

Verwaltungsgericht Köln, 18 K 1596/07

Datum: 14.11.2007
Gericht: Verwaltungsgericht Köln
Spruchkörper: 18. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 K 1596/07

Tenor: Die Klage wird abgewiesen. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand 1

Die Klägerin ist ein Eisenbahninfrastrukturunternehmen (EIU) im Konzern der DB AG. Die Klägerin hat im Wesentlichen die Aufgabe, das Schienennetz der DB AG zu betreuen und zu verwalten. Dazu gehört es auch, anderen Eisenbahnverkehrsunternehmen (EVU) Zugang zum Schienennetz der Deutschen Bahn AG zu gewähren, einen Netzfahrplan zu erstellen, Zugtrassen zuzuweisen und Wegeentgelte festzusetzen. 2

Ausweislich des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages zwischen der DB AG und der Klägerin vom 01.06.1999 in der Fassung der Änderung vom 06.05.2005 unterstellt die Klägerin die Leitung ihrer Gesellschaft der DB AG. Der Vorstand der DB AG ist demgemäß berechtigt, dem Vorstand der Klägerin hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft Weisungen zu erteilen. Die rechtliche und organisatorische Unabhängigkeit der Klägerin in Bezug auf Entscheidungen über den Netzfahrplan, die sonstige Zuweisung von Zugtrassen und die Entscheidungen über Wegeentgelte bleibt unberührt. Die DB AG wird danach keine Weisungen erteilen, die dem zuwiderlaufen. 3

Im Konzern der DB AG ist eine zentrale Rechtsabteilung eingerichtet worden, die alle Gesellschaften des Konzerns berät und vertritt. Die zentrale Rechtsabteilung ist gegliedert in insgesamt zehn verschiedene Geschäftsbereiche wie etwa "GRE Recht, Technik/Beschaffung" oder "GRG Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht". Der Geschäftsbereich "GRK Regulierungs-, Wettbewerbs- und Kartellrecht" ist - ausweislich des Organisationsplans - ab dem 01.04.2007 in der Weise organisiert, dass ein eigenständiger Geschäftsbereich "GRK 1 Netzzugangs- und Regulierungsrecht" geschaffen wurde, wobei der letztgenannte Geschäftsbereich den Weisungen des Leiters des Geschäftsbereichs GRK unterliegt. Seit dem 01.08.2007 heißt diese Organisationseinheit nunmehr ARK 1, weil die Zuständigkeit für die gesamte Rechtsabteilung vom Vorstandsvorsitzenden (G) auf den Personalvorstand (A) übergegangen ist. Die Organisationseinheit GRK 1 verfügt nach dem Vorbringen der DB AG im Verfahren 18 K 1572/07 und der Einlassung des Klägers zu 1. im Verfahren 18 K 1573/07 in der mündlichen Verhandlung vom 14.11.2007 über einen eigenen disziplinarisch voll verantwortlichen Leiter. In der zentralen Rechtsabteilung der DB AG sind derzeit insgesamt ca. 163 Juristen beschäftigt, die zum Teil als Rechtsanwälte zugelassen sind. In der Einheit GRK 1 sind sieben Juristen beschäftigt, davon sind rechnerisch 4

fünf Vollzeitkräfte mit der Beratung und Vertretung der Klägerin in Netzzugangsfragen betraut. Die anderen beiden rechnerischen Vollzeitkräfte sind mit der diesbezüglichen Beratung und Vertretung von anderen Eisenbahninfrastrukturunternehmen (im folgenden: EIU) wie etwa die DB Station und Service GmbH, die DB Energie GmbH und die DB Regionalnetzinfrastruktur GmbH befasst. Tatsächlich betreuen alle juristischen Mitglieder der Arbeitseinheit GRK 1 alle EIU der DB AG.

Nach der internen Arbeitsanweisung über Arbeitsorganisation, Aufgaben- und Verantwortungswahrnehmung bei Regulierungs-, Wettbewerbs- und Kartellrecht (GRK) innerhalb der zentralen Rechtsabteilung der DB AG vom 02.02.2006 ist es den Aufgabeninhabern des Arbeitsgebietes GRK (R) (seit 01.04.2007 GRK 1, seit dem 01.08.2007 ARK 1) nicht gestattet, in ihrem Arbeitsgebiet Eisenbahnverkehrsunternehmen zu beraten oder zu vertreten, die Interessen von Eisenbahnverkehrsunternehmen in ihrem Arbeitsbereich wahrzunehmen oder Informationen aus ihrem Arbeitsgebiet an Eisenbahnverkehrsunternehmen oder an Personen, die für Eisenbahnverkehrsunternehmen tätig sind, weiterzugeben. Außerdem ist es danach allen Aufgabeninhabern untersagt, auf die in §§ 9a Abs. 1 Satz 1, 14d Satz 1 AEG genannten Entscheidungen bzw. beabsichtigten Entscheidungen von Eisenbahninfrastrukturunternehmen zu Gunsten oder im Interesse von Eisenbahnverkehrsunternehmen oder sonstigen Dritten Einfluss zu nehmen.

Nach § 4 Abs. 3 der Geschäftsordnung für den Vorstand der Klägerin sind Vorstandsmitglieder, die Funktionen in mit der Klägerin verbundenen Eisenbahnverkehrsunternehmen oder mit diesen verbundenen Unternehmen ausüben, bei der Beschlussfassung über Entscheidungen über den Netzfahrplan, die sonstige Zuweisung von Zugtrassen und die Entscheidungen über die Weegeentgelte nicht stimmberechtigt. Sie dürfen an den Vorbereitungen entsprechender Beschlussfassungen nicht mitwirken.

Nach der Richtlinie 048.2001 der DB AG, die für Personal der Klägerin und für von ihr beauftragte mit Netzzugangsfragen befasste Personen sowie Berater gilt, ist u. a. die Beachtung des Gebots keiner Vertretung widerstreitender Interessen geregelt. Der Berater ist im Rahmen dieser Beratung ausschließlich dem Unternehmensinteresse der Klägerin verpflichtet.

Nach Nr. 4 der Trassenmanagement - Grundsätze der DB AG 402.0101 (Stand 01.03.2005), die für das Personal der Klägerin gelten, sind die Mitarbeiter im Trassenmanagement verpflichtet, bei ihrer Tätigkeit keinerlei Einflussnahmen Dritter außerhalb der Klägerin auf die Entscheidungen über den Netzfahrplan, die sonstige Zuweisung von Trassen oder Entscheidungen über die Weegeentgelte zuzulassen.

