# REDEKER SELLNER DAHS RECHTSANWÄLTE

REDEKER SELLNER DAHS | Leipziger Platz 3 | D-10117 Berlin

Verwaltungsgericht Berlin
2. Kammer
Kirchstraße 7
10557 Berlin

Rechtsanwalt Dr. Gernot Schiller Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Sekretariat Eva Rieck Telefon +49 / 30 / 88 56 65 185 Telefax +49 / 30 / 88 56 65 99 rieck@redeker.de

Berlin, den 2. Juni 2015

Reg.-Nr.: 85/01035-15

SHR/er/00011

### In der Verwaltungsstreitsache

Dr. Eisenhart von Loeper ./. Bundesrepublik Deutschland

- VG 2 K 3.15 -

bedanken wir uns zunächst für die gewährten Fristverlängerungen und überreichen den Verwaltungsvorgang. Ferner begründen wir unseren mit Schriftsatz vom 01.04.2015 gestellten Klageabweisungsantrag nunmehr wie folgt:

I.

Nach erneuter Prüfung wird dem Kläger weiterer Zugang zu bislang geschwärzten Teilen gewährt. Zur besseren Nachvollziehbarkeit hat die Beklagte die Schwärzungen nach dem Datum der Unterlagen, in denen sie sich befinden, in laufende Nummern nach der Reihenfolge unterteilt. Dem Kläger wird Zugang gewährt zur bisherigen

- Schwärzung 1 (Gesprächsführungsvermerk vom 04.12.2012)

Berlin Leipziger Platz 3 D-10117 Berlin Tel. +49 30 885665-0 Fax +49 30 885665-99

Deutsche Bank Berlin BLZ 100 700 00 Konto 1 550 359 IBAN: DE82 1007 0000 0155 0359 00 BIC: DEUTDEBBXXX

Bonn Willy-Brandt-Allee 11 D-53113 Bonn

Tel. +49 228 72625-0 Fax +49 228 72625-99 Brüssel

172, Avenue de Cortenbergh B-1000 Brüssel Tel. +32 2 74003-20 Fax +32 2 74003-29

Leipzig Mozartstraße 10 D-04107 Leipzig Tel. +49 341 21378-0 Fax +49 341 21378-30

London 4 More London Riverside London SE1 2AU | England Tel. +44 20 740486-41 Fax +44 20 743003-06

München Maffeistraße 4 D-80333 München Tel. +49 89 2420678-0 Fax +49 89 2420678-69

Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB Sitz Bonn Partnerschaftsgesellschaft mbB AG Essen PR 1947 UST-ID: DE 122128379

- Schwärzung 2 und 3 (Gesprächsführungsvermerk vom 09.01.2013 ChefBK mit StS Odenwald)
- Teilschwärzung 6 (Gesprächsführungsvermerk vom 09.01.2013 ChefBK mit BRPräsident Kretschmann)
- Teilschwärzung 10 und Schwärzung 11 (Sachstandsbericht vom 05.02.2013 an Frau Bundeskanzlerin) und
- Schwärzung 14 (Sachstandsbericht vom 22.02.2013 an Frau Bundeskanzlerin).

Somit sind noch drei Unterlagen des Bundeskanzleramtes, die geschwärzte Textpassagen enthalten, streitgegenständlich. In den **Anlagen B 2 bis B 6** überreichen wir sämtliche <u>ursprünglich</u> streitgegenständliche Unterlagen mit den noch verbleibenden Schwärzungen. Die Beklagte schließt sich einer Teilerledigterklärung des Klägers bereits jetzt an.

II.

Die Sachverhaltsdarstellung des Klägers ist in den wesentlichen Punkten zutreffend. Die noch streitgegenständlichen (teilgeschwärzten) Unterlagen enthalten folgende Informationen:

- In dem Gesprächsführungsvermerk vom 09.01.2013 für den Chef des Bundeskanzleramts hinsichtlich des Gesprächs mit dem damaligen Bundesratspräsidenten Kretschmann hat die Beklagte auf S. 1 (VV Blatt 21) interne Details aus der Aufsichtsratssitzung geschwärzt. Inhaltlich geht es um die Rolle einzelner namentlich benannter Aufsichtsratsmitglieder im Aufsichtsrat (Schwärzung 4).

Auf S. 1/2 (VV Blatt 21 f.) ist ein Abschnitt des Inhalts dass der Staatssekretär des BMVBS, Herr Odenwald, den Chef des Bundeskanzleramts über bestimmte Tatsachen informiert hat, auf 6 Zeilen geschwärzt worden (Schwärzung 5).

Auf S. 2 unten (VV Blatt 22) ist ein von der Fachebene für den Chef BK vorgeschlagenes Statement gegenüber Herrn Kretschmann geschwärzt worden. Die Schwärzung umfasst 3 Zeilen und enthält eine Zusammenfassung der Position der Vertreter des Bundes im Aufsichtsrat der Bahn zum Projekt "Stuttgart 21" (Schwärzung 6).

