



An das
Bundesministerium für Verkehr,
Innovation und Technologie
Abteilung IV/SCH1
Radetzkystraße 2
1030 Wien

Fachbereich Recht
Kontakt: Dr. Gertraud Redl, LL.M.
T: +43 1 5050707 410
g.redl@schienencontrol.gv.at

per Email an: sch1@bmvit.gv.at
sowie an begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 30.04.2015

GZ. BMVIT-210.501/0003-IV/SCH1/2015

Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Eisenbahngesetz 1957 geändert wird (Umsetzung der RL 2012/34/EU, Recast)

Mit Email des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie (BMVIT) vom 27.03.2015, GZ. BMVIT-210.501/0003-IV/SCH1/2015, wurde der Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Eisenbahngesetz 1957 geändert wird, mit dem Ersuchen um Stellungnahme bis spätestens 04.05.2015 übermittelt.

Die Schienen-Control nimmt dazu wie folgt Stellung:

- **Zu § 53f:**

Die Klarstellung des Umfangs der Prüfungskompetenz der Schienen-Control Kommission im Sinne einer Prüfung nach bundesrechtlichen, unmittelbar anzuwendenden unionsrechtlichen und völkerrechtlichen Rechtsvorschriften wird ausdrücklich begrüßt.

- **Zu § 54a Abs 1:**

Gemäß Z 1 sind von der Anwendung des § 55 Abs 2 bis 5 Eisenbahnverkehrsunternehmen ausgenommen, die Eisenbahnverkehrsdienste ausschließlich im Stadt-, Vorort- oder Regionalverkehr auf eigenständigen örtlichen oder regionalen, vernetzten Nebenbahnen erbringen.

Das Kriterium der Eigenständigkeit ist unklar. Art 2 Abs 1 der RL 2012/34/EU nimmt Eisenbahnunternehmen vom Anwendungsbereich des Kapitels II aus, die ausschließlich im Stadtverkehr, Vorortverkehr oder Regionalverkehr auf eigenständigen örtlichen und regionalen Netzen für Verkehrsdienste auf Eisenbahninfrastrukturen oder auf Netzen tätig sind, die nur für die Durchführung von Schienenverkehrsdiensten im Stadt- oder Vorortverkehr bestimmt sind. Unter „eigenständigen Netzen“ („stand-alone networks“ in der englischen Fassung der Richtlinie) sind wohl die nicht vernetzten Infrastrukturen zu verstehen, welche für den liberalisierten Schienenverkehrsmarkt weniger bedeutsam sind als vernetzte Infrastrukturen.

Eine Ausnahme vom Anwendungsbereich des Kapitels II für Eisenbahnverkehrsunternehmen, die ausschließlich im Stadtverkehr, Vorortverkehr oder Regionalverkehr auf örtlichen und regionalen vernetzten Infrastrukturen tätig sind, wie sie in § 54a Abs 1 Z 1 vorgesehen ist, findet hingegen keine Deckung in Art 2 Abs 1 der RL 2012/34/EU. § 54a Abs 1 Z 1 sollte daher gestrichen werden. Für nicht vernetzte Nebenbahnen, die gemäß Art 2 Abs 1 der RL 2012/34/EU vom Anwendungsbereich des Kapitels II ausgeschlossen werden könnten, gilt § 55 ohnehin nicht.

Da sich § 55 Abs 2 an integrierte Eisenbahnunternehmen richtet, sollte § 54a Abs 1 auch integrierte Eisenbahnunternehmen erfassen. Andernfalls könnte ein integriertes Eisenbahnunternehmen, selbst wenn es unter den Ausnahmetatbestand gemäß § 54a Abs 1 fiele, aufgrund seiner Eigenschaft (auch) als Eisenbahninfrastrukturunternehmen dennoch gemäß § 55 Abs 2 zur getrennten Rechnungsführung verpflichtet sein.

▪ Zu § 54a Abs 2:

Gemäß § 54a Abs 2 Z 1 sind örtliche und regionale, eigenständige vernetzte Nebenbahnen für Personenverkehrsdienste von der Anwendung einer Reihe von Paragraphen des EisbG ausgenommen. § 54a Abs 2 Z 1 setzt Art 2 Abs 3 lit a der RL 2012/34/EU um, der die Ausnahme von eigenständigen örtlichen und regionalen Schienennetzen für Personenverkehrsdienste von der Anwendung der Art 7, 8 und 13 sowie des Kapitels IV ermöglicht. Ebenso wie in Art 2 Abs 1 der RL 2012/34/EU wird auch in Art 2 Abs 3 lit a mit „eigenständigen“ Schienennetzen wohl die nicht vernetzte Schieneninfrastruktur bezeichnet.

Wie in § 54a Abs 1 Z 1 ist das Kriterium der Eigenständigkeit in § 54a Abs 2 Z 1 unklar. Da Art 2 Abs 3 lit a der RL 2012/34/EU eine Ausnahme nur für nicht vernetzte Bahnen schafft und nicht vernetzte Nebenbahnen von den in § 54a Abs 2 aufgezählten Paragraphen des EisbG ohnehin nicht erfasst sind, sollte § 54a Abs 2 Z 1 gestrichen werden.

Die Bahnen gemäß Z 2 und Z 3 sollten nicht von der Anwendung der §§ 73a Abs 1, 74 und 74a ausgeschlossen werden:

Die Pflicht zum Abschluss schriftlicher Verträge gemäß § 70a Abs 1 wird von § 54a Abs 2 nicht berührt. Daher sollten die abgeschlossenen Verträge gemäß § 73a Abs 1 der Regulierungsbehörde vorgelegt werden, damit diese nachprüfen kann, ob der Zugang rechtmäßig, insbesondere diskriminierungsfrei gewährt wird. Diese Kontrolle ist notwendig,

da das Zugangsrecht auf den von § 54a Abs 2 erfassten Bahnen nicht ausgeschlossen werden kann und auch nicht ausgeschlossen wird (vgl den Entwurf der Erläuterungen).

