

An

Linke Wienzeile 4/1/6, 1060 Wien
T: +43 1 5050707
office@schienencontrol.gv.at

GZ: SCK-23-011

BESCHEID

Die Schienen-Control Kommission hat durch Dr. Robert Streller als Vorsitzenden sowie MinR Dr. Karl-Johann Hartig und Mag. Sylvia Leodolter als weitere Mitglieder über den Antrag der A** auf Erlassung eines Mandatsbescheides zu Recht erkannt:

Spruch:

Der Antrag der A**, die Schienen-Control Kommission möge einen Mandatsbescheid dahingehend erlassen, dass der B** bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Schienen-Control Kommission betreffend die Tarife für „Halt in Verkehrsstation“ gemäß den jeweiligen SNNB der NFPP 2023 und 2024 in noch einzuleitenden Wettbewerbsüberwachungsverfahren gemäß § 74 EisbG 1957 untersagt werde,

- (i) für die NFPP 2023 für die Basisleistung „Halt in Verkehrsstation“ ein Entgelt zu erheben, das

für die Kat A € 10,00 (exklusive 20% USt) je Halt,

für die Kat B € 7,94 (exklusive 20% USt) je Halt,

für die Kat C € 3,35 (exklusive 20% USt) je Halt,

für die Kat C € 1,27 (exklusive 20% USt) je Halt,

überschreitet;

- (ii) für die NFPP 2024 für die Basisleistung „Halt in Verkehrsstation“ ein Entgelt zu erheben, das

für die Kat A € 10,65 (exklusive 20% USt) je Halt,
für die Kat B € 8,45 (exklusive 20% USt) je Halt,
für die Kat C € 3,57 (exklusive 20% USt) je Halt,
für die Kat C € 1,36 (exklusive 20% USt) je Halt,
überschreitet.

wird **abgewiesen**.

Begründung:

Verfahrensablauf und Vorbringen:

Die A** beantragte mit Schreiben vom 24.02.2023 die Erlassung eines Bescheides gemäß § 57 AVG ohne vorangehendes Ermittlungsverfahren. Der Antrag ist darauf gerichtet, dass die Schienen-Control Kommission der B** vorläufig untersagen möge, dass die Stationsentgelte in den Kategorien A, B, C und C (gemeint D) in den Netzfahrplanperioden (NFPP) 2023 und 2024 eine bestimmte Tariffhöhe überschreiten.

Die A** begründet ihren Antrag zunächst damit, dass die festgesetzten Stationsentgelte ab 2021 eine signifikante Steigerung erfahren hätten: Während die Preissteigerungen zwischen 2016 und 2020 moderat gewesen seien und ab 2017 sogar in jedem Jahr unter der Inflationsrate lagen, habe sich dieses Verhältnis ab 2021 umgekehrt.

Bereits im Jahr 2021 habe die Steigerung bei den Stationsentgelten mit 5,76% beim doppelten Wert des harmonisierten VPI von 2,8% gelegen. Besonders eklatant sei die Differenz zwischen 23,26% Preissteigerung und 6,5% prognostizierter Inflationsrate im Jahr 2023. Auch 2024 werde die Preissteigerung von 5,95% signifikant über der geschätzten Inflationsrate von 3,6% liegen.

Die Steigerung der Stationsentgelte für die von der A** angefahrenen Stationen im Jahr 2022 sei um 13,43 % nicht kostenbasiert. Im Jahr 2022 müssten die Sachkosten um 19,03% steigen, damit die Entgelterhöhung im von der B** vorgenommenen Ausmaß gerechtfertigt wäre. Gehe man von einer Fortsetzung der Entwicklung aus, werde die notwendige Steigerung der Sachkosten um 32,04% auch in 2023 nicht erreicht. Somit sei davon auszugehen, dass die Steigerung der Stationsentgelte für die von A** angefahrenen Stationen im Jahr 2023 um 23,26 % nicht kostenbasiert sei.

Da die Tarife für die NFPP 2024 auf den Tarifen für die NFPP 2023 aufbauen, sei somit aus denselben Gründen davon auszugehen, dass die Steigerung der Stationsentgelte für die von der Antragstellerin angefahrenen Stationen im Jahr 2024 um 5,95 % nicht kostenbasiert sei.

In den Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNNB) 2022 und 2023 der B** gebe es keine Begründung für die unplausiblen Tarifierhöhungen für die Basisleistung „Halt in Verkehrsstation“. Es liege daher der Verdacht nahe, dass sämtliche Entgeltsteigerungen der NFPP 2021 bis 2024 keine Begründung in Kostensteigerungen haben.

