



BK10-17-0028_B

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren
aufgrund des Antrages

der Pressnitztalbahn mbH, Am Bahnhof 78, 09477 Jöhstadt,
vertreten durch die Geschäftsführung,

Antragstellerin,

vom 10.01.2017 wegen Befreiung nach § 2 Abs. 5 und Abs. 7 ERegG,

– Verfahrensbevollmächtigter der Antragstellerin:

Rechtsanwalt Christian Paschen
Preußenallee 42
14052 Berlin –

hat die Beschlusskammer 10 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn,

durch
den Vorsitzenden Prof. Dr. Karsten Otte,
den Beisitzer Dr. Axel Müller und
den Beisitzer Dr. Ulrich Geers

am 16.01.2018

b e s c h l o s s e n :

1. Der Antrag der Antragstellerin wird abgelehnt.
2. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens. Die Entscheidung über die Höhe der Kosten bleibt einem gesonderten Bescheid vorbehalten.

I. Sachverhalt

Bei der Antragstellerin handelt es sich um eine nichtbundeseigene Eisenbahn, welche ein regelspuriges Schienennetz auf der Strecke Putbus nach Lauterbach Mole (Mecklenburg-Vorpommern) mit einer Länge von 3,38 km betreibt. Daneben betreibt die Antragstellerin noch die Anschlussbahn Espenhain zur Abstellung eigener Lokomotiven und Wagen.

Mit Schreiben vom 10.01. und 21.01.2017, bei der Bundesnetzagentur am 12.01. und 24.01.2017 eingegangen, beantragt die Antragstellerin sinngemäß,

sie gemäß § 2 Abs. 7 ERegG von der Anwendung des § 9 ERegG und des Kapitels 3 ERegG mit Ausnahme der §§ 18, 20, 21, 22, 33, 42, 44, 47, 54, 56, 57, 61 Absatz 2 und 3 und des § 62 ERegG sowie gemäß § 2 Abs. 5 ERegG als Betreiberin von Serviceeinrichtungen von den Pflichten des § 13 ERegG und des Kapitels 3 ERegG mit Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG zu befreien.

Die Antragstellerin hat dem Antrag auf Befreiung verschiedene Angaben zum Leistungs- und Nutzungsumfang der verfahrensgegenständlichen Einrichtungen und des verfahrensgegenständlichen Schienennetz beigefügt.

Am 30.01.2017 hat die Bundesnetzagentur das Befreiungsverfahren eingeleitet. Mit Schreiben vom 08.02. und 04.08.2017 hat die Bundesnetzagentur weitere Informationen bei der Antragstellerin abgefragt. Die Antworten hierauf sind jeweils mit Schreiben vom 20.02. und 17.08.2017, am 23.02. und 21.08.2017 bei der Bundesnetzagentur eingegangen, erfolgt.

Die Antragstellerin hat auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verzichtet.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Verfahrensakte Bezug genommen.

II. Gründe

Der Befreiungsantrag wird abgelehnt.

Diese Entscheidung beruht auf § 2 Abs. 5 und Abs. 7 Satz 1, 1. und 2. Hs. ERegG.

Nach § 2 Abs. 5 Satz 1 ERegG soll die Regulierungsbehörde Betreiber einer Serviceeinrichtung auf Antrag ganz oder teilweise von den Pflichten des § 13 ERegG und des Kapitels 3 ERegG mit Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG befreien, wenn eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht zu erwarten ist. Eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs ist gemäß § 2 Abs. 5 Satz 2 ERegG insbesondere nicht zu erwarten, wenn die Serviceeinrichtung nach dem Umfang der angebotenen und nachgefragten Leistung von geringer Bedeutung ist.

Nach § 2 Abs. 7 Satz 1, 1. Hs. ERegG soll die Regulierungsbehörde Betreiber von örtlichen und regionalen Schienennetzen von der Anwendung des § 9 ERegG ausnehmen, wenn die Infrastruktur für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts nicht von strategischer Bedeutung ist.

Nach § 2 Abs. 7 Satz 1, 2. Hs. ERegG soll die Regulierungsbehörde Betreiber von örtlichen Schienennetzen ganz oder teilweise von der Anwendung des Kapitels 3 ERegG mit Ausnahme der §§ 18, 20, 21, 22, 33, 42, 44, 47, 54, 56, 57, 61 Abs. 2 und 3 und des § 62 ERegG befreien, wenn die Infrastruktur für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts nicht von strategischer Bedeutung ist.

1. Zuständigkeit, Verfahren

Die Zuständigkeit der Beschlusskammer für die Entscheidung folgt aus § 77 Abs. 1 ERegG i.V.m. § 4 Abs. 1 des Gesetzes über die Eisenbahnverkehrsverwaltung des Bundes (Bundes-eisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz – BEVVG).