Folglich sollte auch die Zuständigkeit der Schienen-Control Kommission zur Überwachung des Wettbewerbs gemäß § 74 erhalten bleiben. Nur so ist sichergestellt, dass der Zugang in rechtmäßiger, insbesondere diskriminierungsfreier Weise gewährt wird. Ebenso sollten die von § 54a Abs 2 erfassten Bahnen weiterhin der Marktbeobachtung (§ 74a des Entwurfs) unterliegen. Denn auch sie sind für die Feststellung der Entwicklung des Wettbewerbs am österreichischen Schienenverkehrsmarkt relevant.

- Zu § 54a Abs 3:

Eine Ausnahmebestimmung für Betreiber von Serviceeinrichtungen ist in Art 2 der RL 2012/34/EU nicht vorgesehen. Art 2 Abs 3 der RL 2012/34/EU nimmt nur bestimmte Netze von der Anwendung der dort genannten Richtlinienbestimmungen aus, nicht hingegen Betreiber von Serviceeinrichtungen. Der vorgeschlagene § 54a Abs 3 hätte zur Folge, dass auf den von Abs 2 erfassten Bahnen zwar ein Zugangsrecht zur Schieneninfrastruktur bestünde, nicht aber zu Serviceeinrichtungen, die an die Bahn anschließen, und den in den Serviceeinrichtungen erbrachten Serviceleistungen. Ein Eisenbahnverkehrsunternehmen hätte zwar ein Zugangsrecht zur Schieneninfrastruktur, die Benützung einer Serviceeinrichtung wie eines Personenbahnhofs oder eines Güterterminals wäre ihm hingegen verwehrt. Damit wäre das Zugangsrecht nutzlos. Insofern sollte § 54a Abs 3 gestrichen werden.

- Zu § 54a Abs 4:

Gemäß Art 2 Abs 4 der RL 2012/34/EU können die Mitgliedstaaten (unter anderem) örtliche Eisenbahninfrastrukturen, die für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts nicht von strategischer Bedeutung sind, von der Anwendung des Kapitels IV ausnehmen.

§ 54a Abs 4 Z 2 des Entwurfs nimmt die örtlichen vernetzten Nebenbahnen unter anderem von der Anwendung der §§ 62 Abs 3 und 4, 62b Abs 3 und 4, 70a Abs 3, 73a Abs 1, 74 und 74a aus. § 62 Abs 3 und 4 sowie § 62b Abs 3 und 4 setzen Art 7 der RL 2012/34/EU um, nicht hingegen von Bestimmungen des Kapitels IV. Insofern widerspricht es Art 2 Abs 4 der RL 2012/34/EU, örtliche vernetzte Nebenbahnen von der Anwendung der §§ 62 Abs 3 und 4, 62b Abs 3 und 4 auszunehmen. Folglich sollten die örtlichen vernetzten Nebenbahnen auch nicht von der Anwendung des § 70a Abs 3 ausgenommen werden.

Schließlich sollten die örtlichen vernetzten Nebenbahnen – aus denselben Gründen wie die von Abs 2 erfassten Bahnen – nicht von der Anwendung der §§ 73a Abs 1, 74 und 74a ausgenommen werden.

- Zu § 55 Abs 5:

Es sollte klargestellt werden, dass die Schienen-Control Kommission über die bescheidmäßige Feststellung einer mangelnden Einhaltung der Bestimmungen über die getrennte Rechnungsführung hinaus auch die Herstellung der getrennten Rechnungsführung auftragen kann. Die bloße Feststellung, dass Bestimmungen nicht eingehalten werden, wäre nicht

ausreichend, um die Herstellung des rechtskonformen Zustandes und die künftige Einhaltung der Bestimmungen über die getrennte Rechnungsführung sicherzustellen.

▪ Zu § 57 Abs 2:

Die Einführung einer vom Verfahren gemäß § 57c losgelösten Prüfung des Hauptzwecks eines Eisenbahnverkehrsdienstes ist positiv. Sie ist notwendig, um beurteilen zu können, ob ein Zugangsrecht besteht, und entspricht Art 10 Abs 3 der RL 2012/34/EU.

Gemäß Art 5 der Durchführungsverordnung (EU) Nr 869/2014 können zuständige Behörden, die öffentliche Dienstleistungsaufträge im Eisenbahnverkehr in einem geografischen Gebiet erteilt haben, das von dem vorgeschlagenen neuen Verkehrsdienst betroffen ist (lit a) sowie Eisenbahnunternehmen, die grenzüberschreitende oder inländische Schienenpersonenverkehrsdienste auf der Strecke oder den Strecken, die von dem vorgeschlagenen neuen Verkehrsdienst bedient werden, auf kommerzieller Grundlage oder auf der Grundlage eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags betreiben (lit b), um Prüfung des Hauptzwecks ersuchen. In dieser Weise sollten auch die Antragsteller in § 57 Abs 2 festgelegt werden. Dabei könnte auf die Geltung der Durchführungsverordnung (EU) Nr 869/2014 verwiesen werden.