Bei der Klägerin existiert eine Organisationseinheit I. NMN "Grundsätze Netzzugang/ Regulierung", die mit einem Leiter, der Jurist ist, einer weiteren Juristin und drei weiteren Mitarbeitern besetzt ist. Der Leiter der Organisationseinheit I. NMN war bis zum 31.03.2007 zugleich Leiter der Organisationseinheit I. NMB "Geschäftseinheitsentwicklung Betrieb Regionalnetze". Die letztgenannte Funktion hat er seit dem 01.04.2007 nicht mehr inne. Die Zielsetzung der Organisationseinheit I. NMN ist - ausweislich der Funktionsbeschreibung Stand 01.01.2006 - wie folgt definiert: "Sicherstellen eines einheitlichen und abgestimmten Auftretens aller Mitarbeiter bzw. Organisationseinheiten der DB Netz AG in allen regulierungsrelevanten Prozessschritten bzw. Aspekten des diskriminierungsfreien Netzzugangs gegenüber internen und externen Stellen".

Die Hauptaufgaben sind danach wie folgt bestimmt:

"Entscheiden	11
- über die Erstellung, Weiterentwicklung und Gestaltung der Schienennetzbenutzungsbedingungen einschließlich der Allgemeinen Bedingungen für die Nutzung der Eisenbahninfrastruktur der DB Netz AG (ABN) sowie die damit zusammenhängenden Musterverträge (z. B. INV, IAV)	12
- über die Einlegung von Rechtsbehelfen und -mitteln gegen Maßnahmen der Entscheidungen der Aufsichts- und Regulierungsbehörden in Abstimmung mit GEx und GRK im Rahmen der Zuständigkeit	13
Sicherstellen	14
- eines einheitlichen und gesetzeskonformen Auftritts aller OE der DB Netz AG bei regulierungsrelevanten Sachverhalten und Prozessen sowie in den Bereichen Netzzugang, Netznutzung gegenüber Geschäftspartnern innerhalb und außerhalb des Konzerns bzw. gegenüber staatlichen, zwischenstaatlichen oder mit diesen vergleichbaren Stellen und Verbänden	15
- der Weiterleitung und Veranlassung der termingerechten Bearbeitung von Anfragen und Entscheidungen der Aufsichts- und Regulierungsbehörden an die fachlich verantwortlichen OE	16
- der Informationen bzw. Einholen der Genehmigung durch die Aufsichts- und Regulierungsbehörden in den vorgeschriebenen Fällen	17
- der Erstellung von Gutachten und Stellungnahmen in Fragen der Regulierung, des Netzzugangs bzw. der Netznutzung Federführung	18
- für strategische Fragestellungen und Grundsatzfragen im zugewiesenen Aufgabenbereich	19
- für die Kontakte aller OE der DB Netz AG mit bzw. gegenüber der/den Aufsichts- und Regulierungsbehörden sowie dem zentralen Regulierungsmanagement im Aufgabenbereich	20
- Erarbeiten der Richtlinie zur Absicherung des einheitlichen Auftritts und der Kontakte der OE in diesen Bereichen	21
- Erarbeiten periodischer Berichte an die Leitung der DB Netz AG über Tätigkeitsschwerpunkte und Entscheidungspraxis der Aufsichts- und Regulierungsbehörden in den Bereichen Regulierung und Netzzugang, -nutzung sowie Tätigkeiten von OE der DB Netz AG in diesen Bereichen	22
Erarbeiten von Stellungnahmen und Gutachten in rechtlichen Angelegenheiten von Marketing und Vertrieb in Abstimmung mit GR	23
Durchführen des Arbeitskreises Netzzugang/Regulierung im GF Netz	24
Überwachen der gesetzes- und regelwerkskonformen Aufgabenerledigung in Fragen des Netzzugangs, der Netznutzung bzw. -regulierung insbesondere in den Bereichen Vertrieb, Trassenmanagement und Betrieb	25
Mitwirken	26
- bei Gesetzgebungsverfahren im Rahmen der Zuständigkeit	27
- bei Erstellung oder Weiterentwicklung von Regelwerken und Verträgen mit Relevanz für die Aufgabenbereiche Regulierung, Netzzugang, -nutzung	28
- Beraten von Vertrieb und Fahrplan in den Niederlassungen bei der Vertragsanbahnung, -verhandlung und -gestaltung (INV/IAV)".	29
Die Organisationseinheit I. NMN ist bei der Klägerin dafür verantwortlich, in netzzugangsrelevanten Fragen rechtliche Stellungnahmen bei der Einheit GRK 1 der Rechtsabteilung der DB AG zu bestellen.	30
	31
Mit Bescheid vom 24.11.2006 untersagte die Beklagte der Klägerin, bei Entscheidungen über den Netzfahrplan, die sonstige Zuweisung von Zugtrassen	

und über die Wegeentgelte nebst der Vorbereitung dieser Entscheidungen Juristinnen oder Juristen der Deutschen Bahn AG Holding mit der Rechtsberatung oder Rechtsvertretung zu beauftragen.

Zur Umsetzung des Bescheides wurde der Klägerin ein Zeitraum von sechs Monaten ab Zustellung des Bescheides eingeräumt. 32

Außerdem wurde die Klägerin in dem genannten Bescheid verpflichtet, der Beklagten die angeordnete Umorganisation ihrer rechtlichen Beratung und Vertretung unverzüglich schriftlich mitzuteilen. 33

Schließlich wurde die sofortige Vollziehung angeordnet. 34

Zur Begründung machte die Beklagte geltend, die von der Klägerin praktizierte Heranziehung der "Konzernjuristen" stelle sowohl einen Verstoß gegen § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG als auch gegen § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG dar. Denn nach der erstgenannten Vorschrift seien Entscheidungen in netzzugangsrelevanten Fragen nur von dem Personal des Betreibers der Schienenwege zu treffen, das keine Funktionen in Eisenbahnverkehrsunternehmen oder mit diesen verbundenen Unternehmen ausübe. Diese Voraussetzungen seien hier nicht erfüllt, weil die Konzernjuristen derartige Entscheidungen trafen bzw. an der Vorbereitung derartiger Entscheidungen mitwirkten, obwohl sie nicht bei der Klägerin, sondern vielmehr bei der DB AG beschäftigt seien, die mit Eisenbahnverkehrsunternehmen verbunden sei. 35

Es liege auch ein Verstoß gegen § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG vor, weil durch die Konzernjuristen eine nach dieser Vorschrift untersagte Einflussnahme von Dritten außerhalb des Betreibers der Schienenwege auf netzzugangsrelevante Entscheidungen erfolge. 36

