



Praterstrasse 62-64  
1020 Wien  
Telefon (01) 505 07 07-0  
Telefax (01) 505 07 07-180  
Email: office@scg.gv.at

**GZ: SCK-WA-10-038**

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

## 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 06.12.2010 in Anwesenheit der Schriftführerin Yvonne Rab 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 Schienen-Control Kommission ordnet hinsichtlich der Entschädigungsbedingungen der \*\*\*, welche den Österreichischen Eisenbahn- Personen- und -Reisegepäcktarif (ÖPT) in der jeweils gültigen Fassung anwendet, Folgendes an:

1. In Ziffer 21 Österreichischer Eisenbahn- Personen- und -Reisegepäcktarif (ÖPT) ist folgende Formulierung aufzunehmen:

„Bei einer Verspätung von mehr als 60 Minuten wird die Eisenbahn den Fahrgästen kostenlos Mahlzeiten und Erfrischungen in angemessenem Verhältnis zur Wartezeit anbieten, sofern diese im Zug oder im Bahnhof verfügbar oder vernünftigerweise lieferbar sind.“

1. Der der SCG bekannt gegebene Pünktlichkeitsgrad wird für die Periode bis 30.04.2011 zur Kenntnis genommen.

Für die ab Mai 2011 neu geltenden Pünktlichkeitsgrade gemäß § 2 des Bundesgesetzes zur Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 sind bis 11.03.2011 gemäß folgender einheitlicher Parameter die entsprechenden neuen Werte vorzulegen und zwar:

- Die Pünktlichkeitsgrade sind für einzelne Strecken bzw. Streckenabschnitte vorzugeben
- Die Pünktlichkeitsgrade sind unter Bedachtnahme auf die Strecken- und Verkehrsverhältnisse für den Regelbetrieb zu ermitteln
- Die vorgegebenen Pünktlichkeitsgrade haben sich auch an den in den Verkehrsdienstverträgen festgelegten Pünktlichkeitsgraden zu orientieren. Abweichungen sind zu begründen.

Das Erreichen des gemäß § 2 des Bundesgesetzes zur Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 festgesetzten Pünktlichkeitsgrades ist anhand folgender Parameter zu beurteilen:

- Die Pünktlichkeitsgrade sind monatlich zu ermitteln
- Züge gelten bis zu einer Verspätung von maximal 3 Minuten als pünktlich
- Für ausgefallene Züge wird die Zeit bis zum nächstfolgenden planmäßigen Zug als Verspätung gemessen
- Das Abwarten eines Anschlusses (Sichtanschluss) zählt nicht als Verspätung

Als Begründung für die ab Mai 2011 neu geltenden Pünktlichkeitsgrade sind Pünktlichkeitsstatistiken für den Regelbetrieb für die einzelnen Strecken bzw. Streckenabschnitte jeweils für den Zeitraum Jänner 2010 bis Dezember 2010 vorzulegen, welche nach obigen Parametern zu erstellen sind.

2. Ziffer 21.9., 1. Absatz ÖPT ist wie folgt zu ändern:

Die Formulierung „zwei Monate nach erfolgter Verspätung.“ ist zu streichen und durch „eines Monats nach Einreichung des Antrags auf Entschädigung.“ zu ersetzen, sodass sie lautet:

„Entschädigungszahlungen erfolgen nur aufgrund einer Einreichung des vollständig ausgefüllten und unterschriebenen Antrages auf Entschädigung und Refundierung bei Zugverspätungen unter Verwendung des diesbezüglichen Formulars innerhalb eines Monats nach Einreichung des Antrags auf Entschädigung.“

3. In Ziffer 21 ÖPT ist folgende Formulierung aufzunehmen:

„Ansprüche auf Fahrpreischädigung verjähren in einem Jahr. Die Verjährung beginnt mit dem auf den Ablauf der Geltungsdauer des Fahrausweises folgenden Tag.“

4. Ziffer 21.9., 2. Absatz ÖPT ist um folgenden Satz zu ergänzen:

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

5. Ziffer 21.10. ÖPT ist wie folgt zu ändern:

Für Fahrpreischädigungen gem. Art. 17 der VO (EG) Nr. 1371/2007 sind folgende Bestimmungen zu streichen:

- „bei Verschulden des Reisenden,
- bei Verhalten eines Dritten, das der Beförderer trotz Anwendung der nach Lage des Falles notwendigen Sorgfalt nicht vermeiden und dessen Folgen er nicht abwenden konnte,
- bei Vorliegen eines außerhalb des Eisenbahnbetriebes liegenden Umstandes, den der Beförderer trotz Anwendung der nach Lage des Falles notwendigen Sorgfalt nicht vermeiden und dessen Folgen er nicht abwenden konnte,

- bei Verkehrsbeschränkungen infolge Streiks, wenn der Reisende hierüber angemessen informiert wurde,
- wenn die Verspätung auf Verkehrsleistungen zurückzuführen ist, die nicht Teil des Beförderungsvertrages sind.“

Für die Fahrpreientschädigung für Jahreskarten gem. § 2 Bundesgesetz zur VO (EG) Nr. 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr BGBl. I 25/2010 sind folgende Bestimmungen zu streichen:

- „bei Verkehrsbeschränkungen infolge Streiks, wenn der Reisende hierüber angemessen informiert wurde,
- wenn die Verspätung auf Verkehrsleistungen zurückzuführen ist, die nicht Teil des Beförderungsvertrages sind.“

#### Rechtsgrundlagen:

§§ 22a (1) und (2), 78b (2) Z 1 und 2 Eisenbahngesetz (EisbG) BGBl. Nr. 60/1957 idGF, Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr, Bundesgesetz zur Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr BGBl. I 25/2010, Bundesgesetz über die Beförderung von Personen, Reisegepäck und Gütern mit der Eisenbahn (Eisenbahnbeförderungsgesetz - EBG) BGBl. Nr. 180/1988 idGF.

#### **BEGRÜNDUNG:**

Die \*\*\* (im Folgenden „\*\*\*\*“) hat die Entschädigungsbedingungen am 18.10.2010 im Sinne des § 22a (2) EisbG der Schienen-Control GmbH (im Folgenden „SCG“) vorgelegt.

Die \*\*\* führte im Wesentlichen Folgendes aus:

*„Die \*\*\* – Bereich Bahn-Personenverkehr – übernimmt die entsprechenden Regelungen aus dem ÖPT (Punkt 21) ausgenommen den Punkt 21.6., was den Pünktlichkeitsgrad anbelangt.*

*Wir setzen den Pünktlichkeitsgrad mit 90 % Pünktlichkeit (= Pünktlichkeitsgrad von 90 %) für alle Züge des Nah- u. Regionalverkehrs an. Dies deshalb, da unser gesamter Nah- u. Regionalverkehr (Zugverkehr) mit dem Zugverkehr des Landes Vorarlberg, sprich dem Fern- u. Regionalverkehr der \*\*\*, vertaktet ist. Sämtliche Züge der \*\*\* starten bzw. enden beim Bahnhof in Bludenz (Übergangsbahnhof). Da wir zudem noch ein eingleisiges Schienennetz betreiben, wirken sich die Verspätungen des vertakteten Verkehrs 1:1 auf unsere Züge aus.“*

Diese wurden gem. § 77 (2) EisbG der Schienen-Control Kommission (im Folgenden „SCK“) zur Kenntnis gebracht.

Die SCK hat darüber beraten und beschlossen, die SCG zu ersuchen, die Kritikpunkte daran auszuführen. Im Hinblick auf die Ergebnisse der Prüfung der Entschädigungsbedingungen durch die SCG wurde ein aufsichtsbehördliches Verfahren (GZ. SCK-WA-10-038) eingeleitet.

Im **Schreiben der SCK vom 22.10.2010** ersuchte die SCK nach Überprüfung der vorgelegten Entschädigungsbedingungen im Wesentlichen zu folgenden Punkten Stellung zu nehmen:

„1. Ziffer 21.6. Verspätungsentschädigung für Inhaber von Streckenkarten: (Verkehrsverbund-)Jahreskarten-Kunden hingegen wird seitens der ÖBB Personenverkehr AG eine Pünktlichkeitsgarantie je Strecke bzw. Streckenabschnitt gegeben, die einheitlich mit 90 % Pünktlichkeit (= Pünktlichkeitsgrad von 90 %) für alle ÖBB-Züge des Nah- und Regionalverkehrs auf allen Strecken festgelegt ist. [...] Wir ersuchen um Begründung, warum die Pünktlichkeitsgarantie nicht für einzelne Strecken bzw. Streckenabschnitte differenziert wird.