▪ Zu § 57 Abs 3:

Die Einleitung von Gesprächen mit den Parteien innerhalb eines Monats ab Einlangen des Antrags ist nur in Art 11 Abs 2 der RL 2012/34/EU für die Prüfung des wirtschaftlichen Gleichgewichts vorgesehen, nicht hingegen für die Prüfung des Hauptzwecks des Verkehrsdienstes. Der dritte Satz in Abs 3 sollte daher gestrichen werden.

Als Entscheidungsfrist legt Art 7 Abs 5 der Durchführungsverordnung (EU) Nr 869/2014 sechs Wochen nach Eingang aller entscheidungsrelevanten Informationen fest. Eine Festlegung der Entscheidungsfrist mit den Parteien ist hingegen nicht vorgesehen. Insofern sollte in § 57 Abs 3 S 4 nur vorgesehen werden, dass „innerhalb einer Frist von sechs Wochen nach Einlangen aller entscheidungsrelevanten Informationen“ zu entscheiden ist. Die Festlegung einer Frist mit den Parteien sollte hingegen gestrichen werden. Diese könnte sich schwierig gestalten und damit viel Zeit in Anspruch nehmen, was angesichts der jedenfalls geltenden, ohnehin sehr kurzen sechswöchigen Frist unzweckmäßig wäre.

▪ Zu § 57a:

Die RL 2012/34/EU sieht in Art 3 Z 19 vor, dass Antragsteller neben Eisenbahnverkehrsunternehmen auch internationale Gruppierungen von Eisenbahnverkehrsunternehmen und andere natürliche oder juristische Personen sind, die ein gemeinwirtschaftliches oder einzelwirtschaftliches Interesse am Erwerb von Fahrwegkapazität haben, wie zuständige Behörden gemäß der VO (EG) Nr 1370/2007, Verlager, Spediteure und Unternehmen des kombinierten Verkehrs.

Der Begriff des Antragstellers in der RL 2012/34/EU korrespondiert mit jenem des Zugangsberechtigten im EisbG. Es empfiehlt sich daher, § 57 um internationale Gruppierungen

und die weiteren natürlichen und juristischen Personen mit gemein- oder einzelwirtschaftlichem Interesse zu erweitern, anstatt eine neue Kategorie „Fahrwegkapazitätsberechtigte“ einzuführen.

- Zu § 57b:

Hier könnte auf die Durchführungsverordnung (EU) Nr 2015/10 verwiesen werden.

- Zu § 57c:

Wie in § 57 könnte auch in § 57c auf die Geltung der Durchführungsverordnung (EU) Nr 869/2014 hingewiesen werden.

- Zu § 58 Abs 1:

In Z 3 sollte hinsichtlich der Nutzung von Versorgungseinrichtungen für Fahrstrom klargestellt werden, dass es sich nur um die Versorgungseinrichtungen für Fahrstrom zwischen Unterwerk und Fahrdraht handelt. Die Anlagen zur Durchleitung von Fahrstrom bis zur Abspannklemme vor dem Unterwerk sollten in einer neuen Z 10 in § 58b Abs 1 erfasst werden, sodass das Eisenbahninfrastrukturunternehmen – wie derzeit gemäß § 58 Abs 2 Z 3 iVm § 70 Abs 1 – Vollkosten für die Durchleitung verrechnen kann. Könnte das Eisenbahninfrastrukturunternehmen hingegen für die Durchleitung nur Grenzkosten verrechnen, würde dies zu massiven Einnahmefällen führen.

- Zu § 58b Abs 1:

Zum Entfall des § 58 Abs 2 Z 1 idgF: Die Nutzung von Ausbildungseinrichtungen, wie sie § 58 Abs 2 Z 1 idgF vorsieht, ist für die Antragsteller iSd Art 3 Z 19 der RL 2012/34/EU notwendig. Zwar gewährt § 75c ein Zugangsrecht zu Einrichtungen für die Schulung solcher Eisenbahnbediensteter, deren Schulung zur Ausstellung einer Sicherheitsbescheinigung – Teil B erforderlich ist. Bezüglich Triebfahrzeugführer-Schulungseinrichtungen gewährt § 153 ein weit gefasstes, allen Personen zustehendes Zugangsrecht. Gemäß § 154 besteht eine Beschwerdemöglichkeit jedoch nur dann, wenn ein Vertrag zur Vermittlung der für die Erlangung einer Fahrerlaubnis oder für die Erlangung einer Bescheinigung notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten nicht zustande gekommen ist. Scheitert der Vertragsabschluss über eine Fortbildung von Eisenbahnbediensteten, so besteht keine Beschwerdemöglichkeit.

Folglich benötigen die Antragsteller iSd Art 3 Z 19 der RL 2012/34/EU trotz der Zugangsrechte zu Schulungseinrichtungen und zu Triebfahrzeugführer-Schulungseinrichtungen ein Zugangsrecht zu Ausbildungseinrichtungen, wie es in § 58 Abs 2 Z 1 idgF vorgesehen ist und das sich auf jegliche Nutzung von Ausbildungseinrichtungen, insbesondere auch für Zwecke einer Fortbildung, bezieht. Die Ausbildungseinrichtungen sollten daher in der Liste der Serviceeinrichtungen beibehalten werden.

Zu Z 4 (Abstellgleise): Die Einschränkung des Zugangsrechts auf Abstellgleise, die speziell für das zeitweilige Parken von Schienenfahrzeugen zwischen zwei Zuweisungen bestimmt sind, ist zwar in Art 3 Z 29 der RL 2012/34/EU vorgesehen, widerspricht jedoch der gängigen Praxis

und dem Bedarf der Zugangsberechtigten. Eine Möglichkeit, Züge abzustellen, benötigen Zugangsberechtigte nicht nur zwischen zwei Zuweisungen von Fahrwegkapazität, sondern auch längerfristig. Im Übrigen ist die Einschränkung auf Abstellgleise, die „speziell für das zeitweilige Parken von Schienenfahrzeugen zwischen zwei Zuweisungen von Fahrwegkapazität bestimmt sind“, zu unbestimmt. Unklar ist sowohl, worin sich die „Bestimmung“ eines Abstellgleises für zeitweiliges Parken manifestiert als auch, wie lang der Zeitraum eines zeitweiligen Parkens zwischen zwei Zuweisungen maximal sein darf.

