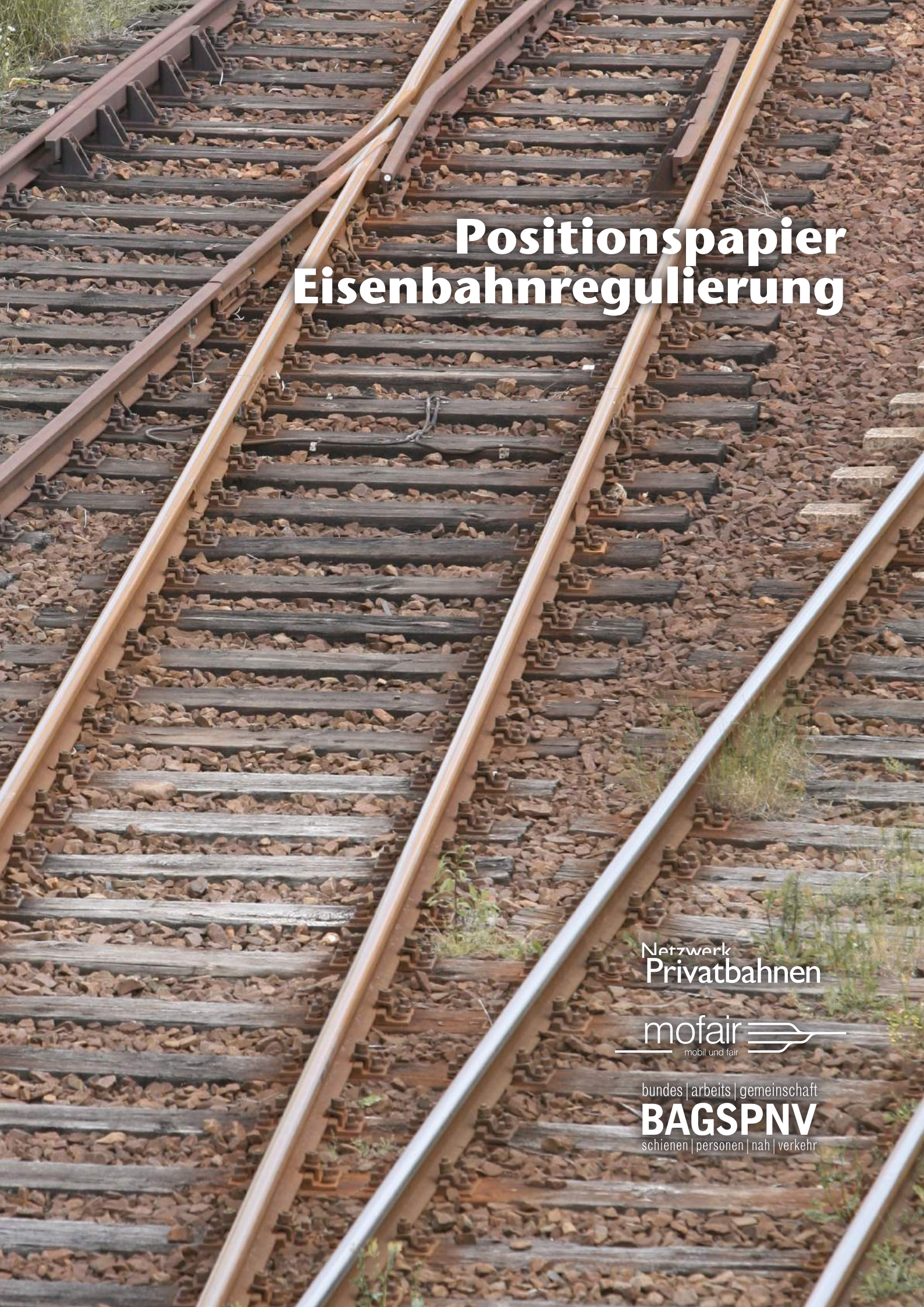


Positionspapier Eisenbahnregulierung

Netzwerk Privatbahnen

mofair
mobil und fair

bundes | arbeits | gemeinschaft
BAGSPNV
schienen | personen | nah | verkehr

Herausgeber

mofair e. V.

Dr. Engelbert Recker
Hauptgeschäftsführer

Nimrodstraße 28
13469 Berlin

Telefon: +49 (0)30 60 46 83
Internet: www.mofair.de
E-Mail: e.recker@mofair.de

Netzwerk Privatbahnen – Vereinigung Europäischer Eisenbahngüterverkehrsunternehmen e. V.

Arthur-Iren Martini
Geschäftsführer

Am Weidendamm 1a
10117 Berlin

Telefon: +49 (0)30 59 00 99-626
Internet: www.netzwerk-privatbahnen.de
E-Mail: martini@netzwerk-privatbahnen.de

mit Unterstützung von

Bundesarbeitsgemeinschaft der Aufgabenträger des SPNV e. V.

Arnd Schäfer
Geschäftsführer

Hardenbergplatz 2
10623 Berlin

Telefon: +49 (0)30 59 00 21-27/28
Internet: www.bag-spnv.de
E-Mail: info@bag-spnv.de

Dieser Bericht wurde erstellt von

KCW GmbH

Charlottenstraße 65
10117 Berlin

Telefon: +49 (0)30 21 00 27-70
Internet: www.kcw-online.de
E-Mail: info@kcw-online.de

Orth Kluth Rechtsanwälte

Am Weidendamm 1a
10117 Berlin

Telefon: +49 (0)30 59 00 99-613
Internet: www.orthkluth.de
E-Mail: info@orthkluth.com

Orth Kluth hat sich im Rahmen der Abfassung dieses Positionspapiers auf rechtliche Ausführungen beschränkt.

Autoren

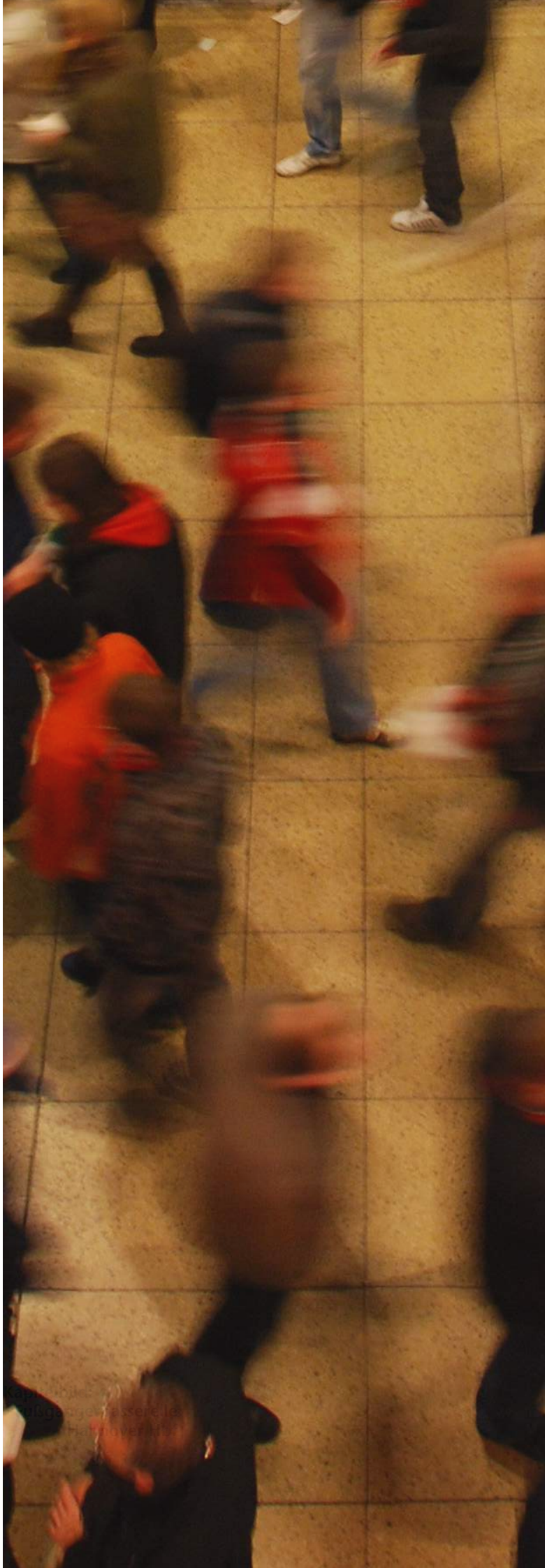
Dr. Henning Tegner, Esther van Engelshoven, Dr. Anselm Grün, Dr. Bastian Mehle

Abbildungen und Layout

André Darmochwal

Juli 2009

V. i. S. d. P.: Dr. Engelbert Recker, mofair e. V.,
Arthur-Iren Martini, Netzwerk Privatbahnen e. V.



Inhalt

Inhalt

Plädoyer für eine effiziente Eisenbahnregulierung 9

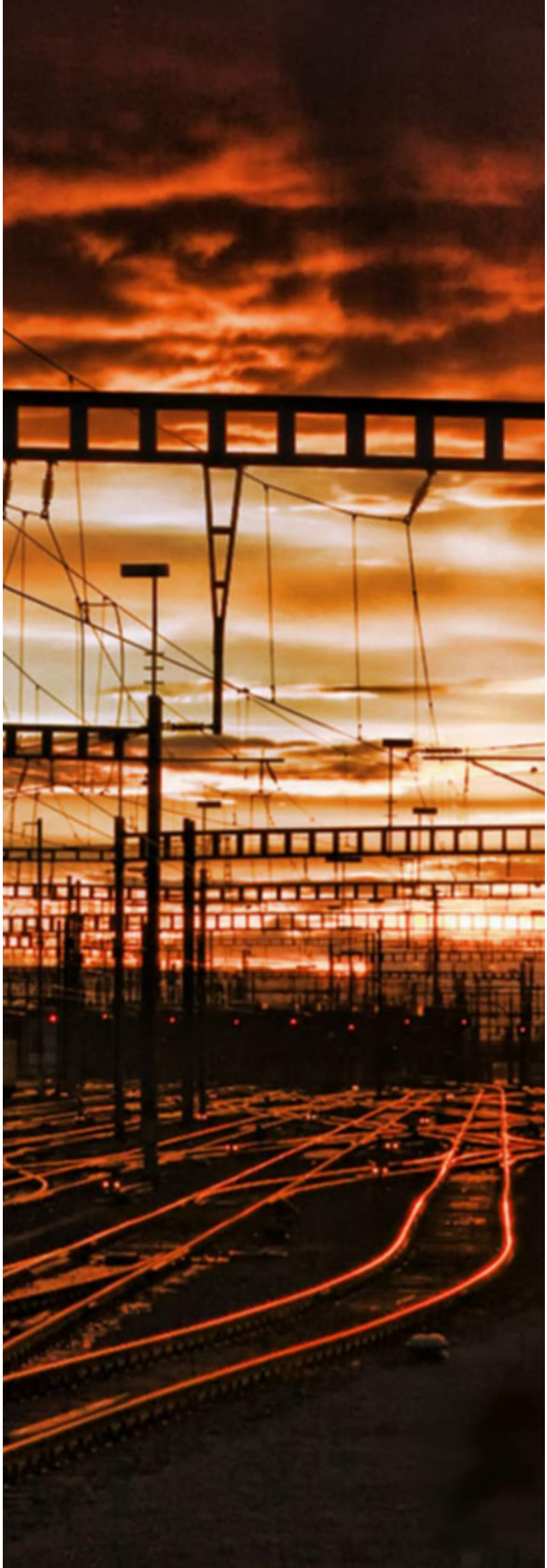
Ausgangslage 9
Zusammenfassung: Maßnahmen zur Verbesserung der Regulierung 10

Die Positionen zur künftigen Regulierung im Einzelnen 15

Trassen- und Stationspreise 15
Qualität der Schienenwege 19
Transparenz hinsichtlich der
verfügbaren Infrastruktur und Leistungen 20
Bahnstrom 22
Zugang zu Serviceeinrichtungen 23
Bahnhöfe: Qualität und Stationspreise 25
Diskriminierungsfreier und neutraler Vertrieb
im Schienenpersonennahverkehr 26
Effektivere Trennung von Netz und Betrieb 28
Stärkung der Bundesnetzagentur 30

Anhang 35

Herausgeber 35
Verfasser 38
Abkürzungsverzeichnis 40
Abbildungsverzeichnis 41



Plädoyer für eine effiziente Eisenbahnregulierung

Ausgangslage

Die Deutsche Bahn (im Folgenden: DB) hat auf mehreren, für den Wettbewerb auf der Schiene zwingend erforderlichen, Vorleistungsmärkten ein Monopol inne. Vor allem sind die wenigen wettbewerblich aktiven Eisenbahnverkehrsunternehmen auf den ungehinderten Zugang zum bundeseigenen, ca. 34.000 km umfassenden Schienennetz angewiesen, das von der Deutschen Bahn-Tochter DB Netz AG betrieben wird. Auch viele für den Eisenbahnbetrieb wichtige Serviceeinrichtungen (z. B. Bahnhöfe und Rangierterminals) werden von Unternehmen der Deutschen Bahn AG betrieben. Nicht zuletzt erfolgt die Belieferung der Eisenbahnverkehrsunternehmen mit Bahnstrom im Ergebnis allein durch eine Tochter der Deutschen Bahn AG, die DB Energie GmbH.

Die Monopolstellungen auf den genannten Infrastrukturmärkten bieten ein enormes Diskriminierungspotential, das die Deutsche Bahn zugunsten ihrer eigenen Eisenbahnverkehrsunternehmen einsetzen kann. Die wettbewerbliche Relevanz dieses Diskriminierungspotentiales wird deutlich, wenn man bedenkt, dass die Kosten für die Nutzung der Eisenbahninfrastruktur mehr als 50 % der Gesamtkosten von Eisenbahnverkehren ausmachen.

So entfallen vom Umsatz eines Eisenbahnverkehrsunternehmens auf die Nutzung

- der **Schienenwege** durchschnittlich 23,7 % des Umsatzes[1] (im SPNV im Mittel 37 % und maximal bis zu rund 50 %)[2]
- der **Stationen und Abstellanlagen** durchschittlich 5,4 % des Umsatzes (im SPNV im Mittel 7 % und maximal bis zu 10 %)
- des **Bahnstroms** ca. 10-15 %.

Der europäische und der deutsche Gesetzgeber waren bemüht, diesem Diskriminierungspotential entgegenzuwirken, und zwar insbesondere durch Schaffung

- einer **Zugangsregulierung** (für das Schienennetz und die Serviceeinrichtungen),
- einer **Entgeltregulierung** (für das Schienennetz und die Serviceeinrichtungen),
- einer **»Unbundling«-Regulierung** (organisatorische Trennung von Infrastruktur und Transport) sowie
- **nationaler Regulierungs- und Aufsichtsbehörden** (Bundesnetzagentur, Eisenbahn-Bundesamt und Landeseisenbahnaufsicht).

Das Dritte Gesetz zur Änderung des Allgemeinen Eisenbahngesetzes (AEG) und der Neufassung der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung (EIBV) schafft zwar den entsprechenden gesetzlichen Rahmen für die Regulierung. Die Praxis zeigt jedoch, dass die erlassenen Gesetze in vielen Punkten unzureichend, unklar oder lückenhaft sind. Auch die Europäische Kommission sieht die EG-Richtlinien des »ersten Eisenbahnpakets« in wichtigen Punkten nur unzureichend umgesetzt und hat erste Schritte für ein Vertragsverletzungsverfahren eingeleitet. Inzwischen hat auch der Bundesrat die Bundesregierung aufgefordert, das Eisenbahnrecht in wichtigen Punkten nachzubessern.

