwäche im internen Kontrollsystem der *** besteht.

Nach § 272 Abs. 2 letzter Seite UGB muss der Abschlussprüfer unverzüglich über wesentliche Schwächen bei der internen Kontrolle des Rechnungslegungsprozesses berichten. Der Vorstand muss dann entsprechend reagieren und die Schwächen abstellen oder mit dem Risiko leben. Dies könnte dann Auswirkungen auf den Bestätigungsvermerk haben.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass aus der Sicht der Abschlussprüfung Originalbelege (Tickets) oder entsprechend (z. B. notariell) beglaubigte Kopien unbedingt erforderlich sind.

***** nahm mit E-Mail vom 01.09.2011 im Wesentlichen wie folgt Stellung:**

„Zu Punkt 3.[...]

Vorlage von Fahrausweisen und Belegen (Ziffer 9)

Dass dieser Punkt erneut releviert wird, überrascht. Denn in ihrem Bescheid hat die SCK ausdrücklich eine Ergänzung angeordnet, wonach Belege im Original oder in beglaubigter Form vorzulegen sind.

Der angefügte Hinweis, dass diesfalls sicherzustellen ist, dass den steuerrechtlichen Vorschriften Genüge getan wird, kann von der SCK nicht aufgegriffen werden. Denn zum einen fehlt der SCK die Zuständigkeit, die Änderung von Bedingungen fordern, die sich aus steuerrechtlichen Vorschriften ergeben. Zum anderen ist die Einhaltung solcher Regelungen zwingend; von ihr kann nicht dispensiert werden. Die Fahrgäste darauf aufmerksam zu machen, entspricht dem Servicecharakter der ***.

Zudem schließt die Verordnung nicht aus, dass in den Entschädigungsbedingungen auch die formellen Anforderungen an einen Antrag geregelt werden können. Art 17 Abs 1 der VO 1371/2007 sieht sogar ausdrücklich vor, dass bestimmte Aspekte in die Entschädigungsbedingungen aufzunehmen sind. Wo, wenn nicht in diesen, sind die Anforderungen, denen ein Antrag zu genügen hat, festzulegen.

Da der Schadensersatz nach Art 32 Abs 1 ER CIV nur die „angemessenen Kosten“ von Übernachtung und Benachrichtigung umfasst, muss der Beförderer in der Lage sein, das selbst beurteilen zu können. Damit das auch fristgerecht geschieht, hat er über die dafür erforderlichen Nachweise zu verfügen. Da die Nachweispflicht beim Antragsteller liegt, ist es sogar in seinem Interesse zu wissen, unter welchen Bedingungen das Eisenbahnunternehmen Anträge positiv und auch rasch erledigt. Die erforderlichen Nachweise beizulegen, versteht sich sogar von selbst. In Ziffer 9 wird also nur eine für die Fahrgäste hilfreiche Klarstellung getroffen. Damit können Verbesserungsaufträge vermieden und so die Erledigungsdauer reduziert werden.

Dass jedwede Abschrift – ohne nähere Spezifizierung – ausreicht, trifft nicht zu. Werden nämlich Belege nicht im Original vorgelegt, kann das zum Teil umfangreiche Recherchen oder ein Nachfordern der Originale nötig machen. Da Fahrgästen nicht zugemutet werden soll, selbst darüber zu befinden, ob eine Abschrift genügt, sollen sie – von Ausnahmefällen abgesehen – das Original vorlegen.

Das geht auch aus der Stellungnahme unserer Wirtschaftsprüfer hervor, dass wir der SCG mit Schreiben vom 19. August 2011 bereits übermittelt haben.

