



BK10-25-0014_Z

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren
von Amts wegen
betreffend

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

Betroffene zu 1.,

und

die DB RegioNetz Infrastruktur GmbH, Europa-Allee 70-76, 60486 Frankfurt am Main,
vertreten durch die Geschäftsführung,

Betroffene zu 2.,

zur Prüfung eines Verzichts gemäß § 73 Abs. 4 Eisenbahnregulierungsgesetz (ERegG) auf
Unterrichtung nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG über die beabsichtigte Änderung der Infrastruk-
turnutzungsbedingungen 2025 (INB 2025),

Hinzugezogene:

1. DB Cargo AG, Rheinstraße 2, 55116 Mainz, vertreten durch den Vorstand,
2. FlixTrain GmbH, Friedenheimer Brücke 16, 80639 München, vertreten durch die
Geschäftsführung,

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 Jan Kirchhartz und
den Beisitzer Dr. Johannes Arnade

am 07.02.2025

beschlossen:

Die Bundesnetzagentur verzichtet gegenüber den Betroffenen auf eine Unterrichtung nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG über die beabsichtigte Änderung der Infrastrukturnutzungsbedingungen 2025, soweit diese dazu dient, die Richtlinie 438 „Züge fahren und Rangieren – Fahrdienstvorschrift NE“ an die „Fahrdienstvorschrift für Nichtbundeseigene Eisenbahnen - Ausgabe 1984 -“ des Verbandes Deutscher Verkehrsunternehmen e. V. in der Fassung nach der 22. Berichtigung anzupassen.

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	3
I. Sachverhalt.....	4
II. Gründe	6
II.1 Formelle Rechtmäßigkeit	6
II.2 Materielle Rechtmäßigkeit.....	6
II.2.1 Tatbestandsvoraussetzungen	7
II.2.1.1 Bestehende Unterrichtspflicht.....	7
II.2.1.2 Keine erwartbare Beeinträchtigung des Wettbewerbs	7
II.2.2 Ermessen.....	8
Gebührenhinweis	9
Rechtsbehelfsbelehrung.....	9

I. Sachverhalt

Die Betroffene zu 1. ist ein einhundertprozentiges Tochterunternehmen der Deutsche Bahn AG (DB AG). Die Betroffene zu 2. ist ein einhundertprozentiges Tochterunternehmen der Betroffenen zu 1. Die beiden Betroffenen betreiben die beiden mit Abstand größten Schienennetze in der Bundesrepublik Deutschland.

Über die beabsichtigte Neufassung oder Änderung von Schienennetz-Nutzungsbedingungen und von Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen haben die Betroffenen die Bundesnetzagentur gemäß § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG vorab zu unterrichten. An die Unterrichtung schließt sich eine sechswöchige Vorabprüffrist der Bundesnetzagentur gemäß § 73 Abs. 1 Nr. 4 ERegG an. Vor Ablauf der Vorabprüffrist treten die entsprechenden Nutzungsbedingungen nicht in Kraft, § 73 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ERegG.

Aktuell planen die Betroffenen eine Änderung der als Anlage zu ihren Infrastrukturnutzungsbedingungen 2025 (INB 2025) geführten Richtlinie 438 „Züge fahren und Rangieren – Fahrdienstvorschrift-NE“. Die Richtlinie 438 entspricht inhaltlich der „Fahrdienstvorschrift für Nichtbundeseigene Eisenbahnen (FV-NE) - Ausgabe 1984 -“, wie sie vom Verband Deutscher Verkehrsunternehmen e.V. (VDV) herausgegeben wird. Die Fachgremien des VDV entwickeln die Fahrdienstvorschriften regelmäßig weiter. Über die sog. „Betriebliche Arbeitsgruppe“ (BAG) sind u. a. auch die Aufsichtsbehörden der Länder und des Bundes in die Pflege dieser anerkannten Regeln der Technik eingebunden.

Im Dezember 2023 wurde die Berichtigung 22 (B 22) zur FV-NE erarbeitet. Der VDV empfahl Eisenbahninfrastrukturunternehmen, die B 22 bis zum 15.12.2024 in Kraft zu setzen.

