

# Einführung in das Eisenbahn-Regulierungsrecht

von

Dr. Thomas Schmitt, Dr. Erik Staebe, Dr. Stephan Bredt, Dr. Alexander Ernert, Dr. Susanne Förster, Martin Kardetzky,  
Dr. Christoph Lerche

1. Auflage

[Einführung in das Eisenbahn-Regulierungsrecht – Schmitt / Staebe / Bredt / et al.](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Energierrecht](#)



Verlag C.H. Beck München 2010

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 60343 3

## Inhaltsverzeichnis

Geleitwort .....	V
Vorwort .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	IXX

## Erster Teil: Rechtsgrundlagen der Eisenbahnregulierung

Erik Staebel/Thomas Schmitt

I. Überblick .....	1
1. Ordnungspolitischer Hintergrund .....	1
2. Anspruch auf Zugang zur Eisenbahninfrastruktur .....	2
3. Regelungen über Infrastrukturnutzungsentgelte .....	5
4. Entflechtungsvorgaben ( <i>Unbundling</i> ) .....	6
a) Buchhalterische Entflechtung .....	7
b) Operationelle Entflechtung ( <i>Management Unbundling</i> ) ..	7
c) Gesellschaftsrechtliche Entflechtung ( <i>Legal Unbundling</i> ) ..	8
d) Ausnahmen .....	8
5. Verfahrensrechtliche Regelungen .....	9
a) Aufgaben und Befugnisse der Bundesnetzagentur .....	9
b) Aufgaben und Befugnisse des Eisenbahn-Bundesamtes ..	11
II. Europarechtliche Vorgaben .....	12
1. Richtlinie 91/440/EWG .....	13
2. Richtlinie 95/19/EG .....	15
3. EG-„Infrastrukturpaket“ .....	17
a) Vorgaben für die Zuweisung von Fahrwegkapazität .....	17
b) Vorgaben für die Weagentgelte .....	18
c) Vorgaben für die Unternehmensorganisation .....	19
4. Weitere Entwicklung .....	20
III. Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber .....	23
1. Allgemeines Eisenbahngesetz 1994 .....	23
2. Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung 1997 .....	25
3. Dritte AEG-Novelle 2005 .....	25
4. Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung 2005 .....	27
5. Weitere Entwicklung .....	28
IV. Standort des Eisenbahn-Regulierungsrechts .....	29
1. Verhältnis zum allgemeinen Kartellrecht .....	29
2. Verhältnis zum Verfassungsrecht .....	30

<b>Zweiter Teil: Anwendungsbereich der Regulierungsvorschriften</b>	
<i>Christoph Lerche</i>	
I. Überblick	33
II. Europarechtliche Vorgaben	36
III. Begriff der Eisenbahninfrastruktur im deutschen Recht	38
1. Wortlaut des § 2 Abs. 3 AEG	39
2. Entstehungsgeschichte	39
3. Systematisch-teleologische Auslegung	41
4. Europarechtskonforme Auslegung	44
5. Verfassungskonforme Auslegung	45
6. Ergebnis: Netzzugangsrechtlicher Eisenbahninfrastrukturbe- griff	48
IV. Schienenwege	48
V. Serviceeinrichtungen	49
1. Grundlagen	49
2. Serviceeinrichtungen nach § 2 Abs. 3c Nr. 1 bis 8 AEG	51
a) Einrichtungen für die Brennstoffaufnahme	51
b) Personenbahnhöfe	52
c) Güterbahnhöfe und -terminals	53
d) Rangierbahnhöfe	55
e) Zugbildungseinrichtungen	55
f) Abstellgleise und Abstellanlagen	55
g) Wartungseinrichtungen	56
h) Andere technische Einrichtungen	59
i) Häfen	60
VI. Eisenbahnenergieversorgung	60
1. Technischer Hintergrund	61
a) Bahnstromversorgung	62
b) Licht- und Kraftstromversorgung	63
2. Umfang der eisenbahnrechtlichen Regulierung	63
a) „Versorgung“ mit leitungsgebundener Energie	64
b) Eisenbahnrechtliche Regelungen	64
3. Umfang der energierechtlichen Regulierung	68
a) Mittel- und Niederspannungsnetze als „Betriebsnetze“	70
b) Mittel- und Niederspannungsnetze als „Dienstleistungs- netze“	71
c) Aktuelle Entwicklungen	72
d) Abgrenzung: Mittel- und Niederspannungsnetze – „Kun- denanlagen“	74
VII. Zusammenfassung	75