Die derzeitige Regelung, die den Zugangsberechtigten das Recht auf Nutzung von Abstellgleisen ohne die genannte Einschränkung gewährt, sollte daher beibehalten werden.

Neue Z 10: Ergänzt werden sollte eine neue Z 10, die „Anlagen für die Durchleitung von Fahrstrom bis zur Abspannklemme vor dem Unterwerk“ erfasst. Damit kann das Eisenbahninfrastrukturunternehmen Vollkosten für die Durchleitung von Fahrstrom verrechnen (siehe die Anmerkungen oben zu § 58 Abs 1 Z 3).

- Zu § 58b Abs 2:

Die Durchführung von Verschubbetrieb sollte als Zusatzleistung ergänzt werden, sodass Verschub auch dann der Regulierung unterliegt, wenn er außerhalb von Serviceeinrichtungen wie Verschubbahnhöfen erbracht wird. Denn für die Zugangsberechtigten ist die diskriminierungsfreie Durchführung von Verschubbetrieb außerhalb von Serviceeinrichtungen nicht weniger bedeutsam als innerhalb derselben. Die Zugangsberechtigten sind sogar gerade auf die außerhalb von Serviceeinrichtungen durchgeführten Verschubtätigkeiten angewiesen, wie etwa auf die Bedienung der letzten Meile, die bereits Gegenstand wettbewerbsaufsichtsbehördlicher Verfahren der Schienen-Control Kommission war. In der von der Schienen-Control GmbH im Rahmen der Marktbeobachtung regelmäßig durchgeführten Befragung der Eisenbahnverkehrsunternehmen wurde die Bedienung der letzten Meile stets als das größte Zugangshindernis angegeben.

Die Bedienung der letzten Meile, jedoch auch die Führung von Verschubgüterzügen, stellt in ihrer Abwicklung, insbesondere personaltechnisch, eine Einheit dar. Sie sollten daher auch rechtlich einheitlich als Durchführung von Verschubbetrieb beurteilt werden und als solche der Schienenverkehrsmarktregulierung unterliegen.

- Zu § 58b Abs 4:

Im vorletzten Satzteil sollte „Serviceleistungen“ durch „Leistungen“ ersetzt werden („... sodass nicht für Leistungen gezahlt werden muss, die nicht benötigt werden.“). Denn bei den nicht benötigten Leistungen handelt es sich nicht zwingend um Serviceleistungen iSd § 58b Abs 1 bis 3.

- Zu § 59 Abs 1 und 8:

Die Klarstellung, dass die Schienennetz-Nutzungsbedingungen in für jedermann zugänglicher Weise zu veröffentlichen sind, wird ausdrücklich begrüßt. Wie EG 34 der RL 2012/34/EU zu entnehmen ist, ist Ziel der Veröffentlichung von Schienennetz-Nutzungsbedingungen,

Transparenz und einen nichtdiskriminierenden Zugang zu den Eisenbahnfahrwegen und Leistungen in Serviceeinrichtungen für alle Eisenbahnunternehmen sicherzustellen. Diesem Ziel entspricht nur die freie, dh für jedermann zugängliche Weise der Veröffentlichung.

- Zu § 59 Abs 4:

Ebenso begrüßt wird die Klarstellung, dass die Informationen auf der Internetseite, auf die die Schienennetz-Nutzungsbedingungen verweisen, in für jedermann zugänglicher Weise veröffentlicht sind. Dies gilt auch hinsichtlich § 59 Abs 6.

Zu Z 1: Lit a und b des § 59 Abs 1 Z 1 idgF veranschaulichen sehr gut, welche Beschreibungen der Art der Eisenbahninfrastruktur die Schienennetz-Nutzungsbedingungen zu enthalten haben. Die Regelungen sollten daher – als lit a und b des neuen § 59 Abs 4 Z 1 – beibehalten werden.

- Zu § 59 Abs 7:

Die Verpflichtung zur unverzüglichen Vorlage des Entwurfs der Schienennetz-Nutzungsbedingungen ist sehr positiv. Sie ermöglicht es der Schienen-Control Kommission, die Schienennetz-Nutzungsbedingungen schon vor deren Veröffentlichung zu prüfen und darauf hinzuwirken, dass die in der Folge veröffentlichte Fassung den einschlägigen Rechtsvorschriften entspricht.

- Zum Entfall des § 59a:

Gemäß § 59 Abs 4 sind nur die Informationen über den Zugang zu Serviceeinrichtungen, die an die Eisenbahninfrastruktur eines Eisenbahninfrastrukturunternehmens angeschlossen sind, sowie über die in diesen Serviceeinrichtungen erbrachten Serviceleistungen in die Schienennetz-Nutzungsbedingungen aufzunehmen. Sind Serviceeinrichtungen nicht an eine Schieneninfrastruktur angeschlossen bzw werden Serviceleistungen nicht in Serviceeinrichtungen erbracht, besteht keine Pflicht zur Aufnahme von Informationen in die Schienennetz-Nutzungsbedingungen. Für diesen Fall sollte eine Verpflichtung des Betreibers der Serviceeinrichtung bestehen, die Informationen zu veröffentlichen.