Mit der B 22 wird die FV-NE folgendermaßen geändert:

- Durchgängige Streichung des Begriffs „Nebenfahrzeugführer“,
- § 2a Abs. 3: Unregelmäßigkeiten: Spezifizierung des Meldungserfordernisses,
- § 6 Abs. 2: Fahrtbericht: Überarbeitung der Anlage 19,
- § 9: Schriftlicher Befehl: Änderungen bei Aushändigung, Aufbewahrung und
 - o Übergabe des Befehls bei Ablösung,
- § 10 Abs. 4a: Zurückziehen der Fahrerlaubnis: Fester Wortlaut,
- § 10 Abs. 7: Einträge: Konkretisierung,
- § 26: Sperren von Gleisen: Aufteilung in:
 - § 26 Sperren von Gleisen der freien Strecke,
 - § 26a Sperren von Bahnhofsgleisen,
- In §§ 26 und 26a Spezifizierungen zur Sperrung zum Schutz von Personen,
- § 27: Sperrfahrten: Ergänzungen i. Z. §§ 26, 26a,
- § 36: Nebenfahrzeuge
- Eliminierung Begriff „Nebenfahrzeugführer“,
- Streichung Verweis auf Wagenliste,
- § 38: Fahrtbericht und Anlage 19: Überarbeitung des Musters „Fahrtbericht“,
- § 45 Abs. 5: Fahren auf Sicht: Modifizierung, Einheitlichkeit zur Richtlinie. 408,

- § 48 Abs. 10: Dokumentation von Meldungen zu Unregelmäßigkeiten,
- § 51 Abs. 9: Rangierdienst: Klarstellung,
- Anlage 1: Besondere Bestimmungen für den Betrieb auf elektrifizierter Infrastruktur:
- Überarbeitung unter Gesichtspunkt Arbeitsschutz,
- Spezifizierungen, um auch den Einsatz von Mehrkraft-Triebfahrzeugen in der FV-NE abzubilden,
- Anlage 7b: Meldebuch für den Zugleiter (Variante): redaktionelle Änderungen,
- Anlage 9: Richtlinien für den Funksprechverkehr: Spezifizierungen,
- Anlage 19: Fahrtbericht: Ersatz durch modernisierten Vordruck.

Die Betroffenen beabsichtigen die Änderung der INB 2025 dahingehend vorzunehmen, dass die Richtlinie 438 an die Änderungen aus der B 22 angepasst wird.

Die Beschlusskammer hat das vorliegende Verfahren am 27.01.2025 eröffnet und auf der Internetseite der Bundesnetzagentur veröffentlicht.

Es sind zwei Hinzuziehungsanträge gestellt und positiv beschieden worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Verfahrensakte verwiesen.

II. Gründe

Die Bundesnetzagentur verzichtet gegenüber den Betroffenen auf Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG über die beabsichtigte Änderung innerhalb der INB 2025, soweit diese dazu dient, die Änderungen an die aktualisierte Fassung der VDV Fahrdienstvorschrift für Nichtbundeseigene Eisenbahnen (Ausgabe 1984) anzupassen.

Rechtsgrundlage der Entscheidung ist § 73 Abs. 4 ERegG.

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

II.1 Formelle Rechtmäßigkeit

Der Beschluss ergeht formell rechtmäßig.

Zuständig für Entscheidungen über einen Verzicht nach § 73 Abs. 4 ERegG ist gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 des Gesetzes über die Eisenbahnverkehrsverwaltung des Bundes (Bundes-eisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz – BEVVG) i. V. m. § 77 Abs. 1 Satz 1 ERegG eine Beschlusskammer der Bundesnetzagentur. Behördenintern ist die Zuständigkeit bei der Beschlusskammer 10 – Eisenbahnen verortet.

Die Verfahrensvorschriften sind gewahrt worden.

Die Bundesnetzagentur hat das Verfahren am 27.01.2025 auf ihrer Internetseite veröffentlicht. Sie hat dabei eine Frist bis zum 31.01.2025 festgelegt, binnen derer Hinzuziehungsanträge gestellt werden konnten.

Die Hinzuziehungen sind ordnungsgemäß auf der Grundlage des § 77 Abs. 3 Nr. 3 ERegG erfolgt.

Die Entscheidung ergeht nach Anhörung der Beteiligten (§ 77 Abs. 6 Sätze 1 und 2 ERegG). Die Beschlusskammer trifft ihre Entscheidung ohne vorherige Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. Nach § 77 Abs. 6 Satz 3 ERegG kann die Beschlusskammer eine öffentliche mündliche Verhandlung auf Antrag eines Beteiligten oder von Amts wegen durchführen. Vorliegend haben die Verfahrensbeteiligten keine entsprechenden Anträge gestellt. Auf eine amtswegige Durchführung hat die Beschlusskammer im Wege pflichtgemäßer Ermessensausübung verzichtet. Dafür war der Umstand maßgeblich, dass die Verfahrensbeteiligten schriftlich ausreichend und gleichwertig angehört werden konnten.

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

II.2 Materielle Rechtmäßigkeit

Der Beschluss ergeht materiell rechtmäßig.

Gemäß § 73 Abs. 4 ERegG kann die Regulierungsbehörde auf eine Unterrichtung eines Eisenbahninfrastrukturunternehmens nach § 72 ERegG ganz oder teilweise im Voraus verzichten, wenn eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch die beabsichtigte Entscheidung, Neufassung, Änderung oder Festlegung nicht zu erwarten ist.