Am 28.12.2006 legte die Klägerin gegen den Bescheid vom 24.11.2006 Widerspruch ein und machte geltend, der von der Beklagten behauptete Verstoß liege nicht vor. Zum einen würden von den Konzernjuristen keine netzzugangsrelevanten Entscheidungen getroffen. Sie seien lediglich mit der rechtlichen Beratung und Prozessvertretung betraut. Die eigentlichen Entscheidungen würden bei der Klägerin - nämlich in der Organisationseinheit I. NMN - getroffen, die die zentrale Rechtsabteilung beauftrage und deren Ergebnisse bewerte. Es sei unzulässig, den Schutzbereich des § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG auf die Entscheidungsvorbereitung vorzuverlagern. Denn nach den einschlägigen Vorgaben der EU-Richtlinien seien hier - entsprechend dem Wortlaut des Gesetzes - nur die Entscheidungen gemeint. Die Bundesrepublik Deutschland habe die EU- Richtlinien vollständig umgesetzt, ohne jedoch den Schutzbereich darüber hinausgehend auf die Entscheidungsvorbereitung zu erstrecken. Dem Gesetzgebungsverfahren könne nicht entnommen werden, dass § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG einen weitergehenden Schutzbereich haben solle. 37

Auch eine unzulässige Einflussnahme nach § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG liege nicht vor. Die Verhaltenspflichten, die sich aus dem Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag, aus § 4 Abs. 3 der Geschäftsordnung des Vorstandes der DB Netz AG, der Richtlinie 048.2001 der DB AG, die für Mitarbeiter und auch für Berater der Klägerin gelte, den Eckpunkten der Bevollmächtigung von Mitarbeitern der Rechtsabteilung der DB AG in Netzzugangsverfahren durch die Klägerin, der internen Arbeitsanweisung über Arbeitsorganisation bei Regulierungs-, Wettbewerbs- und Kartellrecht vom 02.02.2006 sowie den Spielregeln GR für die Rechtsabteilung der DB AG ergäben, seien ausreichend, um eine unzulässige Einflussnahme vollständig zu verhindern. 38

Schließlich sei der angefochtene Bescheid unverhältnismäßig, weil er eine Maßnahme anordne, die nicht erforderlich sei, und die Klägerin in unzulässiger Weise in ihrem Organisationsrecht einschränke. Namentlich werde dem 39

Gesamtunternehmen DB AG die Möglichkeit genommen, Synergieeffekte bei der Beratung und Vertretung von EIU in netzzugangsrelevanten Fragen zu nutzen.	
Am 02.02.2007 beantragte die Klägerin die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs vom 18.12.2006 gegen den Bescheid vom 24.11.2006 (18 L 154/07). Dieses Verfahren wurde durch Hauptsachenerledigung mit Beschluss vom 29.05.2007 beendet, nachdem die Beklagte mit Bescheid vom 10.05.2007 die Frist zur Umsetzung der in dem Bescheid vom 24.11.2006 angeordneten Maßnahmen bis zum 31.05.2008 verlängert hatte. Die Kosten des Verfahrens wurden der Beklagten auferlegt, weil die Kammer Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Anordnung der sofortigen Vollziehung im Hinblick auf die Eilbedürftigkeit der Umsetzung der Maßnahme hatte.	40
Bereits unter dem 11.04.2007 hatte die Beklagte den Widerspruch der Klägerin als unbegründet zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ergänzend zu der Begründung in dem Ausgangsbescheid geltend gemacht, solange die Mitarbeiter der zentralen Rechtsabteilung der DB AG in den Weisungsstrang der DB AG integriert seien, unterlägen sie den Weisungen von Personen, die auch Verantwortung in Eisenbahnverkehrsunternehmen trügen. Damit sei eine nach § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG unzulässige Einflussnahme nicht unterbunden.	41
Am 23.04.2007 hat die Klägerin Klage erhoben.	42
Sie wiederholt und vertieft ihr Vorbringen aus dem Vorverfahren und aus dem Verfahren 18 L 154/07. Ergänzend macht sie geltend, die Beklagte habe den zugrunde liegenden Sachverhalt nicht zutreffend und vollständig ermittelt. Deshalb litten die angefochtenen Bescheide an einem nicht heilbaren Mangel. Die Beklagte unterstelle den Konzernjuristen eine Einflussnahme, die tatsächlich nicht stattfindet.	43
Die Klägerin beantragt,	44
den Bescheid vom 24.11.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.04.2007 aufzuheben.	45
Die Beklagte beantragt,	46
die Klage abzuweisen.	47
Sie wiederholt und vertieft ihre Darlegungen in den angefochtenen Bescheiden.	48
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte und den von der Beklagten vorgelegten Widerspruchsvorgang sowie auf die Gerichtsakte 18 L 154/07 und den in diesem Verfahren vorgelegten Verwaltungsvorgang Bezug genommen.	49
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e	50
Die zulässige Klage ist unbegründet.	51
Der angefochtene Bescheid vom 24.11.2006 und der Widerspruchsbescheid vom 11.04.2007 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 10.05.2007 sind rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).	52
Die Bescheide sind formell rechtmäßig, vor allem ist eine ordnungsgemäße Anhörung der Klägerin erfolgt. Eine Anhörung der DB AG und der Konzernjuristen war nicht erforderlich, weil sie durch die Maßnahme nicht in eigenen Rechten verletzt sind. Hinsichtlich der DB AG ergibt sich das daraus, dass sie in netzzugangsrelevanten Entscheidungen ausweislich des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages vom 01.06.1999 in der Fassung der Änderung vom 06.05.2005 auf ihr Weisungsrecht betreffend die Organisation bei netzzugangsrelevanten Entscheidungen verzichtet hat. Dies bedeutet, dass die DB AG nicht berechtigt wäre, der Klägerin Vorschriften darüber zu machen, ob sie in netzzugangsrelevanten Fragen Konzernjuristen, eigene Juristen oder externe Rechtsanwälte beauftragt. Da der DB AG insoweit ein Organisationsrecht nicht	53

zusteht, war sie auch nicht am Verfahren zu beteiligen.

Hinsichtlich der Konzernjuristen ergibt sich die fehlende Pflicht zu ihrer Anhörung daraus, dass die von der Beklagten in den Blick genommene Maßnahme nicht auf die konkret bei der DB AG als Konzernjuristen beschäftigten Personen abzielte, sondern vielmehr auf eine Organisationsstruktur, die unabhängig von konkreten handelnden Personen war und ist.