Dazu empfiehlt es sich, den bestehenden § 59a dahin gehend zu adaptieren, dass Betreiber von Serviceeinrichtungen, deren Serviceeinrichtungen entweder nicht an eine Eisenbahninfrastruktur angebunden sind oder deren Serviceleistungen nicht in einer Serviceeinrichtung erbracht werden, die Bedingungen für die Erbringung ihrer Leistungen in allgemeinen Geschäftsbedingungen im Internet zu veröffentlichen haben. Ansonsten könnte die Bestimmung gleich dem derzeit geltenden § 59a gestaltet werden. Vergleichbar § 59 Abs 7 sollte in § 59a Abs 2 vorgesehen werden, dass ein Entwurf der allgemeinen Geschäftsbedingungen der Schienen-Control Kommission unverzüglich nach dessen Erstellung vorzulegen ist.

- Zu § 62 Abs 1:

Es wird empfohlen, in § 62 Abs 1 die Aufgaben der Zuweisungsstelle zu definieren. Als Aufgaben der Zuweisungsstelle sollten die Zuweisung von Fahrwegkapazität einschließlich des Mindestzugangspakets sowie die Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode (dh in einem Rahmenvertrag) vorgesehen werden.

- Zu § 62a Abs 4:

Es sollte klargestellt werden, dass die Schienen-Control Kommission über die bescheidmäßige Feststellung einer mangelnden Einhaltung der Bestimmungen über die getrennte Rechnungsführung hinaus auch die Herstellung der getrennten Rechnungsführung auftragen kann (vgl die Anmerkung zu § 55 Abs 5).

- Zu § 62b Abs 1:

Ebenso wie die Aufgaben der Zuweisungsstelle sollten auch jene der entgelterhebenden Stelle im Gesetz festgelegt werden, und zwar – entsprechend Art 7 Abs 1 lit b der RL 2012/34/EU – im Sinne einer Entscheidung über Wegeentgelte einschließlich ihrer Festlegung und Erhebung.

- Zu § 64a Abs 8:

Es wird empfohlen, entsprechend Art 44 Abs 4 2. Satz der RL 2012/34/EU vorzusehen, dass die Anlaufstelle berechtigt ist, bei den beteiligten Zuweisungsstellen im Auftrag des Zugangsberechtigten um Fahrwegkapazität anzusuchen.

- Zu § 67b:

Hier könnte auf die Durchführungsverordnung (EU) Nr 2015/429 hingewiesen werden.

- Zu § 67i:

Gemäß Art 36 der RL 2012/34/EU können die Infrastrukturbetreiber ein angemessenes Entgelt für Fahrwegkapazität erheben, die zugewiesen, aber nicht in Anspruch genommen wurde. Die Erhebung eines Nichtnutzungsentgelts von Antragstellern, denen eine Zugtrasse zugewiesen wurde, ist zwingend, falls sie es regelmäßig versäumen, zugewiesene Trassen oder Teile davon zu nutzen. Die Erhebung eines Nichtnutzungsentgelts ist damit nur dann zwingend, wenn die Antragsteller Trassen regelmäßig nicht nutzen.

Dementsprechend sollte § 67i vorsehen, dass die entgelterhebende Stelle für zugewiesene, aber nicht genutzte Fahrwegkapazität ein angemessenes Entgelt erheben kann und nur für den Fall, dass Fahrwegkapazität regelmäßig nicht genutzt wird, das Entgelt erheben muss.

- Zu § 69:

Die Erhebung des Entgelts durch die entgelterhebende Stelle könnte aus Sicht der Schienen-Control bei einem integrierten Eisenbahnunternehmen entfallen, soweit es um die Ausübung des Zugangsrechts auf seiner eigenen Eisenbahninfrastruktur geht. Andernfalls müsste das integrierte Unternehmen das Entgelt zunächst an die entgelterhebende Stelle überweisen, damit diese das Entgelt wieder rücküberweist. Stattdessen könnte das integrierte Eisenbahnunternehmen die entgelterhebende Stelle über Buchungen der Entgelte informieren.

- Zu § 70a Abs 2:

Ebenso wie der Zuweisungsstelle sollte dem Betreiber einer Serviceeinrichtung ein Eisenbahnverkehrsunternehmen namhaft gemacht werden, wenn der Antragsteller iSd Art 3 Z 19 der RL 2012/34/EU kein Eisenbahnverkehrsunternehmen ist. Weiters sollte nicht nur die Zuweisung von Fahrwegkapazität, sondern auch das Mindestzugangspaket, der Zugang zu Serviceeinrichtungen und Serviceleistungen als Vertragsgegenstand aufgezählt werden. Denn auch diese Leistungen kann nur ein Eisenbahnverkehrsunternehmen in Anspruch nehmen.

- Zu § 70a Abs 3:

Zu den Aufgaben der Zuweisungsstelle zählt auch die Gewährung des Mindestzugangspakets. Dementsprechend sollte die Zuweisungsstelle Verträge über die Zuweisung von Fahrwegkapazität einschließlich des Mindestzugangspakets abschließen. Die Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode erfolgt hingegen in einer Rahmenregelung gemäß § 64.

- Zu § 71 Abs 1:

Entsprechend den Aufgaben der Zuweisungsstelle sollte sich § 71 Abs 1 neben der Zuweisung von Fahrwegkapazität und der Gewährung des Mindestzugangspakets auch auf die Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode beziehen.