Für die NFPP 2023 und 2024 sei es daher angemessen, dass mit sofortiger Wirkung nicht die von B** veröffentlichten Entgelte zu bezahlen, sondern diese bis zur rechtskräftigen Erledigung einer gesamthaften wettbewerbsaufsichtsbehördlichen Überprüfung dieser Entgelte in Bezug auf die ihnen zugrundeliegenden Kostenpositionen und die sich daraus ergebende Höhe, jedenfalls der Höhe nach zu beschränken seien.

Seit EuGH 10.07.2019, Rs C-210/18 sei Anhang II der Richtlinie 2012/34/EU dahin auszulegen, dass die in Anhang I genannten „Personenbahnsteige“ ein Bestandteil der

Eisenbahninfrastruktur seien, deren Benützung nach Nr 1 Buchst c Anhang II unter das Mindestzugangspaket falle. Auch wenn die Nutzung des Personenbahnsteigs nicht explizit Teil der Leistungsbeschreibungen in den SNNB der B** sei, so sei doch wahrscheinlich, dass Kostenbestandteile zu Unrecht den Kosten für die Halte in den Verkehrsstationen zugerechnet wurden. Die mangelhafte Definition in den SNNB und die unklare Trennung von den Teilen des Mindestzugangspakets sei insbesondere für die Frage der Kostenzurechnung von Relevanz.

Aufgrund der bisherigen wettbewerbsaufsichtsbehördlichen Verfahren gemäß § 74 EibG zu den Stationsentgelten 2012 bis 2020 müsse davon ausgegangen werden, dass die der Leistung „Halt in Verkehrsstation“ zugrundeliegenden Kosten für die NFPP 2021 bis 2024 jedenfalls überhöht angesetzt seien.

Die Herstellung und Sicherung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs liege im öffentlichen Interesse und erfordere eine Gewährung des Zugangs zur Eisenbahninfrastruktur entsprechend den Bestimmungen über die Regulierung des Schienenverkehrsmarkts.¹ Auch die Förderung des Eintrittes neuer Eisenbahnverkehrsunternehmen in den Schienenverkehrsmarkt liege somit im öffentlichen Interesse.

Durch die unplausibel hohen Tarife für die „Basisleistungen Verkehrsstation pro Halt“ für die NFPP 2023 und 2024 werde ein chancengleicher und funktionsfähiger Wettbewerb gerade nicht hergestellt oder gesichert, ebenso wenig werde dadurch der Eintritt neuer Eisenbahnverkehrsunternehmen in den Schienenverkehrsmarkt gefördert.

Hinzu komme, dass die A** ihre Streckenführung mit der NFPP 2023 ausgedehnt habe und somit von überhöhten Stationstarifen besonders betroffen sei. Diese überhöhten Kosten hätten allenfalls auch zur Folge, dass die Antragstellerin ihre Dienste wieder einschränken müsse. Damit wären auch viele Bahnfahrer direkt betroffen, die auf andere Personenverkehrsdienstleister umsteigen müssten.

Die überhöhten Kosten für die Leistung „Halt in Verkehrsstation“ in der NFPP 2023 würden nicht nur die A**, sondern sämtliche Eisenbahnverkehrsunternehmen, die Personenverkehre anbieten, betreffen.

Die Schienen-Control Kommission habe neben den eisenbahnrechtlichen Abhilfemaßnahmen zur Beseitigung rechtswidriger Zustände, die die Wirksamkeit der Regulierung massiv belasten, auch allgemein verwaltungsrechtliche Maßnahmen, wie die Erlassung eines Mandatsbescheides gemäß § 57 AVG, auszuschöpfen.

Im Rahmen eines Mandatsbescheides könne die Schienen-Control Kommission auch ein vorläufiges Nutzungsentgelt festlegen.²

¹ Mit Verweis auf Bescheid der Schienen-Control Kommission vom 08.06.2018, GZ: SCK-18-013, abrufbar unter <https://www.schienecontrol.gv.at/de/veroeffentlichungen.html>.

² Mit Verweis auf Bescheid der Schienen-Control Kommission vom 17.11.2004, GZ: SCK/WA/04-03, abrufbar unter <https://www.schienecontrol.gv.at/de/veroeffentlichungen.html>.

Die Erlassung des beantragten Mandatsbescheides sei unaufschiebbar, weil mit jedem Monat, in dem signifikant überhöhte Tarife für die Stationshalte zu bezahlen seien, die wettbewerbsrechtliche Chancengleichheit verletzt werde.