Vor diesem Hintergrund haben die Verbände Netzwerk Privatbahnen e. V. und mofair e. V., die einen Großteil der Netzzugangsberechtigten vertreten, gemeinsam mit der Bundesarbeitsgemeinschaft der Aufgabenträger im Schienenpersonennahverkehr (BAG SPNV) die aus ihrer Erfahrung gewonnenen, gröbsten Defizite des gegenwärtigen Regulierungsregimes zusammen gestellt und legen konstruktive Vorschläge, wie diesen Defiziten abgeholfen werden kann, vor. Das Positionspapier stellt einen Überblick über diese Defizite

1 Vgl. Marktuntersuchung Eisenbahnen 2008 der Bundesnetzagentur, S. 16 (im Internet: http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/16539.pdf).

2 Vgl. Wettbewerber-Report Eisenbahn 2008/2009, S. 121 (im Internet unter http://www.kcw-online.de/Veroeffentlichungen-20.517.0.html).

und die Maßnahmen zu ihrer Beseitigung dar. Es richtet sich an die Entscheidungsträger im Gesetzgebungsverfahren.[3]

Zusammenfassung: Maßnahmen zur Verbesserung der Regulierung

Bei der dringend notwendigen Verbesserung des Regulierungsrahmens im Schienenverkehr sollte der Gesetzgeber folgende Punkte vorrangig aufgreifen:

1. Trassen- und Stationspreise:

In den letzten Jahren wurden diese kontinuierlich erhöht und leisten bereits jetzt einen erheblichen Gewinnbeitrag im DB-Konzern. Eine nachvollziehbare Darlegung der Kosten und ihrer Zurechnung ist bis heute nicht erkennbar, so dass schon aus diesem Grund eine effektive Entgeltregulierung bislang nicht stattgefunden hat. Darüber hinaus erlaubt der gesetzliche Regulierungsmaßstab den Infrastruktutunternehmen, ihre vollen Kosten zuzüglich einer Rendite anzusetzen; Effizienzanreize sind im deutschen Regulierungsrecht bislang nicht vorgesehen. Auch sind die Zweifel hinsichtlich einer diskriminierungsfreien Zuordnung der Kosten zu den einzelnen Nutzersegmenten wie Schienenpersonenfernverkehr (SPFV) und Schienenpersonennahverkehr (SPNV) sowie Schienengüterverkehr (SGV) mangels Transparenz bislang nicht ausgeräumt. Überhöhte Infrastrukturnutzungsentgelte belasten alle Nutzer und die gesamte Branche. Es müssen daher dringend die gesetzlichen Grundlagen für eine effektive Regulierung der Trassen- und Stationspreise unter Beachtung eines Effizienzmaßstabes geschaffen werden.

Es kann nicht sein, dass die Infrastrukturunternehmen der DB ihre Kosten und Kostenanlastungen gegenüber ihrem Eigentümer und der Aufsichtsbehörde als Geschäftsgeheimnis behandeln.

2. Qualität der Schienenwege:

Die Eisenbahnverkehrsunternehmen haben einen Anspruch auf die Bereitstellung mangelfreier Infrastruktur. Wird dieser nicht erfüllt, so müssen ihnen hinreichende Gewährleistungsrechte zustehen. Insbesondere muss die Bereitstellung mangelhafter Infrastruktur zu einer Minderung der Infrastrukturentgelte führen. Nur dies schafft echte Anreize für eine Steigerung der Qualität des Schienennetzes. Die bislang eingesetzten Instrumente eines partiellen

3 Vgl. zur ernüchternden Bilanz von 15 Jahren Wettbewerb auf der Schiene: Wettbewerber-Report 2008/ 2009 vom 18. Mai 2009, erstellt von kcw im Auftrag von Netzwerk Privatbahnen und mofair – mit Unterstützung der Bundesarbeitsgemeinschaft der Aufgabenträger im SPNV (im Internet: http://www.privatbahnen.com/pdf/2009-05-15_WBB.pdf).

Pünktlichkeitsanreizes haben sich in der Praxis als unbrauchbar erwiesen und finden faktisch keine Anwendung mehr. Eine Beschreibung der zu erbringenden Infrastrukturleistungen ist lediglich rudimentär entwickelt; belastbar ist sie jedoch nicht.

Daher müssen – wie in allen regulierten Netzwirtschaften üblich – die Eisenbahninfrastrukturunternehmen verpflichtet werden, ein qualitativ hinreichendes Leistungsversprechen abzugeben und sich hieran auch messen zu lassen.

3. Transparenz hinsichtlich der verfügbaren Infrastruktur und Leistungen:

Damit die Zugangsberechtigten, d. h. die Eisenbahnverkehrsunternehmen, die Aufgabenträger im SPNV, die Spediteure und die verladende Industrie ihre Verkehre kundenorientiert und belastbar planen und kalkulieren können, müssen alle dafür notwendigen Informationen über Art, Ausrüstung, Zustand, Verfügbarkeit und Bepreisung der Schienenwege, Stationen und Anlagen in aktualisierter Form und mit Hilfe nachvollziehbarer Darstellungen (z. B. Bildfahrpläne) zuverlässig bereitgestellt werden. Um unkalkulierbare Kosten und Konflikte mit den eigenen Kunden zu vermeiden, müssen die Netznutzer zudem rechtzeitig, umfassend und in nachvollziehbarer Form über alle geplanten Baumaßnahmen informiert werden. Des Weiteren ist es erforderlich, dass die Nutzer angehört werden, damit Einschränkungen der Infrastrukturnutzung mit ihnen abgestimmt werden können. Bislang ist insbesondere dieser Abstimmungsprozess und damit eine Bedingung für die diskriminierungsfreie Nutzung des Schienennetzes durch Wettbewerber der DB-eigenen Verkehrsunternehmen nur unzureichend erfüllt.

4. Bahnstrom:

Der Bezug des für die Eisenbahnverkehrsunternehmen unverzichtbaren Bahnstroms wird gar nicht reguliert, obwohl hier ein faktisches Monopol der Deutschen Bahn-Tochter DB Energie GmbH besteht. Erforderlich ist, dass die gesetzlichen Grundlagen für eine effektive Regulierung der Durchleitung durch die Bahnstromnetze geschaffen werden, um einen Wettbewerb beim Bahnstrom zu ermöglichen. Zudem muss gesetzlich klargestellt werden, dass für die Belieferung mit Bahnstrom das für den Trassenzugang geltende Diskriminierungsverbot ebenfalls greift und von der Bundesnetzagentur überwacht werden muss.

5. Zugang zu Serviceeinrichtungen:

Für einen wettbewerbsfähigen Schienenverkehr ist der diskriminierungsfreie Zugang zu den sog. Serviceeinrichtungen (das sind Personen- und Güterbahnhöfe, Wartungseinrichtungen, Güterterminals, Rangierbahnhöfe, Zugbildungseinrichtungen, Abstellgleise, Einrichtungen für die Brennstoffaufnahme und Häfen) von großer Bedeutung. Obwohl Eisenbahnverkehrsunternehmen in der Regel auch auf den Zugang zu Serviceeinrichtungen angewiesen sind, wird er nur unzureichend reguliert. Hier sollte die Regulierung auf das Niveau der Regulierung des Zugangs zu den Schienenwegen angehoben werden.

6. Bahnhöfe – Qualität und Stationspreise:

Während die Eisenbahnverkehrsunternehmen und Aufgabenträger des SPNV ihren vollen Zahlungsverpflichtungen nachkommen müssen, erhalten sie oftmals nur einen mangelhaften Service und eine unzureichende Qualität seitens der DB StuS ohne ihrerseits Minderungsansprüche durchsetzen zu können. Eine effektive Regulierung muss dazu führen, dass Aufgabenträger und Eisenbahnverkehrsunternehmen für ihr Geld klar definierte Qualitäten erhalten. Im Sinne des Äquivalenzprinzips muss den zu leistenden Stationsentgelten eine mangelfreie Bereitstellung der Infrastruktur gegenüberstehen. Insoweit müsste auch die Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung (LuFV) zwischen dem Bund und dem Stationsbetreiber klare Regelungen enthalten, die den aktuellen Qualitätszustand von Bahnhöfen und Haltepunkten sichert und ein spezifiziertes Qualitätsniveau fortschreibt.

7. Diskriminierungsfreier und neutraler Vertrieb im Schienenpersonennahverkehr:

Die Gesellschaften der DB nutzen das Bestreben der Politik aus, eine möglichst durchgehende Anerkennung von Fahrscheinen verschiedener Eisenbahnverkehrsunternehmen zu erreichen, indem sie die Anwendung des DB Nahverkehrstarifes ohne sachlichen Grund zwingend mit den Leistungen der DB Vertrieb GmbH verknüpfen. Hieraus folgt einerseits, dass private Eisenbahnverkehrsunternehmen die Leistungen der DB Vertrieb GmbH zu nicht nachprüfbaren, nicht regulierten Preisen einkaufen müssen und andererseits, dass sie der Preis -und Konditionsgestaltung der DB ohne Widerspruchsmöglichkeit ausgeliefert sind. Vertriebsdaten, Gestaltungsmöglichkeiten im Tarif und Einnahmeaufteilungsverfahren sind in keiner Weise transparent und werden von der Deutschen Bahn einseitig vorgegeben, ohne dass für Eisenbahnverkehrsunternehmen die Möglichkeit besteht, auf andere Anbieter auszuweichen oder selbst Vertriebsstrukturen aufzubauen. Daher ist es notwendig, dass alle Eisenbahnverkehrsunternehmen auf Gegenseitigkeit die Möglichkeit haben, Fahrscheine für das Gesamtnetz zu verkaufen. Zudem sollte die DB Vertrieb GmbH dazu verpflichtet werden, die Schnittstellen zu ihren Systemen offen zu legen und so eine diskriminierungsfreie Mitnutzung zu ermöglichen. Letztlich sollten zum Schutz des Bahnkunden die Konditionen der Mitnutzung des DB-Vertriebssystems, die Provisionssätze sowie der Zugang zum Vertriebs- und Tarifsystem zum Gegenstand der Regulierung durch die Bundesnetzagentur werden.

8. Effektivere Trennung von Netz und Betrieb (»Unbundling«-Regulierung):

Solange die Infrastrukturgesellschaften und die Transportgesellschaften der DB unter einem Konzerndach vereint sind, müssen alle Fragen des Infrastrukturzugangs an eine neutrale Stelle außerhalb des DB-Konzerns delegiert werden, zumindest aber ist die effektive Unabhängigkeit der Infrastrukturgesellschaften sicherzustellen. Andernfalls besteht die Gefahr unzulässiger Einflussnahmen der DB-Holding und der DB-Transportgesellschaften auf die DB-Infrastrukturgesellschaften oder die Weitergabe von sensiblen Informationen der Zugangsberechtigten von den DB-Infrastrukturgesellschaften an andere Gesellschaften im Konzernverbund mit dem Ziel, die Wettbewerber zu behindern oder deren Kundenkontakte auszuspähen. Die Europäische Kommission hat hier erhebliche Defizite ausgemacht und in einem Aufforderungsschreiben an die Bundesrepublik Deutschland die Verletzung von EG-Recht beanstandet.

9. Stärkung der Bundesnetzagentur:

Anders als bei Post, Telekommunikation und Energie sind die Befugnisse der Bundesnetzagentur im Eisenbahnsektor äußerst schwach ausgebildet. Erforderlich sind daher klare gesetzliche Grundlagen für die Auskunfts- und Informationsbefugnisse der Bundesnetzagentur, für die Veröffentlichung von Verfahren und Beschlüssen sowie für die notwendige Marktbeobachtung. Die Personal- und Finanzausstattung der Bundesnetzagentur im Bereich Eisenbahn sollte dem Niveau anderer regulierter Bereiche entsprechen. Zudem sollte ein Beschlusskammerverfahren mit erleichterter Beiladungsmöglichkeit für Zugangsberechtigte, ein Beschwerderecht sowie eine Beteiligungsmöglichkeit an gerichtlichen Verfahren für alle Beigeladenen eingeführt werden. Darüber hinaus sollte einheitlich die Bundesnetzagentur für alle zugangsrelevanten Fragen zuständig sein. Insbesondere die Überwachung der »Unbundling«-Vorschriften der §§9, 9a AEG sollte der Bundesnetzagentur zugewiesen werden.

Politisch geboten ist darüber hinaus die Übertragung der Fachaufsicht in Eisenbahnfragen vom Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung (BMVBS) auf das Bundeswirtschaftsministerium, denn gegenwärtig reguliert sich das BMVBS selbst: Dem BMVBS untersteht sowohl das gesamte Eisenbahnwesen sowie die Fachaufsicht über die Regulierungsbehörde, die Diskriminierungen im Bereich Eisenbahn eliminieren soll. Das BMVBS reguliert somit die eigene Ressortpolitik.

Die Positionen zur künftigen Regulierung im Einzelnen

Trassen- und Stationspreise

Ein monopolistischer Anbieter kann seine Preise erhöhen, ohne dass die Kunden zu konkurrierenden Anbietern wechseln können. In funktionierenden Märkten hingegen bewirkt der Wettbewerb einen Kosten- und Effizienzdruck: Verlangt ein Anbieter überhöhte Preise, wandern die Kunden zu einem anderen Anbieter ab.

Im Bereich der Eisenbahnen diktieren die DB Netz AG und die DB StuS die Preise für die Nutzung der von ihr betriebenen Trassen und Stationen. Nicht zuletzt aufgrund von europarechtlichen Vorgaben hat der Gesetzgeber im Jahr 2005 die Bundesnetzagentur damit beauftragt, alle Eisenbahninfrastrukturunternehmen (EIU) einer Regulierung des Infrastrukturzugangs und der Entgelte zu unterziehen, um einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf der Schiene zu ermöglichen.[4] Die Entgeltregulierung ist gegenüber der diesbezüglichen Regulierung in den anderen netzgebundenen Sektoren, insbesondere Strom, Gas und Telekommunikation, äußerst unklar und verursacht erhebliche Rechtsunsicherheit.[5]

Wenn mehr Verkehr auf der Schiene stattfinden soll, ist es unverzichtbar, dass die Trassenpreise hart reguliert werden. Die Kosten für die Trasse machen bis zu 50 % und die Kosten von Stationen und Abstellanlagen bis zu 10 % der Gesamtkosten einer Eisenbahnfahrt aus. In den Jahren 2002 bis 2007 sind die Trassenpreise für den SPNV um 14 % und für den Güterverkehr sogar um 17 % gestiegen, während die Inflationsrate im gleichen Zeitraum nur um 8 % gestiegen ist.[6]

Für den Verkehrsverbund Berlin-Brandenburg bedeutet die Steigerung der Trassenpreise von 3,8 % in diesem Jahr beispielsweise eine Verteuerung der SPNV-Leistungen um 9,3 Millionen Euro.[7] Alles spricht dafür, dass sie auch in Zukunft regelmäßig weiter steigen werden, wie es die mit dem DB-Börsengang betraute Investmentbank Morgan Stanley bereits 2004 gefordert hat.[8] Die Hauptkonkurrenz der Eisenbahn im Personenverkehr, der Pkw, zahlt hingegen überhaupt keine Entgelte für die Nutzung der Infrastruktur (Straßen); der Lkw, Hauptkonkurrent der Eisenbahn im Güterverkehr, zahlt mit der Maut immer noch deutlich geringere Infrastrukturentgelte als die Eisenbahn. Je stärker die Trassenpreise bei der Eisenbahn steigen, umso stärker wird das Ziel verfehlt, mehr Verkehr von der Straße auf die Schiene zu bringen.

