



Die Optimierung der Kapazitätsvergabe in der Eisenbahninfrastruktur

Workshop zum Eisenbahnrecht, 30.01.2013
Institut für Energie- und Regulierungsrecht

Dr. Sven Serong, Referatsleiter
"Zugang zu Serviceeinrichtungen und Dienstleistungen"



- **Einleitung / Problemstellung**
- **Kapazitätsvergabe bei Schienenwegen**
- **Kapazitätsvergabe bei Serviceeinrichtungen**
- **Positionspapier „Zugang zu Rangierbahnhöfen“**
- **Fallbeispiele / Praxisprobleme**
- **Bisherige Rechtsprechung**
- **Fazit**



- Die Eisenbahninfrastrukturunternehmen (EIU) entscheiden durch den **Prozess der Kapazitätsvergabe** unmittelbar über das „Ob“ und die Wirtschaftlichkeit der Verkehrsleistungen aller Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU).
- **Strukturelle Defizite** bei der Kapazitätsvergabe sind geeignet, den Wettbewerb der EVU spürbar zu beeinflussen.
- Je knapper die Infrastrukturressourcen sind, desto wichtiger ist eine **diskriminierungsfreie Vergabepaxis**.
- Es gehört zu den Kernaufgaben der Bundesnetzagentur, Prozess und Ergebnis der Kapazitätsvergabe zu überwachen.



Die EIU sind an das Verbot der Diskriminierung (§§ 14 Abs. 1 AEG i.V.m. § 3 Abs. 1 EIBV) sowie an das Gebot der optimierten Kapazitätsbewirtschaftung (§§ 9 Abs. 1, 10 Abs. 3 EIBV) gebunden.

- § 9 Abs. 1 Satz 1 EIBV:
„Die Betreiber der Schienenwege haben, so weit wie möglich, allen Anträgen auf Zuweisung von Zugtrassen stattzugeben.“
- § 10 Abs. 3 Satz 1 EIBV:
„Die EIU haben, so weit wie möglich, allen Anträgen auf Zugang zu den Serviceeinrichtungen (...) stattzugeben.“