Dem Begriff des Schadens müsse ein Inhalt zukommen, der dem Regelungszweck von § 57 Abs 1 AVG entspreche.³ Die Schienen-Control Kommission habe dazu unter Berufung auf VwGH 7.10.1974, 1269/72 in der vorzitierten Entscheidung ausgeführt, dass § 57 Abs 1 AVG in diesem Fall im Rahmen der Gefahrenpolizei als Mittel der Gefahrenabwehr diene und als solche Maßnahmen beinhalte, die in Zusammenhang mit einer akuten Gefahrensituation auf die Erhaltung eines Rechtsguts abzielen.

Der drohende Schaden der Antragstellerin bestehe darin, dass sie, gemessen an den Stationsentgelten für die NFPP 2020 offenkundig krass überhöhte Entgelte für die Nutzung der Leistung „Halt in Verkehrsstation“ in den NFPP 2023 und 2024 zahlen müsse. Durch die eklatant überhöhten Kosten für die Leistung „Halt in Verkehrsstation“ in der NFPP 2023 drohe ein erheblicher Schaden nicht nur deshalb, weil die überhöhten Entgelte bereits ab der NFPP 2023 an die B** zu bezahlen seien, sondern weil der Ausgang des Wettbewerbsaufsichtsverfahrens nach § 74 EibG abzuwarten sei, um die Überzahlung zurückzuerhalten.

Unter Berufung auf § 57 AVG und die rechtswissenschaftliche Literatur (Hellbling, Kommentar zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen I (1953), 329) vertritt die Antragstellerin die Ansicht, dass vorliegend sogar eine Pflicht der Behörde zur Erlassung eines Mandatsbescheides über die Obergrenze der Entgelte bestehe, denn unter den gegebenen Umständen liege es nicht mehr nur im Ermessen der Behörde einen Mandatsbescheid zu erlassen, um eine Vielzahl von Unternehmen davor zu bewahren, erhebliche Überzahlungen an die B** zu leisten.

Es liege auch „Gefahr im Verzug“ vor, weil zu erwarten sei, dass der drohende Schaden, mangels einer raschen Abhilfe durch die Schienen-Control Kommission durch Erlassung eines Mandatsbescheides bis zum Ablauf der NFPP 2023 nicht beseitigt, und damit in der Konsequenz die Herstellung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs zwischen Eisenbahnverkehrsunternehmen für eine längere Zeit verunmöglicht werde.

Die Unaufschiebbarkeit der Maßnahmen wird damit begründet, dass in sämtlichen Verfahren betreffend die NFPP 2012 bis 2020 bis dato noch keine rechtskräftige Entscheidung ergangen sei und das Abwarten der Durchführung eines Verfahrens nach § 74 EibG für die Antragstellerin und den gesamten Schienenverkehrsmarkt im Sinne einer effektiven Regulierung unzumutbar sei.

Die Schienen-Control Kommission hat in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht erwogen:

Die Schienen-Control Kommission stellt folgenden Sachverhalt fest:

³ siehe Bescheid der Schienen-Control Kommission vom 12.12.2016, GZ: SCK-16-016, abrufbar unter <https://www.schienencontrol.gv.at/de/veroeffentlichungen.html>.

Die A** ist ein Eisenbahnverkehrsunternehmen gemäß § 1b EisbG mit Sitz in Österreich und erbringt als solches seit 11.12.2011 Eisenbahnverkehrsleistungen. Sie ist Zugangsberechtigte gemäß § 57 EisbG und hat daher Anspruch auf diskriminierungsfreie Gewährung von Zugang zu Serviceleistungen gemäß § 58b Abs 1 Z 1 EisbG.

Die B**, neben ihrer Funktion als Infrastrukturbetreiberin, auch Servicebetreiberin iSd § 62a Abs 1 EisbG und gewährt in dieser Funktion Zugang zu den von ihr betriebenen Bahnhöfen und Haltestellen (Verkehrsstationen) gemäß § 58b Abs 1 Z 1 iVm § 69b EisbG in Form der Leistung „Halt in Verkehrsstation“. Die Leistung der B** umfasst die Gewährung der Nutzung der durch den Personenbahnsteig angebundenen Verkehrsstation durch das Eisenbahnverkehrsunternehmen und seine Kunden. Die Höhe des Stationsentgeltes hängt davon ab, welcher der vier Kategorien (A bis D) die jeweilige Verkehrsstation zugordnet wurde. Die Zuordnung der Verkehrsstationen zu den Kategorien wiederum erfolgte auf Basis des jeweiligen Leistungsspektrums.

Bei den Bestimmungen zur Entgeltregulierung des EisbG handelt es sich um Regelungen zur behördlichen Preiskontrolle, deren Nichteinhaltung der Wettbewerbsaufsicht gemäß § 74 Abs 1 EisbG im Rahmen der behördlichen ex post-Kontrolle unterliegt.

Die Schienen-Control Kommission kann gemäß § 74 EisbG auf Antrag von Eisenbahnverkehrsunternehmen oder von Amts wegen tätig werden.

