



BK10-23-0213\_E

## Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren  
aufgrund der Eingaben

der Train4Train GmbH, Am Rebstock 4, 37619 Bodenwerder,  
vertreten durch die Geschäftsführung,

Antragstellerin zu 1.,

und der KombiRail Europe B. V., Oudelandseweg 33, 3194 AR Hoogvliet-Rotterdam, König-  
reich der Niederlande, vertreten durch die Geschäftsführung,

Antragstellerin zu 2.,

betreffend die DB InfraGO AG, Adam-Riese-Straße 11-13, 60327 Frankfurt am Main,  
vertreten durch den Vorstand,

Betroffene,

zu den von der Beschlusskammer genehmigten Stornierungsregelungen des Trassenpreis-  
systems 2024 als Teil der Nutzungsbedingungen Netz (NBN) 2024 der Betroffenen,

Hinzugezogene:

1. BayernBahn GmbH, Adamstraße 12, 86720 Nördlingen, vertreten durch die Ge-  
schäftsführung,
2. BM-Bahndienste GmbH, Maybachstraße 10, 76227 Karlsruhe, vertreten durch die  
Geschäftsführung,

3. boxXpress.de GmbH, Harburger Schloßstraße 26, 21079 Hamburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
4. DB Cargo AG, Rheinstraße 2, 55116 Mainz, vertreten durch den Vorstand,
5. DB Fernverkehr AG, Europa-Allee 78-84, 60486 Frankfurt am Main, vertreten durch den Vorstand,
6. DB Regio AG, Europa-Allee 70-76, 60486 Frankfurt am Main, vertreten durch den Vorstand,
7. Flex Bahndienstleistungen GmbH, Hainstr. 6, 04109 Leipzig, vertreten durch die Geschäftsführung,
8. FlixTrain GmbH, Friedenheimer Brücke 16, 80639 München, vertreten durch die Geschäftsführung,
9. HBC Hanseatische Bahn Contor GmbH, Zellmannstraße 10, 21129 Hamburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
10. Lineas NV, Koning Albert II-laan 37, 1030, Königreich Belgien, vertreten durch die Geschäftsführung,
11. LOCON Logistik & Consulting AG, Rudower Chaussee 12 / TH D, 12489 Berlin, vertreten durch den Vorstand,
12. METRANS Rail GmbH, Am Ballinkai 1, 21129 Hamburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
13. mofair e. V., Marienstraße 3, 10117 Berlin, vertreten durch den Vorstand,
14. Netzwerk Europäischer Eisenbahnen (NEE) e. V., Reinhardtstraße 46, 10117 Berlin, vertreten durch den Vorstand,
15. Rail Cargo Austria AG, Am Hauptbahnhof 2, 1100 Wien, Republik Österreich, vertreten durch den Vorstand,
16. Rail Cargo Carrier – Germany GmbH, Nürnberger Straße 34, 85055 Ingolstadt, vertreten durch die Geschäftsführung,
17. SWEG Südwestdeutsche Landesverkehrs-GmbH, Bahnhofstraße 21, 72379 Hechingen, vertreten durch die Geschäftsführung,
18. Verkehrsverbund Rhein-Ruhr AöR, Augustastraße 1, 45879 Gelsenkirchen, vertreten durch den Vorstand,

– Verfahrensbevollmächtigter

der Hinzugezogenen zu 4. bis 6.:



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

durch

den Vorsitzenden Dr. Ulrich Geers,  
den Beisitzer Wolfram Krick und  
den Beisitzer Dr. Johannes Arnade

auf die mündliche Verhandlung vom 24.11.2023

am 05.02.2024

beschlossen:

Der Beschluss vom 30.03.2023 (Gz. BK10-22-0354\_E) wird hinsichtlich der Genehmigung der Stornierungsregeln nicht aufgehoben.

## Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	4
I. Sachverhalt.....	5
II. Gründe .....	10
II.1 Formelle Rechtmäßigkeit .....	10
II.2 Materielle Rechtmäßigkeit.....	11
II.2.1 Eingaben der Antragstellerinnen wohl auszulegen als Antrag auf Widerruf der Entgeltgenehmigung, hilfsweise amtswegiges Verfahren .....	11
II.2.2 Überprüfung der Genehmigung der Stornierungsregelungen gemäß § 49 Abs. 1, Abs. 2 VwVfG.....	12
II.2.2.1 Prüfung Rechtmäßigkeit des TPS-Beschlusses in Bezug auf die Genehmigung der Stornierungsregelungen .....	13
II.2.2.1.1 Regelstornierungsentgelt für Stornierungen nach dem 30.11.2023 .....	13
II.2.2.1.2 Voraussetzungen, unter denen ZB kostenfrei stornieren können .....	16
II.2.2.1.2.1 Stornierungen ausgelöst durch wirtschaftliche Entwicklungen .....	16
II.2.2.1.2.2 Stornierungen anlässlich von Verspätungen durch Zugfolgen über 20 Stunden .....	17
II.2.2.1.2.3 Stornierungen aufgrund von Baustellen, die zu hohen Verspätungen durch Umleitungen führen.....	17
II.2.2.1.2.4 Umlaufbedingte Stornierungen .....	18
II.2.2.1.2.5 Stornierung aufgrund fehlender Stellwerksbesetzung .....	18
II.2.2.1.2.6 Stornierung aufgrund behördlicher Anordnung .....	19
II.2.2.1.2.7 Stornierungen wegen Störungen im vor- oder nachgelagerten Netz.....	19
II.2.2.1.2.8 Kein Verstoß gegen das Transparenzgebot.....	21
II.2.2.2 Prüfung der Voraussetzungen nach § 49 Abs. 2 Satz 1 VwVfG.....	21
Gebührenhinweis .....	22
Rechtsbehelfsbelehrung.....	23

## Tabellenverzeichnis

Tabelle 1 Regelstornierungsentgelt NBN 2024 .....	5
Tabelle 2 Stornierungshöhen NBN 2023 .....	6

## I. Sachverhalt

Die Antragstellerinnen sind Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU), die u. a. Schienengüterverkehre sowie Überführungsfahrten auf dem Schienennetz der Betroffenen durchführen. Die Betroffene ist ein einhundertprozentiges Tochterunternehmen der Deutsche Bahn AG. Sie betreibt das mit Abstand größte Schienennetz in der Bundesrepublik Deutschland.

Die Entgelte für die Benutzung des Schienennetzes der Betroffenen richten sich nach dem sog. Trassenpreissystem (TPS). Das TPS sieht Stornierungsentgelte für Schienenwegkapazität vor, die vertraglich zugewiesen, aber nicht in Anspruch genommen wurde (vgl. § 40 Abs. 2 Eisenbahnregulierungsgesetz – ERegG, sog. Stornierungsentgelt). Das TPS 2024 wurde mit Beschluss vom 30.03.2023 im Verfahren BK10-22-0354\_E durch die Beschlusskammer genehmigt. Zum damaligen Zeitpunkt firmierte die Betroffene noch als DB Netz AG. Klagen gegen die genehmigten Stornierungsregelungen wurden nicht angestrengt.

Die Stornierungsregelungen sind maßgeblich in Abschnitt 5.6.4 der Nutzungsbedingungen Netz (NBN) 2024 sowie den dazugehörigen Unterabschnitten der Betroffenen festgehalten. Die Erhebung von Stornierungsentgelten hängt gemäß Abschnitt 5.6.4 Satz 2 NBN 2024 u. a. vom Zeitpunkt der Stornierung ab. Für Stornierungen zwischen Ablauf der Angebotsannahmefrist zum endgültigen Netzfahrplanentwurf der ersten Phase der Netzfahrplanerstellung und dem 30.11. desselben Jahres wird grundsätzlich ein Mindeststornierungsentgelt erhoben, während für später erfolgte Stornierungen grundsätzlich ein sog. Regelstornierungsentgelt erhoben wird, s. Abschnitt 5.6.4 Sätze 2, 3 NBN 2024.

Das Regelstornierungsentgelt wird auf der Basis des Entgelts der stornierten Trasse abzüglich der unmittelbaren Kosten des Zugbetriebs für die Instandhaltung und für Abschreibungen berechnet. Diese Berechnungsbasis beträgt nach den NBN 2024 beispielsweise für Trassen des Segments Schienengüterverkehr (SGV) 2,01 EUR pro Trassenkilometer. Sie ergibt sich aus 3,21 EUR pro Trassenkilometer abzüglich 1,20 EUR pro Trassenkilometer aufgrund der nicht anfallenden Instandhaltungsaufwendungen und nutzungsbedingten Abschreibungen. Die Berechnungsbasis wird je Verkehrstag mit der Anzahl der stornierten Trassenkilometer sowie mit einem bestimmten Prozentwert, abhängig vom Zeitpunkt der Stornierung, s. Abschnitt 5.6.4.1 Sätze 2 ff. NBN 2024, multipliziert. Die NBN 2024 sehen in Abschnitt 5.6.4.1 folgende Prozentwerte vor:

**Tabelle 1 Regelstornierungsentgelt NBN 2024**

<b>Zeitpunkt der Stornierung</b>	<b>Prozentsatz von Berechnungsbasis für SGV</b>	<b>Prozentsatz von Berechnungsbasis für SPFV und SPNV</b>
Bis einschließlich 31 Tage vor Abfahrt	15 %	2 %
30-5 Tage vor Abfahrt	20 %	20%
4 -1 Tage vor Abfahrt	40 %	40 %
Ab 24 Stunden vor Abfahrt bis Abfahrt	70 %	70 %
Nach Abfahrt bis 20 Stunden nach Abfahrt	120 %	120 %
Nach 20 Stunden nach Abfahrt	200 %	150 %

Das Mindeststornierungsentgelt errechnet sich nach Abschnitt 5.6.4.2 Satz 5 NBN 2024 aus den Fahrplankosten im Netzfahrplan multipliziert mit den von der Änderung betroffenen Trassenkilometern multipliziert mit der Anzahl der stornierten Verkehrstage. Pro storniertem Trassenkilometer sind im SGV und im Segment Charter/Nostalgie des Schienenpersonenfernverkehrs (SPFV) 0,05 € zu zahlen, im übrigen Schienenpersonenverkehr 0,03 €, s. Anlage 5.3

der NBN 2024. Nach Abschnitt 5.6.4.2 Satz 6 NBN 2024 beträgt das Mindeststornierungsentgelt maximal 1.266 € im SPFV, 1.142 € im SPNV und 1.087 € im SGV.

Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 trifft folgende Regelung zu Fällen, in denen eine Stornierung nicht bepreist wird:

*„Bei höherer Gewalt, behördlichen Anordnungen oder technischen Einschränkungen, die durch den Infrastrukturbetreiber zu verantworten sind, erfolgt abweichend von den folgenden Regelungen keine Bepreisung der dadurch verursachten Stornierung.“*

Die Stornierungsregelungen nach den NBN 2024 weichen von denen nach den NBN 2023 ab. Insbesondere konnte nach den NBN 2023 noch bis 31 Tage vor Fahrtbeginn zum Mindeststornierungsentgelt storniert werden. Zudem galten in der Netzfahrplanperiode 2022/2023 für das Stornierungsentgelt, das in etwa dem heutigen Regelstornierungsentgelt entspricht, abweichende – teils höhere, teils niedrigere – Prozentwerte, mit denen die Berechnungsbasis, die der heutigen Berechnungsbasis für das Regelstornierungsentgelt entspricht, multipliziert wurde:

**Tabelle 2 Stornierungshöhen NBN 2023**

<b>Zeitpunkt der Stornierung</b>	<b>Prozentsatz von Berechnungsbasis</b>
Bis einschließlich 31 Tage vor Abfahrt	Mindeststornierungsentgelt
Bis einschließlich 5 vor Abfahrt	15 %
Bis einschließlich 4 Tage bis 24 h vor Abfahrt	30 %
Ab 24 Stunden vor Abfahrt bis Abfahrt	80 %

Die NBN 2024 enthalten zudem – wie auch schon die NBN 2023 – in Abschnitt 4.2.1.7.2 folgende Regelung zu Mehrfachanmeldungen in der ersten Phase der Netzfahrplanerstellung:

*„Auf die Durchführung eines Koordinierungsverfahrens nach vorstehender Ziffer 4.2.1.7.1 kann verzichtet werden, sofern für ein und denselben Auftrag eines Dritten (z.B. Ausschreibung) räumlich und zeitlich dicht beieinander liegende oder identische Trassenanmeldungen mehrerer ZB vorliegen und sämtliche beteiligte ZB ihr Einverständnis erklärt haben.“*

*Unter diesen Voraussetzungen übermittelt die DB Netz AG sämtlichen beteiligten ZB den vorläufigen und endgültigen Netzfahrplanentwurf. Die jeweiligen Trassenangebote sind auflösend bedingt in Hinblick auf die Auftragserteilung. Die DB Netz AG ist unverzüglich nach Auftragserteilung durch die beteiligten ZB zu informieren.“*

Mit ihren Eingaben vom 04.09.2023 und vom 11.09.2023 wandten sich die Antragstellerinnen gegen die Stornierungsregelungen der Betroffenen und erbaten deren Korrektur. Nach Eingang der Eingaben hat die Beschlusskammer ein entsprechendes Verfahren eröffnet und die Einleitung am 05.09.2023 auf ihrer Internetseite veröffentlicht.

Die Antragstellerinnen vertreten die Ansicht, dass die Stornierungsregelungen der Betroffenen in wesentlichen Teilen gegen die Bestimmungen des § 3 Nr. 1 bis 3 ERegG verstießen. Insbesondere verstießen die Bestimmungen gegen § 3 Nr. 1 ERegG, da die Zugangsberechtigten (ZB) durch die Stornierungsregelungen im Wettbewerb mit den Nutzern der Autobahn benachteiligt seien. Denn bei der Nichtnutzung der Autobahn müsse kein Stornierungsentgelt gezahlt

werden. Die ZB, die Stornierungsentgelte zahlen müssten, müssten die Kosten durch Stornierungen einpreisen oder auf ihre Kunden abwälzen. Dies führe zu einer Verkehrsverlagerung auf den Lkw. Dabei seien Lkw-Verkehre wegen der vergleichsweise niedrigen Energiekosten ohnehin im intermodalen Wettbewerb begünstigt.

Hinsichtlich des Mindeststornierungsentgelts nach den NBN 2024 tragen die Antragstellerinnen vor, dass die Regelungen im Vergleich zu denen nach den NBN 2023 eine inakzeptable Verschärfung darstellten.

Die Regelung, wonach das Mindeststornierungsentgelt für Stornierungen zwischen Ablauf der Angebotsannahmefrist zum endgültigen Netzfahrplanentwurf der ersten Phase der Netzfahrplanerstellung und dem 30.11. desselben Jahren erhoben werde, führe dazu, dass ab- oder umbestellte Regeltrassen sogar bis zu 365 Tage mit Pönalisierung geahndet werden könnten. Die Folgen wären enorme finanzielle Belastungen von bis zu 100.000 EUR für einen einzigen an 365 Tagen verkehrenden Zug mit einer jeweiligen Trassenlänge von 1.000 km. Die Betroffene strebe an, dass ZB frühzeitig stornierten oder möglichst erst zum Gelegenheitsverkehr bestellen würden. Bestellungen zum Gelegenheitsverkehr führten zu einer hohen Belastung der Planungspersonale auf Seiten des Eisenbahninfrastrukturunternehmens (EIU) und der EVU sowie zu Systeminstabilität, Nichtfahrbarkeiten und Qualitätsverlusten für den Schienengüterverkehr. Denn die Betroffene halte kaum (hochwertige) Reservekapazitäten für den Gelegenheitsverkehr vor. Es sei davon auszugehen, dass die Qualität der Trassen im Gelegenheitsverkehr durch die erhöhten Bauaktivitäten der Betroffenen weiter abnehme. Damit drohe eine weitere Verkehrsverlagerung auf den Lkw.

Die Antragstellerinnen tragen weiterhin vor, dass die Voraussetzungen, unter denen ZB kostenfrei stornieren könnten, zu eng gefasst seien.

Es wird gefordert, dass Zugfahrten, deren Durchführung Gründe entgegenstünden, die die ZB nicht beeinflussen könnten, kostenfrei stornierbar sein sollten. Dazu seien zu zählen:

- Ereignisse im Ausland (Baustellen, Unfälle, force majeure, Streik),
- Kundenwünsche, ausgelöst durch wirtschaftliche Entwicklungen,
- Wirtschaftliche Krisen in bestimmten Produktionsbereichen,
- Baustellen in Deutschland, die zu hohen Verspätungen durch Umleitungen führen,
- Verspätungen durch Zugfolgen über 20 Stunden.

Zudem sollten die Voraussetzungen, unter denen ZB kostenfrei stornieren können, nach Ansicht der Antragstellerin zu 2. klarer gefasst sein. Dies gelte insbesondere im Hinblick auf das Thema Umlauf sowie hinsichtlich der Frage, ob unter technische Einschränkungen der Infrastruktur auch ein nicht besetztes Stellwerk falle. Zudem sei unklar, ob Stornierungen kostenfrei seien, wenn sie durch behördliche Anordnungen, die den ZB betreffen, verursacht worden seien.

Die Antragstellerin zu 2. trägt ergänzend vor, für Stornierungen nach verlorenen Ausschreibungen von Verkehrsleistungen sollten keine Stornierungsentgelte anfallen. Die Ausschreibungen richteten sich in aller Regel nicht nach den Fristen der Bestellungen zum Netzfahrplan; die Ausschreibungsergebnisse lägen zeitlich oft weit nach den Bestellfristen zum Netzfahrplan vor. Die teilnehmenden EVU müssten ihre Kapazitäten im Hinblick auf einen möglichen Gewinn des Auftrages durch Bestellungen zum Netzfahrplan sichern.



Stornierungsregelungen müssten zudem nach dem Umsatz und dem bisherigen Storno- und Bestellverhalten der jeweiligen EVU differenzieren. Dieselben Stornierungsentgelte beeinträchtigten verschiedene EVU in unterschiedlichem Ausmaß. Nur durch eine Differenzierung könne die Verhältnismäßigkeit der Stornierungsentgelte gewahrt werden.

Die Antragstellerinnen beantragen sinngemäß,

die Genehmigung der Stornierungsregelungen mit Beschluss vom 30.03.2023 (Gz. BK10-22-0354\_E) dahingehend abzuändern, dass auch nach dem 30.11. eine Stornierung zum Mindeststornierungsentgelt möglich ist und die Möglichkeiten einer kostenfreien Stornierung erweitert werden.

Die Betroffene beantragt,

die Eingaben der Antragstellerinnen als unzulässig zu verwerfen,

hilfsweise, die Genehmigung der Stornierungsregelungen mit Beschluss vom 30.03.2023 (Gz. BK10-22-0354\_E) nicht zu widerrufen.

Die Betroffene trägt vor, die Eingaben der Antragstellerinnen seien als unzulässige Beschwerden einzuordnen. Die verfahrensgegenständlichen Stornierungsregelungen seien rechtmäßig und die insoweit bestehende Genehmigung sei nicht zu widerrufen.