Im Interesse der Fahrgäste wird daher an der Vorlage im Original festgehalten. [...]“

Im Gespräch am 12.09.2011 mit der Schienen-Control bestätigte * im Wesentlichen Folgendes:**

- dass sich das Schreiben vom 12.08.2011 nicht auf die (Verspätungs) Entschädigung, sondern auf die Erstattung (von nicht benützten Tickets) bezieht. Dies habe *** gegenüber der *** auch so kommuniziert.
- seitens *** auch nie der *** gegenüber kommuniziert wurde, dass im Falle von Kopien die Gefahr bestehe, dass kein Bestätigungsvermerk erteilt werde.
- auf den Einwand, dass laut Auskunft des Finanzamtes, dieses auch Kopien akzeptiere, bestätigte ***, dass das Finanzamt kein Problem mit Kopien von Belegen habe.
- *** meinte auch, dass das von der Schienen-Control erwähnte System der ***, welche Tickets nach Einreichung auf Verspätungsentschädigung anhand der Ticketnummer für jede weiteren Antrag sperren lasse, ein gangbarer Weg wäre.“

Im E-Mail vom 12.09.2011 an die * nahm die Schienen-Control im Wesentlichen wie folgt Stellung:**

„[...] Zu Punkt 3. Sie schreiben zu Ziffer 9 betreffend Fahrausweise und Belege, dass die SCK ausdrücklich eine Ergänzung angeordnet hat, wonach Belege im Original oder in beglaubigter Form vorzulegen sind. Dies ist unrichtig, die SCK hat aufgetragen, dass die Belege im Original oder in Abschrift, auf Verlangen der Eisenbahn in gehörig beglaubigter Form, vorzulegen sind. Dies bedeutet, dass der Betroffene grundsätzlich den Beleg, damit ist übrigens auch der Fahrausweis

gemeint, im Original oder in Kopie vorlegen kann und das Eisenbahnunternehmen auf Verlangen eine Beglaubigung dieser Kopie verlangen kann. Dies jedoch nur im Ausnahme- und nicht im Regelfall, ansonsten würde diese Regelung ja keinen Sinn machen.“

Im Auftrag der * nahm die *** im Schreiben vom 14.09.2011 ergänzend wie folgt Stellung:**

„ anknüpfend an unser gestriges Telefonat möchte ich in Ergänzung zu unserem Schreiben vom 12.8.2011 folgendes ausführen:

Sämtliche Ausführungen dieser Stellungnahme vom 12.8.2011 betreffen nicht nur Rückerstattungen, insbesondere Rückzahlungen bei Stornierungen oder sonstige Erstattungsfälle, sondern auch Entschädigungen bei Zugverspätungen nach Fahrgastrechten. Dabei sind, neben dem Fahrschein, auch die zusätzlichen Nachweise, die vom Kunden zu erbringen sind, wie die Bestätigung über die Verspätung (ist am gleichen Tag am Bahnhofsschalter zu besorgen) und gegebenenfalls auch sonstige Rechnungen (z.B. Hotel-, Taxirechnungen) - auch diese immer nur im Original - dem Erstattungsersuchen beizulegen.“

***** nahm mit E-Mail vom 14.09.2011 im Wesentlichen wie folgt Stellung:**

„[...] Ad Punkt 3:

Zu dem mit 19.08.2011 übermittelten Schreiben der Wirtschaftsprüfer ist festzuhalten, dass sich dieses nicht nur auf die Rückerstattung von Fahrpreisen sondern selbstverständlich auch auf Entschädigungszahlungen gemäß der VO 1371/2007 bezieht. Eine entsprechende Bestätigung der Wirtschaftsprüfer können wir Ihnen zeitnah zukommen lassen.