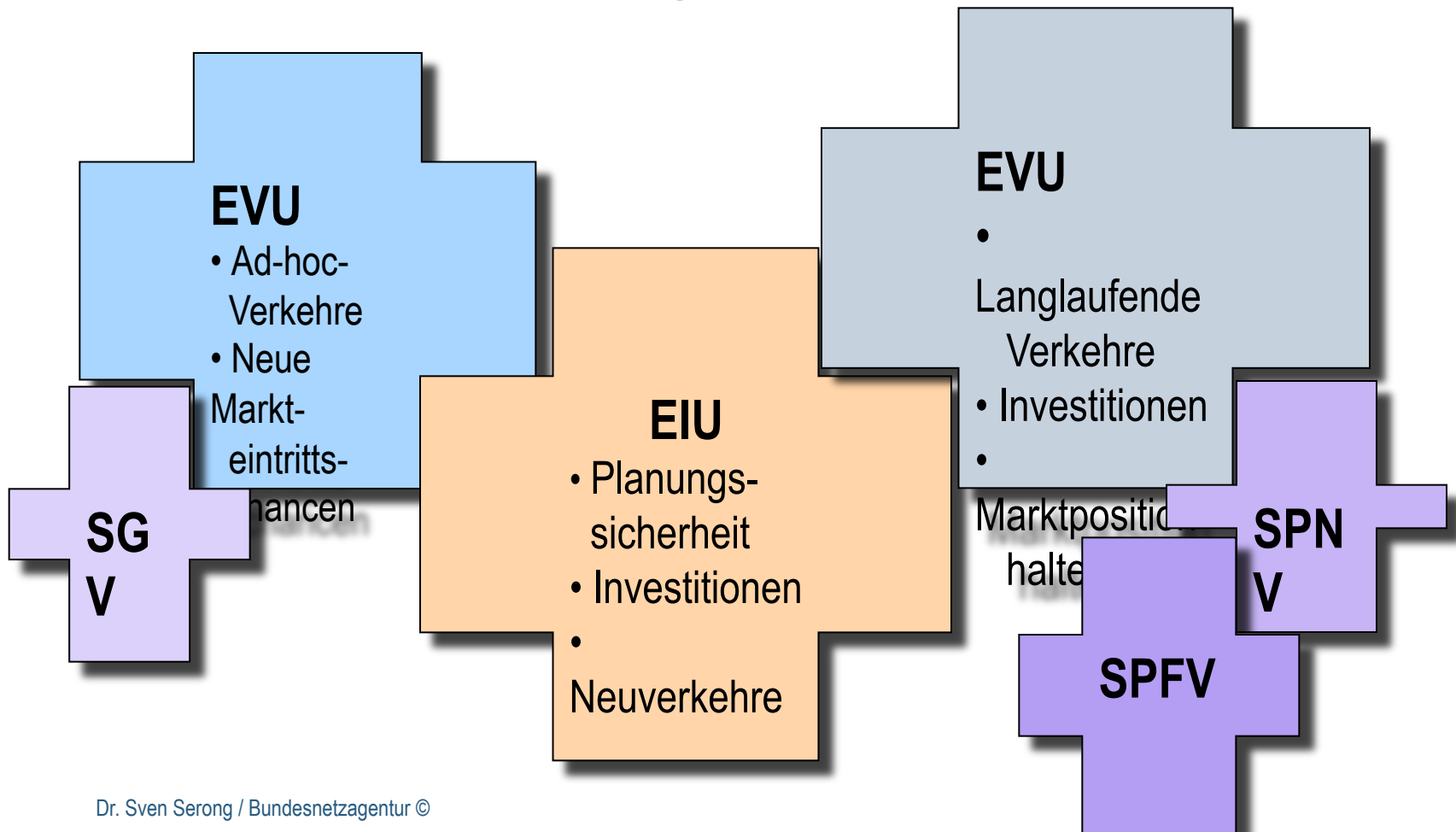


Die gesetzlichen Vorgaben für die Vergabe von Kapazität durch die Betreiber der Schienenwege beinhalten einen komplexen Interessensausgleich:

- Laufzeit der Trassenverträge max. 1 Jahr (§ 11 Abs. 2 EIBV)
- Rahmenverträge über max. 75% der Kapazität eines Schienenwegs (§ 13 Abs. 2 EIBV)
- Konstruktion des Netzfahrplans muss Kapazität für erwartete Nachfrage im Gelegenheitsverkehr (§ 14 Abs. 4 EIBV)...
- sowie für Instandhaltungsmaßnahmen (§ 9 Abs. 2 EIBV) frei halten.

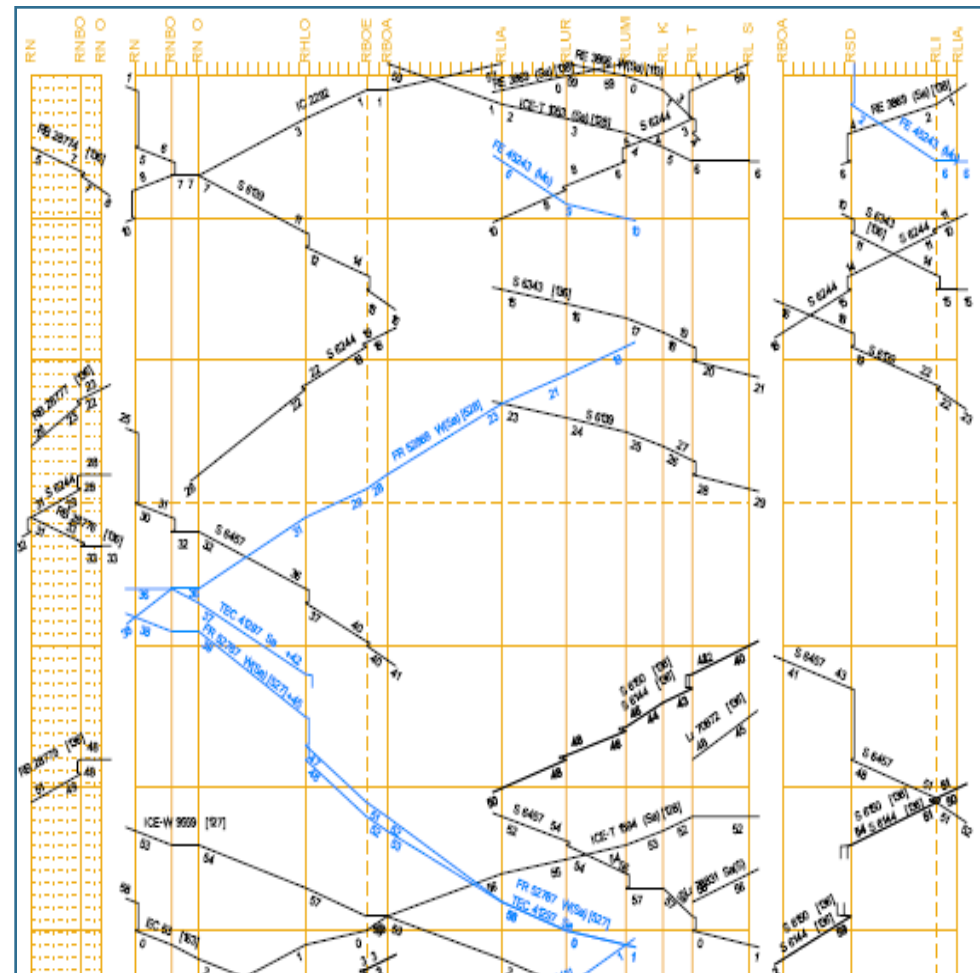


Komplexer Interessenausgleich:





- Nicht miteinander zu vereinbarende Nutzungen (**Trassenkonflikte**) sind in der Regel eindeutig feststellbar
- Betreiber der Schienenwege verfügen zumeist über IT-Tools, mit denen Trassenkonflikte erkannt und gelöst werden können





Die gesetzlichen Vorgaben für die Vergabe von Kapazität in den Serviceeinrichtungen sind weniger klar:

- Kein ausdrückliches Verbot des Abschlusses mehrjähriger Nutzungsvereinbarungen
- Kein System von Rahmenverträgen vorgesehen
- Keine Konstruktion eines Netzfahrplans vorgesehen

und

- Keine gesetzliche Definition des Kapazitätsbegriffs!