Anders als in den sonstigen Netzsektoren gilt im deutschen Eisenbahnrecht der sog. »Vollkostengrundsatz«, d.h. der Schienenwegbetreiber darf alle leistungsbezogenen Kosten (Aufwand) in die Entgelte einpreisen. Ebenfalls abweichend von der Regulierung des Telekommunikations- und Energiesektors müssen sich die Entgelte im Eisenbahnbereich auch nicht an den effizienten Kosten der Leistungserstellung orientieren.[9] Vielmehr kann der Schienenwegbetreiber auch verschwenderische Auf-

4 §1 Abs. 1 und §14 b des Allgemeinen Eisenbahngesetzes (AEG) sowie §2 des Bundesnetzagenturgesetzes und §4 des Bundeseisenbahnverkehrsverwaltungsgesetzes.

5 Vgl. J. Kühling/G. Hermeier/U. Heimeshoff (2008): Gutachten zur Klärung von Entgeltfragen nach AEG und EIBV, Langfassung (Vorwort), S. 8.

6 Vgl. Bundesnetzagentur (2009): Entwicklung der durchschnittlichen Trassenpreise der DB Netz AG, Darstellung aus 2009.

7 Vgl. Verkehrsverbund Berlin-Brandenburg (2008): VBB kritisiert die Rekordsteigerung der Trassenpreise der DB Netz AG im Jahr 2009, Presseinformation vom 29.02.2008 (im Internet: http://www.vbbonline.de/download/pdf/presse/Presse_29_02_08a.pdf)

8 Vgl. Bundesministerium der Finanzen u. Bundesministerium für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen (Hrsg.) (2004): Morgan Stanley »Kurzfassung Ergebnisse/Kapitalmarktfähigkeit der Deutschen Bahn AG«, Berlin

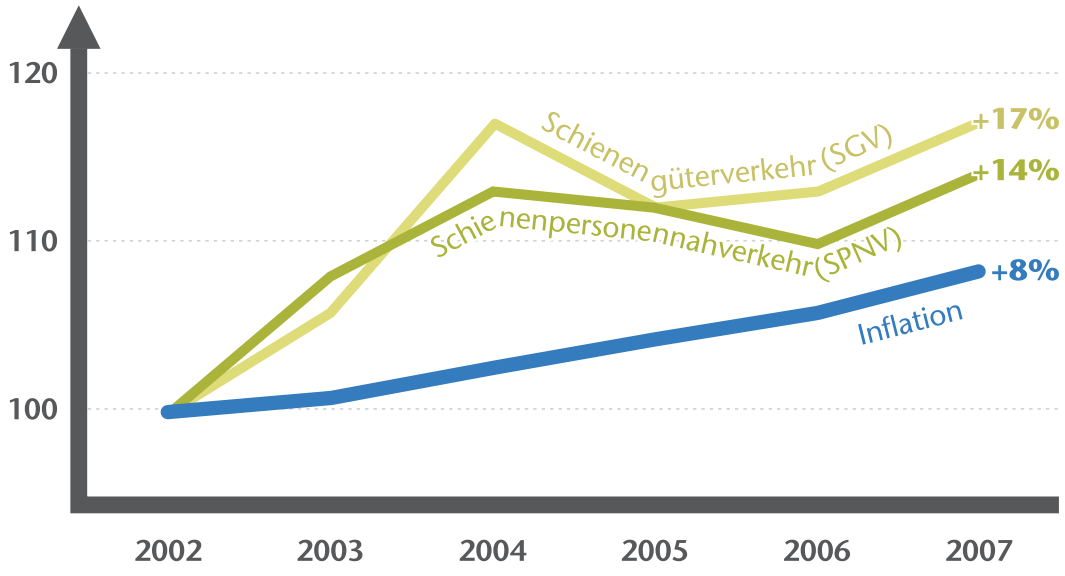
9 Die Vorabprüfung der Entgelte richtet sich in der Energiewirtschaft nach den Kosten eines effizienten und strukturell vergleichbaren Netzbetreibers, in der Regulierung der Telekommunikation wird der Maßstab »Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung« vorgegeben; vgl. hierzu auch die entsprechende Würdigung von C. Koenig/A. Neumann/M. Schellberg (2006): Neue Spielregeln für den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur als Voraussetzung für chancengleichen Wettbewerb auf der Schiene, in: Wirtschaft und Wettbewerb 56, S. 139-149, hier S. 140 f.

Abbildung 1: Entwicklung der durchschnittlichen Trassenpreise der DB Netz AG für SGV und SPNV

Quotient aus gezahlten Entgelten und Betriebsleistung der EVU der DB AG laut Leistungsverrechnungsdaten des Konzernberichts

Indexiert, 2002 = 100 (Basis: Euro je Trassenkilometer); Anpassung des SGV 2005 um Railion Intermodal Traction

Quelle: Bundesnetzagentur, DB AG



wendungen[10] oder Aufwendungen, die auf internen Ineffizienzen beruhen (z. B. überhöhte Konzernumlagen und/oder Gemeinkosten) gegenüber seinen Kunden abrechnen.

Ein besonders eklatantes Beispiel für das intransparente Preissetzungsverhalten der DB Netz AG sind die im Jahr 2002 eingeführten und seit dem 1. Januar 2003 erhobenen Regionalfaktoren. Der Regionalfaktor ist ein Sonderfaktor, der für vordefinierte Regionalnetze zusätzlich auf den Trassenpreis aufgeschlagen wird. Dort gilt er ausschließlich für den SPNV. Viele dieser betroffenen Regionalnetze werden von DB-Wettbewerbern befahren.[11] Schon im Jahr 2002 erhob sich ein Sturm der Entrüstung gegen die willkürlich anmutenden Faktoren, welche die Verkehre auf einen Schlag teilweise um fast 40 % verteuerten.[12] Der Regionalfaktoraufschlag scheint sich insbesondere nicht an den Kosten einer Strecke zu orientieren. Beispielsweise wird für die Strecke Magdeburg- Halberstadt ein Regionalfaktor von 1,75 angesetzt, obwohl es sich um eine nicht elektrifizierte, hauptsächlich eingleisige Strecke mit wenig Kunstbauten handelt. Mittlerweile prüft die Bundesnetzagentur die Zulässigkeit der Regionalfaktoren, was sich als »äußerst komplex«[13] darstellt. Nachvollziehbare oder gar überprüfbare Begründungen für die Regionalfaktoren gibt es bis heute nicht, die Faktoren werden gleichwohl weiter erhoben.

Der »Vollkostengrundsatz« verhindert aber nicht nur jede effektive Regulierung der Trassenpreise, er verstößt in seiner Ausgestaltung auch gegen das EG-Recht.[14]

10 Ein dokumentiertes Beispiel hierfür ist die an Regionalbahnhöfen überflüssige LON-Technik, welche Schäden an der Beleuchtung automatisch melden soll und dafür Kosten in Höhe von 15 bis 30 Tsd. Euro verursacht, obwohl die Triebfahrzeugführer diese Aufgabe ebenso gut mit übernehmen können, vgl. Agentur Bahnstadt (2004): Planung, Bau und Finanzierung von Regionalbahnhöfen, Endbericht, Berlin, S. 74 f. (im Internet: http://spnv.de/website/cms/upload/fakten/PK04-07-08e.pdf). Insgesamt können Dritte Stationen 40 % kostengünstiger bauen als die DB StuS, vgl. ebenda, S. 61 ff, S. 120 ff. Im Stationsbetrieb ergibt sich eine ähnliche Differenz, vgl. B. Irrgang (2009): SPNV-Verkehrsstationen, in: Tagungsband zur Konferenz »Kommunales Infrastruktur-Management«, Berlin, 14. Mai 2009, S. 26 ff., hier S. 29. In der Anwendung kostengünstigerer und flexiblerer Standards der NE-Bahnen ist bei Erneuerung und Sanierung von Nebenstrecken ein großer Kostenvorteil gegenüber der DB Netz AG zu verzeichnen, so beispielsweise auf der reaktivierten Strecke Freiberg-Holzhau mit Einsparungen von 70 % im Vergleich zu den ursprünglichen Planungskosten der DB AG oder das reaktivierte Sonneberger Netz in Thüringen mit Einsparungen von etwa 50 % gegenüber den veranschlagten Kosten der DB AG; vgl. H. Tegner/L. Wachinger (2007) Public Private Partnerships (PPP) für Schieneninfrastruktur, Berlin, S. 52 ff., S. 57 ff.

11 Vgl. Bundesnetzagentur (2008): Tätigkeitsbericht 2007 für den Bereich Eisenbahnen, S. 84 f.

12 Vgl. statt vieler BAG-SPNV (2002): Positionspapier zur Einführung der Regionalfaktoren im Trassenpreissystem der DB Netz AG vom 16. Oktober 2002 (im Internet: http://spnv.de/website/cms/upload/positionen/Pos02-10-16.pdf).

13 Bundesnetzagentur (2008), ebenda.

14 Vgl. J. Kühling (2009): Die Zukunft der Eisenbahnentgeltregulierung zwischen Vertragsverletzungsverfahren und Reformoptionen, in: Netzwirtschaften & Recht 6, H. 1/2009, S. 37 ff.

Denn die EG-Richtlinie 2001/14/EG schreibt den Mitgliedstaaten vor, dass die Entgeltregulierung einen effizienzorientierten Maßstab beinhalten muss. Weiterhin verlangt das EG-Recht, dass die Trassenpreise sich an Grenzkosten (»Kosten, die unmittelbar aufgrund des Zugbetriebs anfallen«) orientieren müssen und Aufschläge zur Vollkostendeckung gemäß Art. 8 Abs. 1 der RL 2001/14 nur zulässig sind, »sofern der Markt dies tragen kann«[15] und die Entgeltregelung den Produktivitätszuwächsen der Eisenbahnunternehmen Rechnung trägt.[16] Ansonsten sind öffentliche Zuschüsse zu leisten.

Mittlerweile erhöht sich der Druck, endlich einen Effizienzmaßstab in die Regulierung einzuführen:

- Bereits im Mai 2006 hat das Netzwerk Privatbahnen u. a. eine Beschwerde bei der Europäischen Kommission eingereicht, mit der der fehlende Effizienzmaßstab gerügt wurde.[17]
- Anfang 2007 hat ein Gutachterteam um den Regensburger Professor Jürgen Kühling der Bundesnetzagentur dargelegt, dass das Fehlen eines effizienz–orientierten Maßstabes im deutschen Eisenbahnrecht gegen das EG-Recht verstößt.[18]
- Im Juli 2007 haben sich die Bundesministerien für Finanzen, Verkehr und Wirtschaft darauf geeinigt, dass die Effizienzorientierung in das deutsche Eisenbahnrecht aufgenommen werden müsse. Die Bundesnetzagentur hat daraufhin ein Konzept entwickelt, wie dies geschehen kann. Sie hat sich dabei für die sog. »Anreizregulierung« entschieden, bei der dem Schienenwegbetreiber eine bestimmte Höhe und Entwicklung der Trassenpreise vorgeschrieben wird. Bleibt der Schienenwegbetreiber mit seinen Kosten unter diesen Trassenpreisen, kann er die Differenz als Gewinn verbuchen. Auf diese Weise werden Anreize zu einer effizienten Wirtschaftsführung gesetzt. Im Mai 2008 hat die Bundesnetzagentur den Bericht vorgelegt.[19]
- Im Juni 2008 hat die Europäische Kommission die Bundesrepublik Deutschland aufgefordert, die europäischen Vorgaben umzusetzen.[20]
- Im November 2008 hat der Bundesrat die Bundesregierung aufgefordert, endlich »die notwendigen gesetzlichen Grundlagen zur Einführung der Anreizregulierung zu schaffen.«[21]

Gleichwohl ist die Bundesregierung bislang passiv geblieben; es ist nicht erkennbar, dass sie entsprechende Gesetzesänderungen zur Einführung des Effizienzmaßstabes verfolgt. So antwortete im Januar 2009 die Bundesregierung lediglich unbestimmt auf die Kleine Anfrage von Abgeordneten und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, welche den Zeitpunkt der Umsetzung einer Anreizregulierung für Eisenbahninfrastrukturunternehmen betraf: »Die Bundesregierung wird ihre vorbereitenden Arbeiten mit Hilfe der Bundesnetzagentur (BNetzA) fortsetzen. Angesichts

15 Darüber hinaus gehend erlaubt § 14 Abs. 4 AEG eine Differenzierung der Entgelte für Schienenwege sowohl nach SPNV, Güterverkehr und Fernverkehr als auch nach Marktsegmenten, zuzüglich einer »Rendite, die am Markt erzielt werden kann«, erlaubt dem Monopolisten mit anderen Worten, seinen monopolistischen Spielraum soweit auszunutzen, wie es ihm möglich ist, begrenzt nur durch § 14 Abs. 4 Satz 3 (vgl. auch § 14 Abs. 5 AEG: für die Entgelte von Serviceeinrichtungen).

16 Weitere Ausnahmen betreffen einen Entgeltbestandteil, der die Knappheit von Fahrwegkapazität widerspiegelt, und die Anlastung umweltbezogener Kosten des Schienenverkehrs, z. B. lärmabhängige Trassenentgelte.

17 Beschwerde des Netzwerks Privatbahnen e.V. vom 30. Mai 2006 (im Internet: http://www.privatbahnen.com/pdf/EU-Beschwerde.pdf und http://www.privatbahnen.com/pdf/SanEU-Komm060627.PDF).

18 Vgl. J. Kühling/G. Hermeier/U. Heimeshoff (2007): Entgeltregulierung im Eisenbahnrecht, Gemeinschaftsrecht, AEG und EIBV, Münster (im Internet: http://www.bundesnetzagentur.de/enid/Veroeffentlichungen/Gutachten/Gutachten_zu_Entgeltfragen_3kk.html).

19 Bundesnetzagentur (2008): Abschlussbericht der Bundesnetzagentur zur Einführung einer Anreizregulierung im Eisenbahnsektor, revidierte Fassung vom 26. Mai 2008 (im Internet: http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/15476.pdf).

20 Aufforderungsschreiben der Europäischen Kommission vom 26. Juni 2008 an die Bundesrepublik (Betreff: Vertragsverletzung Nr. 2008/2094); vgl. die entsprechende Pressemitteilung der Europäischen Kommission vom 26. Juni 2008 (im Internet: http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/08/1031&format=HTML&aged=0&language=DE&guiLanguage=en).

21 Stellungnahme des Bundesrates vom 7. November 2008, BR-Drs. 716/08 (Beschluss) (im Internet: http://www.bundesrat.de/cln_090/SharedDocs/Drucksachen/2008/0701-800/716-08_28B_29,templateId=raw,property=publicationFile.pdf/716-08(B).pdf).

des Umfangs dieser Arbeiten kann ein Zeitpunkt für die Einführung derzeit nicht genannt werden.«[22]

Die Eisenbahnregulierung ist damit heute aufgrund eines lückenhaften Regelwerkes, mangelnder Befugnisse und einer oftmals fehlenden politischen Rückendeckung praktisch nicht in der Lage, den monopolbedingten Kostensteigerungen wirksam zu begegnen – ein wesentliches Ziel der Regulierung wird damit verfehlt.