**Dritter Teil: Entflechtungsvorgaben (Unbundling)***Alexander Ernert*

I. Überblick .....	79
II. Europarechtliche Vorgaben .....	80
1. Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 91/440/EWG .....	81
2. Art. 6 der Richtlinie 91/440/EWG .....	82
a) Zulässigkeit integrierter Konzerne .....	83
b) Buchhalterische Entflechtung .....	83
c) Gesellschaftsrechtliche Entflechtung .....	84
3. Art. 4 und 14 der Richtlinie 2001/14/EG .....	87
a) Reichweite der Unabhängigkeit .....	88
b) Anforderungen an die Unabhängigkeit .....	90
c) Kriterien der Europäischen Kommission .....	92
4. Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber .....	98
III. Verpflichtete der Entflechtungsvorgaben .....	107
1. Gesetzliche Regelung .....	107
2. Praktische Beispiele .....	108
IV. Buchhalterische Entflechtung .....	108
1. Jahresabschluss und Lagebericht nach HGB .....	109
a) Verweis auf die Vorschriften des HGB .....	109
b) Anwendbare Grundsätze des HGB .....	109
2. Auflagen für die konzerninterne Rechnungslegung .....	110
a) Bereichsspezifische Kontenführung .....	110
b) Bereichsspezifische Bilanz und GuV .....	110
c) Überleitungsverbot für öffentliche Gelder .....	111
V. Operationelle Entflechtung .....	111
1. Allgemeine Verpflichtung zur organisatorischen Unabhängigkeit .....	112
2. Sondervorschriften für Betreiber der Schienenwege .....	112
a) Ausgestaltung von Unternehmensverträgen .....	112
b) Unabhängigkeit bei netzzugangsrelevanten Entscheidungen .....	113
c) Weisungsfreiheit bei netzzugangsrelevanten Entscheidungen .....	115
d) Unternehmensinterne Regelungen .....	115
3. <i>Shared Services</i> in integrierten Unternehmen .....	117
VI. Gesellschaftsrechtliche Entflechtung .....	120
VII. Informationelle Entflechtung .....	121
VIII. Verfahrensrechtliche Durchsetzung .....	122
1. Zuständige Behörden .....	122
2. Ausnahmegenehmigungen .....	123
a) Befreiung nach § 9 Abs. 1e AEG .....	124
b) Befreiung nach § 9a Abs. 5 AEG .....	125

**Vierter Teil: Infrastrukturanschluss***Erik Staebe*

I. Überblick .....	127
II. Anschlussverpflichtete und Anschlussberechtigte .....	127
III. Ausgestaltung und Rechtsnatur des Anschlussanspruchs .....	128
1. Regelung der Anschlussbedingungen .....	128
2. Rechtsnatur des Anschlussanspruchs .....	130
IV. Verfahrensrechtliche Durchsetzung .....	130