Unter Kapitel 7.3.2.4 Entgelte der SNNB 2023 der B** wurden gemäß § 59 Abs 6 EisbG die nachfolgenden Stationsentgelte veröffentlicht:

Basisleistungen

1. Entgeltstruktur für kategoriespezifische Basisleistungen

Die Entgeltsätze für Basisleistungen Verkehrsstation pro Halt nach Kategorie betragen wie folgt:

Produktnummer	Kategoriespezifische Basisleistung	Einheit	Entgelt in EUR exkl. 20% USt
3.a	Kategorie A	Halt	12,30
3.b	Kategorie B	Halt	9,79
3.c	Kategorie C	Halt	4,76
3.d	Kategorie D	Halt	2,26

Tabelle 19: Entgelte „Basisleistungen Verkehrsstationen pro Halt nach Kategorie“

Die NFPP 2023 begann mit 11.12.2022 und endet mit 09.12.2023.

Mit Beginn der NFPP 2023 hat die A** ihr Streckennetz dahingehend erweitert, dass zusätzlich zu den Zügen zwischen Wien und Salzburg drei Züge pro Tag bis nach Innsbruck fahren. Die Veröffentlichung der für die NFPP 2023 gültigen Entgelte in den Schienennetz-Nutzungsbedingungen 2023 erfolgte aufgrund der eisenbahngesetzlichen Vorlauf Fristen bereits mit 12.12.2021.

In Kapitel 7.3.2.4 Entgelte in den SNNB 2024 der B** wurden die nachfolgenden Stationsentgelte veröffentlicht:

Basisleistungen

1. Entgeltstruktur für kategoriespezifische Basisleistungen

Die Entgeltsätze für Basisleistungen Verkehrsstation pro Halt nach Kategorie betragen wie folgt:

Produktnummer	Kategoriespezifische Basisleistung	Einheit	Entgelt in EUR exkl. 20 % USt
3.a	Kategorie A	Halt	13,14
3.b	Kategorie B	Halt	10,34
3.c	Kategorie C	Halt	4,93
3.d	Kategorie D	Halt	2,30

Tabelle 21: Entgelte „Basisleistungen Verkehrsstationen pro Halt nach Kategorie“

Die NFPP 2024 beginnt mit 10.12.2023 und endet mit 14.12.2024. Die Veröffentlichung der für die NFPP 2024 gültigen Tarife erfolgte mit 11.12.2022.

Der nachfolgenden Tabelle können die Steigerungen der Entgeltsätze der Kategorie A bis D für die NFPP 2023 und 2024 auf Basis des Ausgangsjahrs 2021 entnommen werden:

In EUR	2021		2022		2023		2024
Kat A	8,96	13%	10,08	22%	12,3	7%	13,14
Kat B	7,11	10%	7,79	26%	9,79	6%	10,34
Kat C	3,00	31%	3,94	21%	4,76	4%	4,93
Kat D	1,14	30%	1,48	53%	2,26	2%	2,3

Die A** hingegen beantragte, dass die Steigerungen der Entgelte mit der jeweiligen Inflationsrate zu begrenzen sind (siehe oben).

Die aktuell gültigen SNNB 2023 (Version 2.1) bzw jene für 2024 (Version 1.1) sind auf der Website der B** unter ** abrufbar.

Die Schienen-Control Kommission erließ mit 12.01.2021 einen Bescheid (GZ: SCK-WA-15-003) gemäß § 74 EisbG und wies Anträge der A** auf Unwirksamklärung der Stationsentgelte 2012 bis 2015 (nur bis 26.11.2015), ab. Der Bescheid erging als Teilbescheid in einem insgesamt die Jahre 2012 bis 2015 umfassenden, seit 2012 anhängigen Verfahren, in welchem zum jetzigen Zeitpunkt noch weitere Teilabsprüche für die Jahre 2015 (ab 27.11.2015) bis 2016 offen sind. Die Schienen-Control Kommission kam zu dem Ergebnis, dass die Stationsentgelte der B** für die bescheidgegenständlichen NFPP in Einklang mit den eisenbahngesetzlichen (Entgelt-)Regelungen für Serviceeinrichtungen stehen. Die Antragstellerin brachte hiergegen binnen offener Frist Beschwerde gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG beim Bundesverwaltungsgericht, anhängig unter der GZ W234 2240195-1, ein.

Derzeit sind bei der Schienen-Control Kommission die verbundenen Wettbewerbsüberwachungsverfahren gemäß § 74 EisbG zur GZ: SCK-15-003 und zur GZ: SCK-19-023, die die Stationsentgelte 2015 (ab 27.11.2015) bis 2020 betreffen, anhängig und eine Entscheidung der Schienen-Control Kommission steht bevor.