54

Auch wurde der zugrunde liegende Sachverhalt in den wesentlichen Punkten zutreffend und vollständig ermittelt. Namentlich hat die Klägerin nicht dargelegt, von welchen konkreten entscheidungserheblichen Tatsachen die Beklagte ausgegangen wäre, die nicht zutreffend sind. Der Umstand, dass die Beklagte bestimmte Tatsachen in einer von der Klägerin für unzutreffend gehaltenen Weise gewürdigt hat, ist hiervon vollständig zu trennen. Die Kammer war auch nicht entsprechend der Beweisanregung der Klägerin gehalten, die Sache zu vertagen und ihrerseits den Sachverhalt - etwa durch Anfordern der elektronischen Dateien, die bei der Beklagten diesbezüglich vorhanden sind - weiter zu ermitteln. Denn es ist nicht ersichtlich, welchen weitergehenden Erkenntniswert derartige Dateien gegenüber den in Papierform vorgelegten Verwaltungsvorgängen haben sollten. Einen weitergehenden Beweis der Vollständigkeit der Akten vermögen auch derartige Dateien nicht zu erbringen, weil einzelne Dokumente in elektronischen Dateien ebenso gelöscht werden können wie davon abgesehen werden kann, alle elektronischen Dokumente auszudrucken und dem Verwaltungsvorgang beizufügen. Die Kammer hat im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Klägerin keine substantiierten Anhaltspunkte dafür, dass die vorgelegten Verwaltungsvorgänge in entscheidungserheblichen Punkten unvollständig wären.

55

Für die Beurteilung der vorliegenden Anfechtungsklage ist die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheides maßgeblich. Es handelt sich zwar hier um einen Verwaltungsakt mit Dauerwirkung. Da die einschlägige Ermächtigungsgrundlage des § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 und 5 Allgemeines Eisenbahngesetz vom 27.12.1993 (BGBl. I, S. 2378) zuletzt geändert durch Gesetz vom 13.12.2006 (BGBl. I, S. 2919) der Beklagten aber jedenfalls hinsichtlich der Auswahl der geeigneten Maßnahme Ermessen einräumt, kann das Gericht den nach Erlass des Widerspruchsbescheides geänderten Sachverhalt bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigen. Soweit weitere organisatorische Veränderungen bei der Klägerin und bei der DB AG zum 01.04.2007 stattgefunden haben, die der Beklagten im Zeitpunkt der Verfassung des Widerspruchsbescheides vom 11.04.2007 nicht bekannt waren oder nicht bekannt sein konnten, hat die Vertreterin der Beklagten auf ausdrückliche Nachfrage des Gerichts in der mündlichen Verhandlung vom 14.11.2007 erklärt, dass ihr diese organisatorischen Veränderungen keinen Anlass gäben, das der Beklagten eingeräumte Ermessen in anderer Weise als in den angefochtenen Bescheiden auszuüben. Rechtsgrundlage für ein Einschreiten der Beklagten ist § 5a Abs. 2 i. V. mit § 5 Abs. 1 i. V. mit § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 und § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG.

56

Das Eisenbahnbundesamt ist zuständig (§§ 5a Abs. 2 i. V. mit § 5 Abs. 1 AEG).

57

Die Voraussetzungen für ein Einschreiten nach § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG sind erfüllt. Danach sind Entscheidungen über den Netzfahrplan, die sonstige Zuweisung von Zugtrassen und Entscheidungen über die Wegeentgelte (im folgenden: netzzugangsrelevante Entscheidungen) nur von dem Personal des Betreibers der Schienenwege zu treffen, das keine Funktionen in Eisenbahnverkehrsunternehmen oder mit diesen verbundenen Unternehmen ausübt.

58

- Die bei der Klägerin vorhandene Organisationsstruktur bezüglich netzzugangsrelevanter Entscheidungen und namentlich die dabei erfolgende Inanspruchnahme der Konzernjuristen genügt den Anforderungen des § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG nicht. Denn diese Vorschrift verlangt, dass die netzzugangsrelevanten Entscheidungen nur, d. h. ausnahmslos vom Personal des EIU zu treffen sind. Diese zentrale Forderung des Gesetzes wird zur Überzeugung der Kammer hier nicht lückenlos erfüllt. Denn es sind bei der hier vorgegebenen Struktur Fälle denkbar, die sich nicht nur als schlichtes menschliches Versagen und damit außerplanmäßige Fehler darstellen, in denen die Konzernjuristen netzzugangsrelevante Entscheidungen treffen. Die - jedenfalls gelegentlich erfolgende - Wahrnehmung von Entscheidungsmacht seitens der Konzernjuristen ist hier in der Struktur angelegt. 59
- Die Konzernjuristen treffen in manchen Fällen Entscheidungen i. S. d. § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG. Dabei geht die Kammer davon aus, dass Entscheidung i. S. der genannten Vorschrift jede maßgebliche inhaltliche Beteiligung an der Entscheidungsfindung ist. Bei der Definition des Begriffs der Entscheidung im Sinne dieser Vorschrift sind im Wesentlichen drei Fragen zu klären, die inhaltlich miteinander zusammen hängen. Zunächst ist zu klären, ob unter den Begriff der Entscheidung stets auch Vorarbeiten fallen, ferner ist zu prüfen, ob der Begriff der Entscheidung in § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG inhaltlich genauso zu verstehen ist wie derjenige der Letztentscheidung in § 8 Abs. 2 Energiewirtschaftsgesetz. Schließlich ist zu klären, ob der Begriff der Entscheidung eher formal im Sinne einer Zeichnung oder eher inhaltlich im Sinne einer maßgeblichen inhaltlichen Beteiligung zu verstehen ist. 60
- Hinsichtlich der Vorarbeiten wird man mit der Klägerin davon ausgehen müssen, dass nicht jede Vorarbeit dem Begriff der Entscheidung zuzurechnen ist. Dies ergibt sich aus der Richtlinie 2001/12/EG. In Art. 1 Ziffer 7 wird ein neuer Art. 6 Abs. 3 der Richtlinie 91/440/EWG eingeführt, der bestimmt, dass die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen treffen, um sicherzustellen, dass die Funktionen in Anhang II, die für einen gerechten und nicht diskriminierenden Zugang zur Infrastruktur ausschlaggebend sind, an Stellen oder Unternehmen übertragen werden, die selbst keine Eisenbahnverkehrsleistungen erbringen. In Anhang II sind diese Funktionen u. a. wie folgt definiert: 61
- Vorarbeiten und Entscheidungen über die Zulassung von Eisenbahnunternehmen 62
 - Entscheidungen über Trassenzuweisungen 63
 - Entscheidungen über Wegeentgelte. 64
- Daraus ergibt sich, dass nach der Richtlinie Vorarbeiten zu Entscheidungen über netzzugangsrelevante Fragen (d. h. Entscheidungen über Trassenzuweisungen und über Wegeentgelte) nicht einer besonderen Stelle zu übertragen sind. 65
- In Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/14/EG ist vorgesehen, dass die Entscheidungen über Wegeentgelte von den Infrastrukturbetreibern vorgenommen werden. § 4 Abs. 2 der Richtlinie regelt, dass dann, wenn die Infrastrukturbetreiber rechtlich, organisatorisch oder in ihren Entscheidungen nicht von Eisenbahnunternehmen unabhängig sind, die Entscheidung über Wegeentgelte (außer der Erhebung der Wegeentgelte), also die Festsetzung und Berechnung der Wegeentgelte von einer Stelle wahrgenommen wird, die rechtlich, organisatorisch und in ihren Entscheidungen von Eisenbahnunternehmen unabhängig ist. 66
- Auch dem Gesetzgebungsverfahren zur Schaffung des § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG lässt sich nicht entnehmen, dass der deutsche Gesetzgeber hier eine über das EU-Recht hinausgehende strengere Regelung treffen wollte, die alle Vorarbeiten zu netzzugangsrelevanten Entscheidungen erfassen sollte. Dass in der Gesetzesbegründung zu § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG auch davon die Rede 67

