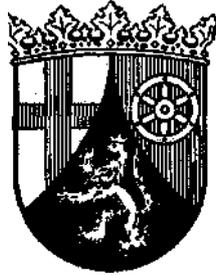


3 L 1900/02.KO



# VERWALTUNGSGERICHT KOBLENZ

## BESCHLUSS

In dem Verwaltungsrechtsstreit

der Firma (...) GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer (...)

- Antragstellerin -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte (...)

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Präsidenten des Eisenbahn-  
Bundesamtes, Vorgebirgsstr. 49, 53111 Bonn,

- Antragsgegnerin -

beigeladen:

Firma (...)

wegen Eisenbahnverkehrsrechts  
hier: Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO

hat die 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Koblenz aufgrund der Beratung vom 24. Juli 2002, an der teilgenommen haben

Richter am Verwaltungsgericht Holly  
Richter am Verwaltungsgericht Theobald  
Richter Dr. Hummrich

beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruches der Antragstellerin vom 09. Juli 2002 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 05. Juli 2002 wird wiederhergestellt.

Die Antragsgegnerin und die Beigeladene haben die Gerichtskosten und die außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin zu je  $\frac{1}{2}$  zu tragen. Im Übrigen tragen die Beteiligten ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 4.310,28 € festgesetzt.

### **Gründe**

Der Antrag der Antragstellerin ist zulässig und hat auch in der Sache Erfolg.

Bei der Prüfung der Erfolgsaussichten eines Antrages auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gemäß § 80 Abs. 5 VwGO ist eine Interessenabwägung vorzunehmen. Maßgeblich ist danach, ob das private Interesse des Betroffenen an der aufschiebenden Wirkung seines Rechtsbehelfes das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Bescheides überwiegt. In den Fällen, in denen - wie vorliegend - die sofortige Vollziehbarkeit gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO angeordnet wurde, ist ein überwiegendes Interesse des Betroffenen an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung in der Regel dann anzunehmen, wenn sich schon bei der im Rahmen des Eilverfahrens allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung ergibt, dass der eingelegte Rechtsbehelf im Hauptsacheverfahren mit hoher Wahrscheinlichkeit zum Erfolg führen wird, da an der sofortigen Vollziehung offensichtlich rechtswidriger Verwaltungsakte kein öffentliches Interesse besteht. Demgegenüber überwiegt das öffentliche Interesse am Sofortvollzug in diesen Fällen regelmäßig dann, wenn der angefochtene Verwaltungsakt

offensichtlich rechtmäßig und darüber hinaus ein besonderes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung gegeben ist. Unter Anlegung dieses Maßstabes war die aufschiebende Wirkung des Widerspruches der Antragstellerin gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 05. Juli 2002 wiederherzustellen. Denn der Bescheid erweist sich bei summarischer Prüfung als rechtswidrig, so dass der eingelegte Rechtsbehelf im Hauptsacheverfahren mit hoher Wahrscheinlichkeit erfolgreich sein wird.

Zwar ist der Antragsgegner vorliegend gemäß § 14 Abs. 5 i.V.m. § 14 Abs. 3 des Allgemeinen Eisenbahngesetzes - AEG - zur Entscheidung über den beantragten Netzzugang des Beigeladenen berufen, weil der Beigeladene eine solche Entscheidung beantragt hat, nachdem eine Vereinbarung über die Einzelheiten des Netzzuganges zwischen ihm und der Antragstellerin nicht zustande gekommen ist. Die der Antragstellerin durch den Antragsgegner auferlegte Verpflichtung, der Beigeladenen Zugang zu der Strecke Langenlonsheim-Morbach zu gewähren, erweist sich jedoch als rechtswidrig. Entgegen der Rechtsauffassung des Antragsgegners verstößt die Entscheidung der Antragstellerin, der Beigeladenen den Netzzugang zu den in Rede stehenden Terminen (04. August, 01. September und 06. Oktober 2002) nicht zu gestatten, nicht gegen das Diskriminierungsverbot des § 14 Abs. 1 AEG.

Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG haben Eisenbahnverkehrsunternehmen mit Sitz in der Bundesrepublik Deutschland das Recht auf diskriminierungsfreie Benutzung der Eisenbahninfrastruktur von Eisenbahninfrastrukturunternehmen, die dem öffentlichen Verkehr dienen. § 14 Abs. 1 Satz 1 AEG gewährt somit ein subjektives öffentlich-rechtliches Zugangsrecht, welches allen Eisenbahnverkehrsunternehmen im Sinne des § 2 Abs. 1 AEG - also auch der Beigeladenen - in gleicher Weise und damit diskriminierungsfrei zu gewähren ist (vgl. Frotscher/Kramer, NVwZ 2001, 24, 29; Spoerr, DVBI 1997, 1309, 1314). § 14 AEG enthält selbst keine Definition des Begriffs der „Diskriminierung“. Insoweit ist auf die gemäß § 26 Abs. 1 Nrn. 6 und 7 AEG erlassene Rechtsverordnung über die diskriminierungs-

freie Benutzung der Eisenbahninfrastruktur und über die Grundsätze zur Erhebung von Entgelt für die Benutzung der Eisenbahninfrastruktur - EIBV - zurückzugreifen. Nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 EIBV haben Eisenbahninfrastrukturunternehmen die diskriminierungsfreie Benutzung ihrer Eisenbahninfrastruktur im Sinne des § 14 AEG zu gewährleisten, indem sie insbesondere über Anmeldungen auf Benutzung der Eisenbahninfrastruktur ohne sachlich gerechtfertigten Grund nicht unterschiedlich entscheiden. Dieses Verständnis deckt sich im Übrigen mit dem europarechtlichen Diskriminierungsbegriff, der angesichts der Tatsache, dass § 14 AEG und § 3 Abs. 1 EIBV auf europarechtlichen Vorgaben beruhen (so stellt die EIBV die Umsetzung der Richtlinie 95/19/EG des Rates vom 19. Juni 1995, AbIEG Nr. L 143, S. 75, in deutsches Recht dar), vorliegend auch in den Blick zu nehmen ist. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften - EuGH - liegt eine Diskriminierung im materiellen Sinne vor, wenn gleichgelagerte Sachverhalte ohne sachlichen Grund ungleich oder verschieden gelagerte ohne sachlichen Grund gleich behandelt würden. Die ungleiche Behandlung nicht vergleichbarer Sachverhalte stellt dagegen gerade keine Diskriminierung dar (vgl. EuGH, Italienische Republik/Kommission, Urteil vom 17. Juli 1963, Slg. 1963, S. 337, 384). Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben, die im Übrigen eine weitgehende Entsprechung in den im Zusammenhang mit Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz - GG - entwickelten Grundsätzen finden, wurde der Beigeladenen vorliegend der Zugang zu der streitgegenständlichen Strecke nicht in diskriminierender Weise verwehrt.

Zunächst liegt eine Diskriminierung entgegen der von der Antragsgegnerin in ihrem Bescheid vertretenen Rechtsauffassung nicht schon deshalb vor, weil die Antragstellerin ohne sachlichen Grund generelle Anforderungen an die Benutzung ihrer Infrastruktur gestellt hätte, die für sich betrachtet einen Nachteil für alle netzzugangsbegehrenden Unternehmen darstellen. Insoweit ist der zwischen der Beigeladenen und der Antragstellerin am 23. Juli 2000 geschlossene Trassennutzungsvertrag jedenfalls als sachlicher Grund zu werten, der die von der Antragstellerin gestellten Anforderungen an die Benutzung ihrer Strecke rechtfertigt. In