*Wie bereits von der *** in Gesprächen zum Thema Originalbelege festgehalten wurde, ist eine einheitliche Ticketnummerierung der Fahrausweise, die alle Verkaufskanäle und ausgebenden Stellen umfasst, zum jetzigen Zeitpunkt nicht möglich. Hierbei müsste die *** nicht nur all ihre Verkaufskanäle neu strukturieren, sondern auch sämtliche Verkehrsverbünde und alle in ihnen beteiligten Verkehrsunternehmen in Österreich wären dazu angehalten, ihre Ticketnummerierung zu vereinheitlichen und an diejenige der *** anpassen. Die wesentliche Anzahl der Verbund-Tickets wird nicht von der ***, sondern von den anderen am Verkehrsverbund beteiligten Verkehrsunternehmen bzw. externen Vertriebsstellen (z.B. Trafiken) ausgegeben.*

Selbst im Falle einer einheitlichen Ticketnummerierung wäre nicht gewährleistet, dass bei den eingereichten Kopien Vorder- und Rückseite von demselben Ticket stammen. Um dies zu ermöglichen, müssten sämtliche Ticketdrucker österreichweit – auch bei Verkehrsverbänden – auf einen beidseitigen Druck umgestellt werden – was z. B. bei Fahrkartenautomaten derzeit technisch nicht machbar ist.

Die *** ist laufend bestrebt, ihre Vertriebssysteme zu verbessern. In den kommenden Jahren ist eine Harmonisierung der Ticketnummerierung quer über alle Verkaufskanäle geplant. Sobald dies implementiert ist, können weitere Vorkehrungen getroffen werden, die eine sichere Prozessabwicklung gemäß der geltenden Gesetze ermöglichen. Die *** wird dann gerne das Thema Originalbelege einer Neubetrachtung unterziehen. Zum jetzigen Zeitpunkt lässt eine gesetzeskonforme Abwicklung der Entschädigungs- und anderen Erstattungsprozesse aber nur die derzeit gewählte Vorgangsweise zu.“

Im Schreiben vom 06.10.2011 nahm die * wie folgt Stellung:**

„Wir beziehen uns auf unser Gespräch vom 4. August 2011 zum Thema Originalbelege im Rahmen der Erstattung nach Fahrgastrechten. Wie angekündigt übersenden wir Ihnen hiermit die schriftliche Stellungnahme der von den *** beauftragten Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft *** zu diesem Thema. Das Schreiben macht ersichtlich, dass von seiten der *** ein Abgehen vom jetzigen System (Originale oder notariell beglaubigte Kopien) schwerwiegende Konsequenzen haben könnte und daher nicht umsetzbar wäre.“

Im Schreiben der SCK vom 06.10.2010 nahm die SCK wie folgt Stellung:

„Die Schlichtungsstelle der Schienen-Control GmbH hat der Schienen-Control Kommission in der Sitzung vom 19.09.2011 berichtet, dass sich bei ihr wiederholt Fahrgäste der *** beschwert haben, dass die *** bei Verspätungsentschädigungen auf der Vorlage von Originalen oder notariell beglaubigten Kopien besteht, obwohl Punkt 5 des Bescheides vom 06.12.2010 lautet, dass die Belege im Original oder in Abschrift, auf Verlangen der Eisenbahn in gehörig beglaubigter Form, vorzulegen sind.

Soweit sich die *** diesbezüglich auf steuerrechtliche Argumente sowie auf angebliche Probleme bei der Erteilung des Bestätigungsvermerks durch die Wirtschaftsprüfers- und Steuerberatungsgesellschaft *** beruft, ändert dies nichts daran, dass diese Praxis rechtswidrig ist.

Dazu ist weiters zu bemerken, dass die im Auftrag der Schienen-Control Kommission durch die Schienen-Control GmbH bei den zuständigen Finanzbehörden durchgeführten Erhebungen erbracht haben, dass im Gegensatz zum Vorbringen der ***, Kopien zum Nachweis ausreichend seien. Ferner haben weitere Erhebungen der Schienen-Control GmbH ergeben, dass die ursprüngliche Stellungnahme von *** nicht die Verspätungsentschädigung, sondern die Erstattung betroffen hat und auch nach nachträglicher von der *** beauftragter Richtigstellung nicht eindeutig ist. Entscheidend ist, dass laut der Stellungnahme von *** die *** nur sicherstellen müsste, dass ordnungsgemäß eingerichtete Prozesse und entsprechende Kontrollen eingerichtet werden. Die diesbezügliche Unterlassung kann die nicht erfolgte vollständige Umsetzung des Bescheides vom 06.12.2010 jedoch nicht rechtfertigen.

