



Beschlusskammer 10

BK10-24-0355_B

1. Teilbeschluss

In dem Verwaltungsverfahren
aufgrund der Anträge

der Ilztalbahn GmbH, Bahnhof 2, 94065 Waldkirchen,
vertreten durch die Geschäftsführung,

Antragstellerin,

vom 13.09.2024 auf Ausnahme von verschiedenen Vorschriften der Durchführungsverordnung (EU) 2017/2177 vom 22.11.2017 über den Zugang zu Serviceeinrichtungen und schienenverkehrsbezogenen Leistungen (DVO (EU) 2017/2177) und auf Befreiung von verschiedenen Pflichten des Eisenbahnregulierungsgesetzes (ERegG),

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 Dr. Hendrik Leupold und
den Beisitzer Dr. Johannes Arnade

am 17.02.2025

beschlossen:

1. Die Antragstellerin wird im Hinblick auf die von ihr betriebenen Abstellgleise und die von ihr betriebene Ladestraße von der Anwendung aller Vorschriften der DVO (EU) 2017/2177, mit Ausnahme von Art. 4 Abs. 2 Buchstaben a) bis d) und Buchstabe m) sowie Art. 5 DVO (EU) 2017/2177, ausgenommen.

2. Die Antragstellerin wird im Hinblick auf die von ihr betriebenen Abstellgleise und die von ihr betriebene Ladestraße von den Pflichten des § 13 ERegG und des Kapitels 3 ERegG unter Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG befreit.
3. Die Antragstellerin wird in ihrer Eigenschaft als Eisenbahn von der Anwendung der §§ 6, 7 Abs. 1 und 2 und 12 ERegG befreit.
4. Die Entscheidung über den Antrag der Antragstellerin, sie als Betreiberin der Schienenwege gemäß § 2 Abs. 6 ERegG von der Anwendung des Kapitels 3 des ERegG mit Ausnahme der §§ 18, 20, 21, 22, 33, 42, 44, 47, 54, 56, 57, 61 Abs. 2 und 3 und des § 62 ERegG zu befreien, bleibt einem separaten Teilbeschluss vorbehalten.
5. Soweit der Antrag auf eine Befreiung von den §§ 5, 8 bis 9 ERegG gerichtet ist, wird er als unzulässig verworfen.

I. Sachverhalt

Bei der Antragstellerin handelt es sich um eine nichtbundeseigene Eisenbahn, welche in Bayern die 46,3 km lange eingleisige Bahnstrecke von Passau nach Freyung betreibt. Auf dem Schienennetz wird überwiegend saisonaler Ausflugs-Personenverkehr durch die Antragstellerin selbst durchgeführt. Des Weiteren betreibt sie entlang der Strecke sieben Abstellgleise, eine Ladestraße und zwei Laderampen. Die Antragstellerin hatte zum 01.04.2024 den Betrieb von der RSE Rhein-Sieg-Eisenbahn GmbH übernommen.

Mit E-Mail vom 13.09.2024 wandte sich die Antragstellerin mit einem Ausnahme- und Befreiungsbegehren an die Bundesnetzagentur.

Am 16.09.2024 hat die Bundesnetzagentur das Befreiungsverfahren eingeleitet, dies am selben Tag auf ihrer Internetseite veröffentlicht und dabei auf die Möglichkeit der Hinzuziehung zum Verfahren hingewiesen.

Die Antragstellerin beantragt, sie

1. gemäß § 2 Abs. 6 ERegG von der Anwendung der §§ 8, 8a, 8c und des § 9 ERegG auszunehmen und von der Anwendung des Kapitels 3 des ERegG mit Ausnahme der §§ 18, 20, 21, 22, 33, 42, 44, 47, 54, 56, 57, 61 Abs. 2 und 3 und des § 62 ERegG zu befreien.
2. gemäß Art. 2 Abs. 1 UAbs. 1 i. V. m. Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177 von der Anwendung aller Vorschriften der Durchführungsverordnung (EU) 2017/2177 der Kommission vom 22.11.2017 über den Zugang zu Serviceeinrichtungen und schienenverkehrsbezogenen Leistungen, mit Ausnahme der Art. 4 Abs. 2 Buchstaben a) bis d) und Buchstabe m) sowie Art. 5 DVO (EU) 2017/2177 auszunehmen,
3. gemäß § 2b Abs. 2 ERegG von den Pflichten des § 13 ERegG und des Kapitel 3 unter Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG zu befreien sowie
4. gemäß § 2 Abs. 4 ERegG von der Anwendung von §§ 5, 6, 7 Abs. 1, 2 und 4 Satz 1, sowie §§ 8 bis 8d und 12 zu befreien.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Verfahrensakte und die Ausführungen unter II. Bezug genommen.

