

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Eisenbahnrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquelle/n:

AEG § 1 Abs. 1 Satz 1; § 14 Abs. 1 Satz 1; § 14 Abs. 2 Nr. 2;  
§ 14 Abs. 6; § 14e Abs. 1 Nr. 4; § 26 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6  
EIBV § 6 Abs. 1; § 10

Stichworte:

Eisenbahninfrastrukturunternehmen; Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen; Terminal für Containerverkehr; Widerspruch der Bundesnetzagentur; Zugang zur Eisenbahninfrastruktur; Nutzung der Eisenbahninfrastruktur; Nutzungsvertrag; Vertragspartner; Vertragsabschlussrecht; Zugangsberechtigte; Verlader; Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung; gesetzeskonforme Auslegung; Zuweisung; Koordinierungsverfahren.

Leitsatz:

Das Eisenbahninfrastrukturunternehmen hat die Vereinbarung über die Nutzung seiner Eisenbahninfrastruktur nach § 14 Abs. 6 AEG auch in den Fällen des § 14 Abs. 2 Nr. 2 AEG mit dem zugangsberechtigten Unternehmen (Verlader) abzuschließen, das Güter durch ein Eisenbahnverkehrsunternehmen befördern lassen will.

Urteil des 6. Senats vom 11. November 2015 - BVerwG 6 C 57.14

I. VG Köln vom 3. Juni 2013

Az: VG 18 K 3168/12

II. OVG Münster vom 16. September 2014

Az: OVG 13 A 1733/13





# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

BVerwG 6 C 57.14  
OVG 13 A 1733/13

Verkündet  
am 11. November 2015

...  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 11. November 2015  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Neumann  
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Heitz, Dr. Möller, Hahn und  
Dr. Tegethoff

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Ober-  
verwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen  
vom 16. September 2014 geändert.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Verwal-  
tungsgerichts Köln vom 3. Juni 2013 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens  
und des Revisionsverfahrens.

#### G r ü n d e :

##### I

- 1 Die Klägerin, die Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße (DUSS) mbH, wendet sich gegen einen Bescheid, durch welchen die Bundesnetzagentur der beabsichtigten Änderung einer Nutzungsbedingung für Serviceeinrichtungen widersprochen hat.
- 2 Die Klägerin ist ein öffentliches Eisenbahninfrastrukturunternehmen im Konzern der Deutsche Bahn AG. Sie betreibt bundesweit Umschlagbahnhöfe und Terminals für den Containerverkehr. Sie teilte der Bundesnetzagentur eine beabsichtigte Neufassung ihrer Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen (NBS DUSS) mit.
- 3 Nach einer der geänderten Nutzungsbedingungen kann ein Unternehmen, welches Güter durch ein Eisenbahnverkehrsunternehmen befördern lassen will (sogeannter Verlader), nicht selbst einen Vertrag mit der Klägerin über die

Nutzung ihrer Terminals schließen. Die Klägerin schließt den Vertrag vielmehr mit dem Eisenbahnverkehrsunternehmen, das der Verlader zu benennen hat (Klausel 2 b Satz 1 Allgemeiner Teil - AT- NBS DUSS).