Ziffer 3., Absatz 3 des Vertrages ist diesbezüglich vereinbart, dass Nutzungen außerhalb der Regelbetriebszeiten im Einzelfall einer gesonderten Vereinbarung auf der Grundlage des Vertrages bedürfen. Eine telefonische Rückfrage des Gerichts bei dem Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin hat ergeben, dass die in dem Schreiben der Antragstellerin an die Beigeladene vom 22. Mai 2002 mitgeteilten Regelbetriebszeiten (Montag bis Freitag von 7.00 Uhr-15.30 Uhr sowie samstags von 11.00 Uhr - 13.00 Uhr) bereits seit Vertragsschluss unverändert bestanden haben und der Beigeladenen auch bekannt gewesen seien. Die Beigeladene war sich somit bei Unterzeichnung des Trassennutzungsvertrages über die auch heute noch geltenden Regelbetriebszeiten im Klaren. Schon von daher kann sie sich nicht darauf berufen, die Festlegung von Regelbetriebszeiten mit der Folge eines erschwerten Zugangs außerhalb dieser Zeiten stelle für sich genommen eine Diskriminierung dar. In diesem Zusammenhang ist zu sehen, dass - wie die Systematik des AEG verdeutlicht - der Gesetzgeber den Zugang zur Eisenbahninfrastruktur im Grundsatz privatwirtschaftlich ausgestalten wollte (vgl. hierzu auch Spoerr DVBI 1997, 1309 f.). So bestimmt § 14 Abs. 4 AEG, dass Einzelheiten des Zugangs, insbesondere hinsichtlich des Zeitpunktes und der Dauer der Nutzung, sowie das zu entrichtende Entgelt und die sonstigen Nutzungsbedingungen, einschließlich der der Betriebssicherheit dienenden Bestimmungen zwischen den Eisenbahnverkehrsunternehmen und den Eisenbahninfrastrukturunternehmen zu vereinbaren sind. Diese privatwirtschaftlich-unternehmerische Grundausrichtung wird indes durch eine öffentlich-rechtliche Bindung überlagert. Diese ergibt sich zum einen aus der Maßgabe des § 14 Abs. 1 AEG, zum anderen aus der Vorschrift des § 14 Abs. 5 AEG. Danach entscheidet auf Antrag eines der beteiligten Unternehmen das Eisenbahnbundesamt, wenn eine Vereinbarung nach § 14 Abs. 4 AEG nicht zustande kommt. Der zwischen der Beigeladenen und der Antragstellerin geschlossene Trassennutzungsvertrag stellt jedoch gerade eine vertragliche Vereinbarung dar, aus der sich ergibt, dass zwischen Regelbetriebszeiten und sonstigen Betriebszeiten zu unterscheiden ist. Diese grundsätzliche Aufteilung der Betriebszeiten fällt in den Bereich der unternehmerischen Gestaltungsfreiheit und unterliegt keinen öffentlich-rechtlichen Bindungen. Insoweit hätte es der Beigela-

denen freigestanden, eine andere vertragliche Vereinbarung zu treffen, oder, wenn dies nicht möglich gewesen sein sollte, das Eisenbahnbundesamt gemäß § 14 Abs. 5 AEG anzurufen. Da dies nicht geschehen ist, muss aber die öffentlich-rechtliche Prüfung die zwischen den Vertragsparteien vereinbarte grundsätzliche Aufteilung der Betriebszeiten respektieren. Die von der Antragstellerin gestellten Anforderungen an die Benutzung ihrer Infrastruktur geschah folglich mit sachlich gerechtfertigtem Grund in Gestalt des mit der Beigeladenen geschlossenen Vertrages.

Ungeachtet der Frage des sachlichen Grundes erscheint überdies bei summarischer Betrachtung bereits der Ansatz der Antragsgegnerin zweifelhaft, die Stellung genereller Anforderungen an die Benutzung der Infrastruktur, die für sich betrachtet einen Nachteil für alle netzzugangsbegehrenden Unternehmen darstellen, als Diskriminierung im Sinne des § 14 Abs. 1 AEG zu werten. Insoweit ist zu sehen, dass - wie eingangs dargestellt wurde - sowohl der Diskriminierungsbegriff des § 14 Abs. 1 AEG i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 1 EIBV als auch der diesem zu Grunde liegende gemeinschaftsrechtliche Diskriminierungsbegriff eine Ungleichbehandlung vergleichbarer Sachverhalte voraussetzen. Eine derartige Ungleichbehandlung liegt aber gerade in den Fällen nicht vor, in denen - wie vorliegend von der Antragsgegnerin in ihrem Bescheid zutreffend dargestellt - generelle, also für alle potenziellen Benutzer unterschiedslos geltende Anforderungen an die Benutzung der Eisenbahnstrecke gestellt werden.