II. Gründe

Dem Ausnahme- bzw. Befreiungsantrag wird stattgegeben, soweit er zulässig ist.

Diese Entscheidung beruht auf Art. 2 Abs. 1 UAbs. 1 i. V. m. Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177, § 2b Abs. 2 ERegG und § 2 Abs. 4 ERegG.

Die Entscheidung über den Antrag der Antragstellerin, sie als Betreiberin der Schienenwege gemäß § 2 Abs. 6 ERegG von der Anwendung des Kapitels 3 des ERegG mit Ausnahme der §§ 18, 20, 21, 22, 33, 42, 44, 47, 54, 56, 57, 61 Abs. 2 und 3 und des § 62 ERegG zu befreien, bleibt einem separaten Teilbeschluss vorbehalten.

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 Zuständigkeit der Beschlusskammer für die Entscheidung ergibt sich aus § 77 Abs. 1 ERegG i. V. m. § 4 Abs. 1 des Gesetzes über die Eisenbahnverkehrsverwaltung des Bundes (Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz – BEVVG).

Die Verfahrensvorschriften sind gewahrt worden.

Die Bundesnetzagentur hat das Verfahren am 16.09.2024 auf ihrer Internetseite veröffentlicht und dabei auf die Möglichkeit der Hinzuziehung zum Verfahren hingewiesen. Bei der Beschlusskammer sind keine Hinzuziehungsanträge eingegangen.

Die Entscheidung ergeht nach Anhörung der Beteiligten (§ 77 Abs. 6 Satz 1 ERegG). In Ausübung des ihr gemäß § 77 Abs. 6 Satz 3 ERegG zustehenden Ermessens hat die Beschlusskammer von der Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung abgesehen. Dafür war der Umstand maßgeblich, dass die Antragstellerin schriftlich ausreichend und gleichwertig angehört werden konnte.

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

II.2 Materielle Rechtmäßigkeit

Der Beschluss ergeht materiell rechtmäßig.

Dem Antrag auf Ausnahme gemäß der DVO (EU) 2017/2177 wird stattgegeben (hierzu unter II.2.1). Den Anträgen auf Befreiung nach dem ERegG wird – soweit diese zulässig sind – stattgegeben (hierzu unter II.2.2 und II.2.3).

II.2.1 Ausnahme der Antragstellerin von der Anwendung aller Vorschriften der DVO (EU) 2017/2177 mit Ausnahme der Art. 4 Abs. 2 Buchstaben a) bis d) und Buchstabe m) sowie Art. 5 (Tenor zu 1.)

Die Antragstellerin wird im Hinblick auf die im Tenor zu 1. benannten und von ihr betriebenen Serviceeinrichtungen von der Anwendung aller Vorschriften der DVO (EU) 2017/2177 mit Ausnahme von Art. 4 Abs. 2 Buchstaben a) bis d) und Buchstabe m) sowie Art. 5 DVO (EU) 2017/2177 ausgenommen.

Die Rechtsgrundlage für diese Entscheidung bildet Art. 2 Abs. 1 UAbs. 1 i.V.m. Abs. 2 Anstrich 1 DVO (EU) 2017/2177. Nach Art. 2 Abs. 1 UAbs. 1 DVO (EU) 2017/2177 können Be-

treiber von Serviceeinrichtungen beantragen, von der Anwendung aller oder bestimmter Vorschriften der DVO (EU) 2017/2177, mit Ausnahme von deren Art. 4 Abs. 2 Buchstabe a) bis d) und Buchstabe m) sowie Art. 5, ausgenommen zu werden. Voraussetzung für eine stattgebende Ausnahmeentscheidung ist nach Art. 2 Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177, dass einer der darin aufgeführten Ausnahmegründe vorliegt. Die Vorschrift beinhaltet die Ausnahmegründe, dass die jeweilige Serviceeinrichtung oder Leistung entweder nicht von strategischer Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarktes ist (Anstrich 1), dass die jeweilige Serviceeinrichtung oder Leistung in einem wettbewerbsorientierten Umfeld mit einer Vielzahl von Wettbewerbern steht (Anstrich 2) oder bei der Anwendung der Verordnung das Funktionieren des Marktes für Serviceeinrichtungen beeinträchtigt sein könnte (Anstrich 3).