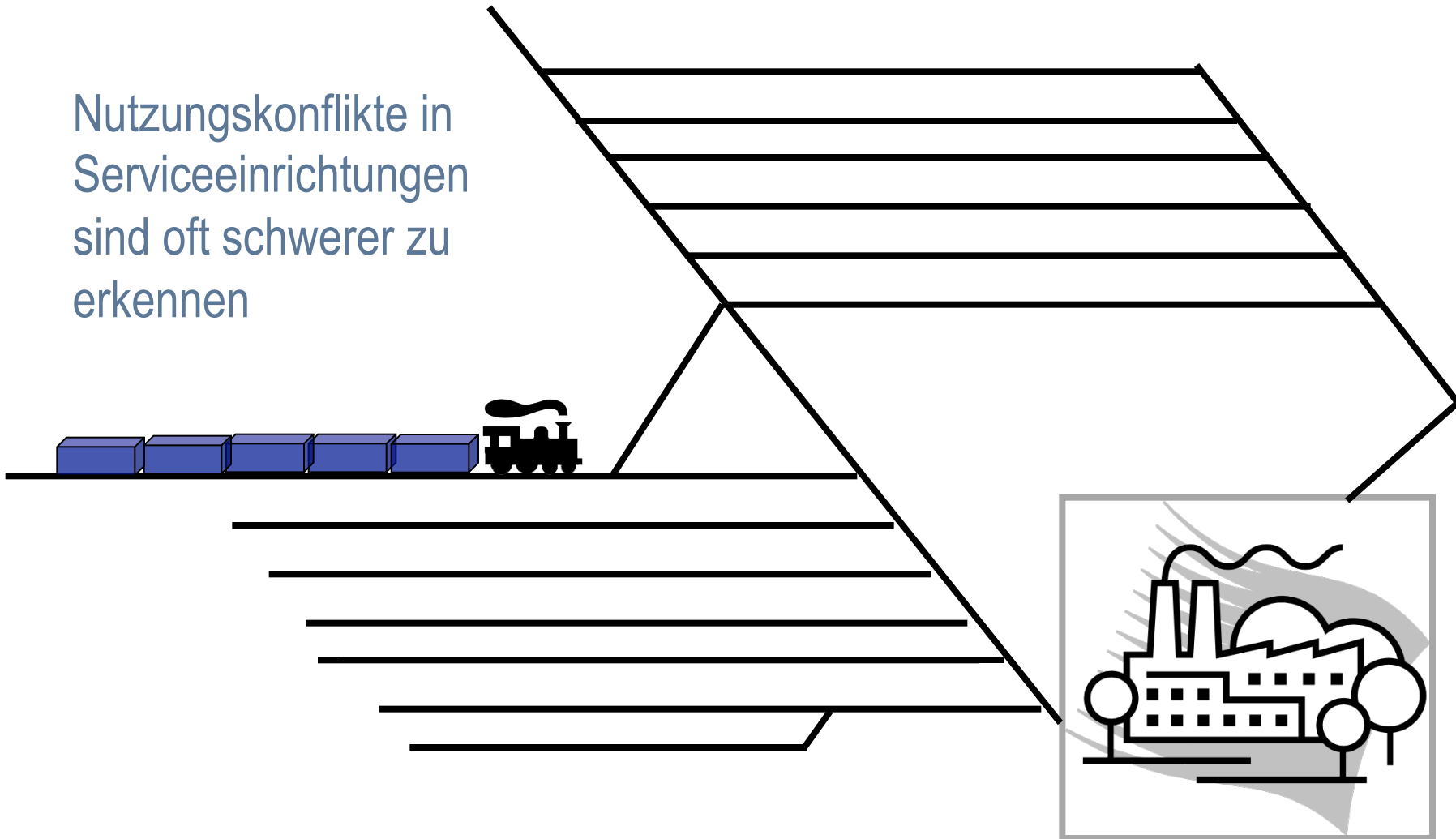


Der Gesetzgeber hat den Betreibern von Serviceeinrichtungen eine größere Gestaltungsfreiheit eingeräumt – daraus folgt aber eine entsprechende Verantwortung:

- Das EIU bestimmt die Art der Kapazitätsbewirtschaftung, d.h. die Einheit, in der Kapazität vergeben wird
 - Vermietung von Gleisen?
 - Allokation von Slots?
- AEG und EIBV verpflichtet das EIU auf die Erreichung von Zielen
 - Zugangsrechte wahren
 - Diskriminierungen unterlassen
 - Kapazitätsvergabe optimieren