- Zu § 71 Abs 8:

Die Einführung einer Verpflichtung der Zuweisungsstelle, die Ablehnung von Begehren auf Zuweisung von Fahrwegkapazität oder Begehren auf Gewährung des Mindestzugangspakets der Regulierungsbehörde bekanntzugeben, wird ausdrücklich begrüßt. Durch die Vorlage von Verträgen und Urkunden durch die Zuweisungsstelle gemäß § 73a Abs 1 wird die Schienen-Control Kommission laufend über die positiven Entscheidungen der Zuweisungsstelle informiert. Nicht weniger bedeutsam für die Überwachung des Wettbewerbs auf dem Schienenverkehrsmarkt sind jedoch negative Entscheidungen der Zuweisungsstellen, mit denen Begehren von Zugangsberechtigten abgelehnt werden.

Ergänzt werden sollte eine Frist für die Bekanntgabe, wobei in Anlehnung an § 73a Abs 1 ein Monat ab der Ablehnung vorgeschlagen wird.

- Frist für die Entscheidung über Begehren auf Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode:

Für die Entscheidung über Begehren auf Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode besteht derzeit noch keine Frist. Ein Zeitraum von sechs Monaten erscheint angemessen, um über diese Begehren zu entscheiden. § 71 sollte daher um einen neuen Absatz ergänzt werden, der diese Frist für die Entscheidung über Begehren auf Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode vorsieht.

- Zu § 71a Abs 1 und 2:

Nicht nur Eisenbahnverkehrsunternehmen, sondern alle Antragsteller iSd Art 3 Z 19 der RL 2012/34/EU sollten die Möglichkeit haben, Begehren an Betreiber von Serviceeinrichtungen zu stellen. Andernfalls müsste den Zugang zu Serviceeinrichtungen und die Erbringung von Serviceleistungen immer das von einem Antragsteller, der selbst kein Eisenbahnverkehrsunternehmen ist, beauftragte Eisenbahnverkehrsunternehmen nachfragen. Dies wäre unzweckmäßig, da es voraussetzen würde, dass der Antragsteller bereits zum Zeitpunkt der Fahrwegkapazitätsbestellung ein Eisenbahnverkehrsunternehmen ausgewählt hat, das die für die Nutzung der Zugtrasse notwendigen Leistungen wie Zugang zu Personenbahnhöfen, Verschiebeinrichtungen und Verschiebedienstleistungen beim Betreiber der Serviceeinrichtungen begehrt. Dadurch würde die Attraktivität der neu geschaffenen Möglichkeit, auch als natürliche oder juristische Person, die kein Eisenbahnverkehrsunternehmen ist, Zugangsleistungen nachzufragen, deutlich verringert.

- Zu § 71a Abs 3:

Die Ablehnung eines Begehrens auf Gewährung des Zugangs zu einer Serviceeinrichtung bzw Gewährung einer Serviceleistung sollte – vergleichbar § 71 idgF – im Interesse der Transparenz immer (und nicht nur durch die im § 62a Abs 2 angeführten Betreiber von Serviceeinrichtungen) schriftlich und begründet erfolgen und die tragfähige Alternative aufzeigen. Aufgrund einer schriftlichen und begründeten Ablehnung steht fest, ab wann eine Beschwerde an die Schienen-Control Kommission erhoben werden kann. Die Begründung der Ablehnung erleichtert es dem Zugangsberechtigten, zu beurteilen, ob eine Beschwerde an die Schienen-Control Kommission sinnvoll erscheint. § 71a Abs 3 sollte entsprechend ergänzt werden.

- Zu § 71a Abs 6:

Abs 6 über die schriftliche und begründete Ablehnung von Begehren durch im § 62a Abs 2 angeführte Betreiber von Serviceeinrichtungen kann entfallen, wenn die Pflicht zur schriftlichen und begründeten Ablehnung für alle Betreiber von Serviceeinrichtungen in Abs 3 vorgesehen wird.

- Zu § 71a Abs 8:

Die Einführung einer Verpflichtung des Betreibers der Serviceeinrichtung, die Ablehnung von Begehren auf Zugang zu Serviceeinrichtungen, einschließlich des Schienenzuganges, und Gewährung von Serviceleistungen der Regulierungsbehörde bekanntzugeben, wird ebenso wie die Bekanntgabepflicht gemäß § 71 Abs 8 ausdrücklich begrüßt. Ebenso wie in § 71 Abs 8 sollte jedoch auch in § 71a Abs 8 eine Frist für die Bekanntgabe ergänzt werden, wobei in Anlehnung an § 73a Abs 2 ein Monat ab der Ablehnung vorgeschlagen wird.

- Zu § 72:

Da Aufgabe der Zuweisungsstelle unter anderem die Entscheidung über Begehren auf Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode ist, sollte sich das Beschwerderecht gemäß § 72 auch auf das Scheitern des Abschlusses eines Rahmenvertrages beziehen und – sofern die Beschwerde berechtigt ist – ein vertragsersetzender Bescheid erlassen werden. Ein solches weites Beschwerderecht ist nicht zuletzt erforderlich, um Art 56 Abs 1 der RL 2012/34/EU zu entsprechen, wonach ein Antragsteller, wenn er der Auffassung ist, ungerecht behandelt, diskriminiert oder auf andere Weise in seinen Rechten verletzt worden zu sein, das Recht hat, die Regulierungsstelle zu befragen.