Die Verfahrensvorschriften sind gewahrt worden. Insbesondere ergeht die Entscheidung nach Anhörung der Beteiligten (§ 77 Abs. 6 Satz 2 ERegG). Auf eine öffentlich-mündliche Verhandlung (§ 77 Abs. 6 Satz 3 ERegG) haben die Beteiligten verzichtet. Die Entscheidung ist zudem mit der im Eisenbahnbereich tätigen Abteilung der Bundesnetzagentur abgestimmt worden (§ 77 Abs. 5 ERegG).

2. Befreiung der Antragstellerin als Betreiberin der Schienenwege nach § 2 Abs. 7 Satz 1 ERegG (Ziffer 1. des Tenors)

Der Antrag der Antragstellerin, als Betreiberin eines örtlichen Schienennetzes von der Anwendung des § 9 ERegG ausgenommen sowie von den Vorschriften des Kapitels 3 ERegG mit Ausnahme der §§ 18, 20, 21, 22, 33, 42, 44, 47, 54, 56, 57, 61 Abs. 2 und Abs. 3 ERegG und des § 62 ERegG befreit zu werden, wird abgelehnt.

Nach § 2 Abs. 7 Satz 1 ERegG soll die Regulierungsbehörde Betreiber örtlicher oder regionaler Schienennetze von der Anwendung des § 9 ERegG ausnehmen sowie örtliche Schienennetze ganz oder teilweise von der Anwendung des Kapitels 3 ERegG mit Ausnahme der §§ 18, 20, 21, 22, 33, 42, 44, 47, 54, 56, 57, 61 Abs. 2 und 3 ERegG und des § 62 ERegG befreien, deren Infrastruktur für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts nicht von strategischer Bedeutung ist.

Eine strategische Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarktes ist dann gegeben, wenn die abstrakte Gefahr einer Beeinträchtigung des Wettbewerbs gegeben ist und die konkrete Eisenbahninfrastruktur marktrelevant ist. Hierfür ist die Länge des betreffenden Schienennetzes, sein Auslastungsgrad und das potenziell betroffene Verkehrsaufkommen zu berücksichtigen (vgl. Art. 2 Abs. 4 Satz 3, 2. Hs. Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. November 2012 zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums).

Die Beschlusskammer sieht eine strategische Bedeutung des örtlichen Schienennetzes der Antragstellerin für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts als gegeben an.

Örtlich sind Schienennetze bis zu einer Netzgröße von 100 km. Das basiert auf einer Wertung des Art. 2 Abs. 3a Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates

vom 21. November 2012 zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums, der aufgrund Art. 1 Nr. 1 Buchstabe b) der Richtlinie 2016/2370 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Dezember 2016 zur Änderung der Richtlinie 2012/34/EU bezüglich der Öffnung des Marktes für inländische Schienenpersonenverkehrsdienste und der Verwaltung der Eisenbahninfrastruktur vom 23. Dezember 2016 neu eingefügt wurde. Das Schienennetz der Antragstellerin hat eine Gesamtlänge von 3,38 km, folglich ist es als „örtlich“ zu qualifizieren. Somit handelt es sich, im Vergleich zu anderen Eisenbahninfrastrukturunternehmen, um ein Netz relativ geringer Größe.

Die Schieneninfrastruktur wird sowohl im Schienenpersonennahverkehr zur Durchführung bestellter Verkehre als auch im Schienengüterverkehr genutzt. Die Betriebsleistung betrug im Jahre 2016 insgesamt [REDACTED] Trassenkilometer, davon [REDACTED] Trassenkilometer im Schienenpersonennahverkehr und [REDACTED] Trassenkilometer im Schienengüterverkehr. Die Betriebsleistung aus Schienenpersonen- und Schienengüterverkehr ist im Vergleich zu anderen Schienennetzen relativ geringer Größe gering. Das Schienennetz der Antragstellerin wird pro Tag durchschnittlich [REDACTED] mal befahren, was noch einer geringen Auslastung des Schienennetzes entspricht. Daneben ist auch der Umsatz in Höhe von insgesamt [REDACTED] Euro, davon [REDACTED] Euro im Schienenpersonennahverkehr und [REDACTED] Euro im Schienengüterverkehr, im Vergleich zu anderen Schienennetzen relativ geringer Größe ebenfalls gering.

Demgegenüber ist das Schienennetz der Antragstellerin jedoch für die Durchführung von Verkehrsdiensten im Rahmen von Verkehrsverträgen von Bedeutung. Hierbei handelt es sich um täglichen bestellten Taktverkehr. Die Beschlusskammer sieht schon dann eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs als gegeben an, wenn auf der Infrastruktur bestellter SPNV durchgeführt wird. Es liegt dabei im Wesen des bestellten SPNV, dass es während der Laufzeit des Verkehrsvertrages keinen Wettbewerb auf dem Markt gibt („Wettbewerb um den Markt“). Die Tatsache, dass die Aufgabenträger auf einer Infrastruktur Nahverkehr bestellen, spricht bereits dafür, dass es eine im Zuge der Daseinsvorsorge relevante Nachfrage gibt. Spätestens bei der erneuten Ausschreibung der Verkehre besteht die Gefahr, dass die Befreiung den Wettbewerb der Eisenbahnverkehrsunternehmen beeinträchtigen könnte.