2. Sie haben angegeben, dass Sie bei der Ermittlung des Pünktlichkeitsgrades Züge erst dann als verspätet werten, wenn die Verspätung mehr als 3 Minuten beträgt. [...] Wir ersuchen um Begründung, warum der Pünktlichkeitsgrad nicht unter Bedachtnahme auf die Strecken- und Verkehrsverhältnisse für den Regelbetrieb vorgegeben wird.

3. Um den von Ihnen festgesetzten Pünktlichkeitsgrad in der Höhe von 90% im Sinne des Bundesgesetzes zur VO (EG) Nr. 1371/2007 überprüfen zu können, ersuchen wir Sie

- um Übermittlung des prozentuellen Anteils ausgefallener Züge für 2009 und 2010, ausgewertet nach Monaten.
- um Information, ob bei der Ermittlung des Pünktlichkeitsgrades ausgefallene Züge als verspätet gewertet wurden. Wenn nicht, bitte um eine Begründung.
- um Begründung, warum Sie für den Pünktlichkeitsgrad für 2010 nicht zumindest den Pünktlichkeitsgrad von 2009 herangezogen haben.
- um Begründung, warum sich der Pünktlichkeitsgrad nicht an den monatlichen Pünktlichkeitsgraden für das 1. Halbjahr 2010 orientiert.
- um Übermittlung einer Tabelle mit den Pünktlichkeitsgraden im Personennahverkehr für 2009 und 2010, zumindest für Strecken bzw. Streckenabschnitte, wobei die Verspätungen ab 3 und ab 5 Minuten gewertet werden sollen. Bis wann kann eine entsprechende Auswertung vorgelegt werden?
- um Information, wie die Pünktlichkeit gemessen wird.
- um Information über das Verfahren bei einem allfälligen Entschädigungsanspruch.

4. Es fehlt eine gem. Art. 18 (2) der VO (EG) Nr. 1371/2007 normierte kostenlose Hilfeleistung wie Mahlzeiten und Erfrischungen bei Verspätungen von mehr als 60 Minuten.

5. Ziffer 21.9. Entschädigungszahlungen: „Entschädigungszahlungen erfolgen nur aufgrund einer Einreichung des vollständig ausgefüllten und unterschriebenen Antrages auf Entschädigung und Refundierung bei Zugverspätungen unter Verwendung des diesbezüglichen Formulars innerhalb von zwei Monaten nach erfolgter Verspätung.“

[...] Zudem verweisen wir Sie auf folgende Bestimmungen: Art. 17 (2) der VO 1371/2007 führt aus, dass die Zahlung der Entschädigung innerhalb eines Monats nach Einreichung des Antrages auf Entschädigung zu erfolgen hat. Ausführungen über die Verjährung fehlen in der VO 1371/2007. Allerdings normiert Art 60 (2) ER CIV, dass andere (als die in Art 60 (1) ER CIV angeführten Schadenersatzansprüche) Ansprüche aus dem Beförderungsvertrag in einem Jahr verjähren.

6. Ziffer 21.9. „Den Anträgen auf Verspätungsentschädigung gemäß Ziffer 21.4 oder Kostenersatz gemäß Ziffer 21.7 sind Originale der Fahrausweise, Belege über entstandene und ersatzfähige Kosten gemäß Ziffer 21.7, sowie allenfalls die entsprechenden Verspätungsbestätigungen beizulegen.“

Hier verweisen wir Sie auf folgende Bestimmungen: In der VO 1371/2007 selbst findet sich keine Regelung über die Form der Einreichung in Original oder Kopie. Nur im Art. 55 (3) ER CIV findet sich eine entsprechende Regelung. [...]

7. Ziffer 21.10. Ausschließungsgründe: „Ein Anspruch auf Entschädigung, oder Ersatz von Kosten aufgrund von Zugverspätungen besteht in folgenden Punkten nicht:

- bei Verschulden des Reisenden,
- bei Verhalten eines Dritten, das der Beförderer trotz Anwendung der nach Lage des Falles notwendigen Sorgfalt nicht vermeiden und dessen Folgen er nicht abwenden konnte,
- bei Vorliegen eines außerhalb des Eisenbahnbetriebes liegenden Umstandes, den der Beförderer trotz Anwendung der nach Lage des Falles notwendigen Sorgfalt nicht vermeiden und dessen Folgen er nicht abwenden konnte,
- bei Verkehrsbeschränkungen infolge Streiks, wenn der Reisende hierüber angemessen informiert wurde,
- wenn die Verspätung auf Verkehrsleistungen zurückzuführen ist, die nicht Teil des Beförderungsvertrages sind.

Zusätzlich besteht in folgenden Fällen kein Anspruch auf Verspätungsentschädigung gemäß Ziffer 21.4:

- wenn der Reisende vor Kauf des Beförderungsausweises über mögliche Verspätungen informiert wurde,
- wenn bei der Fortsetzung der Reise mit einem anderen Verkehrsdienst oder über eine andere Strecke die Verspätung bei seiner Ankunft am Zielort weniger als 60 Minuten beträgt.“

Hier verweisen wir Sie auf folgende Bestimmungen: Gem. Art. 15 der VO 1371/2007 gehen die Bestimmungen des Kapitels IV der VO 1371/2007 betreffend Verspätungen, Anschlussversäumnisse und Ausfälle den Bestimmungen des Titels IV Kapitel II der angehängten ER CIV vor. [...]

Im Art. 17 der VO 1371/2007 sind nur folgende Ausschlussgründe angeführt:

- wenn das EVU nachweisen kann, dass die Verspätungen außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft eingetreten sind,
- wenn der Fahrgast bereits vor dem Kauf der Fahrkarte über eine Verspätung informiert wurde,

- wenn bei seiner Ankunft am Zielort eine Verspätung aufgrund der Fortsetzung der Reise mit einem anderen Verkehrsdienst oder mit geänderter Streckenführung weniger als 60 Minuten beträgt.

Der Art. 17 der VO 1371/2007 und der Art. 32 der ER CIV unterscheiden sich zudem in den Erfordernissen hinsichtlich des Tatbestands [...].“

\*\*\* nahm mit **Schreiben vom 03.11.2010** Stellung und führte im Wesentlichen Folgendes aus:

*„Ziffer 1 des Schreibens der SCK:*

*Die Pünktlichkeitsgarantie wird deshalb nicht auf einzelne Strecken bzw. Streckenabschnitte differenziert, da die \*\*\* nur eine Strecke (Schruns – Bludenz) betreibt. Die \*\*\*-Strecke beträgt 13 km und der Pünktlichkeitsgrad wird vom Abfahrts- bis zum Ankunftsbahnhof ermittelt. Da es sich im Gegensatz zu anderen EVU's um ein sehr kleines Streckennetz handelt wird auch keine Differenzierung in einzelne Streckenabschnitte durchgeführt.*

*Ziffer 2 des Schreibens der SCK:*

*Der Pünktlichkeitsgrad bezieht sich auf den Regelbetrieb wobei unter Regelbetrieb folgende Definition gilt. Wir definieren den Regelbetrieb mit allen Zügen des SPNV. Von der Verspätungsmessung ausgenommen sind Verspätungsursachen welche nicht im Einflussbereich der \*\*\* als EVU liegen (z.b. höhere Gewalt, Infrastrukturstörungen).*

*Ziffer 3 des Schreibens der SCK:*

*Im Jahr 2009 sind insgesamt 11 Züge ausgefallen (Jänner 2 Züge, Februar 4 Züge, Juli 2, August 3). In den restlichen, verbleibenden Monaten (März, April, Mai, Juni, Sept., Okt., Nov., Dez.) sind keine Züge ausgefallen. Im Jahr 2010 sind bis Ende Oktober 12 Züge ausgefallen (April 4 Züge, Juni 2 Züge, September 6 Züge). In den restlichen, verbleibenden Monaten (Jän., Feb., März, Mai, Juli, Aug., Okt.) sind keine Züge ausgefallen.*

*Ausgefallene Züge wurden bei der Ermittlung des Pünktlichkeitsgrades miteingerechnet. Da uns auch im Jahr 2009 keine Aufzeichnungen des Ankunftsbahnhofes vorlagen, konnten wir auch damals keinen Pünktlichkeitsgrad ermitteln. Eine entsprechende Auswertung über Verspätungen ab>3 Minuten bzw. ab>5 Minuten können wir Ihnen derzeit leider nicht zukommen lassen. Einerseits liegt es daran, dass entsprechende Auswertungen über die Pünktlichkeit der Züge im Bahnhof Bludenz der \*\*\* vorliegen und uns diese bis jetzt noch nicht zur Verfügung stehen. Wir haben diese Auswertung schon beantragt, jedoch wurde uns diese Auswertung bisher immer verweigert! Andererseits bestehen über die Pünktlichkeit unserer Züge beim Bahnhof in Schruns nur handschriftliche Aufzeichnungen (Zugmeldevormerkbuch), was eine Auswertung zusätzlich erschwert. Wir werden Ihnen bis Ende November 2010 ein Exemplar eines Zugmeldevormerkbuches zukommen lassen.*