Dementsprechend sollte in Abs 1 vorgesehen werden, dass Beschwerde erhoben werden kann, wenn ein Begehren auf Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode abgelehnt wird oder eine Einigung binnen sechs Monaten ab Einlangen des Begehrens bei der Zuweisungsstelle nicht zustande kommt. In Abs 2 wäre vorzusehen, dass die Beschwerde einen Antrag auf Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode samt Bezeichnung des wesentlichen Inhalts der angestrebten Rahmenregelung oder der angestrebten Rahmenurkunde zu enthalten hat. Weiters sollte ein neuer Absatz ergänzt werden, in dem – vergleichbar Abs 5 – die Erlassung eines vertragsersetzenden Bescheides einschließlich der Möglichkeit, der Zuweisung entgegenstehende Rahmenregelungen, Rahmenurkunden oder Teile derselben für ungültig zu erklären, geregelt wird.

Im letzten Absatz, wonach der vertragsersetzende Bescheid einem zeitlich späteren Abschluss eines Vertrages oder einer Urkunde nicht entgegensteht, wären Rahmenregelung und Rahmenurkunde zu ergänzen.

- Zu § 72 Abs 5:

Die neu geschaffene Möglichkeit, Verträge oder Vertragsteile für ungültig zu erklären, wenn die begehrte Fahrwegkapazität bereits zugewiesen wurde, ist sehr positiv. Mit der Regelung wird § 56 Abs 9 letzter Unterabsatz der RL 2012/34/EU entsprochen, wonach die Regulierungsstelle, wenn sie mit einer Beschwerde wegen der Verweigerung der Zuweisung von Fahrwegkapazität oder wegen der Bedingungen eines Angebots an Fahrwegkapazität befasst wird, entweder entscheidet, dass keine Änderung der Entscheidung des Infrastrukturbetreibers erforderlich ist, oder eine Änderung dieser Entscheidung gemäß den Vorgaben der Regulierungsstelle vorschreibt. Da auch eine Urkunde der begehrten Zuweisung

entgegenstehen könnte, sollten gemäß § 72 Abs 5 auch Urkunden für ungültig erklärt werden können.

- Zu § 73 Abs 1, 6 und 7:

Ebenso wie die Möglichkeit, Begehren an Betreiber von Serviceeinrichtungen zu stellen (vgl die Anmerkungen zu § 71a Abs 1 und 2), sollten alle Antragsteller iSd Art 3 Z 19 der RL 2012/34/EU (und nicht nur Eisenbahnverkehrsunternehmen) die Möglichkeit haben, Beschwerde gemäß § 73 zu erheben.

- Zu § 73 Abs 1:

Die Schienen-Control Kommission legt gemäß § 71a Abs 2 Entscheidungsfristen für Betreiber von Serviceeinrichtungen fest. Daher sollte anstatt auf eine „angemessene Frist“ auf die in einer Verordnung gemäß § 71a Abs 2 festgelegten Fristen verwiesen werden. Die Worte „innerhalb einer angemessenen Frist“ sollten daher durch „innerhalb der in einer Verordnung gemäß § 71a Abs. 2 festgelegten angemessenen Frist“ ersetzt werden.

- Zu § 73 Abs 6:

Die Einführung einer Kompetenz der Schienen-Control Kommission, Verträge gegebenenfalls zu ändern, damit dem Beschwerdeführer Kapazität zugeteilt werden kann, steigert die Effektivität der Regulierung und ist sehr positiv. Da auch eine Urkunde dem begehrten Zugang entgegenstehen kann, sollte § 73 Abs 6 um Urkunden ergänzt werden.

- Zu § 73a Abs 2:

Betreiber von Serviceeinrichtungen sollten – ebenso wie Zuweisungsstellen gemäß Abs 1 – neben Verträgen auch Urkunden vorlegen.

- Zu § 74 Abs 1:

Die Klarstellung des Umfangs der Kompetenz der Schienen-Control Kommission, nämlich Prüfung von Verhalten bzw Bestimmungen nach bundesrechtlichen, unmittelbar anzuwendenden unionsrechtlichen und völkerrechtlichen Rechtsvorschriften, wird ausdrücklich begrüßt.

Unklar ist die vorgeschlagene Formulierung in Z 1 „hinsichtlich der für die Zuweisung von Fahrwegkapazität und hinsichtlich der Gewährung des Mindestzugangspaketes bis zu dem der Entscheidung über Begehren vorangehenden Zeitpunkt einzuhaltenden Verfahren“. Sie sollte daher nicht übernommen werden. Stattdessen sollte der Zuweisungsstelle „hinsichtlich der Zuweisung von Fahrwegkapazität und hinsichtlich der Gewährung des Mindestzugangspaketes“ ein Verhalten auferlegt bzw untersagt werden.

Die Aufnahme der neuen Z 2, mit der der entgelterhebenden Stelle ein Verhalten auferlegt oder untersagt werden kann, ist positiv. Denn für einen chancengleichen und diskriminierungsfreien Wettbewerb ist ein rechtmäßiges Verhalten nicht nur der

Zuweisungsstelle, sondern auch der entgelterhebenden Stelle erforderlich. Z 2 sollte jedoch den Aufgaben der entgelterhebenden Stelle angepasst werden, sodass der entgelterhebenden Stelle ein Verhalten (nur) betreffend Entscheidungen über Weegeentgelte einschließlich ihrer Festlegung und Erhebung aufgetragen wird. Hingegen kann der entgelterhebenden Stelle kein Verhalten hinsichtlich der Weegeentgeltregelung aufgetragen werden, da die Weegeentgeltregelung nicht von der entgelterhebenden Stelle, sondern vom Eisenbahninfrastrukturunternehmen als Teil der Schienennetz-Nutzungsbedingungen erstellt und veröffentlicht wird (§ 59 Abs 4 Z 2 lit a).

Die in Z 3 vorgenommene Ergänzung der (natürlichen oder juristischen) Personen, denen die Schienen-Control Kommission ein Verhalten auferlegen bzw untersagen kann, um Eisenbahninfrastrukturunternehmen wird ausdrücklich begrüßt.