- ist, dass interne Regelungen zur Absicherung der Unabhängigkeit auch in der Entscheidungsvorbereitung zu schaffen sind, 68
- vgl. BT-Drs. 15/3280, S. 16 68
- kann nicht zwingend als Hinweis darauf verstanden werden, dass jede Entscheidungsvorbereitung als Entscheidung zu werten sei. Vielmehr spricht Vieles dafür, dass die Schaffung von internen Regelungen zur Gewährleistung der Unabhängigkeit in der Entscheidungsvorbereitung hier ein eigenständiges Mittel ist, um unabhängige Entscheidungen umfassend zu gewährleisten. Dies hat zur Folge, dass nicht jede Vorarbeit in netzzugangsrelevanten Fragen als Entscheidung zu qualifizieren ist. 69
- Mit dem Begriff der Entscheidung i. S. d. § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG ist nicht nur die Letztentscheidung wie in § 8 Abs. 2 Energiewirtschaftsgesetz gemeint. Dies ergibt sich aus der Gesetzesbegründung zu § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG. Danach soll die Herstellung der Unabhängigkeit der in netzzugangsrelevanten Fragen handelnden Personen erfolgen. Dies wird dadurch umgesetzt, dass "eine Mitentscheidung von Personen, die Funktionen in EVU oder mit diesen verbundenen Unternehmen ausüben, verboten ist, Weisungen Dritter unzulässig sind und interne Regelungen zur Absicherung der Unabhängigkeit auch in der Entscheidungsvorbereitung zu schaffen sind", 70
- vgl. BT-Drs. 15/3280, S. 16. 71
- Wenn die Gesetzesbegründung von Mitentscheidung spricht, so steht dies dem Begriff der Letztentscheidung diametral entgegen. Hinzu kommt ferner, dass es in den Gesetzgebungsverfahren zum AEG und zum EnWG keinerlei Hinweise darauf gibt, dass diese aufeinander bezogen gewesen wären. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass das Energiewirtschaftsgesetz offenkundig einen anderen Personenkreis im Blick hat. Nach § 8 Abs. 2 Energiewirtschaftsgesetz gilt eine Unvereinbarkeit der Tätigkeit für den Netzbetreiber und für Energieversorgungsunternehmen für die Personen, die mit Leitungsbefugnis für den Netzbetreiber betraut sind oder die Befugnis zur Letztentscheidung haben. Eine gleichlautende Formulierung hat das AEG nicht übernommen. Vielmehr sind hier die netzzugangsrelevanten Entscheidungen vom Personal des Schienennetzbetreibers zu treffen, das keine Funktion in EVU hat. Dass es sich dabei um besonders herausgehobenes Personal handeln müsste, lässt sich § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG nicht entnehmen. Es ist deshalb davon auszugehen, dass in § 8 Abs. 2 EnWG und § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG - entsprechend dem eindeutigen Wortlaut - etwas Unterschiedliches gemeint ist. Dies führt zu dem Ergebnis, dass Entscheidung i. S. d. § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG jedenfalls nicht nur Letztentscheidung meint. 72
- Hinsichtlich der Frage, ob der Begriff Entscheidung i. S. d. § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG eher formal im Sinne eines Zeichnungsrechts oder eher inhaltlich zu verstehen ist, geben sowohl das europäische Recht als auch das nationale Gesetzgebungsverfahren wichtige Anhaltspunkte. In Art. 6 Abs. 3 Satz 2 der Richtlinie 91/440/EG i. d. F. der Richtlinie 2001/12/EG findet sich bei der Regelung, dass netzzugangsrelevante Funktionen, die für einen gerechten und diskriminierungsfreien Zugang zu der Infrastruktur ausschlaggebend sind, an Stellen zu übertragen sind, die selbst keine Eisenbahnverkehrsleistungen erbringen, ein wesentlicher Zusatz. Dort ist nämlich bestimmt, dass ungeachtet der Organisationsstruktur der Nachweis von den Mitgliedstaaten zu erbringen sei, dass dieses Ziel erreicht worden ist. Dies bedeutet, dass es dem europäischen Normgeber nicht nur darum ging, formale Organisationsstrukturen - gleichsam auf dem Papier - zu schaffen, die den Anforderungen genügen, sondern dass er das Ziel der Schaffung eines diskriminierungsfreien Wettbewerbs inhaltlich verfolgt. 73