*Wir messen unseren Pünktlichkeitsgrad streckenbezogen (Schruns – Bludenz) d. h. wir messen die Pünktlichkeit beim Abfahrts- und beim Ankunftsbahnhof.*

*Das Verfahren bei einem allfälligen Entschädigungsanspruch entspricht jenem der \*\*\*.*

*Ziffer 4 des Schreibens der SCK:*

*Über eine normierte kostenlose Hilfeleistung besteht seitens unseres Unternehmens keine Normierung. Im Bedarfsfall wird anlassbezogen Hilfe angeboten.*

*Ziffer 5 des Schreibens der SCK:*

*Dieser Punkt ist strittig, da in der VO 1371/2007 Ausführungen über die Verjährung fehlen. Außerdem gehen wir davon aus, dass in der Praxis Entschädigungen sofort (innerhalb eines Monats) geleistet werden.*

*Ziffer 6 des Schreibens der SCK:*

*Auch dieser Punkt ist strittig, da sich in der VO 1371/2007 keine Regelung über die Form der Einreichung (Original od. Kopie) finden lässt. Wir wollen jedoch betonen, dass ein genereller Ausschluss des Entschädigungsantrages bei Nichtvorlage des Originals in unserem Unternehmen in dieser „Form“ nicht praktiziert wird. Es wird im entsprechenden Einzelfall über die Zulassung zur Entschädigung entschieden.*

*Ziffer 7 des Schreibens der SCK:*

*Die angeführten Ausschlussgründe sind sowohl in der VO 1371/2007 als auch ergänzend in der ER CIV angeführt. Somit beziehen wir uns auf die beiden „Regelwerke“ und gehen konform mit der \*\*\*.“*

Mit **Schreiben der SCK vom 05.11.2010** unter Bezugnahme auf das Schreiben der SCK vom 22.10.2010 wurde die Frist zur Stellungnahme zu den Fragen betreffend die rechtlichen Bestimmungen des ÖPT auf Ersuchen der Eisenbahnverkehrsunternehmen bis 15.11.2010 erstreckt. Die Frist zur Vorlage von Unterlagen betreffend die Festsetzung der Pünktlichkeitsgrade und allfälliger Stellungnahmen dazu wurde bis 30.11.2010 erstreckt.

Die SCK führte im Schreiben vom 05.11.2010 im Wesentlichen wie folgt weiters aus:

*„Sollte zur Begründung des festgesetzten Pünktlichkeitsgrades auf den im Verkehrsdienstvertrag vereinbarten Pünktlichkeitsgrad verwiesen werden, ersuchen wir um diesbezügliche Vorlage.*

*Ferner wird um Auskunft darüber ersucht, welche Gründe dafür maßgebend sind, dass Verspätungen erst ab einer bestimmten Minutenanzahl gewertet werden [...].*

*Die SCK ersucht um Verständnis, dass eine weitere Fristerstreckung im Hinblick darauf, dass gesetzliche Fristen bestehen, nicht möglich ist.“*

Eine weitere Stellungnahme seitens der \*\*\* ist nicht eingelangt.

### **Die SCK hat erwogen:**

#### **I. Zur Zuständigkeit der SCK:**

Gemäß § 22a (2) EisbG haben die Eisenbahnverkehrsunternehmen die Entschädigungsbedingungen bei der erstmaligen Veröffentlichung gleichzeitig der SCG vorzulegen. Änderungen der Entschädigungsbedingungen sind von den

Eisenbahnunternehmen rechtzeitig vor der Veröffentlichung der SCG vorzulegen. Die Entschädigungsbedingungen wurden gem. § 77 (2) EisbG von der SCG der SCK zur Kenntnis gebracht.

Gemäß § 78b (2) EisbG hat die SCK von Amts wegen:

- Ziffer 1: *„die Entschädigungsbedingungen ganz oder teilweise für unwirksam zu erklären, wenn die Anwendung der Modalitäten für die Fahrpreischädigung für die Fahrgäste unangemessen und unzumutbar ist, oder wenn das Eisenbahnverkehrsunternehmen entgegen § 2 des Bundesgesetzes zur Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr bei der Vorgabe des Pünktlichkeitsgrades nicht auf die Strecken- und Verkehrsverhältnisse für den Regelbetrieb Bedacht nimmt, den Pünktlichkeitsgrad nicht monatlich ermittelt oder die Entschädigungshöhe nicht mit mindestens 10% des rechnerisch auf einen Monat entfallenen Fahrpreises des konkret auf diese Strecke entfallenen Bahnanteiles einer Jahreskarte festsetzt;“*
- Ziffer 2: *„die Entschädigungsbedingungen nach der Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 ganz oder teilweise für unwirksam zu erklären, wenn sie das Eisenbahnverkehrsunternehmen nicht nach den Kriterien des Art. 17 der Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 festsetzt.“*

Gemäß Art. 288 (2) des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union gelten Verordnungen in allen ihren Teilen als verbindlich und unmittelbar in jedem Mitgliedstaat. Sie müssen von den EU-Mitgliedstaaten nicht in nationales Recht umgesetzt werden. Modifikationen der vorgegebenen Regelungen durch die einzelnen Mitgliedstaaten sind grundsätzlich nicht möglich. Allerdings können auch die Verordnungen einzelne Artikel enthalten, die ausdrücklich Anpassungen an nationales Recht vorschreiben oder gestatten.

Die SCK ist die gem. Art. 30 der VO (EG) Nr. 1371/2007 vom BMVIT für Österreich benannte Stelle, welche für die Überprüfung der Entschädigungsbedingungen betreffend deren Übereinstimmung mit den europarechtlichen Vorschriften, insbesondere zur Durchsetzung der in der VO (EG) Nr. 1371/2007 genannten Ziele zuständig ist. Die SCK hat daher die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass die Rechte der Fahrgäste gewahrt werden.

Es ist daher die Zuständigkeit der SCK zur Erlassung der im Spruch genannten Aufträge gegeben.

## II. Zu den anderen Erwägungsgründen

### **1) Zum Sachverhalt:**

Die SCK legt gemäß § 60 AVG folgenden unbestrittenen Sachverhalt ihrer rechtlichen Beurteilung zu Grunde:

Die \*\*\* wendet den Österreichischen Eisenbahn- Personen- und -Reisegepäcktarif (ÖPT) in der jeweils gültigen Fassung an. Daher sind für die rechtliche Beurteilung auch die Feststellungen aufgrund des Schriftverkehrs der SCG mit der \*\*\* relevant. Der ÖPT ist auf der Website [www.oebb.at](http://www.oebb.at) veröffentlicht und enthält ua. die folgenden entscheidungsrelevanten Bestimmungen:



#### *„21.4. Erlittene Verspätungen*

*Ohne das Recht auf Beförderung zu verlieren, kann ein Fahrgast bei Verspätungen eine Entschädigung verlangen, wenn er zwischen dem auf der Fahrkarte angegebenen Abfahrts- und Zielbahnhof eine Verspätung erleidet, für die keine Fahrpreiserstattung nach Zif. 21.2 lit. a erfolgt ist.*

*Die Entschädigung bei Verspätungen beträgt*

- a) 25 % des Preises der Fahrkarte bei einer Verspätung von 60 bis 119 Minuten,*
- b) 50 % des Preises der Fahrkarte bei einer Verspätung ab 120 Minuten.*

*Besitzer einer ÖSTERREICHcard 2. Klasse erhalten bei je drei erlittenen Verspätungen von mehr als 60 Minuten bei der ÖBB-Personenverkehr AG eine pauschale Entschädigung von € 20,-, höchstens € 60,- pro Jahr und Besitzer einer ÖSTERREICHcard 1. Klasse € 30,-, höchstens € 90,- pro Jahr. Der Fahrgast hat sich die Verspätungen jeweils von der ÖBB-Personenverkehr AG bestätigen zu lassen.*

*In die Berechnung des Entschädigungspreises werden nur personenbezogene Beförderungspreise einbezogen.*