Die zwischen der DB AG und dem BMVBS geschlossene Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung (LuFV) vom 1. Januar 2009 kann diesen Fehler nicht beheben, weil sie nicht auf die Preis-, sondern auf die Qualitätsregulierung des Netzes zielt, und überdies mit zahlreichen handwerklichen Mängeln behaftet ist.[23] Es ist daher unverzichtbar, die Entgelt- und Anreizregulierung sowie den Vollzug der LuFV in den Händen der Bundesnetzagentur zusammen zu führen. Überdies müssen die Nutzer an der regelmäßigen Überprüfung und Fortschreibung der LuFV beteiligt werden.

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, dass

- schnellstmöglich die gesetzlichen Grundlagen für eine effektive Regulierung der Trassen- und Stationspreise geschaffen werden, die eine Orientierung an einem Effizienzmaßstab sowie klare gesetzliche Maßstäbe für die Kostenanlastung auf einzelne Strecken, Streckenkategorien und Teilnetzen vorsieht,
- selektive Aufschläge auf die Grenzkosten, wie z. B. die Regionalfaktoren, nur unter strengen Begründungspflichten (»Beweislastumkehr«) und höchsten Anforderungen an die Transparenz und die Kostennachweisführung zulässig sein dürfen,
- die Entgelt- und Anreizregulierung von einer wirksamen Qualitätsregulierung aus einem Guss und aus einer Hand begleitet werden.

22 Antwort der Bundesregierung vom 19. Januar 2009 (BT-Drs. 16/11617, S. 1; im Internet: http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/116/1611617.pdf) auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Winfried Hermann, Dr. Anton Hofreiter, Bettina Herlitzius, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN.

23 Vgl. C. Böttger (2009), Was lange währt, wird endlich schlecht: Die Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung vor der Unterzeichnung, in: Bahnreport (1/2009), Heft 157, S. 4 f. (im Internet: http://www.privatbahnen.com/pdf/2009-02-10-Seiten04-05_bahnpolitik_boettger_fein.pdf); K. Mitusch/T. Beckers/A. Brenck (2008): Die Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung (LuFV) zwischen Bund und DB AG und ihre Beziehung zur Anreizregulierung – Eine ökonomische Analyse der beiden Reformwerke zur Steuerung der Eisenbahninfrastrukturunternehmen, Gutachten im Auftrag des Hessischen Ministeriums für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung (im Internet: http://www.wip.tu-berlin.de/typo3/fileadmin/documents/wip-de/forschung/projekte/lufv/tub-wip_iges_2008-gutachten_lufv_ar-GESAMT-BERICHT-v2.37_03.11.2008.pdf) sowie BAG-SPNV (2008): Endabgestimmte Fassung der Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung (LuFV): Qualitätsverfall der Eisenbahninfrastruktur vorprogrammiert, Positionspapier, Berlin (im Internet: http://spnv.de/website/cms/upload/positionen/Pos08-12-01_-_Qualitaetsverfall.pdf).

Qualität der Schienenwege

Entspricht eine Ware oder Dienstleistung im Geschäftsleben nicht der vertraglich vereinbarten Qualität, so hat der Erwerber das Recht, Nachbesserung zu verlangen, den Preis zu mindern oder vom Vertrag zurückzutreten und sich einen anderen Partner zu suchen. So wird die Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung gewahrt.

Bei der Eisenbahninfrastruktur wird diese an sich selbstverständige Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung allenfalls im Ansatz gewährleistet. Mangels eines gesetzlich vorgegebenen »harten« Leistungssolls sowie bedingt durch fehlende weitreichende Gewährleistungsregeln haben die Infrastrukturunternehmen keinen Anreiz, Schlechtleistungen zu vermeiden. Die bislang gesetzlich vorgesehenen Instrumente der Minderung und des »Performance Regimes« haben sich als unzureichend erwiesen.[24]

In der Praxis ließ sich eine Minderung des vertraglich geschuldeten Entgelts bei Schlechtleistungen (vgl. § 21 Abs. 6 EIBV) bislang kaum durchsetzen. Dies hatte eine Ursache darin, dass die DB Netz AG den Anwendungsbereich der Minderung – neben der bereits unklaren Beschreibung der zu erbringenden Leistung – in einem Umfang reduziert, dass berechtigte Gewährleistungsansprüche ins Leere laufen. Diesem Vorgehen ist die Bundesnetzagentur in einem Verfahren gegen die DB Netz AG entgegengetreten.[25] Die Bundesnetzagentur hat darauf hingewiesen, dass sich das Leistungssoll maßgeblich auf die in den jeweiligen Streckenkategorien vorgesehene Fahrtzeit bezieht. Sie hat ferner entschieden, dass eine Minderung bei Abweichung der Infrastruktur vom Leistungssoll unabhängig von einem Verschulden der DB Netz AG eintritt. Auch ist es nach Auffassung der Bundesnetzagentur unzulässig, wenn die DB Netz AG generell festlegt, dass eine Minderung – wie von der DB Netz AG vertreten – erst bei einer Abweichung um 10 % vom Vertragssoll eintritt.

Unabhängig von dem zu begrüßenden Vorgehen der Bundesnetzagentur sollte der Gesetzgeber insbesondere klarstellen, in welcher Weise die DB Netz AG ihre Leistungen zu beschreiben hat. Damit wäre ein eindeutiges Leistungssoll gegeben, anhand dessen sich die tatsächlichen Leistungen der DB Netz AG zu messen hätten.

Auch das gesetzlich vorgesehene »Performance Regime« (vgl. § 21 Abs. 1 EIBV), wonach die Entgelte so zu gestalten sind, dass sie Anreize zur Reduzierung von Störungen und zur Erhöhung der Leistungsfähigkeit setzen, hat keinerlei positive Wirkungen gezeigt. Unter diesem Regime mussten die meisten Eisenbahnverkehrsunternehmen Strafzahlungen an DB Netz zahlen, während DB Netz sich praktisch von allen Unzulänglichkeiten und Mängeln freizeichnete. So konnten z. B. Fahrzeitverlängerungen aufgrund von Baustellen nicht der DB Netz AG angelastet werden, selbst dann nicht, wenn diese objektiv z. B. durch schlechtes Baustellenmanagement zu Stande kamen. Fahrzeitverlängerungen auf Grund von unterlassener Instandhaltung waren ab dem Zeitpunkt nicht mehr relevant, ab dem die DB Netz AG den Fahrplan – einseitig – den verschlechterten Gegebenheiten angepasst hat (Einrechnen der Langsamfahrstellen in den Regelfahrplan). Umgekehrt waren aber die Eisenbahnverkehrsunternehmen dafür verantwortlich, ihre Züge auch dann pünktlich bereitzustellen, selbst wenn die Strecke durch Verschulden von DB Netz belegt war.

Nicht zuletzt aufgrund der unzureichenden gesetzlichen Regelungsgrundlage war und ist das »Performance Regime« zudem Gegenstand diverser Rechtsstreitigkeiten zwischen der Bundesnetzagentur und der DB Netz AG.[26] Faktisch wird es deshalb seit

24 Eine Darstellung der geltenden Rechtslage findet sich bei A. Steinmann/J. Kirchhartz/D. Danz (2009): Grundlagen von Minderung und Anreizsystemen bei Schienenwegen, in: Netzwirtschaften & Recht 6, H. 2/2009, S. 114 f.

25 Vgl. den Bescheid der Bundesnetzagentur vom 6. April 2009 (im Internet: http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/16061.pdf). Gegen diesen Bescheid hat die DB Netz AG Rechtsbehelfe eingelegt. In einem im vorläufigen Rechtsschutz ergangenen Beschluss vom 16. Juni 2009 hat das VG Köln die Bundesnetzagentur jedoch weitgehend bestätigt (Az 18 L 637/09).

26 So hat das LG Frankfurt am Main auf einen Antrag des Netzwerks Privatbahnen der DB Netz AG im Wege der einstweiligen Verfügung die weitere Verwendung zahlreicher Klauseln des Performance Regimes wegen Verstoßes gegen das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen untersagt. Das OLG Frankfurt am Main hat diese Entscheidung später allerdings wegen fehlender Dringlichkeit wieder aufgehoben.

über einem Jahr nicht mehr angewandt.[27]

Die grundsätzliche Zielrichtung des Performance Regimes und der Vorgaben zur Minderung sind zu begrüßen. Beide Institute müssen jedoch – unter vernünftiger Beteiligung der Nutzer – gründlich verbessert werden.

Vor diesem Hintergrund ist erforderlich, dass

- klare gesetzliche Grundlagen für die Voraussetzungen der Minderung geschaffen werden, um so echte Anreize für eine Steigerung der Qualität des Schienennetzes zu schaffen.
- die geschuldete Qualität der Leistung umfassend definiert wird. Hierzu ist es erforderlich, dass marktspezifische Produkte definiert werden. Im Güterverkehr bestimmen sie sich vor allem über Abfahrtszeit/Ankunftszeit (bzw. Zeitraum) und Laufweg mit Bedarf an Energie/Arbeitszeit für das Eisenbahnverkehrsunternehmen. Im vertakteten Personenverkehr sind dagegen einzelne Halte und vor allem auch die Anschlüsse von zentraler Bedeutung. Davon ausgehend muss festgelegt werden, in welchem Umfang z. B. bei Bauarbeiten Abweichungen vom Leistungssoll möglich sind.

27 Derzeit bemühen sich die Beteiligten (DB Netz AG, Eisenbahnverkehrsunternehmen und die Bundesnetzagentur) darum, dieses Problem zu lösen. Eine solche Situation kann jedoch nicht dazu führen, dass keine gesetzgeberischen Maßnahmen in diesem Bereich erfolgen.

Transparenz hinsichtlich der verfügbaren Infrastruktur und Leistungen

Eisenbahnverkehrsunternehmen im Güter- und Personenverkehr, Aufgabenträger im SPNV, Spediteure und verladende Industrie, die ihre Schienenverkehre selber planen wollen, brauchen umfassende Informationen über die verfügbaren Schienenwegskapazitäten. Dazu gehört zum Einen die Information, welche Schienenwege überhaupt bereitstehen. Dazu gehört zum Anderen die Auskunft, wie diese Schienenwege im Einzelnen technisch ausgestattet sind, mit welchen Preisen sie jeweils hinterlegt sind (einschließlich der mittelfristigen Entwicklung) und ob bzw. welche Qualitätsprobleme bestehen (Langsamfahrstellen, Gleissperrungen, etc.). Ferner sollten Netzzugangsberechtigte darüber informiert sein, ob und in welchen Zeitfenstern diese Schienenwege verfügbar sind und inwieweit Rahmenverträge[28] über bereits gebundene Kapazitäten den Zugang erschweren oder unmöglich machen.

Die Informationspolitik der DB Netz AG zu Baumaßnahmen ist mittlerweile weniger ein Problem als der Abstimmungsprozess mit Personen- und Güterverkehrsunternehmen. Die DB Netz AG hat sich zwar in der Verfahrensbeschreibung »Fahren und Bauen« dazu verpflichtet, umfangreiche Baumaßnahmen rechtzeitig, d. h. 17 Monate vor Fahrplanwechsel anzukündigen, aber die Einwände von Netzzugangsberechtigten müssen bei der Planung der Baumaßnahmen nicht berücksichtigt werden.[29]

Um Informationen zur Infrastruktur und Leistungen transparenter zu machen, fordert die EIBV, dass der Betreiber der Schienenwege Angaben zur Art des Schienenwegs, zu den allgemeinen Kapazitätsmerkmalen des Schienenwegs, zu

28 Rahmenverträge sind Trassennutzungsverträge über mehr als eine Fahrplanperiode (vgl. § 14a AEG).

29 Vgl. DB Netz AG (2009): Verfahrensbeschreibung »Fahren und Bauen« vom 20. April 2009, S. 4: »Die Festlegung zur Durchführung von Baumaßnahmen werden von der DB Netz AG letztentscheidlich und nachvollziehbar getroffen«, (im Internet: http://www.deutschebahn.com/site/shared/de/dateianhaenge/infomaterial/snb/snb__ab__april__2006/verfahrensbeschreibung__fahren__und__bauen__ab__01.06.2009.pdf).

Rahmenverträgen sowie zu etwaigen Nutzungseinschränkungen einschließlich des zu erwartenden Kapazitätsbedarfs für Instandhaltungszwecke (Baumaßnahmen) zu veröffentlichen hat.

Die gelebte Praxis sieht leider anders aus. Die Trassenvergabe ist derzeit für die Netznutzer, d.h. vor allem für die Eisenbahnverkehrsunternehmen (und die Bundesnetzagentur) einer »Black Box« vergleichbar und vollkommen intransparent. Insbesondere ist den antragstellenden Eisenbahnverkehrsunternehmen nicht bekannt, welche Trassen bereits belegt sind und welche Rahmenverträge vergeben wurden. Vielmehr ist der Informationsfluss der DB Netz AG an das antragstellende Eisenbahnverkehrsunternehmen auf die Angabe des Antragstellers, den Start- und Zielort, die gewünschte Abfahrt- und Ankunftszeit, Informationen zu punktbezogenen Trassenkonflikten (und ggf. zu bestehenden Rahmenverträgen) und den Zeitraum für konfliktfreie Trassen (häufig außerhalb der wirtschaftlich attraktiven Bedienzeiten) beschränkt. Die DB Netz AG aktualisiert diese sehr oberflächlichen Informationen lediglich einmal jährlich. (Anonymisierte) Angaben zur Belegung der Kapazitäten durch dritte Nutzer werden ebenso unter Verschluss gehalten wie auch die vorhandenen Planungsgrundlagen, die eine belastbare und auch mit konkreten Preisen hinterlegte Konstruktion der Verkehre ermöglichen. Diese Informationen bieten de facto keine Basis für eine Beurteilung des »Trassenkonflikts« durch das betroffene Verkehrsunternehmen, die Bundesnetzagentur oder Dritte. Problematisch ist auch die Umsetzung der Dispositionsrichtlinien der DB Netz AG. Die Bundesnetzagentur hatte in einem Verfahren zur Überprüfung dieser Richtlinie im Hinblick auf die Diskriminierung Dritter festgestellt, dass Dispositionsentscheidungen teilweise nicht anhand der Kriterien der Richtlinie getroffen werden. Darüber hinaus existieren regionale Dispositionsregeln, die den Zugangsberechtigten nicht bekannt gegeben werden.[30]

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, dass

- für die Netznutzer alle für die Planung und Kalkulation von Verkehren erforderlichen Informationen über Art, Ausrüstung, Zustand/Geschwindigkeiten, Verfügbarkeit (heutige Trassen, Trassenanmeldungen und rahmenvertraglich belegte Kapazitäten) sowie Bepreisung der Schienenwege in aktualisierter Form und mit Hilfe nachvollziehbarer Darstellungen der Belegung (z. B. Bildfahrpläne) bereitstehen. Durch die Darstellung der Rahmenvertragskapazitäten und aktueller Trassen erhält der Zugangsberechtigte die Möglichkeit, seine Trassen selbst zu planen und mit möglichst geringem Konfliktpotential anzumelden. Mit Hilfe der Informationen zu Trassenanmeldungen könnte ein Zugangsberechtigter dann selber bereits im Vorfeld erkennen und besser nachvollziehen, welche Trassenkonflikte zu seinen Trassen bestehen und konstruktiv an der Konfliktlösung mitwirken.
- die Nutzer nicht nur frühzeitig über Baumaßnahmen informiert, sondern auch angehört und ernsthaft an den Planungen beteiligt werden sollten. Sofern die DB Netz AG Einwände der Nutzer ablehnt, hat sie dies zu begründen und zu veröffentlichen.
- die Ablehnung von Trassen durch die DB Netz substantiierter und mit Hilfe nachvollziehbarer Darstellungen begründet werden muss.