Betreffend die Stationsentgelte 2023 und 2024 hat die Schienen-Control Kommission in ihrer Sitzung am 13.03.2023 auf Antrag der A** beschlossen zur GZ: SCK-23-012 ein Wettbewerbsüberwachungsverfahren nach § 74 EibG einzuleiten. Hinsichtlich der Stationsentgelte 2021 und 2022 führt die Schienen-Control Kommission zur GZ: SCK-21-001 bereits ein Wettbewerbsüberwachungsverfahren gemäß § 74 EibG. Anträge der A** betreffend die Stationsentgelte 2021 und 2022 wurden erst nach Ablauf dieser NFPP mit Stellungnahme vom 24.02.2023 eingebracht.

Diese Feststellungen beruhen auf folgender Beweiswürdigung:

Die Feststellungen betreffend die Eigenschaften der A** und der B** sind amtsbekannt. Gleiches gilt hinsichtlich des Streckennetzes der Antragstellerin.

Die verfahrensgegenständlichen Tatsachenfeststellungen gründen sich weiters auf die Einsicht in die SNNB 2023 (Version 2.1) und 2024 (Version 1.1) der B**. Die SNNB 2023 und 2024 sind unter** abrufbar.

Ferner beruhen die Feststellungen auf dem mit 12.01.2021 erlassenen Teilbescheid der Schienen-Control Kommission, GZ: SCK-WA-15-003 und der Stellungnahme der A** vom 24.02.2023. Sämtliche genannten Bescheide der Schienen-Control Kommission sind in anonymisierter Form auf der Website der Behörde, www.schienecontrol.gv.at, veröffentlicht.

Rechtlich folgt:

Zur Zuständigkeit der Schienen-Control Kommission:

Die Schienen-Control Kommission ist als Adressat des eingebrachten Sachantrags der A** gemäß § 73 Abs 1 AVG zur Entscheidung hierüber zuständig.

Zu den weiteren rechtlichen Erwägungen:

Gemäß § 57 AVG ist eine Behörde in zwei Ausnahmefällen ermächtigt auch ohne den maßgeblichen Sachverhalt im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens nach §§ 37, 39 AVG festgestellt zu haben, einen Bescheid (sog „Mandatsbescheid“) zu erlassen: Wenn es sich um die Verschreibung von Geldleistungen nach einem gesetzlich, statutarisch oder tarifmäßig feststehenden Maßstab, oder bei Gefahr im Verzug, wenn es sich um unaufschiebbare Maßnahmen handelt.

Die A** beruft sich vorliegend auf den zweiten Tatbestand des § 57 Abs 1 AVG, der als Mittel der Gefahrenabwehr („Gefahr im Verzug“) im Rahmen der Gefahrenpolizei Maßnahmen beinhalten kann, die in Zusammenhang mit einer akuten Gefahrensituation auf die Erhaltung eines Rechtsguts abzielen. Mit unaufschiebbaren Maßnahmen bei Gefahr im Verzug sind mithin Fälle gemeint, in denen ein Schaden zu erwarten ist, wenn die zu verfügende Maßnahme nicht

gesetzt wird, weswegen die Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zu lange dauern würde (Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahrensrecht, 6. Aufl., Rz 232). Gefahr im Verzug ist nur dann gegeben, wenn der Eintritt eines Schadens zu erwarten ist, falls eine zu dessen Verhinderung taugliche Verfügung der Behörde nicht sofort ergeht (Hengstschläger/Leeb, AVG § 57 Rz 4). Die „Unaufschiebbarkeit“ iSd § 57 Abs 1 AVG ist im Verhältnis zur notwendigen Dauer des Ermittlungsverfahrens zu sehen (Hengstschläger/Leeb, AVG § 57 Rz 4 mit Verweis auf ua VwGH 27.11.1990, 90/07/0102).

Das Vorliegen von Gefahr in Verzug ist nicht an Hand hypothetischer, in der Vergangenheit vorgelegener Umstände, sondern nur unter Berücksichtigung der aktuell gegebenen Verhältnisse zu beurteilen (VwGH 29.4.2019, Ro 2018/20/0013).

Im gegenständlichen Fall ist der Tatbestand „Gefahr im Verzug“ iSd § 57 AVG nicht erfüllt, weil bereits kein Schadenseintritt an einem Rechtsgut zu erwarten ist.

Richtig ist, wie die A** vorbringt, dass dem Begriff des Schadens ein Inhalt zukommt, der dem Regelungszweck von § 57 Abs 1 AVG entspricht. Dass dies allerdings im Falle der Bekämpfung gestiegener Entgelte eines Servicebetreibers für den Stationshalt zutrifft, kann jedoch nicht festgestellt werden.