*So wird bei Autoreisezügen nur der Fahrpreis der Personen, nicht aber die Autofracht, für die Berechnung der Entschädigung herangezogen.*

*Der Entschädigungsbetrag wird auf volle 10 Cent-Beträge aufgerundet.*

*Wurde der Beförderungsvertrag für eine Hin- und Rückfahrt auf demselben Beförderungsweg abgeschlossen, so wird die Entschädigung für eine entweder auf der Hin- oder auf der Rückfahrt aufgetretene Verspätung auf der Grundlage des halben entrichteten Fahrpreises berechnet.*

#### *21.6. Verspätungsentschädigung für Inhaber von Streckenkarten*

*Bei Wochen- und Monatskarten-Nutzung besteht im Verspätungsfall kein Anspruch auf Verspätungsentschädigung.*

*(Verkehrsverbund-)Jahreskarten-Kunden hingegen wird seitens der ÖBB Personenverkehr AG eine Pünktlichkeitsgarantie je Strecke bzw. Streckenabschnitt gegeben, die einheitlich mit 90 % Pünktlichkeit (= Pünktlichkeitsgrad von 90 %) für alle ÖBB-Züge des Nah- und Regionalverkehrs auf allen Strecken festgelegt ist. Gemessen wird dabei die Ankunftsverspätung der Züge im Fahrtantritts- und Fahrtendbahnhof. Sonstige in Österreich tätige Eisenbahnen können einen davon abweichenden Pünktlichkeitsgrad festsetzen bzw. eine davon abweichende Messweise und in ihren Tarifen veröffentlichen. Bei Nichterreichen dieses Pünktlichkeitsgrades während der Gesamtlaufzeit der Jahreskarte in mindestens einem Geltungs-Monat hat der Jahreskarteninhaber, der die Bereitschaft erklärt hat, am Verspätungsentschädigungsverfahren teilzunehmen und dafür seine konkret genutzte Bahnhofverbindung genannt bzw. die überwiegende oder ausschließliche Nutzung der Eisenbahn bestätigt hat, einen Anspruch auf eine Verspätungsentschädigung in Form eines Geldbetrages abzugsfrei auf das von ihm bekanntgegebene Bankkonto. Die an eine Person gebundene und nicht übertragbare Jahreskarte muss dazu ohne zeitliche Unterbrechung in Besitz des Jahreskarten-Kunden sein.*

Vom Nichterreichen dieses Pünktlichkeitsgrades wird der Jahreskarten-Kunde unaufgefordert nach Ablauf der Geltungsdauer seiner Jahreskarte von der Eisenbahn schriftlich verständigt und erhält zum selben Zeitpunkt den Entschädigungsbetrag auf das von ihm bekanntgegebene Bankkonto gutgeschrieben.

Die Verspätungsentschädigung für Jahreskarten-Kunden beträgt bei einer Fahrtstrecke mit der Eisenbahn pro monatlich nicht erreichten Pünktlichkeitsgrad 10 % des Preises der auf die konkrete Bahnstrecke entfallenden Verkehrsverbund-Monats-streckenkarte; bei Nichterreichen des Pünktlichkeitsgrades während der Gesamt-laufzeit der Jahreskarte den jeweiligen Preis einer Verkehrsverbund-Monatsstreckenkarte für die konkrete Bahnstrecke.

Bei der Berechnung der Verspätung bleiben Beförderungen ausschließlich im Bereich von Stadtverkehren bzw. Verkehrsverbund-Kernzonen ebenso außer Betracht wie Beförderungen im Fernverkehr oder mit regionalen Kraftfahrlinien (Bussen). Ebenso wird der Beförderungspreisanteil von Jahreskarten für Kernzonenbereiche bzw. für Kraftfahrlinien-Strecken nicht berücksichtigt.

#### 21.7. Unmöglichkeit der Fortsetzung der Reise am selben Tag

Ist die Fortsetzung der Reise wegen Ausfall, Verspätung oder Versäumnis des letzten Anschlusses aufgrund einer Verspätung am selben Tag nicht möglich oder zumutbar, werden folgende Maßnahmen, getroffen:

- a) die Eisenbahn organisiert, wenn möglich, eine angemessene Unterkunft einschließlich ev. erforderlichem Transfer oder erstattet die Kosten für die angemessene Unterkunft einschließlich erforderlichem Transfer bis zu einem Maximalbetrag von € 80,-. Als angemessene Unterkunft gilt maximal ein Hotel der Mittelklasse (bis zu 3 Sterne), wobei die günstigste Übernachtungsmöglichkeit in Anspruch zu nehmen ist,
- b) oder die Eisenbahn bietet die Weiterbeförderung mit einem anderen Verkehrsmittel (z.B. Taxi) an oder refundiert dem Fahrgast die dafür angefallenen Kosten bis zu einem Höchstbetrag von € 50,-.

Der Fahrgast hat primär die seitens der Eisenbahn organisierten Leistungen in Anspruch zu nehmen. Es ist Aufgabe des Fahrgastes, zuerst alternative Fahrtmöglichkeiten mit anderen öffentlichen Verkehrsmitteln auszunutzen. Bei der Wahl der unter lit. a und b angeführten Maßnahmen hat der Reisende die kostengünstigste Möglichkeit in Anspruch zu nehmen.

#### 21.9. Entschädigungszahlungen

Entschädigungszahlungen erfolgen nur aufgrund einer Einreichung des vollständig ausgefüllten und unterschriebenen Antrages auf Entschädigung und Refundierung bei Zugverspätungen unter Verwendung des diesbezüglichen Formulars innerhalb von zwei Monaten nach erfolgter Verspätung.

Den Anträgen auf Verspätungsentschädigung gemäß Zif. 21.4 oder Kostenersatz gemäß Zif. 21.7 sind Originale der Fahrausweise, Belege über entstandene und ersatzfähige Kosten gemäß Zif. 21.7, sowie allenfalls die entsprechenden Verspätungsbestätigungen beizulegen. Anträge und Beilagen sind - bei Fahrkarten der ÖBB-Personenverkehr AG bzw. von dieser ausgegebenen Verbundtickets - an das ÖBB-Servicecenter Fahrgastrechte, Postfach 75, 1020 Wien zu senden oder bei einem besetzten Bahnhof an

der Personenkasse abzugeben. Bei von sonstigen in Österreich tätigen Eisenbahnen ausgegebenen Fahrausweisen sind diese Anträge und Beilagen an die in den Tarifen der jeweiligen Eisenbahn genannte Stelle zu senden oder bei einem besetzten Bahnhof an der Personenkasse abzugeben.

Die Eisenbahn ist nur für die Bearbeitung bzw. Entschädigung der von ihr, oder einem von ihr ermächtigten Reisebüro, ausgestellten Fahrkarten zuständig. Gegebenenfalls werden die Unterlagen an die zuständige Eisenbahn weitergeleitet und der Fahrgast davon in Kenntnis gesetzt.

Nach Prüfung und Feststellung der Rechtmäßigkeit des Anspruches auf Entschädigung erfolgt die Zahlung der Entschädigung entweder in Form von Gutscheinen oder, auf Wunsch des Fahrgastes, in Form eines Geldbetrages, der abzugsfrei auf das Konto des Antragsstellers überwiesen wird. Es erfolgt keine direkte Auszahlung des Entschädigungsbetrages oder Ausgabe von Gutscheinen als Entschädigung bei den Personenkassen der Eisenbahn.

Entschädigungsbeträge unter € 4,- gelangen nicht zur Auszahlung, weder in Form von Geld, noch in Form von Gutscheinen.

#### 21.10. Ausschließungsgründe

Ein Anspruch auf Entschädigung, oder Ersatz von Kosten aufgrund von Zugverspätungen besteht in folgenden Punkten nicht:

- bei Verschulden des Reisenden,
- bei Verhalten eines Dritten, das der Beförderer trotz Anwendung der nach Lage des Falles notwendigen Sorgfalt nicht vermeiden und dessen Folgen er nicht abwenden konnte,
- bei Vorliegen eines außerhalb des Eisenbahnbetriebes liegenden Umstandes, den der Beförderer trotz Anwendung der nach Lage des Falles notwendigen Sorgfalt nicht vermeiden und dessen Folgen er nicht abwenden konnte,
- bei Verkehrsbeschränkungen infolge Streiks, wenn der Reisende hierüber angemessen informiert wurde,
- wenn die Verspätung auf Verkehrsleistungen zurückzuführen ist, die nicht Teil des Beförderungsvertrages sind.