Der von den Antragstellerinnen gebildete Beispielsfall zur finanziellen Belastung durch die Stornierung einer Trasse über 365 Tage veranschauliche deutlich, dass die Verschärfung der Stornierungsregelungen gegenüber dem TPS 2023 erforderlich gewesen sei. Im Jahr 2023 hätte im Beispielsfall das EVU aufgrund der Deckelung des Mindeststornierungsentgelts gerade einmal ein Stornierungsentgelt in Höhe von 491 € bezahlt, was 0,05 % der Trassenkosten entspreche. Ein im Verhältnis zu den Trassenkosten so geringes Stornierungsentgelt entfalte keine hinreichende Anreizwirkung. Der Annahme, dass im Gelegenheitsverkehr bestellte Trassen eine schlechte Qualität aufwiesen, sei zu widersprechen. Für den Gelegenheitsverkehr würden solche Kapazitäten vorgehalten, die eine hinreichende Qualität der im Gelegenheitsverkehr bestellten Trassen ermöglichten.

Stornierungen wegen nicht gewonnener Ausschreibungen seien nur dann erforderlich, wenn keine Mehrfachanmeldungen im Sinne der Regelung in Abschnitt 4.2.1.7.2 NBN 2024 vorlägen. Wenn die Trassenanmeldungen der EVU, die sich für die ausgeschriebene Verkehrsleistung bewürben, nicht als Mehrfachanmeldungen zu werten seien, sei es angemessen, für eine Stornierung ein Entgelt zu verlangen. Einer Einordnung als Mehrfachanmeldung stünden in der Regel nicht unterschiedliche Triebfahrzeuge entgegen, sondern unterschiedliche Konzepte der EVU sowie unterschiedliche Laufwege.

Bezüglich der Fälle, in denen ZB kostenfrei stornieren könnten, vertritt die Betroffene im Einzelnen folgende Ansichten: Der Ausfall einer Trasse im Ausland durch höhere Gewalt oder behördliche Anordnung berechtige nicht zur kostenfreien Stornierung von Trassen. Für den Laufweg über das Schienennetz der Betroffenen sei der jeweilige Einzelnutzungsvertrag maßgeblich. Für vorkonstruierte Zugtrassen auf den Schienengüterverkehrskorridoren nach der VO (EU) Nr. 913/2010 (sog. pre-arranged-paths, PaP-Trassen) bzw. internationale Trassen würden die Stornierungsregelungen der NBN 2024 gleichermaßen gelten. Daraus ergebe sich, dass die ZB im Verhältnis zur Betroffenen das Risiko einer Störung im vor- oder nachgelagerten Netz trügen. Das Stornierungsentgelt, das die EVU an die Betroffene zahlen müssten, könnten jene grundsätzlich von den EIU ersetzt verlangen, deren Netz gestört gewesen sei. Die Betroffene dürfe hingegen nicht die Obliegenheit treffen, den Schaden, der ihr durch kostenfreie Stornierungen aufgrund von Störungen im vor- oder nachgelagerten Netz und durch



unterbliebene Zahlung der Trassenentgelte entstehe, bei den anderen EIU zu liquidieren. Ohnehin sei ihr dies bislang nicht möglich, da sie mit den anderen EIU dazu keine Verträge abgeschlossen habe. Unter technische Einschränkungen der Infrastruktur falle auch ein nicht besetztes Stellwerk. Weiterhin könne, wenn die Hinleistung netzbedingt kostenfrei storniert werden dürfe, auch die Rückleistung kostenfrei storniert werden, sofern sich die Umlaufbeziehungen aus den Trassenanmeldungen ergäben.

Im Laufe des Verfahrens haben 18 Unternehmen, Personen oder Personenvereinigungen die Hinzuziehung zum Verfahren beantragt. Die Beschlusskammer hat den Anträgen stattgegeben.

Die Hinzugezogene zu 14. schließt sich grundsätzlich dem Vortrag der Antragstellerinnen an. Sie kritisiert, dass unklar sei, wie die Betroffene die Wirkung ihrer neuen Stornoregelungen in Bezug auf das Bestellverhalten der EVU einschätze. Auch sei die Stornoquote im Zeitpunkt kurz vor dem Netzfahrplanwechsel unbekannt. Eine vorzugswürdige Möglichkeit, ein kapazitätsschonendes Bestellverhalten herbeizuführen, sei es, Trassen, die entsprechend einer Fahrlagenberatung bestellt wurden, im Konfliktfall grundsätzlich vorrangig zu behandeln.

Nach Ansicht der Hinzugezogenen zu 4. seien verschiedene Ansätze marktverträglicher als die genehmigten Regelungen zum Mindeststornierungsentgelt. Es sei zumindest aus Sicht der Hinzugezogenen zu 4. fraglich, ob die Verschärfung der Stornierungsregelungen ein kapazitätsschonendes Bestellverhalten besser anreize. Die Regelung zu den Fällen, in denen ZB kostenfrei stornieren können, sollte Trassen erfassen, die umlaufbedingt nicht genutzt werden können. Der Umstand, dass verschiedene EVU auf eine Ausschreibung hin verschiedene Trassen anmeldeten, sei Ausdruck des Wettbewerbs im Schienengüterverkehr.

Die Beschlusskammer hat am 24.11.2023 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Ausführungen unter Ziffer II. sowie auf die Verfahrensakte verwiesen.

## II. Gründe

Der Beschluss vom 30.03.2023 (Gz. BK10-22-0354\_E) wird hinsichtlich der Genehmigung der Stornierungsregeln nicht aufgehoben.

Rechtsgrundlage der Entscheidung ist § 49 Abs. 1, 2 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG).

Die Entscheidung ergeht formell (hierzu unter II.1) und materiell (hierzu unter II.2) rechtmäßig.

### II.1 Formelle Rechtmäßigkeit

Der Beschluss ergeht formell rechtmäßig.

Die Beschlusskammer ist für die Durchführung des hiesigen Verfahrens zuständig. Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur folgt daraus, dass die Bundesnetzagentur die Genehmigung, um deren Aufhebung es geht, in Wahrnehmung ihrer Zuständigkeit gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz (BEVVG) erlassen hat, vgl. § 49 Abs. 5 VwVfG. Behördenintern ergibt sich die Zuständigkeit der Beschlusskammer 10, Eisenbahnen, aus dem Organisationsplan der Bundesnetzagentur.

Die Verfahrensvorschriften sind gewahrt worden.

Die Hinzuziehungen sind ordnungsgemäß auf der Grundlage des § 77 Abs. 3 Nr. 3 ERegG erfolgt. Auf entsprechenden Antrag sind 18 Unternehmen, Personen oder Personenvereinigungen zum Verfahren hinzugezogen worden.

Die Entscheidung ergeht nach Anhörung der Beteiligten (§ 77 Abs. 6 Satz 1 ERegG) sowie nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung (§ 77 Abs. 6 Satz 3 ERegG).

Die Entscheidung ist gemäß § 77 Abs. 5 ERegG mit der für Eisenbahnregulierung zuständigen Abteilung der Bundesnetzagentur abgestimmt worden.

Einer Zusammenarbeit und Konsultation mit den anderen europäischen Regulierungsbehörden gemäß § 75 Abs. 3 ERegG und Art. 20 Abs.1 und 3 der Verordnung (EU) Nr. 913/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.09.2010 zur Schaffung eines europäischen Schienennetzes für einen wettbewerbsfähigen Güterverkehr (VO 913/2010) bedurfte es im vorliegenden Verfahren dagegen nicht. Die Bundesnetzagentur ist nach diesen Vorschriften dazu verpflichtet, so weit wie möglich zu einem einheitlichen Vorgehen zu gelangen, wenn sie im Rahmen ihrer Kontrollbefugnisse eine Entscheidung trifft, mit der u. a. der Zugang zu grenzüberschreitenden Zugtrassen und entsprechenden Wegeentgelten gewährleistet werden soll,

vgl. EuGH, Urteil vom 24.06.2021, Rs. C-12/20, Rn. 67 ff.

Vorliegend wird indes nicht eine derartige Entscheidung getroffen. Zwar befassen sich namentlich die Ausführungen unter Ziffer II.2.2.1.2.7 mit den Auswirkungen gestörter grenzüberschreitender Trassen auf die Stornierungsregelungen der Betroffenen. Diese Ausführungen sind aber nicht Teil der Entscheidung. Die Bindungswirkung des hiesigen Beschlusses erfasst nämlich nur den – die begehrte Aufhebung versagenden – Verfügungssatz; von der Begründung im Sinne einer Darlegung der rechtlichen und tatsächlichen Erwägungen geht dagegen keine Bindungswirkung aus,

vgl. generell zur Bindungswirkung von Verwaltungsakten *Pautsch* in: Pautsch/Hoffmann, VwVfG, 2. Aufl., § 43, Rn. 5.

Gleichwohl ist nicht zu verkennen, dass die vorliegend behandelte Thematik auch für andere Regulierungsbehörden von Interesse sein könnte. Die Beschlusskammer beabsichtigt deshalb, die Ausführungen unter Ziffer II.2.2.1.2.7 den anderen europäischen Regulierungsbehörden zur Kenntnis zu bringen, um so einen Anstoß für etwaige weitere Überlegungen insbesondere auf Ebene der IRG-Rail zu geben.

## **II.2 Materielle Rechtmäßigkeit**

Die Entscheidung ergeht auch materiell rechtmäßig.

Die Eingaben der Antragstellerin bedürfen der Auslegung. Die jeweils als „Beschwerde“ bezeichneten Eingaben erweisen sich letztlich als Antrag oder jedenfalls als Anregung, die mit Beschluss vom 30.03.2023 (Gz. BK10-22-0354\_E) erteilte Entgeltgenehmigung dahingehend abzuändern, dass auch nach dem 30.11. eine Stornierung zum Mindeststornierungsentgelt möglich ist und die Möglichkeiten einer kostenfreien Stornierung erweitert werden (s. hierzu II.2.1). Die Entgeltgenehmigung in Bezug auf die Stornierungsregelungen wird indes rechtmäßigerweise nicht aufgehoben, da die Voraussetzungen einer Aufhebung, namentlich diejenigen eines Widerrufs, nicht vorliegen (s. hierzu II.2.2).