Zur Klarstellung wird darauf hingewiesen, dass die Antragstellerin bereits unter die Ausnahmenvorschrift des § 2 Abs. 3 Nr. 2 Buchstabe a) ERegG fällt. Nach dieser Vorschrift sind für Betreiber eines eigenständigen örtlichen und regionalen Schienennetzes für Personenverkehrsdienste – um ein solches handelt es sich im Falle der Antragstellerin – die §§ 8, 9, 24 bis 30, 31 Abs. 2, 34 Abs. 3 und 4 sowie die §§ 35, 36 und 38 ERegG nicht anzuwenden.

3. Befreiung der Antragstellerin von den Pflichten des § 13 und des Kapitels 3 ERegG, mit Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG, soweit die von ihr betriebenen Serviceeinrichtungen betroffen sind, gem. § 2 Abs. 5 ERegG (Ziffer 1. des Tenors)

Der Antrag der Antragstellerin, im Hinblick auf die von ihr betriebene Serviceeinrichtung, nämlich der Anschlussbahn Espenhain, befreit zu werden, wird abgelehnt.

Nach § 2 Abs. 5 Satz 1 ERegG soll die Regulierungsbehörde Betreiber einer Serviceeinrichtung auf Antrag ganz oder teilweise von den Pflichten des § 13 ERegG und des Kapitels 3

ERegG mit Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG befreien, wenn eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht zu erwarten ist. Eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs ist gemäß § 2 Abs. 5 Satz 2 ERegG insbesondere nicht zu erwarten, wenn die Serviceeinrichtung nach dem Umfang der angebotenen und nachgefragten Leistung von geringer Bedeutung ist.

Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 2 Abs. 5 ERegG sind nicht erfüllt.

Die Beschlusskammer geht davon aus, dass ein Entfall der Pflichten des § 13 ERegG und des Kapitels 3 ERegG, mit Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG vorliegend zu einer Wettbewerbsbeeinträchtigung führen würde. Die hier in Rede stehende Serviceeinrichtung ist nach dem Umfang der angebotenen und nachgefragten Leistungen nicht von geringer Bedeutung.

Der im Jahre 2016 erwirtschaftete Umsatz betrug zwar nur ■■■ Euro, aber die Anschlussbahn Espenhain verfügt insgesamt über 24 Gleise zur Abstellung von Lokomotiven und Wagen mit einer Länge von insgesamt 19 km. Verglichen mit anderen Betreibern von Serviceeinrichtungen handelt es sich dabei um eine mittlere Größe. Sowohl die Anzahl als auch die Gleislänge liegen über Werten, bei denen die Beschlusskammer regelmäßig Befreiungen ausspricht. Die Anschlussbahn verfügt über eine vergleichsweise hohe Leistungsfähigkeit, so dass eine Befreiung den Wettbewerb beeinträchtigen könnte. Die Serviceeinrichtung wird von ■■■ Eisenbahnverkehrsunternehmen genutzt und ist zu ■■■ ausgelastet.

4. Gebührenregelung (Ziffer 2. des Tenors)

Gemäß § 69 ERegG in Verbindung mit der Verordnung über die Gebühren und Auslagen für Amtshandlungen der Eisenbahnverkehrsverwaltung des Bundes (BEGebV) erhebt die Regulierungsbehörde Kosten für ihre Entscheidung. Die erbrachte öffentliche Leistung ist der Antragstellerin individuell zurechenbar. Die Geltendmachung der entstandenen Höhe der Kosten erfolgt in einem gesonderten Bescheid.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz 1, 50667 Köln erhoben werden. Ein Vorverfahren findet nicht statt (§ 68 Abs. 4 ERegG).

Die Klage ist schriftlich, zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder in elektronischer Form nach Maßgabe der ERVVO VG/FG zu erheben. Die Klage muss den

Kläger, den Beklagten und den Gegenstand des Klagebegehrens bezeichnen. Sie soll einen bestimmten Antrag enthalten. Die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel sollen angegeben werden.

Der Klage nebst Anlagen sollen so viele Abschriften beigefügt werden, dass alle Beteiligten eine Ausfertigung erhalten können. Im Fall der elektronischen Einreichung nach Maßgabe der ERVVO VG/FG bedarf es keiner Abschriften.

Eine Klage hat keine aufschiebende Wirkung (§ 68 Abs. 4 ERegG).

Bonn, den 16.01.2018

Vorsitzender
Prof. Dr. Otte

Beisitzer
Dr. Müller

~~Beisitzer~~
Dr. Geers