Zusätzlich besteht in folgenden Fällen kein Anspruch auf Verspätungsentschädigung gemäß Zif. 21.4:

- wenn der Reisende vor Kauf des Beförderungsausweises über mögliche Verspätungen informiert wurde,
- wenn bei der Fortsetzung der Reise mit einem anderen Verkehrsdienst oder über eine andere Strecke die Verspätung bei seiner Ankunft am Zielort weniger als 60 Minuten beträgt.“

Mit **Email vom 17.05.2010** wurden gemäß § 22a (2) EisbG von der \*\*\* die Entschädigungsbedingungen der SCG vorgelegt. In Entsprechung dieser Verpflichtung übermittelten die \*\*\* den mit 15.05.2010 gültigen Österreichischen Eisenbahnen – Personen- und Reisegepäcktarif (ÖPT), in dessen Ziffer 21 („Zugverspätung – Zugausfall;

Entschädigung Fahrgastrechte“) die oben genannten Rechtsvorschriften umgesetzt wurden.

Die SCG überprüfte die vorgelegten Entschädigungsbedingungen und führte mit den \*\*\* mehrere Gespräche über die von ihr festgestellten Kritikpunkte am ÖPT, der von der \*\*\* angewendet wird. Dabei vertrat die SCG folgenden Standpunkt:

*„Die Einschränkung auf den personenbezogenen Preisanteil gemäß Ziffer 21.4. ÖPT ist in der VO (EG) Nr. 1371/2007 nicht eindeutig geregelt. Eindeutig geregelt ist nur, dass für Fahrzeuge gemäß Art. 44 ER CIV eine Entschädigung nur bei nachgewiesenem Schaden geleistet werden müssen. Die \*\*\* wählte die für den Fahrgast ungünstige Interpretation.“*

Darauf erwiderte die \*\*\* Folgendes:

Gemäß Ziffer 21.6. ÖPT musste der Jahreskarteninhaber die Bereitschaft erklären, am Verspätungsentschädigungsprogramm teilzunehmen. § 2 (1) Ziffer 5 des Bundesgesetzes zur VO bestimmt, dass die Beträge für die Entschädigung mindestens 10% des auf diesen Monat entfallenen Fahrpreises des Bahnanteils einer Jahreskarte zu betragen haben. Seitens der \*\*\* wurde argumentiert, dass die Entschädigungshöhe gem. Ziffer 21.6. ÖPT von 10% exakt der Gesetzesbestimmung entspricht. Zudem sei die Anzahl der konkret von einer Entschädigungsleistung betroffenen Jahreskarten-Kunden noch nicht bekannt. Nach Ablauf eines ersten Entschädigungsjahres könne über eine Anhebung der Entschädigungsleistungen über das Mindestmaß hinaus nachgedacht werden. Das Gesetz spricht von mindestens 10%, was durchaus auch für ein abgestuftes System für Entschädigungszahlungen sprechen könnte. Einen eindeutigen Gesetzesverstoß kann darin nicht erkannt werden.

Ferner wurde von der SCG bemängelt:

*„Gem. Ziffer 21.8. ÖPT konnte sich der Fahrgast die Verspätungsbestätigung nur innerhalb von 7 Tagen ausstellen lassen. Die an eine Person gebundene und nicht übertragbare Jahreskarte musste das ganze vorangehende Jahr ohne Unterbrechung in Besitz des Jahreskarteninhabers sein. Die Vorlage einer Verspätungsbestätigung war gem. Ziffer 21.9. ÖPT obligatorisch. Ziffer 21.11. ÖPT regelte, dass die Eisenbahn Zugverspätungen von mehr als 10 Minuten, den Ausfall von Zügen und sonstige Betriebsstörungen bekannt gibt.“*

Mit **Email vom 29.09.2010** übermittelten die \*\*\* einen adaptierten ÖPT zu den Entschädigungsbedingungen, welche somit Grundlage für das wettbewerbsaufsichtsbehördliche Verfahren betreffend der Entschädigungsbedingungen gemäß § 78b Abs. 2 Z 1 und 2 EisbG sind.

Nach dem neuen vorgelegten ÖPT erfolgten folgende Klarstellungen:

Gemessen wird nun die Ankunftsverspätung der Züge im Fahrtantritts- und Fahrtendbahnhof. Sonstige in Österreich tätige Eisenbahnen können einen davon abweichenden Pünktlichkeitsgrad festsetzen bzw. eine davon abweichende Messweise und in ihren Tarifen veröffentlichen.

Die missverständliche Formulierung, dass an einem Verspätungsentschädigungsprogramm teilgenommen werden muss, wurde gestrichen.

Ebenso wurde die missverständliche Formulierung, dass die Jahreskarte das ganze vorangehende Jahr im Besitz des Jahreskarten-Kunden sein muss, gestrichen.

Im adaptieren ÖPT erfolgte die Klarstellung, dass die Verspätungsbestätigung gem. Ziffer 21.8. ÖPT nach dem Ablauf von 7 Tagen noch beim CallCenter der \*\*\* erhältlich ist. Bei der Vorlage einer Verspätungsbestätigung gem. Ziffer 21.9. ÖPT wurde durch die Einfügung des Wortes „allenfalls“ der Kritikpunkt entschärft. Ziffer 21.11. ÖPT wurde gänzlich gestrichen.

Eine Bestimmung über die Verjährung zur Geltendmachung der Ansprüche auf Fahrpreisschädigung fehlt.

Im Rahmen der Marktbeobachtung hat die SCG Folgendes festgestellt und der SCK berichtet:

Ein Teil der EVUs hat bei der Ermittlung des Pünktlichkeitsgrades folgende Parameter angewendet:

- Züge gelten bis zu einer Verspätung von maximal 3 Minuten als pünktlich
- Für ausgefallene Züge wird die Zeit bis zum nächstfolgenden planmäßigen Zug als Verspätung gemessen
- Das Abwarten eines Anschlusses (Sichtanschluss) zählt nicht als Verspätung.

Bei den Schweizerischen Bundesbahnen (SBB) gelten Züge bis zu einer Verspätung von maximal 3 Minuten als pünktlich.

\*\*\* hat die Entschädigungsbedingungen mit **Email vom 18.10.2010** im Sinne des § 22a (2) EisbG der SCG vorgelegt.

## **2) Zur rechtlichen Beurteilung:**

Da die \*\*\* im Schreiben vom 18.10.2010 erklärt, im Bereich Bahn-Personenverkehr außer den Pünktlichkeitsgrad die Ziffer 21 des ÖPT zu übernehmen und ihre Entschädigungsbedingungen bei den im Spruch genannten Bestimmungen keine vom ÖPT abweichende Bestimmungen enthalten, hat sie auch aus nachstehenden angeführten Erwägungen die geänderten Bestimmungen des ÖPT zu beachten und die Aufträge der SCK in diesem Zusammenhang zu befolgen.

Im Hinblick auf die Anwendung des ÖPT auf die Entschädigungsbedingungen der \*\*\* hat sich die SCK auch in diesem Bescheid mit den Argumenten der \*\*\* auseinander zu setzen.

### **Zu den im Spruch genannten Maßnahmen:**

Am 23. Oktober 2007 wurde die VO (EG) Nr. 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr erlassen. Die Verordnung trat 24 Monate nach ihrer Veröffentlichung, mithin am 3. Dezember 2009 in Kraft. Der Anwendungsbereich der Verordnung erfasst dem Grunde nach alle Eisenbahnfahrten und -dienstleistungen, die von einem nach der Richtlinie 95/18/EG genehmigten Eisenbahnunternehmen erbracht werden. Im Anhang I ist ein Auszug aus den einheitlichen Rechtsvorschriften für den Vertrag über die internationale Eisenbahnbeförderung von Personen und Gepäck (CIV),

(Anhang A zum Übereinkommen über den internationalen Eisenbahnverkehr (COTIF) vom 9. Mai 1980, geändert durch das Protokoll vom 3. Juni 1999 betreffend die Änderung des Übereinkommens über den internationalen Eisenbahnverkehr) wiedergegeben.

Gemäß § 22a (1) EisebG haben die Tarife für die Erbringung von Eisenbahnverkehrsleistungen auf Hauptbahnen und vernetzten Nebenbahnen auch Entschädigungsbedingungen jeweils zur Anwendung der Regelungen über die Fahrpreischädigung gemäß § 2 des Bundesgesetzes zur Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr, BGBl. I Nr. 25/2010 und gemäß Art. 17 der Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr, ABl. Nr. L 315 vom 03.12.2007 S 14, zu enthalten.

Gemäß § 2 (1) EBG hat die Eisenbahn die zum EBG notwendigen näheren Bestimmungen als Beförderungsbedingungen festzusetzen.

