



Beschlusskammer 10

BK10-19-0198_Z

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

aufgrund der Beschwerde

der Schienenverkehrsgesellschaft mbH, Marienbader Str. 48, 70372 Stuttgart,
vertreten durch die Geschäftsführung,

Beschwerdeführerin,

gegen

die DB Netz AG, Theodor-Heuss-Allee 7, 60486 Frankfurt am Main,
vertreten durch den Vorstand,

Beschwerdegegnerin,

vom 09.08.2019 und 11.08.2019 über die Ablehnung von Kapazität in der Serviceeinrichtung
Berlin-Grunewald,

Betroffene:

DB Fernverkehr AG, Stephensonstraße 1, 60326 Frankfurt am Main,
vertreten durch den Vorstand,

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 Wolfram Krick

am 06.09.2019

beschlossen:

1. Der Beschwerdeführerin wird für den Zeitraum vom 13.09.2019, 00:00 Uhr, bis zum 29.09.2019, 07:00 Uhr, und für den Zeitraum vom 25.10.2019, 00:00 Uhr, bis zum 11.11.2019, 08:00 Uhr, Gleis 115 in der Betriebsstelle Berlin-Grunewald der Beschwerdegegnerin zur Nutzung zu den in den NBS 2019 der Beschwerdegegnerin enthaltenen Leistungs- und Entgeltbedingungen zugewiesen.
2. Soweit der zwischen der Beschwerdegegnerin und der Betroffenen geschlossene Vertrag über die Nutzung des in Ziffer 1 genannten Gleis der Zuweisung nach Ziffer 1 entgegensteht, wird er für unwirksam erklärt.
3. Die Entscheidung zu Ziffern 1 und 2 steht unter dem Vorbehalt des Widerrufs für den Fall, dass die Parteien eine trilaterale Einigung über die Nutzung einer von Ziffer 1 des Tenors abweichenden Kapazität treffen.

I. Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin ist ein in Stuttgart ansässiges privates Eisenbahnverkehrsunternehmen, welches Sonderzüge im Bereich des Personenverkehrs betreibt.

Die Beschwerdegegnerin gehört zum Konzern der Deutsche Bahn AG. Sie betreibt das mit Abstand größte Schienennetz und eine Vielzahl von Serviceeinrichtungen in der Bundesrepublik Deutschland. Unter anderem betreibt sie Abstellgleise in Berlin-Grunewald und in der Umgebung.

Die Betroffene ist ein Eisenbahnverkehrsunternehmen, das Schienenpersonenverkehre auf dem Netz der Beschwerdegegnerin erbringt und Abstellgleise der Beschwerdegegnerin in Berlin-Grunewald und der Umgebung nutzt.

Gegenstand des Verfahrens ist die nach Ablehnung von Anträgen auf Nutzung einer Serviceeinrichtung bestehende Möglichkeit der Zuweisung von Kapazität durch die Regulierungsbehörde, soweit keine tragfähige Alternative vorliegt.

Die Beschwerdeführerin stellte am 24.07.2019 über die internetbasierte Bestellplattform Anlagenportal-Netze (APN) bei der Beschwerdegegnerin einen Nutzungsantrag für Gleis 115 in der Betriebsstelle Berlin-Grunewald für insgesamt drei Zeiträume, nämlich vom 13.09.2019, 00.00 Uhr bis zum 29.09.2019, 07.00 Uhr, vom 25.10.2019, 00.00 Uhr, bis zum 31.10.2019, 23.59 Uhr, sowie vom 01.11.2019, 00.00 Uhr, bis zum 11.11.2019, 08.00 Uhr. Hintergrund der Nutzungsanfragen der Beschwerdeführerin sind von ihr eingegangene Charterverträge über Sonderzugfahrten, die in Berlin beginnen und enden.

Die Beschwerdegegnerin teilte der Beschwerdeführerin am 07.08.2019 telefonisch mit, dass Gleis 115 in der Betriebsstelle Berlin-Grunewald aufgrund der Ablehnung durch den Hauptnutzer – der Betroffenen – für die angefragten Zeiträume nicht zur Verfügung stehe. Sie biete der Beschwerdeführerin als Alternative die Nutzung von Gleis 316 in Berlin-Grunewald an in Rücksprache mit der Betroffenen, die auch Hauptnutzerin von Gleis 316 in Berlin Grunewald ist. Während es sich nach dem Anlagenpreissystem (APS) der Beschwerdegegnerin bei dem beantragten Gleis 115 um ein Abstellgleis der Kategorie 1 handelt, für das 3,89 EUR pro Stunde anfallen, ist das Gleis 316 darin als Dispositionsgleis der Kategorie 2 ausgewiesen, für das 50,00 EUR pro zwei Stunden in Rechnung gestellt werden. Die Beschwerdeführerin lehnte die Nutzung von Gleis 316 aufgrund der höheren Kosten ab.

Mit E-Mail vom 08.08.2019 forderte die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin auf, ihr Informationen über das konkrete Vorhaben bzw. Betriebskonzept zukommen zu lassen, um weitere verfügbare und tragbare Abstelloptionen prüfen zu können.

Mit E-Mail vom selben Tag konkretisierte die Beschwerdeführerin gegenüber der Beschwerdegegnerin ihre Anfrage. Sie gab an, eine Abstellung für einen Sonderzug mit 13 Reisezugwagen und eine E-Lok (Oberleitung: Ja, 361 Meter) für die jeweils angemeldeten Zeiträume und zudem Infrastruktur am 21.09.2019 von ca. 1.30 Uhr bis 5.00 Uhr für eine Cateringbeladung sowie am 22.09.2019 von ca. 2.00 Uhr bis 5.00 Uhr für eine Cateringentladung sowie Bewässerungsmöglichkeit für einen noch nicht konkretisierten Zeitraum zu benötigen.

Am 09.08.2019 unterrichtete die Beschwerdegegnerin die Bundesnetzagentur über die beabsichtigte Ablehnung des Zugangsantrags. In dem daraufhin von der Bundesnetzagentur eröffneten Beschlusskammerverfahren mit dem Geschäftszeichen BK10-19-0197_Z legte die Beschwerdegegnerin dar, dass zwischen ihr und der Betroffenen ausweislich der APN-

Auszüge ein Einzelnutzungsvertrag über das Gleis 115 Berlin-Grunewald bestehe und ein Koordinierungsverfahren zwischen der Beschwerdeführerin und der Betroffenen in Form einer Nebennutzungsanfrage erfolglos geblieben sei. Die Beschwerdeführerin führte in ihrem Schreiben vom 13.08.2019 Serviceeinrichtungen auf, die aus ihrer Sicht eine tragfähige Alternative zu Gleis 115 in Berlin-Grunewald darstellen. Dabei handelt es sich um die Gleise 10, 64, 65, 67, 68, 106, 107, 108, 110, 111, 112, 113 und 114 in Berlin-Grunewald sowie die Gleise 503, 511, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 518, 524, 525, 526, 527, 528, 534, 564, 581, 582, 584, 585, 586, 613, 655, 656, 657, 815, 817, 819, 822, 825, 827, 828, 829, 844 und 855 in Berlin-Rummelsburg. Die zwischenzeitlich von der Bundesnetzagentur vorgeschlagene Abstellung eines Sonderzuges in Berlin-Wustermark käme für sie hingegen aufgrund einer dort bestehenden erhöhten Vandalismus- und Graffiti-Gefahr nicht in Betracht.

Mit Schreiben vom 16.08.2019 wies die Bundesnetzagentur die Beschwerdegegnerin auf ihre Prüfpflicht nach Art. 12 Abs. 2 Durchführungsverordnung (EU) 2017/2177 der Europäischen Kommission vom 22. November 2017 über den Zugang zu Serviceeinrichtungen und schienenverkehrsbezogenen Leistungen (DVO) hin und bat dabei insbesondere um die Prüfung der von der Beschwerdeführerin in ihrem Schreiben vom 13.08.2019 als tragfähige Alternative angeführten Serviceeinrichtungen in Berlin-Grunewald und in Berlin-Rummelsburg.

Mit Stellungnahme vom 20.08.2019 teilte die Beschwerdegegnerin mit, dass zu allen oben genannten Gleisen zum fraglichen Zeitraum schon vertragliche Verpflichtungen gegenüber anderen Nutzern bestünden und Nebennutzungsanfragen bei den jeweiligen Hauptnutzern durchgeführt wurden, die ohne Erfolg geblieben seien. Zudem führte die Beschwerdegegnerin ihrerseits fünf Gleise an, die aus ihrer Sicht die Abstellung des Zuges der Beschwerdeführerin ermöglichen, nämlich Gleis 5 in Michendorf, Gleis 39107 in Berlin-Grünau, Gleis 5 in Königs Wusterhausen, Gleis 939 in Potsdam Medienstadt Babelsberg sowie Gleis 25 in Oranienburg.

Am 23.08.2019 entschied die Bundesnetzagentur, die beabsichtigte Entscheidung der Beschwerdegegnerin nicht abzulehnen. Zur Begründung führte die Bundesnetzagentur an, das Koordinierungsverfahren beschränke sich bei Nutzungsanträgen im Gelegenheitsverkehr auf den tatsächlichen Antrag des Zugangsberechtigten, mithin auf Gleis 115 in Berlin-Grunewald. Diesbezüglich sei die Nichtverfügbarkeit durch einen anderweitigen Nutzungsvertrag mit der Betroffenen und deren Ablehnung einer Nebennutzung offenkundig. Die Prüfung, ob eine tragfähige Alternative bestehe, sei nicht Gegenstand des Unterrichtsverfahrens.

Auf die Beschwerdeschreiben der Beschwerdeführerin vom 09.08.2019 und 11.08.2019 über die beabsichtigte Ablehnung des Zugangsantrages hat die Bundesnetzagentur das vorliegende Beschlusskammerverfahren unter dem Aktenzeichen BK 10-19-0198_Z eingeleitet und zunächst Referat 704, zuständig für den Zugang zu Serviceeinrichtungen und Dienstleistungen, mit der Sachverhaltsermittlung beauftragt.