Erweist sich somit die Argumentation der Antragsgegnerin, wonach schon die ohne sachlichen Grund gerechtfertigte Stellung genereller Anforderungen an den Zugang einer Bahnstrecke, die für sich betrachtet einen Nachteil für alle netzzugangsbegehrenden Unternehmen mit sich bringen, diskriminierend im Sinne des § 14 Abs. 1 AEG sei, als fraglich, so ist auch losgelöst von dieser Argumentation keine Diskriminierung zu erkennen.

Zunächst wird die Beigeladene nicht gegenüber solchen Eisenbahnunternehmen, die - wie sie selbst - ebenfalls außerhalb der Regelbetriebszeiten Netzzugang begehren, schlechter gestellt, denn in der generellen Versagung des Netzzugangs außerhalb der Regelbetriebszeiten liegt eine Gleichbehandlung aller Eisenbahnverkehrsunternehmen und gerade keine unterschiedliche Behandlung im Sinne einer Diskriminierung.

Aber auch gegenüber solchen Eisenbahnunternehmen, die während der Regelbetriebszeiten Netzzugang begehren, wird die Beigeladene nicht diskriminiert. Wie bereits ausgeführt, beruht die Aufteilung der Betriebszeiten in Regelzeiten und sonstige Zeiten auf einer privatrechtlichen Vereinbarung zwischen der Antragstellerin und der Beigeladenen. Von daher verbietet es sich, diese Aufteilung am Grundsatz der Nichtdiskriminierung zu messen, sei es, weil es sich schon - kraft privatrechtlicher Vereinbarung - um nicht vergleichbare Sachverhalte handelt, sei es, weil der Vertrag jedenfalls einen sachlichen Grund darstellt, der eine Ungleichbehandlung rechtfertigt.

Wegen der Dauer der aufschiebenden Wirkung wird auf § 806 VwGO verwiesen.

Nach alledem war dem Antrag mit der Kostenfolge des § 154 Abs. 1 VwGO stattzugeben. Da die Beigeladene mit Schriftsatz vom 14. Juli 2002 einen eigenen Antrag gestellt hat, waren ihr die Gerichtskosten sowie die außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin hälftig aufzuerlegen (§ 154 Abs. 3 VwGO).

Die Festsetzung des Streitwertes folgt aus §§ 20 Abs. 3, 13 Abs. 1 GKG. Dabei ist das Gericht von der Berechnung ausgegangen, welche die Beigeladene in ihrem Schriftsatz vom 14. Juli 2002 vorgenommen hat. Danach würde die Antragstellerin für jede Fahrt der Beigeladenen Einnahmen in Höhe von 1.915,68 € erzielen. Bei insgesamt drei noch ausstehenden Fahrten (04. August, 01. September und 06. Oktober 2002) ergibt sich der Streitwert des Hauptsacheverfahrens, der im vorliegenden Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes um  $\frac{1}{4}$  reduziert wurde.

### Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung steht den Beteiligten und den sonst von der Entscheidung Betroffenen die **Beschwerde** an das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zu.

Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Koblenz, Deinhardplatz 4, 56068 Koblenz, schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle **innerhalb von zwei Wochen** nach Bekanntgabe der Entscheidung einzulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Beschwerdegericht eingeht.

Die Beschwerde ist **innerhalb eines Monats** nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Deinhardplatz 4, 56068 Koblenz, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe.

Einlegung und Begründung der Beschwerde müssen durch einen **Rechtsanwalt** oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Prozessbevollmächtigten erfolgen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte und Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen.

In Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist die Beschwerde **nicht gegeben**, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 € nicht übersteigt.

Die Festsetzung des Streitwertes kann nach Maßgabe des § 25 Abs. 3 GKG mit der Beschwerde angefochten werden.

RVG Theobald ist wegen  
Urlaubs an der Unterschriftsleistung  
gehindert

gez. Holly

gez. Holly

gez. Dr. Hummerich