Der ÖPT gilt laut Ziffer 1.1 ÖPT für die Beförderung von Personen und Reisegepäck mit den Österreichischen Eisenbahnen von Bahnhöfen und Grenzen dieser Eisenbahnen in Bahnhöfe und bis zu Grenzen dieser Eisenbahnen auf den Strecken der Österreichischen Eisenbahnen.

Nach der Rsp des VwGH sind die Auslegungsregeln der §§ 6 und 7 ABGB nicht nur auf die „bürgerlichen“, sondern auch auf alle sonstigen Gesetze anzuwenden, die diese Anwendung nicht ausdrücklich oder schlüssig ausschließen. Die Auslegungsregeln der §§ 6, 7 ABGB gelten daher auch für öffentlichrechtliche Normen, ebenso wie für EU-Richtlinien (Dittrich/Tades, ABGB<sup>36</sup> (2003) § 6 E 1/2/2a und die dort zitierte Rsp des VwGH).

Die Gerichte und Behörden haben sich bei der Auslegung einer nationalen Vorschrift, wodurch eine europäische Richtlinie umgesetzt wird, soweit wie möglich am Wortlaut und Zweck der Richtlinie zu orientieren und Rechtsbegriffe, die in der Richtlinie und im innerstaatlichen Recht übereinstimmen, entsprechend den gemeinschaftlichen Begriffen auszulegen. Das zur Umsetzung einer Richtlinie erlassene Recht ist in deren Licht und Zielsetzung auszulegen (aaO E 54c/54d und die dort genannte Rsp des VwGH und OGH).

Diese Grundsätze gelten auch für die oben genannte Verordnung, zumal diese Auslegungsregeln für diese nicht ausgeschlossen sind.

Für die Auslegung einer Bestimmung der Verordnung hat ebenso wie für die Richtlinien zu gelten, dass diese Verordnung in deren Lichte und Zielsetzung auszulegen ist (vgl. etwa Erk. VwGH vom 22.02.2010, GZ 2007/03/0154 zum Markenschutzrecht).

### Zu Punkt 1 des Spruches

Gemäß Art. 18 (2) lit a der VO (EG) Nr. 1371/2007 wird eine kostenlose Hilfeleistung wie Mahlzeiten und Erfrischungen bei Verspätungen von mehr als 60 Minuten normiert.

Da eine solche Bestimmung in den ursprünglich vorgelegten Entschädigungsbedingungen fehlte, hat dies die SCK mit ihrem Schreiben vom 22.10.2010 bemängelt. Obwohl die \*\*\* in ihrem Antwortschreiben vom 04.11.2010 diesen Rechtsstandpunkt teilte, indem sie

erklärte, diese Regelung in die Entschädigungsbedingungen aufzunehmen, war spruchgemäß zu entscheiden, da im Zeitpunkt der Erlassung dieses Spruches noch nicht sichergestellt ist, ob diesem Auftrag der SCK entsprochen wird.

Sofern die \*\*\* damit argumentiert, dass keine Normierung besteht, ist dies rechtlich irrelevant, weil sie – wie bereits ausgeführt- in ihren Entschädigungsbedingungen die Geltung der Ziffer 21 des ÖPT anordnet und diese für alle Eisenbahnen gilt.

Eine weitere Begründung zu diesem Punkt hat aber gemäß § 58 (2) AVG zu entfallen.

Ergänzend wird folgendes festgehalten.

Die SCK kann nicht nur Entschädigungsbedingungen gem. § 78b (2) Ziffer 1 und 2 EisbG für rechtsunwirksam erklären, sondern kann als benannte Stelle gemäß Art. 30 der VO (EG) Nr. 1371/2007 auch deren Vollzug durch entsprechende Aufträge sicherstellen.

Aus Anlass der Überprüfung dieser Bestimmung ist noch zu bemerken:

Gemäß Ziffer 21.7. ÖPT wird Folgendes angeordnet:

*„Ist die Fortsetzung der Reise wegen Ausfall, Verspätung oder Versäumnis des letzten Anschlusses aufgrund einer Verspätung am selben Tag nicht möglich oder zumutbar, hat der Fahrgast Anspruch auf eine angemessene Unterkunft bis zu einem Maximalbetrag von € 80 oder auf die Weiterbeförderung mit einem anderen Verkehrsmittel (z.B. Taxi) bis zu einem Höchstbetrag von € 50.“*

Die SCK hat nach Beratung mit der SCG Bedenken, ob diese Einschränkung auf einen Maximalbetrag mit Art. 18 der VO (EG) Nr. 1371/2007 vereinbar ist. Die Entscheidung darüber wird einem weiteren aufsichtsbehördlichen Verfahren vorbehalten.

In Ziffer 21 ÖPT fehlt eine Bestimmung im Sinne des Art. 18 (2) lit c der VO (EG) Nr. 1371/2007: *„Bei einer Verspätung nach Absatz 1 ist den Fahrgästen Folgendes kostenlos anzubieten: [...]*

*c) ist der Zug auf der Strecke blockiert, die Beförderung vom Zug zum Bahnhof, zu einem alternativen Abfahrtsort oder zum Zielort des Verkehrsdienstes, sofern praktisch durchführbar ist.“*

Die SCK hat nach Beratung mit der SCG Bedenken, ob durch das Fehlen einer entsprechenden Bestimmung im ÖPT der Art. 18 (2) der VO (EG) Nr. 1371/2007 ausreichend umgesetzt ist. Die Entscheidung darüber wird einem weiteren aufsichtsbehördlichen Verfahren vorbehalten.

#### Zu Punkt 2 des Spruches:

Die SCK hat zwar den bekannt gegebenen Pünktlichkeitsgrad zur Kenntnis genommen, stellt aber aus gegebenem Anlass Folgendes fest:

Gemäß Art. 17 (1) der VO (EG) Nr. 1371/2007 können Fahrgäste, die eine Zeitfahrkarte besitzen und denen während der Gültigkeitsdauer ihrer Zeitfahrkarte wiederholt Verspätungen oder Zugausfälle widerfahren, angemessene Entschädigungen gemäß den Entschädigungsbedingungen des Eisenbahnunternehmens verlangen.

Österreich hat den Stadtverkehr soweit als möglich und den Vorort- und Regionalverkehr von allen wesentlichen Bestimmungen ausgenommen.

Gemäß § 2 des Bundesgesetzes zur VO (EG) Nr. 1371/2007 wurde jedoch für Fahrgäste, die über eine namentlich auf ihre Person ausgestellte und nur sie zur Benützung berechtigende (Verbund)Jahreskarte verfügen, eine Entschädigung bei Nichterreichung eines vorab bekannt gegebenen Pünktlichkeitsgrades und damit die Bestimmung über Fahrgäste mit Zeitfahrkarten gemäß Art. 17 (1) der VO (EG) Nr. 1371/2007 in innerstaatliches Recht umgesetzt.

Dieses Gesetz ist daher gemäß §§ 6,7 ABGB auszulegen. Nach ständiger Rechtsprechung ist ein Gesetz grundsätzlich aus sich selbst auszulegen. Dabei ist grundsätzlich zu fragen, welche Bedeutung einem Ausdruck nach dem allgemeinen Sprachgebrauch oder nach dem Sprachgebrauch des Gesetzgebers zukommt. Die Gesetzesauslegung hat dabei mit der Erforschung des Wortsinnes der Norm zu beginnen (vgl. Dittrich/Tades aaO § 6/E 7/8a/10 ua.).

Gemäß § 2 (1) Ziffer 3 des Bundesgesetzes zur VO (EG) Nr. 1371/2007 ist der Pünktlichkeitsgrad vom Eisenbahnverkehrsunternehmen für einzelne Strecken bzw. Streckenabschnitte unter Bedachtnahme auf die Strecken- und Verkehrsverhältnisse für den Regelbetrieb vorzugeben.

Wendet man die oben angeführten Auslegungsregeln auf die zitierte Bestimmung an, dann kann der Regelbetrieb nach seinem Wortsinn wie folgt definiert werden:

Der Regelbetrieb wird erfüllt, wenn alle technischen Einrichtungen der Eisenbahninfrastruktur und der Schienenfahrzeuge funktionieren und die Schienenfahrzeuge der Regel nach bewegt werden. Muss vom Regelbetrieb abgewichen werden, spricht man von einer Betriebsstörung.

Unter Pünktlichkeit im Eisenbahnbetrieb ist wie allgemein im Verkehrswesen, die Übereinstimmung von geplanten bzw. im Voraus veröffentlichten Abfahrts- und Ankunftszeiten (Fahrplan) mit den tatsächlich erreichten Ankunfts- und Abfahrtszeiten zu verstehen, dabei sind aber nur geringfügige Verspätungen zu vernachlässigen.

