

## Qualität und Verfügbarkeit der Schieneninfrastruktur erhöhen – die Politik ist gefordert

### 1. Ausgangslage

Seit der Bahnreform hat der Wettbewerb auf der Schiene erst langsam, und seit gut zehn Jahren beschleunigt zugenommen. Verschiedene Anbieter für Personenverkehrsdienstleistungen haben sich im Schienennahverkehr etabliert. Der Wettbewerb dieser Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU) um die öffentlichen Aufträge hat für die Bürger als Fahrgäste einen doppelten Mehrwert gebracht: Die EVU sind zum einen angesichts des Wettbewerbs zur stetigen Weiterentwicklung und qualitativen Verbesserung ihrer Angebote gezwungen, was sich in besserer Ausstattung der Fahrzeuge, besserem Service und einer Ausweitung der Angebote widerspiegelt. Zum anderen führt der Wettbewerb dazu, dass die Anbieter wirtschaftlich effizient arbeiten müssen, so dass die öffentlichen Finanzen, die letztlich durch das Steueraufkommen des Bürgers gedeckt werden, entlastet werden.

Einen solchen Wettbewerb wie beim Verkehr auf der Schiene gibt es naturgemäß bei der Schieneninfrastruktur nicht. In Deutschland betreibt die DB Netz AG nach eigenen Angaben knapp 90 % des Schienennetzes. Der Betrieb des deutschen Schienennetzes stellt mithin ein natürliches Monopol der DB Netz AG dar. Ein paralleler Betrieb eines konkurrierenden deutschlandweiten Schienennetzes ist nicht einmal theoretisch denkbar.

Der hier fehlende Wettbewerb führt dazu, dass für den Infrastrukturbetreiber zunächst einmal keine Anreize zur Qualitätssteigerung bestehen, da seine Kunden, die Transportunternehmen, auf die Nutzung der Infrastruktur angewiesen sind. Diese Anreize sollten in den vergangenen Jahren über die Leistungs- und Finanzierungsvereinbarungen (LuFV I und II) mittels Qualitätskennzahlen etabliert werden. Sie allein aber haben die Auswirkungen des Monopols nicht vollständig ausgleichen können.

Dieser „Anreizmangel“, chronische Unterfinanzierung und schlechtes Baustellenmanagement haben in den letzten Jahren dazu geführt, dass sich der Zustand der Infrastruktur rapide verschlechtert hat und auch die Leistungsqualität im Betrieb (z. B. Störungsmanagement) unzureichend ist. Hierunter leiden zunächst die Transportunternehmen, die regelmäßig mit Störungen ihres Eisenbahnbetriebes zu kämpfen haben, deren Ursachen sie nicht beeinflussen können, deren wirtschaftliche Folgen sie aber direkt treffen. Letztlich sind aber vor allem die Fahrgäste betroffen. Das System Eisenbahn insgesamt verliert zunehmend das Vertrauen der Kunden.

### 2. Akute Probleme und mögliche Lösungen

Die bisherigen regulatorischen Maßnahmen haben bei weitem keine ausreichende steuernde Wirkung auf den Monopolisten DB Netz AG. Es ist dringend geboten, durch entsprechende Maßnahmen des Gesetzgebers den fehlenden Wettbewerbsdruck auf dem Markt

der Schieneninfrastruktur auszugleichen, um so Anreize für eine Steigerung der Qualität des Schieneninfrastrukturbetriebs zu setzen.

Besonders wesentlich sind hierbei folgende Bereiche:

- klare Haftungsregelungen, insbesondere bei infrastrukturseitigen Störungen, die den Eisenbahnbetrieb beeinträchtigen oder unmöglich machen
- bessere Kontrolle der Nutzungsbedingungen der DB Netz AG, Weiterentwicklung zu einem interessengerechten und ausgewogenen Regelwerk, insbesondere auch aus Sicht der Infrastrukturnutzer, also der Eisenbahnverkehrsunternehmen.
- Vermeidung von Fehlanreizen, die eine Verknappung der Infrastrukturkapazitäten begünstigen

Zu den einzelnen Punkten im Folgenden mehr.

### **2.1. Klare Regelungen zur Haftung des Infrastrukturbetreibers bei Störungen**

*Es bedarf dringend einer klaren gesetzlichen Regelung zur Haftung der Infrastrukturbetreiber für Schäden, die den EVU im Verhältnis zu Dritten entstehen, wenn aufgrund infrastrukturseitiger Ursachen Zugverspätungen oder Zugausfälle auftreten.*

Insbesondere ist hierbei in den Blick zu nehmen, dass sich die EVU regelmäßig erheblichen Entgeltminderungen durch ihre Auftraggeber ausgesetzt sehen, die ihre Grundlage in Zugausfällen und Zugverspätungen haben, die durch Infrastrukturstörungen bedingt sind. Darüber hinaus stehen die EVU in diesen Fällen auch bei den Fahrgästen in der Verantwortung und sind gehalten, Erstattungen zu leisten.

Die DB Netz AG stellt sich bisher auf den Standpunkt, sie müsse die Trassen nicht zu einem konkreten Zeitpunkt zur Verfügung stellen. Sie meint, ihren Pflichten auch dann nachzukommen, wenn die Infrastruktur verspätet nutzbar ist oder ein anderer Laufweg genutzt werden kann, auch wenn hierdurch Verspätungen entstehen.

Zwar können die EVU versuchen, diese Schäden zivilgerichtliche geltend zu machen. Eine Haftung lässt sich durch Rückgriff auf mietvertragliche Grundsätze durchaus begründen. Die Verfolgung dieser Ansprüche ist unter dem derzeitigen Rechtsrahmen aber mit einem sehr hohen Aufwand verbunden. Hinzu kommt, dass die rechtliche Einordnung der Trassenverträge als Mietverträge nicht unumstritten ist und höchstrichterliche Entscheidungen zu dieser Frage bisher nicht vorliegen. Daher muss durch eine klare gesetzliche Regelung Rechtssicherheit zu den Rechten und Pflichten aus Trassennutzungsverträgen, einschließlich entsprechender Sekundärrechte, geschaffen werden.

Die in den Nutzungsbedingungen der DB Netz AG vorhandenen Regime, z. B. die automatische Minderung in Höhe von 2,00 Euro für Verspätungsminuten im SPNV sowie das geplante Anreizsystem der DB Netz AG sind allein nicht ausreichend, um eine steuernde Wirkung auf die DB Netz AG dahingehend zu entfalten, dass sie der Verantwortung als quasi

alleiniger Betreiber von Schieneninfrastruktur in Deutschland gerecht wird und Störungen durch adäquate (Vorsorge-)Maßnahmen verhindert.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Regelungen zur Entgeltminderung in den Nutzungsbedingungen der DB Netz AG in ihrer Ausgestaltung erheblich zu Lasten der Verkehrsunternehmen gehen. So ist eine Minderung z. B. ausgeschlossen, wenn die DB Netz AG aufgrund ihrer Verantwortung für Störungen der Infrastruktur Kosten für Busnotverkehre übernimmt – so als sei Busnotverkehr „genauso gut“ wie die reguläre Bereitstellung der Trasse. Bei geplantem Schienenersatzverkehr entfallen für das EVU zwar die Trassenentgelte, die Kosten des SEV sind dann aber in jedem Fall durch das Verkehrsunternehmen zu tragen.

Eine klare Regelung der Haftung des Infrastrukturbetreibers ist auch sachgerecht, da Risiken eindeutig verursachungsgerecht („Störer“) verteilt werden, wie dies auch im sonstigen Wirtschaftsleben der Fall ist. Überall sonst ist es eine Selbstverständlichkeit, dass bei Leistungsstörungen auch für Schäden gehaftet wird, die dem Vertragspartner aufgrund der Pflichtverletzung aus Rechtsverhältnissen mit Dritten entstehen.

## **2.2. Kontrolle und Weiterentwicklung der Nutzungsbedingungen der DB Netz AG (SNB), Befugnisse der Bundesnetzagentur (BNetzA)**

Die SNB der DB Netz AG, die das Vertragsverhältnis mit den Nutzern der Infrastruktur maßgeblich prägen, sind nach wie vor einseitig zu Gunsten der DB Netz AG ausgestaltet. Auch hier wirkt sich das natürliche Monopol aus, das dazu führt, dass die SNB keiner Verhandlung oder Entwicklung aufgrund von Wettbewerb zugänglich sind. Die DB Netz AG ist für die Nutzer als Vertragspartner alternativlos. Die gegenwärtige Regulierung der Ausgestaltung der SNB ist sowohl hinsichtlich des Rechtsrahmens als auch hinsichtlich der praktischen Umsetzung problematisch.

Grundsätzlich sind nach dem Eisenbahnregulierungsgesetz (ERegG) Änderungen der Nutzungsbedingungen durch die BNetzA zu prüfen und können untersagt werden. Prüfungsgegenstand sind in diesen Verfahren aber eben nur die Änderungen. Zwar kann die BNetzA auch bestehende Regelungen der SNB grundsätzlich prüfen, hiervon wird aber – wohl auch im Hinblick auf die bestehende Arbeitslast innerhalb der Behörde – sehr zurückhaltend Gebrauch gemacht.

Maßstab für die Prüfung der SNB durch die BNetzA ist immer das Eisenbahnrecht. Dieses ist aber fragmentarisch. Oft bleibt daher als Prüfungsmaßstab nur das Recht auf Zugang zur Infrastruktur zu angemessenen Bedingungen (§ 10 Abs. 1 ERegG), wobei die Frage, was angemessen ist, wiederum in langwierigen rechtlichen Auseinandersetzungen diskutiert werden muss. Daher ist es erforderlich, zumindest in einigen Bereichen einen klaren Rahmen vorzugeben, um eine für alle Seiten interessengerechte Ausgestaltung der SNB und deren Kontrolle zu gewährleisten.

Bespiele für Bereiche der SNB, die dringend eine Neugestaltung unter Berücksichtigung der Interessen der Infrastrukturnutzer bedürfen, sind u.a.:

- Es bedarf dringend einer *besseren Einbeziehung der EVU und Aufgabenträger bei der Baustellenkonzeption mit gesicherten Beteiligungsrechten*. Gegenwärtig ist die Beteiligung im Wesentlichen darauf beschränkt, dass – im Idealfall – mit entsprechendem Fristenvorlauf Planungen mitgeteilt werden. In vielen Fällen werden die EVU mit „ad-hoc-Baustellen“ konfrontiert, die eine ordentliche Betriebsplanung unnötig erschweren oder sogar unmöglich machen. Die Antwort auf EVU-Stellungnahmen zu Baustellenplanungen ist regelmäßig, dass die Baustelle nicht anders abgewickelt werden könne. So stellt sich die Beteiligung der EVU und Aufgabenträger derzeit als reine Formalie dar. Dies ist nicht akzeptabel.
- Es bedarf *schärferer Sanktionen bei Verstößen der DB Netz AG gegen ihr eigenes Regelwerk*. Insbesondere im Zusammenhang mit der Planung von Baustellen und auch deren nachträglicher Änderung kommt es regelmäßig zu Pflichtverletzungen, die dazu führen, dass die Planungen der EVU im Hinblick auf angekündigte Baustellen obsolet werden. Hier wäre – ähnlich dem geplanten Anreizsystem für Verspätungen – ein automatischer Sanktionsmechanismus als steuerndes Element gegenüber der DB Netz AG dringend notwendig, der zur Einhaltung von Fristen zwingt.
- Es ist notwendig, dass *die DB Netz AG generell Betriebserschwerungskosten, z.B. SEV-Kosten übernimmt*, da die ursächlichen Sachverhalte regelmäßig aus der Sphäre der DB Netz herrühren.
- Das *Regelwerk zur Erfassung (Kodierung) der Verspätungsursachen, das Grundlage für die Berechnung von Anreizentgelten und Minderungsansprüchen nach den SNB ist, muss grundlegend überarbeitet werden*. Zurzeit ist es erheblich zum Nachteil der EVU ausgestaltet. Zum einen werden wetterbedingte Störungen regelmäßig als „neutral“ bewertet, spielen also im Bereich der Minderung und Anreizentgelte keine Rolle, obgleich auch wetterbedingte Störungen in einer Vielzahl von Fällen auf unsachgemäße Wartung, fehlenden Grünschnitt u. ä. zurückzuführen sind, d.h. eigentlich in den Verantwortungsbereich der DB Netz AG fallen. Da die DB Netz AG die Regeln zur Kodierung und auch die Bewertung der Kodierungen als neutral oder anreiz- bzw. minderungsrelevant festlegt, liegt hier ein wesentlicher Hebel, um sich vor Konsequenzen für verpasste Wartung/Instandhaltung der Infrastruktur zu schützen. Weiterhin gibt es die in der Praxis äußerst relevante neutrale Kodierung „Zugfolge“. Hier werden Verspätungen kodiert, die entstehen, weil ein Zug aufgrund von Dispositionsentscheidungen auf einen anderen Zug warten muss (regelmäßig z. B. der SPNV auf einen bereits verspäteten Fernverkehrszug). Hier wird nicht auf die letztlich relevante Verspätungsursache des Zuges geschaut, der die Zugfolgesituation auslöst, die ggf. sehr wohl einem Verantwortungsbereich zugeordnet werden könnte, sondern pauschal nach dem Motto „lässt sich nicht ändern, niemand ist schuld“ kodiert.

- *Die Statistik über die Verspätungsursachen muss regelmäßig, mindestens einmal im Jahr, veröffentlicht werden.* Nur so werden Entwicklungen deutlich und kann Fehlentwicklungen entgegengearbeitet werden.

Um diese Punkte verbindlich zu ändern, sind *entsprechende gesetzliche Vorgaben zur Ausgestaltung der SNB* dringend notwendig.

Darüber hinaus bedarf es auch *gesetzlicher Regelungen, die bessere unmittelbare Eingriffsmöglichkeiten der BNetzA schaffen*, einschließlich eines Sanktionskatalogs, der zur Verfügung steht (z. B. Bußgelder). Derzeit nimmt die BNetzA bei Beschwerden von Zugangsberechtigten eher eine anhörende und moderierende Rolle ein und stellt ggf. Rechtsverstöße fest, kann daraus aber, insbesondere, wenn die Verstöße abgeschlossene Sachverhalte betreffen, in der Regel keine Maßnahmen ableiten. Die BNetzA kann zurzeit nur Anordnungen zur Beendigung von eisenbahnrechtswidrigen Zuständen oder präventive Anordnungen treffen, hat aber keine Sanktionsbefugnis.

### **2.3. Vermeidung von (Fehl-)Anreizen zur Verknappung der Infrastruktur / Überlastete Schienenwege entlasten**

Rahmenbedingungen, die einen Anreiz zum Ausbau der Infrastrukturkapazitäten bieten, sind dringend notwendig. Dem steht entgegen, dass der größte Infrastrukturbetreiber als Aktiengesellschaft organisiert und in einen Konzern eingebunden ist und zu dessen Gesamtergebnis er einen wesentlichen positiven finanziellen Beitrag leisten soll und leistet. Diese organisatorische Ausgangssituation führt dazu, dass Infrastrukturaus- und -rückbau allein unter dem Gesichtspunkt der Gewinnerzielung erfolgen. D. h. Kernnetze werden ausgebaut, die Fläche, insbesondere ländliche Regionen, werden vernachlässigt.

Darüber hinaus führt die gegenwärtige Situation aber auch dazu, dass selbst als notwendig erkannter mittelfristiger Kapazitätsausbau zugunsten des kurzfristigen Konzernergebnisses ggf. zurückgestellt wird. Die Anzahl der für überlastet erklärten Schienenwege nimmt seit einigen Jahren dramatisch zu, obwohl lange hätte bekannt sein müssen, dass die Kapazitäten nicht ausreichen werden. Der Ausbau des Schienenverkehrs war politisch gewollt. Es war also damit zu rechnen, dass im Zuge der Liberalisierung des Eisenbahnsektors die Zahl der Zugangsberechtigten, die ihren Anspruch auf Zugang zur Infrastruktur geltend machen, steigen würde. Ferner war seit der EU VO 913/2010 klar, dass ab 2013 europäische Schienengüterverkehrskorridore in Betrieb zu nehmen sind. Auch dies hätte Anlass sein müssen, den Ausbau der Schienenkapazität voranzutreiben – seitens der Politik und der DB AG.

Der gegenwärtige Rahmen setzt hierzu jedoch keine Anreize. Der Infrastrukturbetreiber hat kaum Konsequenzen aus verpasstem Kapazitätsausbau zu befürchten. Probleme haben die EVU, die mit Zugausfällen und Verspätungen zu kämpfen haben. Gerade auf überlasteten Schienenwegen handelt es sich überwiegend um Verspätungen aufgrund der Disposition von Zugfolgen. Diese führen wegen der neutralen Bewertung in den SNB der DB Netz AG nicht einmal zur Zahlung von Anreizentgelten an die betroffenen EVU und unterliegen

auch nicht der automatischen Minderung der Trassenentgelte. Darüber hinaus sind die Fragen einer (zivilrechtlichen) Haftung aufgrund von Einschränkungen des Betriebes aufgrund überlasteter Schienenwege äußerst komplex und gerichtlich bislang nicht entschieden.

Eine klare gesetzliche Regelung, die den Infrastrukturbetreiber auch hinsichtlich eines nachfragegerechten Ausbaus der Infrastruktur in die Pflicht nimmt, fehlt.

Im Gegenteil, der gegenwärtige regulatorische Ansatz, um dem Problem überlasteter Schienenwege beizukommen, setzt unsinnigerweise bei den Zugangsberechtigten an. § 35 Abs. 1 ERegG regelt, dass der Infrastrukturbetreiber in den SNB Aufschläge auf das reguläre Trassenentgelt verlangen kann, wenn Schienenwege überlastet sind. Dass diese Regelung, die die Verknappung der Infrastruktur letztlich sogar lukrativ erscheinen lässt und daher einen gewinnorientierten Monopolisten, der die DB Netz AG ist, nicht zum Ausbau der Infrastruktur animiert, liegt auf der Hand. Zudem wird der immer wieder geäußerte politische Wille „mehr Verkehr auf die Schiene“ konterkariert, wenn Zugangsberechtigte über erhöhte Entgelte von Trassenbestellungen abgehalten werden sollen, weil die notwendige Infrastrukturkapazität nicht vorliegt.

Die Schiene braucht also:

- *Klare gesetzliche Vorgaben hinsichtlich der vorzuhaltenden und auszubauenden Infrastruktur.*
- *Klare gesetzliche Regelung zur Haftung des Infrastrukturbetreibers, wenn er absehbar benötigte Kapazitäten aufgrund verschleppten Ausbaus und Instandhaltung nicht zur Verfügung stellen kann.* Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass sich die EVU im Rahmen der Nahverkehrsausschreibungen regelmäßig die Fahrbarkeit des in Rede stehenden Betriebskonzeptes vom Infrastrukturbetreiber bestätigen lassen (müssen).
- *Ersatzlose Streichung des § 35 Abs. 1 ERegG.*
- *Ernsthafte und breite Diskussion über den Status der DB Netz AG als Teil eines gewinnorientierten Konzerns, verbunden mit der Kernfrage, ob und wie eine Herauslösung des Netzes aus dem Konzernverbund erfolgen soll.*