Die Tatbestandsvoraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage liegen vor (hierzu unter II.2.1). Die Entscheidung ergeht zudem im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensausübung (hierzu unter II.2.2).

II.2.1 Tatbestandsvoraussetzungen

Die Tatbestandsvoraussetzungen für einen Verzicht im Sinne des § 73 Abs. 4 ERegG liegen vor. Der tenorierte Verzicht betrifft bestehende Unterrichtungspflichten nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG (hierzu unter II.2.1.1). Eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch die vom Verzicht erfassten beabsichtigten Entscheidungen über die Änderung der INB 2025 der Betroffenen ist nicht zu erwarten (hierzu unter II.2.1.2).

II.2.1.1 Bestehende Unterrichtungspflicht

Der tenorierte Verzicht betrifft eine bestehende Unterrichtungspflicht der Betroffenen.

Gemäß § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG haben alle Eisenbahninfrastrukturunternehmen die Regulierungsbehörde unter Angabe der maßgeblichen Gründe unverzüglich über die beabsichtigte Neufassung oder Änderung von Schienennetz-Nutzungsbedingungen und von Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen einschließlich der jeweils vorgesehenen Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen zu unterrichten. Von dieser Unterrichtungspflicht sind auch die hier in Rede stehenden Änderungen an den INB 2025 erfasst, mit denen die aktuellste Fassung der Fahrdienstvorschrift NE des VDV übernommen wird.

II.2.1.2 Keine erwartbare Beeinträchtigung des Wettbewerbs

Eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs ist durch die beabsichtigte Entscheidung zur Änderung der INB 2025 nicht zu erwarten.

Prüfungsmaßstab für den Verzicht auf die Unterrichtung ist, ob die (potenzielle) *Maßnahme* (Entscheidung, Neufassung, Änderung oder Festlegung), über die aufgrund des Verzichts keine Unterrichtung vorzunehmen ist, wettbewerbsbeeinträchtigend ist oder nicht. Dies folgt nunmehr ausdrücklich aus § 73 Abs. 4 ERegG n. F. Nach dem Wortlaut von § 73 Abs. 4 ERegG a. F. war relevant, ob eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch das jeweilige *Unternehmen* zu erwarten ist oder nicht. Mit Blick auf Sinn und Zweck der Vorschrift hatte die Beschlusskammer die Regelung in § 73 Abs. 4 ERegG a. F. dahingehend ausgelegt, dass es auf die Wettbewerbsbeeinträchtigung der (potenziellen) Maßnahmen ankomme, hinsichtlich der von einer Unterrichtungspflicht abgesehen werden solle,

vgl. Beschluss BK10-17-0124_Z vom 01.09.2017, S. 3.

Die Regelung wurde mit dem Gesetz zur Weiterentwicklung des Eisenbahnregulierungsrechts mit Wirkung zum 18.06.2021 im Sinne einer sprachlichen Klarstellung dahingehend angepasst, dass nunmehr ausdrücklich die Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch die beabsichtigte Entscheidung maßgeblich ist,

vgl. BT-Drucks. 19/27656, S. 97.

Daneben sind bei der Prüfung, ob die Voraussetzungen für einen Verzicht auf die Unterrichtungspflicht vorliegen, auch Sinn und Zweck der Verzichtsmöglichkeit sowie der Unterrichtungspflicht in den Blick zu nehmen. Die Ex-ante-Prüfkompetenz der Bundesnetzagentur dient insbesondere dazu, dass die Behörde von potenziell wettbewerbsrelevanten Sachverhalten Kenntnis erlangt, um gegebenenfalls nach den ihr zustehenden Eingriffsbefugnissen tätig zu werden, bevor eine endgültige Entscheidung getroffen wird,

vgl. BT-Drucks. 18/8334, S. 222.

Die Möglichkeit des Verzichts trägt wiederum dem Umstand Rechnung, dass die Mitteilungspflichten nach § 72 Satz 1 ERegG kein Selbstzweck sind, sondern der Marktüberwachung durch die Regulierungsbehörde dienen. Daher kann für den Fall, dass eine Wettbewerbsbeeinträchtigung nicht zu besorgen ist, die Regulierungsbehörde auf eine Unterrichtung im Vorhinein verzichten, um unnötigen Aufwand sowohl der Regulierungsbehörde als auch der betroffenen Unternehmen zu vermeiden,

vgl. *Uhlenhut*, in: Kühling/Otte, AEG/ERegG, 2020, § 73 ERegG, Rn. 17, und BT-Drucks. 18/8334, S. 225.

Die vorgenannten Maßstäbe und Umstände zugrunde gelegt, ist nicht davon auszugehen, dass die vom Verzicht erfasste Änderung der INB 2025 in dem Sinne wettbewerbsbeeinträchtigend ist, dass eine Ex-ante-Unterrichtung zur Sicherstellung des Wettbewerbs erforderlich wäre.