Wie alle anderen Behörden ist die SCK weiters verpflichtet, die genannte Bestimmung verfassungs- und gesetzeskonform auszulegen und zu vollziehen (vgl. etwa Erk. VwGH vom 25.05.2010, GZ 2007/15/0309 zum Einkommensteuergesetz).

Daraus folgt für die SCK die Verpflichtung, im Sinne des Gleichheitsgrundsatzes gemäß Art. 7 B-VG für alle EVUs (Personenverkehr) nach Möglichkeit den bekannt gegebenen Pünktlichkeitsgrad nach einheitlichen Parametern zu beurteilen.

Abweichungen von den von der SCK zur wettbewerbsaufsichtsbehördlichen Beurteilung bekannt gegebenen Pünktlichkeitsgraden für erforderlich gehaltenen Parametern können nur dann hingenommen werden, wenn dafür sachlich gerechtfertigte Gründe angegeben werden.

Die SCG hat nun der SCK festgestelltermaßen berichtet, dass ein Teil der EVUs bei der Ermittlung des Pünktlichkeitsgrades folgende Parameter beachtete:

- Züge gelten bis zu einer Verspätung von maximal 3 Minuten am Endbahnhof als pünktlich



- Für ausgefallene Züge wird die Zeit bis zum nächstfolgenden planmäßigen Zug als Verspätung gemessen
- Das Abwarten eines Anschlusses (Sichtanschluss) zählt nicht als Verspätung.

Um eine einheitliche Beurteilung des Pünktlichkeitsgrades durch die Regulierungsbehörden in Zukunft zu ermöglichen, hat die SCK über Empfehlung der SCG beschlossen, die bekannt gegebenen Pünktlichkeitsgrade vorerst zur Kenntnis zu nehmen, aber bei der Vorlage der neu geltenden Pünktlichkeitsgrade ab Mai 2011 sind von den EVUs folgende Parameter zu beachten, wobei diese Werte nach § 2 legcit ab Mai 2011 zu gelten haben:

- Die Pünktlichkeitsgrade sind für einzelne Strecken bzw. Streckenabschnitte vorzugeben
- Die Pünktlichkeitsgrade sind unter Bedachtnahme auf die Strecken- und Verkehrsverhältnisse für den Regelbetrieb zu ermitteln
- Die vorgegebenen Pünktlichkeitsgrade haben sich auch an den in den Verkehrsdienstverträgen festgelegten Pünktlichkeitsgraden zu orientieren. Abweichungen sind zu begründen.

Das Erreichen des gemäß § 2 des Bundesgesetzes zur Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 festgesetzten Pünktlichkeitsgrades ist anhand folgender Parameter zu beurteilen:

- Die Pünktlichkeitsgrade sind monatlich zu ermitteln
- Züge gelten bis zu einer Verspätung von maximal 3 Minuten als pünktlich
- Für ausgefallene Züge wird die Zeit bis zum nächstfolgenden planmäßigen Zug als Verspätung gemessen
- Das Abwarten eines Anschlusses (Sichtanschluss) zählt nicht als Verspätung

Als Begründung für die ab Mai 2011 neu geltenden Pünktlichkeitsgrade sind Pünktlichkeitsstatistiken für den Regelbetrieb für die einzelnen Strecken bzw. Streckenabschnitte jeweils für den Zeitraum Jänner 2010 bis Dezember 2010 vorzulegen, welche nach obigen Parametern zu erstellen sind.

Eine weitere Begründung zu diesem Punkt und eine Auseinandersetzung mit den von der \*\*\* dazu bisher vorgetragenen Argumenten entfallen vorerst gemäß § 58 (2) AVG.

Aus Anlass der Überprüfung dieser Bestimmung ist noch zu bemerken:

Gemäß Ziffer 21.4. ÖPT wird Folgendes angeordnet:

*„Besitzer einer ÖSTERREICHcard, erhalten für je drei erlittene Verspätungen von mehr als 60 Minuten eine pauschale Entschädigung von € 20,- (2. Klasse) bzw. € 30 (1.Klasse), höchstens € 60,- (2. Klasse) bzw. € 90 (1: Klasse) pro Jahr und Besitzer.“*

Die SCK hat nach Beratung mit der SCG Bedenken, ob diese Einschränkung mit Art. 17 (1) der VO (EG) Nr. 1371/2007 vereinbar ist. Die Entscheidung darüber wird einem weiteren aufsichtsbehördlichen Verfahren vorbehalten.

Gemäß Ziffer 21.6. ÖPT wird Folgendes angeordnet:

*„Bei Wochen- und Monatskarten-Nutzung besteht im Verspätungsfall kein Anspruch auf Verspätungsentschädigung.“*

Besitzer einer Wochen- und Monatskarte bekommen keinerlei Entschädigungen, obwohl es darunter Zeitkarten gibt, die für Fernverkehrsstrecken gelten. Auch dies wird einem weiteren aufsichtsbehördlichen Verfahren vorbehalten.

#### Zu Punkt 3 des Spruches:

Art. 17 (2) der VO (EG) Nr. 1371/2007 lautet wie folgt:

*„Die Zahlung der Entschädigung erfolgt innerhalb von einem Monat nach Einreichung des Antrags auf Entschädigung.“*

Demgegenüber lautet Ziffer 21.9., 1. Absatz wie folgt:

*„Entschädigungszahlungen erfolgen nur aufgrund einer Einreichung des vollständig ausgefüllten und unterschriebenen Antrages auf Entschädigung und Refundierung bei Zugverspätungen unter Verwendung des diesbezüglichen Formulars innerhalb zwei Monate nach erfolgter Verspätung.“*

Vergleicht man diese beiden Bestimmungen miteinander, so ist gemäß § 78b (2) Ziffer 2 festzustellen, dass die genannte Bestimmung des ÖPT vom Wortlaut des Art. 17 (2) abweicht und nicht den Kriterien des Art. 17 (2) der Verordnung (EG) 1371/2007 entspricht.

Da zur Rechtsmeinung der SCK zu diesem Punkt von der \*\*\* nichts vorgebracht wurde, genügt es auf das bisher Gesagte zu verweisen.

#### Zu Punkt 4 des Spruches:

Nach den Feststellungen der SCK fehlt im ÖPT eine Bestimmung über die Verjährung zur Geltendmachung der Ansprüche auf Fahrpreisentuschädigung.

Soweit die \*\*\* zur Verjährung der Ansprüche Folgendes ausführt:

*„Die in Art. 60 Abs. 2 ER CIV angeführte Verjährungsfrist von einem Jahr gilt unseres Erachtens nur für die im CIV selbst genannten Ansprüche, etwa für die in Art. 60 Abs. 3 ER CIV angeführten Fälle des Verlustes, der Beschädigung oder der verspäteten Auslieferung von Reisegepäck. Eine darüber hinausgehende Anwendung dieser Regelung - etwa auf die Fälle der Fahrpreisentuschädigung gemäß Art. 17 VO (EG) 1371/2007 - ist mangels entsprechenden Verweises in der VO (EG) 1371/2007 für uns nicht erkennbar;“* ist ihr zu erwidern:

Es ist richtig, dass in der zitierten VO (EG) Nr. 1371/2007 eine Bestimmung zur Verjährung fehlt. Die \*\*\* übersieht jedoch, dass die Bestimmungen der §§ 6,7 ABGB über die Auslegung auch auf die Rechtsvorschriften des öffentlichen Rechts anwendbar sind, wie dies bereits ausgeführt wurde.

Es ist der \*\*\* zwar beizupflichten, dass in die in Art. 60 (2) ER CIV angeführte Verjährung von 1 Jahr grundsätzlich nur für die in Art. 60 angeführten Fälle Geltung hat, das weitere Argument jedoch, dass eine darüber hinausgehende Anwendung dieser Regelung mangels eines entsprechenden Verweises der VO (EG) Nr. 1371/2007 nicht erkennbar sei und das Fehlen einer Bestimmung über die Verjährung rechtfertigt, ist jedoch aus nachstehenden Gründen nicht überzeugend:

Lässt sich ein Rechtsfall weder aus den Worten, noch aus dem natürlichen Sinn des Gesetzes entscheiden, so muss gemäß § 7 ABGB auf ähnliche, in den Gesetzen bestimmte Fälle, und auf die Gründe anderer damit verwandter Gesetze Rücksicht genommen werden. Berücksichtigt man, dass wie die \*\*\* zutreffend ausführt, für die Fälle gem. Art. 60 ER CIV eine einjährige Verjährungsfrist gilt und ebenso eine solche für Ansprüche auf Erstattung und Nachzahlung gem. § 29 (7) EBG, ist von der SCK dieses planwidrige Fehlen jeglicher Verjährungsbestimmungen im Wege der Analogie dahingehend zu schließen, dass für derartige Ansprüche für Fahrpreisentschädigung nach Art. 17 legcit im Sinne der Rechtssicherheit eine einjährige Verjährungsfrist gelten muss (vgl. Dittrich/ Tades aaO § 7/E/2 und die dort angeführte Judikatur).