30 Vgl. Bundesnetzagentur (2008): Tätigkeitsbericht 2007 für den Bereich Eisenbahnen, S. 33.

Bahnstrom

Bei der Belieferung der Eisenbahnverkehrsunternehmen mit Bahnstrom gibt es zwei große wettbewerbliche Defizite:

- Der einzige Anbieter von Bahnstrom ist bislang die DB Energie GmbH, eine Tochtergesellschaft der Deutschen Bahn AG, die damit eine Monopolstellung hält und die Preise ohne Konkurrenzdruck vorgeben kann.
- Die DB Energie GmbH sieht in ihrer Preisgestaltung erhebliche Mengen-, Laufzeit und Auslastungsrabatte vor, die die DB-eigenen Eisenbahnverkehrsunternehmen zu Lasten ihrer Wettbewerber begünstigen und damit den Wettbewerb verzerren.

Zum Hintergrund:

Ein Großteil der Züge ist auf die Versorgung mit Strom angewiesen. Dieselloks »unter Draht« zu betreiben ist nicht nur deutlich teurer, sondern auch unnötig umweltbelastend. Der Strom für den gesamten Zugverkehr auf dem Schienennetz der Deutschen Bahn wird bislang von einem einzigen Unternehmen, der DB Energie GmbH, geliefert, die damit faktisch eine Monopolstellung hält. Gleichzeitig bildet der »Bahnstrom« einen wesentlichen Kostenblock im Eisenbahnverkehr: Von den Gesamtkosten einer Fahrt entfallen ca. 15 % auf den Bahnstrom. In den letzten Jahren sind die Preise für den Bahnstrom deutlich gestiegen.

Zur Monopolstellung der DB Energie:

Die Monopolstellung der DB Energie – und damit ihre Möglichkeit, einseitig Preiserhöhungen durchzusetzen – lässt sich nur abschaffen, wenn es gelingt, die Bahnstromnetze so zu öffnen, dass die Eisenbahnverkehrsunternehmen auf alternative Bahnstromanbieter umsteigen können. Dafür müssen alternative Stromanbieter ihren Strom zu fairen, diskriminierungsfreien Preisen durch das Bahnstromnetz der DB Energie durchleiten können. Das ist derzeit nicht der Fall. Zwar bietet die DB Energie den Eisenbahnverkehrsunternehmen grundsätzlich die Möglichkeit, Bahnstrom bei alternativen Anbietern unter Durchleitung durch ihre Bahnstromnetze zu beziehen[31], jedoch sind die Durchleitungsentgelte zur Zeit noch so hoch, dass sich ein Drittbezug wirtschaftlich nicht lohnt.[32] Dabei kommt der DB Energie zu Gute, dass die Durchleitungsentgelte von der Bundesnetzagentur bislang faktisch nicht reguliert werden konnten, da es gesetzlich nicht klar ist, ob die Durchleitungsentgelte dem Energiewirtschaftsrecht oder dem Eisenbahnrecht unterstehen.[33] Erst Ende 2008 hat die Bundesnetzagentur die DB Energie auf Grundlage des Energiewirtschaftsgesetzes aufgefordert, einen Antrag auf Genehmigung der Durchleitungsentgelte zu stellen. Die DB Energie hat dagegen Widerspruch eingelegt. Vor dem Hintergrund der unklaren Rechtslage ist davon auszugehen, dass sich der Streit über die unterschiedlichen Auffassungen noch sehr lange hinziehen wird.

Zu den diskriminierenden Bahnstrompreisen der DB Energie:

Die DB Energie gewährt den Eisenbahnverkehrsunternehmen Mengenrabatte von bis zu 4 %, Auslastungsrabatte von bis zu 5 % und Laufzeitrabatte von bis zu 10 %.[34] Solange sich Eisenbahnverkehrsunternehmen nicht zu Einkaufsgemeinschaften zusammenschließen, kommen diese Rabatte jedoch faktisch nur den Eisenbahnver-

31 sog. »Bahnstrom-Netznutzung«, vgl. http://www.dbenergie.de.

32 Der Preis für die Bereitstellung des Bahnstromnetzes betrug zum 1. Januar 2009 6,11 ct/KWh.

33 Diese Unklarheit beruht darauf, dass § 1 Abs. 2 S. 3 AEG und § 3a EnWG übereinstimmend festlegen, dass zwar grundsätzlich das EnWG für die »Versorgung von Eisenbahnen mit leitungsgebundener Energie, insbesondere mit Fahrstrom« gilt, aber nur, soweit im Eisenbahnrecht nichts anderes geregelt ist. Mithin gelten die Regelungen des EnWG nur dann und so weit, als das AEG keine (abschließenden) Bestimmungen enthält. Nach einer Bestimmung im AEG (§ 2 Abs. 3) gehören die Bahnstromfernleitungen zur Eisenbahninfrastruktur, so dass man sich auf den Standpunkt stellen könnte, die Regelungen im Eisenbahnrecht zur Regulierung der Eisenbahninfrastruktur würden auch abschließend für die Bahnstromfernleitungen gelten. Dann wäre der Rückgriff auf das EnWG versperrt. Diese hätte zur Folge, dass die Regulierung der Bahnstromfernleitungen praktisch leer liefe, da das AEG keinerlei spezifische Vorschriften etwa zum Durchleitungsentgelt vorsieht, während die passenden Vorschriften des EnWG nicht herangezogen werden dürften.

34 Siehe das Preisblatt zur sog. »Bahnstrom-Vollversorgung« unter http://www.dbenergie.de. Der Laufzeitrabatt von 10 % bezieht sich auf die Hälfte der vorab vereinbarten Jahresabnahmemenge.

kehrsunternehmen der DB zu Gute, die auf diese Weise erheblich günstigere Vorkosten haben und damit in der Lage sind, ihre Leistungen am Markt günstiger anzubieten. Dies ist hochgradig wettbewerbsschädlich, da der Endkundenwettbewerb im Eisenbahnbereich ganz wesentlich über den Preis ausgetragen wird, wobei die Gewinnmargen wenige %-Punkte betragen.

Trotz des erheblichen Diskriminierungspotentials beim Bahnstrom (das von der DB Energie GmbH auch konkret ausgenutzt wird) gilt das allgemeine eisenbahnrechtliche Diskriminierungsverbot (das etwa diskriminierende Trassenpreise verbietet) aufgrund einer Gesetzeslücke beim Bahnstrom nicht. In zwei vielfach kritisierten Urteilen ist das Oberlandesgericht Frankfurt sogar noch einen Schritt weitergegangen und hat entschieden, dass auch das allgemeine kartellrechtliche Diskriminierungs- und Behinderungsverbot nicht greife: Die Bahnstromrabatte stellen nach Ansicht des Gerichts zwar eine Behinderung der nicht zur DB-gehörenden Eisenbahnverkehrsunternehmen dar. Doch könne sich die DB auf ein sog. »Konzernprivileg« berufen, wonach konzerneigene Gesellschaften im Kartellrecht bevorzugt werden dürfen.[35] Gegen diese Urteile, deren Richtigkeit vielfach angezweifelt wurde, ist Revision zum Bundesgerichtshof eingelegt worden, die jedoch aufgrund einer außergerichtlichen Einigung wieder zurückgenommen wurde. Die DB Energie hat ihre Rabattpraxis daher nicht eingestellt.

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, dass

- der Bundesnetzagentur eine explizite Befugnis eingeräumt wird, auf Basis des AEG die Bedingungen der Durchleitung durch die Bahnstromnetze zu regulieren, um endlich Wettbewerb beim Bahnstrom zu ermöglichen, so dass einer der größten Kostenblöcke im Schienenverkehr reduziert werden kann.
- gesetzlich klargestellt wird, dass das Diskriminierungsverbot nach dem AEG, das bereits für die Trassenpreise gilt, auch auf die Belieferung mit Bahnstrom anzuwenden ist und von der Bundesnetzagentur überwacht wird.

35 OLG Frankfurt/Main, Urteil vom 10. Oktober 2006, Az. 11 U 44/05 (kart) und Urteil vom 19. September 2006, Az. 11 U 44/05 (kart).

Zugang zu Serviceeinrichtungen

Eisenbahnverkehrsunternehmen benötigen für die Durchführung ihrer Verkehre nicht nur Zugang zu den Schienenwegen. Sie benötigen auch Zugang zu sogenannten »Serviceeinrichtungen.« Dazu gehören insbesondere Personen-[36] oder Güterbahnhöfe, Wartungseinrichtungen, Güterterminals, Rangierbahnhöfe, Zugbildungseinrichtungen, Abstellgleise, Einrichtungen für die Brennstoffaufnahme und Häfen.

All diese »Serviceeinrichtungen« stellen meist natürliche regionale Monopole dar, d.h. es ist am kostengünstigsten, wenn die Serviceeinrichtung in einer bestimmten Region nur von einem einzigen Anbieter zur Verfügung gestellt wird. Da die Errichtung derartiger Anlagen mit irreversiblen Kosten verbunden ist, wird auch kein Anbieter bereit sein, in eine neue, konkurrierende Serviceeinrichtung zu investieren. So werden die bestehenden Einrichtungen zu monopolistischen Engpässen. Sehr viele und wichtige dieser Serviceeinrichtungen stehen im Eigentum von Gesellschaften der DB. Insoweit bewerten relativ viele Nutzer insbesondere den Zugang zu Abstellgleisen, Güterbahnhöfen, Terminals, Gleisanschlüssen, Wartungseinrichtungen und Rangierbahnhöfen als schlecht bzw. sehr schlecht.[37] Hier bestehen also vergleichbare Wettbewerbsgefahren wie bei den Schienenwegen oder beim Bahnstrom. Trotzdem sieht das deutsche Recht bei den Serviceeinrichtungen eine deutlich herabgestufte Regulierung vor, die dem Inhaber der Serviceeinrichtungen Freiheiten bei der Zugangsgewährung und der Preisbildung einräumt, die es ihm ermöglichen, Wettbewerber außen vor zu halten. Zudem gilt für Serviceeinrichtungen – mit Ausnahme von wichtigen Bahnhöfen – keine Betriebspflicht. Damit wird das Potential der Schiene in sehr großem Maße behindert, Verkehre verbleiben so auf den Straßen.

Im Güterverkehr ist insbesondere der sog. »Einzelwagenladungsverkehr« auf einen ungehinderten und diskriminierungs-

36 Die spezifischen Probleme des Zugangs zu Personenbahnhöfen werden im folgenden Kapitel behandelt.

37 Vgl. Bundesnetzagentur (2008): Darstellung zur Bewertung des Zugangs zu Eisenbahninfrastruktur, Bonn.

freien Zugang zu den Serviceeinrichtungen (insbesondere die Terminals und Rangierbahnhöfe) angewiesen. Der (Einzel-)Wagenladungsverkehr (WLV) ist wirtschaftlich und ökologisch von großer Bedeutung. Denn »Einzelwagenladungsverkehr« heißt, dass einzelne Güterwagen verschiedener Absender gesammelt, zu einem ganzen Zug gebündelt und über eine große Strecke transportiert werden; anschließend werden die Wagen dann wieder getrennt und ihren verschiedenen Bestimmungsorten zugeführt. Damit übernimmt der Einzelwagenladungsverkehr letztlich auf der Schiene die Funktion, die der Lkw auf der Straße einnimmt. Ein Ausbau des Einzelwagenverkehrs würde daher nicht nur die Autobahnen entlasten, sondern hätte auch wertvolle ökologische Effekte.

Anders als bei den Schienenwegen ist es nach der derzeitigen § 10 Abs. 6 EIBV möglich, dass der Betreiber eine Serviceeinrichtung über Jahre hinweg nur an einen einzigen Nutzer vermietet, und so anderen Nutzern den Zugang praktisch unmöglich macht. Auf diese Weise kann etwa die DB wichtige Rangierbahnhöfe langfristig an ihre eigenen Eisenbahnverkehrsunternehmen vermieten.

Im Regionalverkehr und insbesondere bei der Vergabe von S-Bahn-Leistungen kann das Problem auftreten, dass es keine geeigneten Bauflächen für Werkstätten gibt. Somit sind Wettbewerber im SPNV auf die Mitnutzung von Werkstätten der DB Regio AG angewiesen. Dies war beispielsweise bei der Vergabe des S-Bahnverkehrs in Stuttgart der Fall. Trotz der Bemühungen des Verbandes Region Stuttgart und der Bundesnetzagentur, das Werk in Plochingen auch für Konkurrenten zugänglich zu machen, waren die Zugangsbedingungen nach Angaben der betroffenen Mitbewerber nicht verlässlich und wettbewerbsfähig. Mittlerweile hat die Bundesnetzagentur den Nutzungsbedingungen der von DB Regio betriebenen 43 Wartungseinrichtungen in Teilen widersprochen. Dazu hat das OVG Münster am 19. November 2008 u. a. entschieden, dass für die in § 2 Abs. 3c Nr. 7 aufgeführten Wartungseinrichtungen keine Pflicht zur Vorlage von Leistungsbeschreibungen besteht.[38]

38 Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 19. November 2008 (Az.: 13 B 1543/08), S. 10.

Bei der Gestaltung ihrer Preise hatten die Inhaber von Serviceeinrichtungen gesetzlich bislang erstaunlich freie Hand. Während bei den Schienenwegen die Preise auf Basis der entstehenden Kosten zu kalkulieren sind, galt dieser Grundsatz bei den Serviceeinrichtungen gerade nicht, d.h. hier durften die Betreiber ihre Preise ohne jede Rücksicht auf Kosten – und damit eben auch deutlich darüber – festsetzen. Das Gesetz bestimmte lediglich, dass durch die Preise die »Wettbewerbsmöglichkeiten nicht missbräuchlich beeinträchtigt werden dürfen«. Dieser vollkommen unklare Maßstab führte bisher dazu, dass bei so wichtigen Engpassbereichen wie Bahnhöfen, Terminals und Häfen praktisch keine effektive Preisregulierung durch die Bundesnetzagentur statt fand. Erst mit der Änderung des AEG im Mai 2009 wurden die Entgeltvorgaben klarer gefasst.[39] Entgelte, die die Kosten der Serviceleistung in »unangemessener Weise« überschreiten oder ohne sachlichen Grund einzelne Zugangsberechtigte benachteiligen, gelten als missbräuchlich (§ 14 Abs. 5 AEG). Die Praxistauglichkeit dieser Bestimmung wird sich in der Zukunft erweisen müssen.

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, dass die Regulierung

- des Zugangs zu den Serviceeinrichtungen der Regulierung des Zugangs zu den Schienenwegen angeglichen wird.
- der Entgelte für Serviceeinrichtungen verschärft wird.
- der Betriebspflicht für Serviceeinrichtungen angelehnt wird an die Kontrolle der Betriebsstilllegung für Schienenwege nach der Vorschrift § 11 AEG (nach welcher eine Betriebsstilllegung bei der zuständigen Aufsichtsbehörde beantragt werden muss).

39 Die Änderung wurde von CDU/CSU und SPD im Änderungsantrag vom 4. März 2009 beantragt. Begründet wurde dies, da die »Preisbildung […] bereits im Vorfeld eine missbräuchliche Verhaltensweise darstellen kann«.