Da der Antrag der ***, ihrer Beschwerde gegen den Bescheid vom 06.12.2010 aufschiebender Wirkung zuzuerkennen, abgewiesen wurde, ist nach Ansicht der Schienen-Control Kommission der Bescheid wie aufgetragen zu vollziehen.

Sollte sich die *** weiterhin wie in Ihrem Schreiben vom 19.08.2011 mitgeteilt, weigern, den Punkt 5 des Bescheides umzusetzen, stellt dies einen schwerwiegenden Verstoß gegen die Informationspflichten gemäß § 167 Zif 2 EibG dar. Für diesen Verstoß sind die Vorstandsmitglieder der *** gemäß § 9 VStG strafrechtlich verantwortlich, sofern nicht andere verantwortliche Beauftragte im Sinne des § 9 Abs 2 VStG bestellt sind.

Die Schienen-Control Kommission ersucht daher, die Vorstände der *** auf die Folgen der Nichtbefolgung des Bescheids vom 06.12.2010 hinzuweisen. Wir ersuchen um Berichterstattung bis 28.10.2011.

Für den Fall der Nichtberichterstattung oder der Weiterverfolgung der rechtswidrigen Praxis erwägt die Schienen-Control Kommission eine Anzeige an die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde.“

***** nahm mit Schreiben vom 27.10.2011 Stellung und führte wie folgt aus:**

„Mit Schreiben vom 6.10.2011 hat die Schienen-Control Kommission um Berichterstattung im wettbewerbsaufsichtsbehördlichen Verfahren betreffend Entschädigungsbedingungen gem § 78b Abs 2 Z 1 und 2 EibG, SCK-WA-10-035, ersucht.

Eingangs möchten wir ausdrücklich festhalten, dass sich die *** keinesfalls weigert, den Punkt 5 des Bescheides vom 06.12.2010 umzusetzen. Sie möchte vielmehr verhindern, ein rechtswidriges Verhalten zu setzen. Hierfür ersuchen wir um Verständnis und um gemeinsame Erörterung dieser Thematik mit der Schienen-Control Kommission.

1. Grundsätzlicher Einwand

Grundsätzlich ist daran zu erinnern, dass das Eisenbahnrecht im Allgemeinen und die Verordnung (EG) Nr 1371/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr, ABl L 315/14, (im Folgenden: VO Nr 1371/2007) im Besonderen nicht die steuer- und unternehmensrechtlichen Vorschriften verdrängen.

Hinsichtlich der VO Nr 1371/2007 ergibt sich das im Übrigen auch aus der Rechtsgrundlage dieses Unionsrechtsaktes. So wurde er vom damaligen Gemeinschaftsgesetzgeber auf Art 71 Abs 1 EGV gestützt. Diese Bestimmung ist jedoch eine Vorschrift der Verkehrspolitik. Damit kann einem darauf gestützten Rechtsakt, wie der VO Nr 1371/2007, nur entsprechend eingeschränkte Rechtswirkungen entfalten. Hätte der Gemeinschaftsgesetzgeber auch Vorschriften mit steuerrechtlichen oder unternehmens- bzw gesellschaftsrechtlichen Wirkungen erlassen wollen, hätte er auch eine entsprechende Rechtsgrundlage gewählt.

Zudem hätte das auch in den Erwägungsgründen zum Ausdruck kommen müssen. Die VO Nr 1371/2007 kann also nicht dahin gehend ausgelegt werden, dass sie in Vorschriften anderer Rechtsgebiete eingreift.