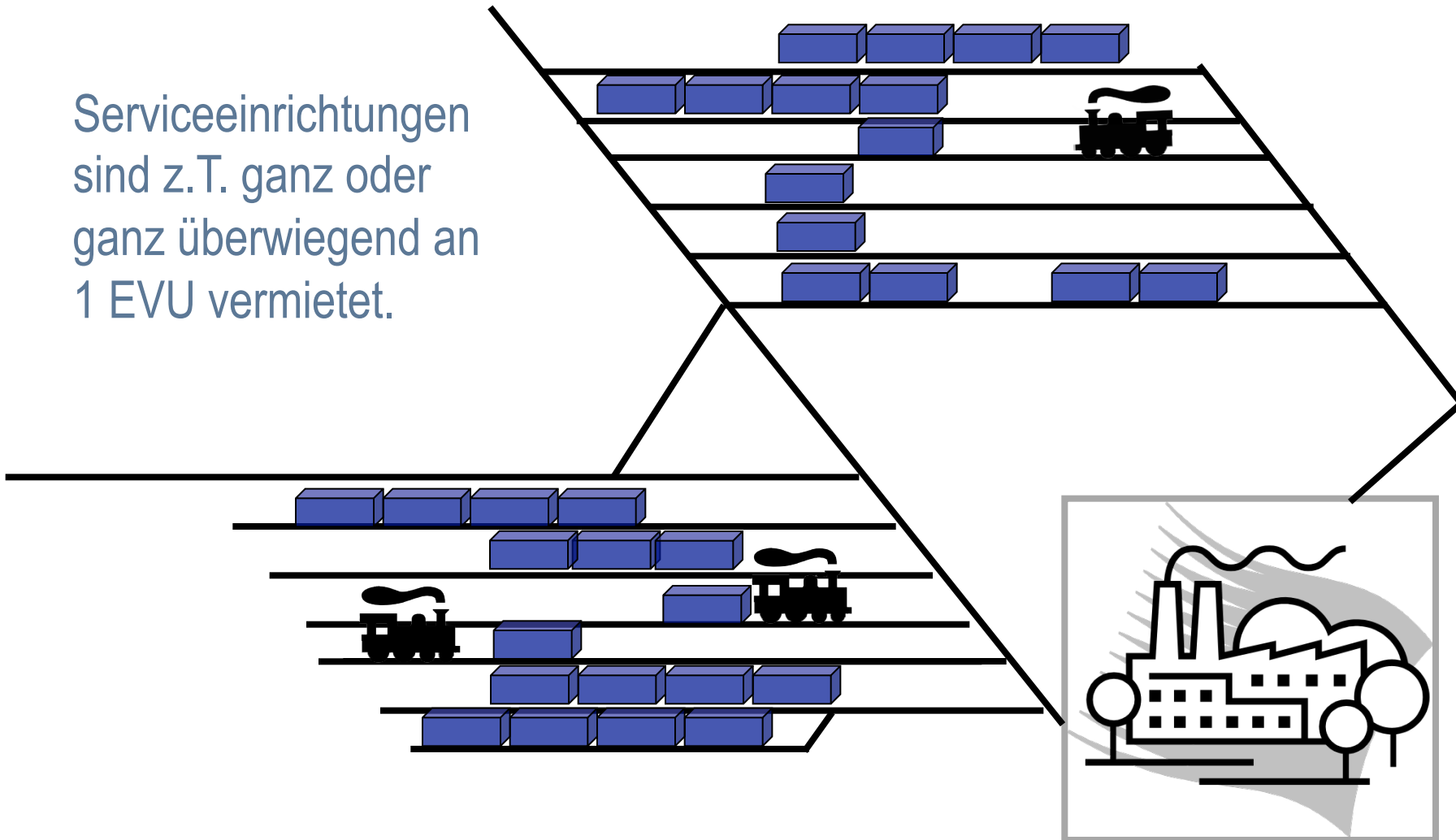


Nutzungskonflikte in Serviceeinrichtungen sind oft schwerer zu erkennen



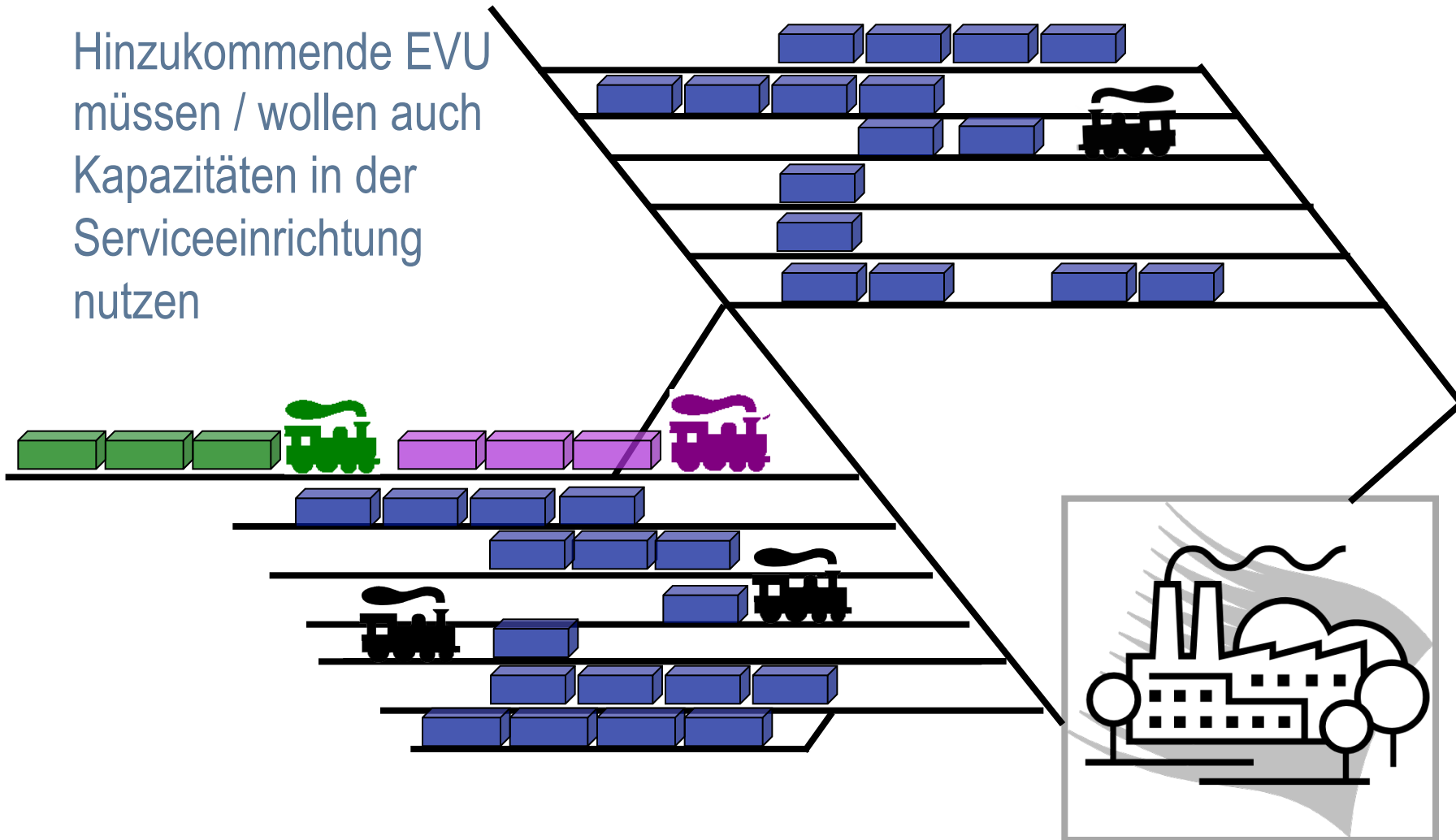


Serviceeinrichtungen sind z.T. ganz oder ganz überwiegend an 1 EVU vermietet.





Hinzukommende EVU
müssen / wollen auch
Kapazitäten in der
Serviceeinrichtung
nutzen





Kritik aus dem Markt

- Benötigte **Gleiskapazitäten** zum Rangieren, zur Zwischenabstellung, Zugbildung und –auflösung sind **nicht verfügbar**
- **Langzeitige Vermietung blockiert** neue Verkehre
- **Kein funktionsfähiger Wettbewerb** im Einzelwagenverkehr
- Zugangsbedingungen in von einem EVU (nahezu) vollständig angemieteten Rangierbahnhöfen sind nicht klar
- Zuführungsgleise werden vermietet und sind z.T. blockiert
- **Effizienzreserven** in Rangierbahnhöfen werden **nicht gehoben**



Die Entstehung des Positionspapiers

- Ermittlungen der Bundesnetzagentur
- Einberufung einer repräsentativen Arbeitsgruppe (EIU ./ EVU, Marktbeherrscher ./ Wettbewerber)
- Auswertung der Feststellungen und Vorschläge durch BNetzA