- 4 Die Bundesnetzagentur widersprach durch den angegriffenen Bescheid dieser Nutzungsbedingung: Sie verkürze unzulässig das Zugangsrecht der Verlader. Diese hätten das Recht, selbst einen Nutzungsvertrag mit der Klägerin zu schließen.
- 5 Nach erfolglosem Widerspruch hat die Klägerin Klage erhoben und beantragt, den Bescheid der Bundesnetzagentur aufzuheben: § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG verpflichte die Eisenbahninfrastrukturunternehmen nur dazu, die Benutzung ihrer Eisenbahninfrastruktur in dem Umfang zu gewähren, der in der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung bestimmt sei. Nach § 6 Abs. 1 EIBV könnten Verlader bei einem Eisenbahninfrastrukturunternehmen zwar einen Antrag auf Zugang zu deren Serviceeinrichtungen stellen. Sie müssten aber die Zuweisung an ein von ihnen benanntes Eisenbahnverkehrsunternehmen beantragen.
- 6 Das Verwaltungsgericht hat die Klage abgewiesen: Das Recht auf Zugang zur Eisenbahninfrastruktur stehe allen Zugangsberechtigten grundsätzlich in gleichem Umfang zu. Der Gesetzgeber habe dieses Recht nicht dergestalt abgestuft, dass die zugangsberechtigten Verlader nur das Recht besäßen, den Wunsch anzumelden, eine Serviceeinrichtung zu nutzen, die anderen Zugangsberechtigten hingegen das Recht hätten, den Nutzungsvertrag abzuschließen.
- 7 Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberverwaltungsgericht durch das angefochtene Urteil den Bescheid der Bundesnetzagentur aufgehoben: Zwar hätten Verlader einen Anspruch auf Zugang zu Serviceeinrichtungen. § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG regle aber nicht, welchen konkreten Gehalt die Zugangsberechtigung habe, sondern überlasse diese Regelung dem Verordnungsgeber. Das Gesetz gebe dabei nicht vor, dass der Zugang bei allen Berechtigten zwingend qualitativ gleich sein müsse, unabhängig davon, ob sie die Eisenbahninfrastruktur-

tur unmittelbar selbst nutzen oder damit - wie beispielsweise Verloader - Eisenbahnverkehrsunternehmen beauftragten. § 14 Abs. 6 AEG begründe zwar grundsätzlich ein Recht und eine Pflicht, den Zugang vertraglich zu vereinbaren. Die Vorschrift begründe aber keine materielle Rechtsstellung, sondern setze eine solche voraus. Die Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung gestalte das Zugangsrecht dahin aus, dass den Verladern kein Recht auf Abschluss eines eigenen Vertrages zustehe.

- 8 Mit ihrer Revision begehrt die Beklagte, die Berufung der Klägerin gegen das klagabweisende Urteil des Verwaltungsgerichts zurückzuweisen. Sie wiederholt und vertieft ihre Auffassung, bereits das Gesetz räume in § 14 Abs. 6 AEG allen Zugangsberechtigten das Recht ein, mit dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen einen Nutzungsvertrag abzuschließen. Dieses Recht könne ihnen durch die Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung nicht genommen werden.
- 9 Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil.

## II

- 10 Die Revision der Beklagten ist begründet. Das Oberverwaltungsgericht verletzt mit seiner Annahme Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 VwGO), die Bundesnetzagentur habe der in Rede stehenden Nutzungsbedingung für Serviceeinrichtungen der Klägerin nicht widersprechen dürfen und ihr Bescheid sei deshalb rechtswidrig.
- 11 Nach § 14e Abs. 1 Nr. 4 AEG kann die Bundesnetzagentur der beabsichtigten Änderung von Nutzungsbedingungen für Serviceeinrichtungen eines öffentlichen Eisenbahninfrastrukturunternehmens widersprechen, soweit die beabsichtigte Änderung nicht den Vorschriften des Eisenbahnrechts über den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur entspricht. Die Bundesnetzagentur hat der von ihr beanstandeten Nutzungsbedingung der Klägerin zu Recht widersprochen. Sie entspricht nicht den §§ 14 Abs. 1 Satz 1, 14 Abs. 2 Nr. 2, 14 Abs. 6 AEG über den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur.