Z 5 bis Z 8 sollten sich entsprechend dem vorgeschlagenen § 59a jeweils auch auf allgemeine Geschäftsbedingungen beziehen, Z 6 und 7 darüber hinaus auch auf Verträge und Urkunden.

Die Einführung der neuen Z 6 bis 8 ist sehr positiv. Die Untersagung der Berufung auf für unwirksam erklärte Bestimmungen bzw der Auftrag, Bestimmungen zu ergänzen, ist für eine effektive Regulierung erforderlich. Dementsprechend müssten sich Z 6 und Z 7 jedoch auch auf Verträge und Urkunden und allgemeine Geschäftsbedingungen beziehen. Die Prüfung des Entwurfs der Schienennetz-Nutzungsbedingungen (Z 8) wirkt darauf hin, dass bereits eine Fassung der Schienennetz-Nutzungsbedingungen veröffentlicht wird, die den einschlägigen Rechtsvorschriften entspricht (vgl die Anmerkungen zu § 59 Abs 7).

Z 9 sollte sich – entsprechend den Aufgaben der Zuweisungsstelle – auch auf Verträge oder Urkunden über die Zuweisung von Fahrwegkapazität für einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode beziehen.

▪ Zu § 74 Abs 2:

Die Erweiterung der in §§ 72 Abs 3 und 73 Abs 2 vorgesehenen Verpflichtung, der Schienen-Control Kommission sachdienliche Informationen binnen einer Woche vorzulegen, auf das Verfahren gemäß § 74 wird ausdrücklich begrüßt, da sie eine rasche Verfahrensführung ermöglicht.

▪ Zu § 74 Abs 3:

Vorgelegte sachdienliche Informationen werden zu amtsbekannten Tatsachen, die nicht nur für das laufende, sondern auch für künftige Verfahren der Schienen-Control Kommission von Relevanz sein können. Die Schienen-Control Kommission sollte daher die Möglichkeit haben, die Informationen nicht nur in dem Verfahren zu verwenden, in dem sie vorgelegt wurden, sondern auch in weiteren Verfahren. Abs 3 sollte gestrichen werden.

▪ Zu § 74a Abs 2:

Der Kreis der Auskunftspflichtigen sollte um Antragsteller iSd Art 3 Z 19 der RL 2012/34/EU, Zuweisungsstellen, entgelterhebende Stellen, Betreiber von Serviceeinrichtungen und –

entsprechend Art 56 Abs 8 der RL 2012/34/EU – etwaige Dritte erweitert werden. Denn im Rahmen der Marktbeobachtung werden Daten nicht nur von Eisenbahninfrastrukturunternehmen und Eisenbahnverkehrsunternehmen benötigt.

- Zu § 74b Abs 1:

Aufgrund des Entfalls der Feststellung der unrechtmäßigen Fahrwegkapazitätszuweisung gemäß § 72 Abs 7 sollte auf einen rechtskräftigen Bescheid „gemäß § 72 Abs. 5 und 6“ Bezug genommen werden.

- Zu § 75 Abs 2:

Da Serviceleistungen nicht nur in Serviceeinrichtungen erbracht werden, sollte „Serviceleistungen, die in der Serviceeinrichtung erbracht werden“ durch „Serviceleistungen“ ersetzt werden. Damit stünde Abs 2 auch im Einklang mit Abs 1.

- Zu § 78d:

Der Kreis der Auskunftspflichtigen sollte so wie in § 84a Abs 1 festgelegt werden, um Art 56 Abs 8 der RL 2012/34/EU zu entsprechen. Dies ist insbesondere in Hinblick auf die Wahrnehmung von Aufgaben für die Schienen-Control Kommission durch die Schienen-Control GmbH gemäß § 81 Abs 4 von Bedeutung.

- Zu § 84 Abs 9:

Die Kompetenz der Schienen-Control Kommission, ihre Bescheide selbst zu vollstrecken, wird ausdrücklich begrüßt, da der Schienen-Control Kommission im Sinne von Art 56 Abs 9 der RL 2012/34/EU ermöglicht wird, ihre Entscheidungen durchzusetzen.

- Zu § 84a Abs 1:

Die Ausweitung des Kreises der Auskunftspflichtigen auf Dritte wird begrüßt, da damit Art 56 Abs 8 der RL 2012/34/EU entsprochen wird.

- Zu § 84a Abs 2:

Die Anordnung der Auskunftserteilung erfolgt in der Praxis regelmäßig als bloße Verfahrensordnung und nicht als Bescheid. Dementsprechend sollte § 84a Abs 2 nicht auf die Bescheidform abstellen.

- Zu § 164 Abs 1:

Z 21 und Z 22 sollten sich jeweils auch auf gemäß § 74 Abs 1 Z 4 untersagtes bzw auferlegtes Verhalten beziehen. In einer neuen Ziffer sollte ein Verwaltungsstraftatbestand ergänzt werden, der sich auf § 74 Abs 1 Z 6, 7 und 11 bezieht („... einem Bescheid der Schienen-Control Kommission gemäß § 74 Abs 1 Z 6, 7 und 11 nicht Folge leistet“). Damit würde Art 56

Abs 9 der RL 2012/34/EU entsprechen, wonach die Regulierungsstelle geeignete Sanktionen verhängen können muss, um ihre Entscheidungen durchsetzen zu können.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen,



Dr. Robert Streller
Vorsitzender der Schienen-Control Kommission



Mag. Maria-Theresia Röhler, LL.M., MBA
Geschäftsführerin der Schienen-Control GmbH