- Entwurf des Positionspapiers
- Veröffentlichung zur Konsultation mit dem gesamten Markt
- Veröffentlichung des finalen, konsultierten Positionspapiers (Dezember 2010)



Feststellungen der Arbeitsgruppe

- Vermietung von Gleisen ist nicht immer das effizienteste Konzept der Nutzungsvergabe
- Langfristige Verträge und vollständige Auslastung der Infrastruktur können Neuverkehre erschweren
- Unterschiedliche Geschäftsmodelle der EVU stellen unterschiedliche Anforderungen an die Infrastrukturbewirtschaftung durch das EIU



Rechtliche Vorgaben

Findet § 10 Abs. 5 + 6 EIBV auch Anwendung auf Konflikte zwischen Anträgen auf neue Nutzungen und vertraglich bereits vereinbarten Nutzungen?

- § 3 Abs. 1 EIBV → Recht auf diskriminierungsfreien Zugang
- § 10 Abs. 3 EIBV → Gebot der Auslastungsoptimierung
- § 10 Abs. 5, 6 EIBV → Gebot der Konfliktlösung

(5) Liegen Anträge über **zeitgleiche, miteinander nicht zu vereinbarende Nutzungen** vor, hat das Eisenbahninfrastrukturunternehmen durch Verhandlungen mit den Zugangsberechtigten auf eine einvernehmliche Lösung hinzuwirken.