**Fünfter Teil: Infrastrukturzugang***Susanne Förster/Martin Kardetzky*

I. Überblick .....	133
II. Europarechtliche Vorgaben .....	134
III. Zugangsverpflichtete und Zugangsberechtigte .....	137
1. Zugangsverpflichtete .....	137
a) Betreiber der Schienenwege .....	138
b) Betreiber von Serviceeinrichtungen .....	138
c) Betreiber sonstiger Eisenbahninfrastruktur .....	140
2. Zugangsberechtigte .....	140
IV. Ausgestaltung und Rechtsnatur der Zugangsgewährung .....	143
1. Begriff der Diskriminierungsfreiheit .....	143
a) Diskriminierungsbegriff .....	143
b) „Transparenzgebot“? .....	145
c) Verbot „unkonditionierter Entscheidungsspielräume“? ..	146
d) Praktische Bedeutung .....	147
2. Regelung der Zugangsbedingungen .....	148
a) Grundsatz des verhandelten Netzzugangs .....	148
b) Geltung zivilrechtlicher Grundsätze .....	149
c) Stellung einer angemessenen Sicherheit .....	150
d) Weitere regelungsbedürftige Einzelheiten .....	151
3. Zeitliche Dimension der Zugangsgewährung .....	151
4. Rechtsnatur der Zugangsgewährung .....	153
V. Einzelheiten des Zugangs zu Schienenwegen .....	155
1. Umfang der Leistungspflicht .....	155
a) Bereitstellungsverpflichtung .....	155
b) Erbringung der Pflichtleistungen .....	156
c) Erbringung von Zusatz- und Nebenleistungen .....	157
d) Weitere Leistungen .....	158
2. Schienennetz-Benutzungsbedingungen .....	159
a) Pflichtinhalt .....	159
b) Veröffentlichung .....	161
c) Unterschiedslose Geltung .....	161
d) Aktualisierung .....	162

e) Vorabkontrolle durch die BNetzA .....	163
3. Grundsätze der Trassenzuweisung .....	163
a) Notwendigkeit eines Vertrages .....	163
b) Lösung von Nutzungskonflikten .....	164
c) Verbot der Übertragung von Zugtrassen .....	166
4. Verfahren der Erstellung des Netzfahrplans .....	166
a) Zeitplan .....	166
b) Koordinierungs- und Entscheidungsverfahren .....	168
c) Berücksichtigung von Baumaßnahmen .....	170
d) Problem der Kapazitätsengpässe (überlastete Schienen- wege) .....	171
5. Bedeutung von Rahmenverträgen .....	173
a) Periodische Rahmenverträge .....	174
b) Aperiodische Rahmenverträge .....	174
c) Offenlegung .....	175
d) Langlaufende Rahmenverträge .....	175
e) Kapazitätssicherung innerhalb einer Bandbreite .....	176
f) Bedeutung für die Netzfahrplanerstellung .....	177
g) Vorabkontrolle durch die BNetzA .....	178
6. Bedeutung besonderer Schienenwege .....	179
a) Voraussetzungen .....	179
b) Bedeutung für die Netzfahrplanerstellung .....	180
7. Trassenzuweisung im Gelegenheitsverkehr .....	180
VI. Einzelheiten des Zugangs zu Serviceeinrichtungen .....	181
1. Umfang der Leistungspflicht .....	181
a) Kein „Mindestleistungspaket“ .....	182
b) Erbringung verbundener Leistungen .....	182
c) Erbringung von Zusatz- und Nebenleistungen .....	183
d) Leistungen in Personenbahnhöfen .....	183
2. Nutzungsbedingungen .....	184
a) Pflichtinhalt .....	185
b) Geltung der Vorschriften für SNB .....	185
c) Vorabkontrolle durch die BNetzA .....	186
3. Verfahren der Kapazitätszuweisung .....	187
a) Notwendigkeit eines Vertrages .....	187
b) Lösung von Nutzungskonflikten .....	188
c) Haupt- und Nebennutzung .....	188
d) Eigentümvorrang des Werkstattbetreibers .....	189
e) Weitere Kriterien zur Lösung von Nutzungskonflikten ..	190
f) Zeitpunkt des Vertragsabschlusses .....	190
g) Gleise in Serviceeinrichtungen .....	191
h) Zuführungsgleise zu Serviceeinrichtungen .....	193