Diese Schlussfolgerung muss umso mehr gelten, als die VO Nr 1371/2007 gerade kein Verbot des Erfordernisses von Originalbelegen normiert. Demgemäß bleibt es diesbezüglich bei der Anwendbarkeit der einschlägigen Vorschriften des Unionsrechtes sowie des nationalen Rechts. Dass solche Vorschriften unberührt bleiben, zeigt auch der Umstand, dass sogar Bestimmungen des nationalen Schadenersatzrechtes unberührt bleiben, insoweit die VO Nr 1371/2007 keine abweichenden Vorgaben enthält. Das muss umso mehr für Vorschriften gelten, die eindeutig nicht im Fokus der VO Nr 1371/2007 liegen.

Schließlich ist auch noch auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen, wonach ergänzende Regelungen zulässig sind. Danach können für Auszahlungen von Leistungen auch dann Originalbelege verlangt werden, wenn dies in den zugrundeliegenden Regelungen nicht ausdrücklich vorgesehen ist.

2. Steuerrechtliche Verpflichtungen

Auf das Erfordernis von Originalbelegen wird auch im Steuerrecht eingegangen. Diesem ist nicht nur die Zulässigkeit eines entsprechenden Erfordernisses zu entnehmen, sondern sogar eine dahingehende Verpflichtung.

§ 132 BAO verpflichtet nämlich zur „urschriftgetreuen Wiedergabe“ von bestimmten Belegen. Erfasst werden die in Abs 1 genannten Belege, dh die zu den Büchern und Aufzeichnung gehörenden Belege. Darunter fallen auch die Originalbelege betreffend die Auszahlung von Entschädigungszahlungen.

Aus der BAO kann man also eine Verpflichtung ableiten, dass die für die Auszahlung von Entschädigungszahlungen verlangten Belege urschriftgetreu vorzuliegen haben. Diese Belege sind dann auch entsprechend aufzubewahren, damit gegebenenfalls auch eine urschriftgetreue Wiedergabe erfolgen kann. Diese Verpflichtung gilt im Übrigen selbst für den Fall der Aufbewahrung auf Datenträgern.

Diese steuerrechtlichen Vorschriften hat nun aber auch die *** zu beachten. Von dieser Verpflichtung kann eine eisenbahnrechtliche Regelung nicht dispensieren. Das gilt umso mehr, also die VO Nr 1371/2007 diese Frage offen lässt und somit dem nationalen Gesetzgeber entsprechendes Ermessen einräumt.

Da es sich um eine steuerrechtliche Rechtsfrage handelt, ist diese von der Schienen-Control Kommission auch nicht abschließend zu beurteilen. Vielmehr bleiben diesbezüglich die Finanzbehörden zuständig. Deren schriftliche Stellungnahme ist nicht nur für das Verfahren, sondern für die *** auch darüber hinaus von großer Bedeutung. Damit die *** auch dazu Stellung nehmen kann, wird um Übermittlung der schriftlichen Stellungnahme der Finanzbehörde ersucht. Zugleich gäbe das der Schienen-Control Kommission auch eine gewisse Rechtssicherheit. Diese ist nämlich für die Abstützung ihrer Auslegung sowie erst recht ihrer Entscheidungen auf die Richtigkeit der Beurteilung von Vorfragen angewiesen.

3. Unternehmensrechtliche Verpflichtungen

Dass das Erfordernis von Originalbelegen kein von der *** frei gewähltes Kriterium darstellt, zeigt auch eine Analyse des Unternehmensrechts.

So verpflichtet die Vorschrift des § 190 UGB Abs 5 Unternehmer bei Benutzung von Datenträgern dazu, „die inhaltsgleiche, vollständige und geordnete, hinsichtlich der in § 212 Abs 1 genannten Schriftstücke auch die urschriftgetreue Wiedergabe bis zum Ablauf der gesetzlichen Aufbewahrungsfristen jederzeit“ zu gewährleisten.