Bahnhöfe: Qualität und Stationspreise

Der Zustand von zahlreichen Bahnhöfen wurde in den vergangenen Jahren stark vernachlässigt, vor allem in kleineren Städten und auf dem Land – zum großen Leidwesen nicht nur der Reisenden, sondern auch der Wettbewerbsbahnen. Schäden durch Vandalismus oder andere Verschmutzung und Abnutzung werden nicht oder verspätet behoben und Reinigungsintervalle und Instandhaltungsbudgets sind offenbar reduziert worden. Die DB StuS hat es bisher vermieden, sich mittels detaillierter Leistungsbeschreibungen an kalkulierbare Qualitätsstandards zu binden. Zudem setzt DB StuS erforderliche Ersatzinvestitionen mit erheblichen Verzögerungen um – so ist es beispielsweise möglich, dass defekte Informationsanzeiger auch an Großstadtbahnhöfen monate- bis jahrelang nicht ausgetauscht werden und zerstörte Scheiben von Wetterschutzhäuschen lange Zeit nicht ersetzt werden.

Im Jahr 2005 hat DB StuS einseitig sogenannte »Basisleistungen« definiert, das sind Ausstattungen, die sie an den Stationen garantiert vorhält. Leider fallen die Basisleistungen vielfach hinter das zurück, was die Fahrgäste zu Recht erwarten. So gehört ein einfacher Wetterschutz nur an knapp 900 der 5400 Stationen zu den »Basisleistungen«. Die DB StuS ist somit prinzipiell dazu berechtigt, die Ausstattung an Bahnhöfen weiter zurückzubauen, auch wenn sie offiziell beteuert, dass bestehende Ausstattungen nur in Ausnahmefällen abgebaut werden. Die Bayerische Eisenbahngesellschaft (BEG) als Aufgabenträger in Bayern hat errechnet, dass bei konsequenter Anwendung der in den ABP[40] festgeschriebenen »Basisausstattungen«, 83 % der Stationen in Bayern den Wetterschutz verlieren könnten und fast 60 % ohne jegliche Sitzgelegenheit sein würden.

Umgekehrt wurden im Verkehrsverbund Berlin Brandenburg im Jahr 2007 an 12 % der 66 untersuchten Bahnhöfe selbst die garantierten Basisleistungen nicht erbracht (fehlende Beschallung; fehlende Fahrplanaushänge; defekte/fehlende Bahnhofsuhren). Zudem wurden – auch bundesweit – an vielen Stationen Personal eingespart, Lautsprecheransagen automatisiert oder Informationsmöglichkeiten komplett gestrichen und Warteräume geschlossen.

Selbst wenn Kommunen und Aufgabenträger sich finanziell engagieren wollen, um den Standard und die Qualität der Stationen anzuheben, sehen sie sich oftmals mit einem unkooperativen Verhalten der DB StuS konfrontiert. So versuchte DB StuS sich schon die Teilnahme an Gesprächen vergüten zu lassen, lässt sich neben Investitionen hohe Planungskosten erstatten und kapitalisierte Unterhaltungskosten vorab ablösen, ohne dass die Finanziers im Gegenzug einen pönalebewehrten Anspruch auf eine bestimmte Qualität des Stationsunterhalts hätten.

Unklar ist, inwieweit die DB StuS erhaltene Zuschüsse bei der Bildung der Stationspreise zum Abzug bringt. Nach Auffassung von Aufgabenträgern und EVU werden Einnahmen aus Stationsgebühren und öffentliche Zuschüsse nicht ausreichend für die Verbesserung des Stationsbetriebs und neue Investitionen genutzt.

Ein weiterer Kritikpunkt betrifft das derzeit geltende Stationspreissystem SPS 05, das die Stationen anhand ihrer Verkehrsbedeutung in sechs Kategorien einordnet, für die ein bundeslandbezogener einheitlicher Stationspreis berechnet wird.[41] Im Ergebnis bedeutete die Einführung des neuen Stationspreissystems extreme Preissteigerungen an einigen Stationen.[42] Die Bundesnetzagentur überprüft seit August 2007, ob das Stationspreissystem der DB StuS diskriminierende Wirkung entfaltet. Dieses Verfahren ist aber bislang nicht abgeschlossen. Mittlerweile hat die DB StuS weitere Preissteigerungen eingeleitet und dies damit begründet, dass sie noch kein auskömmliches Gesamtergebnis erziele,[43] obwohl sie im Jahr 2007 einen betrieblichen Gewinn (EBIT) in Höhe von 186 Millionen

40 DB Station & Service AG (2009): Allgemeine Bedingungen für die Nutzung der Infrastruktur von Personenbahnhöfen der DB StuS (im Internet: http://www.deutschebahn.com/site/shared/de/dateianhaenge/vertraege__agb/abp__stationundservice__20070410.pdf).

41 Hierzu wurden die Kosten aller Verkehrsstationen einer Kategorie im jeweiligen Bundesland aufaddiert und auf die Gesamtzahl aller Zughalte in der jeweiligen Kategorie umgelegt.

42 Vgl. Bundesnetzagentur (2008): Tätigkeitsbericht 2007 für den Bereich Eisenbahnen, S. 66.

43 Vgl. Bundesnetzagentur (2008): Tätigkeitsbericht 2007 für den Bereich Eisenbahnen, S. 67.

Euro und in 2008 in Höhe von 210 Millionen Euro erzielt hat.[44]

Auch EVU wie die Regiobahn GmbH[45] oder die metronom Eisenbahngesellschaft GmbH haben sich gegen das neue Stationspreissystem gewehrt, indem sie teilweise weiterhin nach dem alten Stationspreissystem gezahlt haben. Im Urteil des Landesgerichts Berlin vom 17.03.2009 (Az: 98 O 25/08) wurde die metronom Eisenbahngesellschaft dazu verurteilt, den noch ausstehenden Betrag an die DB StuS zu zahlen. Laut Aussage des Gerichtes ist das Stationspreissystem 2005 als eisenbahnrechtskonform anzusehen, solange die Regulierungsbehörde keine abweichenden Verfügung erlässt. Die metronom Eisenbahngesellschaft hat ihrerseits Berufung vor dem Kammergericht Berlin eingelegt.

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, dass

- auch die Regulierung des Zugangs und v.a. der Entgelte der Stationen effizient ausgestaltet und konsequent angewendet wird,
- die DB StuS dazu verpflichtet ist, die Anrechnung eingegangener Fördermittel bei der Ermittlung der Stationsentgelte transparent zu machen.
- die bestehende Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung (LuFV) zwischen der Bundesrepublik und der Deutschen Bahn nachgebessert wird, um den aktuellen Zustand von Bahnhöfen und Haltepunkten zu sichern und in den nächsten Jahren wieder ein fahrgastorientiertes Qualitätsniveau zu erreichen.
- die Nutzer an der Bewertung und der Nachbesserung der LuFV sowie an der noch ausstehenden Entwicklung von Qualitätsmessverfahren im Stationsbereich beteiligt werden.
- ein wirksames Anreizsystem (Performance Regime) zur Verringerung von Störungen eingeführt wird. Die Maßstäbe hierzu sollten von der Bundesnetzagentur entwickelt werden.

44 Vgl. Deutsche Bahn DB Mobility Logistics (2008): Daten & Fakten 2008, S. 25 (im Internet: http://www.deutschebahn.com/site/shared/de/dateianhaenge/berichte/daten__und__fakten__2008.pdf)

45 Vgl. o.V. (2009: Kreis Mettmann: Ein Halt kostet die Regiobahn 19,55 Euro, in: Westdeutsche Zeitung vom 24. Februar 2009 (im Internet: http://www.wz-newsline.de/?redid=446012)

Diskriminierungsfreier und neutraler Vertrieb im Schienenpersonennahverkehr

Als besonders wettbewerbshemmendes Problem im SPNV zeichnet sich der erschwerte Zugang der Wettbewerber zu den etablierten Vertriebseinrichtungen der DB ab. Gerade im Nahverkehr ist es von großer Bedeutung, dass der Kunde einen einheitlichen Tarif und Vertrieb vorfindet. Dies erfordert das gleichberechtigte Zusammenwirken aller im SPNV tätigen Aufgabenträger und EVU. Dafür sind aber derzeit keine fairen Ausgangsbedingungen gegeben.

Mit dem Auslaufen der großen Verkehrsverträge endet die automatische Integration des SPNV in den flächendeckenden DB-Vertrieb. Je mehr SPNV-Teilleistungen im Wettbewerb vergeben werden, desto mehr droht eine Fragmentierung der Vertriebslandschaft. Konkret heißt das: Je nach Strecke und Anbieter müssten verschiedene Fahrkarten verschiedener Anbieter an verschiedenen Automaten erworben werden; auch droht die Gefahr unterschiedlicher Tarifsysteme und eine fehlende gegenseitige Anerkennung von Fahrkarten. Diese drohende Zersplitterung ist angesichts der Kostenduplizierung nicht nur ineffizient, sondern für den Kunden auch mit offenkundigen Nachteilen verbunden und soll deshalb durch die Regelungen des §12 AEG verhindert werden.

Angesichts dessen könnte die DB Vertrieb GmbH, die Vertriebstochter der DB Mobility Logistics AG, ihre Leistungen als eine neutrale Plattform bereitstellen, auf deren Basis alle EVU gleichberechtigt Fahrkarten verkaufen und nach einem fairen Schlüssel untereinander verrechnen. Stattdessen nutzt sie ihre bestehende Marktdominanz, indem sie ihre Kooperationsbereitschaft beim Tarif an die Akzeptanz ihrer Konditionen beim Vertrieb koppelt. Die Folge: Auf die Entwicklung des notwendigen gemeinsamen Tarifes haben die Wettbewerbsbahnen nur unzureichenden Einfluss, sowohl was die Höhe der Entgelte betrifft (Preismaßnahmen, Sonderangebote), als auch was die Rahmenbedingungen (Mitnahmeregelungen, Sperrzeiten etc.) angeht. Zudem ist der bundesweite Vertrieb an die **Konditionen** der DB Vertrieb GmbH gekoppelt (vgl. Positionspapier der BAG-

SPNV)[46]. Um der o. g. genannten Gefahr einer Zersplitterung zu entgehen, sind also die Wettbewerbsbahnen auf die Preise angewiesen, die ihnen die DB Vertrieb GmbH vorgibt.

Zu den Vertragskonditionen ist folgendes anzumerken: Zum Einen stellt die DB Vertrieb GmbH den Wettbewerbsbahnen, die ihre Leistungen in Anspruch nehmen, deutlich (i.d.R. um den Faktor zwei) höhere Vertriebsprovisionen in Rechnung als sie selbst zahlt.[47] Zum Anderen zeigt sie keine Bereitschaft, ihre technischen Systeme für Dritte mit klar definierten Schnittstellen zu versehen und damit die Basis für einen einheitlichen Vertrieb auf Gegenseitigkeit zu schaffen.

Wollen einzelne Aufgabenträger die flächendeckende Beauftragung der DB Vertrieb GmbH nicht aufrecht erhalten bzw. verlängern, so drohen den Fahrgästen verschlechterte Buchungsmöglichkeiten in den Fernverkehr, denn die DB stellt ihre Tarifinformationen – anders als die Wettbewerbsbahnen – Dritten gar nicht oder allenfalls auszugsweise zur Verfügung. Im Vergleich etwa zum Luftverkehr, dessen Reservierungssysteme strengen Anforderungen an die Diskriminierungsfreiheit unterliegen, hat der Bahnkunde hiervon erhebliche Nachteile.

Ein Aufbau von Alternativen zum DB-Vertrieb kann entweder von den Eisenbahnverkehrsunternehmen ausgehen oder von den SPNV-Aufgabenträgern bzw. Verbundorganisationen. Allerdings stößt er auf eine Reihe von gravierenden Hemmnissen und Zugangsproblemen.[48] Es bestehen zu viele Abwehrmöglichkeiten, um einen effektiven Wettbewerb um den Fahrgast zu ermöglichen. Letztlich fehlt es an einer eindeutigen Ausgangslage, die das Verfahren des Zugangs für die Marktteilnehmer berechenbar und kalkulierbar machen würde. Dies betrifft auch das Zusammenspiel mit der DB StuS, der die Verkehrsstationen gehören. So bleiben beispielsweise trotz der vorhandenen Vorgaben seitens DB StuS für die Aufstellung von stationären Fahrausweisautomaten in der Praxis noch Fragen offen (Stellflächen, Zuleitungen). Zudem sind die Mieten für Geschäftsräume in den Verkehrsstationen zumindest in den umsatzstarken großen Bahnhöfen so hoch, dass keine Wettbewerbsbahn in der Lage ist, einen eigenen personenbedienten Verkauf anzubieten, zum Teil erhalten die Wettbewerbsbahnen auch gar keinen Zugang zu den Bahnhofsimmobilien. Der Fahrgast landet zwangsläufig bei einer Verkaufsstelle der DB.

Mindestens ebenso wichtig wie der Zugang zur »greifbaren« Vertriebsinfrastruktur ist der Zugang zu Vertriebs- und Tarifdaten bzw. zu den Datenverwaltungs- und Hintergrundsystemen. Problematisch ist dabei, dass heute weder die Vertriebsinfrastruktur noch »Teilhaberechte« an den Vertriebsdaten bzw. -systemen ausdrücklich unter die Definition der »Serviceeinrichtungen« nach § 2 Abs. 3c AEG fallen. Vertriebs-, Tarif- und Einnahmeaufteilungssystem der Eisenbahnen bilden aber in Deutschland zusammen ein System, das zur Zeit unter monopolartiger Kontrolle der DB Mobility & Logistics AG steht und das damit dringend einer stringenten Regulierung bedarf.

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, dass

- alle EVU auf Gegenseitigkeit die Möglichkeit haben, Fahrscheine in das Gesamtnetz (Nah- und Fernverkehr) zu verkaufen.
- die DB Vertrieb GmbH die Schnittstellen zu ihren Systemen offen legt und so eine diskriminierungsfreie Mitnutzung ermöglicht.
- die Konditionen der Mitnutzung des DB-Vertriebssystems, der Zugang zu

46 Vgl. BAG SPNV (2007): Diskriminierungspotenziale durch Tarif und Vertrieb im SPNV beseitigen!, Positionspapier vom 18. Dezember 2007 (im Internet: http://spnv.de/website/cms/upload/positionen/Pos07-12-18_TarifVertrieb.pdf

47 EVU zahlen bis zu 15 % Vertriebsprovision an die DB Vertrieb, Aufgabenträger zum Teil auch deutlich mehr. Umgekehrt erhalten EVU, die DB-Fahrscheine verkaufen, nur 5-8 % Vertriebsprovision. Vgl. KCW (2007): Überkompensation der DB Regio GmbH durch den Großen VRR-Verkehrsvertrag, Berlin, S. 91 ff., S. 103 f, (im Internet: http://www.vrr.de/de/downloads/db-verhandlungen/urteile/index.html).

48 Eisenkopf/Grotemeier verweisen in diesem Zusammenhang u. a. auf die Weigerung der DB AG, den Algorithmus ihres komplexen Tarifsystems Dritten gegenüber offenzulegen, was per se schon eine diskriminierungsfreie Tarifkooperation mit der DB AG verhindert. Vgl. A. Eisenkopf/C. Grotemeier (2009): Ist der Fahrscheinvertrieb eine Essential Facility?, in: Der Nahverkehr, Heft 3/2009, S. 18.

den DB-Tarifdaten sowie die Provisionssätze effektiv reguliert werden.

- §12 AEG grundlegend überarbeitet wird, um zum Schutz der Fahrgäste ein unternehmensneutrales, diskriminierungsfreies System für Tarif, Vertrieb und Erlösabrechnung zu schaffen, das in Bezug auf Zugang und Entgelte einer wirksamen Ex-ante-Regulierung durch die Bundesnetzagentur unterliegt.