- Eben diese inhaltliche Zielsetzung ist auch der Begründung zu § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG zu entnehmen, 74
vgl. BT-Drs. 15/3280, S. 16. 75
- Durch die Trias von einem Verbot der Mitentscheidung von EVU-angehörigen Personen, einem Verbot von Weisungen Dritter und dem Gebot zur Schaffung von internen Regelungen zur Absicherung der Unabhängigkeit auch in der Entscheidungsvorbereitung soll die Unabhängigkeit in der Entscheidung vollständig hergestellt werden. Unzweifelhaft handelt es sich dabei um ein inhaltliches Ziel. Dies bedeutet, dass auch der Begriff der Entscheidung nicht rein formal im Sinne einer Zeichnung verstanden werden kann, sondern dass Entscheidung inhaltlich zu verstehen ist. Nimmt man weiter in den Blick, dass nach der Gesetzesbegründung auch die Mitentscheidung von nicht EIU-angehörigen Personen bei netzzugangsrelevanten Fragen verboten ist, so ist die Entscheidung i. S. d. § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG als die maßgebliche inhaltliche Beteiligung an der Entscheidungsfindung zu definieren. 76
- Gemessen an diesem Maßstab stellt die Tätigkeit der Konzernjuristen einen Verstoß gegen § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG dar. Denn es liegt eine Organisationsstruktur vor, die in manchen - strukturell bedingten - Fällen zu einer unzulässigen Mitentscheidung von Personen führt, die nach § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG von netzzugangsrelevanten Entscheidungen ausgeschlossen sind. Deshalb stellt sich diese Organisationsstruktur als Verstoß gegen die genannte Vorschrift dar. 77
- Ein solcher Verstoß liegt hier vor. Zu diesem Ergebnis führen zwei Überlegungen: Zum einen zeigen juristische Berater den Entscheidern immer einen Korridor von Handlungsoptionen auf. Je schmaler der Korridor, d. h. je geringer die Zahl der nach der Rechtsberatung verbleibenden Handlungsoptionen, desto geringer ist der Spielraum des Entscheiders und desto mehr hat der Rechtsberater die Möglichkeit, auf die Entscheidung Einfluss zu nehmen bzw. sie selbst maßgeblich zu beeinflussen (etwa mit dem Hinweis, eine vom Entscheider beabsichtigte Handlungsoption sei rechtlich unzulässig). Zugleich wächst der Spielraum des Beraters mit der Komplexität des Sach- und Streitstandes und mit der Anzahl der zu beurteilenden auslegungsbedürftigen Rechtsbegriffe. Das vor allem von der DB AG in dem Verfahren 18 K 1572/07 angeführte Argument, der juristische Berater zeige dem Beratenen lediglich das im Recht angelegte Normprogramm auf, entspricht zur Überzeugung der Kammer nicht der Realität der Rechtsberatung bei komplexen Rechtsfragen. Dass die Klägerin bei der überwiegenden Mehrzahl der Entscheidungen über Trassenzuweisungen und Wegeentgelte völlig ohne Rechtsberatung auskommt und in manchen Fällen auch einfache Rechtsfragen rasch und überschaubar zu klären sein dürften, kann nicht darüber hinwegtäuschen, dass es eine nicht unerhebliche Anzahl von Fällen geben wird, in denen komplexe Rechtsfragen zu klären sind. Dass im DB Konzern insgesamt fünf Vollzeitstellen mit jährlich 10.440 Arbeitsstunden für die rechtliche Beratung und Vertretung der Klägerin in netzzugangsrelevanten Fragen zur Verfügung gestellt werden, dass ferner bei der Klägerin zwei Juristen mit diesen Fragen betraut sind und dass darüber hinaus in manchen Fällen noch externe Rechtsanwälte beauftragt werden, macht deutlich, dass es in diesem Bereich eine Fülle von Rechtsfragen gibt, die nicht alle völlig einfach sind. Auch soweit die Klägerin in der mündlichen Verhandlung dargelegt hat, es handele sich nur um wenige Fälle, in denen die Juristen der Organisationseinheit I. NMN die Entwürfe der Konzernjuristen zu überprüfen hätten, vermag dies angesichts der personellen Ausstattung der Organisationseinheit GRK 1 und namentlich des der Klägerin zugewiesenen Personalschlüssels von fünf Vollzeitstellen nicht zu überzeugen. Ist aber davon auszugehen, dass die Konzernjuristen der Organisationseinheit GRK 1 78

in einer größeren Anzahl komplexer Fälle auf die Organisationseinheit I. NMN zuarbeiten, so ergibt sich zur Überzeugung des Gerichts strukturell eine Situation, in der die Konzernjuristen maßgeblich an der Entscheidung mitwirken, weil es den juristischen Mitarbeitern von I. NMN - angesichts der Personalstärke und der Fülle der ansonsten übertragenen Aufgaben - nicht in allen Fällen möglich sein wird, die Argumentation der Konzernjuristen vollständig nachzuverfolgen, jede einzelne Weichenstellung kritisch zu hinterfragen und ggf. eigenständige gegenteilige Vorstellungen zu entwickeln. Die personelle Kapazität für eine derartige Auseinandersetzung wäre aber zwingende Voraussetzung dafür, hier eine maßgebliche Mitwirkung der Konzernjuristen in allen Fällen verneinen zu können. Hier schließt sich die Kammer den Bedenken der Generaldirektion Energie und Verkehr im Zusammenhang mit Fragen des unbundling bei shared services an, die die Auffassung vertreten hat, es müsse einen ausreichenden Bestand an "human resources" bei dem Infrastrukturunternehmen geben, der tatsächlich die Entscheidungen trifft,

vgl. Kommissionspapier der GD Energie und Verkehr zu den Richtlinien 2003/54/EG und 2003/55/EG. 79

Wäre hier eine Situation vorhanden, die man etwa in manchen Gesetzgebungsverfahren vorfindet, in denen mehrere - oft gegensätzliche - juristische Gutachten vorgelegt werden und sich die Entscheider dann im Angesicht der verschiedenen Argumentationen und Auslegungsergebnisse ein eigenständiges Bild verschaffen müssen, so könnte eher eine Mitentscheidung verneint werden. Demgegenüber wird angesichts der personellen Ressourcen bei I.NMN häufig nur eine Plausibilitätskontrolle und keine vollständige inhaltliche Durchdringung aller Argumente erfolgen können. Je weniger aber die Mitarbeiter von I.NMN angesichts geringer personeller Ressourcen und umfangreicher anderer Aufgaben imstande sind, von den Konzernjuristen unabhängige inhaltliche Entscheidungen zu treffen, desto mehr inhaltliche Entscheidungsmacht kommt den Konzernjuristen zu. 80

Dieser tatsächlichen Gegebenheit trägt im Übrigen auch die Zuständigkeitsbeschreibung der Organisationseinheit I.NMN Rechnung, wenn dort von einer Entscheidung über die Einlegung von Rechtsbehelfen und Rechtsmitteln "in Abstimmung mit GRK" die Rede ist. Eine Abstimmung mit anderen Organisationseinheiten bedeutet ein partielles Einräumen von inhaltlicher Entscheidungsmacht. 81

Angesichts dieser Struktur handelt es sich hier auch nicht um Fälle, in denen wegen eines außerplanmäßigen Fehlers der juristischen Mitarbeiter von I. NMN und deshalb gleichsam wegen menschlichen Versagens eine Mitentscheidung der Konzernjuristen erfolgt. Vielmehr ist die Mitentscheidungsmöglichkeit der Konzernjuristen in der Struktur angelegt. Deshalb verfängt auch das Argument der Klägerin nicht, man könne nicht von ihr verlangen, dass ihre Mitarbeiter gleichsam zu 100% fehlerfrei arbeiteten. Denn darum geht es hier nicht. 82

Ebenso ist es auch nicht unzumutbar, wenn die Beklagte von der Klägerin verlangt, eine Struktur zu schaffen, die in allen Fällen eine Mitentscheidung von infrastrukturunternehmensfremden Personen bei nutzzugangsrelevanten Fragen ausschließt. Denn die Klägerin hätte die Möglichkeit, in allen netzzugangsrelevanten Fragen nur eigenes Personal einzusetzen. Setzt sie an maßgeblicher Stelle auch fremdes Personal ein, so muss sie dabei eine Struktur vorweisen, die einen maßgeblichen Einfluss dieses fremden Personals in allen Fällen ausschließt. Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt. 83

In diesem Zusammenhang bedurfte es auch keiner weiteren Ermittlungen des Gerichts im Hinblick auf eine konkrete Verletzung des Schutzguts des

diskriminierungsfreien Wettbewerbs. Denn § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG setzt eine derartige Schutzgutverletzung bei Entscheidungen von 84
infrastrukturbetreiberfremden Personen voraus.