Die nunmehr angestrebte Änderung der INB 2025 steht am Ende eines umfangreichen und transparenten Beratungsverfahrens, aus dem die technischen Regeln im Einklang mit Wettbewerbern und Aufsichtsbehörden hervorgegangen sind. Die Fahrdienstvorschrift für Nichtbundeseigene Eisenbahnen wird durch die Fachgremien des VDV, namentlich durch den Ausschuss für Eisenbahnbetrieb (AEB) und den Unterausschuss Eisenbahnbetriebsvorschriften (UA EBV), weiterentwickelt. Über diese Gremien haben die Verbandsmitglieder die Möglichkeit, auf die FV-NE Einfluss zu nehmen. Zu diesen Mitgliedern zählen insbesondere Unternehmen aus dem Personenverkehr mit Eisenbahnen und dem Schienengüterverkehr. Dadurch können Wettbewerber der Betroffenen sowie Zugangsnachfrager zu den zentralen Fragen und Themen der FV-NE Berichtigung frühzeitig Stellung nehmen und den Weiterentwicklungsprozess fachlich begleiten. Überdies sind innerhalb der sog. „Betrieblichen Arbeitsgruppe“ (BAG) auch die Aufsichtsbehörden der Länder und des Bundes in die Pflege dieser Regeln der Technik eingebunden. Die genannten Stakeholder haben die Änderungen mitgetragen, so dass eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht zu erwarten ist.

II.2.2 Ermessen

Die Entscheidung, gegenüber den Betroffenen im tenorierten Umfang auf eine Unterrichtung nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG über die Änderung der Nutzungsbedingungen zu verzichten, ergeht im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensbetätigung.

Gemäß § 40 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) hat die Behörde ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der gesetzlichen Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten. Danach ist die Behörde gehalten, dass die zu treffende Entscheidung ihre Rechtfertigung in den Zwecken des Gesetzes und der vom Gesetzgeber gewollten Ordnung der Materie finden muss. Bei der Betätigung ihres Ermessens ist die Behörde verpflichtet, alle einschlägigen Tatsachen und sonstigen Gesichtspunkte mit dem ihnen bei objektiver Betrachtung zukommenden Gewicht in Ansatz zu bringen und abzuwägen.

Die Vorschrift des § 73 Abs. 4 ERegG dient der Verwaltungsvereinfachung und der Entlastung betroffener Unternehmen von Bürokratieaufwand. Das Vorabprüfungsverfahren, welches mit der Unterrichtung der Bundesnetzagentur nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG eingeleitet wird, dient dazu, dass der Bundesnetzagentur die Möglichkeit eröffnet wird, die beabsichtigte Festlegung zu prüfen und ggf. durch eine Ablehnung gemäß § 73 Abs. 1 Nr. 4 ERegG zu verhindern, dass die Festlegung wie beabsichtigt in Kraft tritt.

Der Verzicht im vorliegenden Fall geeignet und erforderlich, um die Verwaltungsvereinfachung und Entlastung betroffener Unternehmen von Bürokratieaufwand zu bewirken. Alternative

Maßnahmen, die in gleichsam geeigneter Art und Weise eine Bürokratieentlastung unter Wahrung der Wettbewerbsbelange herbeiführen könnten, sind nicht ersichtlich. Zwar bietet § 73 Abs. 2 Satz 2 ERegG der Regulierungsbehörde die Möglichkeit, dass sie dem betreffenden Eisenbahninfrastrukturunternehmen vor Ablauf der Vorabprüfungsfrist mitteilen kann, dass sie ihr Ablehnungsrecht nicht ausüben wird, und ermöglicht § 73 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 ERegG der Regulierungsbehörde, dass sie bestimmt, dass ein Inkrafttreten vor Ablauf der Frist möglich ist. Allerdings ist hierfür jeweils eine Beschlusskammerentscheidung mit zusätzlichem bürokratischem Aufwand erforderlich.

Der Verzicht ist in seiner konkreten Anwendung auch angemessen. Durch dem Verzicht wird dem Zweck der Ermächtigungsgrundlage, namentlich der Verwaltungsvereinfachung und der Verminderung von Bürokratieaufwand, Rechnung getragen. Demgegenüber entsteht keine Lücke in der Aufsicht über Wettbewerbsbeschränkungen. Zum einen handelt es sich bei der Änderung lediglich um eine Anpassung an den aktuellen Branchenstandard, der vom VDV unter Einbezug von Marktteilnehmern und Aufsichtsbehörden erarbeitet wurde. Zum anderen bleibt der Beschlusskammer die Möglichkeit erhalten, im Bedarfsfall auch noch nachträglich einzuschreiten.

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 gerichtet werden.

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

Kirchhartz

Dr. Arnade