Diese drei Ausnahmetatbestände sind alternativ zu untersuchen, sodass nur einer von ihnen erfüllt sein muss, damit eine Ausnahme in Betracht kommt,

vgl. – wenn auch nicht bindend – IRG Rail (18) 7, Common Principles on granting exemptions under Article 2 (2) of Commission Implementing Regulation (EU) 2017/2177, Rn. 17.

Die tatbestandlichen Voraussetzungen der genannten Rechtsgrundlage liegen vor (hierzu unter II.2.1.1). In der Folge ist die Antragstellerin von der Anwendung aller Vorschriften der DVO (EU) 2017/2177 mit Ausnahme von Art. 4 Abs. 2 Buchstaben a) bis d) und Buchstabe m) sowie Art. 5 derselben auszunehmen (hierzu unter II.2.1.2).

II.2.1.1 Tatbestand

Die von der Antragstellerin betriebenen und im Tenor zu 1. benannten Serviceeinrichtungen und die darin erbrachten Leistungen sind ohne strategische Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts. Wie Art. 2 Abs. 2 Anstrich 1 DVO (EU) 2017/2177 zeigt, ist für die Frage der fehlenden strategischen Bedeutung insbesondere die Auslastung der Einrichtung, die Art und der Umfang des potenziell betroffenen Verkehrs sowie die Art der in der Einrichtung angebotenen Leistung maßgeblich. In ihrer Zusammenschau führen diese Kriterien hinsichtlich der von der Antragstellerin betriebenen Abstellgleise und Ladestraße dazu, dass diese Serviceeinrichtungen jeweils als ohne strategische Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts anzusehen sind.

Die hier in Rede stehenden Abstellgleise und Ladestraße der Antragstellerin sind unter Berücksichtigung der Kriterien der Auslastung der Einrichtung (hierzu unter II.2.1.1.1), der Art und des Umfangs des potenziell betroffenen Verkehrs (hierzu unter II.2.1.1.2) sowie der Art der in der Einrichtung angebotenen Leistungen (hierzu unter II.2.1.1.3) in einer Gesamtschau (hierzu unter II.2.1.1.4) als ohne strategische Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts anzusehen.

II.2.1.1.1 Auslastung der Einrichtungen

Die Auslastung spricht gegen die Annahme einer strategischen Bedeutung.

Als erstes Kriterium für die Beurteilung, ob eine Serviceeinrichtung oder die darin erbrachten Leistungen ohne strategische Bedeutung sind, nennt Art. 2 Abs. 2 Anstrich 1 DVO (EU) 2017/2177 die Auslastung der Einrichtung.

Die Beschlusskammer versteht unter der Auslastung der Einrichtung die tatsächlich erbrachte Leistung in der Serviceeinrichtung im Verhältnis zur potenziell möglichen Maximalauslastung der Serviceeinrichtung. Eine besonders hohe Auslastung kann gegen eine Ausnahme sprechen, weil sie auf eine hohe Nachfrage der Zugangsberechtigten schließen lässt, die wiederum

Rückschlüsse auf die strategische Bedeutung der zu betrachtenden Serviceeinrichtung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts zulässt. Bei Abstellgleisen und Ladestraßen geht die Beschlusskammer grundsätzlich ab einer Auslastung von ca. 70 Prozent davon aus, dass diese für eine strategische Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts spricht.

Dies zugrunde gelegt, ist die tatsächliche Auslastung der hier in Rede stehenden Einrichtungen gering. Die Antragstellerin rechnet für das Jahr 2024 damit, keinen Umsatz zu machen. Daraus ist eine geringe bzw. nicht vorhandene Auslastung abzuleiten.

II.2.1.1.2 Art und Umfang des potenziell betroffenen Verkehrs

Während die Art des potenziell betroffenen Verkehrs als neutral zu bewerten ist, spricht der Umfang des potenziell betroffenen Verkehrs gegen eine strategische Bedeutung.