Effektivere Trennung von Netz und Betrieb

Ein Eisenbahnunternehmen, das sowohl die Schienenwege betreibt als auch auf diesen Schienenwegen Güter- und Personenverkehre fährt (sog. »integriertes Eisenbahnunternehmen«), hat einen Anreiz und ist prinzipiell auch in der Lage, durch Zugangsbehinderungen und -diskriminierungen beim Netz konkurrierende Eisenbahnverkehrsunternehmen im Güter- und Personenverkehr zu benachteiligen. Besonders kritisch ist es, wenn DB-Infrastrukturgesellschaften die Möglichkeit haben, sensible Informationen der Zugangsberechtigten wie z. B. Trassenstudien an andere Gesellschaften im Konzernverbund weiterzugeben. Genau aus diesem Grund soll die Bundesnetzagentur den diskriminierungsfreien Schienenzugang überwachen. Weil die Bundesnetzagentur aber nicht jeden einzelnen Vorgang überwachen kann, ist es wichtig, dass das Diskriminierungspotential eines »integrierten Eisenbahnunternehmens« schon im Vorfeld möglichst gering gehalten wird. Die EG-Richtlinie 91/440/EWG bestimmt daher, dass zugangsrelevante Entscheidungen und Maßnahmen (insbesondere auch mit Bezug auf die Zugangsentgelte) auf »Stellen oder Unternehmen« zu übertragen sind, die selbst keine Eisenbahnverkehrsleistungen erbringen. Und die Richtlinie 2001/14/EG bestimmt, dass für den Fall, dass der Betreiber der Infrastruktur nicht rechtlich, organisatorisch oder in seinen Entscheidungen von Eisenbahnverkehrsunternehmen unabhängig ist, alle zugangsrelevanten Entscheidungen und Maßnahmen von einer »entgelterhebenden Stelle« wahrgenommen werden müssen, die eine entsprechende Unabhängigkeit besitzt.

Bei der DB handelt es sich bekanntlich um ein »integriertes Eisenbahnunternehmen«, da sie Infrastruktur (Netz, Bahnstromnetz [einschließlich der Belieferung mit Bahnstrom], Bahnhöfe, Serviceeinrichtungen) und Transport (Schienenpersonenverkehr, Schienengüterverkehr) unter einem Dach vereint. Die effektivste Form, Diskriminierungsanreize abzubauen, hätte darin bestanden, die Infrastruktur aus der DB vollständig auszugliedern und in eine nicht mehr zum DB-Konzern gehörende, direkt dem Bund unterstellte Gesellschaft zu überführen. Dieses Modell ist mehrfach, zuletzt im Frühjahr/Sommer 2008 vor dem

geplanten Börsengang diskutiert worden. Die Bundesregierung hat sich dann aber für das Holdingmodell entschieden, bei dem die Infrastrukturgesellschaften und die Transportgesellschaften letztlich unter einem Dach verbleiben. Daher müssen effektive Vorkehrungen getroffen werden, die eine Einflussnahme der Holding oder der Transportgesellschaften in Fragen des Infrastrukturzugangs ausschließen.

Die geschaffenen Regelungen, um eine Einflussnahme der Holding oder der Transportgesellschaften auszuschließen, reichen jedoch bei weitem nicht aus und verstoßen deshalb auch gegen die EG-rechtlichen Vorgaben. Das Netzwerk Privatbahnen hat daher bereits 2006 eine Beschwerde[49] bei der Europäischen Kommission eingereicht. Diese hat sich mit Schreiben vom 26. Juni 2008 an die Bundesrepublik Deutschland gewandt und eine Verletzung des EG-Rechts beanstandet. In dem Schreiben, das den ersten Schritt zu einem Vertragsverletzungsverfahren darstellt, beanstandet die Kommission insbesondere, dass:

- der Vorstand der DB Netz AG durch den Aufsichtsrat bestimmt wird, in dem die Holdinggesellschaft, die DB, vertreten ist, die ihrerseits Kontrolle über die Transportgesellschaften hält.
- Mitglieder des Vorstandes der Holding oder anderer, zur Holding gehörenden Gesellschaften nicht daran gehindert sind, zugleich einen Sitz im Vorstand der Infrastrukturgesellschaften (z. B. DB Netz AG) inne zu haben. Mit anderen Worten: Ein doppeltes Vorstandsmandat DB – DB Netz AG wäre nach deutschen Recht durchaus möglich (wenngleich es bisher nicht praktiziert wird). Es ist auch gesetzlich nicht ausgeschlossen, dass Mitglieder des Aufsichtsrates der DB im Vorstand der DB Netz AG sitzen bzw. umgekehrt und dass Mitglieder des Aufsichtsrates der DB Netz AG dem Vorstand der Holding angehören.
- es ebenfalls zur Zeit nach deutschem Recht nicht ausgeschlossen ist, dass Vorstandsmitglieder oder leitende Angestellte der Infrastrukturgesellschaften nach ihrem Ausscheiden aus dem Amt ohne jede Karenzzeit eine Funktion in der Holdinggesellschaft oder in den mit ihr verbundenen Güter- oder Personenverkehrsunternehmen ausüben.
- es zur Zeit keine vertraglich abgesicherten, effektiven Kontaktverbote zwischen der DB Netz AG und den anderen Gesellschaften der DB gibt, d.h., dass ein informeller Austausch (z. B. über wichtige Kundendaten im Rahmen der Trassenplanung von Güterverkehrsleistungen) vertraglich nicht verhindert wird.
- die IT-Systeme der DB Netz AG (auf der sich sensible Kundendaten der Wettbewerber befinden) nicht ausreichend vor Zugriffen der Konzernholding oder anderer DB-Gesellschaften geschützt sind.
- die Unabhängigkeit der Infrastrukturgesellschaften nicht effektiv überwacht wird. Anders als in den sonstigen regulierten Netzwirtschaften ist im Eisenbahnwesen nicht die Bundesnetzagentur für die Überwachung der Unabhängigkeit der Infrastrukturgesellschaften zuständig, sondern das Eisenbahn-Bundesamt (EBA), eine Behörde, die sonst hauptsächlich mit der Sicherheit des Eisenbahnverkehrs befasst ist. Wettbewerber der DB haben zudem keine Möglichkeit, formelle Beschwerden wegen Defiziten bei der Unabhängigkeit der Infrastrukturgesellschaften einzulegen und damit ein Verfahren in Gang zu setzen.

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, dass

- die Netzkonstruktion und Trassenvergabe an eine neutrale Stelle außerhalb des DB-Konzerns delegiert werden, solange die Infrastrukturgesellschaften und die Transportgesellschaften der DB unter einem Konzerndach vereint sind, mindestens aber, dass eine effektive Unabhängigkeit der Infrastrukturgesellschaften sichergestellt wird, wie dies die Europäische Kommission im Schreiben vom 26. Juni 2008 verlangt hat.

49 Beschwerde des Netzwerks Privatbahnen e.V. vom 30. Mai 2006 (im Internet: http://www.privatbahnen.com/pdf/EU-Beschwerde.pdf und http://www.privatbahnen.com/pdf/SanEU-Komm060627.PDF).

Stärkung der Bundesnetzagentur

Im Bereich der Energiewirtschaft, der Telekommunikation und der Post ist die rechtliche Stellung der Bundesnetzagentur deutlich stärker und die Regulierung wesentlich effektiver ausgestaltet, als dies für die Eisenbahninfrastruktur der Fall ist. Auch das Bundeskartellamt verfügt über deutlich effektivere Eingriffsmöglichkeiten und Verfahren.

In den regulierten Sektoren Energie, Telekommunikation und Post führt die Bundesnetzagentur ihre Verfahren im sogenannten »Beschlusskammerprinzip«, d.h. in einem justizförmlichen Verfahren, in dessen Rahmen ein Kollegialorgan unter weitgehender Wahrung des Öffentlichkeitsprinzips und der Beteiligung Dritter entscheidet.[50] Die Verfahren der Beschlussabteilungen des Bundeskartellamts sind, bei Unterschieden im Detail, ähnlich ausgestaltet.[51]

Deshalb sollten auch Einzelweisungen des aufsichtsführenden Ministeriums – das ja immerhin den Bund als Gesellschafter in den regulierten Unternehmen vertritt und deshalb prinzipiell einem Zielkonflikt unterliegt – dort ausgeschlossen sein, wo die Bundesnetzagentur im Beschlusskammerprinzip entscheidet.[52] Statt dessen ist das Ministerium auf den Weg der transparent veröffentlichten Allgemeinweisung angewiesen.[53]

Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Bundesnetzagentur in dem regulierten Sektor Energie werden zudem nicht bei dem Verwaltungsgericht eingelegt, sondern – aufgrund der Wettbewerbsrelevanz – bei den Kartellsenaten des Oberlandesgerichts Düsseldorf, bei dem auch die Rechtsmittel gegen Entscheidungen des Bundeskartellamts eingelegt werden. Die betroffenen Zugangsberechtigten, die sich zu dem Verfahren haben beiladen lassen, sind dann auch automatisch an einem nachfolgenden Gerichtsverfahren beteiligt.[54] Sie haben zudem die Möglichkeit, Entscheidungen der Bundesnetzagentur bzw. des Bundeskartellamtes, die begehrten Maßnahmen (z. B. bestimmte Regulierungsmaßnahmen) **nicht** zu ergreifen, gerichtlich überprüfen zu lassen.[55]

In den regulierten Sektoren Energie und Telekommunikation bestehen zudem klare gesetzliche Grundlagen, wonach die Bundesnetzagentur ihre Beschlüsse auf der Internetseite sowie im Amtsblatt der Bundesnetzagentur veröffentlichen muss. Gegenüber den (regulierten) Energie-, Post- und Telekommunikationsunternehmen hat die Bundesnetzagentur eindeutige gesetzliche Auskunfts- und Informationsbefugnisse, die sie hoheitlich durchsetzen können.[56] Auch das Bundeskartellamt hat entsprechende durchsetzbare Auskunfts- und Informationsbefugnisse.[57]

Bei der Eisenbahn fehlen diese Absicherungen eines effektiven Verfahrens weitgehend. Hier handelt die Bundesnetzagentur im Wege der klassischen, weisungsabhängigen Verwaltung, so dass die handelnden Beamten der Einzelweisungsbefugnis des Bundesverkehrsministeriums unterliegen. Die Verfahren finden ohne Beteiligung der Öffentlichkeit statt; auch bestehen in der Praxis hohe Hürden für die Beiladung von Marktbetroffenen. Aber selbst, wenn sie im Verfahren vor der Bundesnetzagentur beigeladen wurden, kann ihre Beteiligung an dem Verfahren enden, sobald das regulierte Unternehmen gegen den Bescheid klagt: An dem Verwaltungsgerichtsverfahren, das dann zwischen der dem regulierten Unternehmen und der Bundesnetzagentur geführt wird, sind die Marktbetroffenen nicht automatisch beteiligt, auch wenn sie im behördlichen Verfahren beigeladen waren. Damit wird auch die Möglichkeit erschwert, ihre Interessen gerichtlich geltend zu machen. Das ist schon deshalb widersinnig, weil die Regulierung doch gerade ihren Interessen dient und niemand – auch nicht die Bundesnetzagentur – die entscheidungsrelevanten Fakten so gut kennt wie sie. Darüber hinaus ist es den Netzzugangsberechtigten

50 Vgl. §§ 59, 66 ff. EnWG, §§ 132 ff. TKG, §§ 44 ff. PostG.

51 §§ 51, 54 ff. GWB.

52 Das ist aber nicht ganz unstrittig, sofern es an einer entsprechenden gesetzlich klaren Aussage fehlt.

53 So explizit § 61 EnWG und § 117 TKG.

54 § 79 Abs. 1. Nr. 3 EnWG, § 63 Abs. 2 GWB.

55 § 75 Abs. 3. EnWG, § 63 Abs. 3 GWB.

56 § 74 EnWG, § 26, 36 TKG.

57 §§ 57 ff. GWB.

kaum möglich, Entscheidungen der Bundesnetzagentur gerichtlich überprüfen zu lassen.

Im Eisenbahnsektor gibt es auch keine gesetzliche Grundlage, auf deren Basis die Bundesnetzagentur die Einleitung eines Verfahrens oder den Inhalt eines Bescheides veröffentlichen könnte. Damit ist nicht gesichert, dass die Zugangsberechtigten von den für sie so wichtigen Maßnahmen der Bundesnetzagentur (die ja immerhin Standards für den Zugang zum Netz setzen sollen) überhaupt erfahren.

Zudem sind auch die gesetzlichen Auskunfts- und Informationsbefugnisse der Bundesnetzagentur in ihrer Reichweite nicht zweifelsfrei und werden sowohl von den regulierten Unternehmen als auch den Verwaltungsgerichten bestritten.[58]

Eine wesentliche Rolle nimmt die Bundesnetzagentur bei der Marktbeobachtung ein.[59] Erst eine aktive Marktbeobachtung ermöglicht der Bundesnetzagentur, die Marktentwicklung nachzuzeichnen und Wettbewerbsprobleme im Eisenbahnsektor zu erkennen. Allerdings kann sie Informationen nur zur Vorbereitung einer Regulierungsmaßnahme anfordern (vgl. §14c Abs. 1 AEG). Anders als bei der Regulierung von Post (§45 PostG) und Telekommunikation (§127 TKG) ist die Bundesnetzagentur im Bahnbereich nicht ermächtigt, Auskunftspflichten durchzusetzen.[60] Es ist bezeichnend, dass sich ausgerechnet ein marktmächtiges Unternehmen aus dem DB-Verbund gerichtlich gegen Auskunftsersuchen stemmt, obwohl es selbst zahlreiche Serviceeinrichtungen betreibt.[61] Das OVG Münster entschied mit Beschluss vom 22. Februar 2008 (Az.: 13 B 68/08) dass (selbst marktbeherrschende) EIU außerhalb von konkreten eisenbahnrechtlichen Verfahren keine Auskünfte erteilen müssen. Folgt man dieser Rechtsaufassung, so muss die proaktive Marktbeobachtung der Bundesnetzagentur zeitnah auf eine belastbare gesetzliche Grundlage gestellt werden.

Zudem sollte einheitlich die Bundesnetzagentur für alle zugangsrelevanten Fragen zuständig sein. Teilweise liegen derartige Kompetenzen noch beim Eisenbahn-Bundesamt (EBA), das eigentlich primär für die Verkehrssicherheit zuständig ist. Insbesondere die Überwachung der »Unbundling«-Vorschriften der §§9, 9a AEG sollte der Bundesnetzagentur zugewiesen werden.

Politisch dringend geboten ist deshalb die Übertragung der Fachaufsicht in Eisenbahnfragen vom Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung auf das Bundeswirtschaftsministerium. Wie oben bereits ausgeführt worden ist, reguliert sich das Bundesverkehrsministerium in Sachen Eisenbahn gegenwärtig selbst. Im Gegensatz zu allen anderen Regulierungsbereichen gibt es im Bereich Eisenbahn keine Ressortdialektik.