### **II.2.1 Eingaben der Antragstellerinnen wohl auszulegen als Antrag auf Widerruf der Entgeltgenehmigung, hilfsweise amtswegiges Verfahren**

Die Antragstellerinnen haben in ihren Eingaben keinen ausdrücklichen Antrag gestellt. Ihr Begehren war daher auszulegen.

Bei der Ermittlung des Begehrens ist die Beschlusskammer nicht an den Wortlaut des Vortrags der Antragstellerinnen gebunden. Das Begehren ist grundsätzlich so auszulegen, wie dies dem erkennbaren Ziel und Zweck am besten dienlich ist,

vgl. *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer, *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 24. Auflage 2023, § 22 Rn. 57.

Beide Antragstellerinnen bezeichnen ihre Eingabe als „Beschwerde“. Diese Formulierung zielt auf die den ZB nach § 66 ERegG eröffneten Möglichkeiten, einen Sachverhalt zur Überprüfung bei der Regulierungsbehörde vorzubringen. So kann die Regulierungsbehörde etwa nach § 66 Abs. 4 Nr. 5 ERegG die Entgeltregelung auf Antrag oder von Amts wegen überprüfen und nach § 68 Abs. 3 ERegG Maßnahmen ergreifen, wenn die überprüfte Entgeltregelung nicht mit den Vorschriften des ERegG oder unmittelbar geltenden Rechtsakten der Europäischen Union im Anwendungsbereich des ERegG in Einklang steht. Eine solche Beschwerde ist vorliegend indes nicht statthaft. Denn vorab genehmigte Entgelte und Entgeltgrundsätze unterfallen nicht der Regelung des § 68 Abs. 3 ERegG, sondern bilden rechtssystematisch eine eigene Kategorie, deren Bestandskraft sich in Ermangelung spezieller Regelungen nach den allgemeinen verwaltungsverfahrensrechtlichen Grundsätzen richtet,

s. OVG NRW, Beschluss vom 01.03.2019, Az. 13 B 1349/18, Rn. 57; VG Köln, Urteil vom 04.12.23, Az. 18 K 5189/18, S. 8 des amtlichen Umdrucks

Die Stornierungsregelungen wurden mit Beschluss vom 30.03.2023 im Verfahren BK10-22-0354\_E genehmigt. Es wäre daher nicht im wohlverstandenen Sinne der Antragstellerinnen, ihre Eingabe als Beschwerde nach § 66 Abs. 4 Nr. 5 i. V. m. § 68 Abs. 3 ERegG aufzufassen.

Ihre Eingaben sind vielmehr als Antrag oder jedenfalls als Anregung zu verstehen, den vorgenannten Beschluss dahingehend abzuändern, dass auch nach dem 30.11. eine Stornierung

zum Mindeststornierungsentgelt möglich ist und die Möglichkeiten einer kostenfreien Stornierung erweitert werden.

Die Antragstellerinnen thematisieren in der Begründung ihrer Eingaben die Regelungen zum Regelstornierungsentgelt ab dem 30.11.2023 sowie die Regelungen zu den Voraussetzungen, unter denen ZB kostenfrei stornieren können. Insofern haben sich die Antragstellerinnen dafür ausgesprochen, dass eine

*„rasche ‚Korrektur‘ bzw. Nachjustierung dieser mehr als unglücklichen Regelungen idealerweise noch für 2024“*

erfolgen solle. Die Eingabe ist so zu verstehen, dass die Antragstellerinnen die Überprüfung der Genehmigung der Stornierungsregelungen hinsichtlich des Zeitpunkts, ab dem das Regelstornierungsentgelt grundsätzlich zu zahlen ist, sowie hinsichtlich der Voraussetzungen, unter denen Zugangsberechtigte kostenfrei stornieren können, beantragen.

Da der Beschluss rechtmäßig ist (s. hierzu II.2.2.1), richtet sich dessen Bestandskraft und somit die Möglichkeit einer Aufhebung und Neugenehmigung in Ermangelung spezieller Regelungen nach § 49 VwVfG. Eingaben von ZB können sich zulässigerweise auf ein Verfahren nach § 49 VwVfG beziehen. Eine Einordnung der Eingabe als eine solche nach § 49 VwVfG entspricht auch dem hypothetischen Willen der Antragstellerinnen.

Grundsätzlich steht es im Ermessen der Behörde, ob sie ein Verfahren nach § 49 VwVfG führt, sog. Aufgreifermessen. Eingaben, die sich auf ein Verfahren nach § 49 VwVfG beziehen, werden deshalb auch als Anregung bezeichnet. Vorliegend könnte § 49 VwVfG im Lichte des Unionsrechts möglicherweise aber so anzuwenden sein, dass das Aufgreifermessen gebunden ist und die Eingabe als Antrag zu werten ist. Denn die dem ERegG zugrunde liegende RL 2012/34/EU sieht in Art. 56 Abs. 1 ein umfassendes Beschwerderecht vor, das möglicherweise auch genehmigte Entgelte und Entgeltgrundsätze erfasst. Gegen ein gebundenes Aufgreifermessen spricht allerdings, dass es möglicherweise von der mitgliedstaatlichen Verfahrensautonomie umfasst ist, ZB nach einer Genehmigungserteilung auf den Klageweg zu verweisen.

Ob die Entscheidung aufgrund eines Antrags oder einer Anregung ergeht, kann vorliegend dahinstehen. Es sind keine schutzwürdigen Interessen zu erkennen, die von einer solchen Entscheidung und einem entsprechenden Tenor abhängen. Dadurch, dass von einer Entscheidung und einer entsprechenden Tenorierung abgesehen wird, entsteht auch keine Ungewissheit hinsichtlich der Bestandskraft des Beschlusses BK10-22-0354\_E,

vgl. *W.-R. Schenke* in: Kopp/Schenke, VwGO, 24. Auflage 2018, vor § 40 Rn. 10.

Unabhängig von dem Vorstehenden werden die ZB, die die Eingaben eingereicht haben, in diesem Beschluss als Antragstellerinnen bezeichnet.

## **II.2.2 Überprüfung der Genehmigung der Stornierungsregelungen gemäß § 49 Abs. 1, Abs. 2 VwVfG**

Die unterlassene Aufhebung der Genehmigung der Stornierungsregelungen ist rechtmäßig.

Gemäß § 49 Abs. 1 VwVfG kann ein rechtmäßiger nicht begünstigender Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden, außer wenn ein Verwaltungsakt gleichen Inhalts erneut erlassen werden müsste oder aus anderen Gründen ein Widerruf unzulässig ist. Ein rechtmäßiger begünstigender Ver-

waltungsakt darf, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft nur unter den Voraussetzungen des § 49 Abs. 2 VwVfG widerrufen werden.

Eine Aufhebung des rechtmäßigen (s. hierzu II.2.2.1) und begünstigenden Beschlusses ist nach den Vorgaben in § 49 Abs. 2 VwVfG nicht zulässig (s. hierzu II.2.2.2).

### **II.2.2.1 Prüfung Rechtmäßigkeit des TPS-Beschlusses in Bezug auf die Genehmigung der Stornierungsregelungen**

Der Beschluss vom 30.03.2023 im Verfahren BK10-22-0354\_E ist rechtmäßig. Gemäß § 45 Abs. 1 Satz 1 ERegG sind die Entgelte eines Betreibers der Schienenwege für die Erbringung des Mindestzugangspakets einschließlich der Entgeltgrundsätze nach Anlage 3 Nr. 2 zu § 19 ERegG von der Regulierungsbehörde zu genehmigen. Gemäß § 45 Abs. 1 Satz 2 ERegG ist die Genehmigung zu erteilen, soweit die Ermittlung der Entgelte den Anforderungen der §§ 24 bis 40 und 46 ERegG und die Entgeltgrundsätze den Vorgaben der Anlage 3 Nr. 2 zu § 19 ERegG entsprechen. Die Stornierungsregelungen der Betroffenen, einer Betreiberin von Schienenwegen, entsprechen den gesetzlichen Anforderungen für Entgelte.

Hinsichtlich der Prüfung der Rechtmäßigkeit der Stornierungsregelungen ist entsprechend der beiden Verfahrensgegenstände, dem Regelstornierungsentgelt ab dem 30.11.2023 (s. hierzu II.2.2.1.1) und den Voraussetzungen einer kostenfreien Stornierung (s. hierzu II.2.2.1.2), zu differenzieren.

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Genehmigung der Stornierungsregelungen ist auf den Zeitpunkt der Genehmigungsentscheidung abzustellen,

s. VG Köln, Urteil vom 10.07.2020, Az. 18 K 3108/17, Leitsatz 3 und Rn. 123 f. (juris).

#### **II.2.2.1.1 Regelstornierungsentgelt für Stornierungen nach dem 30.11.2023**

Die unter I. dargestellten Regelungen zum Regelstornierungsentgelt für Stornierungen nach dem 30.11.2023 erweisen sich als rechtmäßig.

Die rechtlichen Anforderungen für die Erhebung von Stornierungsentgelten ergeben sich aus § 40 Abs. 1 Sätze 1 und 2 ERegG als gegenüber § 39 Abs. 1 ERegG speziellerer Vorschrift. Nach § 40 Abs. 1 Satz 1 ERegG kann ein Betreiber der Schienenwege ein angemessenes Entgelt für Schienenwegkapazität verlangen, die vertraglich zugewiesen, aber nicht in Anspruch genommen wurde. Nach dem Folgesatz ist das Entgelt insbesondere angemessen, wenn es Anreize für die effiziente Nutzung der Schienenwegkapazität schafft.