In ihren Stellungnahmen vom 26.08.2019, vom 28.08.2019 und vom 31.08.2019 trägt die Beschwerdeführerin vor, die von der Beschwerdegegnerin in ihrer Stellungnahme vom 20.08.2019 angeführten Alternativen stellten keine tragfähige Alternative i. S. d. Art. 12 Abs. 2 DVO dar. Diese Gleise befänden sich nicht in einer Serviceeinrichtung für Personenzüge. Dort bestünde ein erhöhtes Risiko von Vandalismus und Graffiti, was eine Bewachung erforderlich mache und den Personalaufwand erhöhe. Die wirtschaftliche Tragfähigkeit des von ihr beabsichtigten Verkehrsdienstes sei aufgrund dieser Mehrkosten nicht mehr gegeben. Ebenso stelle das angebotene Dispositionsgleis 316 keine tragfähige Alternative dar, da

dessen Kosten die Kosten für das beantragte Gleis 115 um mehr als das Sechsfache überstiegen. Die Beschwerdeführerin bestreitet zudem, dass die Betroffene außer Gleis 316 sämtliche ihr für den beschwerdegegenständlichen Zeitraum zugewiesenen Gleise in Berlin-Grunewald tatsächlich benötige. Da nach Angabe der Betroffenen freie Kapazitäten auf dem besser ausgestatteten Gleis 316 bestünden, benötige diese zumindest eins der übrigen Gleise nicht.

Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

ihr ein Gleis mit einer Mindestlänge von 362 Metern mit Oberleitung und mindestens einseitiger Anbindung in Berlin-Grunewald für die streitgegenständlichen Zeiträume im September, Oktober und November 2019 mit adäquaten Konditionen wie für das Gleis 115 in Berlin-Grunewald zuzuweisen.

Die Beschwerdegegnerin beantragt sinngemäß,

die Beschwerde abzulehnen.

Die Beschwerdegegnerin führt in ihrer Stellungnahme vom 04.09.2019 aus, die Vornahme einer Maßnahme nach Art. 14 DVO durch die Bundesnetzagentur sei vorliegend unzulässig. Komme – wie hier – keine Einigung zwischen dem Betreiber einer Serviceeinrichtung und dem Antragsteller über eine tragfähige Alternative zu Stande und reiche der Antragsteller daraufhin Beschwerde ein, habe die Bundesnetzagentur zunächst zu prüfen, ob der Betreiber der Serviceeinrichtung eine tragfähige Alternative angeboten habe, bevor sie ein Verfahren nach Art. 14 DVO durchführt. Anderenfalls könne der Antragsteller durch die Ablehnung einer tragfähigen Alternative den Prüfungskanon des Art. 14 DVO auslösen, was zu einem unzumutbaren und vermeidbaren administrativen Aufwand führen würde. Die Bundesnetzagentur habe zunächst zu klären, ob die von der Beschwerdegegnerin angebotenen Gleise Nr. 316 in Berlin-Grunewald und Nr. 5 in Michendorf eine tragfähige Alternative darstellten und die Ablehnung des Antrags durch die Beschwerdegegnerin daher nach Art. 13 Abs. 1 UAbs. 2 DVO zulässig war.

Die Betroffene gibt in ihrer Stellungnahme vom 04.09.2019 an, für die beschwerdegegenständlichen Zeiträume mit der Beschwerdegegnerin Nutzungsvereinbarungen hinsichtlich mehrerer Gleise in Berlin-Grunewald und in Berlin-Rummelsburg getroffen zu haben. Dabei stünden auf den Gleisen 115 und 315 in Berlin-Grunewald durchgängig zwei Schulungszüge, während auf den weiteren Gleisen Züge zur kurzzeitigen Behandlung abgestellt würden. Auf diesen Gleisen wären vereinzelt Abstellkapazitäten im Zeitraum von 6.00 bis 21.00 Uhr in Berlin-Grunewald und im Zeitraum von 9.00 Uhr bis 21.00 Uhr in Berlin-Rummelsburg frei.

Die Einleitung des Verfahrens hat die Beschlusskammer auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur (www.bundesnetzagentur.de) veröffentlicht. Hierbei ist eine Frist bis zum 26.08.2019 gestellt worden, binnen derer Hinzuziehungsanträge zu stellen waren.

Hinzuziehungsanträge sind bei der Bundesnetzagentur nicht eingegangen.

Die Beteiligten haben auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verzichtet.

Eine Beschreibung der Örtlichkeit ergibt sich aus Anlagen 1 und 2 zu diesem Beschluss. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Verfahrensakte Bezug genommen.

II. Gründe

Die Beschlusskammer hat entschieden, der Beschwerdeführerin für den Zeitraum vom 13.09.2019, 00:00 Uhr, bis zum 29.09.2019, 07:00 Uhr, und für den Zeitraum vom 25.10.2019, 00:00 Uhr, bis zum 11.11.2019, 08:00 Uhr, Gleis 115 in der Serviceeinrichtung Berlin-Grunewald der Beschwerdegegnerin zur Nutzung zu den in den NBS 2019 der Beschwerdegegnerin enthaltenen Leistungs- und Entgeltbedingungen zuzuweisen. Soweit der zwischen der Beschwerdegegnerin und der Betroffenen geschlossene Vertrag über die Nutzung dieses Gleises der Zuweisung entgegensteht, wird er für unwirksam erklärt. Die Entscheidung steht unter dem Vorbehalt des Widerrufs für den Fall, dass die Parteien eine trilaterale Einigung über die Nutzung einer abweichenden Kapazität treffen.

Die Rechtsgrundlage für die Entscheidung findet sich in Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 der Durchführungsverordnung (EU) 2017/2177 der Europäischen Kommission vom 22. November 2017 über den Zugang zu Serviceeinrichtungen und schienenverkehrs-bezogenen Leistungen (DVO) i. V. m. Art. 13 Abs. 5 der Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. November 2012 zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums (RL 2012/34/EU). Der Beschluss ist formell (unter Ziffer II.1.) und materiell (unter Ziffer II.2) rechtmäßig.

II.1 Formelle Rechtmäßigkeit

Der Beschluss ist formell rechtmäßig.

Die Zuständigkeit der Beschlusskammer ergibt sich aus § 77 Abs. 1 Eisenbahnregulierungsgesetz (ERegG) i. V. m. § 4 Abs. 2 Satz 2 des Gesetzes über die Eisenbahnverkehrsverwaltung des Bundes (Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz – BEVVG).

Die Verfahrensvorschriften sind gewahrt worden. Die Betroffene war gemäß § 77 Abs. 3 Satz 2 ERegG vor dem Hintergrund der durch sie zu duldenen Zuweisung am Verwaltungsverfahren zu beteiligen.

Die Entscheidung ergeht nach Anhörung der Beteiligten (§ 77 Abs. 6 S. 1 ERegG). Die Beteiligten haben auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verzichtet.

Zur Wahrung einer einheitlichen Spruchpraxis in Fällen vergleichbarer oder zusammenhängender Sachverhalte und zur Sicherstellung, dass Regulierungsmaßnahmen aufeinander abgestimmt sind, ist die Entscheidung behördenintern abgestimmt worden.

Von einer Beteiligung der Eisenbahnaufsichtsbehörde sowie der Kartellbehörde i. S. d. § 9 Abs. 3 BEVVG wurde abgesehen, da die Entscheidung keine Bedeutung für die Erfüllung ihrer Aufgaben hat. Zugleich musste der Eisenbahninfrastrukturbeirat nicht zu der Entscheidung angehört werden. Es handelt sich bei der Entscheidung nicht um eine „grundlegende Entscheidung der Regulierungsbehörde mit erheblichen Auswirkungen auf den Eisenbahnmarkt“ i. S. v. § 79 S. 4 ERegG.

II.2 Materielle Rechtmäßigkeit

Der Beschluss ist materiell rechtmäßig.

Gemäß Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 DVO i. V. m. Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU kann die Regulierungsbehörde dem Steller eines Antrags auf Zugang zu einer Serviceeinrichtung im Rahmen des Beschwerdeverfahrens einen angemessenen Teil der Kapazität der Serviceeinrichtung zuweisen, wenn keine tragfähige Alternative besteht und nicht allen auf nachgewiesenem Bedarf beruhenden Anträgen auf Zugang zu Kapazitäten der betreffenden Serviceeinrichtung stattgegeben werden kann.

Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 DVO i. V. m. Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU ist die für die Zuweisung zutreffende Ermächtigungsgrundlage. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber ursprünglich im Rahmen des Eisenbahnregulierungsgesetzes im Jahr 2016 mit § 13 Abs. 5 ERegG eine Umsetzung von Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU vorgenommen hat. Seit dem 01.06.2019 gelten jedoch die Vorschriften der DVO. Die DVO gilt in Deutschland unmittelbar (vgl. Art. 288 S. 2 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union, AEUV). Gemäß § 16 ERegG ist § 13 ERegG insoweit nicht anzuwenden, als die DVO eine inhaltsgleiche oder entgegenstehende Regelung trifft. Damit haben sich unter anderem gesetzliche Vorgaben im Rahmen des Koordinierungs- und Entscheidungsverfahren sowie des Beschwerderechts verändert und – im Vergleich zu den bisherigen Verfahren nach dem Eisenbahnregulierungsgesetz – zum Teil auch zeitlich verlagert.

Zur Anwendung der DVO in Deutschland ist daher kein weiterer Rechtsakt erforderlich. Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 der DVO i. V. m. Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU ist so zu verstehen, dass durch die Bezugnahme von Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 und Art. 14 der DVO auf Art. 13 der RL 2012/34/EU eine unmittelbar wirksame und anwendbare Ermächtigungsgrundlage geschaffen wurde. Die Bezugnahme auf Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU ersetzt die ansonsten notwendige Wiederholung des Textes der Richtlinie in der Verordnung. Ein anderes Verständnis der Wirkung von Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 der DVO dergestalt, dass es weiterhin erforderlich wäre, dass die Mitgliedsstaaten Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU umsetzten und Art. 14 der DVO dann eine Konkretisierung des im Rahmen der umsetzenden nationalen Norm anzuwendenden Ermessens wäre, kommt nicht in Betracht. In diesem Fall fehlte es Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 und Art. 14 der DVO an einer unmittelbaren Geltung. Es ist gleichwohl darauf hinzuweisen, dass in diesem Verfahren auch bei Anwendung von § 13 Abs. 5 ERegG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 DVO als Ermächtigungsgrundlage kein abweichendes Ergebnis entstanden wäre, weil die Ermächtigungsgrundlagen inhaltlich deckungsgleich sind.

Nach Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 DVO kann durch den Antragssteller eine Beschwerde i.S.v. Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU bei der Bundesnetzagentur eingelegt werden, wenn der Serviceeinrichtungsbetreiber und der Antragsteller zu dem Schluss gelangen, dass keine tragfähige Alternative besteht (Art. 13 Abs. 1 UAbs. 1 DVO) oder zwischen ihnen keine Einigung über eine tragfähige Alternative erzielt werden konnte und der Betreiber der Serviceeinrichtung den Nutzungsantrag daraufhin ablehnt (Art. 13 Abs. 1 UAbs. 2 DVO). Die gegenständliche Beschwerde wurde als eine Beschwerde im letztgenannten Sinne ausgelegt.