VII. Einzelheiten des Zugangs zu sonstiger Eisenbahninfrastruktur	193
1. Anwendbarkeit des Eisenbahnrechts	193
2. Regelung des Zugangsanspruchs	194
VIII. Regulierungsbehördliche Kontrollbefugnisse und Eingriffsmöglichkeiten	194
1. Vorabprüfung der Bundesnetzagentur	195
a) Umfang der Mitteilungspflichten	195
b) Widerspruchsrecht der Bundesnetzagentur	198
c) Verzicht auf eine Mitteilung nach § 14d AEG	201
2. Nachträgliche Prüfung der Bundesnetzagentur	202
3. Allgemeine Eingriffsbefugnisse nach § 14c AEG	202
IX. Verhältnis zum allgemeinen Kartellrecht	203
1. Eisenbahnrecht verdrängt allgemeines Kartellrecht	203
2. ... nur soweit abschließende Regelungen vorliegen	205

### Sechster Teil: Infrastrukturnutzungsentgelte

*Erik Staebe*

I. Überblick	209
II. Europarechtliche Vorgaben	211
1. Grundlagen	212
2. Infrastrukturentgelte und Kostensenkungsanreize	216
a) Vorgaben des Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2001/14/EG	216
b) Vorgaben des Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2001/14/EG	218
c) Vorgaben des Art. 6 Abs. 3 bis 5 der Richtlinie 2001/14/EG	220
3. Entgeltrahmenregelung und einzelne Entgeltregelungen	224
a) Vorgaben der Art. 4 und 7 der Richtlinie 2001/14/EG	224
b) Ausnahmen nach Art. 8 der Richtlinie 2001/14/EG	227
c) Ergänzende Vorgaben der Art. 9 bis 12 der Richtlinie 2001/14/EG	228
4. Fehlerhafte Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber?	229
III. Entgeltregulierung bei Schienenwegen	230
1. Grundsatz der Entgeltgestaltungsfreiheit	231
a) Vollkosten-Modell vs. Grenzkosten/Aufschlag-Modell	231
b) Baukasten-Modell	232
c) Entgeltprüfungsmodell	232
d) Bewertung	233
2. Erlösobergrenze und Erlösuntergrenze	236
a) Bezugsgegenstand der Entgeltregulierung	236
b) Kosten der Pflichtleistungen	237
c) Pflicht zur Vollkostendeckung?	239
d) Ausnahmen bei anderweitiger Kostendeckung	240
e) Marktübliche Rendite	240