In seiner die Rechtsauffassung des VG Köln bestätigenden Entscheidung vom 12.12.2022 hat das Bundesverwaltungsgericht mit Blick auf die Vorgabe des § 40 Abs. 1 ERegG wie folgt ausgeführt:

*„Das Verwaltungsgericht hat diese Regelung dahingehend ausgelegt, dass ein Nichtnutzungsentgelt Anreize für die effiziente Nutzung der Schienenwegkapazität schaffen und als angemessenes Entgelt geeignet sein muss, die nationalen und unionsrechtlichen Regulierungsziele zu realisieren, sowie das Zugangsrecht möglichst gut zu gewährleisten, ohne eine Vertragspartei unbillig zu benachteiligen. Die Prüfung der Angemessenheit könne sich an zivilrechtlichen Regelungen und Wertungen orientieren, soweit diese auf das Eisenbahnregulierungsrecht übertragbar seien und die Besonderheiten der Trassennutzung im Eisenbahnverkehr*

*beachteten. Die Aspekte der Anreizsetzung und der Angemessenheit seien miteinander in einen Ausgleich zu bringen, der den Zweck des Nichtnutzungsentgelts wahre, die Zugangsberechtigten zu einer sorgfältigen Trassenbestellung und -nutzung anzuhalten. Diese Auslegung steht - mit der bereits im Zusammenhang mit § 39 Abs. 1 ERegG erwähnten Maßgabe, dass eine auf die Umstände des jeweiligen Einzelfalls abstellende Billigkeitskontrolle im Ergebnis ausgeschlossen bleiben muss - im Einklang mit dem revisiblen Recht.“*

s. BVerwG, Urteil vom 12.10.2022, Az. 6 C 10.20, Rn. 73 (juris), siehe zu den Anforderungen an die Angemessenheit auch VG Köln, Urteil vom 10.07.2020, Az. 3108/17, Rn. 163 ff. (juris); VG Köln, Urteil vom 03.11.2020, Az. 18 K 3157/17, Rn. 67 ff. (juris).

Damit kommt dem Betreiber der Schienenwege bei der Ausarbeitung der Stornierungsregelungen ein Gestaltungsspielraum zu.

Der im Beschluss vom 30.03.2023 (Gz. BK10-22-0354\_E) vorgenommene Einordnung der verfahrensgegenständlichen Stornierungsregelungen als rechtmäßig und damit genehmigungsfähig lagen folgende Erwägungen zugrunde: Der Stornierungsumfang von Netzfahrplantrassen müsse als relativ erheblich angesehen werden. Die bisherigen Stornierungsregelungen mit einem relativ niedrigen Entgeltdeckel böten offenbar nicht (mehr) in allen Fällen einen ausreichenden Anreiz, tatsächlich nur solche Trassen zu bestellen, die mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit auch gefahren werden. Dies sei angesichts der hohen und in den vergangenen Jahren weiter gestiegenen Nachfrage nach Trassen problematisch. Die durchschnittliche Auslastung auf dem 3.500 km umfassenden „hochbelasteten Netz“ liege derzeit bereits bei 125 % der Nennkapazität. Zudem hätten die Kapazitätsprobleme und Trassenkonflikte in den letzten Jahren deutlich zugenommen. Die Stornierungsregelungen schafften einen Anreiz, frühzeitig vor dem 30.11. zu stornieren. Eine frühzeitige Stornierung sei im Interesse anderer ZB, insbesondere aus dem Personenverkehr. Die Planung und Vermarktung von Zugläufen bedürfe insbesondere auch im Personenverkehr eines erheblichen Vorlaufs. Die ZB würden durch die Verschärfung der Stornierungsregelungen finanziell nicht unangemessen belastet. Das bis zum 30.11. des Jahres der Netzfahrplanerstellung geltende Mindeststornierungsentgelt mit Kappungsgrenze trage dem Punkt der finanziellen Belastung noch ausreichend Rechnung. EVU hätten bis zum 30.11. eine hinreichende Vorlaufzeit, um mögliche Trassen, die mit Abschluss der Netzfahrplanerstellung nicht den notwendigen planerischen Voraussetzungen genügen, im Rahmen des (gedeckelten) Mindeststornierungsentgeltes abzubestellen. Der Zeitraum bis zum 30.11. sollte ausreichend sein, um i. d. R. abschließend prüfen bzw. beurteilen zu können, ob weitere notwendige Faktoren, wie z. B. die Verfügbarkeit des benötigten Fahrzeugmaterial auch mit Blick auf Zugumlaufplanungen, erfüllt seien, um eine Trasse – betriebswirtschaftlich sinnvoll – nutzen zu können. Wegen der Einzelheiten wird auf den Beschluss, S. 94 ff. verwiesen.

Auch bei nochmaliger Durchsicht und unter Berücksichtigung der im vorliegenden Verfahren vorgebrachten Argumente sind die Stornierungsregelungen als rechtmäßig zu bewerten.

Insbesondere der von den Antragstellerinnen vorgetragene Beispielsfall zwingt zu keiner anderen Bewertung. Die Beschlusskammer hält an ihrer Einschätzung fest, dass der Zeitraum bis zum 30.11. grundsätzlich ausreichend sein sollte, um beurteilen zu können, ob eine Trasse betriebswirtschaftlich sinnvoll genutzt werden kann. Dementsprechend sollte es den ZB grundsätzlich möglich sein, so rechtzeitig zu stornieren, dass sie allein ein (gedeckeltes) Mindest-



stornierungsentgelt zu zahlen haben und das von den Antragstellerinnen angeführte Regelsstornierungsentgelt vermeiden können. Diese Möglichkeit besteht auch für die von der Antragstellerin zu 2. angesprochenen EVU mit einem vergleichsweise geringen Umsatz.

Auch aufgrund des von der Antragstellerin zu 2. thematisierten Umstands, dass ZB, die sich auf Ausschreibungen von Verkehrsleistungen bewerben, in der Regel erst nach dem 30.11. das Ausschreibungsergebnis kennen und somit die im Hinblick auf die Ausschreibung vorsorglich abgeschlossenen Trassennutzungsverträge bei nicht zugeteilter Verkehrsleistung erst nach dem 30.11. stornieren, sind die Stornierungsregelungen der Betroffenen im Hinblick auf das neue Regelstornierungsentgelt nicht als rechtswidrig einzuordnen. Insofern ist zunächst die Regelung in Abschnitt 4.2.1.7.2 der NBN 2024 zu berücksichtigen. Danach sind Trassenangebote für räumlich und zeitlich dicht beieinander liegende oder identische Trassenanmeldungen mehrerer ZB für ein und denselben Auftrag eines Dritten (z.B. Ausschreibungen) auflösend bedingt in Hinblick auf die Auftragserteilung, wenn die ZB insofern ihr Einverständnis erklärt haben. Liegen die Voraussetzungen nach Abschnitt 4.2.1.7.2 der NBN 2024 vor, müssen ZB, denen die ausgeschriebene Verkehrsleistung nicht zugeteilt wurde, den im Hinblick auf die ausgeschriebene Verkehrsleistung abgeschlossenen Trassennutzungsvertrag nicht stornieren. Damit ermöglicht Abschnitt 4.2.1.7.2 der NBN 2024 den ZB, die Zahlung eines Regelstornierungsentgelts wegen nicht zugeteilter Verkehrsleistungen zu vermeiden. Liegen die Voraussetzungen nach Abschnitt 4.2.1.7.2 der NBN 2024 hingegen nicht vor, müssen ZB, denen die ausgeschriebene Verkehrsleistung nicht zugeteilt wurde, den im Hinblick auf die ausgeschriebene Verkehrsleistung abgeschlossenen Trassennutzungsvertrag kostenpflichtig stornieren. Die Belastung der ZB mit dem Stornierungsentgelt ist in diesen Fällen auch angemessen. Sie schafft Anreize für räumlich und zeitlich dicht beieinander liegende oder identische Trassenanmeldungen im Sinne des Abschnitts 4.2.1.7.2 der NBN 2024. Durch diese kann die Schienenwegkapazität effizient genutzt werden, während Trassenanmeldungen, die sich stärker unterscheiden und somit nicht unter Abschnitt 4.2.1.7.2 der NBN 2024 fallen, zusätzliche Kapazität blockieren und anderen Trassenzuweisungen möglicherweise entgegenstehen.

Die Stornierungsregelungen erweisen sich im Hinblick auf das neue Regelstornierungsentgelt auch nicht deshalb als rechtswidrig, weil sie nicht nach Umsatz und dem bisherigen Stornierungsverhalten zwischen verschiedenen EVU differenzieren. Solche Differenzierungen sind auch nach dem eisenbahnrechtlichen Diskriminierungsverbot nicht geboten. Es verbietet, wesentlich Ungleiches willkürlich gleich zu behandeln und steht Schienennetz-Nutzungsbedingungen entgegen, welche Unternehmen beim Zugang zur Eisenbahninfrastruktur formal gleich behandeln, obwohl zwischen ihnen Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, die diese Gleichbehandlung als diskriminierende Behinderung des Zugangs für einzelne ZB erscheinen lässt,

s. BVerwG, Urteil vom 12.10.2022, Az. 6 C 10.20, Rn. 88 (juris).