Die Durchführungsverordnung verlangt zunächst eine qualitative Betrachtung, indem sie der Art des potenziell betroffenen Verkehrs Bedeutung beimisst. Es ist damit in den Blick zu nehmen, welche Verkehre die in Rede stehende Infrastruktur potenziell nutzen. Dabei gilt nach Ansicht der Beschlusskammer, dass grundsätzlich jede Form von Verkehr von strategischer Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarkts sein kann. Das bedeutet, dass das Kriterium grundsätzlich als neutral zu betrachten ist. Die potenziell betroffenen Verkehre können jedoch Besonderheiten aufweisen, die dazu führen, dass die zu betrachtenden Serviceeinrichtungen wahlweise als strategisch bedeutend oder unbedeutend anzusehen sind. Derartige Besonderheiten sind hier nicht ersichtlich.

Der Umfang des potenziell betroffenen Verkehrs spricht gegen eine strategische Bedeutung. Zur Bestimmung des Umfangs des potenziell betroffenen Verkehrs zieht die Beschlusskammer den bisherigen Verkehr heran, der die Abstellgleise und Ladestraße nutzt, soweit kein Auseinanderfallen zum zukünftigen Verkehr zu erwarten ist. Die Beschlusskammer stellt dabei auf den mit einer Einrichtung oder Leistung erzielten Umsatz ab, da eine rege Nutzung in der Regel mit entsprechenden Umsätzen einhergeht.

Für Abstellgleise hat die Beschlusskammer einen definierten Schwellenwert in Höhe von 130.000 Euro festgelegt. Die Antragstellerin erwartet für das Jahr 2024, keinen Umsatz zu machen, und rechnet für das Jahr 2025 mit einem Umsatz in Höhe von maximal [REDACTED] Euro. Der Umfang des potenziell betroffenen Verkehrs spricht daher gegen eine strategische Bedeutung.

II.2.1.1.3 Art der in den Einrichtungen angebotenen Leistungen

Die Art der in den Einrichtungen angebotenen Leistungen ist als neutral zu bewerten.

Nach Auffassung der Beschlusskammer soll anhand dieses qualitativen Kriteriums ermittelt werden, ob trotz einer geringen Nachfrage eine Ausnahme ausscheidet, weil beispielsweise aufgrund von hoher Spezialität eine besondere strategische Bedeutung vorliegt oder ob umgekehrt eine Serviceeinrichtung, die hohe Umsätze verzeichnet, aufgrund von Besonderheiten der angebotenen Leistungen gleichwohl nicht als strategisch bedeutend anzusehen ist.

Besonderheiten, die es rechtfertigten, die Abstellgleise und Ladestraße als strategisch bedeutend anzusehen, sind für die Beschlusskammer nicht ersichtlich. Ein besonderes Leistungsportfolio mit weitreichender Bedeutung ist nicht erkennbar.

II.2.1.1.4 Gesamt abwägung

Die vorstehend aufgeführten Kriterien sind nicht einzeln zu betrachten, vielmehr kommt es für die Ausnahmeentscheidung letztlich auf eine Gesamtschau aller Kriterien an,

vgl. – wenn auch nicht verbindlich – IRG-Rail (18) 7, Common Principles on granting exemptions under Article 2 (2) of Commission Implementing Regulation (EU) 2017/2177, Rn. 26.

In der Gesamtabwägung geht die Beschlusskammer davon aus, dass die Abstellgleise und Ladestraße der Antragstellerin nicht von strategischer Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarktes sind. Die geringe Auslastung und der geringe Umfang des potenziell betroffenen Verkehrs sprechen aus Sicht der Beschlusskammer maßgeblich gegen eine strategische Bedeutung der Einrichtungen der Antragstellerin für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarktes.

II.2.1.2 Rechtsfolge

In der Folge ist die Antragstellerin in dem aus dem Tenor zu 1. ersichtlichen Umfang antragsgemäß von der Anwendung der DVO (EU) 2017/2177 auszunehmen.

Ergehen in Anwendung unionsrechtlicher Vorschriften Verwaltungsakte deutscher Behörden, gilt grundsätzlich § 40 VwVfG einschließlich der in ihm anerkannten allgemeinen Grundsätze des Verwaltungsrechts,

vgl. *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 40, Rn. 10.