Die streitgegenständlichen Belege fallen jedoch eindeutig unter die in § 212 Abs 1 genannten Schriftstücke. Danach hat der Unternehmer nämlich „Belege für Buchungen in den von ihm gemäß § 189 Abs 1 zu führenden Büchern (Buchungsbelege) sieben Jahre lang geordnet aufzubewahren; darüber hinaus noch solange, als sie für ein anhängiges gerichtliches oder behördliches Verfahren, in dem der Unternehmer Parteistellung hat, von Bedeutung sind.“ Letzteres kann gerade Verfahren auch Entschädigungszahlungen betreffen.

Die Verpflichtung zum Erhalt und zur Aufbewahrung von Originalbelegen ergibt sich also bereits aus dem Wortlaut des UGB.

Dazu kommt jedoch noch die einhellige und ständige Rechtsprechung des OGH, wonach die Vorlage einer bloßen Bilanz nicht zur Rechnungslegung genügt und als Unterlage Originalbelege zu dienen haben.

Diese Verpflichtungen sind Ausdruck der generell bestehenden Problematik mit Kopien. So besteht die Gefahr, dass die Seriennummer kopiert wird oder Kopien mitunter schwer lesbar sind. Zudem können Vermerke auf der Rückseite des Belegs für die *** nicht ersichtlich sein. Diesen Risiken kann durch das Erfordernis von Originalbelegen begegnet werden.

4. Gesellschaftsrechtliche Verpflichtung

Über die steuer- und unternehmensrechtlichen Verpflichtungen hinaus normiert § 82 AktG auch die Verantwortlichkeit des Vorstandes für ein umfassendes, den Anforderungen des von ihm geleiteten Unternehmens entsprechenden, Rechnungswesen und ein adäquates internes Kontrollsystem.

Die Verpflichtung zur Einrichtung eines internen Kontrollsystems umfasst „sämtliche aufeinander abgestimmte Methoden und Maßnahmen, die dazu dienen, das Vermögen zu sichern, die Genauigkeit und Zuverlässigkeit der Abrechnungsdaten zu gewährleisten und die Einhaltung der vorgeschriebenen Geschäftspolitik zu unterstützen.“ Dazu gehören vor allem auch Originalbelege.

Auf diese gesetzliche Notwendigkeit hat auch der Abschlussprüfer der ***, in einer Stellungnahme vom 12. August 2011 ausdrücklich hingewiesen. Diese Stellungnahme ist offenbar missverstanden worden, weshalb der *** sowie *** die Gelegenheit zu geben wäre, die Angelegenheit näher zu erläutern.

Denn ohne Originalbelege bzw notariell beglaubigte Kopien ist ein funktionierendes und effizientes internes Kontrollsystem nicht möglich und hätte dies negative Auswirkungen auf den Bestätigungsvermerk.

Ein eingeschränkter Bestätigungsvermerk durch die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft hätte zur Folge, dass eben kein uneingeschränkter Bestätigungsvermerk erteilt wurde. Das wäre aber Voraussetzung dafür, dass sich der Aufsichtsrat hinsichtlich der Ordnungsgemäßheit von Jahresabschluss und Lagebericht auf den Abschlussprüfer verlassen darf.

Diese Aspekte belegen, dass die Verpflichtung des Vorstandes sogar über die Regelungen des UGB hinausgehen kann, bestimmte Rechnungsunterlagen zu führen.

Maßstab sind dann die dem jeweiligen Stand der Betriebswirtschaftslehre entsprechenden Erkenntnisse für den Inhalt des Begriffes „Rechnungswesen“.

5. Informationspflichten von Eisenbahnunternehmen

Hinsichtlich der Informationspflichten iSd § 167 Z 2 EISbG ist daran zu erinnern, dass diese nur bestimmte, ausdrücklich angeführte Informationspflichten erfassen. Es geht um die Reiseinformationen nach Art 8 und die Information der Fahrgäste über ihre Rechte nach Art 29 der VO 1371/2007.