Vor diesem Hintergrund ist es erforderlich, dass

- das Beschlusskammerverfahren mit erleichterter Beiladungsmöglichkeit für Zugangsberechtigte eingeführt wird.
- Zugangsberechtigte automatisch an gerichtlichen Verfahren beteiligt werden, wenn sie schon im Verfahren vor der Bundesnetzagentur beigeladen wurden.
- Zugangsberechtigte die klar geregelte Möglichkeit haben, Entscheidungen der Bundesnetzagentur gerichtlich überprüfen zu lassen.
- eine Zuständigkeit des Oberlandesgerichts (Kartellsenate) begründet wird.
- klare Rechtsgrundlagen geschaffen werden, auf deren Basis die Bundesnetzagentur die Einleitung von Verfahren sowie den Inhalt ihrer Beschlüsse im Internet sowie im Amtsblatt der Bundesnetzagentur veröffentlichen kann.
- klare gesetzliche Grundlagen für die hoheitliche Durchsetzung der Auskunfts- und Informationsbefugnisse der Bundesnetzagentur geschaffen werden.
- das Eisenbahn-Bundesamt allein als technische Aufsichtsbehörde fungieren sollte.
- die Überwachung der »Unbundling«-Vorschriften der §§9, 9a AEG auf die Bundesnetzagentur übertragen werden,

58 Urteil des OVG Münster vom 22. Februar 2008 (Az. 13 B 68/08).

59 Vgl. Bundesnetzagentur (2008): Tätigkeitsbericht 2007 für den Bereich Eisenbahnen, S. 40 ff.

60 Vgl. U. Lau (2009): Die Rechtsprechung des OVG Münster zum Eisenbahnregulierungsrecht, in: Netzwirtschaften & Recht 6, H. 1/2009, S. 47.

61 Vgl. Bundesnetzagentur (2008): Tätigkeitsbericht 2007 für den Bereich Eisenbahnen, S. 94 f.

da es sich dabei um Vorschriften zur Sicherung eines diskriminierungsfreien Zugangs handelt.

- die Fachaufsicht in Eisenbahnfragen vom Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung auf das Bundeswirtschaftsministerium zugewiesen wird.
- die Personal- und Finanzausstattung der Bundesnetzagentur im Eisenbahnbereich der anderer regulierter Branchen angeglichen wird.
- die Bundesnetzagentur im Rahmen der Marktbeobachtung berechtigt ist, von Eisenbahninfrastrukturunternehmen auch Informationen ohne konkreten Regulierungsanlass einzuholen. Der Schutz des Wettbewerbs muss Vorrang haben vor dem Schutz des Monopolisten.

Anhang

Herausgeber

Netzwerk Privatbahnen – Vereinigung Europäischer Eisenbahngüterverkehrsunternehmen e.V.

Netzwerk
Privatbahnen

Vereinigung Europäischer Eisenbahngüterverkehrsunternehmen e.V.

Das Netzwerk Privatbahnen verfolgt satzungsgemäß den Zweck,

- die Voraussetzungen für einen fairen Wettbewerb auf der Schiene in Deutschland und Europa weiter zu entwickeln und
- in der öffentlichen Diskussion die wachsende Bedeutung privater Eisenbahngüterverkehrsunternehmen zu verdeutlichen und die Interessen seiner Mitglieder gegenüber Politik, Behörden, Industrie und Zulieferunternehmen zu vertreten.

Im Netzwerk sind seit 2001 private Güterbahnen zusammengeschlossen, die sich offen zum Wettbewerb auf der Schiene bekennen. Von den zur Zeit 25 Mitgliedsunternehmen domizilieren fünf im Ausland (Niederlande, Belgien, Österreich, Ungarn, Griechenland). Bezogen auf die Transportleistung erbringen die im Netzwerk Privatbahnen zusammengeschlossenen Güterbahnen etwa 75 % der Transportleistung, die auf der deutschen Schiene von Nicht-DB-Güterbahnen gefahren wird.

Die Mitgliedsunternehmen repräsentieren ein Umsatzvolumen von ca. 500 Mio. Euro und beschäftigen ca. 1.300 Mitarbeiter. 2006 wiesen neun Mitgliedsunternehmen einen Umsatz von mehr als 10 Mio. Euro aus, davon drei mehr als 50 Mio. Euro. Etwa die Hälfte der Mitgliedsunternehmen erzielt einen Umsatz von 5 bis 10 Mio. Euro. Jedes Unternehmen für sich hat gute Aussichten auf eine Expansion in einem noch jungen Markt. Diesen neuen Markt zu verbreitern ist eine der wichtigsten Aufgaben des Netzwerks.

Vor wenigen Jahren begannen die privaten Eisenbahnen, zum Teil als Start-up-Unternehmen, dem Marktführer Konkurrenz zu machen. Der Marktanteil aller privaten Eisenbahnen konnte in den letzten acht Jahren von annähernd 0 % auf über 20 % erhöht werden. Dem Marktführer ist eine ernstzunehmende Konkurrenz erwachsen, die bereits zu einer deutlichen Korrektur des Preis-/Leistungsverhältnisses für einen großen Teil schienengebundener Transportleistungen geführt hat.

Für die verladende Industrie sind Wettbewerbsbahnen nicht nur in preislicher Hinsicht attraktiv. Sie sind auch deutlich flexibler als andere Bahnen und imstande, qualitative Anforderungen vertraglich zuzusichern und einzuhalten. Insgesamt verbessert sich das Preis-/Leistungsverhältnis auf breiter Front. Das schlägt sich für die verladende Industrie in Vorteilen für den Kostenblock Logistik nieder. Die privaten Eisenbahnen haben zudem neue Impulse und Angebote für den internationalen Eisenbahnverkehr hervorgebracht und untereinander und mit Dritten grenzüberschreitende Netzwerke geknüpft.

mofair e.V.

Drei der größten in Deutschland im Öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV) tätigen privaten, unabhängigen und wettbewerblichen Verkehrsunternehmen gründeten am 9. September 2005 in Berlin den Interessenverband mofair e. V. Die Gründungsmitglieder Abellio GmbH, Arriva Deutschland GmbH und trans regio Deutsche Regionalbahn GmbH repräsentieren drei aufstrebende Verkehrsunternehmen in einem liberalisierten Verkehrsmarkt und betreiben Bus- und Bahnverkehre in Deutschland und Europa.

Der Verband setzt sich für die Beschleunigung der Marktöffnung aus Schiene und Straße und für die Sicherung eines diskriminierungsfreien Infrastrukturzugangs im Eisenbahnverkehr ein. Ziel des Interessenverbandes ist weiterhin die Sicherstellung eines qualitativ hochwertigen öffentlichen Verkehrsmarktes unter fairen Rahmenbedingungen, damit sich öffentliche Mobilität zu einem Wachstumsmarkt mit zukunftssicheren Arbeitsplätzen entwickeln kann.

Präsident ist Wolfgang Meyer. Er vertritt die Abellio GmbH. Vizepräsident ist Hans Leister, Geschäftsführer der Keolis Deutschland GmbH & Co. KG. Zu den weiteren Vorstandsmitgliedern zählen Josef Berker, RP Eisenbahn GmbH, Christian Klein, Geschäftsführer der trans regio Deutsche Regionalbahn GmbH sowie Jan Möllmann, Arriva Deutschland GmbH. Die dem Zusammenschluss angehörigen Unternehmen sehen öffentliche Mobilität als einen Markt mit großen Wachstumschancen an, der angesichts der zu beobachtenden Energiepreissteigerungen positive Perspektiven und Alternativen bietet. Denn mehr als 10 Milliarden Menschen nutzen jährlich den öffentlichen Verkehr mit Bussen und Bahnen. Öffentliche Mobilitätsanbieter leisten somit aktive Zukunftssicherung zum Wohle ihrer Kunden.

mofair e. V. versteht sich als Organ der Wachstumsunternehmen im Markt für öffentliche Mobilität. Als solches erhofft sich mofair e. V., dass die Politik die Rahmenbedingungen für den Wettbewerb im Zuge der Umsetzung der europäischen Regelungen für den Bahn- und Busverkehr deutlich verbessert. Von der Bundesregierung erwartet der Interessenverband, dass sie den Markt für öffentlichen Verkehr zum Wachstumsmarkt erklärt und dafür die entsprechenden Rahmenbedingungen schafft.

Bundesarbeitsgemeinschaft der Aufgabenträger des SPNV (BAG-SPNV)

bundes | arbeits | gemeinschaft
BAGSPNV
schienen | personen | nah | verkehr

Die Bundesarbeitsgemeinschaft der Aufgabenträger des SPNV (BAG-SPNV) ist der Dachverband der Bestellerorganisationen des Schienenpersonennahverkehrs in Deutschland.

Seit der Regionalisierung des öffentlichen Personennahverkehrs im Jahr 1996 sind anstelle des Bundes die Länder und Regionen für die Organisation des Regionalverkehrs der Bahn zuständig. Einige Länder nehmen diese Aufgabe selbst wahr, in anderen sind es kommunale Zweckverbände. Die neuen Möglichkeiten als Besteller haben die Aufgabenträger des SPNV genutzt, um Fahrpläne auszuweiten und zu verbessern, um die Qualität im SPNV zu erhöhen und um moderne Fahrzeuge einzusetzen. Das Resultat sind fast überall gestiegene Fahrgastzahlen.

Mitglieder der BAG-SPNV sind die 27 Aufgabenträgerorganisationen des SPNV in Deutschland. Sie bestellen pro Jahr für mehr als 5,2 Mrd. Euro fast 630 Millionen Zugkilometer bei zur Zeit 69 Eisenbahnverkehrsunternehmen. Gemeinsames Ziel der Aufgabenträger des SPNV ist es, die Qualität des Nahverkehrs in ihrem Einflussbereich zu verbessern und durch die Umsetzung guter Betriebskonzepte mehr Fahrgäste zu gewinnen.

Verfasser

KCW GmbH

KCW ist eine der führenden Strategie- und Managementberatungen für öffentliche Dienstleistungen. Spezialgebiet ist der straßen- und schienengebundene öffentliche Verkehr. KCW berät seit 1998 als unabhängiges, interdisziplinäres Expertenteam: Ökonomen, Juristen, Planer, sowie Sozial- und Naturwissenschaftler bringen sich mit ihrer Kompetenz und ihren vielseitigen Interessen in die Beratungstätigkeit ein.

Zu den Kunden zählen Kommunen, Aufgabenträger des öffentlichen Verkehrs, Verkehrsverbünde und Ministerien. KCW begleitet sie bei allen organisatorischen, finanziellen und rechtlichen Aspekten ihrer öffentlichen Aufgaben und findet individuelle Lösungen für spezifische Aufgabenstellungen, die nicht nur wirtschaftlichen, sondern auch politischen, sozialen und rechtlichen Anforderungen entsprechen.

Beratungsfelder sind:

- Organisation und Strategien für ÖPNV-Aufgabenträger
- Bahnmarkt
- Vergabe und Genehmigungen
- Privatisierung, M & A
- Öffentliche Infrastruktur
- Finanzierung, Public-Private-Partnership (PPP)
- Tarif und Vertrieb
- ÖPNV-Marketing
- Qualitätssteuerung
- Verkehrsplanung
- Umwelt

kcw

Strategie- und Managementberatung für öffentliche Dienstleistungen

Im Bahnmarkt hat sich KCW mit folgenden Gutachten einen Namen gemacht:

- Ländergutachten: ökonomische Bewertung zum Entwurf eines Gesetzes zur Neuorganisation der Eisenbahnen des Bundes (EBNeuOG-E) für die Verkehrsministerkonferenz (2007)
- BDI/DIHK-Gutachten: Die Privatisierung der Deutschen Bahn AG – Auswirkungen und Alternativen (2004–2006)
- Kurzgutachten zur Entwicklung des Fernverkehrs im Auftrag verschiedener Länder und Aufgabenträger (2008)
- Analyse des Holdingmodells der DB AG im Auftrag verschiedener Aufgabenträger (2008)

Weitere Beratungsleistungen sind:

- Design von Ausschreibungen im SPNV
- Weiterentwicklung von effektiven Organisationsstrukturen im SPNV
- Regionalisierung der Infrastruktur/ Alternative Betreibermodelle, z. B. PPP für Schieneninfrastruktur
- Innovative Konzepte für Infrastruktur, Beschaffung und Finanzierung von Fahrzeugen
- Bewertung eisenbahnrechtlicher Fragestellungen
- Analyse von Regulierungsthemen

Orth Kluth Rechtsanwälte

Orth Kluth ist eine Rechtsanwaltssozietät mit Büros in Düsseldorf und Berlin, in der etwa 35 Berufsträger tätig sind. Orth Kluth berät und vertritt Unternehmen und Verbände in allen Bereichen des Zivil- und Wirtschaftsrechts. Zu den Mandanten von Orth Kluth gehören mittelständische bis große, auch börsennotierte Unternehmen insbesondere aus den Bereichen Industrie, Finanzsektor, Handel und Versicherung.

Am Berliner Standort berät Orth Kluth u.a. in den Bereichen des Kartell- und Regulierungsrechts, insbesondere des Eisenbahnrechts. Die Mandanten aus diesem Bereich, überwiegend private Eisenbahnverkehrsunternehmen und deren Verbände, berät Orth Kluth seit über fünf Jahren in allen Belangen des Netzzugangsrechts sowie verwandter Rechtsgebiete (Vergaberecht, öffentliche Förderung, Zollrecht, Vertragsrecht) und vertritt sie gegenüber Behörden und Gerichten.

ORTH · KLUTH
RECHTSANWÄLTE

Abkürzungsverzeichnis

Allgemein

ABP ..... Allgemeine Bedingungen für die Nutzung der Infrastruktur von Personenbahnhöfen der DB Station & Service AG

AEG ..... Allgemeines Eisenbahngesetz

AT ..... Aufgabenträger

BEV ..... Bundeseisenbahnvermögen

BGH ..... Bundesgerichtshof

BMVBS ..... Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung

BNetzA ..... Bundesnetzagentur

BSchWAG ..... Bundesschienenwegeausbaugesetz

BVerfG ..... Bundesverfassungsgericht

BVerwG ..... Bundesverwaltungsgericht

DB ..... Deutsche Bahn

DB StuS ..... DB Staion & Service AG

EBA ..... Eisenbahn-Bundesamt

EIU ..... Eisenbahninfrastrukturunternehmen

EIBV ..... Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung, regelt diskriminierungsfreien Zugang zur Eisenbahninfrastruktur

EKrG ..... Eisenbahnkreuzungsgesetz

EVU ..... Eisenbahnverkehrsunternehmen

LG ..... Landgericht

LuFV ..... Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung

NE-Bahn ..... Nichtbundeseigene Eisenbahn

OLG ..... Oberlandesgericht

ÖPNV ..... Öffentlicher Personennahverkehr

PBefG ..... Personenbeförderungsgesetz

SNB ..... Schienennetznutzungsbedingungen

SPFV ..... Schienenpersonenfernverkehr

SPNV ..... Schienenpersonennahverkehr

TBNE ..... Tarifverband der Bundeseigenen und Nichtbundeseigenen Eisenbahnen in Deutschland

TPS ..... Trassenpreissystem

Trkm ..... Trassenkilometer, Abrechnungseinheit der Netzbetreiber

TSI ..... Technische Spezifikation Interoperabilität

VG ..... Verwaltungsgericht

VK ..... Vergabekammer

VMK ..... Verkehrsministerkonferenz

WLV ..... (Einzel-)Wagenladungsverkehr

ZV ..... Zweckverband

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Entwicklung der durchschnittlichen Trassenpreise der DB Netz AG für SGV und SPNV 16

Bildnachweis

Titelbild ..... Bahnhof Lichtenberg, Berlin, Ingo Kühl

Seite 6 ..... Fußgängerpasserelle Hannover Hbf, André Darmochwal, Lizenz CC-BY-SA 3.0

Seite 8 ..... »Zürich HB« von dongga BS, Lizenz CC-by-nd 2.0

Seite 14 ..... Bahnsteig 9, Frankfurt Hbf, André Darmochwal, Lizenz CC-BY-SA 3.0

Seite 34 ..... »Don't spread your wings!« von 8#X, S-Bahnhof Untermenzing bei München, Lizenz CC-By-Nc-ND 2.0