In der Serviceeinrichtung, für die die Beschwerdeführerin Kapazität beantragt hat, kann nicht der gesamte nachgewiesene Bedarf befriedigt werden (hierzu unter Ziffer II.2.1). Zu der beantragten Kapazität bestehen keine tragfähigen Alternativen (hierzu unter Ziffer II.2.2). In diesem Kontext stellte sich die Zuweisung der tenorierten Kapazität als angemessen dar (hierzu unter Ziffer II.2.3). Die Aufnahme des Widerrufsvorbehalts gemäß § 36 VwVfG war erforderlich (hierzu unter Ziffer II.2.4).

II.2.1 Nachgewiesener Bedarf kann nicht befriedigt werden

Es kann nicht allen auf nachgewiesenem Bedarf beruhenden Anträgen auf Zugang zu Kapazitäten der betreffenden Serviceeinrichtung stattgegeben werden.

Es kann nicht allen Anträgen stattgegeben werden, die dem nachgewiesenen Bedarf entsprechen, wenn auch nach Durchführung des Koordinierungsverfahrens Anträgen auf Zugang zu Serviceeinrichtungen nicht entsprochen werden konnte (vgl. Art. 12 Abs. 1 DVO).

Im vorliegenden Fall konnte auch nach Durchführung des Koordinierungsverfahrens nicht allen Anträgen entsprochen werden.

Diese Feststellung war bereits Gegenstand des Beschlusskammerverfahrens unter dem Geschäftszeichen BK10-19-0197_Z über die beabsichtigte Ablehnung der Zuweisung von Kapazität durch die Beschwerdegegnerin. Nach den dortigen Feststellungen, die auch für dieses Verfahren relevant sind, hat die Beschwerdegegnerin auf den Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuweisung des Gleises 115 in der Serviceeinrichtung Berlin-Grunewald zu näher bestimmten Zeiträumen zunächst geprüft, ob das von der Beschwerdeführerin beantragte Gleis zum angefragten Zeitraum verfügbar wäre. Die Prüfung hat zu dem Ergebnis geführt, dass das Gleis durch die Betroffene dauerhaft angemietet ist. Die Beschwerdegegnerin hat daraufhin die Betroffene angefragt, ob eine Nebennutzung gemäß Ziffer 3.3.3. NBS-BT 2019 der Beschwerdegegnerin (NBS-BT) möglich sei. Die Betroffene hat die Anfrage abschlägig beschieden.

Die Prüfung durch die Beschlusskammer hat diesen Sachvortrag bestätigt, so dass die Beschlusskammer die beabsichtigte Ablehnung der Zuweisung der beantragten Kapazität nicht abgelehnt und das Unterrichtsverfahren abgeschlossen hat.

Dabei war zu berücksichtigen, dass sich das Koordinierungsverfahren bei Nutzungsanträgen im Gelegenheitsverkehr gemäß den Regelungen in Ziffer 3.3.1 und 3.3.3. NBS-BT auf den tatsächlichen Antrag des Zugangsberechtigten beschränkt. Im vorliegenden Fall lautete der Antrag der Beschwerdeführerin auf Zuweisung von Gleis 115 in der Betriebsstelle Berlin Grunewald.

Auch gem. Art. 10 der DVO bezieht sich die Koordinierung lediglich auf den Antrag des Zugangsberechtigten auf Nutzung in einer Serviceeinrichtung.

Die Bestimmung des Inhalts eines Antrags erfolgt zunächst anhand der Regelung in Ziff. 3.1.1 NBS-BT. Danach sind Anmeldungen des Zugangsberechtigten von Kapazitäten in Serviceeinrichtungen über das APN der Beschwerdegegnerin zu stellen. Nach Ziffer 3.1.3 NBS-BT müssen Änderungen der Anmeldungen über eine neue Anmeldung im APN erfolgen. Bereits getätigte Anmeldungen können demnach nicht geändert oder angepasst, sondern nur ersetzt werden. Danach handelt es sich bei dem Antrag i.S.v. Art. 10 Abs. 1 DVO um die Anmeldung von Kapazitäten im APN durch den Zugangsberechtigten. In dem hier gegenständlichen Fall ist der Antrag der Beschwerdeführerin vom 24.07.2019 maßgeblich, welcher sich auf Gleis 115 in Berlin-Grunewald mit den im Antrag benannten Parametern bezieht. Eine Konkretisierung dieser Anmeldung durch Übermittlung angepasster Nutzungsparameter in der E-Mail seitens der Beschwerdeführerin vom 08.08.2019 (vgl. Anlage B2 der Beschwerde vom 11.08.2019) ist dagegen kein Bestandteil dieses Antrags. Eine entsprechende Kommunikation zwischen dem Antragsteller und dem Betreiber der Serviceeinrichtung über weitere oder geänderte Anforderungen kann allerdings für die Ermittlung von tragfähigen Alternativen und der Prüfung auf Zuweisung eines angemessenen Teils der Kapazität von Bedeutung sein.

II.2.2 Keine tragfähige Alternative

Zu der beantragten Kapazität bestehen keine tragfähigen Alternativen.

Gemäß Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 der DVO kann der Antragsteller bei der Regulierungsstelle Beschwerde einlegen, wenn der Betreiber der Serviceeinrichtung und der Antragsteller keine Einigung über tragfähige Alternativen erzielen können.

Tragfähige Alternativen zu der beantragten Kapazität in einer Serviceeinrichtung liegen vor, wenn Kapazität in anderen Serviceeinrichtungen gegeben ist, die es ermöglicht, den betreffenden Güter- oder Personenverkehrsdienst auf denselben Strecken oder Alternativstrecken unter wirtschaftlich annehmbaren Bedingungen durchzuführen (Art. 12 Abs. 2 DVO).

Der Begriff „tragfähige Alternative“ umfasst mehrere Aspekte (vgl. Erwägungsgrund 16 der DVO). Dazu zählen insbesondere materielle und technische Merkmale wie zum Beispiel der Standort einer Einrichtung, die Erreichbarkeit per Straße, Schiene, Binnenwasserstraße oder mit öffentlichen Verkehrsmitteln, Lichtraumprofil, Gleislänge und Elektrifizierung; betriebliche Merkmale, u. a. Öffnungszeiten, Kapazitäten in der Einrichtung und in ihrer Umgebung, Anforderungen an die Ausbildung der Fahrer, Umfang und Art der angebotenen Leistungen; Attraktivität und Wettbewerbsfähigkeit von Verkehrsdiensten, z. B. Streckenführung, Verbindungen zu anderen Verkehrsträgern und Beförderungszeiten, sowie wirtschaftliche Aspekte wie etwa die Auswirkungen auf die Betriebskosten und die Rentabilität der geplanten Leistungen.

Die Prüfung auf tragfähige Alternativen ist gemäß Art. 12 Abs. 2 der DVO durch den Betreiber der Serviceeinrichtung und den Antragsteller gemeinsam durchzuführen. Bei der Prüfung von Alternativen auf ihre Tragfähigkeit müssen mindestens die Kriterien gemäß Art. 12 Abs. 3 DVO berücksichtigt werden. Diese sind:

- Substituierbarkeit der betrieblichen Merkmale der alternativen Serviceeinrichtung,
- Substituierbarkeit der materiellen und technischen Merkmale der alternativen Serviceeinrichtung,
- offenkundige Auswirkungen auf die Attraktivität und Wettbewerbsfähigkeit des vom Antragsteller geplanten Schienenverkehrsdienstes,
- geschätzte zusätzliche Kosten für den Antragsteller.

Können der Betreiber der Serviceeinrichtung und der Antragsteller – wie vorliegend – keine Einigung über tragfähige Alternativen erzielen, kann der Betreiber der Serviceeinrichtung den Antrag unter Angabe der nach seiner Auffassung bestehenden tragfähigen Alternative ablehnen.

Im hiesigen Fall ist nicht erkennbar, dass die Beschwerdegegnerin bei der Prüfung der tragfähigen Alternativen offenkundige Auswirkungen auf die Attraktivität und Wettbewerbsfähigkeit des von der Beschwerdeführerin geplanten Schienenverkehrsdienstes bzw. die geschätzten zusätzlichen Kosten für die Beschwerdeführerin gemäß Art. 12 Abs. 3 der DVO in die Bewertung einbezogen hätte. In ihrem Ablehnungsschreiben vom 03.09.2019 hat die Beschwerdegegnerin entgegen Art. 13 Abs. 1 UAbs. 2 die nach ihrer Auffassung bestehende tragfähige Alternative nicht benannt.

Durch diese Fehler erklären sich auch letztlich die Vorbehalte, die die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 04.09.2019 gegen die Amtsermittlung der Beschlusskammer vorgetragen hat. In diesem Schreiben stellt die Beschwerdegegnerin dar, dass die auf eine Zuweisung

von Kapazität zielenden Fragen der Beschlusskammer einen unzumutbaren und vermeidbaren Prüfaufwand darstellten, da die Beschlusskammer nicht zunächst geprüft hätte, ob die von der Beschwerdegegnerin angegebene tragfähige Alternative tatsächlich gegeben wäre. Erstens hat die Beschwerdegegnerin in ihrem Ablehnungsschreiben 03.09.2019 gegenüber der Beschwerdeführerin keine tragfähige Alternative benannt. Zweitens hat sie bei der Bewertung möglicher tragfähiger Alternativen die von der Beschwerdeführerin vorgetragene wirtschaftlichen Auswirkungen auf den konkreten Verkehr durch erhöhte Nutzungsentgelte oder gesonderte Sicherheitsdienste unberücksichtigt gelassen. Drittens gibt es keinen Grundsatz, wonach einzelne Teile einer Ermächtigungsgrundlage vor anderen Teilen der Ermächtigungsgrundlage zu prüfen wären, sondern vielmehr ist aufgrund des Beschleunigungsgrundsatzes eine kompakte Prüfung der gesamten Tatbestandsvoraussetzungen geboten. Das gilt insbesondere in eilbedürftigen Verfahren. Insofern ist gegen das Vorgehen der Beschlusskammer nichts einzuwenden.

Dies vorausgeschickt, wäre es im vorliegenden Fall denkbar gewesen, die Voraussetzungen des Verfahrens nach Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 der DVO i. V. m. Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU zu verneinen und die Parteien dazu zu verpflichten, zunächst die gemeinsame Ermittlung tragfähiger Alternativen abzuschließen. Die Ermittlungen der Beschlusskammer haben jedoch ergeben, dass im vorliegenden Fall tatsächlich keine tragfähigen Alternativen erkennbar sind. Das gilt sowohl für die von der Beschwerdegegnerin angeführten Alternativen (hierzu in Ziffer II.2.2.1), als auch die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Betriebsstellen (hierzu in Ziffer II.2.2.2). Auch weitere Erwägungen der Beschlusskammer zeigten keine tragfähigen Alternativen auf (hierzu in Ziffer II.2.2.3). Insoweit war eine Fortführung der gemeinsamen Ermittlung tragfähiger Alternativen durch die Beschwerdegegnerin und die Beschwerdeführerin nicht sinnvoll und – auch mit Blick auf die Eilbedürftigkeit des Verfahrens – mit dem Beschleunigungsgrundsatz unvereinbar. Hierdurch wäre den Parteien unproduktiver Mehraufwand entstanden.

II.2.2.1 Von der Beschwerdegegnerin angeführte Alternativen Die

von der Beschwerdegegnerin angeführten Alternativen sind nicht tragfähig.

Die Beschwerdegegnerin hat in ihrer Unterrichtung an die Bundesnetzagentur vom 09.08.2019 über die beabsichtigte Ablehnung der Zuweisung von Kapazität in der Serviceeinrichtung Berlin-Grunewald gemäß Art. 13 Abs. 1 UAbs. 2 DVO die aus ihrer Sicht bestehende tragfähige Alternative „Gleis 316 in Berlin-Grunewald“ genannt. Sie hat dies in ihrer Stellungnahme vom 20.08.2019 nochmals bekräftigt. Im Rahmen dieses Verfahrens hat sie in der Stellungnahme vom 20.08.2019 darüber hinaus auch mitgeteilt, dass aus ihrer Sicht Alternativen in folgenden Serviceeinrichtungen bestünden.

- Gleis 5 in Michendorf,
- Gleis 39107 in Berlin-Grünau,
- Gleis 5 in Königs Wusterhausen,
- Gleis 939 in Potsdam Medienstadt Babelsberg und
- Gleis 25 in Oranienburg.

Nach Prüfung der vorgetragenen Alternativen ist jedoch festzustellen, dass weder Gleis 316 in Berlin-Grunewald (hierzu in Ziffer II.2.2.1.1), noch Gleis 5 in Michendorf (hierzu in Ziffer II.2.2.1.2), Gleis 39107 in Berlin-Grünau (hierzu in Ziffer II.2.2.1.3), Gleis 5 in Königs Wuster-

hausen (hierzu in Ziffer II.2.2.1.4), Gleis 939 in Potsdam Medienstadt Babelsberg (hierzu in Ziffer II.2.2.1.5) und Gleis 25 in Oranienburg (hierzu in Ziffer II.2.2.1.6) für die Beschwerdeführerin tragfähige Alternativen darstellen.

II.2.2.1.1 Gleis 316 in Berlin-Grunewald

Gleis 316 in Berlin-Grunewald ist aufgrund der erheblichen zusätzlichen Kosten und den damit verbundenen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit des Schienenverkehrsdienstes der Beschwerdeführerin keine tragfähige Alternative.

Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdegegnerin bereits im vorgeschalteten Koordinierungsverfahren Gleis 316 als mögliche tragfähige Alternative benannt. Sie hat dies in ihrer Stellungnahme vom 20.08.2019 bekräftigt.

Im Zuge der gemeinsamen Suche nach tragfähigen Alternativen konkretisierte die Beschwerdeführerin ihren Bedarf auf die Parameter, die für die Durchführung ihres Personenverkehrsdienstes mindestens erforderlich sind, mit einer E-Mail vom 08.08.2019. Danach sind 361 Meter Nutzlänge, Oberleitung und einseitige Anbindung erforderlich, auch wenn eine zweiseitige Anbindung wünschenswert sei. Die – ebenfalls grundsätzlich erforderliche – Bewässerung des Zuges werde separat angefragt und sei damit zunächst kein zwingender Parameter.

Gemessen an diesen Parametern besteht Einigkeit zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin, dass Gleis 316 hinsichtlich der betrieblichen, materiellen und technischen Merkmale geeignet ist.

Das Gleis ist aber aufgrund der erheblichen zusätzlichen Nutzungsentgelte für den von der Beschwerdeführerin geplanten Schienenverkehrsdienst keine tragfähige Alternative.

Dabei geht die Beschlusskammer grundsätzlich davon aus, dass Mehrkosten in einem gewissen Umfang gegenüber dem ursprünglich angemeldeten Gleis 115 in der Serviceeinrichtung Berlin-Grunewald von der Beschwerdeführerin hinzunehmen wären. Die Erhöhung des Nutzungsentgeltes muss aber ein Maß einhalten, das sich nicht offensichtlich auf die Attraktivität und Wettbewerbsfähigkeit des von der Beschwerdeführerin angestrebten Verkehrsdienstes auswirkt (vgl. Art. 12 Abs. 3 dritter Anstrich DVO). Dabei ist zu betonen, dass mit dieser Bewertung nicht zwingend einhergeht, dass ein erhöhtes Entgelt grundsätzlich rechtswidrig wäre. Eine Entgeltdifferenz mit offensichtlichen Auswirkungen auf die Attraktivität und Wettbewerbsfähigkeit des Verkehrsdienstes führt jedoch dazu, dass eine Alternative nicht tragfähig ist. Unerheblich ist in diesem Kontext der Einwand der Beschwerdegegnerin, dass die Entgelte für alle ihre Gleise durch die Bundesnetzagentur geprüft worden seien. Die Erhebung angemessener, transparenter und diskriminierungsfreier Entgelte ist eine grundsätzliche Voraussetzung für den Betrieb von Serviceeinrichtungen. Für einen konkreten Verkehrsdienst kann eine Alternative abhängig von seiner Wirtschaftlichkeit jedoch auch dann nicht tragfähig sein, wenn das Entgelt an sich angemessen und fehlerfrei berechnet ist. Ob in diesen Fällen dann letztlich eine Zuweisung nach Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU i. V. m. Art. 14 der DVO vorzunehmen ist, ist dann eine Frage der Verhältnismäßigkeit.

Im vorliegenden Fall sind die negativen Auswirkungen auf die Attraktivität und Wettbewerbsfähigkeit für den Verkehrsdienst der Beschwerdeführerin aufgrund der mit der Alternative verbundenen höheren Entgelte offensichtlich.

Das Gleis 115 in der Serviceeinrichtung Berlin-Grunewald ist als Abstellgleis der Kategorie 1 im Anlagenpreissystem (APS) der Beschwerdegegnerin eingestuft. Die Nutzung kostet

3,89 € pro Nutzungsstunde, mindestens aber 50 EUR. Das Gleis 316 in der Serviceeinrichtung Berlin-Grunewald ist als Dispositionsgleis der Kategorie 2 eingestuft. Die Nutzung wird in Zwei-Stunden-Einheiten berechnet und kostet je zwei Stunden 50,00 €.

Konkret betrüge das Entgelt bei Abstellung auf Gleis 115

- für den Nutzungszeitraum vom 13.09.2019, 00:00 Uhr, bis zum 29.09.2019, 07:00 Uhr, 1.520,99 EUR und
- für den Nutzungszeitraum vom 25.10.2019, 00:00 Uhr, bis zum 11.11.2019, 08:00 Uhr, 1.618,24 EUR.

Das Entgelt bei Abstellung auf Gleis 316 betrüge

- für den Nutzungszeitraum vom 13.09.2019, 00:00 Uhr, bis zum 29.09.2019, 07:00 Uhr, 9.350,00 EUR und
- für den Nutzungszeitraum vom 25.10.2019, 00:00 Uhr, bis zum 11.11.2019, 08:00 Uhr, 10.050,00 EUR.

Der Preis des von der Beschwerdegegnerin angebotenen Alternativgleises wäre damit um etwa das Sechsfache höher als der des angemeldeten Abstellgleises 115.

Die Beschwerdeführerin hat der Beschlusskammer die Verträge vorgelegt, aus denen sich ihre Verpflichtung zur Erbringung der Charterverkehrsdiene ergibt. Ausweislich der Verträge beträgt das Entgelt für die während der jeweiligen Abstellungszeiträume geplanten und erwarteten Charterverkehre einen mittleren fünfstelligen Betrag (zusätzliche Einnahmen aus Bewirtschaftung fallen nicht an). Dabei ist berücksichtigt, dass ein Teil der Züge durch einen Kunden bestellt wird, der in größerem Umfang Leistungen nachfragt. In diesem Fall war ein deutlicher Preisnachlass vereinbart.

Die zuvor ermittelte Kostensteigerung durch die Nutzung von Gleis 316 entspricht einem Anteil von 15 bis 20 Prozent an den von der Beschwerdeführerin vorgetragenen Erlösen.

Auf Nachfrage der Beschlusskammer hat die Beschwerdeführerin auch erläutert, aus welchen Kostenpositionen sich ihre Kalkulation zusammensetzt. Sie hat insoweit dargelegt, dass neben den hier relevanten Entgelten für Abstellanlagen grundsätzlich Trassenentgelte, Energiekosten, Lokmieten, Personalkosten für Lokführer, Zugführer und Zugschaffner, Reisekosten für Personal und Übernachtungskosten, anteilige Kosten für Reisezugwagen, weitere Infrastrukturkosten wie beispielsweise die Nutzung von Personenbahnhöfen, Reinigungskosten am Zielort und Endbahnhof, Rangierkosten, Haftpflichtversicherungsentgelte, anteilige Overhead-, Management und Verwaltungskosten anfielen. Im konkreten Fall fielen darüber hinaus auch Kosten für Überführungsfahrten von Stuttgart nach Berlin am 13.09.2019, von Berlin nach Rostock am 28.09.2019, von Rostock nach Stuttgart am 30.09.2019, von Stuttgart nach Berlin am 26.10.2019 und von Berlin nach Stuttgart am 09.11.2019 an.

Die Beschwerdeführerin hat ihre Gewinnmarge erläutert. Die dargestellte Gewinnmarge erscheint – sowohl mit Blick auf die Kosten als auch mit Blick auf den gewährten Rabatt – plausibel.

Im Ergebnis war festzustellen, dass durch die Preissteigerung der erwartete Gewinn aus der Durchführung der Charterverkehre mehr als aufgezehrt würde.

Gleis 316 in der Serviceeinrichtung Berlin-Grunewald kann somit nicht als tragfähige Alternative betrachtet werden.

II.2.2.1.2 Gleis 5 in Michendorf

Gleis 5 in Michendorf ist ebenfalls aufgrund der erheblichen zusätzlichen Kosten und den damit verbundenen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit des Schienenverkehrsdienstes der Beschwerdeführerin keine tragfähige Alternative.

Das Gleis 5 in der Serviceeinrichtung Berlin-Michendorf ist als Abstellgleis der Kategorie 1 im APS der Beschwerdegegnerin eingestuft. Die Nutzung kostet 3,89 Euro je Nutzungsstunde; Ermäßigungen sind nur bei ununterbrochener Nutzung über die gesamte Netzfahrplanperiode möglich. Die betrieblichen, technischen und materiellen Mindestparameter, die die Beschwerdeführerin per E-Mail vom 08.08.2019 mitteilte, sind erfüllt.

Das Gleis ist jedoch aufgrund der erhöhten Vandalismus-Gefahr keine tragfähige Alternative.

Die Stadt Berlin hat sich nach Einschätzung der Senatsverwaltung für Inneres und Sport (vgl. Abgeordnetenhaus Berlin, Drs. 18/14 904, S. 3) in den letzten Jahren als sogenannter „Hotspot“ der weltweiten Graffitiszene etabliert. Für nationale wie internationale Sprayer sei es erstrebenswert, in Berlin zu sprühen und hierdurch internationale Beachtung zu finden. Der angestrebte „Ruhm“ (sog. „fame“) steige, wenn Graffitis an riskanten und öffentlichkeitswirksamen Plätzen angebracht würden.

Hierunter fallen auch Graffitis auf Eisenbahnzügen. Das Betreten der Eisenbahninfrastruktur ist grundsätzlich riskant, und durch die Mobilität der Wagen ist eine große Öffentlichkeitswirkung gegeben. Zusätzlich erscheint es für Sprayer bequem, die Fahrzeuge in einem abgelegenen und unbewachten Gebiet in aller Ruhe zu bearbeiten. Schließlich können sie damit rechnen, dass die Fahrzeuge in näherer Zukunft fahrplanmäßig auf die Reise gehen, bevor der Eigentümer die Chance hat, das Graffiti zu entfernen.

Es ist insoweit plausibel, wenn die Beschwerdeführerin vorträgt, dass in Michendorf ein erhebliches Vandalismusrisiko besteht und dass es aus ihrer Sicht erforderlich wäre, zur Vermeidung von Graffiti-Schäden einen Wachdienst zu engagieren. Auch in den Serviceeinrichtungen Berlin-Grunewald und Berlin-Rummelsburg ist es sicher das Bestreben der Graffitisprayer, dort Fahrzeuge zu besprühen. Weil dort allerdings – anders als in Michendorf – rund um die Uhr Betrieb ist, können sie dies nicht ungestört tun und würden ein sehr hohes Risiko eingehen. Die Gefahr in den fünf möglichen alternativen Serviceeinrichtungen erscheint wesentlich höher.

Die Beschwerdeführerin hat insoweit plausibel vorgetragen, dass für den Wachdienst Zusatzkosten in Höhe von 500 EUR/Nacht anfallen würden.

Ergänzend kommen im Vergleich zur angemeldeten Kapazität in Berlin-Grunewald in Michendorf höhere Personalkosten durch divergierende technische Merkmale der Serviceeinrichtung hinzu. Die Betriebsstelle Michendorf verfügt über keine Einrichtungen zur Müllentsorgung oder zur Zugbewässerung. Das schließt die Serviceeinrichtung nicht generell als Alternative aus, beeinträchtigt aber aufgrund der in der Folge erhöhten Betriebskosten die Wettbewerbsfähigkeit des Verkehrsdienstes. Würde die Beschwerdeführerin die Abstellmöglichkeiten annehmen, müsste sie für die notwendigen Tätigkeiten wie Müllentsorgung und Bewässerung mindestens eine Fahrt zu einer dafür geeigneten Serviceeinrichtung – beispielsweise Berlin-Grunewald oder Berlin-Rummelsburg – und zurück einplanen. Als zusätzliche Kosten würden neben den Trassenentgelten Personalkosten für die Zeit entstehen, die zusätzlich benötigt wird. Wenn die Behandlung inklusive Fahrt zur geeigneten Serviceeinrichtung nicht unmittelbar vor oder nach der Zugfahrt stattfinden kann, erhöhen sich die zusätzlichen Kosten nochmals.

Die geschätzten zusätzlichen Kosten der Beschwerdeführerin erscheinen insgesamt so hoch, dass die wirtschaftliche Durchführung des geplanten Personenverkehrsdienstes bei der Nutzung des alternativen Abstellgleises beeinträchtigt wäre. Die Alternative ist deshalb nicht tragfähig.

II.2.2.1.3 Gleis 39107 in Berlin-Grünau

Gleis 39107 in Berlin Grünau ist ebenfalls aufgrund der erheblichen zusätzlichen Kosten und den damit verbundenen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit des Schienenverkehrsdienstes der Beschwerdeführerin keine tragfähige Alternative.

Das Gleis 39107 in der Serviceeinrichtung Berlin-Grünau ist als Abstellgleis der Kategorie 1 im APS der Beschwerdegegnerin eingestuft. Die Nutzung kostet 3,89 Euro je Nutzungsstunde; Ermäßigungen sind nur bei ununterbrochener Nutzung über die gesamte Netzfahrplanperiode möglich. Die betrieblichen, technischen und materiellen Mindestparameter, die die Beschwerdeführerin per E-Mail vom 08.08.2019 mitteilte, sind erfüllt. Die Alternative ist aus den gleichen Gründen nicht tragfähig wie bei Ziffer II.2.2.1.2.

II.2.2.1.4 Gleis 5 in Königs Wusterhausen

Gleis 5 in Königs-Wusterhausen ist ebenfalls aufgrund der erheblichen zusätzlichen Kosten und den damit verbundenen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit des Schienenverkehrsdienstes der Beschwerdeführerin keine tragfähige Alternative.

Das Gleis 5 in der Serviceeinrichtung Königs Wusterhausen ist als Abstellgleis der Kategorie 1 im APS der Beschwerdegegnerin eingestuft. Die Nutzung kostet 3,89 Euro je Nutzungsstunde; Ermäßigungen sind nur bei ununterbrochener Nutzung über die gesamte Netzfahrplanperiode möglich. Die betrieblichen, technischen und materiellen Mindestparameter, die die Beschwerdeführerin per E-Mail vom 08.08.2019 mitteilte, sind erfüllt. Die Alternative ist aus den gleichen Gründen nicht tragfähig wie bei Ziffer II.2.2.1.2.

II.2.2.1.5 Gleis 939 in Potsdam Medienstadt Babelsberg

Gleis 939 in Potsdam Medienstadt Babelsberg ist ebenfalls aufgrund der erheblichen zusätzlichen Kosten und den damit verbundenen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit des Schienenverkehrsdienstes der Beschwerdeführerin keine tragfähige Alternative.

Das Gleis 939 in der Serviceeinrichtung Potsdam Medienstadt Babelsberg ist als Abstellgleis der Kategorie 1 im APS der Beschwerdegegnerin eingestuft. Die Nutzung kostet 3,89 Euro je Nutzungsstunde; Ermäßigungen sind nur bei ununterbrochener Nutzung über die gesamte Netzfahrplanperiode möglich. Die betrieblichen, technischen und materiellen Mindestparameter, die die Beschwerdeführerin per E-Mail vom 08.08.2019 mitteilte, sind erfüllt. Die Alternative ist aus den gleichen Gründen nicht tragfähig wie bei Ziffer II.2.2.1.2.

II.2.2.1.6 Gleis 25 in Oranienburg

Gleis 25 in Oranienburg ist ebenfalls aufgrund der erheblichen zusätzlichen Kosten und den damit verbundenen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit des Schienenverkehrsdienstes der Beschwerdeführerin keine tragfähige Alternative.

Das Gleis 25 in der Serviceeinrichtung Oranienburg ist als Abstellgleis der Kategorie 1 im APS der Beschwerdegegnerin eingestuft. Die Nutzung kostet 3,89 Euro je Nutzungsstunde; Ermäßigungen sind nur bei ununterbrochener Nutzung über die gesamte Netzfahrplanperiode möglich. Die betrieblichen, technischen und materiellen Mindestparameter, die die Beschwerdeführerin per E-Mail vom 08.08.2019 mitteilte, sind erfüllt. Die Alternative ist aus den gleichen Gründen nicht tragfähig wie bei Ziffer II.2.2.1.2.

II.2.2.2 Von der Beschwerdeführerin angeführte Alternativen

Die von der Beschwerdeführerin vorgetragenen Alternativen bestehen ebenfalls nicht.

Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Stellungnahme vom 13.08.2019 mehrere Gleise in Berlin Grunewald und Berlin Rummelsburg genannt, die sie als tragfähige Alternative akzeptiert hätte. Es handelt sich dabei in der Betriebsstelle Berlin Grunewald um die Gleise 10, 64, 65, 67, 68, 106, 107, 108, 110, 111, 112, 113, und 114. Für die Betriebsstelle Berlin Rummelsburg nannte die Beschwerdeführerin die Gleise 503, 511, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 518, 524, 525, 526, 527, 528, 534, 564, 581, 582, 584, 585, 586, 613, 655, 656, 657, 815, 817, 819, 822, 825, 827, 828, 829, 844 und 855.

Die Beschwerdegegnerin stellte daraufhin fest, dass für die Mehrzahl der genannten Gleise Nutzungsverträge mit anderen Zugangsberechtigten bestehen, und richtete Nebennutzungsanfragen an die Hauptnutzer. Die Nebennutzungsanfragen wurden allesamt negativ beantwortet.

Die übrigen Gleise, es handelt sich um die Gleise 564 und 855 in Berlin-Rummelsburg, sind betrieblich für Abstellungen nicht geeignet und auch nicht über APN zu buchen.

Insgesamt hat die Beschwerdegegnerin damit ermittelt, dass die betroffenen Gleise nicht als Alternativen zur Verfügung stehen.

II.2.2.3 Von der Beschlusskammer zusätzlich erwogene mögliche tragfähige Alternative

Ein von der Bundesnetzagentur vorgeschlagenes Gleis im Rangierbahnhof Wustermark ist aufgrund der erheblichen zusätzlichen Kosten und den damit verbundenen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit des Schienenverkehrsdienstes der Beschwerdeführerin ebenfalls keine tragfähige Alternative.

Bei der Suche nach möglicherweise tragfähigen Alternativen zog die Beschlusskammer auch ein von den betrieblichen Parametern passendes Gleis im Rangierbahnhof Wustermark in Betracht, dessen Betreiber nicht die Beschwerdegegnerin ist. Grundsätzlich wird in dieser Serviceeinrichtung eher Güterverkehr auf der Schiene abgewickelt. Die Behandlung des Sonderzuges der Beschwerdeführerin (Bewässerung, Reinigung, Müllentsorgung) ist in der Serviceeinrichtung Wustermark nicht möglich. Wenn Fahrzeuge in einem Rangierbahnhof längere Zeit an der gleichen Stelle stehen, wächst ebenfalls die Gefahr, dass diese mit Graffiti besprüht werden. Die Alternative ist daher aus den gleichen Gründen nicht tragfähig wie die von der Beschwerdegegnerin vorgeschlagenen Gleise in Michendorf, Berlin-Grünau, Potsdam Medienstadt Babelsberg, Königs-Wusterhausen und Oranienburg.

II.2.3 Zuweisung ist angemessen

Die Zuweisung der tenorierten Kapazität an die Beschwerdeführerin und der spiegelbildliche Entzug von Kapazität der Betroffenen ist von der Ermächtigungsgrundlage gedeckt. Die Beschlusskammer hat das ihr zustehende Ermessen angemessen genutzt.

Gemäß § 40 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.

Gemäß Art. 14 der DVO hat die Regulierungsstelle bei der Beurteilung der Auswirkungen einer Entscheidung, die sie gegebenenfalls trifft, um einen angemessenen Teil der Kapazität dem Antragsteller zuzuweisen, mindestens die folgenden Elemente zu berücksichtigen, soweit sie von Belang sind:

- vertragliche Verpflichtungen und die Tragfähigkeit der Geschäftsmodelle anderer betroffener Nutzer der Serviceeinrichtung;
- das Gesamtvolumen der den anderen betroffenen Nutzern bereits zugewiesenen Kapazität der Serviceeinrichtung;
- die von anderen betroffenen Nutzern getätigten Investitionen in die Einrichtung;
- die Verfügbarkeit tragfähiger Alternativen, um dem Bedarf anderer betroffener Nutzer gerecht zu werden, darunter auch Alternativen in anderen Mitgliedstaaten bei internationalen Zugverbindungen;
- die Tragfähigkeit des Geschäftsmodells des Betreibers der Serviceeinrichtung;
- Zugangsrechte für Anschlussinfrastruktur.

Ein Zweck der in Art. 13 Abs. 1 UAbs. 3 i. V. m. Art. 14 der DVO i. V. m. Art. 13 Abs. 5 der RL 2012/34/EU ausgesprochenen gesetzlichen Ermächtigung ist es, dass die Regulierungsbehörde auch für den Fall, dass die Kapazität einer Serviceeinrichtung erschöpft ist und keine Alternativen zu dieser Kapazität erkennbar sind, durch Zuweisung eines angemessenen Teils der Kapazität Lösungsmöglichkeiten zur Realisierung von Verkehren schaffen kann. Hierdurch wird auch über die (rechtlichen) Möglichkeiten des Infrastrukturbetreibers hinaus das Ziel unterstützt, Mehrverkehr auf der Schiene zu realisieren.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass es keines Fehlverhaltens einer Partei bedarf (vgl. zur Möglichkeit der Regulierungsbehörde zum Eingriff in bestehende Vertragsverhältnisse bei rechtswidrigem Verhalten: VG Köln, Beschluss vom 26.04.2012, Az. 18 L 477/12). Normvoraussetzung ist insoweit nur, dass auch nach Koordinierung die gewünschte Kapazität nicht zugewiesen werden kann und für den betroffenen Verkehrsdienst keine tragfähige Alternative besteht. In diesen Fällen kann die Beschlusskammer eine Kapazität zuweisen. Die Begrifflichkeit eines „Beschwerdeverfahrens“ ist daher so zu verstehen, dass sich ein Zugangspetent über die nicht vorhandene Kapazität beschwert – und nicht zwingend über ein Verhalten des Infrastrukturbetreibers oder weiterer Beteiligter.

Den betroffenen Fällen ist dabei immanent, dass es einen Betroffenen gibt, der die relevante Serviceeinrichtung bereits nutzt. Dies können ein oder mehrere Zugangsberechtigte sein und / oder auch der Infrastrukturbetreiber selbst. Normvoraussetzung ist auch, dass die beste-

hende Nutzung auf einem nachgewiesenen Bedarf basiert. Jegliche Entscheidung der Regulierungsbehörde beeinträchtigt diese Nutzung mehr oder weniger. Die Entscheidung kann gleichwohl sinnvoll sein, wenn die Nutzungseinschränkung zwar zu Unannehmlichkeiten und Betriebserschwernissen des vorhandenen Nutzers führt, die Einschränkung aber gleichwohl hinter dem Interesse des anderen Zugangsberechtigten, der zu der hier betroffenen Serviceeinrichtung keine tragfähige Alternative hat, zurückstehen muss. Die Betroffenen müssen „enger zusammenrücken“. Ob und inwieweit die Zuweisung erfolgt, ist unter sachgerechter Ermessenausübung unter Betrachtung der gegenseitigen Interessen zu entscheiden.

In diesem Sinne verfolgt die Bundesnetzagentur mit der Entscheidung einen legitimen Zweck. Die Zuweisung der tenorierten Kapazität schafft für die Beschwerdeführerin die Möglichkeit, ihren Verkehr zu realisieren.

Die Anordnung der Bundesnetzagentur ist auch geeignet, den Verkehr der Beschwerdeführerin zu realisieren, weil die Kapazität notwendig und ausreichend ist, um die von der Beschwerdeführerin verwendeten Zuggarnituren abzustellen.

Die Anordnung ist zudem erforderlich, da keine tragfähigen Alternativen erkennbar sind und insbesondere ohne die Zuweisung durch die Regulierungsbehörde keine Kapazitäten verfügbar wären. Da der Zuweisung der Vertrag zwischen der Beschwerdegegnerin und der Betroffenen entgegenstand, war dieser insoweit aufzuheben (VG Köln, Beschluss vom 26.04.2012, Az. 18 L 477/12).

Die Anordnung der Bundesnetzagentur ist letztlich auch verhältnismäßig/angemessen im engeren Sinne. Es sind keine Einwirkungen dieser Anordnung auf private oder öffentliche Belange zu entdecken, die in der Abwägung die Vornahme der Anordnung unzulässig erscheinen ließe. Dies hat eine Abwägung der Interessen der Beschwerdeführerin (unter Ziffer II.2.3.1), der Beschwerdegegnerin (unter Ziffer II.2.3.2) und der Betroffenen (unter Ziffer II.2.3.3) in einer Gesamtschau (unter Ziffer II.2.3.4) ergeben.

II.2.3.1 Interessen der Beschwerdeführerin

Die Beschwerdeführerin hat Verträge mit verschiedenen Kunden, die bei ihr Sonderzüge chartern. Diese Sonderzüge beginnen und enden in Berlin oder müssen in Berlin behandelt werden (Bewässerung, Reinigung, Müllentsorgung). Zwischen den einzelnen Sonderzugfahrten müssen die Fahrzeuge abgestellt werden. Im relevanten Zeitraum plant die Beschwerdeführerin 5 Fahrten. Sie beabsichtigt, mit diesen Fahrten für jeden Betrachtungszeitraum jeweils einen mittleren fünfstelligen Betrag durch Charterverträge zu erzielen.

Auf ein bestimmtes Gleis ist die Beschwerdeführerin nicht angewiesen; das Gleis muss jedoch in einer Serviceeinrichtung gelegen sein, in der die Services Bewässerung, Reinigung und Müllentsorgung vorgenommen werden können. Die Servicezeiten können mit dem Betreiber der Serviceeinrichtung vereinbart werden.

Der Bedarf der Beschwerdeführerin leitet sich aus ihren vertraglichen Verpflichtungen ab und zieht Eisenbahnverkehrsleistungen nach sich. Ohne ein Abstellgleis in einer geeigneten Serviceeinrichtung könnte die Beschwerdeführerin weder ihre Verträge erfüllen noch die geforderte Eisenbahnverkehrsleistung erbringen.

II.2.3.2 Interessen der Beschwerdegegnerin

Die Beschwerdegegnerin hat das grundsätzliche Interesse, dass Verträge, die sie mit ihren Nutzern in Ausübung ihres Geschäftsbetriebs schließt, auch eingehalten werden können. Unter der Prämisse, dass sie keine Altverkehre verliert, kann sie allerdings unter Umständen sogar von einer Zuweisung von Neuverkehren profitieren.

II.2.3.3 Interessen der weiteren Betroffenen

Die Betroffene hat vorgetragen, dass ihr Geschäftsmodell darauf ausgerichtet sei, 



Für Gleis 107 bestehe eine Nebennutzungsvereinbarung mit der DB Regio AG. Zudem sei eine Reinigungsfirma über den Standort der zu behandelnden Züge informiert. Weitere vertragliche Vereinbarungen mit Dritten, die sich konkret auf eine Abstellung in der Betriebsstelle Berlin-Grunewald bezögen, lägen nicht vor.

Eine differenzierte Aufstellung der Gleisnutzung in Berlin-Grunewald sei der Betroffenen in der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit nicht möglich. Mit Ausnahme der zwei durchgängig abgestellten Schulungszüge auf den Gleisen 115 und 315 würden die Züge kurzzeitig zur Behandlung abgestellt. Es erfolge eine tägliche Rotation. Die Gleise würden jeweils folgendermaßen genutzt:

- a. Gleis 106 werde täglich mehrmals für Umfahrungen, Rangierbewegungen sowie kurzfristige Abstellungen genutzt.
- b. Gleis 107 werde für stundenweise Zugabstellungen genutzt. Darüber hinaus sei für dieses Gleis die bereits genannte Nebennutzung durch die DB Regio AG vereinbart worden (Anteil: 25%).
- c. Die Gleise 108, 109, 110, 111, 112, 113 und 114 würden täglich für Abstellungen genutzt.
- d. Das Gleis 62 werde als Abstellgleis für Rangierlokomotiven genutzt.

- e. Das Gleis 63 nutze die Betroffene als Abstellplatz für E-Zugloks (elektrisch).
- a. Das Gleis 64 werde täglich mehrmals für Umfahrungen und Rangierbewegungen sowie kurzfristigen Abstellungen genutzt.
- b. Die Gleise 65, 66, 67 und 68 seien reine Behandlungsgleise, auf denen das Unternehmen Wasser füllen, entsorgen und Reinigungen vornehmen würde. Aus diesem Grund sei hier keine Abstellkapazität verfügbar.
- c. Auf Nachfrage hat die Betroffene zudem ausgeführt, Gleis 10 werde hauptsächlich für das Umsetzen von Zügen aus den 60er-Gleisen genutzt. Ohne dieses "Ausziehgais" müssten aus ihrer Sicht alle Rangierbewegungen über die freie Strecke mit Befehl erfolgen, was sowohl den Zugverkehr als auch die Rangierzeiten massiv beeinträchtigen würde

Die Nutzung der Betriebsstelle Berlin-Grunewald durch die Betroffene ist in der Anlage dargestellt.

II.2.3.4 Gesamtschau

In der Gesamtschau ist es der Betroffenen möglich, eine Mitnutzung durch die Beschwerdeführerin zu realisieren. Die Beschlusskammer hat sich daher dazu entschieden, der Beschwerdeführerin eine angemessene Kapazität zur Nutzung (entsprechend der Nebennutzung gemäß Ziffer 3.3.3. der NBS-BT) zuzuweisen.

Die Betroffene nutzt eine Vielzahl von Gleisen in der Betriebsstelle Berlin-Grunewald zu unterschiedlichen Zwecken und hat dafür zu der überwiegenden Mehrzahl der Gleise Nutzungsverträge mit der Beschwerdegegnerin geschlossen. Sie hat zur Überzeugung der Beschlusskammer ein schlüssiges Gesamtkonzept der Behandlung von Fernverkehrszügen aufgezeigt, bei dem in der Gleisgruppe 106 bis 114 kurzfristige Abstellungen und in der Gleisgruppe der 60er Gleise Behandlungen der Züge erfolgen. Das Betriebskonzept sieht ein rollierendes System vor.

Gleichwohl ist auch festzuhalten, dass die Betroffene, obschon sie gebeten wurde, mögliche Beeinträchtigungen ihres Geschäftsbetriebs „genau zu spezifizieren“ (vgl. Anhörungsschreiben vom 30.08.2019), lediglich eine allgemeine Schilderung der Abläufe in der Betriebsstelle Berlin-Grunewald abgegeben hat. Die Betroffene hat im Grunde lediglich geschildert, dass sie aktuell die Betriebsstelle nutzt und dass eine Nebennutzung durch die Beschwerdeführerin grundsätzlich mit einer Erschwernis verbunden wäre. Beides ist nicht anders zu erwarten und stellt, wie eingangs dargestellt, den Grundfall bei der Zuweisung von Kapazität an Nutzer dar, die anderweitig keine tragfähige Alternative finden.

Die Ausführungen der Betroffenen enthalten aber keine Anhaltspunkte dafür, dass ihr Betriebskonzept durch eine Nebennutzung durch die Beschwerdeführerin nachhaltig beeinträchtigt würde. Eine solche nachhaltige Beeinträchtigung ist bei dem Betriebskonzept der Betroffenen auch nicht zu erwarten. Die Betriebsstelle wird ganz überwiegend nicht zur permanenten Abstellung genutzt, sondern für tägliche Abstellung im Rotationsverfahren. In der Serviceeinrichtung ist nach dem Verständnis der Beschlusskammer permanent Bewegung. In diesen Fällen ist naheliegend, dass eine wegfallende Kapazität zu einer Erschwernis führt, gleichwohl aber in der Regel auch verkraftbar ist. Der Rangieraufwand kann möglicherweise steigen, aber es sind aus der Stellungnahme der Betroffenen und aus allgemeinen Erwägungen heraus keine Indizien dafür erkennbar, dass durch eine wegfallende Kapazität plötzlich eine Fernverkehrsleistung ausfallen müsste. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Be-

troffene ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, welche Kriterien die Beschlusskammer anlegt und dass fehlende Auskünfte dazu führen könnten, dass nach Aktenlage zu entscheiden wäre. Soweit tatsächlich stundenweise die vorhandene Kapazität der angemieteten Gleise nicht ausreichend wäre, steht aktuell zudem Gleis 316 als Dispositionsgleis zur Verfügung. Dieses Gleis stellt zwar für längerfristige Abstellungen in der Regel keine tragfähige Alternative dar, ist aber zu Überbrückung kurzfristiger Auslastungsspitzen geeignet. Ein Schaden entsteht der Betroffenen durch die Nutzung dabei grundsätzlich nicht. Zwar müsste die Betroffene das Dispositionsgleis zu einem vergleichsweise hohen Preis anmieten, jedoch wäre die Anmietung zeitlich auf Auslastungsspitzen limitiert. Die kurzzeitigen zusätzlichen Entgelte stünden dann der Erstattung gegenüber, die die Beschwerdegegnerin an die Betroffene aufgrund der Vergabe des Gleises 115 an die Beschwerdeführerin zu entrichten hat.

Auf Seiten der Beschwerdeführerin war zu berücksichtigen, dass der angestrebte Verkehr ohne eine entsprechende Zuweisung hätte entfallen müssen, da keine tragfähigen Alternativen erkennbar sind.

Die Beschlusskammer hat sich sodann entschieden, der Beschwerdeführerin Gleis 115 in der Betriebsstelle Berlin-Grunewald zuzuweisen, weil die damit einhergehenden Beeinträchtigungen für die Betroffene – soweit dies anhand der Stellungnahme der Betroffenen festzustellen war – so gering wie möglich sind.

Diesbezüglich geht die Beschlusskammer davon aus, dass die für langfristige und kurzfristige Abstellungen, Umfahrung, Rangierbewegungen und Behandlungen genutzten Gleise für das Produktionskonzept der Betroffenen von Bedeutung sind. Es handelt sich um „produktive Gleise“. In diesen Betrieb möchte die Beschlusskammer, auch wenn die Betriebsform grundsätzlich flexibel ist, so wenig eingreifen wie möglich.

Anders stellt es sich bei den beiden längerfristig abgestellten Schulungszügen dar. Auch wenn die abgestellten Schulungszüge von der Betroffenen fast täglich für Schulungszwecke genutzt werden, steht hier keine Personenverkehrsleistung dahinter, die entfallen würde, wenn das Abstellgleis nicht zur Verfügung stehen würde. Dabei ist zunächst festzustellen, dass der langfristig abgestellte Schulungszug die Betroffene offenkundig nicht stört. Entsprechend kann auch ein Zug der Beschwerdeführerin, der dort abgestellt würde, nicht stören. Es ist für die Betroffene aber signifikant einfacher, ihren eigenen Schulungszug an anderer Stelle abzustellen, weil sie sich dadurch selbst eine Stelle suchen kann, an der der Zug möglichst geringe Auswirkungen auf ihren Betrieb hat. Dies wird ein Gleis sein, auf dem keine oder wenig Rangierbewegungen stattfinden und so wenig Abstelllänge wie möglich genutzt wird. Sie kann im Zweifel – auch wenn hierdurch Aufwand entsteht – den Zug auch rangieren, um Störungen aufzulösen. Als alternative Abstellungen für den Schulungszug kommen insbesondere Gleise der 100er Gruppe in Betracht, auf denen eine Abstellung von Zügen im Rotationsverfahren stattfindet. Hier würde der Schulungszug Kapazität reduzieren, es ist jedoch nach dem Vortrag der Betroffenen nicht ersichtlich, dass dies ihr Betriebskonzept nachhaltig beeinträchtigen würde. Theoretisch käme für die Abstellung der Schulungszüge aber auch jedes andere Gleis in Frage, das eine ausreichende Nutzlänge aufweist und mit einer Oberleitung versehen ist. Durch die Zuweisung von Gleis 115 bleibt der Betroffenen für das Umsetzen von Zügen der Gleise 63 bis 68 die Flexibilität, dies über das Ausziehgleis 10 oder über die Umfahrgleise 106 und 64 zu erledigen.

Möglich wäre ebenfalls gewesen, der Beschwerdeführerin Gleis 10 zur Nutzung zuzuweisen. Wie die Betroffene erläutert, wäre dann bei einem Umrangieren von Fahrzeugen innerhalb

der Gleise 63 bis 68 ein Ausziehen auf die freie Strecke Richtung Berlin-Wannsee erforderlich. Gleis 10 hätte für den Geschäftsbetrieb der Betroffenen den Vorteil gehabt, dass es nur einseitig angebunden ist und im Vergleich zu den anderen Gleisen der Serviceeinrichtung Berlin-Grunewald etwas abseits gelegen ist. Gegenüber Gleis 115 würde der Betroffenen insgesamt mehr Flexibilität bleiben, um die für ihre Abstellungen und Rangierbewegungen notwendigen Gleise optimal zu nutzen, wenn der Beschwerdeführerin das Gleis 10 zur Nutzung zugewiesen wird. Zudem bestünde für Umsetzungen betrieblich die Alternative, Rangierbewegungen über das Umfahrgleis 106 oder auch über das ebenfalls dafür vorgesehene Gleis 64 durchzuführen, sofern in diesen Gleisen nicht gerade eine kurzfristige Abstellung stattfindet.

Allerdings könnte die Betroffene das Gleis 10 auch dafür nutzen, Züge aus den Gleisen 63 bis 68 zunächst in das Gleis 10 zu rangieren und in direktem Anschluss als Zugfahrt auf die Stadtbahn überzugehen. Wenn das der Fall wäre, wären die betrieblichen Einschränkungen, wie von der Betroffenen in der Stellungnahme vom 05.09.2019 geschildert, erheblich. Aus der Stellungnahme ging jedoch nicht eindeutig hervor, ob mit „Umsetzen“ die in diesem Absatz beschriebene Tätigkeit gemeint ist.

Nach Abwägung der beiden beschriebenen Möglichkeiten hat die Beschlusskammer entschieden, der Beschwerdeführerin Gleis 115 zuzuweisen, um die Gefahr zu vermeiden, dass Ausfahrten auf die Stadtbahn betrieblich zu komplex werden.

Die Nutzung hat dabei nach den in den NBS 2019 der Beschwerdegegnerin enthaltenen Leistungs- und Entgeltbedingungen zu erfolgen. Es liegt eine Nutzungszuweisung vor, die ihrem Wesen nach einer Nebennutzung (vgl. Ziffer 3.3.3 der NBS-BT) entspricht.

Sollte im Einvernehmen zwischen Beschwerdeführerin, Beschwerdegegnerin und Betroffener ermittelt werden, dass bei der Zuweisung eines anderen von der Beschwerdeführerin als tragfähig deklarierten Gleises der Betriebsfluss weniger beeinträchtigt wird, wird die Beschlusskammer dem jedoch nichts entgegensetzen (vgl. Ziffer II.2.3).

II.2.3 Widerrufsvorbehalt

Die Aufnahme des Widerrufsvorbehaltes in Ziffer 3 des Tenors war angemessen.

Gemäß § 36 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Verwaltungsverfahrensgesetz darf ein Verwaltungsakt nach pflichtgemäßem Ermessen mit der Nebenbedingung erlassen werden, dass die Behörde sich den Widerruf vorbehält.

Die Beschlusskammer greift mit dem vorliegenden Beschluss in Rechtspositionen insbesondere der Betroffenen ein. Soweit sich – zum Beispiel durch Änderungen der betrieblichen Abläufe bei der Betroffenen oder aufgrund derzeit noch unerkannter Umstände – ergibt, dass die Zuweisung einer anderen Abstellkapazität an die Beschwerdeführerin für diese akzeptabel und für die Betroffene besser geeignet ist, steht dieser Beschluss dieser sinnvolleren Lösung entgegen. Durch den Widerrufsvorbehalt wird eine Möglichkeit geschaffen bzw. gestützt, den Beschluss für diesen Fall aufzuheben. Die Aufhebung ist daran gebunden, dass mit der dann vorzunehmenden Lösung alle Parteien einverstanden sind.

II.3 Hinweis zu den Gebühren

Gemäß § 69 ERegG erhebt die Regulierungsbehörde für individuell zurechenbare öffentliche Leistungen Gebühren und Auslagen. Die Geltendmachung der Gebühren erfolgt nach § 77

Abs. 1 S. 2 ERegG in einem gesonderten Bescheid. Mit E-Mail vom 24.05.2019 hat das Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur die Verbändeanhörung zu einem Entwurf einer Besonderen Gebührenverordnung für individuell zurechenbare öffentliche Leistungen im Bereich der Eisenbahnregulierung (EReg-BGebV) eingeleitet. Dem Entwurf ist eine Anlage mit dem Gebührenverzeichnis beigefügt. § 5 dieses Entwurfs enthält unter der Überschrift „Alt-Sachverhalte“ folgenden Regelungsvorschlag: „Für Sachverhalte, die nach dem 2. September 2016 und vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens dieser Verordnung nach Artikel 3] entstanden sind, gilt die Anlage mit Wirkung ab dem (einsetzen: Datum des Beginns der Verbändeanhörung).“ Dementsprechend werden für den vorliegenden Beschluss voraussichtlich Gebühren erhoben werden.

Rechtsbehelfsbelehrung

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

Bonn, den 06.09.2019

Dr. Geers
Vorsitzender

Kirchhartz
Beisitzer

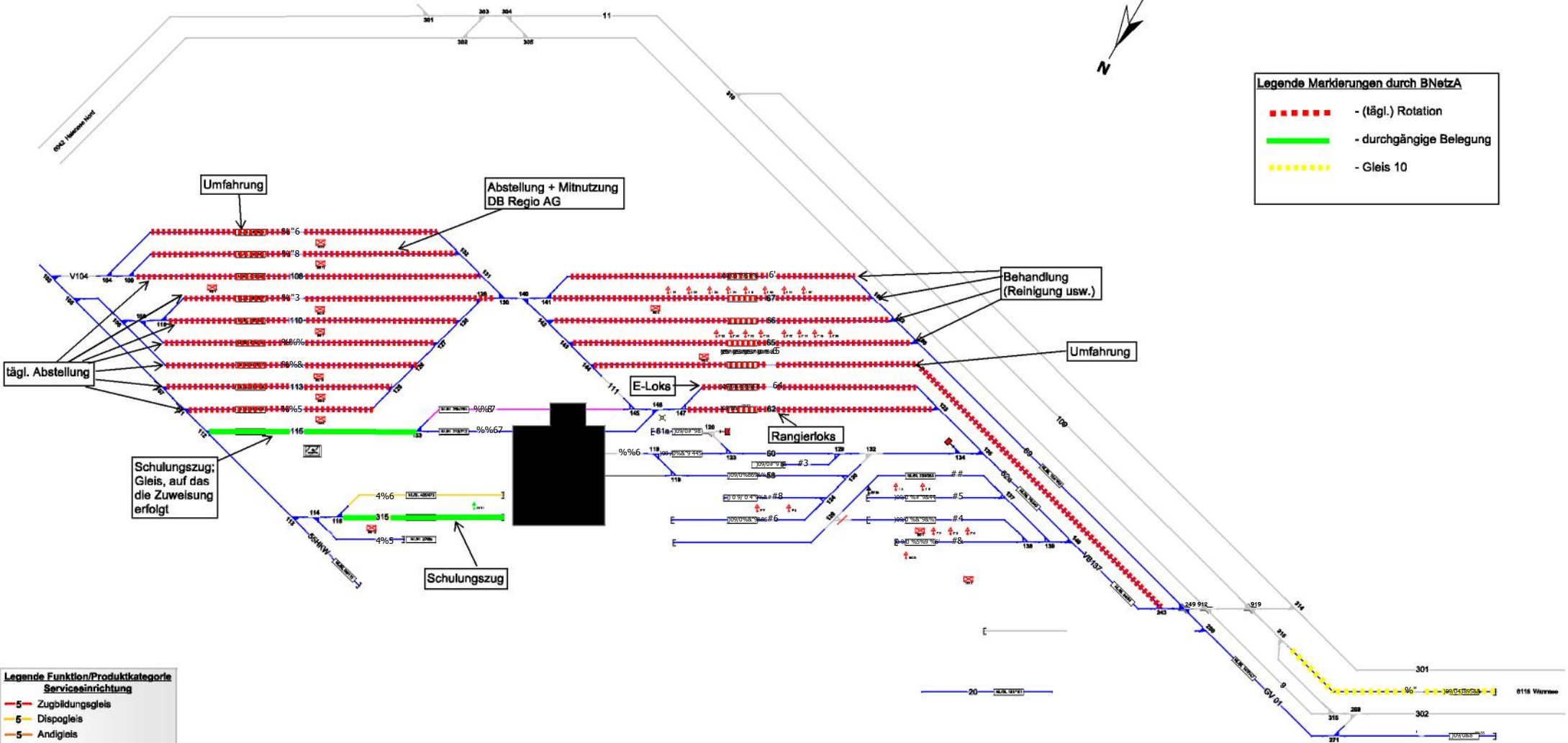
Krick
Beisitzer

Berlin-Grunewald



Legende Markierungen durch BNetzA

- ■ ■ ■ ■ - (tägl.) Rotation
- - durchgängige Belegung
- ■ ■ ■ ■ - Gleis 10



Legende Funktion/Produktkategorie Serviceeinrichtung

- 5 Zugbildungsgleis
- 5 Dispogleis
- 5 Andigleis
- 5 Ab-/Bereitstellungsgleis
- 5 Ladegleis
- 5 Ladegleis_KV
- 5 Lokgleis
- 5 Tankgleis
- 5 Zuführungsgleis
- 5 keine Serviceeinrichtung

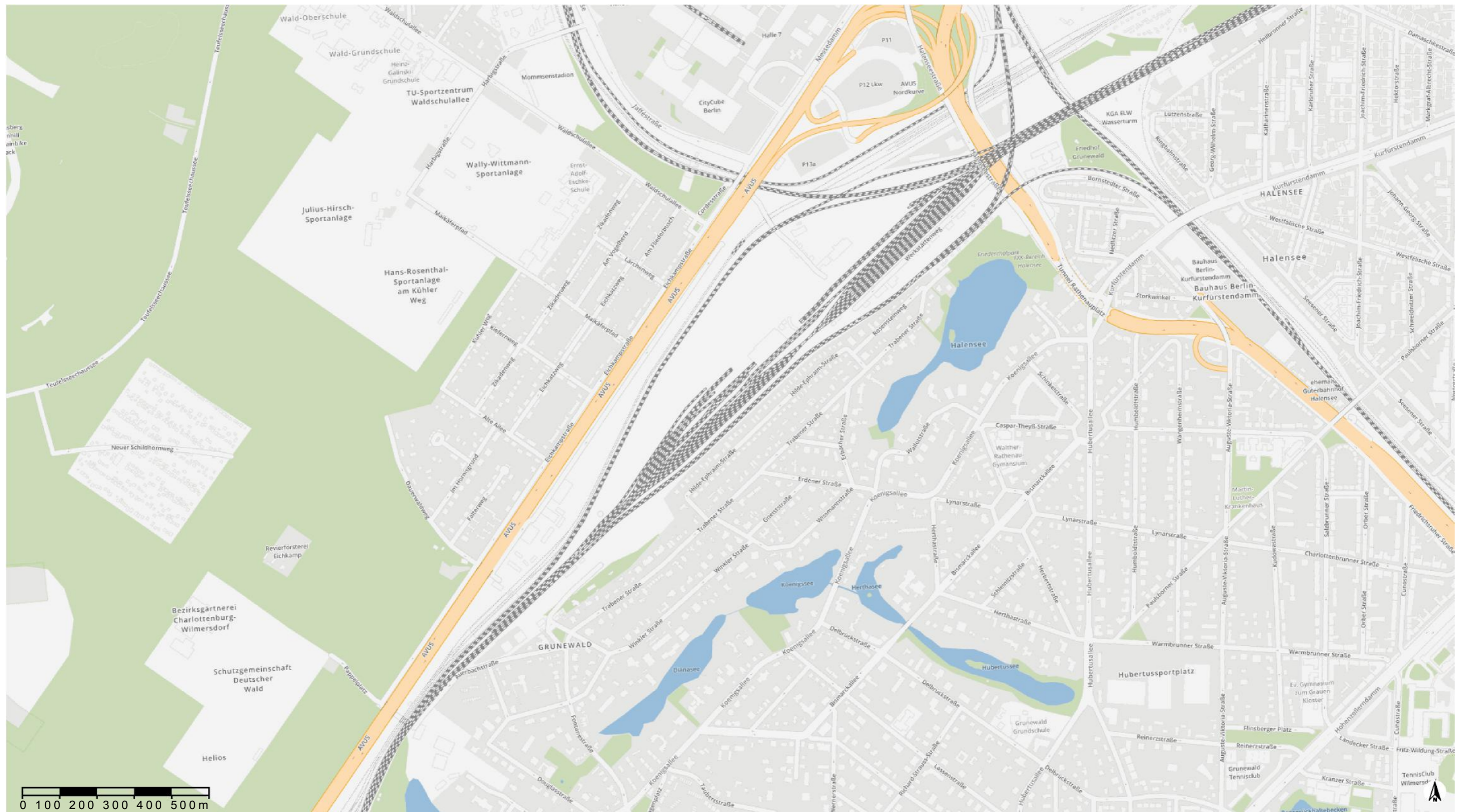
Legende Zusatzausstattung

- E 1 - Elektrant
- WF 1 - Wasserfüllständer
- ZV 1 - Zugvorheizanlage
- BR 12 - Bremsprobeständer

Legende Beleuchtung

- ⊘ - Serviceeinrichtung ohne Beleuchtung
- ⊘ - Beleuchtungsstärke < 10 Lux
- ⊘ - In Gleis 10 - 35, 40 - 52, etc.

Berlin-Grünwald



© OpenStreetMap-Mitwirkende. Service by DB System

Beschreibung: Übersichtskarte

Maßstab: 1:10,000
SRS: EPSG:31467
DPI: 127