Diesbezüglich wäre zu prüfen, ob den Informationspflichten nicht durch Verweis auf Punkt 21 *** Genüge getan wäre. Da nach Art 29 Abs 1 2. Satz eine von der Kommission erstellte Zusammenfassung der Bestimmungen der VO 1371/2007 verwendet werden kann, müsste auch eine vergleichbare Zusammenfassung, die das Eisenbahnunternehmen erstellt, zulässig sein. Denn die Verwendung der Zusammenfassung der Kommission ist keineswegs zwingend. Sie bildet lediglich einen Maßstab für den Grad an Information, die zu geben ist. Eine detaillierte Information ist in der VO 1371/2007 eben nicht vorgesehen.

6. Ergebnis

Eine Analyse der auf die *** anwendbaren Vorschriften hat also ergeben, dass die *** nach verschiedenen Rechtsvorschriften verpflichtet ist, Zahlungen nur auf Grundlage von Originalbelegen zu leisten und diese gesetzmäßig aufzubewahren. Daraus folgt, dass die *** auch für die Auszahlung von Entschädigungszahlungen verpflichtet ist, Originalbelege anzufordern.

7. Fortgang des Verfahrens und Ansuchen

Das Schreiben vom 6.10.2011 hat gezeigt, dass das von der Schienen-Control Kommission geführte Verfahren ergänzungsbedürftig ist. So hat die Schienen-Control Kommission noch bestimmte Verfahrensschritte zu setzen.

Demgemäß wird an die Schienen-Control Kommission das Ansuchen gestellt,

- von den zuständigen Finanzbehörden eine schriftliche Stellungnahme anzufordern;
- der *** diese schriftliche Stellungnahme zu übermitteln;
- der *** die Möglichkeit des persönlichen Vorbringens vor der Schienen-Control Kommission und der gemeinsamen Erörterung zu gewähren, um ihre Standpunkte – möglichst in einer mündlichen Verhandlung – näher darzulegen; insbesondere ist es erforderlich, die Stellungnahme von *** zu erläutern;
- Herrn *** von *** als Auskunftsperson vorzuladen.“

Zur rechtlichen Beurteilung:

Wie aus den oben zusammengefassten Schreiben zu Spruchpunkt 5 des Bescheides vom 06.12.2010 ersichtlich, ist das Verfahren keineswegs ergänzungsbedürftig, sondern inhaltlich und zeitlich mehr als umfangreich.

Inhaltlich entscheidend ist, dass die *** nur sicherstellen müsste, dass ordnungsgemäß eingerichtete Prozesse und entsprechende Kontrollen eingerichtet werden, wie dies auch seitens *** im Schreiben vom 12.08.2011 und der Kanzlei *** im Schreiben vom 14.09.2011 bestätigt wurden.

Dies bestätigt auch die entsprechende Umsetzung in Deutschland. Hat ein Fahrgast in Deutschland eine Bestätigung der Verspätung erhalten, so kann er diese und die Originalfahrkarte in einem *** Reisezentrum oder einer *** Agentur abgeben und erhält sofort die Entschädigung. Bei Einreichung einer Kopie der Fahrkarte bekommt der Fahrgast die Entschädigung jedoch ausschließlich über das Servicecenter Fahrgastrechte, dem von den teilnehmenden Bahnen mit der Bearbeitung von Verspätungsfällen beauftragten Dienstleister. Bei der *** wurden somit die entsprechenden Vorkehrungen getroffen, um das Ticket nach Einreichung auf Verspätungsentschädigung anhand der Ticketnummer für jede weiteren Antrag sperren zu können, um damit die befürchteten Missbräuche zu verhindern. Die *** bestätigte auf Nachfrage der Schienen-Control, dass damit Missbräuche weitestgehend verhindert werden konnten.