Zwischen EVU (des SGV) bestehen aufgrund ihres jeweiligen Umsatzes oder ihres bisherigen Stornierungsverhaltens keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht, die ihre Gleichbehandlung im Hinblick auf die Stornierungsregelungen als diskriminierende Behinderung des Zugangs für einzelne EVU erscheinen ließen. Zwar ist die wirtschaftliche Bedeutung eines einzelnen Stornierungsentgelts für ein EVU mit niedrigem Umsatz größer als ein Stornierungsentgelt derselben Höhe für ein EVU mit größerem Umsatz. Der Zugang für das EVU mit geringem Umsatz wird dadurch jedoch nicht diskriminierend behindert. Bei identischem Bestell- und Stornierungsverhalten haben EVU mit größerem Umsatz auch proportional mehr Stornierungen und mehr Stornierungsentgelte zu tragen als EVU mit geringerem Umsatz. Aus



der Gegenüberstellung der Bedeutung eines einzelnen Stornierungsentgelts für zwei EVU mit unterschiedlichem Umsatz lässt sich für die Frage einer unzulässigen Diskriminierung keine Aussage ableiten. Das bisherige Stornierungsverhalten wird im Rahmen der Netzfahrplanerstellung berücksichtigt. Die Betroffene überschreitet insoweit nicht ihren Gestaltungsspielraum.

Nach den oben beschriebenen Maßstäben erweisen sich die Stornierungsregelungen im Hinblick auf das neue Regelstornierungsentgelt als angemessen und rechtmäßig. Die verfahrensgegenständlichen Regeln sind geeignet, die von den Antragstellerinnen thematisierten Regulierungsziele zu realisieren. Diese Eignung liegt insbesondere im Hinblick auf die von den Antragstellerinnen thematisierten Regulierungsziele gemäß § 3 Nr. 1 bis 3 ERegG vor. Die Stornierungsregeln sind entgegen der Ansicht der Antragstellerinnen geeignet, den Anteil des schienengebundenen Personen- und Güterverkehrs am gesamten Verkehrsaufkommen zu steigern. Die Stornierungsregeln schaffen Anreize für die effiziente Nutzung der Schienenwegkapazität. Davon profitieren der schienengebundene Personen- und Güterverkehr. Auch werden durch die Stornierungsregelungen letztlich die Interessen der ZB gewahrt. Dies gilt auch im Hinblick auf die ZB, die die Verkehre, deren Durchführung bis zum Ende der Anmeldephase zum Netzfahrplan unsicher ist, erst – wie von der Betroffenen gewünscht – zum Gelegenheitsverkehr anmelden. Sofern die Antragstellerinnen vortragen, dass Bestellungen zum Gelegenheitsverkehr zu Systeminstabilität, Nichtfahrbarkeiten und Qualitätsverlusten für den Schienengüterverkehr führten, da die Betroffene kaum (hochwertige) Reservekapazitäten für den Gelegenheitsverkehr vorhalte, ist dem einmal entgegenzuhalten, dass die Betroffene beginnt, (hochwertige) Reservekapazitäten für den Gelegenheitsverkehr vorzuhalten (vgl. BK10-23-0063\_Z), und bei hinreichender Annahme dieser Kapazitäten für die Folgejahre einen Hochlauf in Aussicht gestellt hat. Dabei wählt sie die Reservekapazitäten grundsätzlich so aus, dass sie verkehrlich sinnvoll genutzt werden können. Darüber hinaus sollten künftig für den Gelegenheitsverkehr Mehrkapazitäten auch gerade dadurch entstehen, dass weniger Anmeldungen insbesondere des Schienengüterverkehrs zum Netzfahrplan erfolgen – auch wenn einzuräumen ist, dass möglicherweise der Schienenpersonenverkehr derartige Vakanzten teilweise zur Anmeldung zusätzlicher Netzfahrplantrassen nutzen könnte. Schließlich fördert eine effiziente Nutzung der Schienenwegkapazität grundsätzlich Investitionen der EVU.

#### **II.2.2.1.2 Voraussetzungen, unter denen ZB kostenfrei stornieren können**

Ebenso erweisen sich die unter I. dargestellten Regelungen in Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 zu den Voraussetzungen, unter denen ZB kostenfrei stornieren können, auch unter Berücksichtigung des Vortrags in diesem Verfahren, als rechtmäßig. Die rechtlichen Anforderungen entsprechen den unter II.2.2.1.1 dargestellten Anforderungen. Im Folgenden soll auf einzelne im Verfahren thematisierten Konstellationen eingegangen werden.

##### **II.2.2.1.2.1 Stornierungen ausgelöst durch wirtschaftliche Entwicklungen**

Stornierungen, die durch wirtschaftliche Entwicklungen in der gesamten Volkswirtschaft oder in bestimmten Produktionsbereichen ausgelöst sind, aber nicht eine zum Wegfall der Geschäftsgrundlage (§ 313 Bürgerliches Gesetzbuch, BGB) führende Dimension erreichen, zählen nicht zu den in Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 genannten kostenfreien Stornierungen. Dies verstößt auch nicht gegen § 40 Abs. 1 ERegG. Denn das Verwendungsrisiko einer solchen bestellten und zugewiesenen Trasse liegt bei dem ZB.

#### **II.2.2.1.2.2 Stornierungen anlässlich von Verspätungen durch Zugfolgen über 20 Stunden**

ZB müssen bei Zügen mit einer Verspätung von 20 Stunden oder mehr für die ursprüngliche Trasse ein Stornierungsentgelt zahlen, wenn die Verspätung auf Zugfolgen beruht. Dies ergibt sich aus Abschnitt 5.6.3.2 Satz 2 NBN 2024 (20-Stunden Regelung), worauf sich der Vortrag der Antragstellerinnen augenscheinlich bezieht. Danach ist nur dann kein Stornierungsentgelt für die ursprüngliche Trasse von Zügen mit einer Verspätung von 20 Stunden oder mehr zu zahlen, wenn die Betroffene die Verspätung verschuldet hat. Ein Verschulden liegt bei den von den Antragstellerinnen angesprochenen Verspätungen durch Zugfolgen nicht vor, vgl. Anlage 7 Nr. 2 lit. c) Ziff. 9.2 und 9.3 zum ERegG.

Abschnitt 5.6.3.2 Satz 2 NBN 2024 ist nach Auffassung des VG Köln rechtmäßig,

s. VG Köln, Urteil vom 10.07.2020, Az. 18 K 3108/17, Rn. 157 ff. (juris) zu Abschnitt 6.4.2 der Schienennetz-Nutzungsbedingungen 2018 der Betroffenen.

#### **II.2.2.1.2.3 Stornierungen aufgrund von Baustellen, die zu hohen Verspätungen durch Umleitungen führen**

Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 verstößt auch nicht gegen die Anforderungen des § 40 Abs. 1 ERegG in Bezug auf Stornierungen aufgrund von Baustellen, die zu hohen Verspätungen durch Umleitungen führen.

Teilt ein ZB mit, eine Zugfahrt nicht durchzuführen, da diese von einer unterjährigen baubedingten Fahrplanregelung betroffen ist, die im Vergleich zur ursprünglich vereinbarten Trasse zu deutlich längeren Fahrzeiten durch Umleitungen führt, ist er grundsätzlich nicht zur Zahlung eines Stornierungsentgelts verpflichtet.

Insofern ist bereits zweifelhaft, ob diese Mitteilung eine Stornierung im Sinne des Abschnitts 5.6.4 der NBN 2024 darstellt. Eine Stornierung bezieht sich auf einen bestehenden Vertrag; ein bestehender Vertrag könnte durch eine unterjährige baubedingte Fahrplanregelung fehlen. Unterjährige baubedingte Fahrplanregelungen könnten als konkludente Kündigung des ursprünglichen Trassennutzungsvertrags und als Angebot eines neuen Trassennutzungsvertrags einzuordnen sein,

vgl. die Beschlüsse vom 01.04.2022 im Verfahren BK10-22-0003\_Z, S. 14 ff., und vom 14.06.2023 im Verfahren BK10-23-0068\_Z, S. 16 ff.

sodass die Erklärung des ZB, eine von unterjährigen Baumaßnahmen betroffene Zugfahrt nicht durchzuführen, als Ablehnung des Angebots eines neuen Trassennutzungsvertrags zu werten sein. Es liegt eher fern, dass die NBN der Betroffenen die Befugnis verleihen würden, einseitig die Leistungen nach dem Trassennutzungsvertrag zu ändern (vgl. § 308 Nr. 4 BGB).

Die Bedeutung einer unterjährigen baubedingten Fahrplanregelung muss vorliegend nicht abschließend geklärt werden, da die Erklärung, eine Zugfahrt aufgrund von Baustellen, die zu hohen Verspätungen durch Umleitungen führen, nicht durchzuführen, jedenfalls nach Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 nicht zu bepreisen ist.

Gemäß Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 erfolgt bei technischen Einschränkungen, die durch den Infrastrukturbetreiber zu verantworten sind, keine Bepreisung der dadurch verursachten Stornierung. Zunächst liegen bei Baumaßnahmen, wegen derer unterjährige baubedingte Fahrplanregelungen getroffen werden, technischen Einschränkungen vor. Diese sind auch von der Betroffenen als Betreiberin der Infrastruktur zu verantworten. Auch besteht bei Stornierungen aufgrund von Baustellen, die zu hohen Verspätungen durch Umleitungen führen,

grundsätzlich der in Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 geforderte Kausalzusammenhang zwischen der technischen Einschränkung und der Stornierung. Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 spricht insofern von einem Verursachen. Kausal ist im vorliegenden Zusammenhang grundsätzlich jeder Umstand, der nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass die Entscheidung des ZB, die Trasse zu stornieren, anders ausgefallen wäre. Die technische Einschränkung verursacht die baubedingte Fahrplanregelung, die längere Fahrzeiten durch Umleitungen umfasst. Die längeren Fahrzeiten durch Umleitungen führen ggf. dazu, dass der ZB sein auf die ursprüngliche vereinbarte Trasse ausgerichtetes Betriebsprogramm nicht mehr umsetzen kann. Der ZB muss auf den Umleitungsstrecken ggf. anderes Personal einsetzen, wenn dem Personal, das ursprünglich eingesetzt werden sollte, die für die Umleitungsstrecke erforderliche Streckenkenntnis fehlt. Ebenso kann der ZB aufgrund vorgegebener Umleitungsstrecken dazu gezwungen sein, die Zugkonfiguration zu ändern. Deutlich längere Fahrzeiten können dazu führen, dass der ZB Slots in Terminals nicht nutzen kann oder einen zusätzlichen Triebfahrzeugführer einsetzen muss. Kann ein ZB das ursprünglich geplante Betriebsprogramm nicht mehr umsetzen, wird er vielfach erwägen, die Trasse zu stornieren. Trifft er diese Entscheidung aufgrund der andernfalls erforderlichen Anpassung des geplanten Betriebsprogramms, so ist diese kausal auf die technische Einschränkung zurückzuführen.

Dem Kausalzusammenhang steht auch nicht entgegen, dass die Entscheidung des ZB in der Regel auch auf wirtschaftliche Überlegungen zurückzuführen ist. Denn das in Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 verwendete „verursachen“ setzt lediglich einen Kausalzusammenhang voraus. Anlass für eine einschränkende Auslegung besteht nicht. Insofern ist zu berücksichtigen, dass die NBN in Gänze als Allgemeine Geschäftsbedingungen einzuordnen sind. Sollten Zweifel an den Anforderungen an den Kausalzusammenhang bestehen, gingen diese zu Lasten der Betroffenen als Verwenderin (vgl. § 305c Abs. 2 BGB).

#### **II.2.2.1.2.4 Umlaufbedingte Stornierungen**

Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 verstößt auch hinsichtlich umlaufbedingter Stornierungen nicht gegen die Anforderungen des § 40 Abs. 1 ERegG.

Umlaufbedingte Stornierungen fallen ebenfalls grundsätzlich unter die nach Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 kostenfreien Stornierungen. Gemäß Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 erfolgt bei höherer Gewalt, behördlichen Anordnungen oder technischen Einschränkungen, die durch den Infrastrukturbetreiber zu verantworten sind, keine Bepreisung der dadurch verursachten Stornierung. Ist eine Zugfahrt von höherer Gewalt, behördlichen Anordnungen oder technischen Einschränkungen betroffen, kann dies dazu führen, dass die folgende Zugfahrt, in der erneut das Rollmaterial oder Personal eingesetzt wird, nur erschwert oder nicht durchgeführt werden kann. Storniert ein ZB eine Zugfahrt, weil die vorherige Zugfahrt von höherer Gewalt, behördlichen Anordnungen oder technischen Einschränkungen betroffen war, besteht der in Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 geforderte Kausalzusammenhang.

#### **II.2.2.1.2.5 Stornierung aufgrund fehlender Stellwerksbesetzung**

Sofern eine Stornierung aufgrund fehlender Stellwerksbesetzung erfolgt, ist zunächst festzuhalten, dass eine fehlende Stellwerksbesetzung unter die in Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 genannten technischen Einschränkungen fällt, die durch den Infrastrukturbetreiber zu verantworten sind. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass bei ausbleibender Leistung der Betroffenen bereits dem Grunde nach kein Stornierungsentgelt zu entrichten ist.

#### **II.2.2.1.2.6 Stornierung aufgrund behördlicher Anordnung**

Stornierungen aufgrund behördlicher Anordnungen unterfallen, auch wenn sie den ZB betreffen, der Ausnahmeregelung in Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024. Diese differenziert nicht danach, gegenüber wem die behördliche Anordnung ausgesprochen wird; der Wortlaut ist insoweit offen gehalten.

#### **II.2.2.1.2.7 Stornierungen wegen Störungen im vor- oder nachgelagerten Netz**

Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN verstößt zudem in Bezug auf Stornierungen wegen Störungen im vor- oder nachgelagerten Netz nicht gegen die Anforderungen des § 40 Abs. 1 ERegG.

Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN ist dahingehend auszulegen, dass Stornierungen wegen Störungen im vor- oder nachgelagerten Netz kostenfrei sein können.

Zunächst sind Stornierungen wegen höherer Gewalt im vor- oder nachgelagerten Netz kostenfrei möglich. Nach Abschnitt 5.6.4 Satz 5 der NBN 2024 erfolgt bei höherer Gewalt keine Bepreisung der dadurch verursachten Stornierung. Die Klausel erfasst auch Fälle, in denen das vor- oder nachgelagerte Netz von höherer Gewalt betroffen ist. Denn der Wortlaut von Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 trifft insofern keine Unterscheidung. Ist das vor- oder nachgelagerte Netz von höherer Gewalt betroffen und storniert der ZB deshalb den mit der Betroffenen abgeschlossenen Trassennutzungsvertrag, liegt der in Abschnitt 5.6.4 Satz 5 der NBN 2024 geforderte Kausalzusammenhang vor.

Des Weiteren sind Stornierungen wegen Störungen im vor- oder nachgelagerten Netz, die die jeweiligen Netzbetreiber zu verantworten haben, kostenfrei, sofern die ZB eine grenzüberschreitende Trasse nach VO (EU) Nr. 913/2010 oder eine harmonisierte grenzüberschreitende Zugtrasse nach Abschnitt 4.2.4 NBN 2024 stornieren. Denn in diesen Fällen hat die Betroffene auch technische Einschränkungen auf dem vor- oder nachgelagerten Netz zu verantworten. Die technische Einschränkung, die der Betreiber des vor- oder nachgelagerten Netzes zu verantworten hat, entfaltet insofern „Gesamtwirkung“.

Die Gesamtwirkung ergibt sich daraus, dass hinsichtlich grenzüberschreitender Trassen nach VO (EU) 913/2010 sowie hinsichtlich harmonisierter grenzüberschreitender Zugtrassen nach Abschnitt 4.2.4 NBN 2024 eine gemeinschaftliche Schuld der Betreiber der Schienenwege vorliegt, über deren Schienenwege die Trassen verlaufen. In Bezug auf eine gemeinschaftliche Schuld ist anerkannt, dass Verletzungen der gemeinschaftlichen Verpflichtung(en) zu Lasten sämtlicher Schuldner gehen, was als Gesamtwirkung bezeichnet wird; damit geht die gegenseitige Zurechnung des Verhaltens der anderen Schuldner einher,

s. *Schmidt-Kessel* in: Eckpfeiler des Zivilrechts, 8. Auflage 2022, G. Gläubiger und Schuldner: Mehrheit und Wechsel\*, Rn. G 94; *Looschelders* in: Staudinger, BGB, Buch 2, Neubearbeitung 2022, Vorbemerkungen zu §§ 420-432, Rn. 73; vgl. OLG Nürnberg, Urteil vom 21.12.1989, Az. 12 U 2890/89.

Eine gemeinschaftliche Schuld liegt vor, wenn (1) ein Schuldner aus tatsächlichen oder aus rechtlichen Gründen nicht in der Lage ist, die Gesamtleistung allein zu erbringen und (2) es nach dem Inhalt der Vereinbarung auf eine Koordination mit den anderen Schuldnern entscheidend ankommt; die Schuldner haben die Schuld gerade durch ihr Zusammenwirken zu erfüllen,

s. *Looschelders* in: Staudinger, BGB, Buch 2, Neubearbeitung 2022, Vorbemerkungen zu §§ 420-432, Rn. 73.

Die Betroffene sowie die weiteren Betreiber der Schienenwege sind nicht in der Lage, Trassen über mehrere Netze allein zu ermöglichen. Auch die weitere Voraussetzung, die Bedeutung der Koordination mit den anderen Schuldner für den Gläubiger, liegt im Hinblick auf die beiden genannten Trassen vor. Insofern ist allerdings zwischen den beiden genannten Typen zu unterscheiden:

Grenzüberschreitende Trassen nach VO (EU) Nr. 913/2010 sind das Ergebnis einer koordinierten Kapazitätsbewirtschaftung der jeweiligen Betreiber der Schienenwege. Gemäß Art. 14 Abs. 3 VO (EU) 913/2010 werden die grenzüberschreitenden Trassen „gemeinsam festgelegt und organisiert“. Art. 14 Abs. 4 VO (EU) 913/2010 spricht von „vorab vereinbarten Zugtrassen“. Der Koordination der grenzüberschreitenden Trassen kommt für die ZB als Gläubiger eine erhebliche Bedeutung zu. Sie wählen das Produkt, um grenzüberschreitende Züge vergleichsweise einfach durchführen zu können.

Ebenfalls kommt es ZB, die das Produkt einer harmonisierten grenzüberschreitenden Zugtrasse nach Abschnitt 4.2.4 der NBN 2024 wählen, gerade auf die Koordination der Betroffenen mit den anderen Betreibern der Schienenwege an. Diese ermöglicht dem ZB die harmonisierte grenzüberschreitende Zugtrasse. Die Harmonisierung hat für den ZB eine erhebliche Bedeutung, da sie die Durchführung internationaler Verkehre erleichtert.

Unerheblich ist hingegen, dass der ZB jeweils mit den einzelnen Betreibern der Schienenwege Trassennutzungsverträge abgeschlossen hat.

Einer abweichenden Auslegung steht zudem entgegen, dass §§ 47, 51 Abs. 3 Satz 1 ERegG von einer netzübergreifenden Zugtrasse sprechen und darin zum Ausdruck kommt, dass eisenbahnrechtlich eine einheitliche Zugtrasse vorliegt,

vgl. dazu OVG NRW, Urteil vom 12.03.2019, Az. 13 A 2785/17, Rn. 81 (juris) zur Vorgängerregelung in § 6 Abs. 2 Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung, EIBV.

Dem gewählten Begriff ist damit die gesetzgeberische Wertung zu entnehmen, dass eine isolierte Betrachtung der Verantwortungssphären der jeweiligen Betreiber der Schienenwege ohne gegenseitige Zurechnung bei den genannten netzübergreifenden Zugtrassen unzulässig ist.

Zu den technischen Einschränkungen im Verantwortungsbereich der Betreiber der Schienenwege ist der von den Antragstellerinnen genannte Fall einer Baustelle zu zählen, sofern diese zu technischen Einschränkungen des Netzes führt. Ebenfalls ist darunter der Fall zu zählen, dass der Betreiber der vor- oder nachgelagerten Schienenwege bestreikt wird und deshalb die Infrastruktur nicht betreiben kann. Eine technische Einschränkung aufgrund eines Unfalls fällt jedenfalls dann in den Verantwortungsbereich des jeweiligen Betreibers der Schienenwege, wenn der Unfall auf einen Verstoß der Sicherheitspflichten des Betreibers der Schienenwege (vgl. § 4 Abs. 3 Allgemeines Eisenbahngesetz (AEG) für Eisenbahnen in Deutschland) zurückzuführen ist.

Im Übrigen hat sich die Betroffene eine ausbleibende Leistung des Betreibers des vor- oder nachgelagerten Schienennetzes nach den Grundsätzen der gemeinschaftlichen Schuld zuzurechnen lassen, sodass eine Stornierung im Einzelfall auch dem Grunde nach entbehrlich ist.

Sofern die Betroffene nach diesem Auslegungsergebnis Einnahmeausfälle treffen, weil sie die entgangenen Trassenentgelte nicht (teilweise) durch Stornierungsentgelte kompensieren kann und die Trasse auch nicht (teilweise) anderweitig vermarkten kann, belastet dies die Betroffene nicht unangemessen. Ihr bleibt es unbenommen, mit den anderen EIU hierzu Verträge



abzuschließen. Die Betroffene ist nach § 47 Abs. 2 ERegG ohnehin dazu verpflichtet, mit den anderen EIU Grundsätze und Kriterien für die Zuweisung von Zugtrassen zu erarbeiten. Für die EIU außerhalb Deutschlands ergibt sich die entsprechende Pflicht aus den jeweiligen Umsetzungsakten von Art. 40 Abs. 1 RL 2012/34/EU. Die Grundsätze für die Zuweisung von Zugtrassen können auch Regelungen für die Liquidation der genannten Einbußen umfassen.

Von Abschnitt 5.6.4 Satz 5 der NBN 2024 wäre auch die Stornierung einer grenzüberschreitenden Zugtrasse erfasst, wenn allein die Betroffene Vertragspartnerin wäre und sich diese der anderen Betreiber der Schienenwege als Erfüllungsgehilfen bedienen würde. Auf die zuletzt genannte Konstellation soll, da die Betroffene solche Trassen nicht anbietet, nicht näher eingegangen werden.

Bestellen ZB hingegen Trassen bei der Betroffenen sowie bei weiteren Betreibern der Schienenwege, ohne dass die Voraussetzungen einer harmonisierten grenzüberschreitenden Zugtrasse vorliegen, können ZB bei Störungen im vor- oder nachgelagerten den Trassennutzungsvertrag nicht nach Abschnitt 5.6.4 Satz 5 der NBN 2024 kostenfrei stornieren. Mangels Koordinierung zwischen den Betreibern der Schienenwege liegen die Voraussetzungen einer gemeinschaftlichen Schuld nicht vor.

#### **II.2.2.1.2.8 Kein Verstoß gegen das Transparenzgebot**

Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN 2024 verstößt auch nicht gegen das materielle Transparenzgebot. Danach müssen Zugangsbedingungen so klar, genau und eindeutig sein müssen, dass alle durchschnittlich fachkundigen ZB bei Anwendung der üblichen Sorgfalt ihre Bedeutung verstehen und sie in gleicher Weise auslegen können. Dem Betreiber dürfen keine ungerechtfertigten Auslegungsspielräume verbleiben, die die Gefahr einer Günstlingswirtschaft oder willkürlicher Entscheidungen bergen,

OVG NRW, Urteil vom 17.11.2020, Az. 13 A 1319/19, Rn. 93 (juris).

Durchschnittlich fachkundige ZB sind in der Lage, zu erfassen, in welchen Fällen sie kostenfrei stornieren können. Die unter II.2.2.1.2 dargestellten Auslegungsergebnisse ergeben sich unmittelbar aus dem Wortlaut von Abschnitt 5.6.4 Satz 5 NBN, abgesehen von dem Auslegungsergebnis bezüglich grenzüberschreitender Trassen. Insofern ist aber festzuhalten, dass durchschnittlich fachkundige ZB wie die Antragstellerin zu 2. Trassen nach VO (EU) Nr. 913/2010 sowie harmonisierte grenzüberschreitende Zugtrasse nach Abschnitt 4.2.4 NBN 2024 als eine einheitliche Trasse werten und dementsprechend – wie auch die Beschlusskammer nach derzeitiger Einschätzung – davon ausgehen, dass unter diese Fallgruppen zu fassende grenzüberschreitende Trassen bei Störungen im vor- oder nachgelagerten Netz grundsätzlich kostenfrei storniert werden können.

Gleichwohl wäre eine Präzisierung der Bedeutung ausbleibender Leistung der Betroffenen, der Bedeutung von Ereignissen im Ausland sowie der Bedeutung unterjähriger baubedingter Fahrplanänderungen für den ursprünglichen Trassennutzungsvertrag auch aus Sicht der Beschlusskammer erstrebenswert.

#### **II.2.2.2 Prüfung der Voraussetzungen nach § 49 Abs. 2 Satz 1 VwVfG**

Die nach § 49 Abs. 2 Satz 1 VwVfG erforderlichen weiteren Voraussetzungen für den Widerruf der – wie unter Ziffer II.2.2.1 gezeigt, rechtmäßigen – Genehmigung der Stornierungsregelungen als Teil des TPS liegen nicht vor. Zu prüfen ist u. a. § 49 Abs. 2 Satz 1 VwVfG, da es sich

bei der Genehmigung des TPS um einen aus Sicht der Betroffenen begünstigenden Verwaltungsakt handelt, der keine einmalige oder laufende Geldleistung oder teilbare Sachleistung zur Erfüllung eines bestimmten Zwecks gewährt oder hierfür Voraussetzung ist.

§ 49 Abs. 2 Satz 1 VwVfG nennt mehrere Widerrufsgründe, von denen jedoch keiner vorliegt, insbesondere nicht der nach § 49 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwVfG. Danach liegt ein Widerrufsgrund vor, wenn die Behörde aufgrund nachträglich eingetretener Tatsachen berechtigt wäre, den Verwaltungsakt nicht zu erlassen, und wenn ohne den Widerruf das öffentliche Interesse gefährdet würde. Unter nachträglich eingetretene Tatsachen werden Tatsachen verstanden, die, wären sie bei Erlass des ursprünglichen Verwaltungsakts bekannt gewesen, die Behörde berechtigt hätten, den Verwaltungsakt nicht zu erlassen, entweder weil die Voraussetzungen entfallen wären, oder weil sich die für die Ermessens- oder Beurteilungsentscheidung maßgeblichen Gesichtspunkte geändert hätten,

s. *Pautsch* in: Pautsch/Hoffmann, VwVfG, § 49, Rn. 23.

Als nachträglich eingetretene Tatsachen kommt hier ein Bestellverhalten in Betracht, das zu dem Schluss zwingt, die Stornierungsregeln seien unangemessen. Bislang sind der Beschlusskammer insofern keine Anhaltspunkte bekannt. Nach den Angaben der Betroffenen haben die Bestellungen für die Netzfahrplanperiode 2023/2024 in der Summe leicht zugenommen. Zudem habe eine Bewertung der Fahrlagen ergeben, dass zahlreiche Bestellungen erfolgten, um Back-Up- oder Reservekapazitäten zu erhalten. Ein ZB habe bereits 37 der bestellten Zeitscheiben in der Netzfahrplanerstellungphase 2024 vor dem endgültigen Netzfahrplan zurückgezogen, nachdem diese vom Fahrplan der Betroffenen bereits bearbeitet wurden. Bei einem weiteren ZB habe diese Quote bei 73 % gelegen.

Im Übrigen fehlen Anhaltspunkte dafür, dass das öffentliche Interesse ohne den Widerruf gefährdet würde. In diesem Zusammenhang ist insbesondere darauf hinzuweisen, dass das Erreichen der Regulierungsziele als Teil des öffentlichen Interesses durch die verfahrensgegenständlichen Stornierungsregelungen nicht gefährdet wird (s. hierzu II.2.2.1.1).

### **Gebührenhinweis**

Gemäß § 69 ERegG erhebt die Regulierungsbehörde für individuell zurechenbare öffentliche Leistungen Gebühren und Auslagen. Die Gebühren werden gemäß der am 15.05.2021 in Kraft getretenen Besonderen Gebührenverordnung des Bundesministeriums für Verkehr und digitale Infrastruktur (BMVI) für individuell zurechenbare öffentliche Leistungen der Bundesnetzagentur im Bereich der Eisenbahnregulierung (EReg-BGebV) festgesetzt. Sollten für diesen Beschluss Gebühren oder Auslagen anfallen, erfolgt deren Geltendmachung gemäß § 77 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 ERegG in einem gesonderten Bescheid. Rückfragen im Zusammenhang mit einer möglichen Gebührenerhebung können per E-Mail an das Postfach [GebuehrenEisenbahn@BNetzA.de](mailto:GebuehrenEisenbahn@BNetzA.de) gerichtet werden.



**Rechtsbehelfsbelehrung**

Gegen diesen Beschluss kann innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz 1, 50667 Köln erhoben werden.

Vorsitzender

Beisitzer

Beisitzer



Dr. Geers

Krick

Dr. Arnade