Art. 2 Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177 räumt den Regulierungsstellen nur in besonders gelagerten Fällen ein Ermessen ein. Liegen keine besonderen Umstände vor, ist die Ausnahme zu gewähren. Zwar enthält Art. 2 Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177 in seiner deutschen Sprachfassung das Wort „kann“ und in seiner englischen Sprachfassung das Wort „may“, was in der Regel auf ein Ermessen hindeutet. Die Begriffe lassen aber nicht zwingend auf einen Ermessensspielraum schließen. Das Wort „kann“ lässt sich auch dahingehend verstehen, dass der Verwaltung eine bestimmte Kompetenz eingeräumt wird, die sie bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen wahrnehmen muss. Letztlich kommt es nicht nur auf den Wortlaut der Vorschrift als maßgebliches Auslegungskriterium an, sondern auf deren teleologische und systematische Auslegung,

vgl. *Riese*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 45. EL Januar 2024, § 114 VwGO, Rn. 19.

Aus Erwägungsgrund Nr. 2 der DVO (EU) 2017/2177 ergibt sich, dass die verordnunggebende Kommission Betreiber von Serviceeinrichtungen auf einem Markt mit einer Vielzahl von Wettbewerbern, die vergleichbare Leistungen erbringen, von einigen Vorgaben der DVO (EU) 2017/2177 entlasten wollte, um sie nicht über Gebühr zu belasten. Sie bringt damit zum Ausdruck, dass Betreiber von Serviceeinrichtungen, die den Tatbestand von Art. 2 Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177 erfüllen, im Regelfall im Sinne einer Soll-Vorschrift auszunehmen sind. Anhaltspunkte, von dieser Regel abzuweichen, sind vorliegend nicht erkennbar. Es ist mit Blick auf die von der Antragstellerin betriebenen Serviceeinrichtungen kein Umstand ersichtlich, welcher einer Ausnahme von der Anwendung der vorbenannten Vorschriften der Durchführungsverordnung entgegenstünde. Dabei hat die Beschlusskammer auch berücksichtigt, dass ihr derzeit keine Beschwerden von Zugangsberechtigten hinsichtlich der Antragstellerin vorliegen, die aktuell eine anderweitige Entscheidung rechtfertigen könnten.

II.2.2 Befreiung der Antragstellerin von den Pflichten des § 13 ERegG und des Kapitel 3 unter Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG (Tenor zu 2.)

Die Antragstellerin wird im Hinblick auf die im Tenor zu 2. benannten und von ihr betriebenen Serviceeinrichtungen von den Pflichten des § 13 ERegG und des Kapitel 3 unter Ausnahme der §§ 21 und 43 ERegG befreit.

Die Bundesnetzagentur soll einen Betreiber von Serviceeinrichtungen von der Anwendung bestimmter Vorschriften des ERegG ausnehmen, wenn die jeweilige Serviceeinrichtung oder Leistung entweder nicht von strategischer Bedeutung für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarktes ist, in einem wettbewerbsorientierten Umfeld mit einer Vielzahl von Wettbewerbern, die vergleichbare Leistungen erbringen, betrieben oder erbracht wird, oder bei der Anwendung der Verordnung das Funktionieren des Marktes für Serviceeinrichtungen beeinträchtigt sein könnte (§ 2b Abs. 2 ERegG).

Eine Befreiung erfolgt nach denselben Voraussetzungen wie eine Ausnahme nach Art. 2 Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177, um eine einheitliche Entscheidung über Befreiungen von Betreibern von Serviceeinrichtungen zu gewährleisten,

vgl. die Begründung zur ERegG-Novelle, BT-Drucks. 19/27656, S. 80.

Die tatbestandlichen Voraussetzungen liegen vor (dazu unter II.2.2.1), so dass die Befreiung zu erteilen ist (dazu unter II.2.2.2).

II.2.2.1 Tatbestand

Hinsichtlich der Abstellgleise und Ladestraße führt eine auf der Grundlage der Kriterien der Auslastung der Einrichtungen, der Art und des Umfang des potenziell betroffenen Verkehrs sowie der Art der in den Einrichtungen angebotenen Leistungen vorzunehmende Gesamtabwägung dazu, dass die Einrichtungen der Antragstellerin als nicht strategisch bedeutsam für das Funktionieren des Schienenverkehrsmarktes i. S. d. § 2b Abs. 2 Nr. 1 ERegG anzusehen sind.