Die diesbezügliche Unterlassung durch die *** kann die nicht erfolgte vollständige Umsetzung des Bescheides vom 06.12.2010 daher keinesfalls rechtfertigen. Dass dies in Österreich genauso wie in Deutschland möglich wäre, wird auch im Schreiben der Kanzlei *** vom 14.09.2011 bestätigt. Die *** hätte bereits seit den Gesprächen im Vorfeld der Bescheiderlassung entsprechende Schritte einleiten können. Spätestens mit der Zustellung des Bescheids am 04.01.2011 war der *** bekannt, dass sie die notwendigen Vorkehrungen treffen hätte müssen, um den Bescheid der SCK umsetzen zu können.

Der Antrag der ***, ihrer Beschwerde gegen den Bescheid vom 06.12.2010 aufschiebender Wirkung zuzuerkennen, wurde durch den VwGH am 18.02.2011 abgewiesen.

§ 68 AVG lautet wie folgt:

„§ 68. (1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlaß zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

(2) Von Amts wegen können Bescheide, aus denen niemandem ein Recht erwachsen ist, sowohl von der Behörde oder vom unabhängigen Verwaltungssenat, die oder der den Bescheid erlassen hat, als auch in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde aufgehoben oder abgeändert werden.

(3) Andere Bescheide kann in Wahrung des öffentlichen Wohles die Behörde, die den Bescheid in letzter Instanz erlassen hat, wenn ein unabhängiger Verwaltungssenat entschieden hat, dieser, oder die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde insoweit abändern, als dies zur Beseitigung von das Leben oder die Gesundheit von Menschen gefährdenden Mißständen oder zur Abwehr schwerer

volkswirtschaftlicher Schädigungen notwendig und unvermeidlich ist. In allen Fällen hat die Behörde mit möglicher Schonung erworbener Rechte vorzugehen.

(4) Außerdem können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid

1. von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde,

2. einen strafgesetzwidrigen Erfolg herbeiführen würde,

3. tatsächlich undurchführbar ist oder

4. an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet.

(5) Nach Ablauf von drei Jahren nach dem in § 63 Abs. 5 bezeichneten Zeitpunkt ist eine Nichtigklärung aus den Gründen des Abs. 4 Z 1 nicht mehr zulässig.

(6) Die der Behörde in den Verwaltungsvorschriften eingeräumten Befugnisse zur Zurücknahme oder Einschränkung einer Berechtigung außerhalb eines Berufungsverfahrens bleiben unberührt.

(7) Auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechts steht niemandem ein Anspruch zu. Mutwillige Aufsichtsbeschwerden und Abänderungsanträge sind nach § 35 zu ahnden.“

Da keine Gründe für eine amtswegige Aufhebung oder Abänderung des Bescheids vom 06.12.2010 vorliegen, war spruchgemäß zu entscheiden, weil die gestellten Ansuchen (in Wahrheit Anträge) ausschließlich das bei der SCK bereits abgeschlossene und derzeit beim VwGH anhängige zitierte Verfahren betreffen. Das Ergebnis dieses Verfahrens wird abzuwarten sein.

Da der Beschwerde gegen den zitierten Bescheid eine aufschiebende Wirkung nicht zuerkannt wurde, wird der Bescheid wie aufgetragen zu vollziehen sein.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

Hinweis: Die Bescheide der Schienen-Control Kommission unterliegen nicht der Aufhebung oder Abänderung im Verwaltungswege. Die Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist gem. § 84 EiszG zulässig. Die Beschwerde an den VwGH ist binnen sechs Wochen nach Zustellung dieses Bescheides zu erheben. Sie bedarf der Unterschrift eines Rechtsanwaltes und ist mit Euro 220,- zu vergebühren.

Ferner kann binnen sechs Wochen nach Zustellung des Bescheides Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof (VfGH) erhoben werden. Sie bedarf der Unterschrift eines Rechtsanwaltes und ist mit Euro 220,- zu vergebühren.

Wien, am 12.12.2011

Der Vorsitzende:

Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner eh

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:
Mag. Norman Schadler

Dieser Bescheid ergeht mit RSb an:
