



## Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

von Amts wegen gemäß § 72 Satz 3 ERegG

betreffend die Eisenbahninfrastrukturunternehmen im Bundesgebiet,

Betroffene,

wegen der Festlegungen zur Ausgestaltung der Unterrichtungen der Eisenbahninfrastrukturunternehmen gemäß § 72 Satz 1 ERegG,

Hinzugezogene:

1. FlixTrain GmbH, c/o FlixMobility GmbH, Karl-Liebknecht-Straße 33, 10178 Berlin, vertreten durch die Geschäftsführung,
2. Mofair e.V., Reinhardtstraße 46, 10117 Berlin, vertreten durch den Vorstand,
3. Verband Deutscher Verkehrsunternehmen e.V. (VDV), Kamekestraße 37-39, 50672 Köln, 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

auf die als Ersatz für die öffentliche mündliche Verhandlung zwischen dem 24.03.2021 und dem 31.03.2021 durchgeführte Online-Konsultation

am 29.04.2021

folgende **Allgemeinverfügung beschlossen:**

Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 1 bis 5 und 7 ERegG sind entsprechend der Anlage 1 zu diesem Beschluss auszugestalten sowie nach den Vorgaben der Anlage 2 zu diesem Beschluss zu übersenden.

## I. Sachverhalt

Die dem Geltungsbereich des Eisenbahnregulierungsgesetzes (ERegG) unterliegenden Eisenbahninfrastrukturunternehmen (EIU) sind grundsätzlich verpflichtet, die Bundesnetzagentur über bestimmte beabsichtigte Entscheidungen bezüglich des Zugangs zur Eisenbahninfrastruktur und der Entgelte für deren Benutzung zu unterrichten. Die Anlässe für solche Unterrichtungen sind in § 72 Satz 1 ERegG abschließend geregelt.

Derartige Unterrichtungen unterliegen formellen und inhaltlichen Anforderungen. Diese sind notwendig, weil insbesondere

- Klarheit über den Inhalt der Änderungen von Nutzungsbedingungen im Vergleich zur geltenden Version bestehen muss,
- der Prüfungsgegenstand eindeutig identifizierbar sein muss und
- gemäß § 73 ERegG in kurzen Fristen über die Rechtmäßigkeit der Unternehmensentscheidungen zu beschließen ist.

Deshalb ist es unerlässlich, dass die Bundesnetzagentur schon mit der Unterrichtung über alle entscheidungsrelevanten Sachverhalte und Gründe informiert wird.

Anlass für die Erstellung des in diesem Beschluss niedergelegten und auf der Grundlage des § 72 Satz 3 ERegG beruhenden Anforderungskataloges ist, dass die Unternehmen ihre Unterrichtungen bisher in unterschiedlicher Form und Detailtiefe verfasst haben. Die Unterrichtungen genügten teilweise nicht den formellen und inhaltlichen Anforderungen, welche die Bundesnetzagentur bereits überwiegend in ihrer bisherigen Regulierungspraxis entwickelt hat. Das hatte zur Folge, dass die gemäß § 73 Abs. 1 ERegG vorgesehenen Prüfungsfristen ggf. nicht zeitnah ausgelöst wurden.

Die unternehmens- und behördeninternen Abläufe zur Prüfung, Herbeiführung und Umsetzung von Entscheidungen werden durch unvollständige Unterrichtungen verzögert und erschwert. Dies erhöht nicht nur den Bearbeitungsaufwand, sondern schadet letztlich auch der Wettbewerbsfähigkeit der Eisenbahnen gegenüber anderen Verkehrsträgern.

Deshalb sollen die EIU durch die Festlegung der formellen und inhaltlichen Anforderungen an die Unterrichtungspflichten in die Lage versetzt werden, der Bundesnetzagentur vollständige und einheitliche Unterrichtungen vorzulegen.

Die Bundesnetzagentur hat die Einleitung des Verfahrens zur Festlegung der Ausgestaltung von Unterrichtungen der EIU an die Bundesnetzagentur unter Setzung einer Hinzuziehungsfrist bis zum 19.03.2021 am 02.03.2021 auf der Internetseite der Bundesnetzagentur veröffentlicht sowie im Amtsblatt 05-2021 der Bundesnetzagentur vom 10.03.2021 bekannt gegeben. Mit der Veröffentlichung im Amtsblatt hat die Beschlusskammer auf der Verfahrensseite im Internet zugleich den Entwurf der beabsichtigten Tenorierungen (in diesem Beschluss: Anlagen 1 und 2) eingestellt. In der Internetveröffentlichung hat die Beschlusskammer auf eine erste Stellungnahmemöglichkeit bis zum 19.03.2021 hingewiesen. Die Beschlusskammer hat darüber hinaus sowohl in der Internetveröffentlichung als auch im Amtsblatt auf die Durchführung einer Online-Konsultation unter Einstellung eines Beschlussentwurfs in die geschlossene Benutzergruppe (GBG) im Zeitraum vom 24.03.2021 bis zum 31.03.2021 hingewiesen.

Bis zum Ablauf der Hinzuziehungsfrist sind drei Hinzuziehungsanträge gestellt und positiv beschieden worden. Des Weiteren haben sich die betroffenen Unternehmen DB Netz AG (DB Netz), DB Fernverkehr AG (DB FV), DB Regio AG (DB Regio) nebst Tochterunternehmen,

DB Cargo AG (DB Cargo), DB Fahrzeuginstandhaltung GmbH (DB FZI), Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße mbH (DUSS), UBB Usedomer Bäderbahn GmbH (UBB), Stadtgemeinde Bremen und Hafen Stuttgart GmbH bis zum 19.03.2021 bei der Beschlusskammer gemeldet.

Bis zum 19.03.2021 sind fünf Stellungnahmen zu den Tenorierungsvorschlägen der Beschlusskammer eingegangen.

Die Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB sind der Ansicht, das gewählte Instrument der Allgemeinverfügung sei nicht statthaft. Es bedürfe bei der allein in Betracht kommenden adressatenbezogenen Allgemeinverfügung einer Konkretisierung des Sachverhaltes. Bei der geplanten Regelung handele es sich nicht um eine solche, die einen konkreten Sachverhalt oder mehrere konkrete Sachverhalte regele, sondern um eine solche, die nicht absehbare Konstellationen betreffe. Eine solche abstrakt-generelle Regelung stehe der Behörde nicht zu. Ein einfacher Hinweis ohne Bindungswirkung sei dagegen – obgleich möglicherweise vorliegend zu detailreich verfasst – zulässig.

Die Betroffene DB Netz hat sich zu einzelnen Aspekten des Tenorierungsentwurfs geäußert:

In Bezug auf die beabsichtigte Festlegung zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG sei zu berücksichtigen, dass die Feststellung des Konflikts durch Beschreibung im Rahmen des Protokolls erfolge. Die gesamthafte bildliche Darstellung des Zuges sei darüber hinaus nur bezüglich der Bestelllage möglich. Eine Konstruktion der Trasse erfolge immer bis zum nächsten Konflikt, sodass bei fehlendem Teilzuweisungsinteresse keine weitere Konstruktion der für die Ablehnung beabsichtigten Trasse erfolge. Die bildliche Darstellung habe nur für den Konfliktabschnitt und seinen Vor- und Nachlauf zu erfolgen. Die Darstellung +/- eine Stunde sei generell problematisch, da dies in Abhängigkeit zur Länge des Abschnitts in der Darstellung ggf. technisch nicht möglich und selbst bei Bestehen einer technischen Möglichkeit jedenfalls die Erkennbarkeit des Sachverhaltes nicht gegeben sei. Die DB Netz plädiere – auch in Bezug auf die Vorgaben des § 52 Abs. 5 Satz 2 ERegG – daher für eine einheitliche Regelung, wonach mindestens 30 min vor Beginn des Konfliktabschnittes und 30 min nach Ende des Konfliktabschnittes ersichtlich sein müssen (Formulierungsvorschlag: „In zeitlicher Hinsicht soll die gesamthafte bildliche Darstellung einen Bereich von +/- 30 min an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle des Konfliktabschnitts umfassen.“). Dies ermögliche nötigen Freiraum. Bei langen Konfliktabschnitten würde in der Gesamtansicht eine Darstellung ggf. auf mehreren Seiten erfolgen.

Die DB Netz lehne zudem – auch in Bezug auf die Vorgaben des § 52 Abs. 5 Satz 2 ERegG – die Angabe von Zugnummern und Verkehrstagerregelungen außerhalb konfligierender Trassen ab. Die Bezeichnung nicht konfliktbeteiligter Zugangsberechtigter (ZB) könne für Irritationen und zu einem Teilnahmeinteresse dieser konfliktunbeteiligten ZB führen. Damit würde diesen möglicherweise ein Wettbewerbsvorteil durch Erkenntnisse über das Geschäftsverhalten anderer Unternehmen gewährt. Durch zeitliche Verzögerungen würde daneben der Prozess negativ beeinflusst. Eine Verweigerung der Offenlegung der Informationen durch konfliktunbeteiligte ZB würde die Koordinierung behindern. Die Offenlegung der Information selbst sei demgegenüber als nutzlos zu bewerten. Die (ggf. flächendeckend geforderte) Darstellung unterschiedlicher durchfahrener Regionen, die selbst keinen Konfliktbezug aufwiesen, sei abzulehnen, da sie zu einem erheblichen Mehraufwand führe und keinen Mehrwert brächte.

Bezüglich Auszügen aus den Fahrplänen für Zugmeldestellen merkt die DB Netz an, dass diese zum Zeitpunkt der Koordination noch nicht vorlägen. Lediglich RuT-K, das von der DB

Netz bei der Trassenkonstruktion verwendete IT-System, liefere in diesem Zusammenhang den aktuellen Arbeitsstand zum Konfliktzeitpunkt. Bei Bahnhofskonflikten schlieÙe dies auch eine Gleisbelegungsgrafik mit ein.

Die DB Netz erachte darüber hinaus die Formulierung „in ihrer Ausführlichkeit an dem Grad der Komplexität der Entscheidung ausgerichtete Forderungen zur Bearbeitung der vom Konflikt betroffenen Trassenanträge und zum Ablauf des Koordinierungs- und Streitbeilegungsverfahrens“ als unverständlich und unbestimmt. Im Übrigen habe das bisherige Vorgehen der DB Netz im Wesentlichen die erforderliche Detailtiefe aufgewiesen. Insbesondere sei der Ablauf des Koordinierungsverfahrens bereits bisher ausführlich in den Protokollen dargelegt worden. Eine Information gemäß § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 ERegG könne nur in anonymisierter Form erfolgen, sofern eine Trassenanmeldung für eine vorkonstruierte grenzüberschreitende Trasse nach der Verordnung (EU) Nr. 913/2010 erfolgt sei. Eine Abfrage beim ZB betreffend die Offenlegung der Zugnummer und der Verkehrstagerregelung einer angrenzenden vorkonstruierten grenzüberschreitenden Trasse nach der Verordnung (EU) Nr. 913/2010 solle nicht erfolgen. Die nach § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 3 ERegG geforderten Angaben zu Vorrangtrassen ergäben sich bereits aus Ziffer 2.4.1 der NBN. Die nach § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 4 ERegG geforderten Angaben zu Zuweisungskriterien seien bereits in Ziffern 4.2.1.9 und 4.2.1.10 der NBN beschrieben. Eine Mitteilung über das Ergebnis der Anwendung der Kriterien sei zum Zeitpunkt der Koordinierung noch nicht möglich, da die Kriterien erst nach abgeschlossener Koordinierung angewendet würden. Die Äußerungen der ZB zu einem möglichen Eingreifen von Vorrangskriterien würden in das Protokoll aufgenommen. Insofern gehe die DB Netz von einem richtigen Vorgehen ihrerseits in der Vergangenheit aus.

Die Ausführungen zu § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG würden auch für § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG gelten. Ergänzend sei anzumerken, dass eine Teilablehnung im Gelegenheitsverkehr nicht vorgenommen werde, sondern dass Trassen vollständig abzulehnen seien. Eine Teilablehnung erscheine aufgrund von punktuellen Verkehren, die auf einen gleichbleibenden Start- und Zielpunkt angewiesen seien, wenig sinnvoll. Dabei sei auch zu beachten, dass alternative Lösungen besprochen würden und oft nicht in Betracht kämen.

In Bezug auf die Festlegung zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG sei darauf hinzuweisen, dass aus Sicht der DB Netz eine Unterrichtung über etwaige Ablehnungen nur für Anmeldungen im Rahmen der Netzfahrplanperiode einschlägig sei. Nebennutzungsanfragen über das Anlagenportal Netz (APN) seien keine Anträge, da für die Kunden ersichtlich sei, dass das Gleis nicht vergeben werden könne. Eine Nebennutzung sei nur bei Zustimmung des Hauptnutzers möglich, ohne dass der Betreiber der Serviceeinrichtung (auch: Betreiber von Serviceeinrichtungen, BvSE) hierauf einen Einfluss habe. Bildliche Darstellungen zur Konfliktsituation in Serviceeinrichtungen nach der Anmeldung von Kapazitäten zum Netzfahrplan seien derzeit nicht verfügbar. Gleiches gelte für die Beschreibung der Konfliktsituation. An einer technischen Lösung werde gearbeitet. Im Hinblick auf die nach der Festlegung zu übermittelnde Kommunikation zwischen den Parteien gehe die DB Netz davon aus, dass die DB Netz nur die ihr von den ZB zur Verfügung gestellten Unterlagen beibringen müsse. Die Verpflichtung könne indes nicht für Unterlagen gelten, die der DB Netz bereits nicht zur Verfügung gestellt worden seien. Dies gelte auch für die Festlegung unter lit. e) und auch für die Dokumentation des Mindestbedarfs aller Parteien. Ein Zwang zur Mitteilung von Mindestbedarfen bestehe auf Seiten der ZB nicht. Allenfalls bekannt gewordene Dokumente könnten durch die DB Netz zur Verfügung gestellt werden. Analog dazu könne die DB Netz lediglich Betriebsprogramme oder -konzepte der Bundesnetzagentur zuleiten, die durch ZB vorgelegt

und / oder erläutert worden seien. Ob und inwieweit ein ZB früher zugewiesene Kapazitäten ganz oder teilweise nicht in Anspruch genommen habe, werde von der DB Netz nicht erfasst und bewertet. Auch bestehe keine technische Lösung zur durchgehenden Überwachung. Es handele sich um eine unternehmerische Entscheidung der ZB, die von der DB Netz nicht bewertet werde. Weder ERegG noch NBN gewährten der DB Netz als BvSE die Kompetenz zum Eingriff in bestehende Einzelnutzungsverträge für Serviceeinrichtungen (ENV-SE). Die DB Netz gehe indes von sachlich begründbaren und bedarfsgemäßen Anmeldungen der ZB aus. Die DB Netz plädiere für die Streichung des fünften Spiegelstrichs der lit. e) bzw. um nähere Darlegung der Anforderungen.

Mit Blick auf die Festlegung zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG weist die DB Netz eingangs darauf hin, dass sie ein vorgeschaltetes Stellungnahmeverfahren für unterjährige Änderungen der Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen (NBS) nicht für erforderlich halte. Dies entspreche im Übrigen der gängigen Praxis. Das Beifügen von Dokumenten, die einen unmittelbaren Zusammenhang zur Änderung aufwiesen, ohne selbst geändert zu werden, überspanne den gesetzlichen Rahmen des Unterrichtsgegenstandes. Zudem sei – neben fehlender Konkretisierung – aus fachlicher Sicht auch kein Mehrwert erkennbar. Nach dem Verständnis der DB Netz sei zur vollständigen und nachvollziehbaren Darstellung der wesentlichen Gründe für die Neufassung oder Änderung die synoptische Darstellung ausreichend.

Hinsichtlich der Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG müsse die Vorgabe von Verkehrsartenmixen auch möglich sein, wenn das zum Zeitpunkt ihrer Erarbeitung prognostizierte Betriebsprogramm geringer sei als die temporäre baubedingte Kapazitätseinschränkung. Hintergrund sei, dass zum Zeitpunkt der Erarbeitung und Abstimmung der Verkehrsartenmixe der Netzfahrplan, für den der Verkehrsartenmix greifen solle, noch nicht bekannt sei. Damit könnten die Vorteile des Mixes nicht für derartige Baumaßnahmen greifen. Aus Sicht der DB Netz ergebe sich aus Abs. 17 des Anhangs VII der Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21.11.2012 zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums in der Fassung, die sie durch die Richtlinie (EU) 2016/2370 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14.12.2016 und durch den Delegierten Beschluss (EU) 2017/2075 der Kommission vom 04.09.2017 erhalten hat (RL 2012/34/EU), dass auch in Fällen von potentiell geringerer Nachfrage als vorhandener (baubedingt eingeschränkter) Kapazität Verkehrsartenmixe für die dort definierte Art von Baumaßnahmen erstellt werden müssen. Die DB Netz bitte daher um Streichung der betreffenden Passage aus lit. a). Die DB Netz gehe davon aus, dass es bei der Darlegung der technischen Parameter der baubetroffenen Strecken um Angaben zu dem Betriebsverfahren und den weiteren (bekannten) baubedingten Einschränkungen gehe und nicht um die technischen Angaben zur Strecke selbst, welche im Infrastrukturregister veröffentlicht würden. Vor dem Hintergrund von Abs. 17 des Anhangs VII der RL 2012/34/EU, aus welchem sich keine Pflicht der DB Netz zu Aussagen zu technischen Parametern von Umleitungsstrecken, sondern nur eine Pflicht zur Festlegung von Umleitungskriterien ergebe, sei eine Eingrenzung der Angabepflicht auf die baubetroffenen Strecken erforderlich. Die DB Netz weist darauf hin, dass sie eine Vorgabe verbindlicher Verkehrsartenmixe auf Umleitungsstrecken für sinnvoll erachte, eine entsprechende Anpassung der Ril. 402.0305 aber für die NBN 2022 durch die Bundesnetzagentur untersagt worden sei.

Mit Blick auf die Vorgaben zu Schwärzungen verstehe die DB Netz die Begründungspflicht so, dass anzugeben sei, dass Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse vorlägen. Mit Blick auf die

Anforderung, dass der grundsätzliche Inhalt der geschwärzten Passage erkennbar bleiben müsse, erscheint aus Sicht der DB Netz eine Differenzierung erforderlich. So sei etwa der Inhalt der Trassenanmeldung grundsätzlich allen Beteiligten bekannt. Daher solle es in solchen Fällen möglich sein, blockweise zu schwärzen und nicht nur einzelne Angaben zu entfernen.

Die Hafen Stuttgart GmbH trägt als Betroffene vor, sie reduziere – vor allem aus Gründen der Kostenoptimierung – bürokratische Abläufe auf ein Minimum. Daher würden Nutzungskollisionen in der Regel mit den Betroffenen mündlich geklärt. Zusätzliche Unterlagen würden nicht zu Rate gezogen. Durch das entsprechende Vorgehen werde in der Regel ein für die Nutzer gangbarer Weg mit vertretbarem Aufwand gefunden. Je mehr Unterlagen der Bundesnetzagentur vorzulegen seien, desto mehr müsse ein mögliches Scheitern einer beantragten Nutzung unter gleichzeitiger exponentieller Steigerung des bürokratischen Aufwands für Regelabläufe in jeder einzelnen zu bearbeitenden Beantragung mit vorbereitet werden. Die hierbei entstehenden Kosten müssten auf die Nutzer übergewälzt werden, ohne dass hierdurch ein Mehrwert für die Schiene generiert werde. Eine besondere Software werde bei kleinen und mittleren Unternehmen mit schlanken Verwaltungen in der Regel nicht eingesetzt. Der Aufwand stelle sich insgesamt als unverhältnismäßig dar. Die anlasslose Bereitstellung von sich selbst erklärenden Unterlagen an Ortsfremde sorge für unnötige Bürokratiekosten. Damit werde das Ziel, mehr Verkehr auf die Schiene zu bringen, konterkariert.

Nach Auffassung der Stadtgemeinde Bremen als Betroffene sei der Entwurf hinsichtlich der Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG verständlich. Kritisch zu sehen sei dagegen der umfassende und teilweise zu bestimmt und zu verpflichtend formulierte Anforderungskatalog des Entwurfs bzgl. Mitteilungen nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG, da die Charakteristik der relevanten Situation erheblich variieren könne. Erforderlich sei vor allem eine zügige und auf die Besonderheit des Einzelfalls abstellende Kommunikation. Das EIU habe hierbei selbst ein Interesse, den Sachverhalt möglichst vollständig und entscheidungsreif darzustellen. Die verpflichtende Erfüllung eines starren und sehr umfassenden Anforderungskataloges dürfe hier indes nicht wirklich passend und *ad hoc* auch nicht in allen Details zu erfüllen sein. Die Stadtgemeinde Bremen plädiert insofern für eine Reduzierung von Bestimmtheits- und Detaillierungsgrad der Anforderungen zu Ziffer 3. Konkrete Unterlagen zu den unter den lit. a) bis f) ausgeführten Aspekten sollten demnach nur beispielhaft aufgeführt werden. Nachweise sollten zudem in Form geeigneter Listen oder Übersichten ermöglicht werden. Der Konflikt eines Zugungsantrages lasse sich kaum auf einzelne konkurrierende Anträge oder Verträge beschränken, sondern beziehe sich in der Regel auf die vollständige Dauer des Aufenthalts auf einem Einfahr-, Rangier- oder Ausfahrgeleis. Die Betroffene führt ergänzend an, die Anforderung der Konfliktdarstellung anhand geeigneter bildlicher und mit Datum versehener Darstellungen (lit. b) sei mit den darin enthaltenen Konkretisierungen kaum leistbar. Die Anforderung sollte daher auf den Fall bestehender Verfügbarkeit solcher Darstellungen beschränkt werden. Die Abstimmung im Rahmen der Koordinierung erfolge zudem über E-Mail-Korrespondenz und werde auch so dokumentiert. Zwar sei es möglich, dass diese Praxis sich vom Wortlaut des Art. 10 Abs. 1 der DVO (EU) 2017/2177 unterscheide, sie werde aber von allen Beteiligten akzeptiert. Daher sollten unter lit. c) zumindest die Worte „durch Vorlage der Protokolle zu den jeweiligen Koordinierungsgesprächen“ entfallen. Stattdessen könnten in lit. d) die Protokolle ggf. in die beispielhafte Aufzählung des dritten Spiegelstrichs aufgenommen werden.

Der Hinzugezogene zu 3 befürwortet die Standardisierung zur Beschleunigung regulatorischer (Entscheidungs-)Prozesse grundsätzlich. Die Festlegungen würden indes kleineren und

mittleren Betrieben nicht gerecht. Der Hinzugezogene verweist darauf, in den letzten Jahren verschiedentlich angeregt zu haben, die Streckenlänge als Kriterium zur Differenzierung zwischen großen und kleinen Infrastrukturbetreibern zu verwenden. Dieser Ansatz sei auch hier angemessen. Die überwiegend bestimmt und abschließend gehaltenen Formulierungen würden den Infrastrukturbetreibern kaum Spielraum belassen, ihre Prozesse effizient zu gestalten. Unangemessener Zusatzaufwand solle auch im Interesse der Attraktivität des Verkehrsträgers vermieden werden. Die Verpflichtungen seien selbst dann einzuhalten, wenn es nach bisherigen Erfahrungen aus Sicht des Infrastrukturbetreibers unwahrscheinlich erscheinen sollte, dass die Mitteilungspflicht eintritt. Der Hinzugezogene hege insofern Zweifel daran, ob die Anforderungen in der Praxis außerhalb des Marktführers umzusetzen seien. Dies betreffe etwa auch die Vorlage geeigneter bildlicher Darstellungen. Der Hinzugezogene regt daher an, die Anforderungen der laufenden Nummern 1, 2 und 3 lediglich beispielhaft zu fassen und den Infrastrukturbetreibern die Entscheidung zu belassen, auf welchem Wege sie die Informationen bereitstellen und Sachverhalte darlegen wollten.

Zudem bestehe bei einzelnen Anforderungen (etwa zu Nr. 1 lit. a), mittlerer Spiegelstrich, Klammerzusatz) weiterer Erläuterungsbedarf. Bezüglich der Festlegungen zu Nr. 4 (Rahmenverträge) sei zu bemerken, dass nach Änderung des ERegG möglicherweise eine Anpassung erfolgen müsse, was die Frage aufwerfe, warum die Bundesnetzagentur die Festlegung diesbezüglich bereits angestoßen habe. Aus Sicht des Hinzugezogenen seien die bisherigen Handreichungen der Bundesnetzagentur zu Unterrichtungen nach Nr. 5 über Nutzungsbedingungen ausreichend. Es stelle sich die Frage nach dem Bedarf einer formellen Anordnung. Die formellen Anforderungen seien darüber hinaus als grundsätzlich unproblematisch zu bewerten. Allenfalls die unter Nr. 2 lit. b) genannten Fristen seien wegen der aus Sicht des Hinzugezogenen bestehenden Kürze auf Praktikabilität hin zu überprüfen. Da es sich nicht um Ausschlussfristen handele, sei der Nutzen einer Stundenfrist jedenfalls dann fraglich, wenn der daraus folgende Zeitpunkt nach Dienstschluss der Behörde liege.

Die Bundesnetzagentur hat die eingegangenen Stellungnahmen ausgewertet und teilweise Anpassungen an einigen Stellen der in der Anlage hinterlegten Festlegung vorgenommen. Diese Änderungen sind in den Konsultationsentwurf aufgenommen worden. Die vorgenommenen Änderungen sind aus den Ausführungen zu II.2 in tabellarischer Form ersichtlich. Die Bundesnetzagentur hat zudem die zu der Veröffentlichung der Tenorierungsentwürfe eingegangenen Stellungnahmen in der Begründung zum Konsultationsentwurf berücksichtigt.

Im Rahmen der anschließenden Online-Konsultation sind bis zum 31.03.2021 drei weitere Stellungnahmen eingegangen.

Die Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB vertiefen ihre Kritik an dem Erlass einer Allgemeinverfügung.

Zudem sei der Auffassung der Bundesnetzagentur zu einer Offenlegung von Informationen gegenüber den am Konflikt beteiligten ZB entgegenzutreten. So müssten konfliktbeteiligte EVU berechtigt sein, Geschäftsgeheimnisse im Koordinierungsgespräch gegenüber den anderen Konfliktbeteiligten für sich zu behalten. Dies betreffe gerade die im Konsultationsentwurf genannten Inhalte. Bereits aus dem Umstand, dass Verfahrensbeteiligte über die Gewinnchancen informiert würden, sei zu folgern, dass es sich um Geschäftsgeheimnisse handele. Der entsprechende Hinweis von EVU zur Geheimhaltung könne damit nicht mit Verweis auf ein angeblich fehlendes berechtigtes Interesse unberücksichtigt bleiben. Daneben führe die

Offenlegung dazu, dass die jeweils Beteiligten schon vorab kein Interesse an dem Koordinierungsverfahren hätten oder eine Einigung verweigerten, wenn sie erkennen würden, dass sie im Entscheidungsverfahren obsiegen würden. Dies sei nachteilig, da es in manchen Fällen ggf. auch zu konsensualen Lösungen kommen könne, wenn keine Klarheit über den Ausgang bestehe. Insofern werde – auch vor dem Hintergrund möglicher finanzieller Schäden dringend angeregt, Korrekturen bzw. Klarstellungen vorzunehmen. Mit Blick auf die Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 1 und 2 ERegG seien die Anforderungen für kleinere Schienenwegbetreiber (auch: Betreiber der Schienenwege, BdS), wie etwa die UBB, viel zu hoch. Insofern würden die Ausführungen der Betroffenen DB Netz v. 19.03.2021 mindestens in gleicher Weise für die UBB gelten. Es werde daher vorgeschlagen, die Anforderungen erst ab einer gewissen Mindestgröße (z. B. 200 km Streckenlänge) des Schienennetzes gelten zu lassen oder vorzusehen, dass nach Ermessen der Behörde auf bestimmte Anforderungen bei Unterschreiten einer gewissen Netzgröße verzichtet werden könne.

Die Anforderungen im Zusammenhang mit den Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG seien unangemessen. Der entstehende Aufwand sei durch die Entgelte auch nicht abgedeckt. Insbesondere für Wartungseinrichtungen erscheine die Forderung realitätsfern bzw. überreguliert:

Anmeldungen (lit. a)) enthielten etwa keinen Zeitstempel. Der ggf. nicht sekundengenaue E-Mail-Nachweis müsse insofern genügen.

Die vertretenen Unternehmen könnten die gewünschte bildliche Darstellung (lit. b)) nicht zur Verfügung stellen. Zwar könne die Konfliktsituation beschrieben werden. Angaben wie „angemeldete Gleisparameter, Angabe des Nutzungszwecks und ggf. angemeldeter Zusatzausstattungen“ könnten bei Wartungseinrichtungen und Fahrzeugübergangseinrichtungen (FÜ) nicht zur Verfügung gestellt werden, da sie nicht Teil der Anmeldung bzw. – etwa aus den NBS FÜ heraus – klar seien. Der Satz „Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, welche Kapazitäten für die angemeldeten Bedarfe an Zugang zur jeweiligen SE für ein Nutzungsangebot zur Verfügung stehen“ sei unverständlich und insbesondere mit Blick auf Serviceeinrichtungen, die auf Zeitslots ausgerichtet seien, nicht nachvollziehbar. Dies gelte umso mehr, als die Zeitslots abhängig vom Umfang des Auftrages bei Wartungseinrichtungen erheblich variierten.

Die weiteren Vorgaben in lit. c) (insb. die ersten beiden Anstriche) könnten zu einem sehr hohen Aufwand führen. Die Dokumente für Mindestbedarf und Betriebskonzepte aller Parteien sollten – wie im Begründungsteil bereits erwähnt so auch im Tenor – optional sein, da sie im Regelfall (etwa für die FÜ, die Wartungseinrichtungen und die wenigen Abstellgleise der DB FV) mangels Mehrwert nicht abgefragt würden. Eine hierauf gerichtete Nachfrage oder Nachforderung seitens der BvSE sei nicht vorzusehen. Die im dritten Anstrich vorgesehene Regelung zu Mitnutzungsanfragen sollten nur für Fälle praktischer Relevanz gelten. Im Übrigen erschließe sich nicht der Unterschied zwischen den Anforderungen der lit. c) und der nachfolgenden lit. d).

Mit Blick auf lit. e) werde davon ausgegangen, dass die Aufzählung parallel zu den Entscheidungskriterien nach der DVO [gemeint: DVO (EU) 2017/2177] lediglich beispielhaft erfolge.

Im Übrigen gelte aus Sicht der Betroffenen das durch die DB Netz am 19.03.2021 Geäußerte entsprechend.

Aus Sicht der Betroffenen DB Netz sei zunächst hervorzuheben, dass der Ausgestaltungsbefugnis der Bundesnetzagentur Grenzen gesetzt seien. Diese seien dann erreicht, wenn die

durch die übermittelten Dokumente bzw. Informationen keine Auswirkung auf die Meinungsbildung der Behörde hätten, das Dokument keinen Mehrwert darstelle oder sich die Information bereits aus einem anderen Dokument ergebe.

Bezüglich der Festlegung zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG verstehe die DB Netz die Forderung nach einer bildlichen Darstellung (lit. b) so, dass in der Zoomansicht der unmittelbare Konfliktabschnitt und in der gesamthaften Darstellung der gesamte Laufweg vom Start- bis zum Zielpunkt darzustellen sei. Ergänzend zu ihren Ausführungen in der Stellungnahme v. 19.03.2021 sei eine Darstellung des gesamten Laufweges und nicht nur des konfliktbehafteten Abschnitts mit Vor- und Nachläufen abzulehnen. Letztere Darstellungsform decke bereits alle möglichen Prüfmöglichkeiten zum Lösen des Konfliktes ab. Es erschließe sich nicht, warum erkennbar bleiben müsse, wie der weitere Verlauf der Trasse sei, wenn die Trasse im weiteren Verlauf nicht mehr konstruiert werde bzw. auf möglichen Teillaufwegen keine Konflikte aufträten. Diese Darstellung sei folglich nicht für die Entscheidungsfindung des BdS oder der Bundesnetzagentur erforderlich und gehe über die Festlegungsbefugnis der Bundesnetzagentur hinaus.

Auch zum Zeitpunkt des Unterrichtungsverfahrens lägen der DB Netz noch keine Fahrpläne für Zugmeldestellen (FfZ) vor, sondern nur Darstellungen aus RUT-K. Letztgenannte Auszüge seien geeignete Darstellungen. Die DB Netz lehne daher die Aufnahme der Regelung ab, plädiere bei Beibehaltung jedoch für den Zusatz „soweit vorhanden bzw. generierbar“. Ergänzend sei zu erwähnen, dass die RUT-K-Unterlagen alle für die Prüfung erforderlichen Informationen enthielten.

Bezüglich lit. d) der Festlegung folge aus der Auslegung des § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 4 ERegG, dass „vollständige Angaben zu den bei der Zuweisung von Schienenwegkapazität verwendeten Kriterien“ die Angaben zu den Entscheidungsstufen, nicht jedoch zur inhaltlichen Prüfung dieser Kriterien offenzulegen seien. Systematisch sei dies durch die Unterscheidung von Koordinierungsverfahren und Streitbeilegungsverfahren belegt. Das Streitbeilegungsverfahren folge erst auf ein nicht erfolgreiches Koordinierungsverfahren. Da der EU-Gesetzgeber bei der nicht weiteren Ausdifferenzierung des Streitbeilegungsverfahrens in Art. 46 Abs. 3 lit. d) der Richtlinie (EU) 2012/34 davon ausgegangen sei, dass diese Verfahren durch den BdS selbst festgelegt werden solle, sei zu schließen, dass es um die Offenlegung nur der zum Zeitpunkt des Koordinierungsverfahrens geltenden Kriterien gehe. Systematisch bestehe das Streitbeilegungsverfahren aus den Elementen vertakteter oder ins Netz eingebundener Verkehr, grenzüberschreitende Zugtrassen, Zugtrassen für den Güterverkehr, höchstes Regelentgelt und Höchstpreis. Würde danach ein Gleichstand zwischen den Verkehren bis zum Regelentgelt bestehen, wäre der BdS zugleich gehalten ein Höchstpreisverfahren mit anonymisierter Offenlegung der Gebote zum Koordinierungsverfahren durchzuführen. Auch nach dem Sinn und Zweck sei eine inhaltliche Offenlegung nicht gemeint. Sinn und Zweck lägen in der Lösung im Verhandlungswege. Sofern eine Entscheidung indes bereits klar sei, ergäbe eine Verhandlung keinen Sinn mehr. Denn die obsiegende Partei würde in einem solchen Fall nur einer Verhandlungslösung aufgeschlossen sei, die keine Beeinträchtigung für sie brächte.

In Bezug zu den Festlegungen in der Anlage 2 verstehe die Betroffene DB Netz die Ausführungen der Bundesnetzagentur so, dass ggf. in Einzelfällen durch sie selbst in die Diskussion um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse mit ZB eingetreten werden solle. Dies lehne die DB Netz ab. Dem kundgetanen Geheimhaltungsinteresse des ZB sei Rechnung zu tragen. Hinsichtlich der in diesem Punkt dargestellten Ermessenserwägungen seien die Vorgaben als unverhältnismäßig zu bewerten. Die Vorgaben zur Darstellung der Konfliktsituation wichen

von der bisherigen Handhabung teils ab und ihre Erfüllung sei mit großem Aufwand verbunden. Gerade die Prüfung der Erfüllung von Vorrangkriterien vor den Koordinierungsgesprächen stellten einen enormen und größtenteils – bei Lösungsfindungen – zusätzlichen Aufwand dar und seien weder zeitlich noch personell leistbar.

Mit Blick auf die Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG könne zunächst den allgemeinen Ausführungen zum Bestehen einer Unterrichtungspflicht auch für Fälle bzgl. der vom Hauptnutzer abgewiesenen Nebennutzungsanfragen im Gelegenheitsverkehr nicht gefolgt werden. Bei Kapazitätsanfragen für ein bereits anderweitig genutztes Geis koordine die Vertriebsmitarbeiter die durch einen ZB aufgrund der im APN bereits angezeigten fehlenden Kapazität gestellte Anfrage an den Vertrieb durch eine Nebennutzungsanfrage per E-Mail an den Hauptnutzer. Damit sei der Weg eröffnet, für ein eigentlich aufgrund von APN im Massengeschäft des Gelegenheitsverkehrs bereits als belegt angezeigtes Gleis (welches einer Ablehnung dieser Kapazität gleichkomme) eine Anmeldung aufzugeben, die sich als zusätzlicher Service der DB Netz darstelle und dementsprechend als „Nebennutzungsanfrage“ behandelt und ggf. – bei Scheitern – abgelehnt würde. Dies stelle indes keine Ablehnung im Sinne des § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG dar, sondern die endgültige Klärung der Anfrage dahingehend, dass für das bereits nicht als frei gekennzeichnete Gleis auch eine Nebennutzung nicht möglich sei. In diesem Sinne sei auch bereits die Anfrage des ZB nach dem objektiven Empfängerhorizont auszulegen. Der Erklärungswille ziele insbesondere nicht darauf ab, dass regulierungsrechtliche Verfahren vollständig zu durchlaufen. Die Prüfung der Nebennutzung sei eine vom ERegG nicht erfasste und damit nicht regulierte Zusatzleistung der DB Netz. Die hierauf gerichteten Anfragen seien nicht als (formale) Anträge zu verstehen. Dies ergebe sich auch aus den Nutzungsbedingungen. Die Anmeldungen für den Gelegenheitsverkehr würden speziell in der Ziffer 3.3.2 der NBS (BT) bzw. der Ziffer 7.3.1.6.3.2 der NBN 2022 geregelt, wonach es ausdrücklich heiße, dass nur nicht gebundene Kapazität zugewiesen werden könne. Dies bestätige auch Ziffer 3.1.5 lit. d) der NBS (BT) bzw. Ziffer 7.3.1.6.1.5 lit. d) der NBN 2022, wonach Anmeldungen zum Gelegenheitsverkehr bis spätestens 73 Stunden vor Nutzungsbeginn abzugeben seien und nur im Rahmen freier Kapazität berücksichtigt würden. Hieraus ließe sich ableiten, dass es sich nur dann um einen „echten Antrag“ handle, wenn sich die Anmeldung auf die nicht bereits gebundene Kapazität beziehe. Für bereits gebundene Kapazitäten gelte hingegen Ziffer 3.3.3 NBS (BT) bzw. Ziffer 7.3.1.6.3.3 der NBN 2022. Dies ergebe sich auch aus Sinn und Zweck des ERegG, wonach ein echter Antrag als förmliches, rechtsverbindliches Verlangen eines ZB auf Zuweisung einer freien Infrastrukturkapazität zu verstehen sei. Bei belegter Kapazität sei eine Diskriminierung ausgeschlossen. Eine andere Lesart würde zu einer Interpretation der Anfrage als Antrag auf Kapazitätserweiterung führen, zu welcher der BvSE nach § 13 Abs. 6 ERegG nicht verpflichtet sei. Letztlich stehe auch das Verfahren nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG dem Wesen des Gelegenheitsverkehrs entgegen, da die zehntägige Überprüfungsfrist des § 73 Abs. 1 Nr. 1 ERegG nicht mit der Möglichkeit einer Nutzungsanfrage bis zu 73 Stunden vor dem geplanten Nutzungsbeginn in Einklang zu bringen sei. Das Gesetz sehe eine Unterscheidung von Nutzungsanfrage im Netzfahrplan und solchen im Gelegenheitsverkehr bei Serviceeinrichtungen – im Gegensatz zu Trassenbestellungen – nicht vor. Im Zusammenspiel mit der dennoch auf 10 Tage festgelegten Frist des § 73 Satz 1 Nr. 1 ERegG sei zu schlussfolgern, dass bezogen auf Serviceeinrichtungen ausschließlich für beabsichtigte Entscheidungen im Netzfahrplan ein Prüfungsbedürfnis bestehe. Auch die tatsächlichen Gegebenheiten legten nahe, dass das Massengeschäft des Gelegenheitsverkehrs einer Unterrichtung nicht zugänglich sei. Bei ca.

2.500 durch den Hauptnutzer abgelehnten Nebennutzungsanfragen (davon mit einer Frist unter elf Tagen: 1.700) würde der Arbeitsaufwand im Vertrieb und ggf. bei der Bundesnetzagentur rasant ansteigen und müsste durch zusätzliches Personal gedeckt werden, wenn künftig jede Ablehnung unterrichtet werden müsse. Hierbei seien auch Mediensprünge zu berücksichtigen, die etwa daraus resultierten, dass über APN nicht via E-Mail kommuniziert werden könne. Das bisherige System funktioniere gut. Beschwerden fußten im Wesentlichen auf der Sicht des Hauptnutzers, welcher die Nebennutzungsanfragenden als unzuverlässigen Partner einschätze oder das Versäumnis des Nebennutzungsanfragenden, Kapazitätsanmeldungen zum Netzfahrplan durchzuführen. Die DB Netz schlage demgegenüber zur Schaffung einer höheren Transparenz die Ergreifung folgender Maßnahmen vor:

- Monatliche Excelliste zu den abgelehnten Nebennutzungsanfragen (ZB, Serviceeinrichtung, Nutzungszeiträume, Nutzungsobjekt, Hauptnutzer etc.)
- Stichprobenweise Darstellung der Anfrage und Antwort des Hauptnutzers
- Erstellen einer Statistik zur Identifizierung von Hot Spots für abgelehnte Nebennutzungsanfragen
- BNetzA wird in Kopie gesetzt, soweit eine Nebennutzungsanfrage durch den Hauptnutzer abgelehnt wird und der Nebennutzungsanfragende hierüber informiert wird.

Die Erläuterungen der Bundesnetzagentur unter II.2.3.2.3.2.1 zu lit b) der Festlegung (letzter Satz, „zur Konfliktsituation“) gedenke die DB Netz so anzuwenden, dass, solange keine graphische Lösung zur räumlichen und zeitlichen Darstellung des Konflikts vorliege, zur Unterrichtung die in Konflikt stehenden Anmeldungen vorhandene Erläuterungen der ZB zu den Kapazitätsbedarfen sowie die in den Koordinierungsgesprächen diskutierten Konfliktlösungen und tragfähigen Alternativen vorgelegt würden. Aus technischer Sicht sei es derzeit lediglich möglich, die konfliktbetroffenen Örtlichkeiten bildlich darzustellen.

Die zu lit. d) der Festlegung [im Verlauf des Verwaltungsverfahrens nach den ersten Stellungnahmen] erfolgte Klarstellung zur Anpassung des Unterrichtungsumfangs an die Entscheidungsschritte des BvSE sei zu begrüßen. Die DB Netz gehe dabei davon aus, dass sie eine Erfassung und Bewertung, ob und inwieweit ein ZB früher zugewiesene Kapazitäten ganz oder teilweise nicht in Anspruch genommen hat, nicht weiter berücksichtigen müsse. Gleiches gelte für Ausführungen zur Absicht und Fähigkeit der ZB zur Nutzung der beantragten Kapazität.

Hinsichtlich der Festlegungen zu Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG überspanne die in lit. b) eingefügte Forderung zur Beifügung von unmittelbar im Änderungszusammenhang stehenden Regelungen die gesetzlichen Anforderungen auch weiterhin. Ergänzend zur Stellungnahme vom 19.03.2021 werde auf die Gesetzgebungsmaterialien und den dortigen Hinweis auf die Anforderung von Synopsen verwiesen. Neben Wortlaut und Systematik spräche auch die historische und die nach dem Sinn und Zweck erfolgende Auslegung für eine Vorlage lediglich der geänderten Regelungen und für das Erfordernis eines fachlichen Bezuges der Verfahrensoptimierung und -beschleunigung. Die Regelungen der DB Netz seien alle öffentlich verfügbar.

Die Forderung zur Übersendung von Eingaben von ZB (lit. d) sei gesetzlich nicht verankert und daher zurückzuweisen. Einlassungen von ZB außerhalb des Stellungnahmeverfahrens seien auch deshalb nicht von der Pflicht zur Übersendung umfasst, da für die Durchführung des Stellungnahmeverfahrens eine ausdrückliche Frist in § 19 Abs. 2 ERegG enthalten und

einzuhalten sei. Im Umkehrschluss bestehe somit eine Pflicht zur Übermittlung nur für solche Stellungnahmen, die fristgerecht eingegangen seien, da auch nur diese in die Entscheidung des BdS einfließen und daher für die Prüfung durch die Bundesnetzagentur relevant seien.

Bezüglich der Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG, lit. a) führt die DB Netz ergänzend aus, dass die Vorgaben im Klammerzusatz auch deshalb zu streichen seien, weil diese nicht die Ausgestaltungsbefugnis des § 72 Satz 3 ERegG betreffen, sondern inhaltlich in § 44 ERegG zu verorten seien. Was die Vorgabe in lit. c) betreffe, so stehe der Regulierungsbehörde die dort beschriebene Prüfung [*„Dadurch soll die Regulierungsbehörde schnell erfassen können, inwieweit der Betreiber der Schienenwege das geltende Regelwerk bei der beabsichtigten Entscheidung berücksichtigt hat. Die Erläuterungen sollen auch der Selbstkontrolle des Betreibers der Schienenwege dienen und möglicherweise existierende Auslegungsschwierigkeiten offenlegen“*] im Rahmen des § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG nicht zu, sondern lediglich im Rahmen des § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG.

In Anbetracht der Anforderung an die Vornahme von Schwärzungen, wonach der grundsätzliche Inhalt der geschwärzten Passagen erkennbar bleiben müsse, solle bei Offenkundigkeit der Bezeichnung einzelner Felder etc. eine blockweise Schwärzung gestattet sein, um ein Missverhältnis von Aufwand zu Mehrwert zu verhindern. Die DB Netz fasse die Ansicht der Bundesnetzagentur zudem so auf, dass auch eine zusammenfassende Begründung von Schwärzungen möglich sei.

Die Hinzugezogene zu 1 begrüßt die Konkretisierungen für Unterrichtungen größtenteils. Hinsichtlich der Festlegung zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG merkt sie an, dass aus den Erfahrungen mit den Koordinierungsgesprächen und Streitbeilegungsverfahren der letzten Netzfahrplanperiode heraus für sie wichtig sei, dass gewisse Mindeststandards bei der Aufbereitung der Konfliktdarstellungen definiert und eingehalten würden (bspw. Nennung von Zugnummern und EVU, korrekte Angabe zu Verkehrstagen und -zeiträumen, die konkrete Angabe zum Konfliktabschnitt und Konfliktzeitraum, welche Lösungsansätze das EIU bereits geprüft hat und mit welchem Ergebnis dies erfolgt ist, welche erweiterten Spielräume abgefragt und ggf. angewendet worden sind, welche weiteren Lösungsvorschläge denkbar sind). Einladungen zum Koordinierungsgespräch und der Versand von Konfliktdarstellungen müssten so rechtzeitig erfolgen, dass eine Gesprächsvorbereitung für die ZB noch möglich sei. Die Offenlegung aller relevanten Details und Parameter nach § 52 ERegG habe aus Sicht der Hinzugezogenen keinen negativen Einfluss auf die Lösungsfindung, sondern würde Informationsasymmetrien verringern und den Charakter eines „Glücksspiels“ zu einem rationalen und konstruktiven Austausch verlagern. Eine Offenlegung bei der vereinfachten Koordinierung sei indes nicht zu fordern, auch um den Aufwand beim EIU angemessen zu halten. Mit Blick auf das Streitbeilegungsverfahren plädiert die Hinzugezogene für eine zeitnahe Offenlegung der Konfliktdokumentation und insbesondere der Berechnung der Regelentgelthöhe. Die Berechnung des eigenen Regelentgelts müsse transparent und nachvollziehbar eingesehen werden können. Die Grundlage für das Regelentgelt der weiteren konfliktbetroffenen ZB müsse jedenfalls mit Blick auf Zeitscheiben, Tarife etc. offengelegt werden. Für die Wahrung der Angemessenheit des Aufwands beim EIU erachte es die Hinzugezogene als nicht erforderlich, die Regelentgeltsberechnung bereits zum Zeitpunkt des Koordinierungsverfahrens fertig gestellt zu haben.

Hinsichtlich der Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG wäre es aus Sicht der Hinzugezogenen zu 1 zu begrüßen, wenn für die ZB eine Möglichkeit zur Verfügung

stünde, unbürokratisch einen Einblick über Kapazitätsauslastung auf einem bestimmten Streckenabschnitt im Gelegenheitsverkehr zu bekommen. Der schwedische Infrastrukturbetreiber stelle solche Daten etwa tagesscharf zur Verfügung. Durch den Abschluss der Anmeldephase für den Netzfahrplan vor Beginn der ersten Anmeldungen zum Gelegenheitsverkehrs bestehe zudem durch die Auskunft keine Gefahr einer Offenlegung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen. Jedenfalls für den SPV seien die Fahrpläne ohnehin über Auskunftssysteme nachvollziehbar.

Bezüglich der Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG seien nach Auffassung der Hinzugezogenen zu 1 die Vergabe und der Zugang zu Serviceeinrichtungen transparenter zu gestalten. Zu kritisieren seien eine fehlende Transparenz hinsichtlich bereits vergebener Kapazitäten durch langlaufende Verträge sowie das Abstellen auf das „angemeldete Wunschgleis“ bei Streitfällen ohne Rücksicht auf die gesamte Serviceeinrichtung.

Mit Blick auf die Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG fordert die Hinzugezogene zu 1, dass alle ZB einen unbürokratischen Einblick über durch Rahmenverträge bereits vergebene Kapazität erhielten und dass bei der Entscheidung zur Rahmenvertragsvergabe die Interessen der ZB auf dem Streckenabschnitt berücksichtigt würden sowie dass einerseits die Laufzeit auf maximal fünf Jahre begrenzt und andererseits für die Belange aller Marktsegmente genügend Restkapazität vorgehalten werde.

Zu den Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG sei der Hinzugezogene zu 1 vermehrt aufgefallen, dass bei baubedingten Einschränkungen der Kapazität und daraus folgend der Aufstellung von Verkehrsartenmischen jeweils der *status quo* als Grundlage für die Planung verwendet werde, was faktisch dazu führe, dass kurz- und mittelfristige Planungen nicht berücksichtigt werden könnten. Die Festlegung könne indes bei Fällen, in denen die baubedingt eingeschränkte Infrastruktur mehr aufnehmen könne als auf Basis des *status quo* ermittelt dazu führen, dass physikalisch mögliche Verkehre allein durch die Festlegung des Verkehrsartenmises unmöglich gemacht würden. Dies sei etwa der Fall bei der Baumaßnahme 137 im Netzfahrplan 2022 zwischen Wittenberge und Geestgottberg.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akte sowie die Ausführungen unter II., dort insbesondere auch auf die Darstellungen zu den zwischen der Online-Konsultation und der Beschlussfassung vorgenommenen Änderungen an Anlage 1 zu diesem Beschluss, Bezug genommen.

## II. Gründe

Den Eisenbahninfrastrukturunternehmen (EIU) im Bundesgebiet wird aufgegeben, Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 ERegG nach den tenorierten Vorgaben durchzuführen.

Die Entscheidung beruht auf § 72 Satz 3 ERegG. Danach kann die Regulierungsbehörde Festlegungen zur Ausgestaltung der Unterrichtungen aus § 72 Satz 1 ERegG treffen.

Der Beschluss ist formell rechtmäßig (hierzu unter II.1). Er ist zudem materiell rechtmäßig (hierzu unter II.2).

### II.1 Formelle Rechtmäßigkeit

Der Beschluss ist formell rechtmäßig. Die gesetzlichen Vorgaben für die Zuständigkeit der Beschlusskammer und das Verfahren wurden eingehalten (hierzu unter II.1.1). Die Formvorgaben wurden auch eingehalten (hierzu unter II.1.2).

#### II.1.1 Zuständigkeit und Verfahren

Zuständig für die Festlegung der Ausgestaltung von Unterrichtungen der EIU gemäß § 72 Satz 1 ERegG ist gemäß § 4 Abs. 2 Satz 2 des Gesetzes über die Eisenbahnverkehrsverwaltung des Bundes (Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetz – BEVVG) i. V. m. §§ 77 Abs. 1 Satz 1 und 72 Satz 3 ERegG eine Beschlusskammer der Bundesnetzagentur. Behördenintern ist die Zuständigkeit der Beschlusskammer 10 (Eisenbahnen) zugeordnet.

Die Verfahrensvorschriften sind gewahrt worden.

Die Bundesnetzagentur hat die Einleitung des Verfahrens unter dem Geschäftszeichen BK10-21-0025\_Z am 02.03.2021 auf ihrer Internetseite veröffentlicht. In der Veröffentlichung hat sie auf die Möglichkeit der Hinzuziehung zum Verfahren nach § 77 Abs. 3 Nr. 3 ERegG hingewiesen. Im Rahmen der Amtsblattveröffentlichung am 10.03.2021 hat die Beschlusskammer auf die Verfahrensseite und die dortige Veröffentlichung verwiesen. Innerhalb der in der Veröffentlichung genannten Frist sind – Anträge betroffener und daher bereits nach § 77 Abs. 3 Satz 3 Nr. 2 ERegG beteiligter Unternehmen ausgenommen – drei Hinzuziehungsanträge bei der Bundesnetzagentur eingegangen und positiv beschieden worden.

Von einer grundsätzlich nach § 77 Abs. 6 Satz 2 ERegG erforderlichen (individuellen) Anhörung konnte analog § 28 Abs. 2 Nr. 4 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG) abgesehen werden. Die grundsätzlich erforderliche öffentliche mündliche Verhandlung wurde in rechtlich nicht zu beanstandender Weise durch eine Online-Konsultation im Zeitraum zwischen dem 24.03.2021 und dem 31.03.2021 ersetzt (§ 77 Abs. 6 Satz 3 ERegG i. V. m. § 5 Abs. 2, 4 des Gesetzes zur Sicherstellung ordnungsgemäßer Planungs- und Genehmigungsverfahren während der COVID-19-Pandemie (Planungssicherstellungsgesetz - PlanSiG)). Das PlanSiG ist nach dem eindeutigen Wortlaut auch auf Verfahren im Eisenbahnsektor anwendbar. Dem Umstand, dass im Eisenbahnregulierungsrecht im Grundsatz öffentliche mündliche Verhandlungen stattfinden, ist durch eine Beteiligungsmöglichkeit für die Öffentlichkeit auch im Verfahren nach dem PlanSiG Rechnung zu tragen. Die Beschlusskammer hat die Öffentlichkeit zeitgleich zu den (potentiellen) Verfahrensbeteiligten über eine entsprechende Beteiligungsmöglichkeit durch Veröffentlichung auf der Internetseite der Bundesnetzagentur und im Rahmen des Amtsblattes hingewiesen. Hierdurch wurde eine Beteiligungsmöglichkeit sichergestellt. Die Bundesnetzagentur hat das ihr zustehende Ermessen aufgrund einer durch die Reichweite der Allgemeinverfügung bereits bei Veröffentlichung der Tenorierungsentwürfe auf der Internetseite der Bundesnetzagentur absehbaren Beteiligung einer

Mehrzahl von Unternehmen, steigenden COVID-19-Infektionszahlen und vor dem Hintergrund, dass die Verhandlung auch im schriftlichen Wege aufgrund des vorbereiteten Konsultationsentwurfs erfolversprechend erschien, dahingehend ausgeübt, anstelle der öffentlichen mündlichen Verhandlung eine Online-Konsultation durchzuführen.

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.

## II.1.2 Form

Der Beschluss entspricht der gesetzlich vorgeschriebenen Form. Die Allgemeinverfügung stellt eine rechtmäßige Handlungsform für die Bundesnetzagentur dar (hierzu unter Ziffer II.1.2.1). Insbesondere ist auch die öffentliche Bekanntgabe der Allgemeinverfügung für ihre Wirksamkeit ausreichend (hierzu unter Ziffer II.1.2.2).

### II.1.2.1 Handlungsform

Die vorliegende Entscheidung ergeht in Form einer Allgemeinverfügung nach § 35 Satz 2 Var. 1 VwVfG. Dabei handelt es sich um einen Verwaltungsakt, der sich an einen nach allgemeinen Merkmalen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis richtet. Ein Verwaltungsakt wiederum ist gemäß § 35 Satz 1 VwVfG jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist.

Die Adressaten der Festlegung sind – als nach § 72 Satz 1 Nr. 1 - 7 ERegG Verpflichtete – die EIU im Bundesgebiet. Es handelt sich hierbei um einen nach allgemeinen Merkmalen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis im Sinne von § 35 Satz 2 Var. 1 VwVfG. Die Entscheidung betrifft gleichzeitig einen konkreten Sachverhalt im Sinne des § 35 Satz 1 VwVfG, weil Vorgaben zur Ausgestaltung der einzelnen Unterrichtungen aufgestellt werden. Diese sind in § 72 Satz 1 Nrn. 1 bis 7 ERegG abschließend aufgezählt. Die hier getroffenen Festlegungen regeln damit einen hinreichend konkreten Sachverhalt. Insofern greift der sowohl im Vorfeld als auch im Rahmen der Online-Konsultation erhobene Einwand der Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB nicht durch. Während das (abstrakt-generelle) Gesetz in § 72 Satz 1 ERegG lediglich unterrichtungsübergreifend bestimmt, dass „unter Angabe der maßgeblichen Gründe unverzüglich“ zu unterrichten ist, liegen die für eine Allgemeinverfügung erforderlichen Konkretisierungen bezogen auf die einzelnen Unterrichtungssachverhalte vor. Es handelt sich demgemäß um eine *„(als „Büschel“ inhaltsgleicher Akte) für einen festbegrenzten Kreis von Einzelfällen erlassene“* Allgemeinverfügung,

vgl. BVerwG, NJW 1961, 1323 (beck-online).

Dass sich die Allgemeinverfügung hierbei auf eine nicht näher konkretisierte Vielzahl von einzelnen Unterrichtungen in der Zukunft erstreckt, ist dabei unschädlich. Zunächst ist eine derart zukunftsbezogene Allgemeinverfügung nicht per se als unzulässige Handlungsform zu bewerten,

vgl. insoweit zum Meinungsstreit und mit Hinweis auf die als „großzügig“ zu bewertende Rechtsprechung: von *Alemann/Scheffczyk*, in: *Bader/Ronellenfitsch*, BeckOK VwVfG, 50. Ed. 01.01.2021, VwVfG, § 35 Rn. 258.

Zudem zeigt sich anhand eines Vergleichs mit anderen Regulierungsbereichen, dass die hier von der Bundesnetzagentur gewählte Form der Festlegung als Allgemeinverfügung bewertet werden kann. Insbesondere im Bereich der Energieregulierung finden sich weitere Festlegungsbefugnisse der Regulierungsbehörde (vgl. insb. § 29 EnWG). Zwar dürfen auch diese Festlegungen nur dann als Allgemeinverfügung gewertet werden, wenn sie die Merkmale einer solchen nach § 35 Satz 2 VwVfG auch erfüllen. Indes dürfen hierbei die Anforderungen an die zu fordernde Konkretheit der Regelung nicht überspannt werden und es muss zudem der Eigenart der Regelungsmaterie Rechnung getragen werden,

*Franke*, in: Schneider/Theobald, Recht der Energiewirtschaft, § 19. Energieregulierungsbehörden und behördliche Verfahren Rn. 58.

So formuliert auch der BGH für den Bereich des Energieregulierungsrechts:

*„Die Allgemeinverfügung ist damit nicht absolut trennscharf von der abstrakten Regelung zu unterscheiden. Vielmehr muss die Grenze des generell-konkret durch Verwaltungsakt Regelbaren unter Berücksichtigung der Eigenart der geregelten Materie so bestimmt werden, dass sie für den zu ordnenden Sachbereich eine sachgerechte Abgrenzung zwischen Normsetzung durch den Gesetz- oder Ordnungsgeber und Normvollzug durch die zuständige Verwaltungsbehörde ermöglicht. Dabei ist es dem Gesetzgeber durch das Grundgesetz nicht verwehrt, für den Vollzug hinreichend bestimmter gesetzlicher Vorschriften die Form einer Allgemeinverfügung vorzusehen, wenn er die Maßstäbe und das Verfahren der Entscheidungsfindung mit einer dem Sachbereich angemessenen Genauigkeit regelt. [...] In diesem gesetzlichen Rahmen getroffene Entscheidungen (Festlegungen) der Regulierungsbehörde zu Bedingungen und Verfahren des Stromnetzzugangs sind regelmäßig nicht auf die Abwehr einer konkreten Gefahr oder die Untersagung eines konkreten Missbrauchs gerichtet, sondern dazu bestimmt, in dem durch das Energiewirtschaftsgesetz und die Stromnetzzugangsverordnung vorgegebenen Rahmen durch generelle Handlungsanweisungen das Verhalten der Marktteilnehmer in typischerweise im Rahmen ihrer geschäftlichen Betätigung häufig wiederkehrenden einzelnen Situationen so zu steuern, dass sich die Wettbewerbskräfte auf dem Strommarkt bestmöglich entfalten können. Der Gesetzesvollzug durch die Regulierungsbehörde besteht daher anders als etwa im Ordnungsrecht weithin nicht in der Regelung konkreter Einzelfälle, sondern in der Konkretisierung der allgemeinen Regelungen des Gesetz- und Verordnungsrechts auf der Ebene einzelner typischer und regelmäßig wiederkehrender Geschäftsprozesse [...] Gegenstand der Festlegung von Datenaustauschprozessen und -formaten, wie sie hier in Streit stehen, sind infolgedessen zumeist nicht die Bedingungen der Nutzung eines konkreten örtlichen Netzes und damit auch nicht die Benutzung einer – zudem nicht öffentlichen – Sache. Regelungsgegenstand ist vielmehr das Verhalten des Netzbetreibers in jedem einzelnen Nutzungsfall, in dem zur Anbahnung, vertraglichen Ausgestaltung und Abwicklung der Netznutzung bestimmte Geschäftsprozesse anfallen, die gegebenenfalls als solche normativ vorgegeben sind, aber vom Netzbetreiber im einzelnen unterschiedlich ausgestaltet und praktiziert werden können. Die Festlegung hat in diesem Zusammenhang die Funktion, die normativen Anforderungen an das Wettbewerbsverhalten*

*des Netzbetreibers auf der Ebene des einzelnen Geschäftsprozesses unter Berücksichtigung der aktuellen wirtschaftlichen und technischen Gegebenheiten durch eine konkrete Verhaltensanweisung auf einen typisierten Einzelfall anzuwenden. Diese situative Bezogenheit der Festlegung auf einen wiederkehrenden einzelnen Geschäftsprozess lässt die Allgemeinverfügung als geeignete und damit dem Gesetzgeber offenstehende Handlungsform für den Vollzug des Regulierungsauftrags durch die Regulierungsbehörde erscheinen“,*

BGH, Beschluss vom 29.04.2008 – KVR 28/07 –, Rn. 11 und 13 f. (juris).

Schlussfolgerungen aus konkreten (in der Vergangenheit bestehenden) Sachverhalten können durch das Instrument der Festlegung auf andere Sachverhalte im Aufsichtsbereich ausgedeutet werden. Letztlich muss bei der Betrachtung der Festlegungsbefugnis auch der Zweckmäßigkeitsgedanke im Blick behalten werden. Wenn die Regelung – etwa aufgrund einer überschaubaren Anzahl von Unternehmen – in einzelnen Aufsichtsverfahren ergehen kann, so erscheint eine konkret-individuelle Regelung zweckmäßig. Diese Betrachtung verschiebt sich indes zu Gunsten einer Allgemeinverfügung in solchen Fällen, in denen die Zweckmäßigkeit – etwa aufgrund einer Vielzahl bestimmbarer Unternehmen – hierzu veranlasst,

vgl. *Franke*, in: *Schneider/Theobald, Recht der Energiewirtschaft*, § 19. *Energieregulierungsbehörden und behördliche Verfahren* Rn. 59.

Dabei spielen die zeitliche Unbegrenztheit und die Unklarheit über den Eintritt des Einzelfalls der Unterrichtung eine lediglich untergeordnete Rolle, solange nicht ein Fall geregelt wird, von dem gänzlich ungewiss ist, ob er sich überhaupt und in welcher Gestalt ereignen wird. In den Worten des BGH:

*„Dass sie [sprich: die Festlegung] für eine unbestimmte Vielzahl von Fällen gilt und vorbehaltlich des in Nr. 8 vorgesehenen Widerrufs auch in ihrer zeitlichen Geltung nicht begrenzt ist, steht, wie auch für Dauerverwaltungsakte anerkannt, nicht im Widerspruch zur Funktion der Festlegung, einen bestimmten einzelnen Geschäftsprozess zu regeln. Entscheidend ist, dass nicht Sachverhalte geregelt werden, von denen ungewiss ist, ob sie sich überhaupt und in welcher Gestalt ereignen werden, sondern Sachverhalte, die, wenn auch in unbestimmter Anzahl, häufig wiederkehren und bei jedem Auftreten durch die Regulierung so gestaltet werden sollen, wie es der Zweck des Gesetzes erfordert“,*

BGH, a.a.O., Rn. 17, (juris).

Auch das ERegG spricht sich – wenngleich nicht ausdrücklich, wie etwa § 60a Abs. 2 EnWG – für die Zulässigkeit der Handlungsform der Allgemeinverfügung aus. Gemäß § 72 Satz 3 ERegG kann die Regulierungsbehörde Festlegungen zur Ausgestaltung der Unterrichtungen aus Satz 1 treffen. Dass diese Festlegungen auch in der Form der Allgemeinverfügung ergehen können bzw. sollen, entspricht dabei der Vorstellung des Gesetzgebers. Dieser hat in der Gesetzesbegründung zu § 72 Satz 3 ERegG (BT-Drs. 18/8334, S. 224) ausgeführt:

*„Die Festlegungsbefugnis dient dazu, sich nicht im Einzelfall mit den jeweils verpflichteten Eisenbahninfrastrukturunternehmen über Form und Inhalt der Mitteilung langwierig und zeitraubend während der laufender Fristen auseinandersetzen zu müssen, sondern ggf. allgemeine Vorgaben zur Mitteilung machen zu können.“*

Eine Festlegungsbefugnis lediglich im Rahmen von Individualverwaltungsakten würde dieser Zielsetzung widersprechen. Im Vergleich mit den aus dem Energieregulierungsrecht stammenden Ansätzen ist damit von einer rechtmäßigen Handlungsform auszugehen. Auch die einzelnen Unterrichtungstatbestände sind normativ vorgezeichnet, werden aber von den EIU im Einzelnen unterschiedlich praktiziert. Zudem wird keine Regelung zu einem Sachverhalt getroffen, der ungewiss ist, sondern der regelmäßig wiederkehrend auftritt. Die hiesige Festlegung dient damit in der Handlungsform der Allgemeinverfügung rechtmäßigerweise der konkreten Verhaltensanweisung auf einen typisierten Einzelfall – dem jeweiligen Unterrichtungstatbestand nach § 72 Satz 1 Nr. 1 bis 5 und 7 ERegG,

vgl. BGH, a.a.O., Rn. 14 (juris).

### **II.1.2.2 Öffentliche Bekanntgabe**

Die öffentliche Bekanntgabe der Allgemeinverfügung ist zulässig und ausreichend gemäß § 41 Abs. 3 Satz 2 VwVfG. Eine Bekanntgabe an einzelne Betroffene ist untunlich im Sinne dieser Vorschrift. Die Bekanntgabe gegenüber der Vielzahl an Betroffenen würde insbesondere einen erheblichen Verwaltungsaufwand auslösen. Darüber hinaus besteht die praktische Schwierigkeit, dass zumindest im Bereich der BvSE nicht alle Adressaten sicher ermittelt werden können bzw. dies mit einem übermäßig hohen Aufwand verbunden wäre.

Die öffentliche Bekanntgabe wird durch ortsübliche Bekanntmachung des verfügenden Teils gemäß § 41 Abs. 4 VwVfG bewirkt. Hierzu wird der Beschluss in seinem verfügenden Teil im Amtsblatt der Bundesnetzagentur vom 12.05.2021 öffentlich bekannt gemacht. Gemäß § 41 Abs. 4 Satz 2 VwVfG wird darin angegeben, dass der Verwaltungsakt auf der Internetseite und im Original bei der Beschlusskammer 10 eingesehen werden kann.

Der Verwaltungsakt gilt gemäß § 41 Abs. 4 Satz 3 VwVfG zwei Wochen nach der ortsüblichen Bekanntmachung als bekannt gegeben.

## **II.2 Materielle Rechtmäßigkeit**

Der Beschluss ist zudem materiell rechtmäßig. Die materielle Rechtmäßigkeit umfasst die Festlegungen zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 1 (hierzu unter II.2.1), Nr. 2 (hierzu unter II.2.2), Nr. 3 (hierzu unter II.2.3), Nr. 4 (hierzu unter II.2.4), Nr. 5 (hierzu unter II.2.5) und Nr. 7 (hierzu unter II.2.7) ERegG. In Bezug auf § 72 Satz 1 Nr. 6 ERegG verzichtet die Bundesnetzagentur derzeit auf eine Festlegung (hierzu unter II.2.6).

Die Unterrichtungspflicht besteht dabei grundsätzlich unabhängig von einer etwaigen Ausnahme vom Anwendungsbereich bestimmter Vorschriften des ERegG oder von einer durch die Bundesnetzagentur ausgesprochenen Befreiung im Sinne des § 2 ERegG. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz gilt insofern nur für vollständig (mit Ausnahme des § 17 Abs. 2 Nr. 1 ERegG) und damit auch von der Unterrichtungspflicht befreite Unternehmen als BdS bzw. BvSE ausschließlich zum Zweck musealer Nutzung im Sinne des § 2 Abs. 6, 6a ERegG. Ansonsten gilt, dass, wenn ein von der Anwendung bestimmter Normen ausgenommenes Unternehmen sich gleichwohl entscheidet, einen unterrichtungspflichtigen Sachverhalt zu produzieren, die Unterrichtungspflicht nach § 72 Satz 1 ERegG weiterhin eingreift. Gleichwohl weist die Bundesnetzagentur eingangs zu den Festlegungen darauf hin, dass eine Unterrichtung stets nur dann erforderlich ist, wenn ein Unterrichtungs-sachverhalt (vgl. nachfolgende Erwägungen der Bundesnetzagentur) trotz Ausnahmetatbestand oder Befreiung vorliegt. Werden etwa keine Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) erstellt, da gem. § 2 Abs. 3

Nr. 1 ERegG die Nichtanwendung des Kapitels 3 des ERegG für nicht regelspurige BdS angeordnet ist, so muss auch keine Unterrichtung erfolgen. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass die Regulierungsbehörde unter den Voraussetzungen des § 73 Abs. 4 ERegG ganz oder teilweise im Voraus auf eine Unterrichtung eines EIU verzichten kann.

Die nachfolgenden Festlegungen spiegeln aus Sicht der Beschlusskammer dasjenige wieder, was ein EIU ohnehin im Rahmen einer Unterrichtung vorzulegen hätte. Sofern insbesondere die Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB im Rahmen der Online-Konsultation und auch der Hinzugezogene zu 3 pauschal vorge tragen haben, dass die Anforderungen – ungeachtet der vorstehenden Erwägungen – teils als nicht durch kleinere und mittlere Unternehmen leistbar erschienen, so verweist die Bundesnetzagentur insbesondere zum einen auf die von ihr hieraufhin vorgenommenen Anpassungen und zum anderen auf die jeweiligen Ausführungen zur Ermessensausübung. Darüber hinaus ist es indes nicht möglich, die gesetzgeberische Entscheidung zur Unterrichtung „unter Angabe der maßgeblichen Gründe“ dadurch auszuhöhlen, dass Ausnahmen von der Unterrichtungspflicht für Betreiber kleinerer Infrastrukturen (etwa definiert durch die Länge des Streckennetzes) – neben den gesetzlich normierten Fällen – im Rahmen des hiesigen Festlegungsbeschlusses angeordnet werden.

## **II.2.1 Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG**

Die Festlegung zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG ist materiell rechtmäßig. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage sind erfüllt (hierzu unter II.2.1.1). Auf Rechtsfolgenseite war die Beschlusskammer daher ermächtigt, die im Tenor genannten Festlegungen unter pflichtgemäßer Ermessensausübung zu treffen (hierzu unter II.2.1.2).

### **II.2.1.1 Tatbestandsvoraussetzungen**

Die Ermächtigungsgrundlage des § 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen (hierzu unter II.2.1.1.1). Die Festlegung betrifft den Tatbestand des § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG, der auch die inhaltliche Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur begrenzt (hierzu unter II.2.1.1.2).

#### **II.2.1.1.1 § 72 Satz 3 ERegG**

Gemäß § 72 Satz 3 ERegG kann die Regulierungsbehörde Festlegungen zur Ausgestaltung der Unterrichtungen aus § 72 Satz 1 Nr. 1 - 7 ERegG treffen. Die Ermächtigungsgrundlage nennt selbst keine (weiteren) tatbestandlichen Voraussetzungen. Sie verweist lediglich auf die Bestimmungen des § 72 Satz 1 Nr. 1 - 7 ERegG. Der Erlass einer entsprechenden Festlegung steht daher – auf Rechtsfolgenseite – im pflichtgemäßen Ermessen der Bundesnetzagentur.

#### **II.2.1.1.2 § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG**

Im Falle des § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG ist die Bundesnetzagentur unter Angabe der maßgeblichen Gründe unverzüglich über die beabsichtigte vollständige oder teilweise Ablehnung von Anträgen auf Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan einschließlich des Mindestzugangspakets zu unterrichten.

Die Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur wird durch die inhaltlichen Vorgaben des jeweiligen Tatbestandes aus § 72 Satz 1 ERegG begrenzt,

vgl. *el Barudi*, in: Staebe, ERegG, Kommentar, 1. Aufl. 2018, § 72, Rn. 24.

Dabei kann der Betroffenen DB Netz grundsätzlich darin zugestimmt werden, dass die durch den Gesetzgeber in diesem Zusammenhang hervorgehobene Begründung, wonach die Regulierungsbehörde mit „hinreichenden Informationen in geeigneter Form“ zu versorgen ist,

vgl. BT-Drs. 18/8334, S. 224,

die Begrenzung der Festlegungskompetenz ebenfalls zum Ausdruck bringt. Die übermittelten Unterlagen, Dokumente und Informationen müssen gewissermaßen „entscheidungserheblich“ sein. Die Bundesnetzagentur betont insofern ihr Ansinnen, nur solche Unterlagen, Dokumente und Informationen anzufordern, die zur Meinungsbildung der Regulierungsbehörde beitragen. Hierzu begründet die Bundesnetzagentur die Anforderung der einzelnen Unterlagen, Dokumente und Informationen nachfolgend (insb. unter dem Aspekt der Geeignetheit und Erforderlichkeit) näher. Die Bundesnetzagentur weist indes darauf hin, dass es grundsätzlich nicht im Ermessen der betroffenen EIU steht, zu entscheiden, welche Dokumente aus ihrer Sicht für die Regulierungsbehörde von Relevanz sind. Auch erscheint beispielsweise denkbar, dass sich eine Relevanz bestimmter Unterlagen, Dokumente und Informationen erst im Laufe der Prüfung ergibt. Daher ist – um eine unnötige Rückfrage zu vermeiden – zumindest die Reichweite der Anforderung so zu sehen, dass regelmäßig potentiell relevante Informationen bereitgestellt werden. Mit Blick auf die Stellungnahme der DB Netz merkt die Bundesnetzagentur zudem an, dass auch eine mögliche Überschneidung im Informationsgehalt unterschiedlicher Dokumente nicht zwangsläufig dazu führt, dass eines der Dokumente nicht zu übermitteln ist. So kann sich etwa die Konsistenz der durch ein EIU beabsichtigten Entscheidung auch aus mehreren in ihrem Informationsgehalt (teils) überschneidenden Dokumenten, z. B. einer Trassenanmeldung mit Angaben zur Netzeinbindung und dem separat auszufüllenden Nachweis der Netzeinbindung, ergeben.

Der Netzfahrplan wird einmal jährlich erstellt. Die EIU konstruieren auf Grundlage von Trassenanmeldungen die Zugtrassen für den jeweiligen Netzfahrplan. Die entsprechenden Trassenanmeldefristen für die ZB im Sinne des § 1 Abs. 12 ERegG sind in den SNB der EIU geregelt. Beabsichtigt ein EIU, beispielsweise aufgrund fehlender Kapazitäten, den Antrag auf eine Zugtrasse abzulehnen, muss es dies der Bundesnetzagentur nach § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG mitteilen. Die Unterrichtung erfolgt auf Grundlage des fertiggestellten Netzfahrplanelntwurfs (§ 53 Abs. 3 ERegG),

vgl. OVG NRW, Beschluss vom 28.01.2008 – 13 B 2024/07.

### **II.2.1.2 Rechtsfolge**

Auf Rechtsfolgenseite besteht nach § 72 Satz 3 ERegG die Möglichkeit zur Festlegung in einem bestimmten Umfang durch die Beschlusskammer (hierzu unter II.2.1.2.1). Die Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG (hierzu unter II.2.1.2.2) erfolgt im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensbetätigung (hierzu unter II.2.1.2.3).

#### **II.2.1.2.1 Umfang der Festlegung**

Die Ermächtigungsgrundlage erlaubt Festlegungen sowohl im Hinblick auf die beizufügenden Unterlagen, Dokumente und Informationen (hierzu unter II.2.1.2.1.1) als auch im Hinblick auf die Form der Übermittlung derselben (hierzu unter II.2.1.2.1.2).

### II.2.1.2.1.1 Festlegungsmöglichkeit in Bezug auf beizufügende Unterlagen, Dokumente und Informationen (Anlage 1)

Der Umfang der Festlegungsmöglichkeit der Bundesnetzagentur umfasst die Vorgabe der Beifügung bestimmter Unterlagen, Dokumente und Informationen zur jeweiligen Mitteilung. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des § 72 Satz 3 ERegG, wonach Festlegungen über die „Ausgestaltung“ getroffen werden können. Der Begriff der Ausgestaltung ist weit zu verstehen. Hierfür spricht auch die Gesetzesbegründung. Diese enthält die gesetzgeberische Intention, dass „hinreichende Informationen in geeigneter Form“ bereitgestellt werden. Die Bundesnetzagentur soll „ggf. allgemeine Vorgaben zur Mitteilung machen können“.

Zu solchen Vorgaben kann auch eine solche zählen, die das Beifügen relevanter Unterlagen von Beginn an festlegt, sodass eine nach der Gesetzesbegründung nicht erstrebenswerte langwierige und zeitraubende Auseinandersetzung im Einzelfall nicht mehr erfolgen muss,

vgl. zur Gesetzesbegründung: BT-Drs. 18/8334, S. 224.

Mit Blick auf die Ausführungen der Hinzugezogenen zu 1 zur Definition von Mindeststandards im Rahmen der Konflikt Darstellungen umfasst die Festlegungsmöglichkeit der Bundesnetzagentur Vorgaben zu den bei der Unterrichtung selbst beizubringenden Unterlagen. Durch die am Ende der Kette „Trassenanmeldung → Koordinierung → Streitbeilegung → (Höchstpreis) → Unterrichtung der Bundesnetzagentur“ verortete Prüfung durch die Bundesnetzagentur wird deutlich, dass es der Bundesnetzagentur möglich sein muss, die jeweiligen Entscheidungsschritte des BdS und deren Rechtmäßigkeit nachvollziehen und beurteilen zu können. Insofern kann angenommen werden, dass die hiesigen Vorgaben sich letztlich auch *mittelbar* auf die Qualität der Unterlagen im gesamten Koordinierungs- bzw. Streitbeilegungsprozess niederschlagen. So bedingt etwa die Vorlagepflicht von Protokollen o.ä., dass solche Protokolle (oder ihnen gleichstehende Dokumente) produziert und archiviert werden. Gleichwohl stellt die Bundesnetzagentur klar, dass die Reichweite der sich aus § 72 Satz 3 ERegG ergebenden Befugnisse nicht *unmittelbar* Festlegungen zur Ausgestaltung der Entscheidungsprozesse des EIU umfasst. Sofern die Hinzugezogene zu 1 in diesem Zusammenhang ergänzend andeutet, dass aus ihrer Sicht die Einladungen zu Koordinierungsgesprächen mitunter nicht rechtzeitig genug für eine angemessene Vorbereitung der Gespräche an die ZB weitergeleitet würden, so nimmt die Bundesnetzagentur dies zur Kenntnis, weist allerdings darauf hin, dass diese Art der begehrten unmittelbaren Prozessoptimierung mit Blick auf das Koordinierungsverfahren nicht Gegenstand des hiesigen Verfahrens ist. Gleiches gilt für die Forderung nach einer zeitnahen Einsichtnahme in die Konflikt dokumentation. Da die Bewertung des Koordinierungsverfahrens indes Teil der sich an die Unterrichtung anschließenden Überprüfung der Entscheidung durch die Bundesnetzagentur ist, geht die Bundesnetzagentur in dem hiesigen Beschluss – um Rechtsunsicherheiten vorzubeugen – teilweise näher auf einzelne rechtliche Fragen ein (etwa mit Blick auf einen ggf. bestehenden Geheimhaltungsbedarf, vgl. II.2.1.2.2.2.2). Was die Bewertung der tatsächlichen Abläufe betrifft, besteht indes hierfür in dem hiesigen Verfahren kein Raum. Für die Bewertung etwa der Frage, wie zeitnah aus Eisenbahnregulierungsrechtlicher Sicht eine Einladung vor einem Koordinierungsgespräch erfolgen darf, wären umfangreiche Bewertungen des Konstruktionsprozesses, der hieraus möglicherweise resultierenden Eilbedürftigkeit und hiermit verbunden die Abwägung mit möglichen Konsequenzen für die ZB erforderlich. Demgegenüber sind Aussagen zur Bewertung von Informationen als geheimhaltungsbedürftig oder bezüglich der Frage, welche Dokumente in der Koordinierung vorzulegen sind, abstrakt möglich und können in diesen Beschluss –

ohne dass hiermit eine Änderung der Tenorierung einhergeht – zur Klarstellung aufgenommen werden.

#### **II.2.1.2.1.2 Festlegungsmöglichkeit in Bezug auf die Form der Übermittlung (Anlage 2)**

Nach Maßgabe des § 72 Satz 3 ERegG kann die Bundesnetzagentur auch Festlegungen zur Ausgestaltung des Übermittlungsvorgangs zu den angeforderten Unterlagen, Dokumenten und Informationen treffen. Auch die Gesetzesbegründung betont, dass die Bundesnetzagentur hinreichende Informationen „in geeigneter Form“ benötigt. Sowohl Inhalt als auch Form sollen nicht mehr Gegenstand langwieriger Auseinandersetzungen sein. Eine Beschränkung der Festlegungskompetenz dahingehend, dass nur inhaltliche Fragen vorab zu regeln sind, lässt sich dem gerade nicht entnehmen. Auch der Begriff der Formvorgabe ist nicht eng (etwa lediglich bezogen auf die äußere Form von Dokumenten) zu verstehen. Dies gilt umso mehr, als im weiteren Verlauf der Gesetzesbegründung zu § 72 Satz 3 ERegG von der Regelung „allgemeiner“ Vorgaben zur Mitteilung die Rede ist,

vgl. zur Gesetzesbegründung: BT-Drs. 18/8334, S. 224.

#### **II.2.1.2.2 Inhalt der Festlegungen zu § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG**

Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG sind entsprechend der Festlegungen nach Anlage 1 Ziffer 1 dieses Beschlusses inhaltlich auszugestalten (hierzu unter II.2.1.2.2.1). Bei der Übermittlung sind die Vorgaben der Festlegung nach Anlage 2 einzuhalten (hierzu unter II.2.1.2.2.2).

##### **II.2.1.2.2.1 Inhalt der Festlegungen nach Anlage 1 Ziffer 1**

Die nachfolgende Gegenüberstellung dient dem Verständnis der gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung der Tenorierungen in der Anlage 1 zu diesem Beschluss vorgenommenen Änderungen. Hierbei werden gestrichene Textteile als durchgestrichen dargestellt. Neu eingefügte Passagen werden unterstrichen dargestellt. Die blauen Änderungen sind solche, die im Vergleich zu der am 10.03.2021 veröffentlichten Entwurfsfassung der Anlage 1 im Online-Konsultationspapier bereits vorgenommen wurden. Rote Änderungen sind solche, die nach Abschluss des Konsultationsverfahrens vorgenommen wurden.

<b>Ausgangsfassung</b>	<b>Modifizierte Fassung nach Vorab-Stellungnahmen und Online-Konsultation</b>
<p>Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen über die Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan einschließlich des Mindestzugangspakets sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:</p> <p>a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan, deren Ablehnung der Betreiber der Schienenwege (BdS) beabsichtigt, sowie diejenigen Zugangsanträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst Nachweisen. Dies umfasst insb.:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Die Dokumentation der Trassenanmeldungen mit Eingangsstempel bzw. elektronischem Zeitstempel,</li> <li>- die Übermittlung aller durch die ZB im Rahmen der Anmeldung getätigten Angaben (auch wenn diese</li> </ul>	<p>Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen über die Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan einschließlich des Mindestzugangspakets sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:</p> <p>a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan, deren Ablehnung der Betreiber der Schienenwege (BdS) beabsichtigt, sowie diejenigen Zugangsanträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst Nachweisen. Dies umfasst insb.:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Die Dokumentation der Trassenanmeldungen, <u>aus der sich auch der Zeitpunkt des Eingangs der einzelnen Anmeldungen möglichst genau ergibt</u></li> </ul>

- im Ausdruck der Anmeldung selbst nicht erkennbar sind) sowie
- die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller;
- b) die Feststellung des Konflikts sowohl durch Beschreibung der Konfliktsituation als auch anhand geeigneter bildlicher und mit Datum der Erstellung gekennzeichnete Darstellungen (mind. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z. B. RuT-K). Die Darstellungen sind wie folgt auszugestalten:

- Die bildlichen Darstellungen umfassen räumlich gesehen sowohl zunächst in einer ausschnitthaften Darstellung („Zoomansicht“) den unmittelbaren Bereich des Konfliktes mit einem lediglich geringen zeitlichen und räumlichen Vor- und Nachlauf als auch in einer gesamthaften Darstellung einen Bereich, der ausreichend bemessen ist, um den Gesamtlaufweg des Zuges zu erkennen. In zeitlicher Hinsicht soll die gesamthafte bildliche Darstellung einen Bereich von mind. +/- eine Stunde vor und nach dem Konflikt und +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle der bildlichen Darstellung umfassen.
- Für jeden durchfahrenen Regionalbereich ist – sofern zutreffend – im Rahmen der gesamthaften bildlichen Darstellung aus Gründen der Übersichtlichkeit mindestens ein getrennter Screenshot zu erstellen.
- Die bildlichen Darstellungen müssen auch die Zugnummern und (in Form einer Legende) die Verkehrstagesregelung der jeweils betroffenen sowie der angrenzenden Zugtrassen enthalten und die jeweiligen konstruierten Zeit-Wege-Linien innerhalb der betreffenden Sperrzeitenkästchen sowie, bei Veränderungen der ursprünglichen Konfliktsituation im Laufe der Koordinierung, den jeweils aktualisierten Stand erkennen lassen.
- Sofern der Konflikt im Bereich eines Bahnhofs liegt oder mit der Gleisbelegung in einem Bahnhof unmittelbar oder mittelbar in Zusammenhang steht (z.B. Probleme im Bereich der Gleisbelegung im Bahnhof selbst, bei Durchfahrten, Kreuzungen, Fahrstraßenkonflikten o.ä.), ist neben stets vorzulegenden Auszügen aus dem Trassenkonstruktionsprogramm bei komplexen Betriebsstellen mit mehr als nur einer Gleisbelegungsmöglichkeit eines Gleises auch die Vorlage von Auszügen aus den betreffenden Fahrplänen für Zugmeldestellen (FfZ) bzw. diesen gleichstehenden Plänen erforderlich.

Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, welche Kapazitäten hinsichtlich der angemeldeten Schienenwegkapazitäten im Netzfahrplan für ein Trassenangebot zur Verfügung stehen;

- c) in ihrer Ausführlichkeit an dem Grad der Komplexität der Entscheidung ausgerichtete Erläuterungen zur Bearbeitung der vom Konflikt betroffenen Trassenanträge und zum Ablauf des Koordinierungs- und Streitbelegungsverfahrens durch:

mit (z.B. durch einen Eingangsstempel, bzw. einen elektronischenm Zeitstempel oder sonstige Nachweise), erforderlichenfalls sekundengenau,

- die Übermittlung aller durch die ZB im Rahmen der Anmeldung getätigten Angaben (auch wenn diese im Ausdruck der Anmeldung selbst nicht erkennbar sind) sowie
  - die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller;
- b) die Feststellung des Konflikts sowohl durch Beschreibung der Konfliktsituation als auch – soweit vorhanden bzw. generierbar – anhand geeigneter bildlicher und mit Datum der Erstellung gekennzeichnete Darstellungen (mind. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z. B. RuT-K). Die Darstellungen sind wie folgt auszugestalten:

- Die bildlichen Darstellungen umfassen räumlich gesehen sowohl zunächst in einer ausschnitthaften Darstellung („Zoomansicht“) den unmittelbaren Bereich des Konfliktes mit einem lediglich geringen zeitlichen und räumlichen Vor- und Nachlauf als auch in einer gesamthaften Darstellung einen Bereich, der ausreichend bemessen ist, um den Gesamtlaufweg des Zuges zu erkennen. In zeitlicher Hinsicht soll die gesamthafte bildliche Darstellung einen Bereich von mind. +/- eine Stunde vor und nach dem Konflikt und +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle der bildlichen Darstellung umfassen.
- Für jeden durchfahrenen Regionalbereich ist – sofern zutreffend – im Rahmen der gesamthaften bildlichen Darstellung aus Gründen der Übersichtlichkeit mindestens ein getrennter Screenshot zu erstellen.
- Die bildlichen Darstellungen müssen auch die Zugnummern und (in Form einer Legende) die Verkehrstagesregelung der jeweils betroffenen sowie der angrenzenden Zugtrassen enthalten und die jeweiligen konstruierten Zeit-Wege-Linien innerhalb der betreffenden Sperrzeitenkästchen sowie, bei Veränderungen der ursprünglichen Konfliktsituation im Laufe der Koordinierung, den jeweils aktualisierten Stand erkennen lassen.
- Sofern der Konflikt im Bereich eines Bahnhofs liegt oder mit der Gleisbelegung in einem Bahnhof unmittelbar oder mittelbar in Zusammenhang steht (z.B. Probleme im Bereich der Gleisbelegung im Bahnhof selbst, bei Durchfahrten, Kreuzungen, Fahrstraßenkonflikten o.ä.), ist sind neben stets vorzulegenden Auszügen aus dem Trassenkonstruktionsprogramm bei komplexen Betriebsstellen mit mehr als nur einer Gleisbelegungsmöglichkeit eines Gleises auch die Vorlage von ggf. ergänzend Dokumente bzw. Erläuterungen vorzulegen, aus denen die Gleisbelegungslage eindeutig hervorgeht (z. B. Auszüge aus den betreffenden Fahrplänen für Zugmeldestellen (FfZ) bzw. diesen gleichstehenden Plänen) erforderlich.

Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, welche Kapazitäten hinsichtlich der angemeldeten

- |   |  |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>- Vorlage der Protokolle zu den jeweiligen Verfahren und</li> <li>- eine Erklärung, aus der neben der Darstellung von Lösungsansätzen und deren Umsetzbarkeit ebenfalls erkennbar wird, <ul style="list-style-type: none"> <li>• ob und aus welchen Gründen eine Zuweisung der gesamten beantragten Schienenwegkapazität aufgrund konfligierender Anträge nicht möglich ist,</li> <li>• ob und inwieweit ein Interesse des ZB an der Zuweisung eines Teils der beantragten Schienenwegkapazität (Teilzuweisungsinteresse) besteht und</li> <li>• ob eine solche Teilzuweisung möglich wäre bzw. warum eine solche Teilzuweisung nicht möglich wäre;</li> </ul> </li> </ul> <p>d) die darüber hinaus bestehende Kommunikation – soweit in schriftlicher oder elektronischer Form dokumentiert – zwischen dem BdS, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien anlässlich der Bearbeitung der Anträge, der Koordinierung und des Streitbeilegungsverfahrens, insbesondere auch die Informationen, die der BdS gemäß § 52 Abs. 5 Satz 2 ERegG im konkreten Fall gegenüber den ZB offengelegt hat, d.h.:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- die von den übrigen ZB auf denselben Strecken beantragten Zugtrassen,</li> <li>- die den übrigen ZB auf denselben Strecken vorläufig zugewiesenen Zugtrassen,</li> <li>- die auf den betreffenden Strecken nach § 52 Abs. 2 ERegG vorgeschlagenen alternativen Zugtrassen und</li> <li>- vollständige Angaben zu den bei der Zuweisung von Schienenwegkapazität verwendeten Kriterien.</li> </ul> <p>Im Rahmen der ersten beiden Spiegelstriche sind zumindest diejenigen Zugtrassen umfasst, die in einem Bereich von +/- eine Stunde vor und nach dem Konflikt und/oder +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle liegen;</p> <p>e) Erklärungen und entsprechende Unterlagen (Entgeltberechnung, Rahmenverträge, Nachweise und Bewertungen des BdS zu Vertaktung und Netzeinbindung etc.), aus denen nachvollzogen werden kann, wie der BdS seine Entscheidung getroffen hat.</p> | <p>Schienenwegkapazitäten im Netzfahrplan für ein Trassenangebot zur Verfügung stehen;</p> <p>c) in ihrer Ausführlichkeit an dem Grad der Komplexität der Entscheidung ausgerichtete Erläuterungen zur Bearbeitung der vom Konflikt betroffenen Trassenanträge und zum Ablauf des Koordinierungs- und Streitbeilegungsverfahrens durch:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Vorlage der Protokolle zu den jeweiligen Verfahren und</li> <li>- eine Erklärung, aus der neben der Darstellung von Lösungsansätzen und deren Umsetzbarkeit ebenfalls erkennbar wird, <ul style="list-style-type: none"> <li>• ob und aus welchen Gründen eine Zuweisung der gesamten beantragten Schienenwegkapazität aufgrund konfligierender Anträge nicht möglich ist,</li> <li>• ob und inwieweit ein Interesse des ZB an der Zuweisung eines Teils der beantragten Schienenwegkapazität (Teilzuweisungsinteresse) besteht und</li> <li>• ob eine solche Teilzuweisung möglich wäre bzw. warum eine solche Teilzuweisung nicht möglich wäre;</li> </ul> </li> </ul> <p>d) die darüber hinaus bestehende Kommunikation – soweit in schriftlicher oder elektronischer Form dokumentiert – zwischen dem BdS, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien anlässlich der Bearbeitung der Anträge, der Koordinierung und des Streitbeilegungsverfahrens, insbesondere auch die Informationen, die der BdS gemäß § 52 Abs. 5 Satz 2 ERegG im konkreten Fall gegenüber den ZB offengelegt hat, d.h.:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- die von den übrigen ZB auf denselben Strecken beantragten Zugtrassen,</li> <li>- die den übrigen ZB auf denselben Strecken vorläufig zugewiesenen Zugtrassen,</li> <li>- die auf den betreffenden Strecken nach § 52 Abs. 2 ERegG vorgeschlagenen alternativen Zugtrassen und</li> <li>- vollständige Angaben zu den bei der Zuweisung von Schienenwegkapazität verwendeten Kriterien.</li> </ul> <p><del>Im Rahmen der ersten beiden Spiegelstriche sind zumindest diejenigen Zugtrassen umfasst, die in einem Bereich von +/- eine Stunde vor und nach dem Konflikt und/oder +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle liegen;</del></p> <p>e) Erklärungen und entsprechende Unterlagen (Entgeltberechnung, Rahmenverträge, Nachweise und Bewertungen des BdS zu Vertaktung und Netzeinbindung etc.), aus denen nachvollzogen werden kann, wie der BdS seine Entscheidung getroffen hat.</p> |
|---|--|

### Ergänzend zu lit. b) – Feststellung des Konflikts durch Beschreibung der Konfliktsituation

Die Beschreibung der Konfliktsituation kann – insofern übereinstimmend mit der Ansicht der Betroffenen DB Netz – auch durch eine Beschreibung im Rahmen des Protokolls zu den Koordinierungsgesprächen erfolgen.

### Ergänzend zu lit. b) – gesamthafte bildliche Darstellung

Bei der gesamthafte Darstellung ist aus Sicht der Bundesnetzagentur – wie auch die Betroffene DB Netz betont – auf die Bestelllage abzustellen. Indes scheint die DB Netz von einem anderen Verständnis der Bestelllage auszugehen als die Bundesnetzagentur. Klarstellend weist die Bundesnetzagentur daher darauf hin, dass Grundlage für die Prüfung einer Trassenanmeldung eines Zugangsberechtigten durch das EIU der in dieser Trassenanmeldung geäußerte Wunsch, bestehend aus zeitlichen und örtlichen Parametern einer Trasse, ausschlaggebend ist. Bereits § 52 Abs. 1 ERegG formuliert: *„Ein Betreiber der Schienenwege muss, soweit ihm dies möglich ist, allen Anträgen auf Zuweisung von Schienenwegkapazität, einschließlich der Anträge auf netzübergreifende Zugtrassen, stattgeben“*. Die Nutzungsbedingungen Netz (NBN) der DB Netz spiegeln dies wieder. So heißt es unter Abschnitt 4.1 der NBN: *„Die DB Netz AG konstruiert Zugtrassen i. S. d. § 1 Abs. 20 ERegG auf der Basis der im Folgenden beschriebenen Trassenanmeldungen.“* Unter Abschnitt 4.2.1.5 wird ausgeführt: *„Die DB Netz AG konstruiert Zugtrassen mit der Maßgabe, allen Anträgen auf Zuweisungen von Zugtrassen so weit wie möglich stattzugeben [...]“*. Auch unter Abschnitt 5 Abs. 1 des Richtlinienmoduls 402.0203 zu den NBN 2022 wird klargestellt: *„Die Trassen werden unter Berücksichtigung der Wünsche der EVU/ZB nach den Maßgaben des betrieblich-technischen Regelwerks konstruiert“*. Zwar legen Teile der NBN-Bestimmungen eine schrittweise Vorgehensweise bei der Konfliktbetrachtung nahe (vgl. etwa Abschnitt 4.2.1.7.1, letzter Satz: *„Wurde eine einvernehmliche Lösung gefunden, so bildet diese die Basis für die weitere Erarbeitung des vorläufigen Netzfahrplanentwurfs“*, oder Abschnitt 5 Abs. 4 des Moduls 402.0203: *„Die Konstruktion der für einen Konstruktionsabschnitt vorliegenden Trassenanmeldungen [...]“* sowie der dortige Abschnitt 6 Abs. 3: *„Der für das einzuleitende Koordinierungsverfahren maßgebliche Konflikt (Primärkonflikt) ergibt sich aus dem Laufweg der beteiligten Trassen in Verbindung mit der von den Trassenanmeldern gewünschten Bearbeitungsrichtung (Vorwärts- oder Rückwärtsbearbeitung) [...]“*). Dass es jedoch im Kern um die Ablehnung einer gewünschten Gesamtrasse geht, die Gegenstand der Unterrichtung ist, dürfte – trotz möglicherweise bestehendem Interesse an einer Teilzuweisung und einer Teilzuweisungsmöglichkeit im weiteren Verlauf der Konstruktion – nicht in Frage zu stellen sein. Letztlich geht es bei der Prüfung durch die Bundesnetzagentur aufgrund einer Unterrichtung nach § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG (auch) um die Beurteilung, wie der BdS die gesamte gewünschte Trasse während der Koordinierung und Streitbeilegung behandelt. Aufgrund des hierbei nur durch den Wunsch des Zugangsberechtigten begrenzten Prüfungsumfangs im Rahmen des Zuweisungsverfahrens vor dem BdS ist der Prüfungsgegenstand der Bundesnetzagentur an den gleichen Begrenzungen festzumachen, was eine gesamthafte Darstellung der Trasse impliziert.

Im Übrigen geht die Betroffene DB Netz zutreffend davon aus, dass auch konfliktunbeteiligte Regionalbereiche zu erfassen sind. Sofern die Betroffene DB Netz in diesem Zusammenhang darauf hinweist, dass eine regionalbereichsübergreifende Darstellung anhand ergänzender Auszüge aus dem Konstruktionsprogramm auch für nicht konfliktbetroffene Regionalbereiche einen unnötigen Aufwand und demgegenüber den Nutzern keinen entscheidenden Vorteil bringe, so weist die Beschlusskammer darauf hin, dass für die Bundesnetzagentur erkennbar

bleiben muss, wie der weitere Lauf der Trasse im Rahmen der Mindestanforderungen der Darstellungen ist.

Ergänzend zu lit b) – FfZ o.ä.

Aufgrund des von der Betroffenen DB Netz geltend gemachten Einwands, die entsprechenden Fahrpläne lägen weder zum Zeitpunkt der Koordinierung noch zum Zeitpunkt der Unterrichtsverfahren vor, hat die Bundesnetzagentur sich – in Abweichung zu der noch im Rahmen der Online-Konsultation geäußerten Auffassung – zu einer Anpassung der betreffenden Regelung in der Festlegung veranlasst gesehen. Danach sind nunmehr ggf. ergänzend Dokumente bzw. Erläuterungen vorzulegen, aus denen die Gleisbelegungslage eindeutig hervorgeht, ohne dass eine Einschränkung auf FfZ hiermit einhergeht.

Ergänzend zu lit. d) – nach § 52 Abs. 5 ERegG bereitzustellende Informationen:

§ 52 Abs. 5 Satz 2 ERegG sieht vor, dass den Konfliktparteien bereits im Rahmen des Koordinierungsverfahrens eine Reihe von Informationen mitzuteilen sind, wobei diese Informationen den Konfliktparteien nach Maßgabe des § 4 ERegG und – in Ermangelung einer entsprechenden Zustimmung – ohne Offenlegung der Identität anderer Zugangsberechtigter offenzulegen sind (§ 52 Abs. 5 Satz 3 ERegG). Mit Blick auf das Erfordernis einer Geheimhaltung verweist die Beschlusskammer auf ihre Ausführungen unter II.2.1.2.2.2.2. Im Übrigen ist zu den inhaltlichen Vorgaben Folgendes zu sagen:

- Mit den „von den übrigen Zugangsberechtigten auf denselben Strecken beantragten“ Zugtrassen bezeichnet das Gesetz nach Auffassung der Bundesnetzagentur die Zugtrassen aller anderen Zugangsberechtigten, sodass die Konfliktparteien nicht nur die Zugtrassen aller Konfliktparteien, sondern auch diejenigen konfliktunbeteiligter Zugangsberechtigter erkennen können. Diese Information dient im Koordinierungsverfahren dazu, dass die Betroffenen erkennen können, welche Maßnahmen ergriffen werden können, um den Konflikt aufzulösen (Ändern der Zeitlage oder des Laufweges eigener oder fremder Zugtrassen). Abweichend von den zu lit. b) des Tenors erforderlichen Darstellungen ist jedoch die Identität des (anderen) Antragstellers nicht ohne dessen Zustimmung zu offenbaren. Zur Offenlegung von Informationen zwischen den Zugangsberechtigten vgl. unter II.2.1.2.2.2.2.
- Bei den Angaben im Sinne des § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 ERegG handelt es sich um alle Trassen auf der betroffenen Strecke, die im aktuellen Stand des Netzfahrplanentwurfs bereits eingelegt sind. Hierzu zählen auch – und insofern übereinstimmend mit der Betroffenen DB Netz – grenzüberschreitende Trassen nach § 50 Abs. 2 ERegG, die vor allem bei den europäischen Güterverkehrskorridoren nach der VO (EU) 913/2010 eine Rolle spielen.
- Nach § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 3 ERegG sind von Gesetzes wegen auch die auf den betreffenden Strecken nach Absatz 2 vorgeschlagenen alternativen Zugtrassen mitzuteilen. Bei dem Verweis auf Absatz 2 handelt es sich um ein redaktionelles Versehen im Rahmen der Umsetzung der Richtlinie 2012/34/EU in nationales Recht. Während Absatz 2 des ERegG auf das Recht des BdS verweist, alleine in den Fällen des § 55 und § 57 ERegG besonderen Verkehrsarten im Netzfahrplanerstellungs- und Koordinierungsverfahren den Vorrang einzuräumen, verweist Abs. 2 der zugrundeliegenden Richtlinie auf Spielräume des BdS bei der Konstruktion der Trassen. Hierbei kann der Betreiber Schienenwegkapazität innerhalb vertretbarer Grenzen abweichend zum Antrag des Zugangsberechtigten anbieten (vgl. auch § 52 Abs. 4 ERegG). Sofern die

Betroffene DB Netz in diesem Zusammenhang darauf verweist, dass Informationen zu alternativen Zugtrassen gemäß § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 3 ERegG in der Ziffer 2.4.1 der NBN zu finden seien, so dürfte dies nicht im Sinne der Richtlinie sein, da die Ziffer 2.4.1 der NBN besondere Schienenwege im Sinne des § 52 Abs. 2 ERegG, nicht aber alternative Zugtrassen im Sinne des Art. 46 Abs. 2 der Richtlinie 2012/34/EU betrifft.

- § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 4 ERegG sieht darüber hinaus vor, dass vollständige Angaben zu den bei der Zuweisung von Schienenwegkapazität verwendeten Kriterien zu machen sind. Dabei ist zu konstatieren, dass sich ein wesentlicher Teil der Angaben, welche für die die Erfüllung der Zuweisungskriterien von Belang sind, schon aus den nach Nummern 1 bis 3 bereitgestellten Informationen ergeben können. So können Informationen zu anderen auf derselben Strecke beantragten Trassen etwa auch solche sein, die eine Vertaktung offenlegen (etwa, weil im entsprechenden RUT-K-Auszug deutlich wird, dass in regelmäßigen, das Vorrangkriterium der Vertaktung erfüllenden Abständen Zugtrassen eingelegt sind). Zum näheren Umfang der Mitteilung über diese Kriterien wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.2.2 in Bezug auf den Umgang mit Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen verwiesen.

#### **II.2.1.2.2.2 Inhalt der Festlegungen nach Anlage 2**

Die Festlegungen nach Anlage 2 betreffen Vorgaben zur Form der Übersendung (hierzu unter II.2.1.2.2.2.1) sowie zum Umgang mit geheimhaltungsbedürftigen Informationen (hierzu unter II.2.1.2.2.2.2).

##### **II.2.1.2.2.2.1. Festlegung zur Form der Übersendung nach Anlage 2 Ziffer 1**

- a) Unterrichtungen sind der Bundesnetzagentur in elektronischer Form per E-Mail an [bk-eisenbahn@bnetza.de](mailto:bk-eisenbahn@bnetza.de) zu übermitteln. Alternativ kann die Übermittlung per DE-Mail an [info@bnetza.de-mail.de](mailto:info@bnetza.de-mail.de) – mit dem Hinweis zur Weiterleitung an die Beschlusskammer 10 „Eisenbahn“ – erfolgen. Für den Fall, dass eine elektronische Übersendung bzw. eine Übermittlung per DE-Mail fehlschlägt (z.B. automatische Antwort des Servers, dass die E-Mail nicht zugestellt werden konnte), ist ausnahmsweise auch eine Übersendung per Fax (an 0228/141010) zulässig.
- b) Eine einzelne E-Mail darf die Größe von 10 Megabyte (MB) nicht überschreiten.
- c) Sofern beabsichtigt ist, wesentlich größere Datenmengen zu transferieren, die eine Übersendung per E-Mail (ggf. in mehreren Teilen) erheblich erschweren (z.B. Einzeldokumente mit einer Größe über 10 MB oder ein Konvolut an Dokumenten mit einer Größe über 50 MB), ist ausnahmsweise die Einrichtung einer sogenannten geschlossenen Benutzergruppe (GBG) durch die Beschlusskammer möglich. Zum Zweck der Einrichtung einer solchen GBG ist unter den vorgenannten Voraussetzungen unverzüglich Kontakt via E-Mail ([bk-eisenbahn@bnetza.de](mailto:bk-eisenbahn@bnetza.de)) aufzunehmen.
- d) Die Übermittlung hat in einem makrofreien Dateiformat als PDF bzw. Excel-Tabelle zu erfolgen.

## II.2.1.2.2.2. Vorgaben zum Umgang mit geheimhaltungsbedürftigen Informationen nach Anlage 2 Ziffer 2

Die nachfolgende Gegenüberstellung dient dem Verständnis der gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung der Tenorierungen in der Anlage 2 Ziffer 2 zu diesem Beschluss vorgenommenen Änderungen. Hierbei werden gestrichene Textteile als durchgestrichen dargestellt. Neu eingefügte Passagen werden unterstrichen dargestellt. Hier allein zu betrachtende rote Änderungen sind solche, die nach Abschluss des Konsultationsverfahrens vorgenommen wurden.

Ausgangsfassung	Modifizierte Fassung nach Vorab-Stellungen und Online-Konsultation
<p>a) Sofern die Unterrichtung Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse (auch Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse Dritter), geheimhaltungsbedürftige personenbezogene Daten und / oder Informationen mit Relevanz für die öffentliche Sicherheit (zusammenfassend: geheimhaltungsbedürftige Informationen) enthält, ist dies im Unterrichtungsdokument anzugeben. Andernfalls geht die Bundesnetzagentur vom Fehlen derartiger Daten aus, es sei denn, ihr sind besondere Umstände bekannt, die eine solche Vermutung nicht rechtfertigen. Die Eisenbahninfrastrukturunternehmen haben bei Vorliegen geheimhaltungsbedürftiger Informationen unverzüglich nach der Unterrichtung eine zweite Fassung der betroffenen Dokumente, in der diese Informationen elektronisch geschwärzt wurden, zu übersenden. Schwärzungen sind veränderungssicher vorzunehmen, so dass sie technisch nicht rückgängig gemacht werden können. Die gängigen Bearbeitungsprogramme für Dateien im „PDF-Format“ beinhalten hierfür besondere Funktionen.</p>	<p>a) Sofern die Unterrichtung Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse (auch Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse Dritter), geheimhaltungsbedürftige personenbezogene Daten und / oder Informationen mit Relevanz für die öffentliche Sicherheit (zusammenfassend: geheimhaltungsbedürftige Informationen) enthält, ist dies im Unterrichtungsdokument anzugeben. Andernfalls geht die Bundesnetzagentur vom Fehlen derartiger Daten aus, es sei denn, ihr sind besondere Umstände bekannt, die eine solche Vermutung nicht rechtfertigen. Die Eisenbahninfrastrukturunternehmen haben bei Vorliegen geheimhaltungsbedürftiger Informationen unverzüglich nach der Unterrichtung eine zweite Fassung der betroffenen Dokumente, in der diese Informationen elektronisch geschwärzt wurden, zu übersenden. Schwärzungen sind veränderungssicher vorzunehmen, so dass sie technisch nicht rückgängig gemacht werden können. Die gängigen Bearbeitungsprogramme für Dateien im „PDF-Format“ beinhalten hierfür besondere Funktionen.</p>
<p>Beispiel:</p> <p>Schwarzer Balken über dem Text: geheimhaltungsbedürftige Information</p> <p>Lorem ipsum dolor sit amet, [REDACTED], sed diam nonumy eirmod tempor invidunt ut labore et dolore magna aliquyam erat, sed diam voluptua. At vero eos et accusam et justo duo dolores et ea rebum. [REDACTED] clita kasd [REDACTED], no sea takimata sanctus est.</p>	<p>Beispiel:</p> <p>Schwarzer Balken über dem Text: geheimhaltungsbedürftige Information</p> <p>Lorem ipsum dolor sit amet, [REDACTED], sed diam nonumy eirmod tempor invidunt ut labore et dolore magna aliquyam erat, sed diam voluptua. At vero eos et accusam et justo duo dolores et ea rebum. [REDACTED] clita kasd [REDACTED], no sea takimata sanctus est.</p>
<p>Dabei muss erkennbar bleiben oder gesondert dargestellt werden, welchen grundsätzlichen Inhalt die unkenntlich gemachte Passage aufweist. Sofern die Schwärzung von Feldern einer Tabellenkalkulation erfolgt (z.B. in einer Excel-Datei), sind die Formeln, die der durchgeführten Berechnung zugrunde liegen, so offenzulegen, dass die Berechnungslogik nachvollzogen werden kann.</p> <p>Bildliche Darstellungen sind dabei so zu bereinigen, dass die der Unterrichtung zugrundeliegende Situation nachvollziehbar bleibt.</p> <p>Der Unterrichtung ist eine Begründung für die jeweiligen Schwärzungen beizufügen. Die Begründung selbst ist nur dann gleichzeitig in einer (teilweise) geschwärzten Form zu übermitteln, wenn</p>	<p>Dabei muss erkennbar bleiben oder gesondert dargestellt werden, welchen grundsätzlichen Inhalt die unkenntlich gemachte Passage aufweist. Sofern die Schwärzung von Feldern einer Tabellenkalkulation erfolgt (z.B. in einer Excel-Datei), <u>muss die Berechnungslogik erkennbar bleiben. Das kann beispielsweise durch Offenlegung der Formeln erfolgen.</u> <del>sind die Formeln, die der durchgeführten Berechnung zugrunde liegen, so offenzulegen, dass die Berechnungslogik nachvollzogen werden kann.</del></p> <p>Bildliche Darstellungen sind dabei so zu bereinigen, dass die der Unterrichtung zugrundeliegende Situation nachvollziehbar bleibt.</p> <p>Der Unterrichtung ist eine Begründung für die jeweiligen Schwärzungen beizufügen. Die Begründung</p>

<p>hierin auf konkrete geheimhaltungsbedürftige Informationen eingegangen wird.</p> <p>b) Die Unterlagen sind entsprechend der folgenden Fristen beizubringen:</p> <p>(1) In den Fällen des § 72 Satz 1 Nr. 1 und 3 ERegG: maximal drei Stunden nach Übersendung der Unterrichtung.</p> <p>(2) In den Fällen des § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG: maximal eine Stunde nach Übersendung der Unterrichtung.</p> <p>(3) In allen übrigen Fällen des § 72 Satz 1 ERegG: maximal sechs Stunden nach Übersendung der Unterrichtung.</p>	<p>dung selbst ist nur dann gleichzeitig in einer (teilweise) geschwärzten Form zu übermitteln, wenn hierin auf konkrete geheimhaltungsbedürftige Informationen eingegangen wird.</p> <p>b) Die Unterlagen sind entsprechend der folgenden Fristen beizubringen:</p> <p>(1) In den Fällen des § 72 Satz 1 Nr. 1 und 3 ERegG: maximal drei Stunden nach Übersendung der Unterrichtung.</p> <p>(2) In den Fällen des § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG: maximal eine Stunde nach Übersendung der Unterrichtung.</p> <p>(3) In allen übrigen Fällen des § 72 Satz 1 ERegG: maximal sechs Stunden nach Übersendung der Unterrichtung.</p>
---	---

### Ergänzend zu lit. a) – Offenlegung von Formeln etc.

Die Bundesnetzagentur hat sich dazu entschieden, gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung der Tenorierung eine Anpassung dergestalt vorzunehmen, dass die Offenlegung der Formel fakultativ ist, solange die Berechnungslogik erkennbar wird.

### Zu Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen im Rahmen von Unterrichtsverfahren über die beabsichtigte Ablehnung von Trassenanmeldungen zum Netzfahrplan:

#### **Konfliktparteien untereinander**

Die Beschlusskammer erachtet die nachfolgenden Informationen im Unterrichtsverfahren als gegenüber sämtlichen Konfliktparteien untereinander offenzulegende Informationen:

- Rahmenvertragsschutz (§ 52 Abs. 7 Satz 2 ERegG)
- Vertaktung (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 Alt. 1 ERegG),
- Netzeinbindung (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 Alt. 2 ERegG),
- Grenzübertritt (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 2 ERegG),
- Einordnung als Zugtrasse für den Güterverkehr (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 ERegG),
- Regelentgelt (§ 52 Abs. 8 Satz 1 ERegG),
- Einordnung als vertakteter Schienenpersonennahverkehr (§ 52 Abs. 8 Satz 2 ERegG).

Dabei stellt die Bundesnetzagentur eingangs klar, dass es nicht um die Mitteilung eines etwaigen Prüfergebnisses dieser Kriterien durch den BdS geht, sondern um die Offenlegung der durch die konfliktbeteiligten Zugangsberechtigten im Zusammenhang mit den Trassenanmeldungen (auch vertakteter Trassen) mitgeteilten Eingangsparameter für diese Prüfung (Angaben der Zugangsberechtigten zu Rahmenvertragsschutz, Netzeinbindung etc.) und die im Zuge der Trassenkonstruktion bereits mögliche (ggf. unter Vorbehalt der abschließenden Prüfung gestellte) Einschätzung des BdS zum erzielbaren Regelentgelt. Der von der Betroffenen DB Netz erhobene Einwand, durch die Anforderungen der Bundesnetzagentur werde eine Umkehrung der Reihenfolge (Streitbeilegungsverfahren vor Koordinierungsverfahren) bewirkt, verfängt daher nicht. Die Prüfung dieser Kriterien durch den BdS erfolgt erst im Anschluss, sodass konfliktbeteiligte Zugangsberechtigte zum Zeitpunkt des Koordinierungsverfahren denselben Informationsstand wie der BdS haben.

An den insoweit offengelegten Daten besteht aus Sicht der Bundesnetzagentur aufgrund einer gesetzlich angeordneten Ausnahmeregelung kein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse (hierzu unter (1)). Der Umfang der offenzulegenden Daten wird durch das Gesetz, nämlich maßgeblich über § 52 Abs. 5 Satz 2 Nr. 4 ERegG, selbst bestimmt (hierzu unter (2)).

### **(1) Reichweite und Grenzen des Geschäftsgeheimnisschutzes im Koordinierungsverfahren**

Nach § 30 VwVfG haben die Beteiligten an einem Verwaltungsverfahren einen Anspruch darauf, dass ihre Geheimnisse, vor allem ihre Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse (BuGG), von der Behörde nicht unbefugt offengelegt werden.

Nach § 2 Nr. 1 des in Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/943 über den Schutz vertraulichen Know-hows und vertraulicher Geschäftsinformationen (Geschäftsgeheimnisse) vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung am 26.04.2019 in Kraft getretenen Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (GeschGehG) ist ein Geschäftsgeheimnis eine Information,

- die weder insgesamt noch in der genauen Anordnung und Zusammensetzung ihrer Bestandteile den Personen in den Kreisen, die üblicherweise mit dieser Art von Informationen umgehen, allgemein bekannt oder ohne Weiteres zugänglich ist und daher von wirtschaftlichem Wert ist und
- die Gegenstand von den Umständen nach angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen durch ihren rechtmäßigen Inhaber ist und
- bei der ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung besteht.

§ 2 Nr. 2 GeschGehG definiert den Inhaber eines Geschäftsgeheimnisses als jede natürliche oder juristische Person, die die rechtmäßige Kontrolle über ein Geschäftsgeheimnis hat.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat zuletzt BuGG zusammenfassend wie folgt definiert:

*„Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse sind alle auf ein Unternehmen bezogenen Tatsachen, Umstände und Vorgänge, die nicht offenkundig, sondern nur einem begrenzten Personenkreis zugänglich sind und an deren Nichtverbreitung der Rechtsträger ein berechtigtes Interesse hat. Betriebsgeheimnisse umfassen im Wesentlichen technisches Wissen im weitesten Sinne, Geschäftsgeheimnisse betreffen vornehmlich kaufmännisches Wissen, wobei regelmäßig keine nähere Abgrenzung erforderlich ist. Zu derartigen Geheimnissen werden etwa Umsätze und Absatzmengen, Kundenbeziehungen, Erträge, Produkt-, Prozess- und Gemeinkosten sowie sonstige Kalkulationsdaten, Bezugsquellen und -konditionen, Prozessbeschreibungen, technisches Know-how, nicht veröffentlichte Patentanmeldungen und sonstige Entwicklungs- und Forschungsprojekte sowie Daten zur Unternehmensplanung, zu Investitionen und zu Marktstrategien gezählt, durch welche die wirtschaftlichen Verhältnisse eines Betriebs maßgeblich bestimmt werden können.“*

vgl. BGH, Beschluss vom 08.10.2019 – EnVR 12/18 – „Veröffentlichung von Daten II“, Rn. 21 (juris)

Der BGH hat in der Entscheidung „Veröffentlichung von Daten II“ klargestellt, dass mit Blick auf den grundrechtlich verbürgten Schutz von BuGG der Eingriff in diese Rechtsposition einer gesetzlichen Grundlage und einer Abwägung der betroffenen Rechtsgüter bedarf, wobei die

zuletzt genannte Abwägung entweder vom Gesetzgeber selbst vorzunehmen ist oder bei der Anwendung der gesetzlichen Regelung zu erfolgen hat,

vgl. BGH, a.a.O., Rn. 21 (juris).

Das fehlende berechtigte Interesse an einer Geheimhaltung im Unterrichtsverfahren resultiert aus der gesetzlichen Grundlage des § 52 Abs. 5 ERegG, welcher eine solche Offenlegung gegenüber den Konfliktparteien bereits anlässlich des Koordinierungsverfahrens fordert. Danach hat der BdS durch Verhandlungen mit den Zugangsberechtigten auf einvernehmliche Lösungen hinzuwirken. Zu diesem Zweck hat er die folgenden Informationen den betroffenen Zugangsberechtigten innerhalb einer angemessenen Frist unentgeltlich und schriftlich oder elektronisch im Koordinierungsverfahren offenzulegen:

1. die von den übrigen – d. h. aus Sicht der Konfliktpartei: allen anderen – Zugangsberechtigten auf denselben Strecken beantragten Zugtrassen;
2. die den übrigen – d. h. aus Sicht der Konfliktpartei: allen anderen – Zugangsberechtigten auf denselben Strecken vorläufig zugewiesenen Zugtrassen;
3. die auf den betreffenden Strecken nach Absatz 2 vorgeschlagenen alternativen Zugtrassen und
4. vollständige Angaben zu den bei der Zuweisung von Schienenwegkapazität verwendeten Kriterien.

Diese Informationen werden nach Maßgabe des § 4 ERegG bereitgestellt, ohne dass die Identität anderer – d. h. nicht am Konflikt beteiligter – Zugangsberechtigter offengelegt wird, es sei denn, diese (anderen und damit lediglich konfliktunbeteiligten) Zugangsberechtigten haben einer Offenlegung ihrer Identität zugestimmt.

Folglich wird § 52 Abs. 5 ERegG durch die Bestimmungen des § 4 ERegG begrenzt. Nach dessen Abs. 1 hat der Dritte für den Fall, dass in einem Verfahren nach dem ERegG Angaben gegenüber ihm zu machen sind, die BuGG zu wahren. Der Dritte ist hierauf besonders hinzuweisen. Zugleich stellt § 4 Abs. 2 ERegG klar, dass Abs. 1 nicht für das Verhältnis gegenüber der Regulierungsbehörde gilt, sofern die Kenntnis der BuGG für die Aufgabenerfüllung dieser Behörde erforderlich ist. Mit § 4 ERegG soll sichergestellt werden, dass unabhängig von der Person des Dritten – ob EIU oder Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU) – eine Geheimhaltung für BuGG sichergestellt wird,

vgl. *Arnade*, in Kühling/Otte, AEG/ERegG, § 4, Rn. 15,

dass also die dem BdS durch die Zugangsberechtigten mitgeteilten und durch den BdS nach § 52 Abs. 5 ERegG gegenüber allen konfliktbeteiligten Zugangsberechtigten offenzulegenden Daten – welche möglicherweise BuGG enthalten – nur einem beschränkten Personenkreis zugänglich gemacht werden.

Die Ansicht der Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB, wonach ein Geschäftsgeheimnisschutz lediglich gegenüber der Regulierungsbehörde (gemäß § 4 Abs. 2 ERegG) entfalle und im Übrigen aufgrund eines bestehenden Geheimhaltungsinteresses dem gegenüber dem jeweiligen EIU geäußerte Wunsch der von Zugangsberechtigten zur Geheimhaltung nach § 4 Abs. 1 ERegG Rechnung zu tragen sei, was letztlich einer Offenlegung entgegenstehen dürfe, ist nicht zutreffend. § 4 Abs. 1 ERegG verweist in seinem Wortlaut auf einen nicht näher bestimmten „Dritten“. Dritter im

Sinne des Gesetzes ist damit nicht lediglich das EIU, sondern letztlich jeder, demgegenüber „nach diesem Gesetz in einem Verfahren Angaben“ zu machen sind. Die Gesetzesbegründung zu § 4 ERegG führt hierbei nicht zu einer anderen Bewertung. Danach sind BuGG gegenüber Mitbewerbern zwar „grundsätzlich zu schützen“. Auch gilt dies nur eingeschränkt für die Regulierungsbehörde und die Eisenbahnaufsichtsbehörden,

vgl. BT-Drs. 18/8334, S. 174.

Der Ausdruck „grundsätzlich“ eröffnet indes Raum für gesetzliche Ausnahmeregelungen wie § 52 Abs. 5 Satz 3 ERegG. In der hierzu gehörenden Gesetzesbegründung wird eine „(anonymisierte) Offenlegung der Anträge von sämtlichen Zugangsberechtigten gegenüber dem vom Konflikt Betroffenen“ gefordert, damit die Zugangsberechtigten „ein differenziertes Bild über die Anträge, die vorhandene Kapazität und Ausweichmöglichkeiten bekommen, damit die Fahrwege effizient genutzt werden“. Dass die Konfliktparteien hierbei nicht anonymisiert werden, ist durch den Klammerzusatz in der Gesetzesbegründung hinreichend dargestellt. Eine Verhandlung in Unkenntnis der Identität des Konfliktpartners ließe sich ohnehin nicht praktikabel durchführen.

## **(2) Umfang der offenzulegenden Informationen**

Die Pflicht zur Offenlegung umfasst hierbei auch Angaben zur Erfüllung der durch § 52 Abs. 7 und Abs. 8 ERegG aufgestellten Kriterien für eine vorrangige Behandlung bestimmter Verkehre, namentlich Angaben zu:

- Rahmenvertragsschutz (§ 52 Abs. 7 Satz 2 ERegG),
- Vertaktung (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 Alt. 1 ERegG),
- Netzeinbindung (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 Alt. 2 ERegG),
- Grenzübertritt (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 2 ERegG),
- Einordnung als Zugtrasse für den Güterverkehr (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 ERegG),
- Regelentgelt (§ 52 Abs. 8 Satz 1 ERegG),
- Einordnung als vertakteter Schienenpersonennahverkehr (§ 52 Abs. 8 Satz 2 ERegG),

(Höchstpreisgebote sind im Rahmen der Koordinierung noch nicht offenzulegen, weil sie zu diesem Zeitpunkt noch nicht vorliegen. Hierzu aber weiter unten).

Abgesehen davon, dass die genannten Kriterien bei Offenlegung der von den übrigen Zugangsberechtigten auf denselben Strecken beantragten Zugtrassen ohnehin erkennbar werden, ergibt sich dies insbesondere aus der Regelung des § 52 Abs. 5 Nr. 4 ERegG, wonach die Offenlegung vollständiger Angaben zu den bei der Zuweisung von Schienenwegkapazität verwendeten Kriterien gefordert wird. Vollständig sind diese Angaben jedoch nur dann, wenn das aus den Angaben der Zugangsberechtigten und deren Einordnung in das Trassengefüge bereits ablesbare vorläufige Ergebnis der Bewertung der vorstehenden Kriterien den Konfliktparteien offengelegt wird. Würde die Regelung nur die Offenlegung der Kriterien selbst fordern, hätte sie keinen eigenständigen Regelungsgehalt. Denn die Zuweisungskriterien selbst sind den Konfliktparteien bereits aufgrund der verpflichtenden Aufnahme in die SNB des BdS (vgl. § 19 Abs. 3 ERegG i. V. m. Anlage 3 Nr. 3 lit. d) zum ERegG) und aufgrund der Bestimmungen des Gesetzes in § 52 ERegG hinreichend bekannt. Die Bundesnetzagentur stellt in-

sofern klar, dass der Ausdruck „vollständige Angaben zu den bei der Zuweisung [...] verwendeten Kriterien“ auf die für die erst anschließend durch den BdS vorzunehmende Prüfung benötigten Eingangsparameter abzielt.

Das Bedürfnis nach einer Offenlegung wird letztlich auch durch die dem § 52 ERegG zugrundeliegende europäische Gesetzgebung und den sich hieran orientierenden Willen des nationalen Gesetzgebers getragen:

§ 52 ERegG entstammt in seiner jetzigen Form sowohl der Richtlinie 2012/34/EU, welche die Grundlage für das ERegG darstellt, als auch der Richtlinie 2001/14/EG, die ihrerseits Grundlage für den in § 52 ERegG aufgegangenen § 9 Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung (EIBV) war. Die Richtlinie 2001/14/EG schaffte erstmals detaillierte Rahmenbedingungen für das Zuweisungsverfahren und löste damit insbesondere die in dieser Hinsicht wenig aussagekräftigen Richtlinien 91/440/EWG und 95/19/EG ab. Die Intention des europäischen Gesetzgebers bei der Schaffung neuer Regelungen über das Zuweisungsverfahren lag dabei neben der Wahrung von BuGG auf der einen Seite,

vgl. insb. BR-Drs. 835/98, Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über die Zuweisung von Fahrwegkapazitäten, die Erhebung von Wegeentgelten im Eisenbahnverkehr und die Sicherheitsbescheinigung, Einleitung, Rn. 44,

eindeutig auch auf der Schaffung eines rationalen, fairen und transparenten Verfahrens zur Optimierung der Kapazitätsnutzung. So heißt es auszugsweise in der Begründung für den Richtlinienentwurf:

*„39. Die Kommission will durch diesen Vorschlag im wesentlichen faire und effiziente Zuweisungsverfahren gewährleisten, insbesondere bei grenzüberschreitenden Zugtrassen, und die Zusammenarbeit bei der netzüberschreitenden Kapazitätszuweisung verbessern. Zu dem Bemühen um Fairneß bei den Zuweisungsentscheidungen gehört es, einen besseren Ausgleich zwischen dem Bedarf der unterschiedlichen Nutzer des Netzes zu gewährleisten, insbesondere durch Anerkennung der besonderen Anforderungen des Güterverkehrs, sowie den unterschiedlichen Bedarf der Nutzer und Fahrwegbetreiber zu berücksichtigen. Die effizientere Gestaltung des Zuweisungsverfahrens führt zur Verfahrensrationalisierung, einer besseren Kapazitätsnutzung und der Behandlung von Kapazitätsengpässen. Die Verbesserung der Zusammenarbeit zwischen den Zuweisungsstellen für die verschiedenen Netze setzt die Auseinandersetzung mit der Frage, wie dies geschehen soll, und welche Abhilfe bei Mängeln erforderlich ist, voraus.*

[...]

*40. Alle Bewerber um Kapazitäten müssen auf faire und nichtdiskriminierende Weise behandelt werden, was jedoch häufig nicht der Fall ist. Hierbei geht es nicht allein um Fairneß, sondern auch um die Behandlung wirtschaftlich wichtiger Informationen beim Zuweisungsverfahren. Wie in allen Bereichen, wo eine Stelle den Marktzugang anderer Unternehmen bestimmt, muß verhindert werden, daß einer der Marktakteure Entscheidungen unfair beeinflußt. Deswegen müssen die Beziehungen zwischen Eisenbahnunternehmen, Fahrwegbetreibern und Kapazitätszuweisung klarer definiert werden.*

*41. Alle Parteien haben aus unterschiedlichen Gründen ein Interesse an der Leistungsfähigkeit des Zuweisungsverfahrens. Die Unternehmen wollen, daß ihr Bedarf angemessen berücksichtigt wird, und den Fahrwegbetreibern ist daran gelegen, daß ihre Infrastruktur optimal genutzt wird. Dies gilt besonders für nicht dominante Unternehmen, zunehmend aber auch für größere Unternehmen, vor allem, da der Trend mittlerweile mehr in Richtung einer effektiven Trennung zwischen Infrastrukturmanagement und Eisenbahnunternehmen geht.*

*[...]*

*45. Bei einem integrierten Eisenbahnunternehmen ohne Wettbewerber ist die Entscheidung über die Kapazitätszuweisung im wesentlichen ein Verwaltungsvorgang. Es gibt keine Diskriminierung, weil alle Beteiligten zum gleichen Unternehmen gehören. [...] Auch wenn nur ein einziges Eisenbahnunternehmen Verkehrsdienste anbietet, ist es besser, die Auswahl zwischen den verschiedenen Leistungen und Verkehrsarten offen zu treffen. Zur Lösung dieser Probleme bedarf es klarer Regeln, die nach Erörterung mit den Nutzern erarbeitet werden und dann allen Antragstellern vor Beginn des Verfahrens zur Verfügung gestellt werden.*

*[...]*

*50. Erfolgt eine Koordinierung, muß dem Bedarf der verschiedenen Verkehrsdienste im Rahmen des Verfahrens Rechnung getragen werden. Berücksichtigt werden muß auch, welche Auswirkungen die Änderung von Trassenanträgen auf den unmittelbar angrenzenden Betrieb, aber auch auf die Gesamtstrecke hat. Auch die Auswirkungen von Änderungen auf das Geschäft des betroffenen Antragstellers sind zu berücksichtigen. Im Hinblick auf diese Faktoren muß das Verfahren transparent und in Absprache mit den beteiligten Eisenbahnunternehmen durchgeführt werden.*

*62. [...] Die Festlegung, welche Anträge in welchem Maße berücksichtigt werden sollen, ist eine Aufgabe, die ein erhebliches Maß an Offenheit und Transparenz erfordert, damit dabei Fairneß gewährleistet ist. Bei geringen Kapazitäten muß die Auswahl zwischen konkurrierenden Ansprüchen innerhalb eines eindeutigen Rahmens erfolgen. Dadurch wird sichergestellt, daß die Unternehmen die Erfolgsaussichten ihrer Kapazitätszuweisungsanträge einschätzen können, so daß sinnlose Bemühungen vermieden und besser begründete Anträge gestellt werden können. Darüber hinaus können die Eisenbahnunternehmen selbst beurteilen, ob die Anwendung der Kriterien zu einem Ergebnis geführt hat, das den angegebenen Grundsätzen entspricht.“*

BR-Drs. 835/98, Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über die Zuweisung von Fahrwegkapazitäten, die Erhebung von Weegeentgelten im Eisenbahnverkehr und die Sicherheitsbescheinigung, Einleitung, Rn. 39 ff.

Die Erwägungen des europäischen Gesetzgebers zeigen deutlich auf, dass dieser das Problem einer allzu geheim gehaltenen Trassenvergabe ohne Einsichtsmöglichkeit der Zugangsberechtigten erkannt hat und beheben wollte. Für ein diskriminierungsfreies, faires und transparentes Zuweisungsverfahren ist hierbei folgender Gedanke zentral: Die betroffenen Unternehmen müssen die Erfolgsaussichten ihrer Kapazitätszuweisungsanträge selber einschätzen können, um so sinnlose Bemühungen vermeiden und besser begründete Anträge stellen

zu können. Dies wiederum soll zu einer insgesamt optimierten Kapazitätsbewirtschaftung beitragen.

Eine solche Einschätzung ist ohne Kenntnis über den – aufgrund der durch das konkurrierende Unternehmen vorgelegten Daten zumindest vorläufig abschätzbaren – möglichen Ausgang der Prüfung von Rahmenvertragsschutz (§ 52 Abs. 7 Satz 2 ERegG), Vertaktung (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 Alt. 1 ERegG), Netzeinbindung (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 1 Alt. 2 ERegG), Grenzübertritt (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 2 ERegG), Einordnung als Zugtrasse für den Güterverkehr (§ 52 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 ERegG), Regelentgelt (§ 52 Abs. 8 Satz 1 ERegG) und Einordnung als vertakteter Schienenpersonennahverkehr (§ 52 Abs. 8 Satz 2 ERegG) nicht sinnvoll möglich. Die Ziele des europäischen Gesetzgebers sind jedoch vor allen dann zu erreichen, wenn Klarheit über den wahrscheinlichen Ausgang des Streitbeilegungsverfahrens, also Klarheit über eine mögliche Bewertung der Kriterien und damit eine Offenlegung dieser Angaben bereits zum Zeitpunkt des Koordinierungsverfahrens, besteht. In solchen Fällen kann sich der Zugangsberechtigte selbst ein Bild von der (vollständigen) Situation machen und sein Handeln überdenken, anstatt im Sinne eines „Glücksspiels“ auf einen für ihn günstigen Ausgang im Streitbeilegungsverfahren nur zu hoffen. Dieser Aspekt wurde auch durch die Hinzugezogene zu 1 zutreffend hervorgehoben. Hinsichtlich der Anforderungen an eine Offenlegung bei vereinfachter Koordinierung weist die Bundesnetzagentur darauf hin, dass, sofern es im Wege dieser Koordinierungsform zu einem Konsens zwischen den Konfliktparteien kommt, eine weitergehende Offenlegung nicht erforderlich sein dürfte. Bezüglich der Errechnung des Regelentgelts bereits zum Zeitpunkt der Koordinierung dürfte – insofern abweichend zur Auffassung der Hinzugezogenen zu 1 – der entscheidende Gesichtspunkt sein, dass eine Verhandlungsbereitschaft der Konfliktparteien bei Gleichrangigkeit der Verkehre im Zusammenhang mit der Erfüllung von Vorrangkriterien nur dann erhöht wird, wenn den Parteien deutlich gemacht wird, wer nach Durchlaufen des Regelentgeltverfahrens voraussichtlich gewinnen würde. Die Durchführung der Berechnungen dürfte insofern nur dann entbehrlich sein, wenn bereits aufgrund vorausgehender Vorrangkriterien ein Zugangsberechtigter gegen den anderen gewinnt. Die Transparenz der eigenen Entgeltberechnung erachtet die Bundesnetzagentur grundsätzlich als selbstverständlich, wobei diese zum Zeitpunkt des Koordinierungsverfahrens ggf. nur unter Vorbehalt abschließender Prüfung erfolgen kann. Im Hinblick auf die Frage nach einer Offenlegung von (grobem) Details (Zeitscheiben, Tarif etc.) der gegnerischen Entgeltberechnung dürfte indes gegen eine Offenlegung sprechen, dass die Überprüfung durch den BdS zum Zeitpunkt der Koordinierung noch aussteht und nur eine erste Einschätzung zu einem Obsiegen oder Unterliegen aufgrund der aufsummierten Entgelte abgegeben werden soll.

Sofern die Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB hierzu ergänzend vortragen, dass gerade die Unkenntnis über möglicherweise bestehende Gewinnchancen die Kompromissbereitschaft erhöhe, so ist dem aus Sicht der Bundesnetzagentur zu entgegen, dass zum einen auch ein potentiell obsiegender Zugangsberechtigter im Interesse aller Konfliktparteien und zu Gunsten des Verkehrsträgers Schiene motiviert sein sollte, stets an konsensualen Lösungen mitzuwirken, und zum anderen, dass der Umstand angeblich fehlender Kompromissbereitschaft nicht als Argument dafür herhalten darf, Transparenz im Eisenbahnbereich zu verhindern.

Der Offenlegung steht zudem nicht entgegen, dass das europäische Richtlinienrecht Vorrangkriterien, wie sie im Streitbeilegungsverfahren zur Anwendung gelangen (bspw. Vertaktung, Netzeinbindung etc.), selbst nur im Kontext der überlasteten Schienenwege (vgl. Art. 25 RL

2001/14/EG bzw. Art. 47 und 49 RL 2012/34/EU) benennt. Denn wie die Begründung zur Richtlinie 2001/14/EG aufzeigt, fasst der europäische Gesetzgeber das Fehlschlagen koordinierbarer Anträge selbst als einen Fall der Überlastung auf:

*„Bei Fahrwegknappheit dürften die Koordinierungsmöglichkeiten bereits ausgeschöpft sein. [...] Muß der Fahrwegbetreiber nach Abschluß der Koordinierung über kollidierende Anträge befinden, bietet ihm Absatz 3 die Möglichkeit, diese Entscheidung anhand von Vorrangkriterien zu treffen, [die, Einf. durch Verfasser] zuvor genannt wurden. Gemäß [Art. 25, Einf. durch Verfasser] Absatz 4 müssen die Vorrangkriterien dem gesellschaftlichen Nutzen Rechnung tragen, die der von der Fahrwegnutzung nicht ausgeschlossene Verkehrsdienst gegenüber dem ausgeschlossenen Verkehrsdienst hat“,*

BR-Drs. 835/98, S. 86.

Dem Gesetzgeber ging es dabei um die Verhinderung der Bevorzugung von Verkehrsdiensten im Vorhinein, also der Festlegung von Kapazität zu Gunsten bestimmter Verkehre ohne Ansehung des konkurrierenden Antrages und damit ohne Abwägung der gegenüberstehenden Interessen,

*vgl. hierzu auch: BR-Drs. 835/98, S. 32: „Daher sollte der Zuweisungsstelle bei ihrer Tätigkeit die Bedeutung aller Anträge und der dahinterstehenden wirtschaftlichen Interessen bewußt sein. Ihr Ziel ist das optimale Ergebnis, das gewährleistet, daß die Anträge soweit wie möglich auf akzeptable Weise berücksichtigt werden. Nur wenn den Anträgen nicht auf zufriedenstellende Weise stattgegeben werden kann, dürfen die zuvor festgelegten Vorrangkriterien für die Entscheidung herangezogen werden, welche Anträge abzulehnen sind“.*

Dass dem europäischen Gesetzgeber die Anwendung diskriminierungsfreier Vorrangkriterien nicht unbekannt ist, zeigt zudem Art. 11 der Durchführungsverordnung (EU) 2017/2177 über den Zugang zu Serviceeinrichtungen und schienenverkehrsbezogenen Leistungen (DVO (EU) 2017/2177). Danach können die BvSE bei konkurrierenden Anträgen auf Zugang zu Serviceeinrichtungen und schienenverkehrsbezogenen Leistungen Vorrangkriterien für die Kapazitätszuweisung festlegen, sofern die Anträge nach dem Koordinierungsverfahren nicht miteinander in Einklang gebracht werden können.

Für die o.g. Zuweisungskriterien gilt damit, dass „vollständige“ Angaben bereits im Koordinierungsprozess zwischen den beteiligten Parteien offenzulegen sind. Dies umfasst insbesondere auch Angaben, die der jeweilige Zugangsberechtigte (zum Nachweis der Erfüllung der genannten Kriterien) vorgebracht hat. Zur Erfüllung des Merkmals der Vollständigkeit sind dabei auch Angaben zu den konfligierenden Zugnummern, zu Zeiträumen, in denen ein konfligierender Zug verkehrt, Verkehrstagen, Relationen (ggf. nur Start- und Endpunkt), Verkehrsart, zur genaueren Konfliktbeschreibung (d. h. Angaben zu Ort und Zeit des Konflikts), ggf. auch in Form einer auszugsweisen räumlich-zeitlichen bildlichen Darstellung des Konflikts unter Benennung der Zugnummern der Konfliktparteien und ohne Benennung der Zugnummern unbeteiligter EVU (vgl. § 52 Abs. 5 Satz 3 ERegG). offenzulegen. In Bezug auf Rahmenverträge ist die Regelung des § 52 Abs. 7 Satz 2 ERegG in Einklang mit den Anonymisierungsvorgaben aus § 49 Abs. 8 ERegG zu bringen, wonach jeder Rahmenvertrag unter Wahrung der BuGG – also in anonymisierter Form – allen Zugangsberechtigten offenzulegen ist. Um

den Bezug eines Zugangsberechtigten zu einem bestimmten Rahmenvertrag möglichst auszuschließen, ist daher nur die Angabe, ob ein Rahmenvertragsschutz besteht oder nicht, nicht jedoch der Rahmenvertrag selbst offenzulegen.

Für das im Höchstpreisverfahren jeweils eingereichte Gebot der Zugangsberechtigten gilt – insofern allerdings noch nicht zum Zeitpunkt des Koordinierungsverfahrens – zudem eine Offenlegungspflicht gegenüber den konfligierenden Parteien nach § 52 Abs. 8 Satz 4 ERegG. Sofern die Betroffene DB Netz in diesem Zusammenhang andeutet, dass eine konsequent gedachte Offenlegungspflicht implizieren würde, dass ein Höchstpreisverfahren als Teil der Zuweisungskriterien durchgeführt werden muss, erachtet die Bundesnetzagentur dies nicht als erforderlich. Denn wie bereits eingangs erwähnt, geht es bei der Offenlegung im Rahmen des Koordinierungsverfahrens um die Offenlegung der Eingangsparameter und daraus (vorläufig) generierbaren Ergebnisse, die aus den Anmeldungen der Zugangsberechtigten selbst resultieren. Das Höchstpreisverfahren kann daher gelöst von den übrigen Zuweisungskriterien betrachtet werden, da es auf Eingangsparametern beruht, die zum Zeitpunkt der Koordinierung – anders als Angaben zu den übrigen Zuweisungskriterien – noch nicht vorliegen.

### **Informationen über konfliktunbeteiligte Dritte gegenüber den konfliktbeteiligten Zugangsberechtigten**

Die Betroffene DB Netz hat im Rahmen ihrer Stellungnahme Bedenken mit Blick auf die Offenlegung von Zugnummern und Verkehrstagerregelungen Dritter – also konfliktunbeteiligter Zugangsberechtigter – in einem Koordinierungsverfahren zwischen konfligierenden Parteien geäußert. Aus Sicht der Beschlusskammer ist bei der Betrachtung von BuGG konfliktunbeteiligter Zugangsberechtigter im Zusammenhang mit den Anforderungen des § 52 Abs. 5 Satz 2 ERegG bezüglich der (ausreichenden) Information der konfliktbeteiligten Parteien über die in Nrn. 1 bis 4 genannten Informationen der Satz 3 der Vorschrift nicht außer Acht zu lassen, wonach die Identität solcher Zugangsberechtigter gegenüber den Konfliktparteien – nicht jedoch gegenüber der Bundesnetzagentur im Rahmen der Unterrichtung! – geheim zu halten ist. Mit Blick auf die Offenlegung von Zugnummern ist die Bundesnetzagentur der Auffassung, dass sich eine Identität des Zugangsberechtigten nur dann ergeben kann, wenn die Zugnummer eindeutig einem bestimmten Unternehmen zugeordnet werden kann. Dies ist insbesondere bei der Bedienung aus Zugnummernkontingenten denkbar, die über einen längeren Zeitraum durch ein und denselben Zugangsberechtigten genutzt werden. Hinsichtlich der (anonymisierten) Weitergabe der Verkehrstagerregelung dürften indes keine Bedenken bestehen.

Im Unterrichtsverfahren bestehen sodann auch keine Bedenken (mehr) an der Offenlegung der anonymisierten Daten der Konfliktunbeteiligten (ggf. einschließlich der relevanten Zugnummern).

#### **II.2.1.2.3 Ermessensbetätigung**

Die Festlegung ergeht nach pflichtgemäßer Ermessensausübung. Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie die Vorgaben des § 40 VwVfG einzuhalten. Mit der Festlegung verfolgt die Beschlusskammer einen legitimen Zweck (hierzu unter II.2.1.2.3.1). Die zu § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG getroffenen Festlegungen sind darüber hinaus geeignet und erforderlich zur Erreichung dieses Zwecks (hierzu unter II.2.1.2.3.2). Sie sind darüber hinaus auch verhältnismäßig im engeren Sinne (hierzu unter II.2.1.2.3.3).

##### **II.2.1.2.3.1 Legitimer Zweck**

Die Festlegung orientiert sich an einem legitimen Zweck.

Der Gesetzgeber hat bei der Einfügung der Festlegungskompetenz gemäß § 72 Satz 3 ERegG zunächst eine Vereinheitlichung der Unterrichtungen beabsichtigt. Laut der Begründung zum Gesetzentwurf soll die Festlegung es der Regulierungsbehörde ermöglichen, die beabsichtigten Entscheidungen der EIU wegen der zeitlich engen Prüffristen möglichst schnell zu erfassen und zu bewerten,

vgl. BT-Drs. 18/8334, S. 224.

In Anbetracht der großen Zahl von EIU im Bundesgebiet erleichtert die Festlegung das Verfahren für die Regulierungsbehörde und die unterrichtungspflichtigen Unternehmen. Denn im Falle einer unvollständigen Unterrichtung – beispielsweise wegen fehlender Unterlagen – hat die Regulierungsbehörde im Interesse einer umfassenden Sachverhaltsaufklärung auf die Vollständigkeit der Unterrichtung hinzuwirken. Das verursacht einen zusätzlichen Aufwand bei dem betroffenen EIU und bei der Regulierungsbehörde. Damit geht regelmäßig auch eine zeitliche Verzögerung einher, die insbesondere bei den zum Teil kurzen Prüfungsfristen Nachteile für die EVU und die EIU sowie für Drittbeteiligte mit sich bringen kann, da die Fristen erst gar nicht ausgelöst werden oder bei Auslösen der Frist eine angemessene Beteiligung Dritter am Verfahren etwa durch nicht vorhandene geschwärzte Unterlagen verzögert wird.

Zu berücksichtigen ist weiterhin, dass der Gesetzgeber die abstrakte Diskriminierungsgefahr bzw. die Gefahr sonstiger Verstöße im Eisenbahnmarkt so hoch eingeschätzt hat, dass er eine Unterrichtungspflicht und *ex ante* Prüfung durch die Regulierungsbehörde vorgesehen hat. Dies spricht dafür, dass die Regulierungsbehörde sich sämtliche relevanten Unterlagen vorlegen lässt.

#### **II.2.1.2.3.2 Geeignetheit und Erforderlichkeit**

Die Festlegung ist geeignet und erforderlich. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen, Dokumenten und Informationen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.1.2.3.2.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.1.2.3.2.2).

##### **II.2.1.2.3.2.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 1**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 1 ist geeignet und erforderlich, um den Zweck zu erreichen. Im Hinblick auf die Geeignetheit tragen die Festlegungen zu der vom Gesetzgeber angestrebten Vereinheitlichung und Vereinfachung im Sinne einer Beschleunigung des Verfahrens bei. Zudem ermöglichen sie gleiches Verwaltungshandeln in gleichgelagerten Fällen. Die Erforderlichkeit der Festlegung ergibt sich aus dem Fehlen vergleichbar wirksamer Ersatzmaßnahmen.

Grundsätzlich hat der BdS gemäß § 44 Abs. 2 ERegG allen Anträgen auf Zuweisung von Zugtrassen stattzugeben, soweit die Zugtrassen zur Verfügung stehen (so auch als *lex specialis* für das Zuweisungsverfahren im Netzfahrplan § 51 Abs. 1 ERegG). Sofern das EIU beabsichtigt, Trassenanmeldungen abzulehnen, muss die Bundesnetzagentur durch die Unterrichtung in die Lage versetzt werden, festzustellen, ob die beabsichtigte Trassenablehnung den gesetzlichen Voraussetzungen genügt (vgl. § 73 Abs. 1 Nr. 1 ERegG). Die von der Bundesnetzagentur getroffenen Festlegungen für eine Unterrichtung nach § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG knüpfen an diesen Prüfauftrag an.

Im Einzelnen:

Zu a): Mit dem Antrag auf Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan übermittelt der Zugangsberechtigte dem EIU seinen Trassenwunsch unter Angabe der vom EIU in seinen SNB definierten Mindestinformationen, i.d.R. Verkehrszeitraum, Laufweg, ggf. Unterwegshalte o.ä. und diverser für die Trassenkonstruktion notwendiger betrieblich-technischer Eigenschaften der einzusetzenden Fahrzeuge. Ohne Kenntnis des Antrags bzw. der Anträge kann die Bundesnetzagentur nicht beurteilen, ob und in welchem Umfang das EIU dem jeweiligen Antrag nicht entspricht. Zudem wird in den Koordinierungs- und Streitbeilegungsverfahren regelmäßig auf die Trassenanmeldung Bezug genommen, so dass für eine Nachvollziehbarkeit der Kommunikation für die Bundesnetzagentur die Kenntnis über die zugrundeliegende(n) Trassenanmeldung(en) entscheidend ist. Das Eingangsdatum des Antrags beim EIU ist ebenfalls eine relevante Information, da im Rahmen der Erstellung des Netzfahrplans vom EIU nur Anträge berücksichtigt werden dürfen, die binnen der Trassenanmeldefrist zum Netzfahrplan (§ 51 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. Anlage 8 Nr. 3 ERegG) bzw. einem entsprechenden definierten Zeitfenster nach Ablauf der Trassenanmeldefrist gestellt werden, vgl. RL 2012/34/EU, Anhang VII Nr. 6. Vor dem Hintergrund von Stellungnahmen zu den Festlegungen zu § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG hat sich die Bundesnetzagentur indes auch hier dazu entschieden, von der verbindlichen Vorgabe der Angabe eines Eingangsstempels bzw. elektronischen Zeitstempels abzurücken und eine allgemeingültigere Formulierung zu wählen. Damit ist es insbesondere auch ausreichend, wenn etwa der Zeitpunkt des Eingangs durch eine entsprechende E-Mail (mit Datums- und Uhrzeitanzeige) belegt wird. Durch die Erweiterung auf alle im Rahmen der Anmeldung getätigten Angaben soll ausgeschlossen werden, dass Angaben, die sich möglicherweise nicht auf dem Anmeldeformular selbst befinden, übersehen werden. Die Übermittlung der Kontaktinformationen des zuständigen Ansprechpartners der jeweils antragstellenden Zugangsberechtigten dient der schnellen Kontaktaufnahme bei Rückfragen durch die Bundesnetzagentur. Die Vergangenheit hat gezeigt, dass es bei fehlender oder unvollständiger Übermittlung der Daten zu Verzögerungen bei der Bearbeitung kommen kann.

Zu b): Die Stellungnahme der Betroffenen Bremischen Hafeneisenbahn, mit welcher diese darauf hinweist, dass eine bildliche Darstellung der Konfliktsituation bei Serviceeinrichtungen beispielsweise durch Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung nicht von sämtlichen EIU beigebracht werden könne, da nicht sämtliche EIU solche grafischen Systeme verwendeten, hat die Beschlusskammer zu einer klarstellenden Ergänzung in Anlage 1 Ziffer 3 lit. b) gegenüber dem veröffentlichten Entwurf veranlasst. Die Bundesnetzagentur sieht sich gleichermaßen veranlasst, im Rahmen der Festlegung zu Unterrichtungen im Sinne von § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG klarzustellen, dass auch kleine und mittlere BdS, welche über keine (softwarebasierten) bildlichen Darstellungsmöglichkeiten bei der Trassenkonstruktion verfügen, keine solchen beizubringen haben. Durch das Einfügen der kenntlich gemachten Änderungen wird entsprechend klargestellt, dass eine bildliche Darstellung nur dann zu übermitteln ist, wenn eine solche, beispielsweise aufgrund des Einsatzes von Software-Anwendungen, vorhanden bzw. generierbar ist. Im Übrigen gilt das Nachstehende:

Die Konfliktsituation ist anhand einer bildlichen Darstellung in der Regel unmittelbar fassbar. Eine bildliche Darstellung ist daher erforderlich. Die zeitliche Zuordnung der Darstellung ermöglicht es der Bundesnetzagentur, die Entwicklung des Netzfahrplanes besser zu beurteilen. Darüber hinaus ist eine bildliche Darstellung aufgrund der eingesetzten Software meist unproblematisch möglich.

Die bildliche Darstellung ist jedoch nur dann für eine Bearbeitung geeignet, wenn sie ausreichend bemessen ist, um den Vor- und Nachlauf des Zuges und zugleich den Konflikt selbst

zu erkennen. Denn nur dann ermöglicht sie das Nachvollziehen des Konfliktes und eine hieran ausgerichtete angemessene Entscheidung durch die Bundesnetzagentur. Aufgrund von Erfahrungswerten ist aus Sicht der Beschlusskammer daher eine zweifache bildliche Darstellung der Konfliktsituation erforderlich. Neben der auf den Konflikt selbst fokussierenden „Zoomansicht“, welche eine genaue Einordnung der Lage „vor Ort“ ermöglicht, ist bei der zeitlich bzw. räumlich weiter gefassten Ansicht in zeitlicher Hinsicht ein Bereich von zumindest +/- einer Stunde ober- und unterhalb des Konfliktes sowie +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle darzustellen. Sofern die Betroffene DB Netz in diesem Zusammenhang anmerkt, dass eine zeitliche Darstellung von +/- einer Stunde jedenfalls bei genereller Betrachtung nicht immer möglich sei und damit für eine Anpassung der Formulierung unter Streichung dieser Anforderung plädiert, so erschließt sich dieser Einwand für die Bundesnetzagentur nicht. Eine allein dreißigminütige Abweichung dürfte bereits dem Konstruktionsspielraum bei Güterverkehren entsprechen. Die Ausweitung auf die Betrachtung von einer Stunde vor und nach dem Konflikt stellt aus Sicht der Bundesnetzagentur die minimale Spannweite zur angemessenen Überprüfung der Entscheidung des EIU dar. Sofern zwingende technische Hindernisse entgegenstehen, dürfte indes die „Soll-Regelung“ der Festlegung einen ausreichenden Spielraum belassen. In räumlicher Hinsicht sind die Vor- und Nachläufe der Züge so darzustellen, dass bei einer durch die Bundesnetzagentur durchgeführten Prüfung klar wird, ob eine Konfliktlösung möglicherweise auch daran scheitert, dass im Vor- oder Nachlauf des jeweiligen Zuges bei (zeitlicher) Verschiebung ein Sekundärkonflikt ausgelöst wird. So soll vermieden werden, dass von Seiten der Bundesnetzagentur Lösungsvorschläge an den BdS herangetragen werden, die aufgrund einer räumlich „engeren“ Darstellung auf den ersten Blick möglich erscheinen, bei „weiterer“ Betrachtung des Vor- und Nachlaufs aber von vornherein zum Scheitern verurteilt sind. In Bezug zu den zuletzt geäußerten Bedenken der Betroffenen DB Netz ist aus Sicht der Bundesnetzagentur zu ergänzen, dass für die Bewertung der Frage, ob alle Prüfungsmöglichkeiten zur Lösung des Konfliktes abgedeckt sind, bei Lösungen, die einen abweichenden bzw. dem Konflikt ausweichenden Laufweg beinhalten, erforderlich ist zu wissen, wo der verschobene Verkehr sich wieder einordnet. Die verschobene Trasse ordnet sich der Erfahrung nach in einer späteren Lage ein und bildet hierbei eine neue Referenzlinie, anhand derer wiederum geprüft wird, ob weitere Konflikte vorliegen. Eine lediglich ausschnittartige Betrachtung vermag daher kein vollständiges Bild über die Konfliktlösung zu geben.

Im Falle einer regionalbereichsübergreifenden Darstellung dürfte insbesondere die gesamthafte Darstellung auf einer einzigen Seite zur Unleserlichkeit bzw. Unkenntlichkeit führen. Daher sind pro durchfahrenden Regionalbereich jeweils separate Darstellungen einzureichen.

Die Angabe von Zugnummern ermöglicht eine genaue Zuordnung und Abgrenzung verschiedener Trassenanfragen. Die Übermittlung der Verkehrstagerregelungen ermöglicht eine zeitliche Einordnung der jeweils betroffenen und angrenzenden Zugtrassen und vereinfacht die Erfassung der Konfliktsituation zu Gunsten der Prozessbeschleunigung. Die im Hinblick auf die Offenlegung von Zugnummern geäußerten Bedenken der Betroffenen DB Netz teilt die Bundesnetzagentur nicht. Unabhängig von der Frage nach Informationen, welche gegenüber den Konfliktparteien geheimhaltungsbedürftig erscheinen (hierzu bereits unter II.2.1.2.2.2.2), dürfte die an dieser Stelle allein in den Blick zu nehmende Unterrichtung an die Bundesnetzagentur, mithin die Erforderlichkeit der Übermittlung der genannten Dokumente und Informationen an die Regulierungsbehörde, nicht in Frage zu stellen sein. Zeit-Wege-Linien innerhalb der Sperrkästchen können überdies eine Auskunft darüber geben, wo ein Zug einen Halt erhalten hat. Eine umfassende Prüfung der beabsichtigten Entscheidung des BdS ist auch nur

dann möglich, wenn die Entwicklung des Konflikts anhand stetig aktualisierter Ansichten ablesbar ist.

Aus den FfZ oder ähnlichen Plänen kann ersehen werden, inwieweit Konflikte im unmittelbaren oder mittelbaren Zusammenhang mit der Gleisbelegung in einem Bahnhof stehen. Dabei ist es aufgrund von Erfahrungswerten der Bundesnetzagentur teilweise bei komplexen Betriebsstellen mit mehr als nur einer Belegungsmöglichkeit eines Gleises grundsätzlich für die Beurteilung der Entscheidung des BdS sehr förderlich, wenn die Darstellung ergänzend in Form von Auszügen aus den entsprechenden Fahrplänen erfolgt, da die Übersichtlichkeit im Trassenkonstruktionsprogramm bei solchen Konstellationen teilweise leidet. Je nach Ansicht im entsprechenden Konstruktionsprogramm sind Gleisbelegungen nicht trennscharf zu erkennen oder möglicherweise unzutreffend – da nur ausschnittsweise – abgebildet. In der Vergangenheit hat sich gezeigt, dass die in RUT-K enthaltenen Gleisbelegungspläne gerade bei größeren Betriebsstellen bestehende Lösungsansätze nicht hinreichend klar erkennen ließen. Mit Blick auf die Erforderlichkeit der Vorlage von solchen Plänen erkennt die Bundesnetzagentur vor dem Hintergrund der Ausführungen der Betroffenen DB Netz indes an, dass auch andere Unterlagen oder Erläuterungen beigebracht werden können, aus denen sich in gleicher Art und Weise die für die Beurteilung des Bahnhofskonfliktes erforderlichen Informationen entnehmen lassen. Letztlich ist zu betonen, dass es auch im Interesse eines EIU ist – um ggf. beabsichtigte Ablehnungen und damit einhergehende Unterrichtsverfahren vor der Bundesnetzagentur vermeiden zu können –, dass eine Darstellung existiert, anhand derer sich zweifelsfrei die Konfliktsituation ablesen lässt. Insofern hat die Bundesnetzagentur sich dagegen entschieden, den von der DB Netz vorgebrachten Formulierungsvorschlag „soweit vorhanden bzw. generierbar“ aufzunehmen. Durch die Beschränkung auf komplexere Betriebsstellen und mit der einschränkenden Formulierung „ggf.“ dürften die Anwendungsfälle überschaubar sein und insbesondere auch kleine und mittlere Unternehmen – wie etwa auch von der Betroffenen UBB befürchtet – nicht vorrangig betreffen. Eine Einzelnachforderung genauere oder erklärender Unterlagen jedenfalls würde der Beschleunigung des Unterrichtsverfahrens entgegenstehen.

Letztlich sind der Unterrichtung, um die beabsichtigte Ablehnung vollständig bewerten zu können, alle diejenigen Informationen beizufügen, aus denen ersichtlich wird, welche Kapazitäten hinsichtlich der angemeldeten Schienenwegkapazität im Netzfahrplan für ein Trassenangebot zur Verfügung steht. Diese Informationen unterstützen die Bundesnetzagentur bei der Bewertung eines Konfliktes und seiner Bearbeitung durch den Infrastrukturbetreiber.

Zu c): Mit konfliktangemessenen detaillierten Informationen aus der Trassenbearbeitung sowie aus dem Ablauf des Koordinierungs- und Streitbelegungsverfahren vollzieht die Bundesnetzagentur die konfliktauslösenden Herausforderungen bei der Trassenkonstruktion und die Einhaltung hieran anschließender, vom EIU einzuleitender Verfahrensschritte gemäß § 52 Abs. 3 ff. ERegG nach. Sofern die Betroffene DB Netz diese Forderung für zu unbestimmt erachtet, weist die Bundesnetzagentur zunächst darauf hin, dass die Formulierung durch die Betroffene nicht korrekt wiedergegeben wurde (so heißt es anstelle von „Erläuterungen“ bei der Betroffenen „Forderungen“). Unter der Annahme, dass diese Umformulierung nicht Ursache für die Unverständlichkeit der Regelung ist, weist die Bundesnetzagentur ergänzend darauf hin, dass durch die so gewählte Formulierung die Flexibilität der Betroffenen gewahrt werden soll, je nach Einzelfall und je nach Komplexität des Falles zu entscheiden, in welchem Umfang Informationen für ein Nachvollziehen der Entscheidung erforderlich sind. „Erforderlich“ wäre eine Übermittlung umfangreicher Informationen nämlich nur dann, wenn auch der

Fall hinreichend komplex ist. Für das Nachvollziehen und die Bewertung der Koordinierungs- und Streitbeilegungsverfahren sind dabei die Protokolle ausschlaggebend, da hierin die unterschiedlichen Positionen in übersichtlicher Form dargestellt sind und dadurch eine schnelle Bearbeitung ermöglicht wird. Da in der Vergangenheit mitunter Interesse an einer Teilzuweisung von Schienenwegkapazität in Unterrichtsverfahren zum Ausdruck gebracht wurde, erachtet es die Bundesnetzagentur als notwendig, Informationen darüber einzuholen, ob und inwieweit Teilzuweisungswünschen stattgegeben wurde, um die Vollständigkeit der Prüfung durch den BdS beurteilen zu können.

Zu d): Die Vorlage der während des gesamten Zuweisungsverfahrens geführten Kommunikation zwischen dem BdS, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien anlässlich der Bearbeitung der Trassenanträge, der Koordinierung und des Streitbeilegungsverfahrens ermöglicht es der Bundesnetzagentur, sich ergänzend zu den vorgelegten Protokollen und Informationen ein Gesamtbild vom Konflikt und möglichen Lösungsansätzen zu verschaffen. Die Aufzählung der einzelnen Informationen dient der Konkretisierung der Anforderung der Bundesnetzagentur und entspricht den ohnehin bestehenden gesetzlichen Anforderungen. Die Bundesnetzagentur hat sich – anders als noch im Ausgangsentwurf zu den Tenorierungen – nach Abschluss der Online-Konsultation dazu entschlossen, die Eingrenzung für die ersten beiden Spiegelstriche auf den in lit. b) näher beschriebenen Bereich der gesamthaften Darstellung zu streichen. Die gesetzlich verankerte Vorlagepflicht wird nicht unmittelbar von der hiesigen Festlegung umfasst. Sofern die Betroffene DB Netz in diesem Zusammenhang auf ihre Kritik zu bildlichen Darstellungen eingegangen ist, wird auf die obigen Ausführungen zu lit. b) verwiesen.

Zu e): Aus den in dieser Vorgabe genannten Dokumenten lassen sich für die Bundesnetzagentur unmittelbar Rückschlüsse auf die Entscheidung des BdS ziehen. Sie ermöglichen es, die durch den BdS getroffene Entscheidung auf Ihre Eisenbahnrechtskonformität hin zu überprüfen, da sie die Entscheidungsprozesse des BdS offenlegen.

Insgesamt wäre die Einzelanforderung der betreffenden Unterlagen, Dokumenten und Informationen je nach eingehendem Fall gegenüber der Allgemeinverfügung zwar möglicherweise weniger eingriffsintensiv und daher ggf. als milderer Mittel zu qualifizieren. Sie ist indes jedenfalls nicht als gleich geeignet anzusehen, da sie dem wesentlichen Zweck der hier getroffenen Regelung, nämlich der Vereinheitlichung, Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens, durch zeitaufwändige Rückfragen und Verzögerungen bei der Fristenauslösung entgegenwirkt.

#### **II.2.1.2.3.2.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ist geeignet und erforderlich, um den Zweck zu erreichen. Im Hinblick auf die Geeignetheit tragen die Festlegungen – auch vor dem Hintergrund gesetzlicher Schutzbestimmungen – zu der vom Gesetzgeber angestrebten Vereinheitlichung und Vereinfachung im Sinne einer Beschleunigung des Verfahrens bei. Zudem ermöglichen sie gleiches Verwaltungshandeln in gleichgelagerten Fällen. Die Erforderlichkeit der Festlegung ergibt sich aus dem Fehlen vergleichbar wirksamer Ersatzmaßnahmen. Dies gilt sowohl für die Vorgaben zur Übersendung der (hierzu unter II.2.1.2.3.2.2.1) als auch für die Vorgaben zum Umgang mit geheimhaltungsbedürftigen Informationen (hierzu unter II.2.1.2.3.2.2.2).

### II.2.1.2.3.2.2.1. Vorgaben zur Übersendung

Die formellen Vorgaben zur Übersendung sind geeignet und erforderlich, um den angestrebten Zweck zu erreichen.

Die Einhaltung der Vorgaben gewährleistet eine Vereinheitlichung und Vereinfachung des Verfahrens, die auch zu dessen Beschleunigung beiträgt.

Im Einzelnen:

Zu a): Mit der Anforderung einer Übersendung in elektronischer Form per E-Mail an [bk-eisenbahn@bnetza.de](mailto:bk-eisenbahn@bnetza.de) bzw. per DE-Mail an [info@bnetza.de-mail.de](mailto:info@bnetza.de-mail.de) mit dem Hinweis zur Weiterleitung an die Beschlusskammer wird das Verfahren effizienter gestaltet. Die E-Mail garantiert einen zeitnahen Zugang der Bundesnetzagentur zu den für die Beurteilung erforderlichen Informationen. Diese Informationen können über das entsprechende E-Mail-Postfach direkt und zeitnah dem richtigen Adressaten zugeordnet werden. Die elektronische Form ermöglicht in der Regel eine zeitlich unmittelbare Übermittlung der relevanten Informationen und verschafft der Bundesnetzagentur die Möglichkeit eines schnellen Überblicks und einer gezielteren Bearbeitung, etwa durch die Möglichkeit, Dokumente zu durchsuchen oder elektronische Tabellen für die Berechnung zu nutzen. Durch die Aufnahme einer Ausnahmeregelung zur Übersendung per Fax wird gewährleistet, dass auch im Falle einer Unmöglichkeit der Zustellung via E-Mail der Eingang der benötigten Informationen möglichst zeitnah geschieht.

Zu b): Die Limitierung der Datenmenge bei der Übersendung von einzelnen E-Mails garantiert darüber hinaus, dass alle E-Mails ordnungsgemäß bei der Beschlusskammer eingehen. E-Mails, die eine bestimmte Datenmenge überschreiten, werden vom automatisierten E-Mail-Verarbeitungssystem abgewiesen. In der Vergangenheit ist dies gelegentlich bereits vorgekommen. Dabei handelt es sich grundsätzlich um eine technische Barriere, die die effiziente Funktionalität der E-Mail-Kommunikation sicherstellt. Um jedoch eine unnötige zusätzliche Korrespondenz zu vermeiden, wird die Vorgabe geschaffen, dass einzelne E-Mails über 10 Megabyte Datenvolumen nicht versendet werden sollen. Die Vorgabe bezieht sich explizit auf einzelne E-Mails mit einem entsprechend hohen Datenvolumen und beinhaltet insofern keine Beschränkung bei der Anzahl der übersendeten Mails (vgl. hierzu allerdings lit. c)).

Zu c): Die Festlegung trifft eine Sonderregelung für Sachverhalte, in denen der Transfer wesentlich größerer Datenmengen (als in lit. b) benannt) beabsichtigt ist. Aus Sicht der Bundesnetzagentur kann die (schnellstmögliche) Einrichtung einer GBG den Datenaustausch bei höheren Datenvolumina auf effiziente Weise und in der von Gesetzes wegen beabsichtigten Vereinfachung ermöglichen. Da mit der Einrichtung einer solchen Austauschplattform ein administrativer Mehraufwand auf allen Seiten (Regulierungsbehörde und meldendes EIU sowie ggf. zu beteiligende Zugangsberechtigte oder Dritte) einhergeht, soll die Einrichtung einer GBG erst ab einer bestimmten Größe der Einzeldatei bzw. einer bestimmten Größe des Dokumentenkonvoluts beantragt werden. Auch diese Einschränkung dient der Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens.

Zu d): Die Übermittlung in Form von makrofreien PDF-Dateiformaten trägt darüber hinaus zur Sicherheit der Übersendung und Bearbeitung und damit auch zu einer Beschleunigung des Verfahrens bei. In Dokumenten integrierte Makros können Schadsoftware enthalten und sich durch die Übermittlung via E-Mail verbreiten. Durch die direkte Übersendung makrofreier Dateien sinkt das Risiko einer Beeinträchtigung der IT und der Aufwand bei der Vorabanalyse übersendeter Dateien mittels Virenschaltern.

Insgesamt ist gegenüber der elektronischen Übersendung in der vorgegebenen Form eine postalische Übersendung (oder auch die ausnahmsweise zulässige Form der Übersendung per Fax) als zeitintensiver und daher nicht gleichsam effektiv einzuordnen.

Gegenüber der 10-Megabyte-Begrenzung besteht auch kein gleich effektives, milderes Mittel. Das Zulassen höherer Datenmengen birgt die Gefahr, dass E-Mails nicht oder nicht richtig eingehen. Insbesondere wäre auch die Erstellung einer jeweils eigenen GBG zum Upload der relevanten Daten ohne Limitierung auf die in der Festlegung genannten Dateigrößen nicht als gleich effektiv zu bewerten. Denn bereits durch die Einrichtung dieser Gruppe kann es zu Zeitverzögerungen kommen. Darüber hinaus ist auch dieser Vorgang mit einem Mehraufwand sowohl auf Seiten der Bundesnetzagentur als auch auf Seiten der Beteiligten verbunden. Dieser Aufwand besteht zum einen in der Kommunikation des Bedarfs einer GBG und zum anderen in dem Einzel-Upload der benötigten Informationen.

Zudem ist eine Übermittlung in makrofreier Form letztlich unerlässlich für die Gewährleistung der sicheren Bearbeitung der Unterrichtung und zur Verhinderung von Störungen oder Beeinträchtigungen durch ggf. mit Schadsoftware infizierten Dateien. Derzeit ist nicht ersichtlich, inwieweit eine andere Maßnahme die Sicherheit der Bearbeitung in ähnlich effektiver Art und Weise unter gleichzeitiger Bewahrung des zeitlichen Vorteils einer elektronischen Kommunikation garantieren kann.

#### **II.2.1.2.3.2.2.2.      Vorgaben zum Umgang mit geheimhaltungsbedürftigen Informationen**

Die formellen Vorgaben zum Umgang mit geheimhaltungsbedürftigen Informationen sind geeignet und erforderlich, um den angestrebten Zweck zu erreichen.

Die Bundesnetzagentur ist auf die Kenntlichmachung von BuGG angewiesen, um ihrem gesetzlichen Auftrag, die BuGG Verfahrensbeteiligter insb. bei Veröffentlichung des wesentlichen Verfahrensinhaltes in der GBG zu wahren (vgl. § 30 VwVfG), gerecht werden zu können. Aus diesem Grund sind die Beteiligten am Verfahren vor der Beschlusskammer auch gesetzlich dazu verpflichtet, diejenigen Teile der vorgelegten Unterlagen zu kennzeichnen, die BuGG enthalten und dabei gleichzeitig eine bereinigte Fassung vorzulegen, § 77 Abs. 7 ERegG. Die Unternehmen tragen insofern die Verantwortung für die sichere und unumkehrbare Umsetzung von Schwärzungen.

Daneben dienen Schwärzungen personenbezogener Daten dem Schutz solcher Daten bei der Verarbeitung und Weiterleitung durch die Regulierungsbehörde.

Daten und Informationen Dritter können beispielsweise bei Stellungnahmen von Zugangsberechtigten betroffen sein. Das EIU stimmt vor der Unterrichtung möglichen Schwärzungsbedarf mit den Zugangsberechtigten ab, um zeitliche Verzögerungen nach der Unterrichtung zu vermeiden. Besonders die Nachvollziehbarkeit bildlicher Darstellungen kann unter Schwärzungen leiden. Daher ist hier besonders darauf zu achten, dass die Schwärzung von BuGG nicht dazu führt, dass die bildliche Darstellung unbrauchbar wird. Mit Blick auf die zuletzt durch die Betroffene DB Netz geäußerten Bedenken hinsichtlich der Erforderlichkeit einer möglichen Prüfung und Abstimmung zwischen EIU und Zugangsberechtigten über das berechnete Interesse an einer Nichtverbreitung von Informationen des Zugangsberechtigten weist die Bundesnetzagentur darauf hin, dass zwar die Information, warum ein BuGG bestehen soll, für die Bundesnetzagentur erforderlich erscheint, nicht jedoch eine Prüfung der Konsistenz dieser

durch den Zugangsberechtigten selbst mitzuteilenden Begründung. Die zuvor erwähnte „Abstimmung“ kann damit auch in der Übermittlung des Schwärzungswunsches durch das EVU mit (ggf. knapper) Begründung durch dasselbe erfolgen.

Die Vorgabe der Begründung der durchgeführten Schwärzungen erlaubt der Bundesnetzagentur den Nachvollzug, inwieweit tatsächlich zu schwärzende Passagen vorliegen bzw. weshalb der jeweils übersendende Beteiligte diese Informationen für zu sensibel hält, um sie ungeschwärzt weiterzugeben. Sind in der Begründung selbst konkrete BuGG enthalten, sind auch diese zu schwärzen. Durch die direkte Vorgabe wird auch hier ein unnötiger Arbeitsaufwand durch Nachfragen auf beiden Seiten vermieden. Sofern die Betroffene DB Netz in diesem Zusammenhang davon ausgeht, dass zur Begründung ausreichend sei anzugeben, dass es sich um BuGG handele, ist dies ein Fehlschluss. Denn der schlichte Hinweis auf bestehende BuGG ermöglicht der Bundesnetzagentur grundsätzlich nicht den Nachvollzug, *warum* ein BuGG angenommen wird, sondern nur, *dass* ein BuGG angenommen wird. Der Umstand, dass ein BuGG angenommen wird, ist jedoch – sofern es sich nicht um personenbezogene Daten handelt – bereits aus der Schwärzung selbst ersichtlich. Insofern bedarf es regelmäßig einer Auseinandersetzung mit den Merkmalen eines BuGG. Dazu zählt neben der Frage, ob auf ein Unternehmen bezogene Tatsachen, Umstände und Vorgänge vorliegen, die nicht offenkundig sind, auch die Frage, aus welchen Gründen der Rechtsträger ein Interesse an der Nichtverbreitung der Tatsache hat. Die Bundesnetzagentur erkennt indes an, dass die Begründung in solchen Fällen schlanker gehalten werden kann, in denen BuGG gewissermaßen „offenkundig“ erscheinen. In diesen Fällen erachtet die Beschlusskammer eine zusammenfassende Darstellung, um welche Daten es sich handelt, als ausreichend. Hinsichtlich der durch die Betroffene DB Netz geforderten „blockweisen“ Schwärzung von solchen Dokumenten, die allen Verfahrensbeteiligten ihrem Inhalt nach grundsätzlich bekannt sind, weist die Beschlusskammer auf ihre diesbezügliche Formulierung in Anlage 2 lit. a) hin, wonach entweder erkennbar bleiben muss, welcher grundsätzliche Inhalt hinter den Schwärzungen verborgen ist oder *dieser gesondert darzustellen* ist. Damit beinhaltet die Anlage bereits die Möglichkeit, den Inhalt, etwa durch Übermittlung eines Musterformulars, gesondert darzustellen. Dies dürfte allenfalls mit einem minimalen Aufwand verbunden sein.

Trotz Schwärzungen muss für andere Verfahrensbeteiligte sichergestellt sein, dass die Berechnungslogik nachvollziehbar bleibt. Die Bundesnetzagentur erachtet hierbei z. B. die Offenlegung der hinter der Schwärzung stehenden (abstrakten) Formel als zielführend, lässt aber auch andere Formen der Offenlegung der Berechnungslogik ausdrücklich zu.

Durch die Vorgaben zur Frist, in welcher die geschwärzten Unterlagen vorzulegen sind, wird die Vorgabe der unverzüglichen Übersendung aus § 72 Satz 1 ERegG i. V. m. der verfahrensrechtlichen Pflicht zur unverzüglichen Vorlage bereinigter Dokumente aus § 77 Abs. 7 ERegG konkretisiert. Hierdurch wird gewährleistet, dass eine Berücksichtigung der übermittelten Informationen noch am gleichen Tage möglich ist, sodass es nicht zu unnötigen Verzögerungen im Verfahren vor der Bundesnetzagentur, insbesondere durch die fehlende Möglichkeit einer angemessenen Beteiligung Dritter bzw. der Öffentlichkeit, kommt. Durch die Vorgaben zur Fristenlage wird damit eine Vereinfachung im Wege einer Beschleunigung des Verfahrens befördert. Sofern der Hinzugezogene zu 3 in diesem Zusammenhang anmerkt, dass der Eingang von geschwärzten Unterlagen nach Dienstschluss wenig sinnvoll erscheine, weist die Bundesnetzagentur darauf hin, dass es bei der Fristsetzung im Kern um die vorab erwähnte Beschleunigung des Verfahrens geht. Insofern erscheinen die nicht als Ausschlussfristen konzipierten Fristen erforderlich, um – auch angesichts des Ablaufs der Prüffristen – eine zügige

Bearbeitung, insbesondere eine hinreichende Information weiterer Verfahrensbeteiligter durch die Bundesnetzagentur bereits am Folgetag der Unterrichtung (Unterrichtung an Tag X, bis 24:00 Uhr vollständig, Prüfbeginn am Tag Y um ab Dienstbeginn) zu ermöglichen.

Demgegenüber ist für die Gewährleistung des Schutzes der vorgenannten Daten unter gleichzeitiger Wahrung der Zielsetzung des § 72 Satz 3 ERegG, eine Vereinheitlichung und Vereinfachung des Verfahrens herbeizuführen, kein milderes, aber gleich effektives Mittel ersichtlich. Insbesondere stellen Weißungen – d. h. das Löschen von Textpassagen – keinen gleichwertigen Ersatz für Schwärzungen dar, da sie im Dokument nicht erkennen lassen, in welchem Umfang Löschungen vorgenommen wurden. Weißungen führen dementsprechend zu einem Mehraufwand bei Bundesnetzagentur und Beteiligten, der einer Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens entgegenwirkt.

Ein milderes Mittel für die Vorgabe einer direkten Begründung der vorgenommenen Schwärzungen wäre die Anforderung einer separaten Begründung nach Eingang der Unterlagen. Da dies mit einem zusätzlichen Aufwand – auch in zeitlicher Hinsicht – verbunden ist, kann indes nicht von einem gleich effektiven Mittel ausgegangen werden. Eine fehlende Begründung verhindert eine sachgerechte Bearbeitung.

Auch im Hinblick auf die Fristvorgabe sind derzeit keine milderen, aber gleich effektiven Mittel erkennbar. Die Fristsetzung dient bereits der Konkretisierung der Vorgabe, dass die geschwärzten Unterlagen „unverzüglich“ beizubringen sind. Insofern schafft sie einen zeitlichen Rahmen, in welchem die geschwärzten Fassungen uneingeschränkt Berücksichtigung finden können. Die hiesige Fristenfestlegung unterscheidet sich dabei von der im Beschluss BK10-16-0118\_Z vom 19.12.2019 getroffenen und vom OVG NRW zuletzt als rechtswidrig eingestuft Anordnung von Maximalfristen bei Auskunfts- und Nachweiserteilungen über verfügbare Kapazitätsreserven für den Gelegenheitsverkehr,

vgl. OVG NRW, Beschluss vom 25.02.2021 – 13 B 343/20 –, insb. Rn. 54 ff. (juris).

Denn die Bundesnetzagentur ist jedenfalls im hiesigen Fall bereits qua Gesetz gemäß § 72 Satz 3 ERegG befugt, die Vorgabe der Unverzüglichkeit bei der Einreichung geschwärzter Unterlagen im Rahmen von Unterrichtungen auszugestalten.

### **II.2.1.2.3.3 Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne**

Die Festlegung ist auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.1.2.3.3.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.1.2.3.3.2).

#### **II.2.1.2.3.3.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 1**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 1 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Die Festlegung steht nicht außer Verhältnis zu dem vom Gesetz angestrebten Zweck.

In dem Moment, in dem die betroffenen Unternehmen zur Aufstellung des Netzfahrplanes durch das Gesetz verpflichtet sind, haben sie auch die darin enthaltenen Vorgaben zu erfüllen (etwa Entgegennahme von Anmeldungen der Zugangsberechtigten, Durchlaufen des Koordinierungsverfahrens oder Durchführung eines Streitbeilegungsverfahrens). Diese Verfahrensschritte sind – im eigenen Interesse, im Interesse der Zugangsberechtigten, aber auch zum Zwecke der Überprüfung der beabsichtigten Entscheidung durch die Bundesnetzagentur – zu dokumentieren. Eingereichte Unterlagen, Schriftwechsel etc. sind aufzubewahren. Sämtliche für die Überprüfung relevante Dokumente, Unterlagen und Informationen müssen demnach

EIU-seitig bereits vorliegen. Sie müssen im Sinne der gesetzlich geforderten Unterrichtstiefe (vgl. § 72 Satz 1 am Anfang: „... *unter Angabe der maßgeblichen Gründe*“...) für die Unterrichtung vom EIU lediglich zusammengestellt und erläutert werden. Ein unverhältnismäßiger Mehraufwand gegenüber dem Informationsmehrwert, der für die Bundesnetzagentur geschöpft werden kann, entsteht dadurch nicht. Dies gilt umso mehr, als eine Anforderung der entsprechenden Unterlagen ansonsten im Wege der vereinzelt Nachfrage durchgeführt werden müsste, da die Nachvollziehbarkeit der Entscheidung für die Bundesnetzagentur ansonsten nicht möglich wäre und sie ihrem Prüfungsauftrag deshalb nicht nachkommen könnte. Da die Bundesnetzagentur die einzelnen nach der vorliegenden Festlegung erforderlichen Nachweise bereits bisher im großen Umfang in ihrer Regulierungspraxis von den EIU verlangt hat, werden die Unternehmen nicht mit wesentlich neuen, sondern allenfalls konkretisierten Nachweispflichten belastet. Dies gilt auch für kleinere und mittlere Unternehmen. Sofern im Rahmen von Stellungnahmen der betroffenen Unternehmen oder Hinzugezogenen darauf hingewiesen wurde, dass die Dokumentationspflicht kleinere und mittlere Unternehmen überlastet und daher als unverhältnismäßig zu bewerten sei, so kann aus Sicht der Bundesnetzagentur lediglich festgestellt werden, dass die Festlegung vor allem bewirkt, dass die bereits bestehenden Nachweispflichten für die Unternehmen transparent und verbindlich gemacht werden. Gerade vor dem Hintergrund des Punktes der Verbindlichkeit erscheint aus Sicht der Bundesnetzagentur die teils angeregte Schaffung unverbindlicher Merkblätter oder ähnlicher informatorischer Dokumente nicht zielführend. Soweit die Bundesnetzagentur nach Erlass dieser Allgemeinverfügung Unterrichtungen erhält, die nicht den im Einzelnen festgelegten Anforderungen genügen, wird sie wie bisher die fehlenden Unterlagen nachfordern. Die Prüffrist beginnt in diesem Fall erst dann, wenn die Unterrichtung vollständig bei der Bundesnetzagentur eingegangen ist. Die mit der Festlegung geschaffene Transparenz liegt damit auch im Interesse der betroffenen EIU, weil vor Ablauf der Prüffrist das EIU die beabsichtigte Entscheidung über die Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan nur als rechtlich nicht bindenden Entwurf mitteilen kann (vgl. § 73 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ERegG).

#### **II.2.1.2.3.3.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Die Festlegung steht nicht außer Verhältnis zu dem vom Gesetz angestrebten Zweck.

Die formellen Vorgaben im Rahmen einer generellen Festlegung vereinfachen und beschleunigen das Unterrichtungsverfahren und verhindern gleichzeitig einen Mehraufwand bei den Beteiligten. Ein solcher Mehraufwand kann insbesondere dann entstehen, wenn in Ermangelung von Vorgaben eine wiederholte Nachfrage von Seiten der Bundesnetzagentur oder der Beteiligten erforderlich ist. Da die Beteiligten die Informationen ohnehin zur Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Prüfung durch die Bundesnetzagentur gemäß § 77 Abs. 7 ERegG und zur damit einhergehenden Gewährleistung des Schutzes von geheimhaltungsbedürftigen Informationen in geschwärtzter Form vorzulegen haben, wird ihr Aufwand durch einheitliche Vorgaben reduziert. Insofern werden auch kleinere und mittlere Unternehmen – sofern sie gesetzlich zur Erstellung des Netzfahrplans verpflichtet werden – nicht über Gebühr belastet. Auch die Fristvorgabe entspricht letztlich dem gesetzlich angestrebten Zweck, eine Vereinfachung und Vereinheitlichung des Verfahrens im Sinne einer Beschleunigung zu erreichen. Eine Überbelastung der EIU geht hiermit nicht einher. Hierbei waren bei der Bemessung der Fristen zur Einreichung von Schwärzungen auch die – mal kürzeren, mal längeren – Prüffristen mit einzubeziehen.

## **II.2.2 Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG**

Die Festlegung nach § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG ist materiell rechtmäßig. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage sind erfüllt (hierzu unter II.2.2.1). Auf Rechtsfolgenseite war die Beschlusskammer daher ermächtigt, die im Tenor genannten Festlegungen unter pflichtgemäßer Ermessensausübung zu treffen (hierzu unter II.2.2.2).

### **II.2.2.1 Tatbestandsvoraussetzungen**

Die Ermächtigungsgrundlage des § 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen (hierzu unter II.2.2.1.1). Die Festlegung betrifft den Tatbestand des § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG, der auch die inhaltliche Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur begrenzt (hierzu unter II.2.2.1.2).

#### **II.2.2.1.1 § 72 Satz 3 ERegG**

§ 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.1.1 verwiesen.

#### **II.2.2.1.2 § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG**

Die Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur wird durch die inhaltlichen Vorgaben des jeweiligen Tatbestandes aus § 72 Satz 1 ERegG begrenzt,

vgl. *el Barudi*, in: Staebe, ERegG, Kommentar, 1. Aufl. 2018, § 72, Rn. 24.

Im Falle des § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG ist die Bundesnetzagentur unter Angabe der maßgeblichen Gründe unverzüglich über die beabsichtigte vollständige oder teilweise Ablehnung von Anträgen auf Zuweisung von Zugtrassen einschließlich des Mindestzugangspakets außerhalb der Erstellung des Netzfahrplans zu unterrichten.

Alle Trassen, die außerhalb der Anmeldefristen zum Netzfahrplan bestellt oder geändert werden, sind Gelegenheitsverkehr. Beabsichtigt ein EIU, beispielsweise aufgrund fehlender Kapazitäten, den Antrag auf eine Zugtrasse abzulehnen, muss es dies der Bundesnetzagentur mitteilen.

Im Übrigen wird auf die generellen Ausführungen unter II.2.1.1.2 zu den Grenzen der Festlegungskompetenz verwiesen.

### **II.2.2.2 Rechtsfolge**

Auf Rechtsfolgenseite besteht nach § 72 Satz 3 ERegG die Möglichkeit zur Festlegung in einem bestimmten Umfang durch die Beschlusskammer (hierzu unter II.2.2.2.1). Die Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG (hierzu unter II.2.2.2.2) erfolgt im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensbetätigung (hierzu unter II.2.2.2.3).

#### **II.2.2.2.1 Umfang der Festlegung**

Die Beschlusskammer kann Festlegungen in einem bestimmten Umfang treffen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.1 verwiesen.

Mit Blick auf die Stellungnahme der Hinzugezogenen zu 1 und dem dort erläuterten Bedarf an Informationen über verfügbare Kapazitätsreserven weist die Bundesnetzagentur darauf hin, dass dieser Aspekt nicht vom Umfang der Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur in dem hiesigen Verfahren gedeckt ist. Indes sind der Bundesnetzagentur die Bedürfnisse der Zugangsberechtigten nach einer kurzfristigen Auskunft über verfügbare Kapazitätsreserven

für den Gelegenheitsverkehr durch den BdS bekannt. So wurde die Betroffene DB Netz etwa im Beschluss BK10-16-0118\_Z v. 19.12.2019 unter anderem verpflichtet, Anfragen von Zugangsberechtigten zu verfügbaren Kapazitätsreserven für den Gelegenheitsverkehr unter Berücksichtigung eines gewissen Detaillierungsgrades (vgl. Tenorziffer 2 lit. a) des Beschlusses) und zeitnah (vgl. Tenorziffer 2 lit. c) des Beschlusses) zu beantworten. Der erwähnte Beschluss ist Gegenstand von Gerichtsverfahren. Im Rahmen eines gerichtlichen Eilverfahrens ist es kürzlich in der Beschwerdeinstanz vor dem OVG NRW zu einer Entscheidung gekommen (Beschluss vom 25.02.2021 – Az. 13 B 343/20). Mit Blick auf die grundsätzliche Pflicht der Betroffenen DB Netz führt das OVG NRW aus, dass *„viele dafür [spricht], dass die in den aktuellen Schienennetz-Nutzungsbedingungen der Antragstellerin geregelten Auskunftsinstrumente, insbesondere des Trassenfinders und des Click&Ride-Systems, aus den von der Antragsgegnerin im angefochtenen Beschluss angeführten Gründen weder für sich noch in ihrer Gesamtheit der aus § 56 Abs. 2 ERegG folgenden Pflicht gerecht werden, den Zugangsberechtigten zumindest auf eine Anfrage hin „umfassend“ Auskunft über die vorhandenen Kapazitätsreserven zu geben“* und dass *„die Antragsgegnerin der Antragstellerin im Ausgangspunkt [...] zu Recht nach § 68 Abs. 3 ERegG aufgegeben habe[...], eine den Anforderungen des § 56 Abs. 2 ERegG entsprechende Regelung in ihre Schienennetz-Nutzungsbedingungen aufzunehmen, die dabei grundsätzlich auch die Zurverfügungstellung geeigneter Nachweise über vorhandene Kapazitätsreserven einschließen kann“*,

OVG NRW, Beschluss vom 25.02.2021 – 13 B 343/20 –, Rn. 69 (juris).

Die Beschlusskammer hat ergänzend hierzu im Beschluss v. 11.12.2020 zum Verfahren BK10-20-0037\_Z die Betroffene DB Netz zu einer detailreicheren Prüfung der Erforderlichkeit zur Vorhaltung von Kapazitätsreserven innerhalb des fertig erstellten Netzfahrplans verpflichtet. Diese Entscheidung ist (ebenfalls) noch nicht bestandskräftig.

#### **II.2.2.2.2 Inhalt der Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG**

Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG sind entsprechend der Festlegung aus Anlage 1 Ziffer 2 auszugestalten (hierzu unter II.2.2.2.2.1). Bei der Übermittlung sind die Vorgaben der Festlegung aus Anlage 2 einzuhalten (hierzu unter 0).

##### **II.2.2.2.2.1 Inhalt der Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 2**

Die nachfolgende Gegenüberstellung dient dem Verständnis der gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung der Tenorierungen in der Anlage 1 zu diesem Beschluss vorgenommenen Änderungen. Hierbei werden gestrichene Textteile als durchgestrichen dargestellt. Neu eingefügte Passagen werden unterstrichen dargestellt. Die blauen Änderungen sind solche, die im Vergleich zu der am 10.03.2021 veröffentlichten Entwurfsfassung der Anlage 1 im Online-Konsultationspapier bereits vorgenommen wurden. Rote Änderungen sind solche, die nach Abschluss des Konsultationsverfahrens vorgenommen wurden.

<b>Ausgangsfassung</b>	<b>Modifizierte Fassung nach Vorab-Stellungen und Online-Konsultation</b>
Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen auf Zuweisung von Zugtrassen außerhalb der Erstellung des Netzfahrplans einschließlich des Mindestzugangspakets sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:	Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen auf Zuweisung von Zugtrassen außerhalb der Erstellung des Netzfahrplans einschließlich des Mindestzugangspakets sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:

- a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Zuweisung von Zugtrassen außerhalb des Netzfahrplans, deren Ablehnung der Betreiber der Schienenwege (BdS) beabsichtigt, sowie ggf. diejenigen Zugangsanträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst Nachweisen. Dies umfasst insb.:
- Die Dokumentation der Trassenanmeldungen mit Eingangsstempel bzw. elektronischem Zeitstempel, erforderlichenfalls sekundengenau, um die zeitliche Reihenfolge der Anmeldeeingänge nachvollziehen zu können,
  - die Übermittlung aller durch die ZB im Rahmen der Anmeldung getätigten Angaben (auch wenn diese im Ausdruck der Anmeldung selbst nicht erkennbar sind) sowie
  - die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller;
- b) die Feststellung, dass außerhalb des Netzfahrplans nicht genügend Kapazität zur angemessenen Konstruktion der angemeldeten Zugtrasse zur Verfügung steht durch Beschreibung der Kapazitätssituation und anhand geeigneter bildlicher und mit Datum der Erstellung gekennzeichnete Darstellungen (mind. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z.B. RuT-K). Die Darstellungen sind wie folgt auszugestalten:
- Die bildlichen Darstellungen umfassen räumlich gesehen sowohl zunächst in einer ausschnittshaften Darstellung („Zoomansicht“) den unmittelbaren Bereich des Konfliktes mit einem lediglich geringen zeitlichen und räumlichen Vor- und Nachlauf als auch in einer gesamthaften Darstellung einen Bereich, der ausreichend bemessen ist, um den Gesamtlaufweg des Zuges zu erkennen. In zeitlicher Hinsicht soll die gesamthafte Darstellung einen Bereich von mind. +/- eine Stunde vor und nach dem Konflikt und +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle der bildlichen Darstellung umfassen.
  - Für jeden durchfahrenen Regionalbereich ist – sofern zutreffend – im Rahmen der gesamthaften Darstellung aus Gründen der Übersichtlichkeit mindestens ein getrennter Screenshot zu erstellen.
  - Die bildlichen Darstellungen müssen auch die Zugnummern und (in Form einer Legende) die Verkehrstagerregelung der jeweils betroffenen sowie der angrenzenden Zugtrassen enthalten und die jeweiligen konstruierten Zeit-Wege-Linien innerhalb der betreffenden Sperrzeitenkästchen erkennen lassen.
  - Sofern der Konflikt im Bereich eines Bahnhofs liegt oder mit der Gleisbelegung in einem Bahnhof unmittelbar oder mittelbar in Zusammenhang steht (z.B. Probleme im Bereich der Gleisbelegung im Bahnhof selbst, bei Durchfahrten, Kreuzungen, Fahrstraßenkonflikten o.ä.), ist neben stets vorzulegenden Auszügen aus dem Trassenkonstruktionsprogramm bei komplexen Betriebsstellen mit mehr als nur einer Gleisbelegungsmöglichkeit eines Gleises auch die Vorlage von Auszügen aus den betreffenden Fahrplänen für Zugmeldestellen
- a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Zuweisung von Zugtrassen außerhalb des Netzfahrplans, deren Ablehnung der Betreiber der Schienenwege (BdS) beabsichtigt, sowie ggf. diejenigen Zugangsanträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst Nachweisen. Dies umfasst insb.:
- Die Dokumentation der Trassenanmeldungen aus der sich auch der Zeitpunkt des Eingangs der einzelnen Anmeldungen möglichst genau ergibt mit (z.B. durch einen Eingangsstempel, bzw. einen elektronischen Zeitstempel oder sonstige Nachweise), erforderlichenfalls sekundengenau, um die zeitliche Reihenfolge der Anmeldeeingänge nachvollziehen zu können,
  - die Übermittlung aller durch die ZB im Rahmen der Anmeldung getätigten Angaben (auch wenn diese im Ausdruck der Anmeldung selbst nicht erkennbar sind) sowie
  - die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller;
- b) die Feststellung, dass außerhalb des Netzfahrplans nicht genügend Kapazität zur angemessenen Konstruktion der angemeldeten Zugtrasse zur Verfügung steht durch Beschreibung der Kapazitätssituation und – so weit vorhanden bzw. generierbar – anhand geeigneter bildlicher und mit Datum der Erstellung gekennzeichnete Darstellungen (mind. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z.B. RuT-K). Die Darstellungen sind wie folgt auszugestalten:
- Die bildlichen Darstellungen umfassen räumlich gesehen sowohl zunächst in einer ausschnittshaften Darstellung („Zoomansicht“) den unmittelbaren Bereich des Konfliktes mit einem lediglich geringen zeitlichen und räumlichen Vor- und Nachlauf als auch in einer gesamthaften Darstellung einen Bereich, der ausreichend bemessen ist, um den Gesamtlaufweg des Zuges zu erkennen. In zeitlicher Hinsicht soll die gesamthafte Darstellung einen Bereich von mind. +/- eine Stunde vor und nach dem Konflikt und +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle der bildlichen Darstellung umfassen.
  - Für jeden durchfahrenen Regionalbereich ist – sofern zutreffend – im Rahmen der gesamthaften Darstellung aus Gründen der Übersichtlichkeit mindestens ein getrennter Screenshot zu erstellen.
  - Die bildlichen Darstellungen müssen auch die Zugnummern und (in Form einer Legende) die Verkehrstagerregelung der jeweils betroffenen sowie der angrenzenden Zugtrassen enthalten und die jeweiligen konstruierten Zeit-Wege-Linien innerhalb der betreffenden Sperrzeitenkästchen erkennen lassen.
  - Sofern der Konflikt im Bereich eines Bahnhofs liegt oder mit der Gleisbelegung in einem Bahnhof unmittelbar oder mittelbar in Zusammenhang steht (z.B. Probleme im Bereich der Gleisbelegung im Bahnhof selbst, bei Durchfahrten, Kreuzungen, Fahrstraßenkonflikten o.ä.), ist sind neben stets

- |  |   |
|--|---|
| <p>(FfZ) bzw. diesen gleichstehenden Plänen erforderlich.</p> <p>Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, welche Kapazitäten hinsichtlich der angemeldeten Schienenwegkapazitäten außerhalb des Netzfahrplans für ein Trassenangebot zur Verfügung steht;</p> <p>c) in ihrer Ausführlichkeit an dem Grad der Komplexität der Entscheidung ausgerichtete Erläuterungen zur Bearbeitung der / des vom Kapazitätsengpass betroffenen Trassenanträge / Trassenantrags und eine Erklärung, aus der neben der Darstellung von Lösungsansätzen und deren Umsetzbarkeit ebenfalls erkennbar wird,</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ob und aus welchen Gründen eine Zuweisung der gesamten beantragten Schienenwegkapazität aufgrund konfligierender Anträge nicht möglich ist,</li> <li>- ob und inwieweit ein Interesse des ZB an der Zuweisung eines Teils der beantragten Schienenwegkapazität (Teilzuweisungsinteresse) besteht und</li> <li>- ob eine solche Teilzuweisung möglich wäre bzw. warum eine solche Teilzuweisung nicht möglich wäre;</li> </ul> <p>d) die darüber hinaus bestehende Kommunikation – soweit in schriftlicher oder elektronischer Form dokumentiert – zwischen dem BdS, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien anlässlich der Bearbeitung des Antrags.</p> | <p>vorzulegenden Auszügen aus dem Trassenkonstruktionsprogramm bei komplexen Betriebsstellen mit mehr als nur einer Gleisbelegungsmöglichkeit eines Gleises <u>auch die Vorlage von ggf. ergänzend Dokumente bzw. Erläuterungen vorzulegen, aus denen die Gleisbelegungslage eindeutig hervorgeht (z. B. Auszügen aus den betreffenden Fahrplänen für Zugmeldestellen (FfZ) bzw. diesen gleichstehenden Plänen) erforderlich.</u></p> <p>Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, welche Kapazitäten hinsichtlich der angemeldeten Schienenwegkapazitäten außerhalb des Netzfahrplans für ein Trassenangebot zur Verfügung stehen;</p> <p>c) in ihrer Ausführlichkeit an dem Grad der Komplexität der Entscheidung ausgerichtete Erläuterungen zur Bearbeitung der / des vom Kapazitätsengpass betroffenen Trassenanträge / Trassenantrags und eine Erklärung, aus der neben der Darstellung von Lösungsansätzen und deren Umsetzbarkeit ebenfalls erkennbar wird,</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ob und aus welchen Gründen eine Zuweisung der gesamten beantragten Schienenwegkapazität aufgrund konfligierender Anträge nicht möglich ist,</li> <li>- ob und inwieweit ein Interesse des ZB an der Zuweisung eines Teils der beantragten Schienenwegkapazität (Teilzuweisungsinteresse) besteht und</li> <li>- ob eine solche Teilzuweisung möglich wäre bzw. warum eine solche Teilzuweisung nicht möglich wäre;</li> </ul> <p>d) die darüber hinaus bestehende Kommunikation – soweit in schriftlicher oder elektronischer Form dokumentiert – zwischen dem BdS, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien anlässlich der Bearbeitung des Antrags.</p> |
|--|---|

### Ergänzend zu lit. c) – Teilzuweisung bzw. Teilablehnung

Die Beschlusskammer erachtet auch im Rahmen der Betrachtung von Anmeldungen zum Gelegenheitsverkehr eine Abfrage des Teilzuweisungsinteresses und eine entsprechende Teilablehnung bzw. Teilzuweisung – insoweit entgegen der Auffassung der Betroffenen DB Netz – für grundsätzlich obligatorisch. Der – wie § 52 ERegG – ebenfalls im Lichte der §§ 44 und 3 Nr. 1 und 2 ERegG zu verstehende § 56 Abs. 1 ERegG, der sich mit der Zuweisung von Zugtrassen im Gelegenheitsverkehr befasst, ist einer Auslegung am ehesten zugänglich, wonach ein Teilzuweisungsinteresse abgefragt und – wo möglich – berücksichtigt wird,

vgl. zu § 52 ERegG: OVG NRW, Beschluss vom 18.08.2020 – 13 B 972/20 –, Rn. 21 ff. (juris).

Das Argument der Betroffenen DB Netz, wonach es den Anmeldern im Gelegenheitsverkehr auf einen gleichbleibenden Start- und Zielpunkt ankäme, verfängt daher nicht. Ungeachtet der Tatsache, dass es nicht Sache des EIU ist zu beurteilen, ob es Zugangsberechtigten auf einen gleichbleibenden Start- oder Zielpunkt ankommt, ist bereits im Ausgangspunkt nicht erkennbar, inwieweit sich die Wünsche von Zugangsberechtigten bezogen auf Start und Ziel der Fahrt von denjenigen unterscheiden, die in der Netzfahrplanerstellung betrachtet werden.

Auch in der Netzfahrplanerstellung „wünscht“ der Zugangsberechtigte in der Regel einen festgelegten Start und einen festgelegten Zielpunkt. Dass den Zugangsberechtigten der Start- und / oder Zielort bei der Netzfahrplanerstellung weniger wichtig wäre als im Gelegenheitsverkehr, lässt sich aus Sicht der Beschlusskammer nur schwerlich begründen. Insofern erscheint aus Sicht der Beschlusskammer ein Gleichlauf zwischen Netzfahrplan und Gelegenheitsverkehr eher im Sinne des Gesetzes zu sein.

#### **II.2.2.2.2 Inhalt der Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ergibt sich aus den Ausführungen unter II.2.1.2.2.2. Auf diese wird – ebenso wie auf die dortigen Ausführungen zu den als nicht geheimhaltungsbedürftig eingestuften Informationen (sofern zutreffend) – verwiesen.

#### **II.2.2.2.3 Ermessensbetätigung**

Die Festlegung ergeht nach pflichtgemäßer Ermessensausübung. Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie die Vorgaben des § 40 VwVfG einzuhalten. Mit der Festlegung verfolgt die Beschlusskammer einen legitimen Zweck (hierzu unter II.2.2.2.3.1). Die zu § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG getroffenen Festlegungen sind darüber hinaus geeignet und erforderlich zur Erreichung dieses Zwecks (hierzu unter II.2.2.2.3.2). Sie sind darüber hinaus auch verhältnismäßig im engeren Sinne (hierzu unter II.2.2.2.3.3).

Sofern die Betroffene DB Netz im Zusammenhang mit der Festlegung zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG auf ihre Ausführungen zur Festlegung unter II.2.1 verweist, verweist die Bundesnetzagentur ebenfalls auf ihre dortigen Ausführungen.

##### **II.2.2.2.3.1 Legitimer Zweck**

Die Festlegung verfolgt einen legitimen Zweck. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.1 verwiesen.

##### **II.2.2.2.3.2 Geeignetheit und Erforderlichkeit**

Die Festlegung ist geeignet und erforderlich. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.2.2.3.2.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.2.2.3.2.2).

##### **II.2.2.2.3.2.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 2**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 2 ist geeignet und erforderlich, um den Zweck zu erreichen. Im Hinblick auf die Geeignetheit tragen die Festlegungen zu der vom Gesetzgeber angestrebten Vereinheitlichung und Vereinfachung im Sinne einer Beschleunigung des Verfahrens bei. Zudem ermöglichen sie gleiches Verwaltungshandeln in gleichgelagerten Fällen. Die Erforderlichkeit der Festlegung ergibt sich aus dem Fehlen vergleichbar wirksamer Ersatzmaßnahmen.

Grundsätzlich hat der BdS gemäß § 44 Abs. 2 ERegG allen Anträgen auf Zuweisung von Zugtrassen stattzugeben, soweit die Zugtrassen zur Verfügung stehen. Sofern das EIU beabsichtigt, Trassenanmeldungen auf Zuweisung von Schienenwegkapazität außerhalb des Netzfahrplans abzulehnen, muss die Bundesnetzagentur durch die Unterrichtung in die Lage versetzt werden festzustellen, ob die beabsichtigte Trassenablehnung den gesetzlichen Voraussetzungen genügt (vgl. § 73 Abs. 1 Nr. 2 ERegG). Die von der Bundesnetzagentur getroffenen Festlegungen für eine Unterrichtung nach § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG knüpfen an diesen Prüfauftrag an.

Im Einzelnen:

Zu a): Im Wesentlichen wird in diesem Zusammenhang auf die Ausführungen zu lit. a) unter II.2.1.2.3.2.1 verwiesen. Mit Bezug zu den Besonderheiten von Anmeldungen außerhalb des Netzfahrplans stellt hier das exakte – ggf. durch den Zeitstempel präzierte – Eingangsdatum des Antrags beim EIU eine entscheidende Information dar, da im Einzelfall beim EIU mehrere konfligierende Trassenanmeldungen in äußerst kurzen Zeitabständen eingehen. Da die überwiegende Anzahl von EIU die Bearbeitungsreihenfolge von Trassenanmeldungen außerhalb des Netzfahrplans am Zeitpunkt des Bestelleingangs festmacht und die jeweilige Trassenanmeldung im Rahmen der dann (noch) verfügbaren Kapazität konstruiert (Prinzip „first come, first served“), ist der Vermerk des Bestelleingangs auf der Anmeldung – je nach Sachlage ggf. auch nach Möglichkeit ein sekundengenauer Zeitstempel – relevant für die Prüfung. Vor dem Hintergrund von Stellungnahmen zu den Festlegungen zu § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG hat sich die Bundesnetzagentur indes auch hier dazu entschieden, von der verbindlichen Vorgabe der Angabe eines Eingangsstempels bzw. elektronischen Zeitstempels abzurücken und eine allgemeingültigere Formulierung zu wählen. Damit ist es insbesondere auch ausreichend, wenn etwa der Zeitpunkt des Eingangs durch eine entsprechende E-Mail (mit Datums- und Uhrzeitanzeige) belegt wird.

Zu b): In diesem Zusammenhang wird auf die Ausführungen zu lit. b) unter II.2.1.2.3.2.1 verwiesen, die – sofern zutreffend – entsprechend für die Darstellungen im Falle von Trassenzuweisungen außerhalb des Netzfahrplanes gelten.

Zu c) und d): Mit Informationen aus der Trassenbearbeitung sowie zugehöriger Kommunikation kann die Bundesnetzagentur die aus der Nicht-Verfügbarkeit von Kapazitäten außerhalb des Netzfahrplans resultierenden Herausforderungen bei der Trassenkonstruktion nachvollziehen. Im Übrigen gelten die Ausführungen zu lit c) und d) unter Ziffer II.2.1.2.3.2.1 entsprechend.

Insgesamt wäre die Einzelanforderung der betreffenden Unterlagen, Dokumente und Informationen gegenüber der Allgemeinverfügung zwar möglicherweise weniger eingriffsintensiv und daher gegebenenfalls als milderer Mittel zu qualifizieren. Sie ist indes jedenfalls nicht als gleich geeignet anzusehen, da sie dem wesentlichen Zweck der hier getroffenen Regelung, nämlich der Vereinheitlichung, Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens, durch zeitaufwändige Rückfragen und Verzögerungen bei der Fristenauslösung entgegenwirkt.

#### **II.2.2.2.3.2.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Vorgaben nach Anlage 2 sind geeignet und erforderlich. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.2.2 verwiesen.

#### **II.2.2.2.3.3 Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne**

Die Festlegung ist auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen, Dokumenten und Informationen nach Anlage 1 (hierzu (sinngemäß) unter II.2.1.2.3.3.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu (sinngemäß) unter II.2.1.2.3.3.2).

#### **II.2.2.2.3.3.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 2**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 2 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Die Festlegung steht nicht außer Verhältnis zu dem durch das Gesetz angestrebten Zweck.

Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.1 verwiesen.

### **II.2.2.2.3.3.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.2 verwiesen.

### **II.2.3 Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG**

Die Festlegung zu Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG ist materiell rechtmäßig. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage sind erfüllt (hierzu unter II.2.3.1). Auf Rechtsfolgenseite war die Beschlusskammer daher ermächtigt, die im Tenor genannten Festlegungen unter pflichtgemäßer Ermessensausübung zu treffen (hierzu unter II.2.3.2).

#### **II.2.3.1 Tatbestandsvoraussetzungen**

Die Ermächtigungsgrundlage des § 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen (hierzu unter II.2.3.1.1). Die Festlegung betrifft den Tatbestand des § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG, der auch die inhaltliche Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur begrenzt (hierzu unter II.2.3.1.2).

##### **II.2.3.1.1 § 72 Satz 3 ERegG**

§ 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.1.1 verwiesen.

##### **II.2.3.1.2 § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG**

Die Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur wird durch die inhaltlichen Vorgaben des jeweiligen Tatbestandes aus § 72 Satz 1 ERegG begrenzt,

vgl. *el Barudi*, in: Staebe, ERegG, Kommentar, 1. Aufl. 2018, § 72, Rn. 24.

Im Falle des § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG ist die Bundesnetzagentur unter Angabe der maßgeblichen Gründe über die beabsichtigte vollständige oder teilweise Ablehnung von Anträgen auf Zugang zu Serviceeinrichtungen einschließlich der damit verbundenen Leistungen zu unterrichten.

Zu Serviceeinrichtungen zählen gemäß § 2 Abs. 9 AEG i.V.m. Anlage 2 Nr. 2 ERegG beispielsweise Personenbahnhöfe, Abstellgleise oder Wartungseinrichtungen. Benötigt ein Zugangsberechtigter Zugang zu einer solchen Serviceeinrichtung, kann er einen entsprechenden Antrag auf Nutzung beim zuständigen EIU stellen. Plant ein EIU, beispielsweise aufgrund eines Nutzungskonflikts, den Antrag auf Zugang zu der Serviceeinrichtung abzulehnen, muss es dies der Bundesnetzagentur mitteilen. Dabei unterscheidet das Gesetz nicht zwischen solchen Anträgen, die zum Netzfahrplan – soweit der jeweilige BvSE überhaupt einen solchen festgelegt hat – eingehen, und solchen Anträgen, die *ad hoc* während einer bereits laufenden Netzfahrplanperiode gestellt werden. Der durch diesen Umstand bestimmte Umfang der hiesigen Festlegungskompetenz schließt damit alle diese Anträge mit ein.

Entgegen den Ausführungen der Betroffenen DB Netz besteht eine Unterrichtungspflicht auch in dem Fall, in dem ein Zugangsantrag abgelehnt werden soll, der – für den Anmeldenden erkennbar – bereits vergebene Kapazität betrifft und daher auf eine sog. Nebennutzung abzielt. Ein Anknüpfungspunkt für die Annahme, dass in diesen Fällen kein „Antrag“ oder kein „echter Antrag“ i.S.d. § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG vorläge, ist nicht ersichtlich. Vielmehr zeigt

gerade Art. 10 Abs. 1 DVO (EU) 2017/2177, wonach auch dann ein Koordinierungsverfahren durchzuführen ist, wenn ein Zugangsantrag bereits vergebene Kapazität betrifft, dass es sich dabei um einen Zugangsantrag handelt. Dies verdeutlicht, dass das Vorliegen eines Antrags nicht davon abhängig ist, ob die beantragte Kapazität bereits vergeben ist. In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, dass § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG in Ansehung des Umstandes, dass sich die Regelungen zum Zuweisungsverfahren nunmehr aus der DVO (EU) 2017/2177 ergeben, weiterhin in seiner jetzigen Fassung fortbestehen soll (vgl. BR-Drs. 70/21, S. 87). Nichts Anderes dürfte sich aus den Nutzungsbedingungen der DB Netz selbst ergeben. In diesen findet sich zwar in Ziffer 3.3.3 NBS(BT) bzw. Ziffer 7.3.1.6.3.3 NBN eine Regelung zur Vermarktung von Nutzungsobjekten zur Nebennutzung. Der Zugangsantrag selbst erfolgt aber mangels anderweitiger spezieller Regelungen nach den allgemeinen Vorschriften in Ziffer 3.3 NBS(BT) bzw. Ziffer 7.3.1.6.3 NBN. Dies bezieht sich auch auf Kapazitätsanfragen der Zugangsberechtigten im Gelegenheitsverkehr der DB Netz, die über das APN gestellt werden. Darüber hinaus ist auch nicht erkennbar, dass in den vorgenannten Fällen ein Unterrichtsverfahren von vornherein weniger sinnvoll wäre. So ist im Rahmen der ex ante Prüfung durch die Bundesnetzagentur anhand der beizubringenden Unterlagen etwa zu überprüfen, ob tatsächlich ein Konflikt besteht, ob die fragliche Kapazität ordnungsgemäß an den Vertragsinhaber vergeben wurde und ob ein ordnungsgemäßes Koordinierungsverfahren stattfand. Soweit die DB Netz anführt, § 73 Abs. 1 Nr. 3 ERegG könne sich in Ansehung der für Zugtrassen geltenden Regelungen in § 73 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 ERegG nur auf den Netzfahrplanverkehr beziehen, verkennt sie, dass das ERegG hinsichtlich des Zugangs zu Serviceeinrichtungen nicht zwischen Anmeldungen zum Netzfahrplan und solchen zum Gelegenheitsverkehr unterscheidet, und deshalb alle Anmeldungen denselben Regeln unterworfen sind. Der von der DB Netz angesprochene Fall, dass eine Anmeldung so kurzfristig eingeht, dass der Nutzungstag innerhalb der Vorabprüfungsfrist liegt, ändert hieran nichts. Zum einen kann die Bundesnetzagentur die beabsichtigte Entscheidung des EIU ablehnen, wenn sie Bedenken gegen ihre Rechtmäßigkeit hat. Dieser bedeutendste Fall der regulatorischen Kontrolle ist nicht unmöglich, sondern erfordert lediglich eine beschleunigte Prüfung. Zum anderen zeigt das aktuelle Gesetzgebungsverfahren zur Weiterentwicklung des Eisenbahnregulierungsrechts, dass die Bundesregierung das Problem gesehen hat und der Bundesnetzagentur auch vor Ablauf der zehntägigen Prüffrist eine Mitteilung an das unterrichtende EIU dahingehend ermöglichen will, dass sie ihr Ablehnungsrecht nicht ausüben wird (vgl. BR-Drs. 70/21, S. 20 f.). Überdies besteht auch nach geltender Rechtslage nach § 73 Abs. 4 ERegG die Möglichkeit, dass die Bundesnetzagentur in besonders gelagerten Konstellationen, bei denen eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch das unterrichtende Unternehmen nicht zu erwarten ist, auf die Unterrichtung verzichten kann. Vor dem Hintergrund der von der DB Netz angeführten hohen Anzahl an Ablehnungen von Nutzungsanträgen im Gelegenheitsverkehr – namentlich 2.500, wovon 1.700 kürzer als elf Tage vor dem beantragten Nutzungszeitraum eingehen – wird die Beschlusskammer die Möglichkeit eines solchen Verzichts prüfen. Bei dieser Prüfung wird die Beschlusskammer die von der Betroffenen DB Netz angesprochenen Maßnahmen berücksichtigen, die diese umzusetzen bereit ist, um bezüglich der Ablehnung von Nebennutzungen Transparenz für die Regulierungsbehörde zu schaffen.

Im Übrigen wird auf die generellen Ausführungen unter II.2.1.1.2 zu den Grenzen der Festlegungskompetenz verwiesen.

### II.2.3.2 Rechtsfolge

Auf Rechtsfolgenseite besteht nach § 72 Satz 3 ERegG die Möglichkeit zur Festlegung in einem bestimmten Umfang durch die Beschlusskammer (hierzu unter II.2.3.2.1). Die Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG (hierzu unter II.2.3.2.2) erfolgt im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensbetätigung (hierzu unter II.2.3.2.3).

#### II.2.3.2.1 Umfang der Festlegung

Die Beschlusskammer kann Festlegungen in einem bestimmten Umfang treffen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.1 verwiesen.

Bezüglich des Vortrags der Hinzugezogenen zu 1 zu diesen Unterrichtungen ist eingangs festzuhalten, dass die Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur sich (sofern nicht ein unmittelbarer Bezug zu den übermittelten Unterlagen im Rahmen der Unterrichtung hergestellt werden kann) nicht auf die Informationsbereitstellung durch die BvSE gegenüber den ZB vor Beginn der Anmeldephase oder auf die Bewertung der Frage, ob auf das einzelne „Wunschgleis“ oder die gesamte Serviceeinrichtung abzustellen ist, erstreckt. Aus Sicht der Beschlusskammer wird der Inhalt der Unterrichtung durch die Vorgaben zur Antragstellung durch den BvSE und durch den Antrag des Zugangsberechtigten mitdefiniert. Der Umfang des Antrages ist entscheidend für die Prüfung durch das EIU und für die anschließende Bewertung durch die Bundesnetzagentur.

#### II.2.3.2.2 Inhalt der Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG

Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG sind entsprechend der Festlegung aus Anlage 1 Ziffer 3 auszugestalten (hierzu unter II.2.3.2.2.1). Bei der Übermittlung sind die Vorgaben der Festlegung aus Anlage 2 einzuhalten (hierzu unter II.2.3.2.2.2).

##### II.2.3.2.2.1 Inhalt der Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 3

Die nachfolgende Gegenüberstellung dient dem Verständnis der gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung der Tenorierungen in der Anlage 1 zu diesem Beschluss vorgenommenen Änderungen. Hierbei werden gestrichene Textteile als durchgestrichen dargestellt. Neu eingefügte Passagen werden unterstrichen dargestellt. Die blauen Änderungen sind solche, die im Vergleich zu der am 10.03.2021 veröffentlichten Entwurfsfassung der Anlage 1 im Online-Konsultationspapier bereits vorgenommen wurden. Rote Änderungen sind solche, die nach Abschluss des Konsultationsverfahrens vorgenommen wurden.

Ausgangsfassung	Modifizierte Fassung nach Vorab-Stellungen und Online-Konsultation
<p>Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen auf Zugang zu Serviceeinrichtungen einschließlich der damit verbundenen Leistungen sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:</p> <p>a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Kapazitätszuweisung in Serviceeinrichtungen, deren Ablehnung der Betreiber der Serviceeinrichtung (auch: Betreiber von Serviceeinrichtungen; BvSE) beabsichtigt,</p>	<p>Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen auf Zugang zu Serviceeinrichtungen einschließlich der damit verbundenen Leistungen sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:</p> <p>a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Kapazitätszuweisung in Serviceeinrichtungen, deren Ablehnung der Betreiber der Serviceeinrichtung (auch: Betreiber von Serviceeinrichtungen; BvSE) beabsichtigt,</p>

sowie diejenigen Zugangsanträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst näherer Erläuterungen und Nachweise. Dies umfasst insb.:

- Die Dokumentation der Anmeldungen mit Eingangsstempel bzw. elektronischem Zeitstempel, erforderlichenfalls sekundengenau, um die zeitliche Reihenfolge der Anmeldeeingänge nachvollziehen zu können und/oder
  - im Falle des Konflikts mit bereits zugewiesener Kapazität die Nutzungsverträge bzw. Nachweise über die zu Grunde liegenden Vertragsverhältnisse, (insb. Unterlagen, die das Vertragsverhältnis, die zugrundeliegende Anmeldung, Datum des Vertragsschlusses, Vertragslaufzeit und Vertragsgegenstand belegen) sowie
  - die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller bzw. der Vertragsinhaber;
- b) die Feststellung des Konflikts sowohl durch Beschreibung der Konfliktsituation als auch anhand geeigneter bildlicher und mit Datum versehener Darstellungen (z. B. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z. B. APN+). Die bildlichen Darstellungen müssen auch die gewünschten Nutzungszeiträume, die angemeldeten Gleisparameter, Angabe des Nutzungszwecks und ggf. angemeldete Zusatzausstattungen/-leistungen enthalten. Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, welche Kapazitäten für die angemeldeten Bedarfe an Zugang zur jeweiligen Serviceeinrichtung für ein Nutzungsangebot zur Verfügung stehen;
- c) die Erläuterungen zur Bearbeitung der vom Konflikt betroffenen Nutzungsanträge sowie des Ablaufs des Koordinierungsverfahrens durch Vorlage der Protokolle zu den jeweiligen Koordinierungsgesprächen;
- d) die Kommunikation – soweit in schriftlicher oder elektronischer Form dokumentiert – zwischen dem BvSE, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien, um anlässlich der Bearbeitung der Anträge und der Koordinierung alle Anträge bestmöglich abzustimmen, insbesondere
- die Dokumente, aus denen sich der Mindestbedarf aller Parteien ergibt;
  - die Dokumente, aus denen sich die Betriebskonzepte aller Parteien ergeben;
  - die Dokumentation des Ablaufs des Koordinierungsverfahrens, z.B. anhand der Vorlage folgender Unterlagen:
    - die Mitnutzungsanfragen an die Parteien; sofern keine Mitnutzungsanfragen gestellt wurden: Dokumente, aus denen sich die Begründung ergibt, warum diese Anfragen unterblieben sind;
    - die Darstellung, welche alternativen Möglichkeiten betrachtet wurden, bzw. die Begründung, warum keine alternativen Möglichkeiten in Betracht kamen;
- e) die vom BvSE angewandten und in seinen Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen aufgeführten Kriterien zur Konfliktscheidung gemäß Art. 4 Abs. 2 lit. k) DVO (EU) 2017/2177 und § 19 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. § 13 Abs. 3 Nr. 3 ERegG, d.h. insbesondere die Erläuterung und Dokumentation der Konfliktscheidung gemäß

sowie diejenigen Zugangsanträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst näherer Erläuterungen und Nachweise. Dies umfasst insb.:

- Die Dokumentation der Anmeldungen, aus der sich auch der Zeitpunkt des Eingangs der einzelnen Anmeldungen möglichst genau ergibt mit (z.B. durch einen Eingangsstempel, bzw. einen elektronischen Zeitstempel oder sonstige Nachweise), erforderlichenfalls sekundengenau, um die zeitliche Reihenfolge der Anmeldeeingänge nachvollziehen zu können und/oder
  - im Falle des Konflikts mit bereits zugewiesener Kapazität die Nutzungsverträge bzw. Nachweise über die zu Grunde liegenden Vertragsverhältnisse, (insb. Unterlagen, die das Vertragsverhältnis, die zugrundeliegende Anmeldung, Datum des Vertragsschlusses, Vertragslaufzeit und Vertragsgegenstand belegen) sowie
  - die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller bzw. der Vertragsinhaber;
- b) die Feststellung des Konflikts sowohl durch Beschreibung der Konfliktsituation als auch – soweit vorhanden bzw. generierbar – anhand geeigneter bildlicher und mit Datum versehener Darstellungen (z. B. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z. B. APN+). Die Angaben bildlichen Darstellungen müssen, sofern dies aus der Anmeldung hervorgeht, auch die gewünschten Nutzungszeiträume, die angemeldeten Gleisparameter, Angabe des Nutzungszwecks und ggf. angemeldete Zusatzausstattungen/-leistungen enthalten. Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, warum für die Berücksichtigung aller angemeldeten Bedarfe nicht ausreichend welche Kapazitäten für die angemeldeten Bedarfe an Zugang zur jeweiligen Serviceeinrichtung für ein Nutzungsangebot zur Verfügung stehen;
- c) die Erläuterungen zur Bearbeitung der vom Konflikt betroffenen Nutzungsanträge sowie zum des Ablaufs des Koordinierungsverfahrens nebst Darlegung der stattgefundenen durch Vorlage der Protokolle zu den jeweiligen Koordinierungsgesprächen; die Kommunikation – soweit in schriftlicher oder elektronischer Form dokumentiert – zwischen dem BvSE, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien, um anlässlich der Bearbeitung der Anträge und der Koordinierung alle Anträge bestmöglich abzustimmen, insbesondere durch Vorlage
- derie von den ZB zur Verfügung gestellten Dokumente, aus denen sich ihrder Mindestbedarf an Kapazität aller Parteien ergibt;
  - derie von den ZB zur Verfügung gestellten Dokumente, aus denen sich ihr jeweiliges die Betriebskonzepte aller Parteien ergibt eben;
  - einer die Dokumentation des Ablaufs des Koordinierungsverfahrens, z.B. anhand der Vorlage folgender Unterlagen:
    - die Mitnutzungsanfragen an die Parteien; sofern keine Mitnutzungsanfragen gestellt wurden: Dokumente, aus denen sich die Begründung ergibt, warum diese Anfragen unterblieben sind;

Art. 11 DVO (EU) 2017/2177, z. B. anhand folgender Unterlagen:

- bestehende Verträge; Trassennutzungsverträge;
- Gegenüberstellungen der mit den jeweiligen zu erwartenden Nutzungsverträgen erzielbaren Entgelte (soweit sich Entgelte aus mehreren Teilbeträgen zusammensetzen mit ausgewiesenen Teilbeträgen mit Angabe der jeweils dazugehörigen Leistungsanteile);
- Dokumentation eines durchgeführten Höchstpreisverfahrens;
- Ausführungen, wie die Absicht und Fähigkeit des Zugangsberechtigten zur Nutzung der beantragten Kapazität bewertet wurde, einschließlich der Bewertung, inwieweit ein ZB früher zugewiesene Kapazität ganz oder teilweise nicht in Anspruch genommen hat;
- alle weiteren Unterlagen, aus denen nachvollzogen werden kann, wie der BvSE seine Entscheidung getroffen hat.

Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich werden, wie und mit welcher Begründung die Entscheidung getroffen wurde;

- f) der Nachweis der Benachrichtigung der ZB über die beabsichtigte Ablehnung und ihre Begründung.

- [durch Vorlage der Protokolle zu den jeweilig geführten Koordinierungsgesprächen](#);<sup>1</sup>

- die Darstellung, welche alternativen Möglichkeiten betrachtet wurden, bzw. die Begründung, warum keine alternativen Möglichkeiten in Betracht kamen;

- d) die vom BvSE angewandten und in seinen Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen aufgeführten Kriterien zur Konfliktentscheidung gemäß Art. 4 Abs. 2 lit. k) DVO (EU) 2017/2177 [und § 19 Abs. 4 Satz 1 i. V. m. § 13 Abs. 3 Nr. 3 ERegG](#), d.h. insbesondere die Erläuterung und Dokumentation der Konfliktentscheidung gemäß Art. 11 DVO (EU) 2017/2177, z. B. anhand folgender Unterlagen:

- bestehende Verträge; Trassennutzungsverträge;
- Gegenüberstellungen der mit den jeweiligen zu erwartenden Nutzungsverträgen erzielbaren Entgelte (soweit sich Entgelte aus mehreren Teilbeträgen zusammensetzen mit ausgewiesenen Teilbeträgen mit Angabe der jeweils dazugehörigen Leistungsanteile);
- Dokumentation eines durchgeführten Höchstpreisverfahrens;
- Ausführungen, wie die Absicht und Fähigkeit des Zugangsberechtigten zur Nutzung der beantragten Kapazität bewertet wurde, einschließlich der Bewertung, inwieweit ein ZB früher zugewiesene Kapazität ganz oder teilweise nicht in Anspruch genommen hat;
- alle weiteren Unterlagen, aus denen nachvollzogen werden kann, wie der BvSE seine Entscheidung getroffen hat.

Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich werden, wie und mit welcher Begründung die Entscheidung getroffen wurde;

- e) der Nachweis der Benachrichtigung der ZB über die beabsichtigte Ablehnung und ihre Begründung.

### II.2.3.2.2 Inhalt der Festlegung nach Anlage 2

Die Festlegung nach Anlage 2 ergibt sich aus den Ausführungen unter II.2.1.2.2.2. Auf diese wird verwiesen.

### II.2.3.2.3 Ermessensbetätigung

Die Festlegung ergeht nach pflichtgemäßer Ermessensausübung. Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie die Vorgaben des § 40 VwVfG einzuhalten. Mit der Festlegung verfolgt die Beschlusskammer einen legitimen Zweck (hierzu unter II.2.3.2.3.1). Die zu § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG getroffenen Festlegungen sind darüber hinaus geeignet und erforderlich zur Erreichung dieses Zwecks (hierzu unter II.2.3.2.3.2). Sie sind darüber hinaus auch verhältnismäßig im engeren Sinne (hierzu unter II.2.3.2.3.3).

<sup>1</sup> In der Version zum Konsultationsverfahren wurde fälschlicherweise lit. c) in lit. d) wiederholt aufgenommen. Nach Hinweis der Betroffenen wurde die redundante lit. d) in der Endfassung wieder getilgt.

### **II.2.3.2.3.1 Legitimer Zweck**

Die Festlegung verfolgt einen legitimen Zweck. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.1 verwiesen.

### **II.2.3.2.3.2 Geeignetheit und Erforderlichkeit**

Die Festlegung ist geeignet und erforderlich. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.3.2.3.2.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.3.2.3.2.2).

#### **II.2.3.2.3.2.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 3**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 3 ist geeignet und erforderlich, um den Zweck zu erreichen. Im Hinblick auf die Geeignetheit tragen die Festlegungen zu der vom Gesetzgeber angestrebten Vereinheitlichung und Vereinfachung im Sinne einer Beschleunigung des Verfahrens bei. Zudem ermöglichen sie gleiches Verwaltungshandeln in gleichgelagerten Fällen. Die Erforderlichkeit der Festlegung ergibt sich aus dem Fehlen vergleichbar wirksamer Ersatzmaßnahmen.

Wird vom BvSE bei der Antragsbearbeitung ein Konflikt zwischen den Anträgen der Zugangsberechtigten bzw. zwischen einem Antrag und bereits zugewiesener Kapazität festgestellt, hat er ein Koordinierungsverfahren mit den Zugangsberechtigten mit dem Ziel einer einvernehmlichen Lösung durchzuführen (vgl. Art. 10 Abs. 1 DVO (EU) 2017/2177). Kann danach nicht allen Anträgen entsprochen werden, hat der Betreiber eine Entscheidung über die konfligierenden Anträge anhand der von ihm in seinen Nutzungsbedingungen festgelegten Vorrangskriterien zu treffen (vgl. Art. 11 DVO (EU) 2017/2177). Zur Prüfung der ordnungsgemäßen Durchführung von Koordinierungs- und Entscheidungsverfahren sind der Unterrichtung alle im Konflikt miteinander stehenden Anträge bzw. die bereits zugewiesene Kapazität und der mit dieser in Konflikt stehende Antrag, die Angabe des Zeitpunktes der Antragseingänge, die Darlegung der einzelnen Bearbeitungsschritte des Koordinierungs- und Entscheidungsverfahrens und die Kommunikation einschließlich der von den ZB übermittelten Unterlagen beizulegen.

Grundsätzlich hat der Infrastrukturbetreiber gemäß Art. 10 Abs. 2 DVO (EU) 2017/2177 allen Anträgen auf Zuweisung von Kapazität in Serviceeinrichtungen stattzugeben, soweit eine dem Bedarf entsprechende Kapazität zur Verfügung steht. Sofern der BvSE beabsichtigt, Anmeldungen abzulehnen, muss die Bundesnetzagentur durch die Unterrichtung in die Lage versetzt werden festzustellen, ob die beabsichtigte Ablehnung den gesetzlichen Voraussetzungen genügt (vgl. § 73 Abs. 1 Nr. 1 ERegG). Die von der Bundesnetzagentur getroffenen Festlegungen für eine Unterrichtung nach § 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG knüpfen an diesen Prüfauftrag an.

Im Einzelnen:

Zu a): Mit dem Antrag übermittelt der ZB dem BvSE seinen Kapazitätswunsch unter Angabe der vom BvSE in seinen Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen (NBS) definierten Informationen. Ohne Kenntnis des Antrags bzw. der Anträge kann die Bundesnetzagentur nicht beurteilen, ob und in welchem Umfang der BvSE diesem Antrag nicht entspricht. Auch im Koordinierungs- und Entscheidungsverfahren wird regelmäßig auf die Anmeldung und den sich daraus ergebenden Konflikt Bezug genommen, sodass für eine Nachvollziehbarkeit der

Kommunikation die Kenntnis über die zugrundeliegende(n) Anmeldung(en) für die Bundesnetzagentur wesentlich ist. Das Eingangsdatum des Antrags beim EIU ist ebenfalls eine relevante Information, da für die Bewertung konfligierender Anträge mitunter auch von Bedeutung ist, in welcher zeitlichen Reihenfolge diese bei dem EIU eingegangen sind bzw., für den Fall eines festgelegten Anmeldezeitfensters (Netzfahrplanvergabe), ob eine Anmeldung in der Anmeldeperiode erfolgt ist. Die Stellungnahme der Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB hat die Beschlusskammer im Vergleich zu dem Entwurf der Festlegung, der Gegenstand der Online-Konsultation war, zu der klarstellenden Änderung dahingehend veranlasst, dass dazu der Zeitpunkt der Anmeldungen möglichst genau ersichtlich sein muss, was jedoch nicht zwingend durch einen Eingangsstempel oder elektronischen Zeitstempel zu erfolgen hat, sondern beispielsweise auch durch den Nachweis eines E-Mail-Eingangs erfolgen kann. Für den Fall eines Konflikts mit bereits zugewiesener Kapazität gilt das Vorgesagte entsprechend in Bezug auf die Nutzungsverträge bzw. die Nachweise über die zugrundeliegenden Vertragsverhältnisse. Die Übermittlung der Kontaktinformationen des zuständigen Ansprechpartners der jeweils antragstellenden ZB bzw. der Vertragsinhaber dient der schnellen Kontaktaufnahme bei Rückfragen durch die Bundesnetzagentur. Die Vergangenheit hat gezeigt, dass es bei fehlender oder unvollständiger Übermittlung der Daten zu Verzögerungen bei der Bearbeitung kommen kann.

Zu b): Die Erläuterungen zur Bearbeitung der vom Konflikt betroffenen Anträge wie auch zum Ablauf des Koordinierungs- und Entscheidungsverfahrens liefern detaillierte Informationen, die für die Bundesnetzagentur notwendig sind, um die vom EIU vorgetragene Konfliktsituation nachvollziehen zu können. Insbesondere die exakte zeitliche und räumliche Darlegung der Konfliktsituation erlaubt eine zügige Bewertung, ob und inwieweit ein Konflikt vorliegt. Zudem unterstützen sie die Bundesnetzagentur beim Erkennen bzw. Ausschließen von Konfliktlösungsmöglichkeiten.

Die Stellungnahme der Betroffenen Bremischen Hafeneisenbahn, mit welcher diese darauf hinweist, dass eine bildliche Darstellung der Konfliktsituation beispielsweise durch Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung nicht von sämtlichen EIU beigebracht werden könne, da nicht sämtliche EIU solche grafischen Systeme verwendeten, hat die Beschlusskammer zu einer klarstellenden Ergänzung in Anlage 1 Ziffer 3 lit. b) gegenüber dem veröffentlichten Entwurf veranlasst. Durch das Einfügen der kenntlich gemachten Änderungen wird klargestellt, dass eine bildliche Darstellung nur dann zu übermitteln ist, wenn eine solche, beispielsweise aufgrund des Einsatzes von Software-Anwendungen, vorhanden bzw. generierbar ist.

Soweit die Betroffene DB Netz in ihrer Stellungnahme vom 19.03.2021 darauf hinweist, dass sie eine bildliche Darstellung der Konfliktsituation nicht beibringen könne, da im APN (derzeit noch) keine Beschreibung der Konfliktsituation vorhanden sei, weist die Beschlusskammer darauf hin, dass zunächst bildliche Darstellungen zur Konfliktsituation mit den in der Anlage genannten Angaben beizubringen sind. Wird durch eine Weiterentwicklung des APN eine bildliche Darstellung der Konfliktsituation und ggf. diesbezüglicher Lösungsmöglichkeiten möglich, ist diese ebenfalls einzureichen.

Mit Blick auf die Heterogenität von Serviceeinrichtungen, die sich in gewissen Maße auch in der Ausgestaltung des Anmeldeprozesses und der Gestalt einer Konfliktsituation niederschlägt, worauf die Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB in ihrer Stellungnahme vom 31.03.2021 hinweisen, hat die Beschluss-

kammer im Vergleich zu dem Entwurf der Festlegung, der Gegenstand der Online-Konsultation war, klarstellende Änderungen vorgenommen. Durch die Ergänzung, dass bei der Beschreibung der Konfliktsituation bestimmte Angaben, wie beispielsweise Gleisparameter, nur dann aufzuführen sind, wenn diese auch Gegenstand der dem Konflikt zu Grunde liegenden Anmeldungen sind, wird dem Umstand Rechnung getragen, dass diese Angaben nicht in jedem Einzelfall von Bedeutung sind, sondern ihre Relevanz von der Art der Serviceeinrichtung und Ausgestaltung des Anmeldeprozesses durch den Betreiber von Bedeutung für die Konfliktsituation abhängt. Aus der Darstellung der Konfliktsituation muss letztendlich insgesamt ersichtlich sein, warum für die Berücksichtigung aller angemeldeten Bedarfe nicht ausreichend Kapazität zur Verfügung steht. Dies wird – auch aufgrund der Anregung durch die vorbenannten Betroffenen – mit der Änderung in lit. b) letzter Satz klargestellt.

Zu c): Mit Informationen aus der Antragsbearbeitung sowie zum Ablauf des Koordinierungsverfahrens vollzieht die Bundesnetzagentur die gemäß Art. 10 Abs. 1 DVO (EU) 2017/2177 erforderlichen Bemühungen des Betreibers zur Konfliktlösung nach. Für das Nachvollziehen der Koordinierungsverfahren sind dabei insbesondere die Protokolle über durchgeführte Koordinierungsgespräche für die Bewertung durch die Bundesnetzagentur ausschlaggebend, da hierin die unterschiedlichen Positionen in übersichtlicher Form dargestellt sind und dadurch eine schnelle Bearbeitung ermöglicht wird.

Soweit – wie etwa von der Betroffenen Bremischen Hafeneisenbahn in ihrer Stellungnahme vom 17.03.2021 und von der Betroffenen Hafen Stuttgart GmbH in ihrer Stellungnahme vom 19.03.2021 vorgetragen – ein EIU kein Koordinierungsgespräch mit sämtlichen Beteiligten durchführt, sondern mit den Zugangsberechtigten zum Zwecke der Koordinierung ausschließlich per E-Mail oder per Telefon kommuniziert, ist die Dokumentation darüber der Unterrichtung beizufügen. Die vorgenannten Stellungnahmen haben die Beschlusskammer zu einer entsprechenden Klarstellung in der Anlage veranlasst. Durch das Zusammenfügen der vormalig unter Ziffer 3 lit. c) und lit. d) aufgeführten Vorgaben soll deutlich werden, dass eine Dokumentation über die zwischen dem BvSE und den Zugangsberechtigten stattgefundenen Kommunikation im Rahmen des Koordinierungsverfahrens beizubringen ist und es sich insoweit bei dem Protokoll über ein durchgeführtes Koordinierungsgespräch um einen Unterfall handelt.

Die während des gesamten Zuweisungsverfahrens geführte Kommunikation zwischen dem BvSE, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien anlässlich der Bearbeitung der Anträge, der Koordinierung und Entscheidung ermöglicht es der Bundesnetzagentur, sich ergänzend zu den vorgelegten Informationen ein Gesamtbild vom Konflikt und den u.U. in Betracht gezogenen Lösungsansätzen im Rahmen der Anforderung an eine bestmögliche Abstimmung untereinander zu verschaffen. Die Aufzählung der einzelnen Informationen dient der Konkretisierung der zu übermittelnden Dokumente:

- Dokumente zur Belegung des Mindestbedarfs der Parteien ermöglichen es der Bundesnetzagentur nachzuvollziehen, ob die angemeldete Kapazität oder bereits vergebene Kapazität dem tatsächlichen Bedarf der Parteien entspricht.
- Dokumente zu den Betriebskonzepten der Parteien ermöglichen es der Bundesnetzagentur nachzuvollziehen, ob etwaige Nutzungsalternativen oder Mitnutzungsmöglichkeiten identifiziert werden konnten.
- Eine nähere Dokumentation des Ablaufs des Koordinierungsverfahrens unter Vorlage bestimmter Dokumente, die die Kommunikation der Parteien untereinander skizziert,

kann den Ablauf des Koordinierungsverfahrens und die Abstimmung zwischen den Parteien belegen.

Die Pflicht zur Übermittlung der Unterlagen betreffend den Mindestbedarf und das Betriebskonzept der Zugangsberechtigten besteht dabei nur insoweit, als das EIU entsprechende Unterlagen von den Zugangsberechtigten zur Verfügung gestellt bekommen hat. Denn eine Verpflichtung zur Übermittlung von Unterlagen, welche dem EIU seitens der Zugangsberechtigten verwehrt werden, kann – wie auch die Betroffene DB Netz anführt – dem EIU nicht auferlegt werden. Auf Anregung der Betroffenen DB FV, DB Regio nebst Tochterunternehmen, DB Cargo, DB FZI, DUSS und UBB hat die Beschlusskammer dies zum Zwecke der Klarstellung in der Anlage ergänzt. Das EIU hat aber auch in diesem Fall die Dokumentation der entsprechenden Anfragen an die Zugangsberechtigten als Teil der Dokumentation des Koordinierungsverfahrens beizubringen. Soweit die vorbenannten Betroffenen anbringen, entsprechende Anfragen könnten vom EIU nur in den Fällen verlangt werden, in denen diese einen Nutzen bringen, weist die Beschlusskammer darauf hin, dass ein BvSE gemäß Art. 10 Abs. 1 DVO (EU) 2017/2177 verpflichtet ist, sich im Falle eines Konfliktes zu bemühen, alle Anträge durch Gespräche und Koordinierung mit den Zugangsberechtigten bestmöglich abzustimmen. Aus Sicht der Beschlusskammer wird dazu in der Regel zunächst erforderlich sein, die Mindestbedarfe und das Betriebskonzept der Zugangsberechtigten zu erfragen. Dies schließt nicht aus, dass es Konstellationen gibt, in denen dies im Rahmen der Koordinierung nicht erforderlich ist. Selbiges gilt für Mitnutzungsanfragen. Insoweit sind lit. c) Anstriche 1 – 3 dahingehend zu verstehen, dass die entsprechenden Anfragen im Rahmen der Unterrichtung zu übermitteln sind, soweit sie getätigt wurden. Da die Mitnutzungsanfrage grundsätzlich ein ganz wesentliches Instrument darstellt, um einen Konflikt zwischen einem Nutzungsantrag und einer bereits vergebenen Kapazität zu lösen (vgl. Art. 10 Abs. 1 Satz 1 Var. 2 DVO (EU) 2017/2177), ist für den Fall, dass eine Mitnutzungsanfrage durch den BvSE unterbleibt, dies von ihm zu erläutern. Darüber hinaus weist die Beschlusskammer darauf hin, dass die Frage, inwieweit das von einem BvSE durchgeführte Koordinierungsverfahren den Vorgaben des Art. 10 DVO (EU) 2017/2177 entspricht, nicht Gegenstand dieser Festlegungen ist, sondern gegebenenfalls anhand der Überprüfung von Nutzungsbedingungen oder der Anwendung dieser durch den BvSE geprüft wird.

Zu d): Aus den in dieser Vorgabe genannten, je nach Ausgestaltung der Entscheidungskriterien zu übermittelnden Dokumenten lassen sich seitens der Bundesnetzagentur unmittelbar Rückschlüsse auf die Entscheidung des BvSE ziehen. Sie ermöglichen es, die vom BvSE anhand des/der in seinen Nutzungsbedingungen festgelegten Entscheidungsschritts/-e getroffene Entscheidung auf die ordnungsgemäße Anwendung der Nutzungsbedingungen hin zu überprüfen, da sie die Entscheidungsprozesse des BvSE offenlegen. Die Bundesnetzagentur soll nachvollziehen können, auf welcher Grundlage der BvSE seine Entscheidung getroffen hat und ob dies der ordnungsgemäßen Anwendung der Vorrangkriterien entsprach. Die nähere Ausdifferenzierung der dafür zur Verfügung zu stellenden Dokumente soll klarstellen, welche jeweiligen Angaben aus Sicht der Bundesnetzagentur erforderlich sind, um eine angemessene Bewertung der beabsichtigten Entscheidung des BvSE vornehmen zu können. Da die Vorrangkriterien vom BvSE selbst festzulegen sind und sich daher je nach Betreiber voneinander unterscheiden, handelt es sich lediglich um eine beispielhafte und nicht abschließende Aufzählung. Verlangt wird damit lediglich, dass ein EIU Erläuterungen und Nachweise hinsichtlich der von ihm durchgeführten Entscheidungsschritte beibringt. Wie aus der Stellungnahme der Betroffenen DB Netz vom 31.03.2021 hervorgeht, haben sich deshalb ihre in

der Stellungnahme vom 19.03.2021 geäußerten Vorbehalte hinsichtlich der Anstriche 4 und 5 erledigt.

Zu e): Der Nachweis der Benachrichtigung der ZB über die beabsichtigte Ablehnung und ihre Begründung sind der Unterrichtung beizufügen, da der BvSE zu dieser Mitwirkungshandlung gemäß Art. 12 Abs. 1 Satz 1 DVO (EU) 2017/2177 verpflichtet ist. Durch den Nachweis der Benachrichtigung kann die Bundesnetzagentur erkennen, ob die Verpflichtung der DVO (EU) 2017/2177 eingehalten wurde.

Nur durch die unmittelbare Beifügung der vorgenannten Unterlagen kann eine zeitnahe Bearbeitung durch die Bundesnetzagentur erfolgen. Als mildere Maßnahme könnte die Einzelanforderung von Dokumenten gewertet werden. Diese führt jedoch zu Verzögerungen. Die Einzelanforderung ist damit nicht als gleich effektiv einzustufen. Darüber hinaus sind auch keine anderen, milderer aber gleich effektiven Maßnahmen ersichtlich.

#### **II.2.3.2.3.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Vorgaben nach Anlage 2 sind geeignet und erforderlich. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.2.2 verwiesen.

#### **II.2.3.2.3.3 Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne**

Die Festlegung ist auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.3.2.3.3.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.3.2.3.3.2).

##### **II.2.3.2.3.3.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 3**

Die Festlegung nach Anlage 1 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Die Festlegung steht nicht außer Verhältnis zu dem vom Gesetz angestrebten Zweck.

Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.1 verwiesen.

##### **II.2.3.2.3.3.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.2 verwiesen.

### **II.2.4 Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG**

Die Festlegung nach § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG ist materiell rechtmäßig. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage sind erfüllt (hierzu unter II.2.4.1). Auf Rechtsfolgenseite war die Beschlusskammer daher ermächtigt, die im Tenor genannten Festlegungen in pflichtgemäßer Ermessensausübung zu treffen (hierzu unter II.2.4.2).

#### **II.2.4.1 Tatbestandsvoraussetzungen**

Die Ermächtigungsgrundlage des § 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen (hierzu unter II.2.4.1.1). Die Festlegung betrifft den Tatbestand des § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG, der auch die inhaltliche Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur begrenzt (hierzu unter II.2.4.1.2).

#### **II.2.4.1.1 § 72 Satz 3 ERegG**

§ 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.1.1 verwiesen.

#### **II.2.4.1.2 § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG**

Die Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur wird durch die inhaltlichen Vorgaben des jeweiligen Tatbestandes aus § 72 Satz 1 ERegG begrenzt,

vgl. *el Barudi*, in: Staebe, ERegG, Kommentar, 1. Aufl. 2018, § 72, Rn. 24.

Im Falle des § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG ist die Bundesnetzagentur unter Angabe der maßgeblichen Gründe unverzüglich über die beabsichtigte Entscheidung über den Abschluss, die Ablehnung oder die nachträgliche Änderung eines Rahmenvertrages zu unterrichten. Ein Rahmenvertrag ist nach § 1 Abs. 16 ERegG eine Vereinbarung über die Rechte und Pflichten eines ZB und des BdS in Bezug auf die zuzuweisenden Zugtrassen und die zu erhebenden Entgelte über einen längeren Zeitraum als eine Netzfahrplanperiode. Die inhaltliche Ausgestaltung solcher Rahmenverträge ist in § 49 ERegG geregelt. Da derzeit in Deutschland von den BdS keine neuen Rahmenverträge angeboten werden, kommen gegenwärtig für Unterrichtungen nur nachträgliche Änderungen von Rahmenverträgen in Betracht. Die vorliegende Festlegung gilt aber auch für neue Rahmenverträge, falls solche wieder angeboten werden. Sofern der Hinzugezogene zu 3 anmerkt, dass Rahmenverträge derzeit Teil eines Gesetzgebungsverfahrens zum ERegG seien und sich dementsprechend die Sinnhaftigkeit einer Erarbeitung einer Festlegung stelle, weist die Bundesnetzagentur darauf hin, dass zwar eine Änderung des Gesetzes in der derzeit beabsichtigten Entwurfsfassung wohl – wegen der partiellen Einführung von Genehmigungspflichten im Zusammenhang mit Rahmenverträgen – zu einem verminderten Umfang der Unterrichtungspflicht führen würde. Allerdings ist das Gesetzgebungsverfahren derzeit noch nicht abgeschlossen und eine Entscheidung auf Grundlage neu geschaffener gesetzlicher Regelungen zum jetzigen Zeitpunkt nicht möglich. Ggf. ist zu einem späteren Zeitpunkt daher eine Neubewertung der hiesigen Festlegung erforderlich.

Im Übrigen wird auf die generellen Ausführungen unter II.2.1.1.2 zu den Grenzen der Festlegungskompetenz verwiesen.

#### **II.2.4.2 Rechtsfolge**

Auf Rechtsfolgenseite besteht nach § 72 Satz 3 ERegG die Möglichkeit zur Festlegung in einem bestimmten Umfang durch die Beschlusskammer (hierzu unter II.2.4.2.1). Die Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG (hierzu unter II.2.4.2.2) erfolgt im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensbetätigung (hierzu unter II.2.4.2.3).

##### **II.2.4.2.1 Umfang der Festlegung**

Die Beschlusskammer kann Festlegungen in einem bestimmten Umfang treffen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.1 verwiesen.

Bezüglich des Vortrags der Hinzugezogenen zu 1 zu diesen Unterrichtungen ist auch hier eingangs festzuhalten, dass die Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur sich (sofern nicht ein unmittelbarer Bezug zu den übermittelten Unterlagen im Rahmen der Unterrichtung hergestellt werden kann) nicht auf die Bewertung von Rahmenverträgen selbst, sondern nur auf die eine Prüfung erst ermöglichenden und in einer bestimmten Form zu übermittelnden Unterlagen, Dokumente und Informationen bezieht.

## II.2.4.2.2 Inhalt der Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG

Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG sind entsprechend der Festlegung aus Anlage 1 Ziffer 4 auszugestalten (hierzu unter II.2.4.2.2.1). Bei der Übermittlung sind die Vorgaben der Festlegung aus Anlage 2 einzuhalten (hierzu unter II.2.4.2.2.2).

### II.2.4.2.2.1 Inhalt der Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 4

Die nachfolgende Gegenüberstellung dient dem Verständnis der gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung der Tenorierungen in der Anlage 1 zu diesem Beschluss vorgenommenen Änderungen. In Bezug auf die Festlegung zu Rahmenverträgen sind – wie anhand der Gegenüberstellung erkennbar – keine Änderungen während des Verfahrens vorgenommen worden.

Ausgangsfassung	<u>Unmodifizierte Fassung nach Vorab-Stellungnahmen und Online-Konsultation</u>
<p>Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG über die beabsichtigte Entscheidung über den Abschluss, die Ablehnung oder die nachträgliche Änderung eines Rahmenvertrages sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:</p>	<p>Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG über die beabsichtigte Entscheidung über den Abschluss, die Ablehnung oder die nachträgliche Änderung eines Rahmenvertrages sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:</p>
<p>a) Der Antrag des betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) mit entsprechender Begründung seines Wunsches nach dem Abschluss eines Rahmenvertrages oder der nachträglichen Änderung des Rahmenvertrags;</p>	<p>a) Der Antrag des betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) mit entsprechender Begründung seines Wunsches nach dem Abschluss eines Rahmenvertrages oder der nachträglichen Änderung des Rahmenvertrags;</p>
<p>b) bei Abschluss eines Rahmenvertrages bzw. bei nachträglicher Änderung eines Rahmenvertrages: der beabsichtigte Rahmenvertrag nebst Anlagen bzw. der nachträglich zu ändernde Rahmenvertrag nebst Anlagen mit Kenntlichmachung der nachträglichen Änderungen;</p>	<p>b) bei Abschluss eines Rahmenvertrages bzw. bei nachträglicher Änderung eines Rahmenvertrages: der beabsichtigte Rahmenvertrag nebst Anlagen bzw. der nachträglich zu ändernde Rahmenvertrag nebst Anlagen mit Kenntlichmachung der nachträglichen Änderungen;</p>
<p>c) die nach Art. 3 der DVO (EU) 2016/545 erforderliche Rahmenkapazitätserklärung (soweit nicht öffentlich zugänglich) inkl. der nach Art. 5 Abs. 5 der Durchführungsverordnung erforderlichen Angabe zur Nichtvergabe von Rahmenkapazität auf überlasteten Strecken;</p>	<p>c) die nach Art. 3 der DVO (EU) 2016/545 erforderliche Rahmenkapazitätserklärung (soweit nicht öffentlich zugänglich) inkl. der nach Art. 5 Abs. 5 der Durchführungsverordnung erforderlichen Angabe zur Nichtvergabe von Rahmenkapazität auf überlasteten Strecken;</p>
<p>d) sofern zutreffend: Unterlagen, die die nach Art. 5 Abs. 1 der DVO (EU) 2016/545 mögliche Fristsetzung und den Ablauf der Frist sowie die unverzügliche Bearbeitung des Antrages nach Ablauf der Frist belegen. Bei mehrjährigen Fristen für Rahmenverträge Unterlagen über die Veröffentlichung der nach der Durchführungsverordnung geforderten jährlichen Fristen und über die nach Ablauf der mehrjährigen Frist eingegangenen Anträge erfolgte unverzügliche Bearbeitung;</p>	<p>d) sofern zutreffend: Unterlagen, die die nach Art. 5 Abs. 1 der DVO (EU) 2016/545 mögliche Fristsetzung und den Ablauf der Frist sowie die unverzügliche Bearbeitung des Antrages nach Ablauf der Frist belegen. Bei mehrjährigen Fristen für Rahmenverträge Unterlagen über die Veröffentlichung der nach der Durchführungsverordnung geforderten jährlichen Fristen und über die nach Ablauf der mehrjährigen Frist eingegangenen Anträge erfolgte unverzügliche Bearbeitung;</p>
<p>e) sofern zutreffend: Unterlagen, die die Einhaltung der Verfahrensschritte nach Art. 5 Abs. 2 der DVO (EU) 2016/545 bei fehlender Vorgabe einer jährlichen oder mehrjährigen Frist belegen;</p>	<p>e) sofern zutreffend: Unterlagen, die die Einhaltung der Verfahrensschritte nach Art. 5 Abs. 2 der DVO (EU) 2016/545 bei fehlender Vorgabe einer jährlichen oder mehrjährigen Frist belegen;</p>
<p>f) die für Rahmenverträge mit der gleichen Kapazität nach Art. 5 Abs. 3 der DVO (EU) 2016/545 gestellten Anträge anderer Zugangsberechtigter;</p>	<p>f) die für Rahmenverträge mit der gleichen Kapazität nach Art. 5 Abs. 3 der DVO (EU) 2016/545 gestellten Anträge anderer Zugangsberechtigter;</p>
<p>g) sofern die Unterrichtung durch einen Verwaltungsrat eines Schienengüterverkehrskorridors nach Art. 5 Abs. 4 der DVO (EU) 2016/545 erbeten wurde: die entsprechende Meldung an den Verwaltungsrat eines Schienengüterverkehrskorridors;</p>	<p>g) sofern die Unterrichtung durch einen Verwaltungsrat eines Schienengüterverkehrskorridors nach Art. 5 Abs. 4 der DVO (EU) 2016/545 erbeten wurde: die entsprechende Meldung an den Verwaltungsrat eines Schienengüterverkehrskorridors;</p>

- |  |  |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>h) die nach Art. 5 Abs. 5 der DVO (EU) 2016/545 ggf. erforderliche Aufforderung an den Antragsteller zur Beantragung von Rahmenverträgen für andere Strecken;</li> <li>i) die Darlegung der Kapazitätssituation mittels einer Übersicht der prozentualen Auslastung der jeweiligen Schienenwegkapazität durch Rahmenverträge. Die Einhaltung der Belegungsobergrenze von 70 % nach Art. 8 der DVO (EU) 2016/545 muss nachvollziehbar sein;</li> <li>j) die Ergebnisse der Prüfungen des Infrastrukturbetreibers nach Art. 6 der DVO (EU) 2016/545</li> <li>k) die Begründung des Betreibers der Schienenwege (BdS) zu der beabsichtigten Ablehnung des Antrages bzw. der beabsichtigten Zustimmung zum Antrag nebst Vorlage der nach Art. 5 Abs. 6 der Durchführungsverordnung (EU) 2016/545 an den Antragsteller versendeten schriftlichen Mitteilung;</li> <li>l) Unterlagen und Nachweise aus einem etwaigen Koordinierungsverfahren nach Art. 9 der DVO (EU) 2016/545</li> <li>m) ggf. die Einigungserklärung zwischen verschiedenen Infrastrukturbetreibern über die Koordinierung netzübergreifender Anträge auf Abschluss oder Änderung von Rahmenverträgen nach Art. 12 Abs. 1 der DVO (EU) 2016/545;</li> <li>n) ggf. die schriftliche Darlegung der Infrastrukturbetreiber bei fehlendem Angebot einer geeigneten Alternative im Fall von netzübergreifenden Anträgen nach Art. 12 Abs. 2 der DVO (EU) 2016/545</li> <li>o) im Falle der Übertragung der Nutzungsrechte aus einem Rahmenvertrag auf einen anderen ZB (Bsp.: Ein Aufgabenträger überträgt die rahmenvertraglichen Rechte auf das durch ihn mit der Verkehrsdurchführung beauftragte Eisenbahnverkehrsunternehmen); die schriftliche Erklärung bzgl. der Übertragung der Nutzungsrechte aus einem Rahmenvertrag.</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>h) die nach Art. 5 Abs. 5 der DVO (EU) 2016/545 ggf. erforderliche Aufforderung an den Antragsteller zur Beantragung von Rahmenverträgen für andere Strecken;</li> <li>i) die Darlegung der Kapazitätssituation mittels einer Übersicht der prozentualen Auslastung der jeweiligen Schienenwegkapazität durch Rahmenverträge. Die Einhaltung der Belegungsobergrenze von 70 % nach Art. 8 der DVO (EU) 2016/545 muss nachvollziehbar sein;</li> <li>j) die Ergebnisse der Prüfungen des Infrastrukturbetreibers nach Art. 6 der DVO (EU) 2016/545</li> <li>k) die Begründung des Betreibers der Schienenwege (BdS) zu der beabsichtigten Ablehnung des Antrages bzw. der beabsichtigten Zustimmung zum Antrag nebst Vorlage der nach Art. 5 Abs. 6 der Durchführungsverordnung (EU) 2016/545 an den Antragsteller versendeten schriftlichen Mitteilung;</li> <li>l) Unterlagen und Nachweise aus einem etwaigen Koordinierungsverfahren nach Art. 9 der DVO (EU) 2016/545</li> <li>m) ggf. die Einigungserklärung zwischen verschiedenen Infrastrukturbetreibern über die Koordinierung netzübergreifender Anträge auf Abschluss oder Änderung von Rahmenverträgen nach Art. 12 Abs. 1 der DVO (EU) 2016/545;</li> <li>n) ggf. die schriftliche Darlegung der Infrastrukturbetreiber bei fehlendem Angebot einer geeigneten Alternative im Fall von netzübergreifenden Anträgen nach Art. 12 Abs. 2 der DVO (EU) 2016/545</li> <li>o) im Falle der Übertragung der Nutzungsrechte aus einem Rahmenvertrag auf einen anderen ZB (Bsp.: Ein Aufgabenträger überträgt die rahmenvertraglichen Rechte auf das durch ihn mit der Verkehrsdurchführung beauftragte Eisenbahnverkehrsunternehmen); die schriftliche Erklärung bzgl. der Übertragung der Nutzungsrechte aus einem Rahmenvertrag.</li> </ul> |
|--|--|

#### **II.2.4.2.2.2 Inhalt der Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ergibt sich aus den Ausführungen unter II.2.1.2.2.2. Auf diese wird verwiesen.

#### **II.2.4.2.3 Ermessensbetätigung**

Die Festlegung ergeht nach pflichtgemäßer Ermessensausübung. Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie die Vorgaben des § 40 VwVfG einzuhalten. Mit der Festlegung verfolgt die Beschlusskammer einen legitimen Zweck (hierzu unter II.2.4.2.3.1). Die zu § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG getroffenen Festlegungen sind darüber hinaus geeignet und erforderlich zur Erreichung dieses Zwecks (hierzu unter II.2.4.2.3.2). Sie sind darüber hinaus auch verhältnismäßig im engeren Sinne (hierzu unter II.2.4.2.3.3).

##### **II.2.4.2.3.1 Legitimer Zweck**

Die Festlegung verfolgt einen legitimen Zweck. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.1 verwiesen.

### **II.2.4.2.3.2 Geeignetheit und Erforderlichkeit**

Die Festlegung ist geeignet und erforderlich. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.4.2.3.2.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.4.2.3.2.2).

#### **II.2.4.2.3.2.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 4**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 4 ist geeignet und erforderlich, um den Zweck zu erreichen. Im Hinblick auf die Geeignetheit tragen die Festlegungen zu der vom Gesetzgeber angestrebten Vereinheitlichung und Vereinfachung im Sinne einer Beschleunigung des Verfahrens bei. Zudem ermöglichen sie gleiches Verwaltungshandeln in gleichgelagerten Fällen. Die Erforderlichkeit der Festlegung ergibt sich aus dem Fehlen vergleichbar wirksamer Ersatzmaßnahmen.

Durch die nach § 73 Abs. 1 Nr. 3 ERegG vorgesehene Prüfung soll verhindert werden, dass neue Rahmenverträge ohne Vorabprüfung durch die Bundesnetzagentur abgeschlossen oder abgelehnt werden oder nach Abschluss eines Vorabprüfungsverfahrens ohne Beteiligung der Regulierungsbehörde geändert werden. Die von der Bundesnetzagentur getroffenen Festlegungen für eine Unterrichtung gemäß § 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG knüpfen an diesen Prüfauftrag an.

Die in lit. a) bis o) enthaltenen Vorgaben ermöglichen es der Bundesnetzagentur, die Lage der jeweiligen Bandbreiten feststellen und die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben aus § 49 ERegG (Einhaltung der Mindestbandbreiten, Mindestlaufzeit des RV etc.) überprüfen zu können. Insbesondere bei beabsichtigten RV-Ablehnungen wegen Nutzungskonflikten ermöglicht es die Vorlage der RV-Anmeldeunterlagen, die Konflikte nachvollziehen zu können.

Im Einzelnen:

Zu a): Durch die Übermittlung des Antrages des ZB nebst Begründung kann von Seiten der Bundesnetzagentur abgeschätzt werden, inwieweit der Antrag von dem letztlich nach lit. b) beabsichtigten Rahmenvertragsentwurf abweicht.

Zu b): Der Inhalt des beabsichtigten Rahmenvertrages ist von entscheidender Bedeutung für die Bewertung der Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben für diesen Vertrag. Ein Rahmenvertrag darf zudem nur in den im Muster-Rahmenvertrag genannten Fallkonstellationen geändert werden; daher sind zur Überprüfung der Einhaltung der Vorgaben die genannten Unterlagen und Begründungen erforderlich.

Zu c) bis h) sowie j) bis n): Die Vorgaben spiegeln die Anforderungen der DVO (EU) 2016/545 wider und sind daher für die abschließende Bewertung durch die Bundesnetzagentur unerlässlich.

Zu i): Durch Rahmenverträge darf die Nutzung des Schienennetzes durch Dritte nicht ausgeschlossen werden, da sonst das Konzept des freien und nicht diskriminierenden Netzzugangs insgesamt gefährdet wäre. Der Unterrichtung ist deshalb eine Übersicht der prozentualen Auslastungen der jeweiligen Schienenwegkapazität beizufügen. Unterlagen zum Nachweis der Einhaltung der 70 % - Grenze sind erforderlich, um prüfen zu können, ob sich der Umfang der maximal durch RVe gebundenen Schienenwegkapazität im zulässigen Rahmen bewegt. Dies dient im Übrigen auch der Überprüfung der Einhaltung der Vorgaben der DVO (EU) 2016/545.

Ergänzend zu k): Die Beifügung der Begründung des BdS ermöglicht es der Bundesnetzagentur, die Gründe für die beabsichtigte Ablehnung des Antrages bzw. der beabsichtigten Zustimmung zum Antrag zu erfassen und zu bewerten.

Zu o): Ein Handel mit Schienenwegkapazität ist gesetzlich untersagt. Daher darf ein RV nur unter den im Gesetz genannten Gründen durch ein anderes Eisenbahnunternehmen genutzt werden. Zur Prüfung, ob die Übertragung von Rechten aus einem RV zulässig ist, bedarf es u.a. der Vorlage einer entsprechenden Nutzungsüberlassungserklärung.

Nur durch die unmittelbare Beifügung der vorgenannten Unterlagen kann eine zeitnahe Bearbeitung durch die Bundesnetzagentur erfolgen. Als mildere Maßnahme könnte die Einzelanforderung von Dokumenten gewertet werden. Diese führt jedoch zu Verzögerungen. Die Einzelanforderung ist damit nicht als gleich effektiv einzustufen. Darüber hinaus sind auch keine mildereren, aber gleich effektiven Maßnahmen ersichtlich.

#### **II.2.4.2.3.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Vorgaben nach Anlage 2 sind geeignet und erforderlich. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.2.2 verwiesen.

#### **II.2.4.2.3.3 Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne**

Die Festlegung ist auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.4.2.3.3.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.4.2.3.3.2).

Mit Blick auf Stellungnahmen von Betroffenen und Hinzugezogenen zur Frage der generellen Angemessenheit der Verpflichtung nach dem hiesigen Festlegungsbeschluss bezogen auf kleine und mittlere Unternehmen betont die Beschlusskammer, dass die Unterrichtungspflicht nur gilt, wenn denn – was im Ermessen des jeweiligen EIUs liegt – überhaupt der Abschluss von Rahmenverträgen angeboten wird. Nach Kenntnis der Beschlusskammer überlegt derzeit allein der größte Netzbetreiber in Deutschland, die DB Netz, Rahmenverträge künftig (wieder) anzubieten. Es ist deshalb für die Beschlusskammer nicht ersichtlich, dass sonstige Betreiber von den vorliegend getroffenen Vorgaben zur Ausgestaltung von Unterrichtungen bezüglich Rahmenverträgen übermäßig betroffen wären.

#### **II.2.4.2.3.3.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 4**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 4 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Die Festlegung steht nicht außer Verhältnis zu dem durch das Gesetz angestrebten Zweck. Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.1 verwiesen.

#### **II.2.4.2.3.3.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.2 verwiesen.

### **II.2.5 Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG**

Die Festlegung nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG ist materiell rechtmäßig. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage sind erfüllt (hierzu unter II.2.5.1). Auf Rechtsfolgenseite war die Beschlusskammer daher ermächtigt, die im Tenor genannten Festlegungen unter pflichtgemäßer Ermessensausübung zu treffen (hierzu unter II.2.5.2).

### **II.2.5.1 Tatbestandsvoraussetzungen**

Die Ermächtigungsgrundlage des § 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen (hierzu unter II.2.5.1.1). Die Festlegung betrifft den Tatbestand des § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG, der auch die inhaltliche Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur begrenzt (hierzu unter II.2.5.1.2).

#### **II.2.5.1.1 § 72 Satz 3 ERegG**

§ 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.1.1 verwiesen.

#### **II.2.5.1.2 § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG**

Die Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur wird durch die inhaltlichen Vorgaben des jeweiligen Tatbestandes aus § 72 Satz 1 ERegG begrenzt,

vgl. *el Barudi*, in: Staebe, ERegG, Kommentar, 1. Aufl. 2018, § 72, Rn. 24.

Im Falle des § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG ist die Bundesnetzagentur unter Angabe der maßgeblichen Gründe unverzüglich über die beabsichtigte Neufassung oder Änderung von SNB und von NBS einschließlich der jeweils vorgesehenen Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen zu unterrichten.

Der BdS hat gemäß § 19 Abs. 1 Satz 1 ERegG SNB zu erstellen und zu veröffentlichen. Für NBS ergibt sich die Aufstellungspflicht aus Art. 4 DVO (EU) 2017/2177 i. V. m. § 19 Abs. 4 Satz 1 ERegG. Die veröffentlichten Nutzungsbedingungen sind auf dem neuesten Stand zu halten und bei Bedarf zu ändern (§ 19 Abs. 5 ERegG bzw. Art. 5 Abs. 3 DVO (EU) 2017/2177). Veröffentlichte Nutzungsbedingungen sind wesentlich für die Gewährleistung eines diskriminierungsfreien Zugangs zur Eisenbahninfrastruktur. Indem sie Transparenz hinsichtlich der juristischen, ökonomischen, technischen oder sonstigen Bedingungen einer Nutzung herstellen (Informationsfunktion), machen sie zugleich Ungleichbehandlungen häufig erst erkennbar (Kontroll- oder Vergleichsfunktion).

Im Übrigen wird auf die generellen Ausführungen unter II.2.1.1.2 zu den Grenzen der Festlegungskompetenz verwiesen.

### **II.2.5.2 Rechtsfolge**

Auf Rechtsfolgenseite besteht nach § 72 Satz 3 ERegG die Möglichkeit zur Festlegung in einem bestimmten Umfang durch die Beschlusskammer (hierzu unter II.2.5.2.1). Die Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG (hierzu unter II.2.5.2.2) erfolgt im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensbetätigung (hierzu unter II.2.5.2.3).

#### **II.2.5.2.1 Umfang der Festlegung**

Die Beschlusskammer kann Festlegungen in einem bestimmten Umfang treffen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.1 verwiesen.

#### **II.2.5.2.2 Inhalt der Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG**

Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG sind entsprechend der Festlegung aus Anlage 1 Ziffer 5 auszugestalten (hierzu unter II.2.5.2.2.1). Bei der Übermittlung sind die Vorgaben der Festlegung aus Anlage 2 einzuhalten (hierzu unter II.2.5.2.2.2).

### II.2.5.2.2.1 Inhalt der Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 5

Die nachfolgende Gegenüberstellung dient dem Verständnis der gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung der Tenorierungen in der Anlage 1 zu diesem Beschluss vorgenommenen Änderungen. Hierbei werden gestrichene Textteile als durchgestrichen dargestellt. Neu eingefügte Passagen werden unterstrichen dargestellt. Die blauen Änderungen sind solche, die im Vergleich zu der am 10.03.2021 veröffentlichten Entwurfsfassung der Anlage 1 im Online-Konsultationspapier bereits vorgenommen wurden. Rote Änderungen sind solche, die nach Abschluss des Konsultationsverfahrens vorgenommen wurden. Die Darstellung in dem Textfeld unter lit. a) ist hiervon ausgenommen. Es handelt sich um ein – im Laufe des Verfahrens unverändert gebliebenes – Beispiel.

Ausgangsfassung	Modifizierte Fassung nach Vorab-Stellungen und Online-Konsultation
<p>Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG über die beabsichtigte Neufassung oder Änderung von Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) und von Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen (NBS) oder inhaltsgleicher Dokumente mit anderer Bezeichnung (z. B. Nutzungsbedingungen Netz, NBN) einschließlich der jeweils vorgesehenen Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:</p> <p>a) Eine nachvollziehbare Darstellung der beabsichtigten und als solcher benannten Neufassung bzw. Änderung der SNB / NBS, etwa durch Vorlage</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- entsprechender Dokumente,</li> <li>- Formular-Muster, Übersichten,</li> <li>- Tabellen,</li> <li>- betrieblicher und / oder technischer Regelwerke (u. a. Bestimmungen über die Betriebssicherheit, in Bezug genommene VDV-Schriften, Richtlinien/Regelwerke des Eisenbahninfrastrukturunternehmens, Sammlung betrieblicher Vorschriften),</li> </ul> <p>im Änderungsmodus der Textverarbeitungssoftware.</p> <p>Die Kenntlichmachung der Änderungen hat folgendermaßen zu erfolgen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Streichung: Schriftfarbe farblich hervorgehoben, Textpassage durchgestrichen,</li> </ul>	<p>Den Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG über die beabsichtigte Neufassung oder Änderung von Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) und von Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen (NBS) oder inhaltsgleicher Dokumente mit anderer Bezeichnung (z. B. Nutzungsbedingungen Netz, NBN) einschließlich der jeweils vorgesehenen Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:</p> <p>a) Eine nachvollziehbare Darstellung der beabsichtigten und als solcher benannten Neufassung bzw. Änderung der SNB / NBS, etwa durch Vorlage</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- entsprechender Dokumente,</li> <li>- Formular-Muster, Übersichten,</li> <li>- Tabellen,</li> <li>- betrieblicher und / oder technischer Regelwerke (u. a. Bestimmungen über die Betriebssicherheit, in Bezug genommene VDV-Schriften, Richtlinien/Regelwerke des Eisenbahninfrastrukturunternehmens, Sammlung betrieblicher Vorschriften),</li> </ul> <p>im Änderungsmodus der Textverarbeitungssoftware.</p> <p>Die Kenntlichmachung der Änderungen hat folgendermaßen zu erfolgen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Streichung: Schriftfarbe farblich hervorgehoben, Textpassage durchgestrichen,</li> </ul>

- Neuformulierung: Schriftfarbe farblich abweichend von der Streichung hervorgehoben, Textpassage unterstrichen.

Beispiel:

rot und durchgestrichen: Text soll künftig entfallen  
blau und unterstrichen: Text soll künftig gelten

Lorem ipsum dolor sit amet, consetetur sadipscing elitr, sed diam nonumy eirmod tempor invidunt ut labore ~~et dolore magna aliquyam erat~~, sed diam voluptua. At vero eos et accusam et justo duo dolores et ea rebum. Stet clita kasd gubergren, no sea takimata sanctus est.

- Neuformulierung: Schriftfarbe farblich abweichend von der Streichung hervorgehoben, Textpassage unterstrichen.

Beispiel:

rot und durchgestrichen: Text soll künftig entfallen  
blau und unterstrichen: Text soll künftig gelten

Lorem ipsum dolor sit amet, consetetur sadipscing elitr, sed diam nonumy eirmod tempor invidunt ut labore ~~et dolore magna aliquyam erat~~, sed diam voluptua. At vero eos et accusam et justo duo dolores et ea rebum. Stet clita kasd gubergren, no sea takimata sanctus est.

- b) alle weiteren Dokumente und Unterlagen, die mit der Änderung in unmittelbarem, inhaltlichen Zusammenhang stehen. Dies gilt insbesondere auch für durch das veränderte Regelwerk in Bezug genommene Regelungen und Regelwerke, selbst wenn diese nicht selbst geändert werden sollen, sofern ein inhaltlicher und nicht bloß formeller Bezug zwischen den Dokumenten besteht (z.B. auch bei in einen „Allgemeinen Teil“ (AT) und einen „Besonderen Teil“ (BT) aufgeteilten Regelwerken mit Blick auf die darin enthaltenen Verweise);

- c) die vollständig und nachvollziehbar dargestellten wesentlichen Gründe, die zur jeweils beabsichtigten Neufassung oder Änderung geführt haben. Hierfür sind das Bedürfnis bzw. der Anlass für die jeweilige Neufassung / Änderung zu benennen. Als Anlässe kommen insbesondere in Betracht:

- Geänderte gesetzliche Grundlagen, eine Änderung der angebotenen Leistungen oder bauliche Änderungen an der Infrastruktur und an Anlagen oder
- im Falle von beabsichtigten Entgeltanpassungen z. B. Kostensteigerungen oder Mengenveränderungen.

Im Rahmen der Darstellung ist zu erläutern und mit konkreten Angaben zu unterlegen, inwiefern die beabsichtigte Regelung erforderlich ist, um dem Regelungsbedürfnis bzw. -anlass nachzukommen. Im Falle umfassender Änderungen bei den Entgelten umfasst dies insbesondere:

- die Übersendung einer Übersicht über insbesondere die prognostizierten Kosten, Leistungsmengen und Jahresumsätze für die im Entgeltverzeichnis aufgeführten Leistungen sowie
- die Beibringung entsprechender Zahlenwerte für die letzten vergangenen Geschäftsjahre.

Für die Erstellung der Übersicht kann ein standardisierter Erhebungsbogen verwendet werden, den die Bundesnetzagentur auf ihren Internetseiten zum Abruf bereitstellt;

- d) des Weiteren sind zu übermitteln:
- die Stellungnahmen der Zugangsberechtigten (ZB), die anlässlich der Veröffentlichung gemäß

- b) alle weiteren Dokumente und Unterlagen, die mit der Änderung in unmittelbarem, inhaltlichen Zusammenhang stehen, entweder – insbesondere bei umfangreicheren Regelwerken – durch Nennung eines konkreten Verweises (z. B. in die Synopse aufgenommenener permanenter und direkter Link auf die Internetpräsenz, unter der das jeweilige Dokument veröffentlicht ist) oder durch direkte Beifügung. Dies gilt insbesondere auch für durch das veränderte Regelwerk in Bezug genommene Regelungen und Regelwerke, selbst wenn diese nicht selbst geändert werden sollen, sofern ein inhaltlicher und nicht bloß formeller Bezug zwischen den Dokumenten besteht (z.B. auch bei in einen „Allgemeinen Teil“ (AT) und einen „Besonderen Teil“ (BT) aufgeteilten Regelwerken mit Blick auf die darin enthaltenen Verweise);

- c) die vollständig und nachvollziehbar dargestellten wesentlichen Gründe, die zur jeweils beabsichtigten Neufassung oder Änderung geführt haben. Hierfür sind das Bedürfnis bzw. der Anlass für die jeweilige Neufassung / Änderung zu benennen. Als Anlässe kommen insbesondere in Betracht:

- Geänderte gesetzliche Grundlagen, eine Änderung der angebotenen Leistungen oder bauliche Änderungen an der Infrastruktur und an Anlagen oder
- im Falle von beabsichtigten Entgeltanpassungen z. B. Kostensteigerungen oder Mengenveränderungen.

Im Rahmen der Darstellung ist zu erläutern und mit konkreten Angaben zu unterlegen, inwiefern die beabsichtigte Regelung erforderlich ist, um dem Regelungsbedürfnis bzw. -anlass nachzukommen. Im Falle umfassender Änderungen bei den Entgelten umfasst dies insbesondere:

- die Übersendung einer Übersicht über insbesondere die prognostizierten Kosten, Leistungsmengen und Jahresumsätze für die im Entgeltverzeichnis aufgeführten Leistungen sowie
- die Beibringung entsprechender Zahlenwerte für die letzten vergangenen Geschäftsjahre.

- § 19 Abs. 2 Satz 1 ERegG bei dem Betreiber der Schienenwege (BdS) eingegangen sind, sowie Eingaben von ZB, die der Betreiber einer Serviceeinrichtung (BvSE) ggf. im Vorfeld der beabsichtigten Neufassung oder Änderung seiner Nutzungsbedingungen erhalten hat (gilt nur, wenn nicht aufgrund einer Befreiung von § 19 Abs. 2 ERegG auf die Durchführung des Stellungnahmeverfahrens verzichtet wurde) sowie
- die auf diesen Stellungnahmen beruhenden Darstellungen zur Begründung der Neufassung bzw. Änderung im Sinne der lit. b);
- e) die Darlegung der Gründe, weshalb die Stellungnahmen (vgl. § 19 Abs. 2 Satz 3 ERegG) oder Eingaben der ZB zu der Entwurfsfassung der SNB oder NBS berücksichtigt bzw. nicht berücksichtigt wurden.
- Für die Erstellung der Übersicht kann ein standardisierter Erhebungsbogen verwendet werden, den die Bundesnetzagentur auf ihren Internetseiten zum Abruf bereitstellt;
- d) des Weiteren sind zu übermitteln:
- die Stellungnahmen der Zugangsberechtigten (ZB), die anlässlich der Veröffentlichung gemäß § 19 Abs. 2 Satz 1 ERegG bei dem Betreiber der Schienenwege (BdS) eingegangen sind (~~gilt nur, wenn nicht aufgrund einer Befreiung von § 19 Abs. 2 ERegG auf die Durchführung des Stellungnahmeverfahrens verzichtet wurde~~), sowie Eingaben von ZB, die der Betreiber einer Serviceeinrichtung (BvSE) ggf. im Vorfeld der beabsichtigten Neufassung oder Änderung seiner Nutzungsbedingungen erhalten hat (~~gilt nur, wenn nicht aufgrund einer Befreiung von § 19 Abs. 2 ERegG auf die Durchführung des Stellungnahmeverfahrens verzichtet wurde~~) sowie
  - die auf diesen Stellungnahmen beruhenden Darstellungen zur Begründung der Neufassung bzw. Änderung im Sinne der lit. b);
- e) die Darlegung der Gründe, weshalb die Stellungnahmen (vgl. § 19 Abs. 2 Satz 3 ERegG) oder Eingaben der ZB zu der Entwurfsfassung der SNB oder NBS berücksichtigt bzw. nicht berücksichtigt wurden.

#### Ergänzend zu lit. b) – weitere Dokumente

Mit Blick auf die Anforderung von Dokumenten, die in einem unmittelbaren inhaltlichen Zusammenhang zur Änderung stehen, weist die Bundesnetzagentur aufgrund der Stellungnahme der Betroffenen DB Netz darauf hin, dass diese Dokumente ebenfalls der Unterrichtungspflicht nach § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG unterfallen. Sie sind in diesem Zusammenhang als von der Änderung betroffen anzusehen. Die Bundesnetzagentur stellt insofern klar, dass es nicht um die Übermittlung jedweden Dokumentes geht, das in einer Vorschrift des Haupttextes zitiert wird. Vielmehr soll eine Änderung in einer Regelung, die einen Verweis auf ein Regelwerk enthält, welches nicht Teil desselben Dokumentes ist, die Verpflichtung des EIU auslösen, dieses Regelwerk ebenfalls beizubringen. Durch die Änderung wird eine Einbeziehung des in einem anderen Dokument enthaltenen („externen“) Regelwerkes bewirkt, wodurch dieses selbst Teil der Änderung wird.

#### Ergänzend zu lit c) – Darstellung der wesentlichen Gründe

Eine synoptische Darstellung der wesentlichen Gründe – wie von der Betroffenen DB Netz bevorzugt – erscheint aus Sicht der Bundesnetzagentur vertretbar, solange die Vollständigkeit der Begründung gewahrt bleibt.

#### Ergänzend zu lit. d) Stellungnahmeverfahren

Die Betroffene DB Netz hat in ihrer Stellungnahme deutlich gemacht, dass auf Basis von § 19 Abs. 4 ERegG ein Stellungnahmeverfahren für unterjährige Änderungen des NBS-Teils der NBN nicht für erforderlich erachtet werde und nicht der Praxis der vergangenen Jahre entspreche. Aus Sicht der Beschlusskammer ist zutreffend, dass ein solches Stellungnahmeverfahren für NBS-Regelungen gesetzlich nicht vorgesehen ist. Auch insofern sind aber etwaig

vorhandene Eingaben von ZB zu übermitteln. Insofern wird auch auf die Ausführungen zur Geeignetheit und Erforderlichkeit unter II.2.5.2.3.2.1 verwiesen.

#### **II.2.5.2.2.2 Inhalt der Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ergibt sich aus den Ausführungen unter II.2.1.2.2.2. Auf diese wird verwiesen.

Ergänzend zu BuGG: Aufgrund des öffentlichen Charakters von SNB bzw. NBS sind BuGG innerhalb der entsprechenden Texte grundsätzlich nicht enthalten. Etwas anderes gilt möglicherweise für (außerhalb der SNB- bzw. NBS-Texte genannte) bestimmte Kennzahlen von Unternehmen, auf denen die Entgeltbildung beruht. Geheimhaltungsbedürftige Informationen können sich zudem aus den übermittelnden Schreiben zwischen Bundesnetzagentur und der unterrichtenden Partei bzw. Dritten ergeben. Die Bundesnetzagentur weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass aggregierte Zahlenwerte, die sich aus Kennzahlen mehrerer Unternehmen (nicht: mehreren Kennzahlen ein und desselben Unternehmens) ergeben, mangels Unternehmensbezogenheit grundsätzlich keine geheimhaltungsbedürftigen Informationen darstellen, sofern sich nicht ausnahmsweise konkrete Rückschlüsse auf die hinter dem aggregierten Wert liegenden Kennzahlen bestimmter Unternehmen ziehen lassen.

#### **II.2.5.2.3 Ermessensbetätigung**

Die Festlegung ergeht nach pflichtgemäßer Ermessensausübung. Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie die Vorgaben des § 40 VwVfG einzuhalten. Mit der Festlegung verfolgt die Beschlusskammer einen legitimen Zweck (hierzu unter II.2.5.2.3.1). Die zu § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG getroffenen Festlegungen sind darüber hinaus geeignet und erforderlich zur Erreichung dieses Zwecks (hierzu unter II.2.5.2.3.2). Sie sind darüber hinaus auch verhältnismäßig im engeren Sinne (hierzu unter II.2.5.2.3.3).

##### **II.2.5.2.3.1 Legitimer Zweck**

Die Festlegung verfolgt einen legitimen Zweck. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.1 verwiesen.

##### **II.2.5.2.3.2 Geeignetheit und Erforderlichkeit**

Die Festlegung ist geeignet und erforderlich. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.5.2.3.2.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.5.2.3.2.2).

##### **II.2.5.2.3.2.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 5**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 5 ist geeignet und erforderlich, um den Zweck zu erreichen. Im Hinblick auf die Geeignetheit tragen die Festlegungen zu der vom Gesetzgeber angestrebten Vereinheitlichung und Vereinfachung im Sinne einer Beschleunigung des Verfahrens bei. Zudem ermöglichen sie gleiches Verwaltungshandeln in gleichgelagerten Fällen. Die Erforderlichkeit der Festlegung ergibt sich aus dem Fehlen vergleichbar wirksamer Ersatzmaßnahmen.

Die Vorabprüfung durch die Bundesnetzagentur gemäß § 73 Abs. 1 Nr. 4 ERegG soll verhindern, dass bei der Neufassung oder Änderung von SNB oder NBS Regelungen aufgenommen werden, die nicht im Einklang mit den gesetzlichen Vorschriften stehen. Durch die Vorabprüfung kann ein Inkrafttreten der SNB oder NBS – sofern erforderlich – verhindert werden, bevor

es zu einer Diskriminierung oder einer anderweitigen Rechtsverletzung von Zugangsberechtigten kommt. Die von der Bundesnetzagentur getroffenen Festlegungen für eine Unterrichtung gemäß § 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG knüpfen an ihren Prüfauftrag an.

Mit Blick auf die Frage des Hinzugezogenen zu 3 zur Notwendigkeit einer formellen Regelung im Allgemeinen verweist die Beschlusskammer zunächst auf die eingangs dieses Abschnitts genannten generellen Erwägungen. Sie verweist ergänzend darauf, dass die Verwaltungspraxis gezeigt hat, dass trotz möglicherweise bestehender Handreichungen die Unterrichtungen dennoch nicht in der für eine konzentrierte Prüfung erforderlichen Art und Weise eingereicht werden. Hieraus ergibt sich aus Sicht der Beschlusskammer ein ergänzendes Regelungsbedürfnis.

Im Einzelnen:

Zu a): Die Darstellung von Neufassungen bzw. Änderungen in geeigneter Form schafft eine bessere Übersichtlichkeit über die beabsichtigten Regelungen und verhindert hierdurch eine zeitaufwändige und fehleranfälliger Nachbereitung im Rahmen der Überprüfung bei der Bundesnetzagentur. Die Darstellung der beabsichtigten Neufassung bzw. Änderung der SNB / NBS in der vorgegebenen Weise führt zudem zu einer Standardisierung der Unterrichtungen. Auch dies erleichtert das Erkennen von Änderungen, was wiederum eine Beschleunigung des Verwaltungsverfahrens unterstützt, die vor dem Hintergrund der gesetzlich vorgegebenen Prüffristen notwendig ist. Der Änderungsmodus einer Textverarbeitungssoftware stellt hierbei die einfachste und zeitgleich übersichtlichste Art der Kenntlichmachung von Änderungen / Neufassungen dar. Bestimmungen über die Betriebssicherheit, Formular-Muster, Übersichten, Tabellen, betriebliche und / oder technische Regelwerke sind der Unterrichtung aus Gründen der Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit der Nutzungsbedingungen beizulegen, sofern der Text der beabsichtigten Neufassung oder Änderung der SNB / NBS hierauf verweist.

Zu b): Um einen Gesamtüberblick über das Ineinandergreifen von unveränderten und veränderten Regelwerken zu bekommen, ist es erforderlich, dass alle inhaltlich zusammenhängenden Unterlagen übermittelt bzw. vermittelt werden. Dies gilt insbesondere dann, wenn geänderte Regelungen auf unveränderte (externe) Regelwerke oder Einzelregelungen verweisen. Sofern die Betroffene DB Netz auf den fehlenden Mehrwert dieser Informationen eingeht, stellt die Bundesnetzagentur – auch im Verhältnis zu ihrer vorausgegangenen Begründung im Konsultationsentwurf – klar, dass sich erst in der Zusammenschau des geänderten und des in Bezug genommenen Dokuments die Gesamtregelung erschließt mit der Folge, dass etwa Inkonsistenzen zwischen dem geänderten und dem unveränderten, aber in Bezug genommenen Regelwerk erkannt werden können. Der Umstand, dass die veränderten Regelwerke synoptisch dargestellt werden können, ändert nichts an dieser Auffassung. Vielmehr dürfte es auch gerade Sinn und Zweck einer Synopse sein, Bezüge zu anderen Regelwerken offenzulegen und – in gewissem Umfang – auch zu erläutern. Der Begriff Synopse leitet sich sprachlich vom Spätlateinischen *synopsis* (= Entwurf, Verzeichnis bzw. vom Griechischen *synopsis* (= Übersicht, Überblick) ab,

vgl. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Synopse>.

Eine Übersicht wiederum ist eine „*bestimmte Zusammenhänge wiedergebende, knappe [tabellenartige] Darstellung*“, wobei die Übersicht bezogen auf die Fähigkeiten einer bestimmten Person übersetzt wird mit: „*[Fähigkeit zum] Verständnis bestimmter Zusammenhänge; Überblick*“,

vgl. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Uebersicht>.

Dass der Bundesnetzagentur nur ein unvollständiger Überblick im Rahmen der Unterrichtung zu Teil werden soll, dürfte der gesetzgeberischen Intention widersprechen. Sofern die Ausführungen der Betroffenen DB Netz indes auf einen möglicherweise unverhältnismäßigen Aufwand verweisen, hat die Bundesnetzagentur unter Anpassung ihrer Ermessenserwägungen eine Änderung an der Tenorierung vorgenommen (vgl. hierzu auch II.2.5.2.3.3.1).

Zu c): Die Gründe, die zur beabsichtigten Neufassung oder Änderung geführt haben, müssen vollständig und nachvollziehbar dargestellt sein. Die Bundesnetzagentur und ggf. hinzugezogene Zugangsberechtigte können erst so vollumfänglich nachvollziehen, welche Erwägungen den Infrastrukturbetreiber zur entsprechenden Neufassung bzw. Änderung bewogen haben. Aus diesen Erwägungen des Betreibers lässt sich der Sinn und Zweck bzw. die konkrete Zielrichtung einer Änderung bzw. Neufassung erkennen. Dies gilt auch für die Begründung von Erstaufstellungen. Bezüglich einer geplanten Entgeltanpassung ist eine Nachvollziehbarkeit nur dann möglich, wenn entsprechende Zahlenwerte vorliegen, anhand derer eine Bewertung der beabsichtigten Entgelthöhen erfolgen kann. Die Verwendung des standardisierten Erhebungsbogens der Bundesnetzagentur ist hierbei freiwillig. Der Erhebungsbogen soll Unternehmen eine Handreichung für eine ordnungsgemäße Unterrichtung über Entgeltanpassungen bieten.

Zu d): Die beim BdS eingegangenen Stellungnahmen im Sinne des § 19 Abs. 2 ERegG sind der Unterrichtung beizufügen, da die Bundesnetzagentur zunächst selbst die Stellungnahmen der ZB nachvollziehen muss, um im nächsten Schritt bewerten zu können, inwiefern sich der BdS mit diesen Stellungnahmen auseinandergesetzt hat. Eine Unterrichtung setzt voraus, dass das Stellungnahmeverfahren für die ZB durchgeführt worden und abgeschlossen ist,

vgl. VG Köln, Beschluss vom 22.11.2005, 11 L 1860/05, Rn. 5 ff. (juris).

Für NBS gilt diese Vorschrift nicht. Dennoch sind zur Vollständigkeit die möglicherweise im Vorfeld beim BvSE eingegangenen Eingaben von ZB aus den gleichen Gründen wie soeben dargestellt der Unterrichtung beizulegen. Dies zu verlangen, ist entgegen der Auffassung der Betroffenen DB Netz von der Festlegungsbefugnis der Bundesnetzagentur nach § 72 Satz 3 ERegG gedeckt. Dem Gesetz ist nicht zu entnehmen, dass sich die Festlegung nur auf gesetzlich geregelte Pflichten beziehen darf. Die Festlegung zwingt die EIU nicht, ein Stellungnahmeverfahren durchzuführen. Sofern die ZB aber gegenüber dem EIU Stellungnahmen zu von diesem beabsichtigten Änderungen oder Neufassungen von NBS abgegeben haben, sind sie für die von der Beschlusskammer vorzunehmenden Prüfung von Interesse. Die Beschlusskammer könnte die Vorlage derartiger Stellungnahmen in jedem Einzelfall auf der Grundlage von § 67 Abs. 4 und Abs. 5 ERegG anfordern. Dies führte indes zu erheblichen und mit Blick auf die gemäß § 73 Abs. 1 Nr. 4 ERegG lediglich sechswöchige Prüffrist nicht hinnehmbaren Verzögerungen. Deshalb ist es sachgerecht, die Vorlage derartiger Stellungnahmen zum Gegenstand der Festlegung zu machen. Gleiches gilt für Stellungnahmen, die ein BdS außerhalb des gesetzlich vorgeschriebenen Verfahrens erhält.

Die Stellungnahmen der ZB zeigen deren Ansichten zu der beabsichtigten Neufassung bzw. Änderung auf. Die darin enthaltenen Erwägungen sind auch für die Bundesnetzagentur von Bedeutung, da sie gegebenenfalls Probleme, Lösungsansätze und Aspekte beinhalten, die die Beurteilung einer Regelung in den Nutzungsbedingungen beeinflussen.

Zu e): Im Zusammenhang mit den vorgenannten Stellungnahmen ist auch die Begründung der (Nicht-) Berücksichtigung der Stellungnahmen bei der per Unterrichtung eingereichten beabsichtigten Fassung der Nutzungsbedingungen für die Bundesnetzagentur ein weiterer Teilaspekt im Rahmen der Beurteilung des Entwicklungsprozesses der Nutzungsbedingungen.

Nur durch die unmittelbare Beifügung der vorgenannten Unterlagen kann eine zeitnahe Bearbeitung durch die Bundesnetzagentur erfolgen. Als mildere Maßnahme könnte die Einzelanforderung von Dokumenten gewertet werden. Diese führt jedoch zu Verzögerungen. Die Einzelanforderung ist damit nicht als gleich effektiv einzustufen. Darüber hinaus sind auch keine mildereren, aber gleich effektiven Maßnahmen ersichtlich.

#### **II.2.5.2.3.2.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Vorgaben nach Anlage 2 sind geeignet und erforderlich. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.2.2 verwiesen.

#### **II.2.5.2.3.3           Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne**

Die Festlegung ist auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.5.2.3.3.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.5.2.3.3.2).

#### **II.2.5.2.3.3.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 5**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 5 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Die Festlegung steht nicht völlig außer Verhältnis zu dem durch das Gesetz angestrebten Zweck.

Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.1 verwiesen. Zudem hat die Bundesnetzagentur zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit auch die Forderung aus lit. b) zur Übermittlung von in Zusammenhang mit der Änderung stehenden Dokumenten leicht angepasst und dabei um die Möglichkeit ergänzt, durch entsprechende konkrete Hinweise (insb. permanente und hinreichend konkrete („Deep“-) Links) einen Bezug zu diesen Regelwerken herzustellen.

#### **II.2.5.2.3.3.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.2 verwiesen.

### **II.2.6   Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 6 ERegG**

Von Festlegungen für Unterrichtungen gemäß § 72 Satz 1 Nr. 6 ERegG sieht die Bundesnetzagentur vorerst ab, da sie hierzu mit Beschluss vom 20.12.2018 (Az.: BK10-18-0259\_Z) entschieden hat, auf Unterrichtungen über die beabsichtigte Festlegung von Zugtrassen im Sinne des Art. 14 Abs. 3 der Verordnung (EU) Nr. 913/2010 hinsichtlich der Netzfahrplanperioden 2020 bis einschließlich 2023 durch die DB Netz AG zu verzichten.

## **II.2.7 Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG**

Die Festlegung nach § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG ist materiell rechtmäßig. Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage sind erfüllt (hierzu unter II.2.7.1). Auf Rechtsfolgenseite war die Beschlusskammer daher ermächtigt, die im Tenor genannten Festlegungen in pflichtgemäßer Ermessensausübung zu treffen (hierzu unter II.2.7.2).

### **II.2.7.1 Tatbestandsvoraussetzungen**

Die Ermächtigungsgrundlage des § 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen (hierzu unter II.2.7.1.1). Die Festlegung betrifft den Tatbestand des § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG, der auch die inhaltliche Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur begrenzt (hierzu unter II.2.7.1.2).

#### **II.2.7.1.1 § 72 Satz 3 ERegG**

§ 72 Satz 3 ERegG enthält keine wesentlichen eigenen Tatbestandsvoraussetzungen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.1.1 verwiesen.

#### **II.2.7.1.2 § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG**

Die Festlegungskompetenz der Bundesnetzagentur wird durch die inhaltlichen Vorgaben des jeweiligen Tatbestandes aus § 72 Satz 1 ERegG begrenzt,

vgl. *el Barudi*, in: Staebe, ERegG, Kommentar, 1. Aufl. 2018, § 72, Rn. 24.

Im Falle des § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG ist die Bundesnetzagentur unter Angabe der maßgeblichen Gründe unverzüglich über die beabsichtigte Entscheidung über die Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität im Sinne des § 44 Abs. 1 ERegG zu unterrichten.

Nach § 44 Abs. 1 Satz 1 ERegG hat ein BdS die Zuweisung von Zugtrassen einschließlich des Verfahrens angemessen, nichtdiskriminierend und transparent durchzuführen. Steht durch Baumaßnahmen die Schienenwegkapazität vorübergehend nur eingeschränkt zur Verfügung, kann der Infrastrukturbetreiber ein besonderes Zuweisungsverfahren von Schienenwegkapazität im Netzfahrplan anwenden (§ 44 Abs. 1 Satz 2 ERegG). Die beabsichtigte Entscheidung zu diesem besonderen Zuweisungsverfahren ist der Bundesnetzagentur gemäß § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG mitzuteilen.

Im Übrigen wird auf die generellen Ausführungen unter II.2.1.1.2 zu den Grenzen der Festlegungskompetenz verwiesen.

### **II.2.7.2 Rechtsfolge**

Auf Rechtsfolgenseite besteht nach § 72 Satz 3 ERegG die Möglichkeit zur Festlegung in einem bestimmten Umfang durch die Beschlusskammer (hierzu unter II.2.7.2.1). Die Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG (hierzu unter II.2.7.2.2) erfolgt im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensbetätigung (hierzu unter II.2.7.2.3).

#### **II.2.7.2.1 Umfang der Festlegung**

Die Beschlusskammer kann Festlegungen in einem bestimmten Umfang treffen. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.1 verwiesen.

Auch die hiesige Festlegungskompetenz umfasst nicht die Bewertung von Verkehrsartenmischen selbst, sondern die Befähigung zu einer Bewertung derselben durch die Bundesnetzagentur. Mit Blick auf die Ausführungen der Hinzugezogenen zu 1 sieht sich die Bundesnetzagentur indes zu den nachfolgenden Klarstellungen veranlasst:

Die Planung von Verkehrsartenmischen beruht grds. nicht allein und ausschließlich auf der Betrachtung des *status quo* im Sinne des zum Zeitpunkt der Festlegung des Verkehrsartenmischen aktuellen Fahrplans. Ausweislich etwa des Richtlinienmoduls 402.0305 Abschnitt 2, Abs. 2 Nr. 1 der Betroffenen DB Netz werden neben dem *status quo* auch bereits bekannte Änderungen berücksichtigt. Der Bekanntheitsgrad ergibt sich dabei maßgeblich aus den zum Erstellungszeitpunkt getätigten Eingaben (etwa von Zugangsberechtigten). Dass mittel- und kurzfristige Planungen hierbei nicht immer berücksichtigt werden können, ist der Natur der Sache, nämlich der erforderlichen langfristigen Planung von Baumaßnahmen, geschuldet.

Klarzustellen ist auch, dass, wenn die Anzahl der während der Baumaßnahme verfügbaren Trassen größer oder gleich der Anzahl der Trassen im *status quo* ist, die Bildung eines Verkehrsartenmischen unzulässig und somit eine effektive Verhinderung von physikalisch möglichen Trassen grds. ausgeschlossen ist. Sofern die Hinzugezogene zu 1 in diesem Zusammenhang das Beispiel der Baumaßnahme 137 zwischen Wittenberge und Geestgottberg zwischen dem 02.04.2022 und dem 10.06.2022 anführt, hat die Beschlusskammer die beabsichtigte Regelung im Verfahren BK10-20-0295\_Z nach erfolgter Prüfung nicht abgelehnt. Im Rahmen des vorab durch die Betroffene DB Netz durchgeführten Stellungnahmeverfahrens, spätestens jedoch im Rahmen des Unterrichtsverfahrens wäre demnach für eine Berücksichtigung bei der Prüfung darzulegen gewesen, dass entweder der *status quo* (ohne Baumaßnahmen) aufgrund von Planungen der EVU um „bekannte Änderungen“ ergänzt werden muss oder aber bei der Betrachtung der Trassen in der Bauphase ein „Plus“ an Trassen möglich gewesen wäre. Dies wäre dann durch die Bundesnetzagentur ergänzend zur Prüfung herangezogen worden.

#### **II.2.7.2.2 Inhalt der Festlegung zu § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG**

Unterrichtungen nach § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG sind entsprechend der Festlegung aus Anlage 1 Ziffer 6 auszugestalten (hierzu unter II.2.7.2.2.1). Bei der Übermittlung sind die Vorgaben der Festlegung aus Anlage 2 einzuhalten (hierzu unter II.2.7.2.2.2).

##### **II.2.7.2.2.1 Inhalt der Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 6**

Die nachfolgende Gegenüberstellung dient dem Verständnis der gegenüber der ursprünglichen Entwurfsfassung der Tenorierungen in der Anlage 1 zu diesem Beschluss vorgenommenen Änderungen. Hierbei werden gestrichene Textteile als durchgestrichen dargestellt. Neu eingefügte Passagen werden unterstrichen dargestellt. Die blauen Änderungen sind solche, die im Vergleich zu der am 10.03.2021 veröffentlichten Entwurfsfassung der Anlage 1 im Online-Konsultationspapier bereits vorgenommen wurden. Rote Änderungen sind solche, die nach Abschluss des Konsultationsverfahrens vorgenommen wurden.

<b>Ausgangsfassung</b>	<b>Modifizierte Fassung nach Vorab-Stellungen und Online-Konsultation</b>
Den Unterrichtungen gemäß <b>§ 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG</b> über die beabsichtigten Entscheidungen über die Verteilung der	Den Unterrichtungen gemäß <b>§ 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG</b> über die beabsichtigten Entscheidungen über die Verteilung der

eingeschränkten Schienenwegkapazitäten sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:

- a) die Darstellung der geplanten Baumaßnahme(n) (Streckenabschnitt, Betroffenheit), aufgrund derer die Schienenwegkapazität nur eingeschränkt zur Verfügung steht (von einer Einschränkung der Schienenwegkapazität ist nicht auszugehen, wenn das Betriebsprogramm, das in Zeiten ohne Baumaßnahmen durchgeführt wird, während der Baumaßnahme hinsichtlich der Anzahl der durchzuführenden Zugtrassen nicht eingeschränkt wird);
- b) die Darstellung der vom Betreiber der Schienenwege (BdS) nach Abschluss des Stellungnahmeverfahrens final beabsichtigten Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität im Sinne des § 44 Abs. 1 Satz 2 ERegG – bzw., sofern die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind: im Sinne der Ziffer 17 des Delegierten Beschlusses (EU) 2017/2075 der Europäischen Kommission vom 04.09.2017 zur Ersetzung des Anhangs VII der Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums (Delegierter Beschluss 2017/2075) – und der der Ermittlung zugrunde gelegten Bewertungskriterien sowie die technischen Parameter der baubetroffenen Strecke und der Umleitungsstrecke(n);
- c) die Erläuterungen über Inhalt und Einhaltung der einzelnen Verfahrensschritte des besonderen Zuweisungsverfahrens, wie es in den Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) des BdS festgelegt ist;
- d) die Stellungnahmen der Zugangsberechtigten (ZB), die anlässlich der Konsultation der ZB zu der beabsichtigten Verteilung gemäß § 44 Abs. 1 Satz 5 ERegG – bzw., sofern die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind: gemäß der Ziffer 17 des Delegierten Beschlusses 2017/2075 – beim BdS eingegangen sind;
- e) falls die beabsichtigte Verteilung der Schienenwegkapazität aufgrund der Stellungnahmen der ZB angepasst bzw. nicht angepasst wurde: Eine Erläuterung, aus welchen Gründen der Stellungnahme entsprochen bzw. nicht entsprochen wurde.

eingeschränkten Schienenwegkapazitäten sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:

- a) die Darstellung der geplanten Baumaßnahme(n) (Streckenabschnitt, Betroffenheit), aufgrund derer die Schienenwegkapazität nur eingeschränkt zur Verfügung steht ~~(von einer Einschränkung der Schienenwegkapazität ist nicht auszugehen, wenn das Betriebsprogramm, das in Zeiten ohne Baumaßnahmen durchgeführt wird, während der Baumaßnahme hinsichtlich der Anzahl der durchzuführenden Zugtrassen nicht eingeschränkt wird);~~
- b) die Darstellung der vom Betreiber der Schienenwege (BdS) nach Abschluss des Stellungnahmeverfahrens final beabsichtigten Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität im Sinne des § 44 Abs. 1 Satz 2 ERegG – bzw., sofern die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind: im Sinne der Ziffer 17 des Delegierten Beschlusses (EU) 2017/2075 der Europäischen Kommission vom 04.09.2017 zur Ersetzung des Anhangs VII der Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums (Delegierter Beschluss 2017/2075) – und der der Ermittlung zugrunde gelegten Bewertungskriterien sowie die technischen Parameter der baubetroffenen Strecke ~~und der Umleitungsstrecke(n);~~
- c) die Erläuterungen über Inhalt und Einhaltung der in den Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) des BdS festgelegten einzelnen Verfahrensschritte die zur beabsichtigten Entscheidung über die Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität im Sinne des § 44 Abs. 1 ERegG, bzw. gemäß der Ziffer 17 zu Anhang VII des Delegierten Beschlusses 2017/2075, geführt haben des besonderen Zuweisungsverfahrens, wie es in den Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) des BdS festgelegt ist;
- d) die Stellungnahmen der Zugangsberechtigten (ZB), die anlässlich der Konsultation der ZB zu der beabsichtigten Verteilung gemäß § 44 Abs. 1 Satz 5 ERegG – bzw., sofern die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind: gemäß der Ziffer 17 des Delegierten Beschlusses 2017/2075 – beim BdS eingegangen sind;
- e) falls die beabsichtigte Verteilung der Schienenwegkapazität aufgrund der Stellungnahmen der ZB angepasst bzw. nicht angepasst wurde: Eine Erläuterung, aus welchen Gründen der Stellungnahme entsprochen bzw. nicht entsprochen wurde.

### Ergänzend zu lit. a) – Darstellung der geplanten Baumaßnahme(n)

Sofern die Betroffene DB Netz in diesem Zusammenhang anmerkt, dass aus ihrer Sicht eine Vorgabe von Verkehrsartenmischen auch dann möglich sein müsse, wenn das zum Zeitpunkt ihrer Erarbeitung prognostizierte Betriebsprogramm geringer sei als die temporäre baubedingte Kapazitätsbeschränkung, weist die Bundesnetzagentur darauf hin, dass der Anwendungsbereich für die Bildung von Verkehrsartenmischen in diesem Fall nicht eröffnet ist. Aus Sicht der Bundesnetzagentur ist unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck des besonderen Zuweisungsverfahrens bei baubedingt eingeschränkter Schienenwegkapazität im Netzfahr-

plan nicht erkennbar, aus welchen Gründen ein Verkehrsartenmix gebildet werden soll, obwohl nach gegenwärtiger Sachlage nicht davon auszugehen ist, dass die während der Baumaßnahme noch verfügbare Kapazität nicht für die Abwicklung der prognostizierten Verkehre ausreichen wird. Sinn und Zweck des Verkehrsartenmixes ist es, den nach § 52 Abs. 7 ERegG zu erwartenden unbefriedigenden Entscheidungsergebnissen (unbefriedigend aufgrund der Durchsetzung von bestimmten Verkehren bei „normaler Anwendung“ des § 52 Abs. 7 ERegG, die nicht zwingend auf ein Durchfahren des Bauabschnittes angewiesen wären und daher umgeleitet werden könnten, sodass Kapazität für auf den Bauabschnitt angewiesene Verkehre verbleibt) durch einen Verteilungsschlüssel entgegenzuwirken. Prämisse ist jedoch, dass das Betriebsprogramm eine baubedingte Einschränkung erfährt. Ist das Betriebsprogramm auch ohne Baumaßnahme kleiner als der Einfluss der Baumaßnahme selbst, verbleibt vor dem Hintergrund des dargestellten Sinns und Zwecks kein Anlass für eine Abweichung vom Regelprogramm.

Aufgrund des zuletzt durch die Betroffene DB Netz erhobenen Einwands, dass der in die entsprechende Tenorziffer aufgenommene Klammerzusatz „(von einer Einschränkung der Schienenwegkapazität ist nicht auszugehen, wenn das Betriebsprogramm, das in Zeiten ohne Baumaßnahmen durchgeführt wird, während der Baumaßnahme hinsichtlich der Anzahl der durchzuführenden Zugtrassen nicht eingeschränkt wird)“ nicht der Regelungskompetenz der Bundesnetzagentur für den Bereich der Festlegungen unterfalle, hat sich die Bundesnetzagentur indes dafür entschieden, den Klammerzusatz zu streichen. Die vorausgegangenen Ausführungen zur Betrachtung von Fällen, bei denen das prognostizierte Betriebsprogramm geringer ist als die temporäre baubedingte Kapazitätsbeschränkung, haben im Sinne einer generellen Klarstellung der Sichtweise der Bundesnetzagentur indes weiterhin Bestand.

#### Ergänzend zu lit b) – Darstellung der final beabsichtigten Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität gemäß § 44 Abs. 1 Satz 2 ERegG

Die Bundesnetzagentur stellt klar, dass sich die Angaben zu technischen Parametern auf Angaben zu dem Betriebsverfahren sowie den zum Planungszeitpunkt ggf. bekannten, sich aus den Baumaßnahmen ergebenden weiteren Einschränkungen der Strecke beziehen. Sonstige – also standardmäßig bestehende – Parameter finden sich bereits im Infrastrukturregister. Für Umleitungsstrecken besteht eine solche Pflicht zur Angabe von technischen Parametern – wie die Betroffene DB Netz zutreffend anmerkt – nicht. Der entsprechende Passus wird daher aus der Festlegung gestrichen.

#### Ergänzend zu lit. c.) - Erläuterungen einzelner Verfahrensschritte

Sofern die Betroffene DB Netz zuletzt darauf hingewiesen hat, dass die ursprüngliche Vorgabe zu „Erläuterungen über Inhalt und Einhaltung der einzelnen Verfahrensschritte des besonderen Zuweisungsverfahrens aus den Nutzungsbedingungen“ den Prüfungsumfang des § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG überspannten, indem sie auf Erfahrungswerte aus dem besonderen Zuweisungsverfahren abstellten und diese letztlich nur im Rahmen von § 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG überprüfungsfähig seien, hat sich die Bundesnetzagentur zu einer klarstellenden Umformulierung der entsprechenden Tenorziffer in der Anlage zu diesem Beschluss entschieden. Es wird klargestellt, dass die Erläuterungen über Inhalt und Einhaltung der in den SNB des BdS festgelegten einzelnen Verfahrensschritte, die zur beabsichtigten Entscheidung über die Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität im Sinne des § 44 Abs. 1 ERegG ge-

*führt haben*, übermittelt werden sollen. Erfahrungswerte aus dem besonderen Zuweisungsverfahren selbst dürften noch nicht vorliegen. Zugleich wird ein Hinweis auf Ziffer 17 des Anhangs VII der Richtlinie 2012/34/EU nach dem Delegierten Beschluss 2017/2075 eingefügt.

#### **II.2.7.2.2 Inhalt der Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ergibt sich aus den Ausführungen unter II.2.1.2.2.2. Auf diese wird verwiesen.

#### **II.2.7.2.3 Ermessensbetätigung**

Die Festlegung ergeht nach pflichtgemäßer Ermessensausübung. Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie die Vorgaben des § 40 VwVfG einzuhalten. Mit der Festlegung verfolgt die Beschlusskammer einen legitimen Zweck (hierzu unter II.2.7.2.3.1). Die zu § 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG getroffenen Festlegungen sind darüber hinaus geeignet und erforderlich zur Erreichung dieses Zwecks (hierzu unter II.2.7.2.3.2). Sie sind darüber hinaus auch verhältnismäßig im engeren Sinne (hierzu unter II.2.7.2.3.3).

##### **II.2.7.2.3.1 Legitimer Zweck**

Die Festlegung verfolgt einen legitimen Zweck. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.1 verwiesen.

##### **II.2.7.2.3.2 Geeignetheit und Erforderlichkeit**

Die Festlegung ist geeignet und erforderlich. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.7.2.3.2.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.7.2.3.2.2).

##### **II.2.7.2.3.2.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 6**

Die Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 6 ist geeignet und erforderlich, um den Zweck zu erreichen. Im Hinblick auf die Geeignetheit tragen die Festlegungen zu der durch den Gesetzgeber angestrebten Vereinheitlichung und Vereinfachung im Sinne einer Beschleunigung des Verfahrens bei. Zudem ermöglichen sie gleiches Verwaltungshandeln in gleichgelagerten Fällen. Die Erforderlichkeit der Festlegung ergibt sich aus dem Fehlen vergleichbar wirksamer Ersatzmaßnahmen.

Zu a): Die Darstellung der geplanten Baumaßnahme(n) ermöglicht die Prüfung, ob die Baumaßnahmen zu Kapazitätseinschränkungen führen und ob aufgrund dieser Einschränkungen der Infrastrukturbetreiber Schienenwegkapazität gesondert verteilen.

Zu b): Vorbedingung für die Verteilung sind die in den Nutzungsbedingungen des EIU näher beschriebenen Voraussetzungen (§ 44 Abs. 1 Satz 3 ERegG). Die SNB enthalten in diesem Fall Vorgaben zu betrieblichen und technischen Bewertungskriterien, die bei der beabsichtigten Festlegung der Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität zu beachten sind. Fehlen bei der Unterrichtung Vorschläge für Bewertungskriterien, sind die betroffenen Festlegungen nicht Gegenstand der Unterrichtung, da sie nicht entsprechend der Vorgaben des § 44 Abs. 1 Satz 5 ERegG i. V. m. den jeweiligen Regelungen in den SNB zur Stellungnahme veröffentlicht wurden. Eine Unterrichtung setzt damit voraus, dass das Stellungnahmeverfahren für die ZB durchgeführt worden und abgeschlossen ist,

Die Darstellung der der Ermittlung zugrundeliegenden Bewertungskriterien und technischen Parameter der baubetroffenen Strecke und der Umleitungsstrecke(n) ermöglicht es der Bundesnetzagentur, die getroffenen Erwägungen nachzuvollziehen und einer eigenen Bewertung zuzuführen.

Zu c): Die Erläuterungen zu Inhalt und Einhaltung der einzelnen Verfahrensschritte, die zur beabsichtigten Entscheidung über die Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität führen (so wie es in den jeweiligen SNB des BdS geregelt ist), ermöglichen es der Bundesnetzagentur, schnell zu erfassen, inwieweit der BdS das von ihm aufgestellte und geltende Regelwerk bei der beabsichtigten Entscheidung berücksichtigt hat. Die Erläuterungen des BdS dienen daneben letztlich auch der Selbstkontrolle durch den BdS. Sie offenbaren darüber hinaus möglicherweise existierende Auslegungsschwierigkeiten oder -divergenzen.

Zu d): Gehen anlässlich dieser Konsultation Stellungnahmen der ZB beim EIU ein, sind diese mit der Unterrichtung einzureichen. Insofern gelten die obigen Ausführungen zum Stellungnahmeverfahren bei SNB-Änderungen entsprechend.

Zu e): Die Darstellung der Gründe, warum den Stellungnahmen gefolgt bzw. nicht gefolgt wird, ermöglicht es der Bundesnetzagentur, die Motivation des BdS nachzuvollziehen und an den gesetzlichen Maßstäben messen zu können.

Werden diese Stellungnahmen seitens des Infrastrukturbetreibers bei der beabsichtigten Verteilung der Schienenwegkapazität berücksichtigt bzw. nicht berücksichtigt, so sind die Gründe hierzu der Unterrichtung beizulegen. Insofern gelten die obigen Ausführungen zur Erforderlichkeit bei SNB-Änderungen (vgl. unter II.2.5.2.3.2.1) entsprechend.

Nur durch die unmittelbare Beifügung der vorgenannten Unterlagen kann eine zeitnahe Bearbeitung durch die Bundesnetzagentur erfolgen. Als mildere Maßnahme könnte die Einzelanforderung von Dokumenten gewertet werden. Diese führt jedoch zu Verzögerungen. Die Einzelanforderung ist damit nicht als gleich effektiv einzustufen. Darüber hinaus sind auch keine anderen milderen, aber gleich effektiven Maßnahmen ersichtlich.

#### **II.2.7.2.3.2.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Vorgaben nach Anlage 2 sind geeignet und erforderlich. Insofern wird auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.2.2 verwiesen.

#### **II.2.7.2.3.3           Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne**

Die Festlegung ist auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Dies gilt sowohl in Bezug auf die Vorgaben zu den zu übermittelnden Unterlagen nach Anlage 1 (hierzu unter II.2.7.2.3.3.1) als auch in Bezug auf die Formvorgaben nach Anlage 2 (hierzu unter II.2.7.2.3.3.2).

##### **II.2.7.2.3.3.1. Festlegung nach Anlage 1 Ziffer 6**

Die Festlegung nach Anlage 1 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Die Festlegung steht nicht völlig außer Verhältnis zu dem durch das Gesetz angestrebten Zweck.

Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.1 verwiesen.

##### **II.2.7.2.3.3.2. Festlegung nach Anlage 2**

Die Festlegung nach Anlage 2 ist verhältnismäßig im engeren Sinne. Insofern wird (sinngemäß) auf die Ausführungen unter II.2.1.2.3.3.2 verwiesen.

**Rechtsbehelfsbelehrung**

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

Vorsitzender

Beisitzer

Beisitzer

Dr. Geers

Kirchhartz

Krick

2 Anlagen

## **Anlage 1 zum Beschluss BK10-21-0025\_Z:**

### **Festlegungen zur inhaltlichen Ausgestaltung der Unterrichtungen**

1. Den Unterrichtungen gemäß **§ 72 Satz 1 Nr. 1 ERegG** über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen über die Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan einschließlich des Mindestzugangspakets sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:
  - a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Zuweisung von Zugtrassen für den Netzfahrplan, deren Ablehnung der Betreiber der Schienenwege (BdS) beabsichtigt, sowie diejenigen Zugangsanträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst Nachweisen. Dies umfasst insb.:
    - Die Dokumentation der Trassenanmeldungen, aus der sich auch der Zeitpunkt des Eingangs der einzelnen Anmeldungen möglichst genau ergibt (z.B. durch einen Eingangsstempel, einen elektronischen Zeitstempel oder sonstige Nachweise),
    - die Übermittlung aller durch die ZB im Rahmen der Anmeldung getätigten Angaben (auch wenn diese im Ausdruck der Anmeldung selbst nicht erkennbar sind) sowie
    - die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller;
  - b) die Feststellung des Konflikts sowohl durch Beschreibung der Konfliktsituation als auch – soweit vorhanden bzw. generierbar – anhand geeigneter bildlicher und mit Datum der Erstellung gekennzeichnete Darstellungen (mind. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z. B. RuT-K). Die Darstellungen sind wie folgt auszugestalten:
    - Die bildlichen Darstellungen umfassen räumlich gesehen sowohl zunächst in einer ausschnitthaften Darstellung („Zoomansicht“) den unmittelbaren Bereich des Konfliktes mit einem lediglich geringen zeitlichen und räumlichen Vor- und Nachlauf als auch in einer gesamthaften Darstellung einen Bereich, der ausreichend bemessen ist, um den Gesamtlaufweg des Zuges zu erkennen. In zeitlicher Hinsicht soll die gesamthafte bildliche Darstellung einen Bereich von mind. +/- eine Stunde vor und nach dem Konflikt und +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle der bildlichen Darstellung umfassen.
    - Für jeden durchfahrenen Regionalbereich ist – sofern zutreffend – im Rahmen der gesamthaften bildlichen Darstellung aus Gründen der Übersichtlichkeit mindestens ein getrennter Screenshot zu erstellen.
    - Die bildlichen Darstellungen müssen auch die Zugnummern und (in Form einer Legende) die Verkehrstagerregelung der jeweils betroffenen sowie der angrenzenden Zugtrassen enthalten und die jeweiligen konstruierten Zeit-Wege-Linien innerhalb der betreffenden Sperrzeitenkästchen sowie, bei Veränderungen der ursprünglichen Konfliktsituation im Laufe der Koordination, den jeweils aktualisierten Stand erkennen lassen.

- Sofern der Konflikt im Bereich eines Bahnhofs liegt oder mit der Gleisbelegung in einem Bahnhof unmittelbar oder mittelbar in Zusammenhang steht (z.B. Probleme im Bereich der Gleisbelegung im Bahnhof selbst, bei Durchfahrten, Kreuzungen, Fahrstraßenkonflikten o.ä.), sind neben stets vorzulegenden Auszügen aus dem Trassenkonstruktionsprogramm bei komplexen Betriebsstellen mit mehr als nur einer Belegungsmöglichkeit eines Gleises ggf. ergänzend Dokumente bzw. Erläuterungen vorzulegen, aus denen die Gleisbelegungslage eindeutig hervorgeht (z. B. Auszüge aus den betreffenden Fahrplänen für Zugmeldestellen (FfZ) bzw. diesen gleichstehenden Plänen).

Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, welche Kapazitäten hinsichtlich der angemeldeten Schienenwegkapazitäten im Netzfahrplan für ein Trassenangebot zur Verfügung stehen;

- c) in ihrer Ausführlichkeit an dem Grad der Komplexität der Entscheidung ausgerichtete Erläuterungen zur Bearbeitung der vom Konflikt betroffenen Trassenanträge und zum Ablauf des Koordinierungs- und Streitbeilegungsverfahrens durch:
- Vorlage der Protokolle zu den jeweiligen Verfahren und
  - eine Erklärung, aus der neben der Darstellung von Lösungsansätzen und deren Umsetzbarkeit ebenfalls erkennbar wird,
    - ob und aus welchen Gründen eine Zuweisung der gesamten beantragten Schienenwegkapazität aufgrund konfligierender Anträge nicht möglich ist,
    - ob und inwieweit ein Interesse des ZB an der Zuweisung eines Teils der beantragten Schienenwegkapazität (Teilzuweisungsinteresse) besteht und
    - ob eine solche Teilzuweisung möglich wäre bzw. warum eine solche Teilzuweisung nicht möglich wäre;
- d) die darüber hinaus bestehende Kommunikation – soweit in schriftlicher oder elektronischer Form dokumentiert – zwischen dem BdS, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien anlässlich der Bearbeitung der Anträge, der Koordinierung und des Streitbeilegungsverfahrens, insbesondere auch die Informationen, die der BdS gemäß § 52 Abs. 5 Satz 2 ERegG im konkreten Fall gegenüber den ZB offengelegt hat, d.h.:
- die von den übrigen ZB auf denselben Strecken beantragten Zugtrassen,
  - die den übrigen ZB auf denselben Strecken vorläufig zugewiesenen Zugtrassen,
  - die auf den betreffenden Strecken nach § 52 Abs. 2 ERegG vorgeschlagenen alternativen Zugtrassen und
  - vollständige Angaben zu den bei der Zuweisung von Schienenwegkapazität verwendeten Kriterien.
- e) Erklärungen und entsprechende Unterlagen (Entgeltberechnung, Rahmenverträge, Nachweise und Bewertungen des BdS zu Vertaktung und Netzeinbindung

etc.), aus denen nachvollzogen werden kann, wie der BdS seine Entscheidung getroffen hat.

2. Den Unterrichtungen gemäß **§ 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG** über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen auf Zuweisung von Zugtrassen außerhalb der Erstellung des Netzfahrplans einschließlich des Mindestzugangspakets sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:
- a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Zuweisung von Zugtrassen außerhalb des Netzfahrplans, deren Ablehnung der Betreiber der Schienenwege (BdS) beabsichtigt, sowie ggf. diejenigen Zuganganträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst Nachweisen. Dies umfasst insb.:
    - Die Dokumentation der Trassenanmeldungen, aus der sich auch der Zeitpunkt des Eingangs der einzelnen Anmeldungen möglichst genau ergibt (z.B. durch einen Eingangsstempel, einen elektronischen Zeitstempel oder sonstige Nachweise), um die zeitliche Reihenfolge der Anmeldeeingänge nachvollziehen zu können,
    - die Übermittlung aller durch die ZB im Rahmen der Anmeldung getätigten Angaben (auch wenn diese im Ausdruck der Anmeldung selbst nicht erkennbar sind) sowie
    - die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller;
  - b) die Feststellung, dass außerhalb des Netzfahrplans nicht genügend Kapazität zur angemessenen Konstruktion der angemeldeten Zugtrasse zur Verfügung steht durch Beschreibung der Kapazitätssituation und – soweit vorhanden bzw. generierbar – anhand geeigneter bildlicher und mit Datum der Erstellung gekennzeichnete Darstellungen (mind. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z. B. RuT-K). Die Darstellungen sind wie folgt auszugestalten:
    - Die bildlichen Darstellungen umfassen räumlich gesehen sowohl zunächst in einer ausschnittshaften Darstellung („Zoomansicht“) den unmittelbaren Bereich des Konfliktes mit einem lediglich geringen zeitlichen und räumlichen Vor- und Nachlauf als auch in einer gesamthaften Darstellung einen Bereich, der ausreichend bemessen ist, um den Gesamtlaufweg des Zuges zu erkennen. In zeitlicher Hinsicht soll die gesamthaft Darstellung einen Bereich von mind. +/- eine Stunde vor und nach dem Konflikt und +/- 30 Minuten an der Ausgangs- bzw. Endbetriebsstelle der bildlichen Darstellung umfassen.
    - Für jeden durchfahrenen Regionalbereich ist – sofern zutreffend – im Rahmen der gesamthaften Darstellung aus Gründen der Übersichtlichkeit mindestens ein getrennter Screenshot zu erstellen.
    - Die bildlichen Darstellungen müssen auch die Zugnummern und (in Form einer Legende) die Verkehrstagerregelung der jeweils betroffenen sowie der angrenzenden Zugtrassen enthalten und die jeweiligen konstruierten Zeit-Wege-Linien innerhalb der betreffenden Sperrzeitkästchen erkennen lassen.

- Sofern der Konflikt im Bereich eines Bahnhofs liegt oder mit der Gleisbelegung in einem Bahnhof unmittelbar oder mittelbar in Zusammenhang steht (z.B. Probleme im Bereich der Gleisbelegung im Bahnhof selbst, bei Durchfahrten, Kreuzungen, Fahrstraßenkonflikten o.ä.), sind neben stets vorzulegenden Auszügen aus dem Trassenkonstruktionsprogramm bei komplexen Betriebsstellen mit mehr als nur einer Belegungsmöglichkeit eines Gleises ggf. ergänzend Dokumente bzw. Erläuterungen vorzulegen, aus denen die Gleisbelegungslage eindeutig hervorgeht (z. B. Auszüge aus den betreffenden Fahrplänen für Zugmeldestellen (FfZ) bzw. diesen gleichstehenden Plänen).

Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, welche Kapazitäten hinsichtlich der angemeldeten Schienenwegkapazitäten außerhalb des Netzfahrplans für ein Trassenangebot zur Verfügung stehen;

- c) in ihrer Ausführlichkeit an dem Grad der Komplexität der Entscheidung ausgerichtete Erläuterungen zur Bearbeitung der / des vom Kapazitätsengpass betroffenen Trassenanträge / Trassenantrags und eine Erklärung, aus der neben der Darstellung von Lösungsansätzen und deren Umsetzbarkeit ebenfalls erkennbar wird,
  - ob und aus welchen Gründen eine Zuweisung der gesamten beantragten Schienenwegkapazität aufgrund konfligierender Anträge nicht möglich ist,
  - ob und inwieweit ein Interesse des ZB an der Zuweisung eines Teils der beantragten Schienenwegkapazität (Teilzuweisungsinteresse) besteht und
  - ob eine solche Teilzuweisung möglich wäre bzw. warum eine solche Teilzuweisung nicht möglich wäre;
- d) die darüber hinaus bestehende Kommunikation – soweit in schriftlicher oder elektronischer Form dokumentiert – zwischen dem BdS, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien anlässlich der Bearbeitung des Antrags.

3. Den Unterrichtungen gemäß **§ 72 Satz 1 Nr. 3 ERegG** über die beabsichtigte Entscheidung zur vollständigen oder teilweisen Ablehnung von Anträgen auf Zugang zu Serviceeinrichtungen einschließlich der damit verbundenen Leistungen sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:
- a) Die Anträge der betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) auf Kapazitätszuweisung in Serviceeinrichtungen, deren Ablehnung der Betreiber der Serviceeinrichtung (auch: Betreiber von Serviceeinrichtungen; BvSE) beabsichtigt, sowie diejenigen Zugangsanträge, die mit diesen in Konflikt stehen, nebst näherer Erläuterungen und Nachweise. Dies umfasst insb.:
    - Die Dokumentation der Anmeldungen, aus der sich auch der Zeitpunkt des Eingangs der einzelnen Anmeldungen möglichst genau ergibt mit (z.B. durch einen Eingangsstempel, einen elektronischen Zeitstempel oder sonstige Nachweise), um die zeitliche Reihenfolge der Anmeldeeingänge nachvollziehen zu können und/oder
    - im Falle des Konflikts mit bereits zugewiesener Kapazität die Nutzungsverträge bzw. Nachweise über die zu Grunde liegenden Vertragsverhältnisse, (insb. Unterlagen, die das Vertragsverhältnis, die zugrundeliegende Anmeldung, Datum des Vertragsschlusses, Vertragslaufzeit und Vertragsgegenstand belegen) sowie
    - die Angabe der Kontaktdaten des zuständigen Ansprechpartners der jeweiligen Antragsteller bzw. der Vertragsinhaber;
  - b) die Feststellung des Konflikts sowohl durch Beschreibung der Konfliktsituation als auch – soweit vorhanden bzw. generierbar – anhand geeigneter bildlicher und mit Datum versehener Darstellungen (z. B. Screenshots der eingesetzten Software-Anwendung, z. B. APN+). Die Angaben müssen, sofern dies aus der Anmeldung hervorgeht, auch die gewünschten Nutzungszeiträume, die angemeldeten Gleisparameter, Angabe des Nutzungszwecks und ggf. angemeldete Zusatzausstattungen/-leistungen enthalten. Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich sein, warum für die Berücksichtigung aller angemeldeten Bedarfe nicht ausreichend Kapazität zur Verfügung steht;
  - c) die Erläuterungen zur Bearbeitung der vom Konflikt betroffenen Nutzungsanträge sowie zum Ablauf des Koordinierungsverfahrens nebst Darlegung der stattgefundenen Kommunikation zwischen dem BvSE, den betroffenen ZB und ggf. weiteren Parteien, um anlässlich der Bearbeitung der Anträge und der Koordinierung alle Anträge bestmöglich abzustimmen, insbesondere durch Vorlage
    - der von den ZB zur Verfügung gestellten Dokumente, aus denen sich ihr Mindestbedarf an Kapazität ergibt;
    - der von den ZB zur Verfügung gestellten Dokumente, aus denen sich ihr jeweiliges Betriebskonzept ergibt;
    - einer Dokumentation des Ablaufs des Koordinierungsverfahrens, z.B. anhand der Vorlage folgender Unterlagen:

- die Mitnutzungsanfragen an die Parteien; sofern keine Mitnutzungsanfragen gestellt wurden: Dokumente, aus denen sich die Begründung ergibt, warum diese Anfragen unterblieben sind;
  - durch Vorlage der Protokolle zu den jeweilig geführten Koordinationsgesprächen;
  - die Darstellung, welche alternativen Möglichkeiten betrachtet wurden, bzw. die Begründung, warum keine alternativen Möglichkeiten in Betracht kamen;
- d) die vom BvSE angewandten und in seinen Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen aufgeführten Kriterien zur Konfliktentscheidung gemäß Art. 4 Abs. 2 lit. k) DVO (EU) 2017/2177, d.h. insbesondere die Erläuterung und Dokumentation der Konfliktentscheidung gemäß Art. 11 DVO (EU) 2017/2177, z. B. anhand folgender Unterlagen:
- bestehende Verträge; Trassennutzungsverträge;
  - Gegenüberstellungen der mit den jeweiligen zu erwartenden Nutzungsverträgen erzielbaren Entgelte (soweit sich Entgelte aus mehreren Teilbeträgen zusammensetzen mit ausgewiesenen Teilbeträgen mit Angabe der jeweils dazugehörigen Leistungsanteile);
  - Dokumentation eines durchgeführten Höchstpreisverfahrens;
  - Ausführungen, wie die Absicht und Fähigkeit des Zugangsberechtigten zur Nutzung der beantragten Kapazität bewertet wurde, einschließlich der Bewertung, inwieweit ein ZB früher zugewiesene Kapazität ganz oder teilweise nicht in Anspruch genommen hat;
  - alle weiteren Unterlagen, aus denen nachvollzogen werden kann, wie der BvSE seine Entscheidung getroffen hat.

Aus der Darstellung muss insgesamt ersichtlich werden, wie und mit welcher Begründung die Entscheidung getroffen wurde;

- e) der Nachweis der Benachrichtigung der ZB über die beabsichtigte Ablehnung und ihre Begründung.

4. Den Unterrichtungen gemäß **§ 72 Satz 1 Nr. 4 ERegG** über die beabsichtigte Entscheidung über den Abschluss, die Ablehnung oder die nachträgliche Änderung eines Rahmenvertrages sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:
- a) Der Antrag des betroffenen Zugangsberechtigten (ZB) mit entsprechender Begründung seines Wunsches nach dem Abschluss eines Rahmenvertrages oder der nachträglichen Änderung des Rahmenvertrags;
  - b) bei Abschluss eines Rahmenvertrages bzw. bei nachträglicher Änderung eines Rahmenvertrages: der beabsichtigte Rahmenvertrag nebst Anlagen bzw. der nachträglich zu ändernde Rahmenvertrag nebst Anlagen mit Kenntlichmachung der nachträglichen Änderungen;
  - c) die nach Art. 3 der DVO (EU) 2016/545 erforderliche Rahmenkapazitätserklärung (soweit nicht öffentlich zugänglich) inkl. der nach Art. 5 Abs. 5 der Durchführungsverordnung erforderlichen Angabe zur Nichtvergabe von Rahmenkapazität auf überlasteten Strecken;
  - d) sofern zutreffend: Unterlagen, die die nach Art. 5 Abs. 1 der DVO (EU) 2016/545 mögliche Fristsetzung und den Ablauf der Frist sowie die unverzügliche Bearbeitung des Antrages nach Ablauf der Frist belegen. Bei mehrjährigen Fristen für Rahmenverträge Unterlagen über die Veröffentlichung der nach der Durchführungsverordnung geforderten jährlichen Fristen und über die nach Ablauf der mehrjährigen Frist eingegangenen Anträge erfolgte unverzügliche Bearbeitung;
  - e) sofern zutreffend: Unterlagen, die die Einhaltung der Verfahrensschritte nach Art. 5 Abs. 2 der DVO (EU) 2016/545 bei fehlender Vorgabe einer jährlichen oder mehrjährigen Frist belegen;
  - f) die für Rahmenverträge mit der gleichen Kapazität nach Art. 5 Abs. 3 der DVO (EU) 2016/545 gestellten Anträge anderer Zugangsberechtigter;
  - g) sofern die Unterrichtung durch einen Verwaltungsrat eines Schienengüterverkehrskorridors nach Art. 5 Abs. 4 der DVO (EU) 2016/545 erbeten wurde: die entsprechende Meldung an den Verwaltungsrat eines Schienengüterverkehrskorridors;
  - h) die nach Art. 5 Abs. 5 der DVO (EU) 2016/545 ggf. erforderliche Aufforderung an den Antragsteller zur Beantragung von Rahmenverträgen für andere Strecken;
  - i) die Darlegung der Kapazitätssituation mittels einer Übersicht der prozentualen Auslastung der jeweiligen Schienenwegkapazität durch Rahmenverträge. Die Einhaltung der Belegungsobergrenze von 70 % nach Art. 8 der DVO (EU) 2016/545 muss nachvollziehbar sein;
  - j) die Ergebnisse der Prüfungen des Infrastrukturbetreibers nach Art. 6 der DVO (EU) 2016/545;
  - k) die Begründung des Betreibers der Schienenwege (BdS) zu der beabsichtigten Ablehnung des Antrages bzw. der beabsichtigten Zustimmung zum Antrag

nebst Vorlage der nach Art. 5 Abs. 6 der Durchführungsverordnung (EU) 2016/545 an den Antragsteller versendeten schriftlichen Mitteilung;

- l) Unterlagen und Nachweise aus einem etwaigen Koordinierungsverfahren nach Art. 9 der DVO (EU) 2016/545;
- m) ggf. die Einigungserklärung zwischen verschiedenen Infrastrukturbetreibern über die Koordinierung netzübergreifender Anträge auf Abschluss oder Änderung von Rahmenverträgen nach Art. 12 Abs. 1 der DVO (EU) 2016/545;
- n) ggf. die schriftliche Darlegung der Infrastrukturbetreiber bei fehlendem Angebot einer geeigneten Alternative im Fall von netzübergreifenden Anträgen nach Art. 12 Abs. 2 der DVO (EU) 2016/545;
- o) im Falle der Übertragung der Nutzungsrechte aus einem Rahmenvertrag auf einen anderen ZB (Bsp.: Ein Aufgabenträger überträgt die rahmenvertraglichen Rechte auf das durch ihn mit der Verkehrsdurchführung beauftragte Eisenbahnverkehrsunternehmen): die schriftliche Erklärung bzgl. der Übertragung der Nutzungsrechte aus einem Rahmenvertrag.

5. Den Unterrichtungen gemäß **§ 72 Satz 1 Nr. 5 ERegG** über die beabsichtigte Neufassung oder Änderung von Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) und von Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen (NBS) oder inhaltsgleicher Dokumente mit anderer Bezeichnung (z. B. Nutzungsbedingungen Netz, NBN) einschließlich der jeweils vorgesehenen Entgeltgrundsätze und Entgelthöhen sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:

- a) Eine nachvollziehbare Darstellung der beabsichtigten und als solcher benannten Neufassung bzw. Änderung der SNB / NBS, etwa durch Vorlage
- entsprechender Dokumente,
  - Formular-Muster, Übersichten,
  - Tabellen,
  - betrieblicher und / oder technischer Regelwerke (u. a. Bestimmungen über die Betriebssicherheit, in Bezug genommene VDV-Schriften, Richtlinien/Regelwerke des Eisenbahninfrastrukturunternehmens, Sammlung betrieblicher Vorschriften),

im Änderungsmodus der Textverarbeitungssoftware.

Die Kenntlichmachung der Änderungen hat folgendermaßen zu erfolgen:

- Streichung: Schriftfarbe farblich hervorgehoben, Textpassage durchgestrichen,
- Neuformulierung: Schriftfarbe farblich abweichend von der Streichung hervorgehoben, Textpassage unterstrichen.

Beispiel:

rot und durchgestrichen: Text soll künftig entfallen

blau und unterstrichen: Text soll künftig gelten

Lorem ipsum dolor sit amet, consetetur sadipscing elitr, sed diam nonumy eirmod tempor invidunt ut labore ~~et dolore magna aliquyam erat~~, sed diam voluptua. At vero eos et accusam et justo duo dolores et ea rebum. Stet clita kasd gubergren, no sea takimata sanctus est.

- b) alle weiteren Dokumente und Unterlagen, die mit der Änderung in unmittelbarem, inhaltlichen Zusammenhang stehen, entweder – insbesondere bei umfangreicheren Werken – durch Nennung eines konkreten Verweises (z. B. in die Synopse aufgenommenen, permanenter und direkter Link auf die Internetpräsenz, unter der das jeweilige Dokument veröffentlicht ist) oder durch direkte Beifügung Dies gilt insbesondere auch für durch das veränderte Regelwerk in Bezug genommene Regelungen und Regelwerke, selbst wenn diese nicht selbst geändert werden sollen, sofern ein inhaltlicher und nicht bloß formeller Bezug zwischen den Dokumenten besteht (z.B. auch bei in einen „Allgemeinen Teil“ (AT) und einen „Besonderen Teil“ (BT) aufgeteilten Regelwerken mit Blick auf die darin enthaltenen Verweise);

c) die vollständig und nachvollziehbar dargestellten wesentlichen Gründe, die zur jeweils beabsichtigten Neufassung oder Änderung geführt haben. Hierfür sind das Bedürfnis bzw. der Anlass für die jeweilige Neufassung / Änderung zu benennen. Als Anlässe kommen insbesondere in Betracht:

- Geänderte gesetzliche Grundlagen, eine Änderung der angebotenen Leistungen oder bauliche Änderungen an der Infrastruktur und an Anlagen oder
- im Falle von beabsichtigten Entgeltanpassungen z. B. Kostensteigerungen oder Mengenveränderungen.

Im Rahmen der Darstellung ist zu erläutern und mit konkreten Angaben zu unterlegen, inwiefern die beabsichtigte Regelung erforderlich ist, um dem Regelungsbedürfnis bzw. -anlass nachzukommen. Im Falle umfassender Änderungen bei den Entgelten umfasst dies insbesondere:

- die Übersendung einer Übersicht über insbesondere die prognostizierten Kosten, Leistungsmengen und Jahresumsätze für die im Entgeltverzeichnis aufgeführten Leistungen sowie
- die Beibringung entsprechender Zahlenwerte für die letzten vergangenen Geschäftsjahre.

Für die Erstellung der Übersicht kann ein standardisierter Erhebungsbogen verwendet werden, den die Bundesnetzagentur auf ihren Internetseiten zum Abruf bereitstellt;

d) des Weiteren sind zu übermitteln:

- die Stellungnahmen der Zugangsberechtigten (ZB), die anlässlich der Veröffentlichung gemäß § 19 Abs. 2 Satz 1 ERegG bei dem Betreiber der Schienenwege (BdS) eingegangen sind (gilt nur, wenn nicht aufgrund einer Befreiung von § 19 Abs. 2 ERegG auf die Durchführung des Stellungnahmeverfahrens verzichtet wurde), sowie Eingaben von ZB, die der Betreiber einer Serviceeinrichtung (BvSE) ggf. im Vorfeld der beabsichtigten Neufassung oder Änderung seiner Nutzungsbedingungen erhalten hat sowie
- die auf diesen Stellungnahmen beruhenden Darstellungen zur Begründung der Neufassung bzw. Änderung im Sinne der lit. b);

e) die Darlegung der Gründe, weshalb die Stellungnahmen (vgl. § 19 Abs. 2 Satz 3 ERegG) oder Eingaben der ZB zu der Entwurfsfassung der SNB oder NBS berücksichtigt bzw. nicht berücksichtigt wurden.

6. Den Unterrichtungen gemäß **§ 72 Satz 1 Nr. 7 ERegG** über die beabsichtigten Entscheidungen über die Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazitäten sind die nachfolgenden Unterlagen, Dokumente und Informationen beizufügen:
- a) die Darstellung der geplanten Baumaßnahme(n) (Streckenabschnitt, Betroffenheit), aufgrund derer die Schienenwegkapazität nur eingeschränkt zur Verfügung steht;
  - b) die Darstellung der vom Betreiber der Schienenwege (BdS) nach Abschluss des Stellungnahmeverfahrens final beabsichtigten Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität im Sinne des § 44 Abs. 1 Satz 2 ERegG – bzw., sofern die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind: im Sinne der Ziffer 17 des Delegierten Beschlusses (EU) 2017/2075 der Europäischen Kommission vom 04.09.2017 zur Ersetzung des Anhangs VII der Richtlinie 2012/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung eines einheitlichen europäischen Eisenbahnraums (Delegierter Beschluss 2017/2075) – und der der Ermittlung zugrunde gelegten Bewertungskriterien sowie die technischen Parameter der baubetroffenen Strecke;
  - c) die Erläuterungen über Inhalt und Einhaltung der in den Schienennetz-Nutzungsbedingungen (SNB) des BdS festgelegten einzelnen Verfahrensschritte, die zur beabsichtigten Entscheidung über die Verteilung der eingeschränkten Schienenwegkapazität im Sinne des § 44 Abs. 1 ERegG bzw. gemäß der Ziffer 17 zu Anhang VII des Delegierten Beschlusses 2017/2075 geführt haben;
  - d) die Stellungnahmen der Zugangsberechtigten (ZB), die anlässlich der Konsultation der ZB zu der beabsichtigten Verteilung gemäß § 44 Abs. 1 Satz 5 ERegG – bzw., sofern die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind: gemäß der Ziffer 17 des Delegierten Beschlusses 2017/2075 – beim BdS eingegangen sind;
  - e) falls die beabsichtigte Verteilung der Schienenwegkapazität aufgrund der Stellungnahmen der ZB angepasst bzw. nicht angepasst wurde: Eine Erläuterung, aus welchen Gründen der Stellungnahme entsprochen bzw. nicht entsprochen wurde.

## Anlage 2 zum Beschluss BK10-21-0025\_Z:

### Festlegungen zu den formellen Anforderungen an die Übermittlung der Unterrichtungen

#### 1. Festlegung zur Form der Übersendung

- a) Unterrichtungen sind der Bundesnetzagentur in elektronischer Form per E-Mail an [bk-eisenbahn@bnetza.de](mailto:bk-eisenbahn@bnetza.de) zu übermitteln. Alternativ kann die Übermittlung per DE-Mail an [info@bnetza.de-mail.de](mailto:info@bnetza.de-mail.de) – mit dem Hinweis zur Weiterleitung an die Beschlusskammer 10 „Eisenbahn“ – erfolgen. Für den Fall, dass eine elektronische Übersendung bzw. eine Übermittlung per DE-Mail fehlschlägt (z.B. automatische Antwort des Servers, dass die E-Mail nicht zugestellt werden konnte), ist ausnahmsweise auch eine Übersendung per Fax (an 0228/141010) zulässig.
- b) Eine einzelne E-Mail darf die Größe von 10 Megabyte (MB) nicht überschreiten.
- c) Sofern beabsichtigt ist, wesentlich größere Datenmengen zu transferieren, die eine Übersendung per E-Mail (ggf. in mehreren Teilen) erheblich erschweren (z.B. Einzeldokumente mit einer Größe über 10 MB oder ein Konvolut an Dokumenten mit einer Größe über 50 MB), ist ausnahmsweise die Einrichtung einer sogenannten geschlossenen Benutzergruppe (GBG) durch die Beschlusskammer möglich. Zum Zweck der Einrichtung einer solchen GBG ist unter den vorgenannten Voraussetzungen unverzüglich Kontakt via E-Mail ([bk-eisenbahn@bnetza.de](mailto:bk-eisenbahn@bnetza.de)) aufzunehmen.
- d) Die Übermittlung hat in einem makrofreien Dateiformat als PDF bzw. Excel-Tabelle zu erfolgen.

#### 2. Festlegungen zum Umgang mit geheimhaltungsbedürftigen Informationen

- a) Sofern die Unterrichtung Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse (auch Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse Dritter), geheimhaltungsbedürftige personenbezogene Daten und / oder Informationen mit Relevanz für die öffentliche Sicherheit (zusammenfassend: geheimhaltungsbedürftige Informationen) enthält, ist dies im Unterrichtungsdokument anzugeben. Andernfalls geht die Bundesnetzagentur vom Fehlen derartiger Daten aus, es sei denn, ihr sind besondere Umstände bekannt, die eine solche Vermutung nicht rechtfertigen. Die Eisenbahninfrastrukturunternehmen haben bei Vorliegen geheimhaltungsbedürftiger Informationen unverzüglich nach der Unterrichtung eine zweite Fassung der betroffenen Dokumente, in der diese Informationen elektronisch geschwärzt wurden, zu übersenden. Schwärzungen sind veränderungssicher vorzunehmen, so dass sie technisch nicht rückgängig gemacht werden können. Die gängigen Bearbeitungsprogramme für Dateien im „PDF-Format“ beinhalten hierfür besondere Funktionen.

Beispiel:

Schwarzer Balken über dem Text: geheimhaltungsbedürftige Information

Lorem ipsum dolor sit amet, [REDACTED] sed diam nonumy eirmod tempor invidunt ut labore et dolore magna aliquyam erat, sed diam voluptua. At vero eos et accusam et justo duo dolores et ea rebum. [REDACTED] clita kasd [REDACTED] no sea takimata sanctus est.

Dabei muss erkennbar bleiben oder gesondert dargestellt werden, welchen grundsätzlichen Inhalt die unkenntlich gemachte Passage aufweist. Sofern die Schwärzung von Feldern einer Tabellenkalkulation erfolgt (z.B. in einer Excel-Datei), muss die Berechnungslogik erkennbar bleiben. Das kann beispielsweise durch Offenlegung der Formeln erfolgen.

Bildliche Darstellungen sind dabei so zu bereinigen, dass die der Unterrichtung zugrundeliegende Situation nachvollziehbar bleibt.

Der Unterrichtung ist eine Begründung für die jeweiligen Schwärzungen beizufügen. Die Begründung selbst ist nur dann gleichzeitig in einer (teilweise) geschwärzten Form zu übermitteln, wenn hierin auf konkrete geheimhaltungsbedürftige Informationen eingegangen wird.

- b) Die Unterlagen sind entsprechend der folgenden Fristen beizubringen:
- (1) In den Fällen des § 72 Satz 1 Nr. 1 und 3 ERegG: maximal drei Stunden nach Übersendung der Unterrichtung.
  - (2) In den Fällen des § 72 Satz 1 Nr. 2 ERegG: maximal eine Stunde nach Übersendung der Unterrichtung.
  - (3) In allen übrigen Fällen des § 72 Satz 1 ERegG: maximal sechs Stunden nach Übersendung der Unterrichtung.