Auf die Frage, inwieweit das umfangreiche organisatorische Regelwerk der DB AG 85
und der Klägerin sowie der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag
zwischen beiden Unternehmen geeignet sind, Einflussnahmen auszuschließen,
kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Denn § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG
stellt nur auf die formale Stellung derjenigen ab, die in netzzugangsrelevanten
Fragen Entscheidungen treffen.

Unabhängig davon liegt auch ein Verstoß gegen § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG vor.
Nach dieser Vorschrift sind in integrierten Unternehmen unternehmensinterne 86
Regelungen zu schaffen, aufrechtzuerhalten und zu veröffentlichen, die die
Einflussnahme von Dritten außerhalb des Betreibers der Schienenwege auf die
Entscheidungen in netzzugangsrelevanten Fragen unterbinden.

Hier stellt sich die Situation so dar, dass die Konzernjuristen unzweifelhaft Einfluss 87
auf die Entscheidungen in netzzugangsrelevanten Fragen haben. Davon geht auch
das eigene Regelwerk der DB AG aus, wenn in Abschnitten 1 und 3 der
Konzernrichtlinie 048.2001 die Regelungen zu Interessenkonflikten ausdrücklich
auch auf Berater und Personen, die die Klägerin vertreten, erstreckt werden. Es
kann hier unentschieden bleiben, ob bereits die Konzernjuristen selbst als Dritte i.
S. des Gesetzes anzusehen sind. Das von der Klägerin angeführte Argument,
dass sich dann ein EIU auch nicht von externen Rechtsanwälten vertreten lassen
dürfte, greift zur Überzeugung der Kammer deshalb nicht durch, weil hier die
besondere Situation der integrierten Unternehmen in den Blick zu nehmen ist, in
denen Dritte auch im Interesse des EVU tätig sind.

Denn jedenfalls ist hier eine Struktur geschaffen worden, die dem Vorstand der DB
AG und namentlich dessen Vorstandsvorsitzendem im Wege des Direktionsrechts
eine Einflussnahmemöglichkeit eröffnet. Der Vorstandsvorsitzende der DB AG ist
jedenfalls Dritter, weil er auch einem Unternehmen vorsteht, das EVU ist. Die
allgemeine Regelung in dem Beherrschungsvertrag, dass die Klägerin in
netzzugangsrelevanten Fragen weisungsfrei sei, verhindert eine Einflussnahme -
etwa der Leitung der Rechtsabteilung oder des Vorstandes - auf die
Konzernjuristen in einzelnen Fragen nicht. Denn diese Regelung bezieht sich auf
das Verhältnis zwischen der DB AG und der Klägerin. Direktiven des Vorstandes
der DB AG gegenüber seinen eigenen Mitarbeitern werden davon zunächst nicht
erfasst. Wegen der Eingliederung der Konzernjuristen in die DB AG ist hier eine
Einflussnahme durch den Vorstand strukturell möglich. Das interne Reglement
sowohl bei der DB AG als auch bei der Klägerin reicht nicht aus, diese
Einflussnahme vollständig auszuschließen. Denn das Reglement hat im Ansatz 88
den Fall im Blick, dass Dritte - unzulässigen - Einfluss auf netzzugangsrelevante
Entscheidungen des EIU ausüben und statuiert einen Verhaltenskodex für die mit
netzzugangsrelevanten Fragen befassten Mitarbeiter etwa mit den
Trassenmanagementgrundsätzen 402.0101. Hier ist aber mit der Heranziehung
der Konzernjuristen eine Konstruktion gewählt worden, bei der Dritte strukturell und
planmäßig Einfluss auf netzzugangsrelevante Entscheidungen des EIU ausüben.
Soweit Abschnitt 3 Nr. 3 zweiter Spiegelstrich der Konzernrichtlinie 048.2001
bestimmt, dass die Konzernjuristen der GRK 1 bei der Wahrnehmung ihrer
Aufgaben ausschließlich dem Unternehmensinteresse der Klägerin verpflichtet
sind, schließt dies das Direktionsrecht des Vorstandsvorsitzenden der DB AG nicht
aus. Namentlich bestehen insoweit keine Kollisionsregelungen zu dem
allgemeinen Direktionsrecht. Auch die von der Klägerin beispielhaft vorgelegten
Arbeitsverträge der Konzernjuristen V. T. und N. L. geben keinen Hinweis darauf,
dass die Konzernjuristen vertraglich gehalten wären, nur die Interessen der

Klägerin in netzzugangsrelevanten Fragen im Blick zu haben. Dass das Direktionsrecht des Vorstandes bezogen auf die Tätigkeit der Konzernjuristen im Ergebnis auch im Wege des Verzichts nicht vollständig entfallen sein kann, ergibt sich aus der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit des Vorstandes nach § 76 Aktiengesetz. Danach trägt der Vorstand der DB AG deren Aktionären gegenüber die volle Verantwortung für alle Mitarbeiter der DB AG. In einem Fall, in dem die Konzernjuristen durch eine bestimmte Beratungsleistung für die Klägerin der DB AG erheblichen finanziellen Schaden zufügten, unterläge dieses Verhalten der Verantwortung des Vorstandes der DB AG. Eine Einlassung des Vorstandes, er habe partiell auf sein Direktionsrecht gegenüber einer Gruppe von Konzernjuristen verzichtet, könnte aktienrechtlich keine Freistellung von einer Verantwortlichkeit - etwa auch bezogen auf Schadensersatzverpflichtungen - begründen. So verstanden kann auch die Bestimmung in Abschnitt 3 Nr. 3 zweiter Spiegelstrich der Konzernrichtlinie 048.2001 nicht als völliger Verzicht auf das Direktionsrecht des Vorstandes der DB AG, sondern allenfalls als eine Beschränkung verstanden werden, die jedoch aus den genannten aktienrechtlichen Gründen einen Interessenkonflikt nicht vollständig auszuschließen vermag.

Auch andere Bestimmungen des Regelwerkes sind nicht geeignet, das Direktionsrecht des Vorstandes der DB AG gleichsam zu unterbrechen und die juristischen Mitglieder der Arbeitseinheit GRK 1 von dessen Weisungen frei zu stellen. Dies gilt namentlich für die Eckpunkte der Bevollmächtigung von Mitarbeitern der Rechtsabteilung der DB AG in Netzzugangsverfahren durch die Klägerin wie auch für die interne Arbeitsanweisung über Arbeitsorganisation bei Regulierungs-, Wettbewerbs- und Kartellrecht vom 02.02.2006. Das in dem letztgenannten Regelwerk niedergelegte Verbot der gleichzeitigen Vertretung von EVU sagt nichts über das Direktionsrecht des Vorstandes der DB AG. Nach alledem liegt auch ein Verstoß gegen § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG vor.