Zur Begründung wird auf die Ausführungen unter II.2.1.1 verwiesen.

II.2.2.2 Rechtsfolge

In der Folge ist die Antragstellerin zu befreien. § 2b Abs. 2 ERegG ist als Soll-Vorschrift ausgestaltet. Liegen die tatbestandlichen Voraussetzungen vor, muss die Beschlusskammer deshalb grundsätzlich die begehrte Befreiung erteilen. Ein Ermessensspielraum ist ihr nur bei der Annahme eines atypischen Falls eröffnet,

vgl. *Sachs*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 40, Rn. 26;
Riese, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 45. EL Januar 2024,
§ 114, Rn. 24 f.

Für die Annahme eines solchen Falls sind hier allerdings keine Anhaltspunkte ersichtlich.

II.2.3 Antrag auf Befreiung von den §§ 5, 6, 7 Abs. 1 und 2 sowie §§ 8, 9 und 12 ERegG

Der Antrag ist nur teilweise zulässig. Soweit der Antrag auf eine Befreiung von den §§ 5, 8 bis 9 ERegG gerichtet ist, wird er als unzulässig verworfen (hierzu unter II.2.3.1). Im Übrigen wird die Antragstellerin in ihrer Eigenschaft als Eisenbahn von der Anwendung der §§ 6, 7 Abs. 1 und 2 und 12 ERegG befreit (hierzu unter II.2.3.2).

II.2.3.1 Unzulässigkeit des auf eine Befreiung von den §§ 5, 8 bis 9 gerichteten Antrags

Der Antrag ist unzulässig, soweit er auf eine Befreiung von den §§ 5, 8 bis 9 ERegG gerichtet ist. Der Antragstellerin fehlt es insoweit am erforderlichen Sachbescheidungsinteresse.

Für die Beurteilung des Sachbescheidungsinteresses sind dieselben Grundsätze maßgeblich wie für Streitsachen vor den Gerichten,

s. *Ramsauer* in Kopp/Ramsauer VwVfG 19. Aufl. 2018 § 22 Rn. 77, 78.

Maßgeblich ist stets, ob die begehrte Entscheidung dem Zugangsberechtigten etwas „nützt“, also zur Verbesserung seiner Position geeignet ist. Dabei kann sich der Zugangsberechtigte auf ein berechtigtes rechtliches, wirtschaftliches oder ideelles Interesse berufen. An dieser Voraussetzung fehlt es vorliegend, da die Antragstellerin aufgrund des Umstands, dass sie hinsichtlich der Anwendung der §§ 8 bis 9 ERegG unter eine gesetzliche Ausnahme fällt, keine Vorteile aus einer (weiteren) Befreiung von der Pflicht zur Einhaltung dieser Normen ziehen kann.

Die Antragstellerin ist bereits aufgrund der gesetzlichen Ausnahme in § 2 Abs. 3 Nr. 2 lit. a) ERegG von der Anwendung der §§ 8 bis 9 ERegG ausgenommen. Nach § 2 Abs. 3 Nr. 2 lit a) ERegG sind die §§ 8 bis 9 ERegG nicht für Betreiber der Schienenwege von regelspurigen Eisenbahnen anzuwenden, soweit die Betreiber eigenständige örtliche und regionale Schienennetze für Personenverkehrsdienste betreiben. Diese Voraussetzungen liegen im Fall der Antragstellerin vor. Es handelt sich um ein eigenständiges Schienennetz gemäß § 1 Abs. 24 ERegG. Nach der gesetzlichen Definition sind dies die Schienennetze der nicht-bundeseigenen Eisenbahnen. Diese Voraussetzung liegt vor, da die Antragstellerin nicht im Eigentum des Bundes steht. Sie betreibt zudem ein örtliches Schienennetz im Sinne des § 1 Abs. 24a ERegG, da die Ilztalbahn eine Länge von unter 100 km aufweist. Bei dem Schienennetz handelt es sich um ein Schienennetz für Personenverkehrsdienste im Sinne des § 2 Abs. 3 Nr. 2 lit. a) ERegG. Das Netz wird vor allem für regionale Ausflugsverkehre genutzt. Eine Nutzung durch den Schienengüterverkehr in geringem Umfang steht dieser Einordnung nicht entgegen.