- 12 Nach der beanstandeten Nutzungsbedingung muss ein Unternehmen, welches Güter durch ein Eisenbahnverkehrsunternehmen befördern lassen will (Verlader), mit seinem Antrag an die Klägerin, ein Angebot zum Abschluss eines Nutzungsvertrages abzugeben (Anmeldung), der Klägerin das Eisenbahnverkehrsunternehmen benennen, an welches die Klägerin das Angebot zum Abschluss eines Terminalnutzungsvertrags zu richten hat. Die Klägerin schließt damit das Recht dieses Unternehmens aus, selbst mit ihr Verträge über die Nutzung ihrer Terminals zu schließen. Ein solches Recht hat jedoch der Gesetzgeber den Verladern eingeräumt. Bereits unmittelbar aus den §§ 14 Abs. 1 Satz 1, 14 Abs. 2 Nr. 2, 14 Abs. 6 AEG folgt, dass Eisenbahninfrastrukturunternehmen den Nutzungsvertrag mit den Verladern abzuschließen haben. Den Verstoß bereits gegen diese Vorschriften des Gesetzes hat die Bundesnetzagentur zutreffend mit ihrem streitigen Bescheid aufgegriffen und ihren Widerspruch allein hierauf gestützt. Ob die beanstandete Nutzungsbedingung der Klägerin den Vorschriften der nachrangigen Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung entspricht, ist deshalb unerheblich.
- 13 1. Dass den Verladern in Abs. 6 des § 14 AEG das Recht eingeräumt ist, selbst den Nutzungsvertrag mit dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen abzuschließen, ergibt sich neben dem Wortlaut der Vorschrift vor allem aus ihrem systematischen Zusammenhang mit § 14 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Nr. 2 AEG.
- 14 a) Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG sind Eisenbahninfrastrukturunternehmen verpflichtet, die diskriminierungsfreie Benutzung der von ihnen betriebenen Eisenbahninfrastruktur in dem Umfang zu gewähren, der durch die Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung bestimmt ist. Nach § 14 Abs. 6 AEG sind Einzelheiten des Zugangs zwischen den Zugangsberechtigten und den Eisenbahninfrastrukturunternehmen nach Maßgabe der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung zu vereinbaren. Nach diesen gesetzlichen Vorgaben hat das Eisenbahninfrastrukturunternehmen die Benutzung seiner Eisenbahninfrastruktur zu ermöglichen und hierfür zivilrechtliche Verträge abzuschließen. Der Abschluss des zivilrechtlichen Nutzungsvertrages ist das im Gesetz vorgegebene Instrument, durch welches im Einzelfall der öffentlich-rechtlich eingeräumte Zugangsanspruch verwirklicht wird. Das Zugangsrecht ist

darauf gerichtet, dass das zugangsverpflichtete Eisenbahninfrastrukturunternehmen dem Zugangsberechtigten ein vertragliches Benutzungsrecht einräumt.

- 15 § 14 Abs. 6 AEG benennt in seinem Wortlaut als Partner, mit welchen das zugangsverpflichtete Eisenbahninfrastrukturunternehmen die Vereinbarung abzuschließen hat, die Zugangsberechtigten. Zugangsberechtigt sind nach § 14 Abs. 2 Nr. 2 AEG nicht nur Eisenbahnverkehrsunternehmen, sondern auch solche Unternehmen, die Güter durch ein Eisenbahnverkehrsunternehmen befördern lassen wollen (Verlader). § 14 Abs. 2 AEG unterscheidet nicht zwischen den dort aufgezählten verschiedenen Zugangsberechtigten, sondern räumt ihnen die jeweils gleiche Zugangsberechtigung ein. Insbesondere hat der Gesetzgeber es in § 14 Abs. 2 AEG nicht dem Verordnungsgeber vorbehalten, die Zugangsberechtigung näher auszugestalten, sie insbesondere nach einzelnen Zugangsberechtigten inhaltlich abzustufen. Ebenso wenig differenziert § 14 Abs. 6 AEG zwischen den verschiedenen Gruppen von Zugangsberechtigten, sondern behandelt alle Zugangsberechtigten den Vorgaben des § 14 Abs. 2 AEG entsprechend gleich. Schon deshalb können alle Zugangsberechtigten gleichermaßen den Abschluss der Zugangsvereinbarung mit sich verlangen, wenn sie mit einem Antrag auf Nutzung der Eisenbahninfrastruktur ihr Zugangsrecht in einem konkreten Einzelfall verwirklichen wollen.
- 16 Der weitere Wortlaut des § 14 Abs. 6 AEG bestätigt, dass die Vorschrift selbst schon festlegt, mit wem die Vereinbarung zu schließen ist, und diese Regelung nicht dem Verordnungsgeber überantwortet. Nach § 14 Abs. 6 AEG sind (nur) Einzelheiten des Zugangs nach Maßgabe der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung zu vereinbaren. Die Vorschrift zählt hierzu Zeitpunkt und Dauer der Nutzung, das zu entrichtende Entgelt und die sonstigen Nutzungsbedingungen einschließlich der Bestimmungen, welche der Betriebssicherheit dienen. Diese Einzelheiten (nach Maßgabe der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung) zu vereinbaren, sind gerade die Zugangsberechtigten selbst aufgerufen. Die Vorschrift stellt, soweit sie den Verordnungsgeber anspricht, damit auf den Inhalt der Vereinbarung ab und entzieht ihm die vorgelagerte Regelung, ob und zwischen wem die Vereinbarung zu schließen ist.