f) Unmittelbar zugbetriebsbedingte Kosten . . . . .	240
3. „Marktausschlusstest“ und Diskriminierungsverbot . . . . .	242
a) Gewährleistung der Wettbewerbsfähigkeit der Schienen- verkehrsmärkte . . . . .	242
b) Diskriminierungsverbot . . . . .	243
4. Vorgaben der EIBV . . . . .	245
a) Berücksichtigung von Finanzierungsmaßnahmen . . . . .	245
b) Zwingende Vorgabe eines Anreizsystems . . . . .	246
c) Zwingende Vorgabe eines Minderungssystems . . . . .	248
d) Fakultative Entgeltvorgaben . . . . .	250
e) Verursachungsgerechte Kostenzuordnung . . . . .	251
f) Mittelung und Nachlässe . . . . .	252
g) Diskriminierungsfreie Entgeltberechnung . . . . .	253
IV. Entgeltregulierung bei Serviceeinrichtungen . . . . .	253
1. Grundsatz der Entgeltgestaltungsfreiheit . . . . .	254
2. Verbot missbräuchlicher Entgelte . . . . .	254
a) Bisherige Rechtslage . . . . .	254
b) Neue Rechtslage . . . . .	256
c) Praktische Bedeutung . . . . .	257
3. Vorgaben der EIBV . . . . .	258
V. Entgeltregulierung bei sonstiger Eisenbahninfrastruktur . . . . .	259
1. Anwendbarkeit des Eisenbahnrechts . . . . .	259
2. Regelung der Infrastrukturnutzungsentgelte . . . . .	259
VI. Überprüfung von Infrastrukturnutzungsentgelten durch die BNetzA . . . . .	261
1. Vorabprüfung nach § 14e AEG . . . . .	261
a) Vorabprüfung und Widerspruchsrecht . . . . .	262
b) Begründungspflicht des Infrastrukturbetreibers . . . . .	263
2. Nachträgliche Prüfung nach § 14f Abs. 2 AEG . . . . .	264
3. Nachträgliche Prüfung nach § 14f Abs. 1 AEG . . . . .	266
4. Allgemeine Befugnisse nach § 14c AEG . . . . .	266
VII. Überprüfung von Infrastrukturnutzungsentgelten durch die Zivilgerichte . . . . .	267
1. Grundlagen . . . . .	268
2. Unmittelbare Anwendung von § 315 BGB . . . . .	270
a) Billigkeitskontrolle nach § 315 BGB . . . . .	270
b) Vertragsschluss über die Nutzung der Eisenbahninfra- struktur . . . . .	270
c) Verweis auf die Preisliste als einseitiges Bestim- mungsrecht? . . . . .	271
d) Einseitiges Bestimmungsrecht bei fehlender Einigung . . . . .	273
e) Rahmenverträge als Grundlage eines einseitigen Bestim- mungsrechts? . . . . .	273



f) Gesetzliches Leistungsbestimmungsrecht im AEG? . . . . .	274
3. Entsprechende Anwendung des § 315 BGB . . . . .	275
a) Grundlagen . . . . .	275
b) Unbeabsichtigte Regelungslücke: Ausreichendes Rechtsschutzniveau . . . . .	276
c) Regelungslücke im Eisenbahnrecht? . . . . .	278
d) Tatbestandsvoraussetzungen des § 315 BGB (analog) . . . . .	282
4. Rückforderungsprozess . . . . .	283
5. Überprüfung nach §§ 19, 20 GWB und Art. 102 AEUV . . . . .	284
a) Anwendbarkeit des GWB neben dem AEG und der EIBV . . . . .	284
b) Überprüfbarkeit der Entgelte nach Art. 102 AEUV . . . . .	286
6. Zusammenfassung . . . . .	287

### Siebter Teil: Behördliches und gerichtliches Verfahren

*Thomas Schmitt*

I. Überblick . . . . .	291
II. Behördliche Zuständigkeiten . . . . .	294
1. Bundesnetzagentur . . . . .	294
2. Eisenbahnaufsichtsbehörden . . . . .	296
3. Behördenzusammenarbeit . . . . .	297
a) Zusammenarbeit mit Kartell- und Aufsichtsbehörden . . . . .	297
b) Zusammenarbeit mit anderen Regulierungsbehörden . . . . .	298
4. Beratende Institutionen . . . . .	298
a) Netzbeirat . . . . .	298
b) Eisenbahninfrastrukturbeirat . . . . .	299
c) Monopolkommission . . . . .	299
III. Behördliche Befugnisse . . . . .	300
1. Eingriffsbefugnisse der Bundesnetzagentur . . . . .	300
a) Befugnis zur Vorabprüfung . . . . .	300
b) Befugnis zur nachträglichen Prüfung nach § 14f Abs. 1 AEG . . . . .	305
c) Befugnis zur nachträglichen Prüfung nach § 14f Abs. 2 AEG . . . . .	307
d) Allgemeine Eingriffsbefugnis . . . . .	309
e) Duldungs- und Mitwirkungspflichten . . . . .	311
3. Eingriffsbefugnisse des Eisenbahn-Bundesamtes . . . . .	313
4. Durchsetzung behördlicher Anordnungen . . . . .	314
5. Allgemeines Verfahrensrecht . . . . .	315
a) Verfahrenseinleitung und Verfahrensabschluss . . . . .	315
b) Verfahrensbeteiligte . . . . .	316
c) Ermittlungstätigkeit . . . . .	317
d) Anhörung und Akteneinsicht . . . . .	317