Wenn die A** vorbringt, dass der Schaden darin liege, dass sie offenkundig krass überhöhte Entgelte für die Nutzung der Leistung „Halt in Verkehrsstation“ in den NFPP 2023 und 2024 zahlen müsse, sämtliche Entgeltsteigerungen der NFPP 2021 bis 2024 schlicht keine Begründung in Kostensteigerungen hätten und „krass überhöht“ seien – gemessen an den Stationsentgelten für die NFPP 2020 – begründet dies keinen Schaden iSd § 57 AVG.

Die Vorgehensweise der Antragstellerin anhand von Bilanzdaten der B** für 2021 und Kollektivvertragssteigerungen per 2020, 2021 und 2022 für Eisenbahnunternehmen abzuschätzen, ob Kostenänderungen der Stationshalte plausibel sind, ist zudem äußerst fraglich und keine geeignete Vorgehensweise.

Dem Vorbringen der Antragstellerin, wonach durch die eklatant überhöhten Kosten für die Leistung „Halt in Verkehrsstation“ in der NFPP 2023 ein erheblicher Schaden nicht nur deshalb drohe, weil die überhöhten Entgelte bereits ab der NFPP 2023 an die B** zu bezahlen seien, sondern weil der Ausgang des Wettbewerbsaufsichtsverfahrens nach § 74 EisbG abzuwarten sei, um die Überzahlung zurückzuerhalten, ist zu entgegen, dass sie hiermit nicht aufzeigt warum die Bekämpfung der Steigerung der Entgelthöhe durch die Antragstellerin im ordentlichen Verfahren gemäß § 74 EisbG im gegenständlichen Fall nicht möglich sein soll. Insbesondere bleibt unklar, warum sich die Situation bezüglich der Entgelte für die NFPP 2023 und 2024 qualitativ von früheren Entgeltfestsetzungen unterscheidet, deren Bekämpfung der Antragstellerin nach § 74 EisbG möglich war. Worin mithin die eigentliche Gefahrensituation liegt, vermag die Antragstellerin nicht darzutun.

Richtigerweise besteht der Normzweck des § 74 EisbG im Rahmen des dort geregelten Antragsrechts von Eisenbahnverkehrsunternehmen gerade darin, eine allfällige Verletzung der

Rechte eines Antragstellers durch den Betreiber einer Serviceeinrichtung abzustellen und ex post den rechtmäßigen Zustand herzustellen. Auch wird der Schutz ihrer Rechte durch die Beschreitung des ordentlichen Rechtsweges nicht beeinträchtigt.

Da die Verfahren vor Gerichten und Behörden notwendige Voraussetzung für die Geltendmachung der Ansprüche sind, kann in der Durchführung derselben schon per se kein Schaden liegen. Die Vornahme eines Ermittlungsverfahrens - und dies gilt im Übrigen auch für ein entsprechendes Verwaltungsverfahren vor der Regulierungsbehörde - dient nicht nur der Einhaltung der Rechte des Antragstellers, sondern auch jener des - im Mehrparteienverfahren - belangten Unternehmens.

Die A** hat nicht substantiiert dargelegt, inwiefern die Durchführung eines Verfahrens nach § 74 EisebG unter Berücksichtigung der Dauer des Ermittlungsverfahrens unzumutbar sei. Denn dass mit der Inanspruchnahme der behördlichen Tätigkeit ein gewisser zeitlicher Aufwand verbunden ist, liegt im Wesen eines rechtsstaatlichen Vollzugssystems, das im Falle der Geltendmachung von Ansprüchen auch der Gegenpartei rechtliches Gehör zu gewähren und die beiderseitigen Interessen abzuwägen hat.