(6) Kommt eine Einigung nicht zustande,

1. hat das Eisenbahninfrastrukturunternehmen Anträgen Vorrang zu gewähren, die **notwendige Folge** der mit einem Betreiber der Schienenwege vereinbarten Zugtrasse sind



Forderungen des Positionspapiers

Das EIU muss

- den angemeldeten Bedarf eines EVU - spätestens im Konfliktfall - zeitlich und sachlich differenziert prüfen und bewerten.
- Das EIU hat nicht nur die Rolle des Moderators, sondern auch die Pflicht zur Entscheidung.
- Dies gilt auch bei Konflikten zwischen angemeldeten Nutzungen und bereits bestehenden Nutzungen.



Überwachungs- und Prüfungspflicht

Sind Nutzungen zeitgleich und „nicht miteinander zu vereinbaren“?

§ 10 Abs. 3, 5 und 6 EIBV



Forderungen des Positionspapiers

Das EIU muss (2)

- einen Teil der Gleise seiner Infrastruktur für eine flexible und kurzzeitige Nutzung für die EVU nutzbar machen.
- Die Vermietung von im Voraus festgelegten Gleisen mit langer Mietdauer nach dem Prinzip „First Come, First Served“ darf nicht auf Gleise eines ganzen Standortes gelegt werden.



Flexible Kapazitätsbewirtschaftung

Wie gibt das EIU „soweit wie möglich allen Anträgen“ auf Zugang statt?

§§ 3 Abs. 1 und 10 Abs. 3 EIBV



Umsetzung des Positionspapiers seit 2011

- Einige EIU erfüllen die Kernforderungen des Positionspapiers bereits seit längerem (insbesondere Seehäfen)
- Die DB Netz AG hat in ihren seit April 2012 geltenden Nutzungsbedingungen (NBS) das System der Kapazitätsvergabe grundlegend umgestellt
 - Laufzeit der Nutzungsverträge max. 1 Jahr
 - Fristgebundene Anmeldung für Verkehre im „Netzfahrplan“
 - Koordinierung Konflikt behafteter Anmeldungen
 - Restkapazitäten / Prinzip des „first come, first served“



Konflikte zwischen Neuanmeldungen und bestehenden Nutzungen bleiben jedoch (vorerst) kritisch:

- Die NBS der DB Netz AG nehmen mehrjährige Nutzungsverträge bis zu ihrem Ablauf vom neu eingeführten Prinzip der jährlichen Anmeldung für Jahresverträge aus.
- Andere EIU haben (noch) kein derartiges Prinzip der jährlichen Koordinierung von Anmeldungen für die Nutzung von Serviceeinrichtungen.

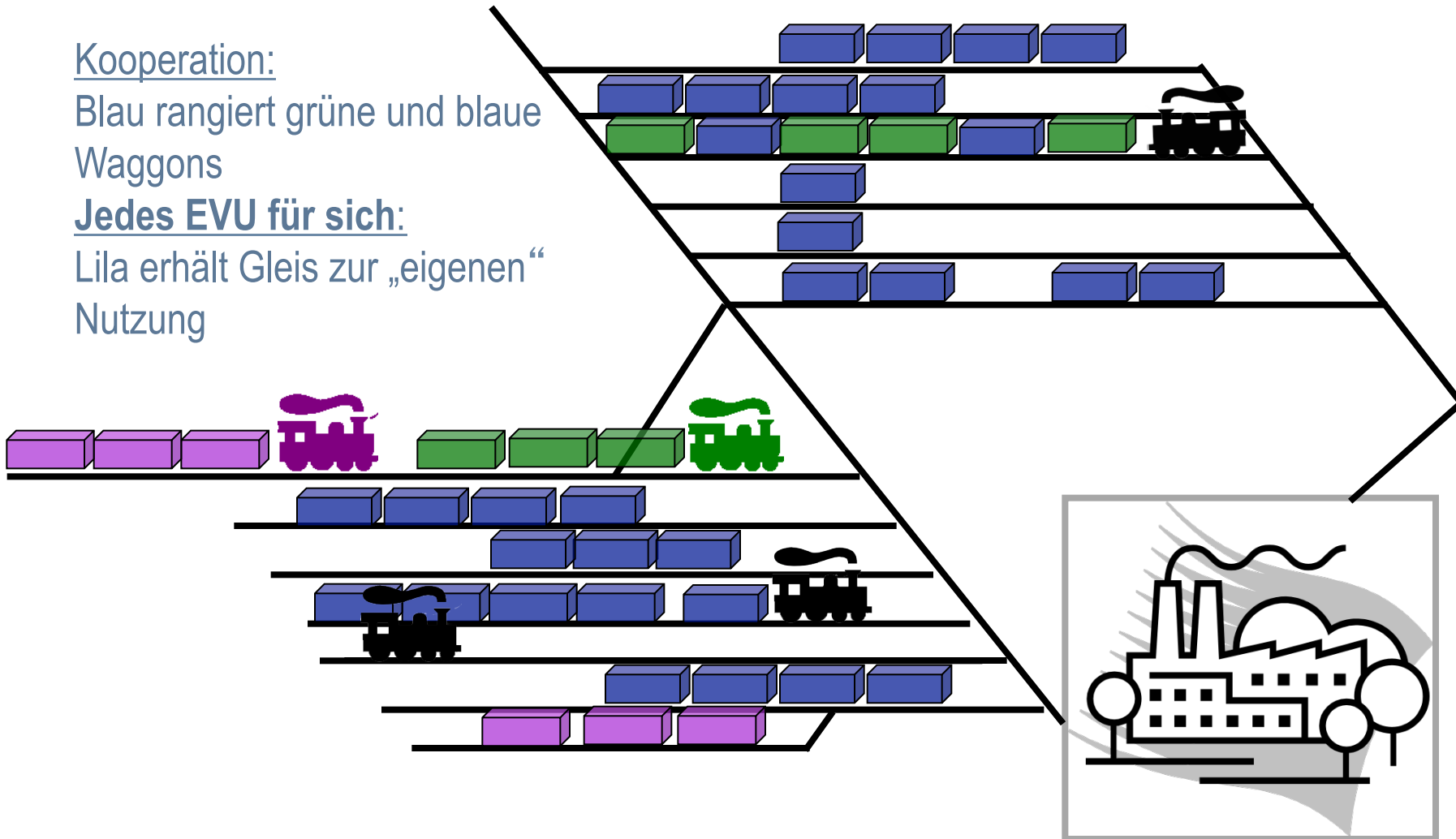
Wie kann eine Serviceeinrichtung gemeinsam genutzt werden?