89

Die von der Beklagten angeordneten Maßnahmen sind von beiden Rechtsgrundlagen gedeckt. Soweit die Klägerin geltend macht, § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG verpflichte nur zur Aufstellung von internen Regelungen zur Verhinderung einer Einflussnahme Dritter, ist dem entgegenzuhalten, dass in einem Fall wie dem vorliegenden davon auch innerbetriebliche Zuständigkeitsregelungen umfasst sein können. Die angeordneten Maßnahmen sind ferner ermessensgerecht und vor allem verhältnismäßig.

90

Das an die Klägerin gerichtete Verbot der Inanspruchnahme von Konzernjuristen in netzzugangsrelevanten Fragen ist unzweifelhaft geeignet, das gesetzgeberische Ziel zu erreichen. Es ist auch erforderlich, weil es kein milderes Mittel - wie etwa konzerninterne Weisungen - gibt, das dieses Ziel in gleicher Weise erreichen könnte. Ein völliges Herausnehmen der Einheit GRK 1 aus dem Direktionsstrang des DB Konzerns unter Beibehaltung der Ansiedlung der GRK 1 in der DB AG wäre - wie dargelegt - auch aktienrechtlich nicht zulässig, weil dann partiell die Verantwortlichkeit des Vorstandes für einen Teil des Personals nicht gegeben wäre. Im Übrigen könnte eine solche Anordnung nur Bedeutung für einen Verstoß gegen § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 AEG haben. Weitergehende konzerninterne Weisungen, die auch den Verstoß gegen § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG beseitigten, sind demgegenüber schon im Ansatz nicht vorstellbar. Soweit es in diesem Zusammenhang darum gehen müsste, die Organisationseinheit I. NMN ganz anders aufzustellen und mit mehr Personal auszustatten, ist nicht ersichtlich, dass dies ein milderes Mittel wäre als die hier angeordnete Maßnahme, weil hier im Gegenteil mehr in das Organisationsrecht der Klägerin eingegriffen würde. Eine derartige Vorgabe hat auch die Klägerin unzweifelhaft nicht als mildere Maßnahme im Blick.

91

Die Anordnung der Beklagten ist schließlich auch verhältnismäßig i. e. S.. Von der

- Klägerin wird verlangt, die fünf Personen der Konzernrechtsabteilung in netzzugangsrelevanten Fragen nicht mehr in Anspruch zu nehmen. Geht man davon aus, dass sie hierfür vergleichbares Personal in vergleichbarer Zahl einstellen müsste, so entstünde ihr kein Schaden. Denn auch jetzt muss sie im Wege der in der mündlichen Verhandlung vom 14.11.2007 geschilderten Weise im Wege der Konzernumlage für die fünf rechnerisch in Anspruch genommenen Juristen bezahlen. Geht man davon aus, dass sich die der Klägerin entstehenden Kosten für die Konzernjuristen wegen des Verbots der unzulässigen Quersubventionierung an den Kosten orientieren, die auch der DB AG für diese Konzernjuristen entstehen, so würde eine Neueinstellung bei der Klägerin keinen wirtschaftlichen Schaden verursachen. Soweit die Klägerin geltend macht, es würden wichtige Synergieeffekte bei einer Verlagerung der Konzernjuristen in ihr Unternehmen verloren gehen, vermag die Kammer dies - bezogen auf die Klägerin - nur eingeschränkt nachzuvollziehen. Da die Klägerin den weit überwiegenden Anteil der Leistungen der Konzernjuristen der GRK 1 (nämlich fünf von sieben) in Anspruch nimmt, ist nicht ersichtlich, dass sich die Kenntnisse und Fähigkeiten, die sich die Konzernjuristen beim Einsatz für andere EIU erwerben, gerade für die Klägerin als besonders frucht- bringend erweisen. Deshalb dürften Synergieeffekte aus der Sicht der Klägerin nur eine untergeordnete Rolle spielen. Im Übrigen wäre auch eine Struktur vorstellbar, bei der die Juristen, die bei der Klägerin in netzzugangsrelevanten Fragen tätig sind, zugleich auch Beratung der anderen EIU des DB Konzerns in diesen Fragen übernehmen. Soweit die Vertreter der DB AG in der mündlichen Verhandlung vom 14.11.2007 hierzu geltend gemacht haben, eine solche Struktur sei nicht vertretbar, weil es auch Interessenkonflikte zwischen den einzelnen EIU geben könne, vermag dieses Argument nicht zu überzeugen. Denn auch derzeit werden alle EIU von allen Mitarbeitern von GRK 1 vertreten, ohne dass es nach Kenntnis der Kammer ein spezielles Reglement für Interessenkonflikte zwischen den EIU gäbe. 92
- Bei einer zentralen Ansiedlung der Juristen für Netzzugangsfragen aller EIU könnten alle von der Klägerin behaupteten Synergieeffekte in netzzugangsrelevanten Fragen auch künftig genutzt werden. Synergieeffekte mit anderen Organisationseinheiten der Rechtsabteilung des DB Konzerns werden von der Klägerin demgegenüber ausdrücklich nicht behauptet. 93
- Auch soweit die Klägerin geltend macht, die Anordnung der Beklagten habe Auswirkungen auf alle shared services des DB Konzerns, vermag die Kammer eine unmittelbare Belastung der Klägerin hierdurch nicht zu erkennen. Zum einen ist keineswegs geklärt, welche unmittelbare Auswirkung diese Entscheidung auf andere shared services wie etwa Wartung von technischen Anlagen oder Betreuung von IT- Systemen hat. Denn es geht hier ganz speziell um eine maßgebliche inhaltliche Beteiligung an netzzugangsrelevanten Entscheidungen, die nach § 9a AEG speziellen Bedingungen unterliegt. Zum anderen ist die hier vorliegende Anordnung allein bezogen auf ihren unmittelbaren Regelungsgegenstand rechtlich zu beurteilen. 94
- Die Beklagte hat auch im Übrigen das ihr zustehende Ermessen in rechtlich nicht zu beanstandender Weise ausgeübt. Die Beklagte hat alle wesentlichen Eckpunkte des Tatsachenvortrags der Klägerin erfasst und in dem Bescheid gewürdigt. Die angestellten Erwägungen sind nachvollziehbar und tragfähig. 95
- Auch die Anordnung der Umsetzungsfrist für die Verfügung - jedenfalls wie sie mit Erlass des Änderungsbescheides vom 10.05.2007 bestimmt worden ist -, begegnet keinen rechtlichen Bedenken. 96
- Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. 97
- Die Kammer hat die Berufung nach § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zugelassen, weil die

Frage, wie der Begriff der Entscheidung i. S. d. § 9a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 AEG auszulegen ist, grundsätzliche Bedeutung hat.

98