Für die SCK ist nicht zu erkennen, inwiefern es sich beim Fehlen einer Bestimmung über die Verjährung betreffend die genannten Ansprüche um eine gewollte Lücke des nationalen und europäischen Gesetzgebers handeln soll, die es ihr verwehrt, diese Lücke durch ergänzende Rechtsfindung zu schließen. Dabei hat sich die SCK an die entsprechenden Formulierungen des § 29 (7) EBG und des Art. 60 (3) ER CIV gehalten.

Da zur Rechtsmeinung der SCK zu diesem Punkt von der \*\*\* im Wesentlichen nichts Substantielles vorgebracht wurde, genügt es auf das bisher Gesagte zu verweisen.

#### Zu Punkt 5 des Spruches:

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 EibG 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.

Da von der \*\*\* in ihrer Stellungnahme im Wesentlichen nichts Substantielles vorgebracht wurde, genügt es zur Vermeidung von Wiederholungen, auf das bisher Gesagte zu verweisen. Der Hinweis, dass die \*\*\* im Einzelfall kulant vorgeht, ist begrüßenswert, ändert jedoch nichts daran, dies rechtlich zu regeln.

#### Zu Punkt 6 des Spruches:

Zur Formulierung der Ausschlussgründe argumentiert die \*\*\* wie folgt:

*„Dass die Ausschließungsgründe des Art. 32 (Titel IV, Kapitel 11) ER CIV aufgrund des ausdrücklichen Verweises in Art. 15 VO (EG) 1371/2007 zur Anwendung gelangen, steht unseren Informationen zufolge in sämtlichen anderen EU-Mitgliedsstaaten außer*

*Diskussion und dürfte damit die herrschende Rechtsansicht europarechtlicher Regelung darstellen. Es steht für uns außer Frage, dass die in Art. 17 VO (EG) 1371/2007 genannten Ausschließungsgründe zusätzlich zu den in Art. 32 ER CIV genannten zur Anwendung gelangen. Eine andere Interpretation - etwa dahingehend, dass Eisenbahnunternehmen auch in Fällen höherer Gewalt Entschädigung zu leisten hätten - dürfte auch in Widerspruch zu herrschenden Rechtsgrundsätzen stehen und ist aus unserer Sicht abzulehnen.“*

Dieser Argumentation ist Folgendes entgegen zu halten:

In Art. 17 der zitierten Verordnung sind in Absatz (1) und (4) nur folgende Ausschlussgründe angeführt:

- wenn das EVU nachweisen kann, dass die Verspätungen außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft eingetreten sind,
- wenn der Fahrgast bereits vor dem Kauf der Fahrkarte über eine Verspätung informiert wurde,
- wenn bei seiner Ankunft am Zielort eine Verspätung aufgrund der Fortsetzung der Reise mit einem anderen Verkehrsdienst oder mit geänderter Streckenführung weniger als 60 Minuten beträgt.

Da es gemäß § 78b (2) Ziffer 2 EiszG Aufgabe der SCK ist, darüber zu wachen, ob das EVU die Entschädigungsbedingungen nach den Kriterien des Art. 17 der Verordnung (EG) 1371/2007 festgesetzt hat, ist es nach Ansicht der SCK europarechtlich nicht gerechtfertigt, weitere Ausschlussgründe als die genannten in den Entschädigungsbedingungen festzusetzen.

Soweit sich die \*\*\* „auf eine herrschende Rechtsansicht europarechtlicher Regelung“ beruft, wird diese Ansicht aus den dargelegten Gründen von der SCK nicht geteilt.

Ferner ist noch Folgendes zu bemerken:

Gem. Art. 15 der VO (EG) Nr. 1371/2007 gehen die Bestimmungen des Kapitels IV der VO (EG) Nr. 1371/2007 betreffend Verspätungen, Anschlussversäumnisse und Ausfälle den Bestimmungen des Titels IV Kapitel II der angehängten ER CIV vor. Die ER CIV dienen als Ergänzung der VO (EG) Nr. 1371/2007 in jenen Bestimmungen, in denen die VO (EG) Nr. 1371/2007 keine Regelungen trifft. Art. 17 der VO (EG) Nr. 1371/2007 regelt jedoch die Entschädigungsausschlussgründe und ist daher abschließend. Die Ersatzansprüche gem. Art. 17 VO (EG) Nr. 1371/2007 sind verschuldensunabhängig zu gewähren, da es sich nach Ansicht der SCK um einen Gewährleistungsanspruch handelt (vgl. Reischauer in Rummel<sup>3</sup> §§922, 923 Rz 10 und die dort zitierte Rechtsprechung).

Im Übrigen unterscheiden sich der Art. 17 der VO (EG) Nr. 1371/2007 und der Art. 32 der ER CIV hinsichtlich des Tatbestands. Letzterer gilt nur für Schäden, die dem Reisenden dadurch entstehen, dass die Reise wegen Ausfall, Verspätung oder Versäumnis des Anschlusses nicht am selben Tag fortgesetzt werden kann oder dass unter den gegebenen Umständen eine Fortsetzung am selben Tag nicht zumutbar ist. Außerdem umfasst diese Bestimmung den Schadenersatz für die dem Reisenden im Zusammenhang mit der Übernachtung und mit der Benachrichtigung der ihn erwartenden Personen entstandenen angemessenen Kosten. Die Verschiedenheit des Tatbestandes betreffend Art. 17 legcit und Art. 32 ER CIV spricht für die Richtigkeit der Ansicht der SCK,

dass es sich bei den Ansprüchen des Art. 17 der Verordnung um Gewährleistungsansprüche handelt.

Die SCK stellt in diesem Zusammenhang auch fest, dass die Allgemeinen Beförderungsbedingungen für die Eisenbahnbeförderung von Personen (GCC-CIV/PRR) lediglich eine Empfehlung für Mitglieder des Internationalen Eisenbahntransportkomitees (CIT), ihre Beförderungsbedingungen in diesem Sinne zu gestalten, darstellen. Sollten sich Fahrgäste diesen Beförderungsbedingungen unterwerfen, können diese Bedingungen den Fahrgästen nicht ihre unabdingbaren Rechte nach der zitierten Verordnung oder nationalen Gesetzen nehmen.

Nach dem § 2 (3) des Bundesgesetzes zur VO (EG) Nr. 1371/2007 wird Folgendes normiert:

*„Dem Fahrgast steht ein Anspruch gemäß Abs. 1 insoweit nicht zu, als die Nichterreicherung des Pünktlichkeitsgrades auf Verspätungen und Zugausfälle auf folgende Ursachen zurückzuführen ist:*

- 1. außerhalb des Betriebes liegende Umstände, die das Eisenbahnverkehrsunternehmen trotz Anwendung der nach der Lage des Falles gebotenen Sorgfalt nicht vermeiden und deren Folgen es nicht abwenden konnte;*
- 2. ein Verschulden des Fahrgastes;*
- 3. ein Verhalten einer dritten Person, welches das Eisenbahnverkehrsunternehmen trotz Anwendung der nach der Lage des Falles gebotenen Sorgfalt nicht vermeiden und dessen Folgen nicht abwenden konnte.“*

Da es sich nach Ansicht der SCK dabei um eine taxative Aufzählung handelt, können nur die obgenannten Ausschließungsgründe zu einem Verlust der Ansprüche führen. Weitere Ausschlussgründe sind nicht zulässig. Die Anordnung weiterer Ausschließungsgründe in den Entschädigungsbedingungen ist daher gesetzlich nicht gedeckt.

Da die \*\*\* im Wesentlichen die Rechtsmeinung der \*\*\* zu diesem Punkt teilt, genügt es auf das bisher Gesagte zu verweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

## **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

Hinweis: Die Bescheide der SCK 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 06.12.2010

Der Vorsitzende:

Hofrat Dr. Gerhard Hellwagner eh

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:  
Mag. Norman Schadler

Dieser Bescheid ergeht mit RSb an:

\*\*\*