- 17 b) Gegen diese systematische Ableitung lässt sich nicht einwenden, die tatsächliche Nutzung der Eisenbahninfrastruktur sei allein den Eisenbahnverkehrsunternehmen möglich. Zwar beschreibt § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG den Gegenstand des Zugangs mit Benutzung der Eisenbahninfrastruktur. Darunter mag die physische Nutzung der Eisenbahninfrastruktur zu verstehen sein, die in der Folge allein den Eisenbahnverkehrsunternehmen möglich ist. Zu kurz greift aber die daraus hergeleitete Folgerung der Klägerin. Sie meint, weil eine physische Nutzung nur den Eisenbahnverkehrsunternehmen möglich sei, könne das Eisenbahninfrastrukturunternehmen nur mit ihnen die Einzelheiten des Zugangs vereinbaren, dessen Gegenstand eben diese physische Nutzung der Eisenbahninfrastruktur sei. Der Gesetzgeber hat in § 14 Abs. 2 AEG über die Eisenbahnverkehrsunternehmen hinaus weiteren Unternehmen, Stellen und Behörden unterschiedslos die Zugangsberechtigung zuerkannt, welche selbst keine Eisenbahnverkehrsunternehmen sind, sondern die Eisenbahninfrastruktur durch ein von ihnen eingeschaltetes Eisenbahnverkehrsunternehmen nutzen lassen. Jedenfalls seither ist Gegenstand des Zugangs nicht mehr allein die eigene physische Nutzung der Eisenbahninfrastruktur, sondern auch deren Nutzung durch ein eingeschaltetes Eisenbahnverkehrsunternehmen. Zu den Einzelheiten des Zugangs, die durch eine Vereinbarung zu regeln sind, gehören deshalb die Einzelheiten dieser mittelbaren Nutzung der Eisenbahninfrastruktur durch den zugangsberechtigten Verloader. Dass sein Zugang auf eine Nutzung der Eisenbahninfrastruktur durch einen anderen gerichtet ist, ändert weder etwas an seiner Zugangsberechtigung noch an seiner Befugnis, die Einzelheiten dieses Zugangs selbst mit dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen zu vereinbaren. Dass Verloader faktisch wie rechtlich auf Eisenbahnverkehrsunternehmen angewiesen sind, um ihr Zugangsrecht praktisch wahrzunehmen, schließt weder rechtlich noch logisch aus, dass sie - wie in § 14 Abs. 6 AEG vorgesehen - selbst Vertragspartei der Nutzungsvereinbarung werden.
- 18 Das Gegenteil lässt sich nicht daraus herleiten, dass § 14 Abs. 6 AEG die Bestimmungen, welche der Betriebssicherheit dienen, zu den Einzelheiten rechnet, welche mit dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen zu vereinbaren sind. Dabei kann offenbleiben, ob - wie die Klägerin vorträgt - das eingeschaltete Eisenbahnverkehrsunternehmen auf Grund seiner größeren Sachnähe eher als

der Verlader berufen wäre, mit dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen die notwendigen Bestimmungen zur Betriebssicherheit zu vereinbaren. Soweit die Bestimmungen zur Betriebssicherheit nicht ohnehin Teil der Nutzungsbedingungen und über die dafür geltenden Regeln in den Vertrag einbezogen sind, ist nicht ersichtlich, warum sie nicht mit dem Verlader vereinbart werden können. Für ihre Einhaltung ist ohnehin das Eisenbahnverkehrsunternehmen als Erfüllungsgehilfe des Verladers verantwortlich. Davon abgesehen, geht die Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung davon aus, dass die dem Betrieb der Eisenbahn noch ferner stehenden öffentlich-rechtlichen Zugangsberechtigten nach § 14 Abs. 2 Nr. 3 und 4 AEG ebenfalls die Nutzungsvereinbarung schließen, die Sicherheitsbestimmungen jedoch gesondert mit dem eingeschalteten Eisenbahnverkehrsunternehmen zu vereinbaren sind (§ 11 Abs. 1 Satz 3 EIBV). Diese Regelung lässt sich ohne weiteres auf Zugangsberechtigte nach § 14 Abs. 2 Nr. 2 AEG entsprechend anwenden.

- 19 2. Sinn und Zweck des § 14 Abs. 2 Nr. 2 AEG sprechen ebenfalls für eine Auslegung des § 14 Abs. 6 AEG, nach welcher den Zugangsberechtigten im Sinne des § 14 Abs. 2 Nr. 2 AEG das Recht eingeräumt ist, die Nutzungsvereinbarung mit dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen selbst als Vertragspartner abzuschließen.
- 20 Die Bundesregierung hat in der Begründung ihres Entwurfs für das Dritte Gesetz zur Änderung eisenbahnrechtlicher Vorschriften hervorgehoben, der Kreis der Zugangsberechtigten werde erweitert, um (unter anderem) den Schienengüterverkehr zu stärken (BT-Drs. 15/3280 S. 18). Verlader konnten schon davor Eisenbahnverkehrsunternehmen einschalten und so Güter auf die Schiene bringen. Wenn der Gesetzgeber ihnen jetzt eine eigene Zugangsberechtigung zuspricht, um ihren Zugang zur Eisenbahninfrastruktur zu stärken, verfolgt er damit das Ziel, ihre Position im Verhältnis nicht nur zu dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen, sondern auch im Verhältnis zum Eisenbahnverkehrsunternehmen zu stärken. Die Verlader sollen ihren Zugang zur Schiene und zu Serviceeinrichtungen nicht mehr in rechtlicher Abhängigkeit von einem Eisenbahnverkehrsunternehmen und vermittelt durch dieses erreichen. Die Überlegungen des Gesetzgebers knüpfen damit zugleich an das allgemeine Regulie-

rungsziel des § 1 Abs. 1 Satz 1 AEG an, neben einem sicheren Betrieb der Eisenbahn ein attraktives Verkehrsangebot auf der Schiene zu gewährleisten sowie einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf der Schiene bei der Erbringung von Eisenbahnverkehrsleistungen und dem Betrieb von Eisenbahninfrastrukturen zu sichern.

- 21 Die Effektivität des Zugangsrechts der Verloader wäre gemindert, wenn diese darauf beschränkt wären, von dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen den Abschluss der Nutzungsvereinbarung mit einem von ihnen eingeschalteten Eisenbahnverkehrsunternehmen zu verlangen. Zwar steht den Verladern nach § 10 Abs. 2 EIBV in Verbindung mit § 6 Abs. 1 EIBV das Recht zu, bei den Eisenbahninfrastrukturunternehmen selbst die Nutzung einer Serviceeinrichtung durch ein von ihnen beauftragtes Unternehmen zu beantragen. Als Zugangsberechtigte sind sie an dem Koordinierungsverfahren nach § 10 Abs. 5 EIBV zu beteiligen. Sie können dadurch ihr Verkehrskonzept einbringen und auf dessen Umsetzung Einfluss nehmen. Fehlt ihnen ein eigenes Recht zum Vertragsabschluss, wären sie jedoch in allen Stadien der Zugangsrealisierung von der Mitwirkungsbereitschaft und (anhaltenden) Mitwirkungsfähigkeit des eingeschalteten Eisenbahnverkehrsunternehmens abhängig. Dem Verloader erwüchse mangels unmittelbarer vertraglicher Beziehung zum Eisenbahninfrastrukturunternehmen in eigener Person kein Nutzungsanspruch, sondern lediglich ein Recht, die Nutzung durch einen vertragsschließenden Dritten zu verlangen. Dem eingeschalteten Eisenbahnverkehrsunternehmen gegenüber verblieben ihm rein vertragliche Steuerungsmittel. Sofern diese im Einzelfall versagten, wäre er auf Schadensersatzansprüche verwiesen. Sein auf Benutzung gerichtetes Zugangsrecht wäre dann nicht zu realisieren. Das offenkundige Ziel des Gesetzgebers würde nicht voll erreicht, den Verladern mehr Flexibilität dadurch einzuräumen, dass sie zunächst die Nutzung der Serviceeinrichtung bestellen und erst dann oder auch später wieder erneut ein Eisenbahnverkehrsunternehmen mit deren Nutzung beauftragen können.
- 22 Entgegen der Auffassung der Klägerin hat das Oberverwaltungsgericht keine tatsächlichen Feststellungen getroffen, die dieser Wertung entgegenstünden und an die der Senat in diesem Zusammenhang gemäß § 137 Abs. 2 VwGO

gebunden wäre. Das Oberverwaltungsgericht hat an der von ihr angeführten Stelle seiner Entscheidungsgründe (Seite 13 des Urteilsabdrucks) keine tatsächlichen Feststellungen getroffen, sondern die rechtlichen Möglichkeiten beschrieben und bewertet, welche dem Verlater bei Fehlen eines eigenen Vertragsabschlussrechts nach der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung verbleiben. Ob diese Möglichkeiten ausreichen, die Stellung der Verlater wie vom Gesetzgeber beabsichtigt zu stärken, ist keine tatsächliche Feststellung, sondern eine rechtliche Bewertung, die ebenso dem Revisionsgericht zusteht.

- 23 3. Die Entstehungsgeschichte des § 14 Abs. 2 und Abs. 6 AEG in seiner jetzigen Fassung widerspricht nicht der hier gefundenen Auslegung.
- 24 Der Gesetzgeber hat mit dem Dritten Gesetz zur Änderung eisenbahnrechtlicher Vorschriften den Verladern in § 14 Abs. 2 AEG ein eigenes Zugangsrecht eingeräumt. Zugleich hat er § 14 Abs. 6 AEG geändert. Die Einzelheiten des Zugangs sind nicht mehr wie bis dahin zwischen den Eisenbahnverkehrsunternehmen und den Eisenbahninfrastrukturunternehmen, sondern zwischen den Zugangsberechtigten und den Eisenbahninfrastrukturunternehmen zu vereinbaren. Obwohl die Eisenbahnverkehrsunternehmen anders als die neu hinzugeetretenen Zugangsberechtigten weiterhin allein in der Lage sind, die Eisenbahninfrastruktur tatsächlich zu nutzen, hat der Gesetzgeber es nicht dabei belassen, sie wie bisher allein als mögliche Vertragspartner zu bestimmen, sondern hat ausdrücklich auch die neu hinzugeetretenen Zugangsberechtigten als diejenigen bezeichnet, mit denen der Nutzungsvertrag abzuschließen ist.
- 25 Zwar hat die Bundesregierung in der Begründung ihres Gesetzentwurfs ausgeführt, die Regelungen zum Vertragsabschluss würden in der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung festgelegt; danach sei das Angebot zum Abschluss eines Vertrages über die Nutzung der Eisenbahninfrastruktur je nach Sachlage gegenüber dem Zugangsberechtigten oder einem von ihm bezeichneten Eisenbahnverkehrsunternehmen abzugeben (BT-Drs. 15/3280 S. 12). Da gleichzeitig aber als Vertragspartner im geänderten § 14 Abs. 6 AEG unterschiedslos alle Zugangsberechtigten genannt sind, kann diese Passage in der Begründung des Gesetzentwurfs nicht in dem Sinne verstanden werden, aus-

schließlich der Verordnungsgeber habe in der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung festlegen sollen, wer Partei der Nutzungsvereinbarung werden dürfe. Vielmehr hat der Gesetzgeber nur seiner Erwartung Ausdruck verliehen, der Verordnungsgeber werde in der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung Regelungen für den Fall treffen, dass ein Zugangsberechtigter nach § 14 Abs. 2 Nr. 2 bis 4 AEG aus eigenem Entschluss verlangt, das Eisenbahninfrastrukturunternehmen möge die Nutzungsvereinbarung mit dem von ihm eingeschalteten Eisenbahnverkehrsunternehmen abschließen. Dies steht nicht im Widerspruch zu dem Verständnis, dass § 14 Abs. 6 AEG den Zugangsberechtigten das Recht einräumt, die Nutzungsvereinbarung selbst abzuschließen. Daraus folgt nicht, dem Zugangsberechtigten sei es verwehrt, von dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen den Abschluss mit einem Dritten zu verlangen.

- 26 4. § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG zwingt nicht dazu, den nachfolgenden Absatz 6 entgegen Wortlaut und Systematik dahin auszulegen, dass der Gesetzgeber den Verordnungsgeber zur Regelung auch der Frage befugt hat, wer Partner der Nutzungsvereinbarung wird.
- 27 Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG sind die Eisenbahninfrastrukturunternehmen verpflichtet, die Benutzung ihrer Eisenbahninfrastruktur in dem Umfang zu gewähren, welcher in der Rechtsverordnung bestimmt ist, die auf Grund des § 26 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 und 7 sowie Abs. 4 Nr. 1 AEG ergangen ist. Diese Vorschriften ermächtigen den Verordnungsgeber nicht nur, das allgemeine Zugangsrecht auszugestalten, sondern überlassen es ihm darüber hinaus, andere Aspekte des Zugangs zur Eisenbahninfrastruktur in systemimmanenter Weise zu regeln (BVerwG, Urteil vom 29. September 2011 - 6 C 17.10 - BVerwGE 140, 359 Rn. 24). Der Begriff des Umfangs in § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG ist mithin weit zu verstehen. Er zielt in umfassender Weise auf Inhalt und Ausgestaltung der Benutzung der Eisenbahninfrastruktur. Damit ist jedoch nicht ausgeschlossen, dass der Gesetzgeber selbst an anderer Stelle im Gesetz den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur näher ausgestaltet hat. Es bedarf deshalb stets der Prüfung, ob eine gesetzliche Vorschrift - wie hier § 14 Abs. 6 AEG - das in § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG normierte Zugangsrecht in bestimmter Hinsicht inhaltlich

abschließend konkretisiert hat. Soweit dies der Fall ist, bindet dies den Verordnungsgeber. Seine Befugnis, den Umfang der Benutzung (§ 14 Abs. 1 Satz 1 AEG) und die Einzelheiten des Zugangs (§ 14 Abs. 6 AEG) auf der Grundlage der ihm erteilten Ermächtigung zu regeln, ist auf die Fragen beschränkt, welche nicht bereits der Gesetzgeber selbst entschieden hat.

- 28 Gegenteiliges lässt sich nicht aus der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts herleiten. Danach bedarf es eines Rückgriffs auf das allgemeine Zugangsrecht nicht, wenn sich Zugangsberechtigte auf besondere Vorschriften in der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung berufen können (BVerwG, Urteil vom 29. September 2011 - 6 C 17.10 - BVerwGE 140, 359 Rn. 24). Diese Aussage betrifft nur das Verhältnis spezieller konkreter Regelungen in der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung zu allgemeinen konkretisierungsbedürftigen Vorschriften im Gesetz. Hat der Verordnungsgeber im Rahmen der ihm erteilten Ermächtigung zulässigerweise eine allgemeine Bestimmung des Gesetzes, wie beispielsweise das Diskriminierungsverbot in § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG, ausgestaltet und konkretisiert, sind diese konkreten Regelungen heranzuziehen, wenn zu beurteilen ist, ob das Zugangsrecht eines Zugangsberechtigten entgegen den Vorschriften des Eisenbahnrechts über den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur durch eine Nutzungsbedingung des Eisenbahninfrastrukturunternehmens eingeschränkt wird. Das Bundesverwaltungsgericht hat aber nicht in Frage gestellt, dass die Ermächtigung an den Verordnungsgeber, das Zugangsrecht auszugestalten, durch gesetzliche Vorgaben an anderer Stelle des Gesetzes beschränkt sein kann. Der Verordnungsgeber ist nur zur systemimmanenten Regelung berufen, wie das Bundesverwaltungsgericht in diesem Zusammenhang ausdrücklich hervorgehoben hat (BVerwG, Urteil vom 29. September 2011 - 6 C 17.10 - BVerwGE 140, 359 Rn. 24).
- 29 Demgemäß widerspricht § 14 Abs. 6 AEG in der hier für zutreffend erachteten Auslegung nicht § 26 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 AEG. Die Vorschrift ermächtigt den Verordnungsgeber, eine Rechtsverordnung über den diskriminierungsfreien Zugang zur Eisenbahninfrastruktur zu erlassen, welche unter anderem die Ausgestaltung des Zugangs, die hierfür erforderlichen Verträge und Rechtsverhältnisse sowie die Regelungen über deren Zustandekommen und Beendigung