e) Mitwirkungsverbote/Befangenheit	318
f) Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen	318
g) Kosten des Verfahrens	319
V. Rechtsschutz gegen Behördenentscheidungen	320
1. Rechtsschutz von Eisenbahninfrastrukturunternehmen	320
a) Rechtsschutz gegen Bescheide der Bundesnetzagentur	320
b) Rechtsschutz gegen Bescheide des Eisenbahn-Bundesamtes	323
2. Rechtsschutz von Zugangsberechtigten	324
3. Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen	325
VI. Zivilrechtliche Durchsetzung der Regulierungsvorgaben	326
1. Zivilgerichtliche Prüfungsgegenstände	326
2. Beteiligungsrechte der Bundesnetzagentur in Zivilverfahren	328

### Achter Teil: Perspektiven der Eisenbahnregulierung

*Stephan Bredt/Erik Staebe*

I. Überblick	331
II. Ausweitung des Anwendungsbereichs der Regulierungsvorschriften	334
1. Zugang zu Bahnstrom	335
2. Bildung der SPNV-Tarife	336
3. Fahrkarten-Vertrieb an Endkunden	338
III. Verschärfung der Entflechtungsvorgaben ( <i>Unbundling</i> )	339
1. „Entherrschung“ der Infrastrukturgesellschaften	340
2. Privatisierung der Transportgesellschaften	342
IV. Verschärfung der Regulierung des Infrastrukturzugangs	343
1. Transparenz bei der Trassenvergabe	344
2. Flexibilität von Rahmenverträgen	344
3. Verschärfung des Zugangs zu Serviceeinrichtungen	345
V. Verschärfung der Regulierung der Infrastrukturnutzungsentgelte	346
1. Erhöhung der Transparenz	347
a) Transparenz durch Kostenzuschlüsselung	347
b) Marktpreisorientierte und kostenbezogene Entgelte	348
c) Sachgerechtigkeit kostenbezogener Regulierungsansätze?	350
d) Keine Übertragung anderer Regulierungsgrundsätze	352
2. Lärmabhängige Trassenpreise?	352
VI. Einführung einer Anreizregulierung	355
1. Konzept der BNetzA: Price Cap-Regulierung	357
a) Anwendungsbereich	358
b) Price Cap-Formel	359
c) Ausgangspreisniveau	360
d) Effizienzfaktor	360

e) Inflationsrate .....	361
f) Kapitalkosten .....	361
g) „Korbbildung“ .....	362
h) Dauer der Regulierungsperiode .....	363
i) Qualitätsregulierung .....	363
j) Praktische Umsetzung .....	363
2. Zur Notwendigkeit einer Anreizregulierung .....	364
a) Rechtliche Begründung .....	364
b) Eisenbahnsektor als natürliches Monopol .....	366
c) Funktion des intermodalen Wettbewerbs .....	367
d) Nationale und internationale Erfahrungen .....	369
3. Zur Ausgestaltung einer Anreizregulierung .....	370
a) Überdehnung des Anwendungsbereichs .....	370
b) Price Cap-Formel als „Brutto-Formel“ .....	371
c) Sachwidrige „Korbbildung“ .....	373
d) Verhältnis zur Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung .....	373
e) Praktische Umsetzung .....	378
4. Fazit .....	378
VII. Ausweitung der behördlichen Zuständigkeiten .....	379
VIII. Ausblick .....	380
<b>Anhang</b>	
Rechtsprechung zur Eisenbahnregulierung .....	383
Stichwortverzeichnis .....	403