Auch ist ein entsprechendes, von der Antragstellerin geltend gemachtes, öffentliches Interesse an der Erfassung eines Mandatsbescheides nicht ersichtlich. Wenn die Antragstellerin ins Treffen führt, dass die Förderung des Eintrittes neuer Eisenbahnverkehrsunternehmen in den Schienenverkehrsmarkt im öffentlichen Interesse liege, ist dem zu entgegnen, dass das EisebG keine Förderung von „neuen“ Marktteilnehmern vorsieht. Die einleitende Bestimmung des § 54 EisebG bildet selbst keine eigenständige Rechtsgrundlage für Vollziehungsakte. Sie ist eine Auslegungshilfe für das Verständnis der regulierungsrechtlichen Einzelbestimmungen (Catharin/Gürtlich/Walder-Wintersteiner, EisebG⁴ § 54 (2021), 767; Lewisch, Eisenbahnregulierungsrecht (2002), 167). Das EisebG normiert eine symmetrische und keine asymmetrische Regulierung. Daher haben die A** und andere Eisenbahnverkehrsunternehmen im Personenverkehr insbesondere keinen (einseitigen) Anspruch auf eine bevorzugte Behandlung oder die Einräumung von Vorteilen verbunden mit besonderen Verpflichtungen zu Lasten eines „Marktführers“. Dies gilt selbstverständlich auch im Verhältnis Eisenbahnverkehrs- zu Eisenbahninfrastrukturunternehmen bzw Servicebetreiber. Zudem besteht auch im Falle, dass wie behauptet, andere Eisenbahnverkehrsunternehmen von erhöhten Preisen betroffen wären, kein öffentliches Interesse im Sinne einer notwendigen Gefahrenabwehr, zumal bei der Bestimmung von Nutzungsentgelten für die Nutzung der Verkehrsstationen im Rahmen des Stationshalts, auch wenn diese in der Auffassung der Antragstellerin überhöht sind, keine akute und unmittelbare Gefahr für den Schienenverkehr als solchen ausgeht.

Insofern die Antragstellerin die von ihr vertraglich zu entrichtenden Entgelte für überhöht hält, liegt dem auch kein öffentliches Interesse, sondern ein privates, wirtschaftliches Interesse zugrunde. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die B** als Betreiberin einer Serviceeinrichtung dem 6. Teil des EisebG unterliegt, diesen Regelungen entsprechen muss und in ihrer Vertragsgestaltung somit nicht völlig frei ist.

Im Gegenteil steht der Antragstellerin sowie anderen sich durch die Preisgestaltung der B** in ihren Rechten als verletzt erachteten Unternehmen jederzeit die Möglichkeit offen, sich mit einem entsprechenden Antrag nach § 74 EisbG an die Regulierungsbehörde zu wenden und dadurch die möglichst rasche Herstellung des rechtmäßigen Zustands herbeizuführen.

Aufgrund der eisenbahngesetzlichen Vorlauffristen bei der Veröffentlichung von Entgelten (§ 59 Abs 8 EisbG) in den SNNB ist der Antragstellerin die Höhe der Stationsentgelte für die NFPP 2023 seit über zwei Jahren bekannt. Die Stationsentgelte für die NFPP 2024 sind seit 11.12.2022 veröffentlicht. Dadurch besteht für die Zugangsberechtigten ohnehin eine langfristige Planbarkeit, sodass die jetzige Berufung auf „Gefahr im Verzug“ verwunderlich ist.

An dieser Stelle sei betont, dass die A** erstaunlicherweise hinsichtlich der Stationsentgelte 2021 und 2022 einen (verspäteten) Antrag nach § 74 EisbG erst mit Schreiben vom 24.02.2023, also nach Ablauf der Netzfahrplanperioden, eingebracht hat, obwohl ihrem Vorbringen nach ab 2021 die Kostensteigerungen nicht mehr moderat gewesen seien und für die NFPP 2022 ein eklatante Differenz zwischen Preissteigerung und prognostizierter Inflationsrate vorliege. Aufgrund der eisenbahngesetzlichen Vorlauffristen für die Veröffentlichungen der Tarife waren diese Preisentwicklungen – betreffend die NFPP 2021 seit 15.12.2019 und betreffend die NFPP 2022 bereits seit 13.12.2020 – bekannt. Umso erstaunlicher ist der nunmehrige Antrag auf Erlassung eines Mandatsbescheides wegen Gefahr in Verzug.

Hinzu kommt hier, dass der Kostendeckungsgrad für die Leistungen rund um den Stationshalt in den Jahren 2012 bis 2020 bei rund 30% lag. Mit Teilbescheid der Schienen-Control Kommission vom 12.01.2021, GZ: SCK-15-003 stellte die Schienen-Control Kommission fest, dass die Stationsentgelte anhand des Grundsatzes des angemessenen Kostenersatzes und branchenüblichen Entgelts (§ 70 Abs 1 EisbG idF BGBl I 38/2004) ermittelt wurden. Der Kostenmaßstab für Servicebetreiber des § 69b Abs 1 EisbG sieht vor, dass bei Ermittlung der für die Gewährung des Schienenzuganges innerhalb von Serviceeinrichtungen, und die Gewährung von Serviceleistungen, die in Serviceeinrichtungen erbracht werden, zu entrichtende Entgelte die dafür anfallenden Kosten, zuzüglich eines angemessenen Gewinns, nicht übersteigen dürfen. In anderen Worten ist der Servicebetreiber dazu befugt die Vollkosten zuzüglich eines Gewinns an die Nutzer der Serviceeinrichtung weiterzugeben. Aus dem Vergleich der Preissteigerungen bei den Stationsentgelten mit der Inflationsrate kann die A** daher nichts für ihren Standpunkt gewinnen.