einschließt. Der Ordnungsgeber kann den notwendigen Inhalt der Verträge regeln, welche für den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur erforderlich sind. Er kann Bestimmungen über das Zustandekommen der Verträge treffen, indem er insbesondere das Verfahren regelt, das dem Vertragsschluss vorausgeht, namentlich die Behandlung von Anträgen über zeitgleiche, miteinander nicht zu vereinbarende Nutzungen. Die Ermächtigung in § 26 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 AEG behält ihren vollen Sinn auch dann, wenn sie nicht zusätzlich auf die Regelung der Frage bezogen wird, mit wem der erforderliche Vertrag über den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur zu schließen ist.

- 30 5. Danach hat die Bundesnetzagentur der von ihr beanstandeten Nutzungsbedingung zu Recht widersprochen, weil diese der gesetzlich begründeten Befugnis der Verlater aus § 14 Abs. 6 AEG widerspricht, den Nutzungsvertrag mit dem Eisenbahninfrastrukturunternehmen selbst abzuschließen. Für die Rechtmäßigkeit des Bescheids kommt es nicht darauf an, ob die Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung ein eigenes Recht des Verlater zum Abschluss des Nutzungsvertrages ausschließt, indem sie in § 10 Abs. 2 EIBV in Verbindung mit § 6 Abs. 1 Satz 2 EIBV den Verlater verpflichtet, die Zuweisung von Nutzungskapazität an ein von ihm zu benennendes Eisenbahnverkehrsunternehmen zu beantragen. Eine Übereinstimmung der beanstandeten Nutzungsbedingung mit den Vorschriften der Eisenbahninfrastruktur-Benutzungsverordnung ließe den Verstoß der Nutzungsbedingung gegen das vorrangig zu beachtende Gesetz unberührt. Ob § 6 Abs. 1 Satz 2 EIBV, hier anwendbar über § 10 Abs. 2 EIBV, nichtig ist, bedarf deshalb in diesem Verfahren keiner abschließenden Entscheidung. Allerdings spricht alles dafür, dass die Vorschrift gesetzeskonform ausgelegt werden kann. Unter Zuweisung im Sinne des § 6 Abs. 1 Satz 2 EIBV kann bei entsprechender Anwendung der Vorschrift auf den Zugang zu Serviceeinrichtungen nach § 10 Abs. 2 EIBV die faktische Zuteilung von Nutzungskapazität für das eingeschaltete Eisenbahnverkehrsunternehmen verstanden werden. Das Angebot zum Abschluss eines Nutzungsvertrages ist nach § 10 Abs. 7 EIBV in Verbindung mit § 11 Abs. 1 Satz 2 EIBV gegenüber dem Zugangsberechtigten oder dem von ihm eingeschalteten Eisenbahnverkehrsunternehmen abzugeben. Die letztgenannte Variante kommt nur in Betracht, wenn der Verlater von sich aus die Möglichkeit wählt, den Nutzungsver-

trag nicht selbst abzuschließen, sondern durch das von ihm eingeschaltete Eisenbahnverkehrsunternehmen abschließen zu lassen.

- 31 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 und 2 VwGO.

Neumann

Dr. Heitz

Dr. Möller

Hahn

Dr. Tegethoff

### B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 50 000 € festgesetzt.

### G r ü n d e :

- 1 Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1, § 52 Abs. 1 GKG. In Übereinstimmung mit dem Oberverwaltungsgericht bemisst der Senat das Interesse eines Eisenbahninfrastrukturunternehmens daran, dass seine Nutzungsbedingungen in vollem Umfang in Kraft treten können, grundsätzlich pauschal mit 100 000 €. Sind zahlreiche Klauseln betroffen, ist der Betrag pauschalierend zu erhöhen, ist - wie hier - nur eine Klausel betroffen, ist das Interesse des Eisenbahninfrastrukturunternehmens mit 50 000 € zu bemessen.

Neumann

Dr. Heitz

Dr. Möller

Hahn

Dr. Tegethoff