Kooperation:

Blau rangiert grüne und blaue Waggons

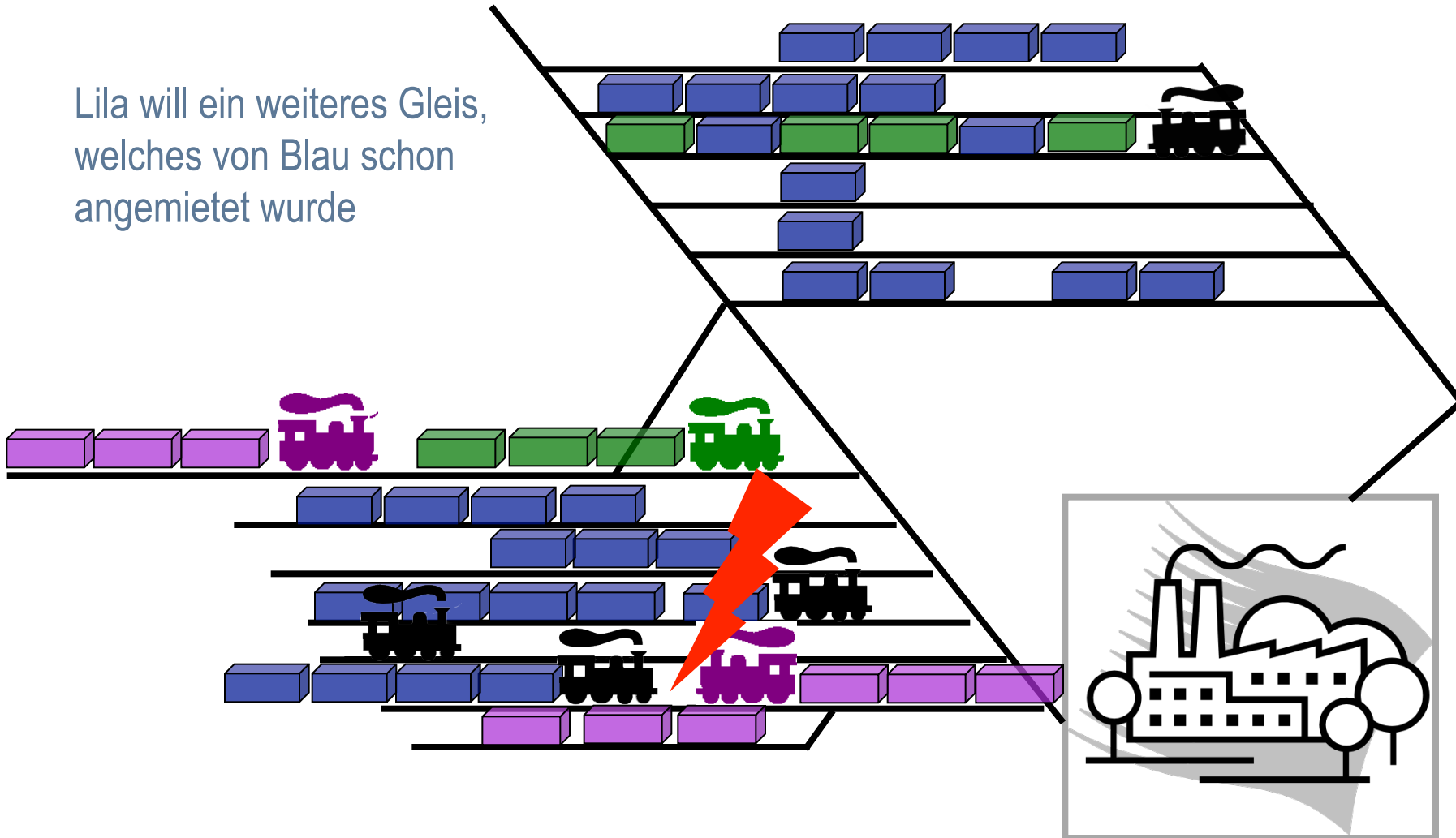
Jedes EVU für sich:

Lila erhält Gleis zur „eigenen“ Nutzung



Nutzungskonflikt

Lila will ein weiteres Gleis, welches von Blau schon angemietet wurde





Entscheidung der Bundesnetzagentur

- Entscheidung nach § 14f Abs. 3 Nr. 1 AEG
(Az. 10.040-F-11-605, Bescheid vom 02.04.2012)
- Das EIU hatte kein Zuweisungsverfahren, in dem Neuanmeldungen regelmäßig eine gleiche Chance wie Bestandsnutzungen erhalten.
- Das EIU ist verpflichtet zu prüfen, ob beantragte und vertraglich vereinbarte Nutzungen tatsächlich nicht miteinander zu vereinbaren sind
- Hierzu muss das EIU auch den Kapazitätsbedarf für die von den EVU angegebenen Nutzungen plausibilisieren
(Je stärker die Auslastung der Infrastruktur ist, um so höher ist grds. der vom EIU erwartete Prüfungsaufwand)



Entscheidung des VG Köln im Eilverfahren

- Beschluss nach § 80 Abs. 5 VwGO
(Az. 18 L 477/12, Beschluss vom 26.04.2012)
- § 10 Abs. 3 Satz 1 EIBV legt dem EIU eine Optimierungspflicht – auch hinsichtlich bereits vertraglicher vereinbarter Nutzungen – auf
- Aber: das EIU ist nicht berechtigt, bestehende Verträge in Frage zu stellen
- Hierzu ist allenfalls die BNetzA im Verfahren nach § 14f AEG berechtigt
- Untervermietungen durch EVU sind unzulässig; nur das EIU darf Kapazitäten vergeben



Entscheidung des OVG Münster im Eilverfahren

- Beschluss nach § 80 Abs. 5 VwGO
(Az. 13 B 600/12, Beschluss vom 14.08.2012)
- § 10 Abs. 5 + 6 EIBV ist nicht auf Nutzungskonflikte anzuwenden, an denen vertraglich vereinbarte Nutzungen beteiligt sind
- Es besteht keine planwidrige Regelungslücke (§ 12 EIBV)
- Soweit § 10 Abs. 6 Nr. 1 EIBV anwendbar ist, reicht es aus, wenn das betroffene Gleis tatsächlich genutzt wird; ob diese Nutzung auch (objektiv) erforderlich ist, bleibt irrelevant
- EIU sind nicht berechtigt, Optimierungspotenziale zu ermitteln



Weitere Entscheidung des OVG Münster im Eilverfahren

- Beschluss nach § 80 Abs. 5 VwGO
(Az. 13 B 1296/12, Beschluss vom 28.01.2013)
- Eine Lösung von Nutzungskonflikten, bei der langjährig ausgeübte Betriebskonzepte arrivierter (konzernverbundener) Unternehmen als „gesetzt“ gelten und neu hinzutretende kleinere Konkurrenten wegen des geringeren Anmeldevolumens keine Chance bekommen, sich im Konfliktfall durchzusetzen, ist mit dem Recht auf diskriminierungsfreien Zugang „schwerlich“ vereinbar.



Die Optimierung der Kapazitätsvergabe – ein Fazit:

- Die EIBV lässt es – auf den ersten Blick – zu, Kapazitäten in Serviceeinrichtungen langjährig zu vergeben. Dies erschwert den Zugang für Wettbewerber erheblich, macht ihn z.T. unmöglich.
- Erfreulich sind Entwicklungen bei jenen EIU, die Kapazitäten in einem transparenten Verfahren jährlich neu vergeben.
- EIU, die dies nicht gewährleisten, müssen im Konflikt zwischen Neuanmeldungen und Bestandsnutzungen § 10 Abs. 3, 5, 6 EIBV achten.
- Folgt die Rechtsprechung diesem Ansatz (weiter) nicht, kommt nur das grundsätzliche Verbot von Mehrjahresverträgen in Betracht.



Kontakt :

- **Dr. Sven Serong**
- **Leiter des Referats 704**
„Zugang zu Serviceeinrichtungen und Dienstleistungen“
- **sven.serong@bnetza.de**
- **Telefon 0228 14 7040**
- **Telefax 0228 14 6700**
- **www.bundesnetzagentur.de**