Gerade die Auffassung der Antragstellerin, es handle sich im Vergleich zu den vor dem Jahr 2021 festgelegten Stationsentgelten um überhöhte Entgelte, und es gebe keinen Grund, warum die Entgelte hätten steigen sollen, sowie die Mutmaßungen betreffend die Kostengrundlagen legen bereits die Notwendigkeit eines Ermittlungsverfahrens nahe, da sie die Überprüfung verschiedener Kostenpositionen und der daran beteiligten Faktoren voraussetzen, um über das Begehren der Antragstellerin rechtmäßig absprechen zu können.

Überdies ist den Parteien durch § 57 Abs 1 AVG kein subjektives-öffentliches Recht auf einen bestimmten Zeitpunkt der Bescheiderlassung außerhalb des Regelungsinhalts des § 73 AVG

(VwGH 14.12.1993, 93/07/0089) bzw § 74 Abs 3 EibG eingeräumt. Die Erlassung eines Bescheides gemäß § 57 AVG liegt vielmehr im alleinigen Ermessen der Behörde.

Der Einwand der Antragstellerin in ihrer Stellungnahme vom 24.02.2023, wonach die Schienen-Control Kommission ein vorläufiges Entgelt erlassen könne, geht ins Leere. Für die Erlassung eines Mandatsbescheides spricht schließlich die (berechtigte) Annahme, dass die betreffende Sache damit endgültig erledigt werden kann (Hengstschläger/Leeb, AVG § 57 Rz 3 mit Verweis auf Walter/Mayer Rz 571). § 57 AVG sieht als ordentliches Rechtsmittel gegen einen Mandatsbescheid die Vorstellung vor. Wird keine Vorstellung eingebracht, so erwächst der Mandatsbescheid in (formelle) Rechtskraft (Hengstschläger/Leeb AVG § 57 Rz 23 mit Verweis auf VwSlg 3837 A/1955), sodass die betreffende Verwaltungsangelegenheit (endgültig) abgeschlossen ist (VwGH 4.12.1987, 87/11/0115) und eine (formelle) Abänderung (Aufhebung) des Mandatsbescheides bzw eine neuerliche Entscheidung in der Sache auf Grund von res iudicata (vgl VwGH 22.9.1992, 92/11/0071) nur mehr gemäß §§ 68ff AVG erfolgen kann (vgl Hellbling, Kommentar zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen I (1953), 332).

Das durch den Einwand zum Ausdruck kommende (eigentliche) Ziel der Antragstellerin, eine Art Stundung zu erreichen in dem die Stationsentgelte bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Höhe der angemessenen Entgelte durch die Schienen-Control Kommission vorläufig einen bestimmten Betrag nicht überschreiten sollen, kann mit dem eingebrachten Antrag auf Erlassung eines Mandatsbescheides, dessen Tatbestandsvoraussetzungen nicht erfüllt sind und der überdies anderen Zwecken dient, nicht erreicht werden.

Sollte der Antragstellerin hingegen ein Schaden aus einer verspäteten Rückzahlung nach Durchführung eines wettbewerbsaufsichtsbehördlichen Verfahrens entstehen, wäre sie zu dessen Geltendmachung, mangels Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden, auf den Zivilrechtsweg zu verweisen.

Wie bereits dargestellt geht von der gegenständlichen Situation keine Gefahr aus, deren Abwehr im Vergleich zur Geltendmachung des Anspruchs im Rahmen eines wettbewerbsaufsichtsrechtlichen Verfahrens dringlich geboten wäre. Überdies würde eine andere Sichtweise in weiterer Konsequenz zur Folge haben, dass im Falle von Erhöhungen der Entgelte kein Wettbewerbsüberwachungsverfahren nach § 74 EibG durchzuführen ist, sondern die Schienen-Control Kommission einen Mandatsbescheid zu erlassen hätte.

Die Herstellung und Sicherstellung eines chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerbs, die im öffentlichen Interesse liegt, erfordern in diesem Fall nicht die Erlassung eines Mandatsbescheides.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Bescheid kann gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG iVm Art 131 Abs 2 B-VG sowie § 84 Abs 4 EiszG das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben werden. Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides bei der Schienen-Control Kommission einzubringen. Die Beschwerde hat die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides und der belangten Behörde, die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren und die Angaben zu enthalten, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist. Die Pauschalgebühr beträgt gemäß der BuLVwG-EGebV € 30,-.

Schienen-Control Kommission

Wien, am 24.04.2023

Der Vorsitzende:

Dr. Robert Streller