Entsprechendes gilt für die Befreiung von der Pflicht zur Einhaltung des § 5 ERegG. Da die Antragstellerin nicht in den Anwendungsbereich der Norm fällt, besteht auch insoweit kein Sachbescheidungsinteresse.

II.2.3.2 Befreiung der Antragstellerin in ihrer Eigenschaft als Eisenbahn von der Anwendung der §§ 6, 7 Abs. 1 und 2 und § 12 ERegG (Tenor zu 3.)

Die tatbestandlichen Voraussetzungen der hier insgesamt einschlägigen Rechtsgrundlage des § 2 Abs. 4 ERegG sind vorliegend erfüllt (hierzu unter II.2.3.2.1). In der Folge ist die Antragstellerin zu befreien (hierzu unter II.2.3.2.2).

II.2.3.2.1 Tatbestand

Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 2 Abs. 4 ERegG sind vorliegend erfüllt. Danach soll die Regulierungsbehörde Eisenbahnen ganz oder teilweise von der Anwendung der §§ 6, 7 Abs. 1, 2 und 4 Satz 1 ERegG sowie der §§ 8 bis 8d und 12 ERegG befreien, wenn eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht zu erwarten ist.

Die Antragstellerin ist eine Eisenbahn im Sinne des § 2 Abs. 4 ERegG. Eisenbahnen sind nach § 2 Abs. 1 Allgemeines Eisenbahngesetz (AEG) öffentliche Einrichtungen oder privatrechtlich

organisierte Unternehmen, die Eisenbahnverkehrsdienste erbringen oder eine Eisenbahninfrastruktur betreiben. Die Antragstellerin erbringt Eisenbahnverkehrsdienste und betreibt sowohl Schienenwege als auch Serviceeinrichtungen i.S. der Anlage 2 Nr. 2 ERegG, mithin Eisenbahninfrastruktur.

Eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs ist nach § 2 Abs. 4 Satz 2 ERegG insbesondere nicht zu erwarten, wenn die Schienenwege der Eisenbahn nach Streckenlänge und Betriebsleistung oder ihre Verkehrsleistung von geringer Bedeutung sind. Aufgrund der alternativen Formulierung in § 2 Abs. 4 Satz 2 ERegG reicht es für die Annahme, dass durch die Befreiung eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht zu erwarten ist, aus, wenn entweder für den Eisenbahninfrastrukturbereich oder den Eisenbahnverkehrsbereich eines der beiden normierten Regelbeispiele erfüllt ist. Dies ist für den Einbahninfrastrukturbereich der Antragstellerin der Fall. Die Beschlusskammer geht davon aus, dass die Betriebsleistung deutlich unterhalb von 700.000 Trassenkilometern sowie die Nutzung durch weniger als zehn Zugangsberechtigte erfolgt, so dass sie von geringer Bedeutung sind.

II.2.3.2.2 Rechtsfolge

In der Folge ist die Antragstellerin zu befreien. § 2 Abs. 4 ERegG ist als Soll-Vorschrift ausgestaltet. Liegen die tatbestandlichen Voraussetzungen vor, muss die Beschlusskammer deshalb grundsätzlich die begehrte Befreiung erteilen. Ein Ermessensspielraum ist ihr nur bei der Annahme eines atypischen Falls eröffnet,

vgl. Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 10. Auflage 2023, § 40, Rn. 26;
Riese, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 45. EL Januar 2024, § 114
VwGO, Rn. 24 f.

Für die Annahme eines solchen Falls sind hier allerdings keine Anhaltspunkte ersichtlich.

II.3 Hinweis

Die Beschlusskammer weist darauf hin, dass sie die gewährte Ausnahme und Befreiung gemäß Art. 2 Abs. 4 DVO (EU) 2017/2177 bzw. § 2b Abs. 4 sowie § 2 Abs. 4 ERegG zu widerrufen hat, wenn die Kriterien für ihre Gewährung nicht länger erfüllt werden. Die Beschlusskammer bittet daher die Antragstellerin um einen Hinweis, sollten sich wesentliche Umstände, die zu der Befreiung geführt haben, verändern.

Rechtsbehelfsbelehrung

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

Vorsitzender

Beisitzer

Beisitzer

Dr. Geers

Dr. Leupold

Dr. Arnade