Im Sachstandsbericht vom 05.02.2013 an die Bundeskanzlerin ist auf S. 1 (VV Blatt 23) das Votum geschwärzt worden (zwei Bullet Points, insgesamt drei Zeilen). Aus dem Votum ergeben sich Informationen, welche Schritte das Bundeskanzleramt im Hinblick auf die von der Deutschen Bahn AG vorgeschlagene Finanzplanung innerhalb der Bundesregierung empfiehlt (Schwärzung 7).

Auf S. 2 (VV Blatt 24) ist wiederum eine Information aus dem Aufsichtsrat und der Beteiligung namentlich benannter Aufsichtsratsmitglieder geschwärzt worden (Schwärzung 8).

Im unteren Absatz auf S. 2 geht es auf 6 Zeilen um eine Information, die Staatssekretär Odenwald dem Chef des Bundeskanzleramtes im Hinblick auf eine Kostenüberprüfung gegeben hat (Schwärzung 9).

Auf S. 3 (VV Blatt 25) sind in 4 Zeilen die Hintergründe in Bezug auf Erstellung und Weitergabe eines Dossiers des BMVBS dargestellt (Schwärzung 10).

Auf S. 4 (VV Blatt 26) sind auf 8 Zeilen Bewertungen des BMVBS zur Kostenentwicklung sowie ein Vorschlag zum weiteren Vorgehen der Bundesregierung enthalten (Schwärzung 12).

 In der Sachstandsmitteilung vom 22.02.2013 an die Bundeskanzlerin sind die handschriftlichen Anmerkungen der Bundeskanzlerin geschwärzt worden. Die Schwärzungen betreffen Anmerkungen und Rückfragen der Bundeskanzlerin zu den von der Fachebene gemachten Ausführungen (Schwärzung 13).

Im unteren Absatz ist auf 8 Zeilen die Bewertung des Bahnvorstandes zu den Folgen und Auswirkungen auf die finanzielle Situation des Unternehmens bei Abbruch des Projektes dargelegt worden (Schwärzung 15).

Auf S. 4 (VV Blatt 30) sind im vierten Absatz wiederum eine Tatsache aus den Aufsichtsratsberatungen und namentlich benannte Aufsichtsratsmitglieder geschwärzt worden (Schwärzung 16).

Die weiter auf S. 4 f. (VV Blatt 30 f.) geschwärzte Bewertung umfasst 6 Absätze mit insgesamt 37 Zeilen. Die Passage enthält eine Bewertung der offen gelegten Informationen durch die Fachebene und eine Einschätzung, inwieweit die Informationen aus Sicht der Fachebene nachvollziehbar sind (Schwärzung 17).

Die Beklagte weist den vom Kläger erweckten Eindruck zurück, die Staatssekretäre, die die Interessen der Beklagten im Aufsichtsrat der Deutschen Bahn AG vertreten, seien vom Bundeskanzleramt in unzulässiger Weise beeinflusst worden. Eine Beeinflussung der Aufsichtsratsmitglieder in ihren Entscheidungen im Aufsichtsrat ist zu keinem Zeitpunkt erfolgt. Aufsichtsratsmitglieder sind weisungsunabhängig und allein für ihre Entscheidungen verantwortlich. Dies gilt auch und gerade für die drei aus den Bundesministerien entsandten Staatssekretäre. Soweit der Kläger geltend macht, es bestehe der Eindruck, dass die Aufsichtsratsmitglieder Entscheidungen – insbesondere die Abstimmung in der Aufsichtsratssitzung vom 05.03.2013 -, nicht gemäß dem Unternehmenswohl, sondern aufgrund politischer Beeinflussung gefällt hätten, ist dies unzutreffend. Das Bundeskanzleramt führt regelmäßig Gespräche sowohl mit den Vorstandsmitgliedern der Deutschen Bahn AG als auch mit deren Aufsichtsratsmitglieder, die der Bund entsandt hat, da die Beklagte Alleinaktionärin der Deutschen Bahn AG ist. Schon aufgrund der Verantwortung, die die Bundesregierung für öffentliche Unternehmen trägt, hat das Bundeskanzleramt ein genuines Interesse daran, über die wesentlichen Leitungsentscheidungen bei der Deutschen Bahn AG informiert zu sein. Hinzu kommt vorliegend, dass es sich bei "Stuttgart 21" als Teil des Projekts Nr. 17 des Transeuropäischen Verkehrsnetzes aufgrund seines Umfangs und seiner wirtschaftlichen und verkehrlichen Bedeutung um ein Infrastrukturproprojekt von außerordentlich hoher politischer Bedeutung handelt. Auch aus diesem Grunde hatte das Bundeskanzleramt ein gesteigertes Interesse daran, über die aktuellen Diskussionen und Entwicklungen des Projektes zeitnah informiert zu sein. Der vom Kläger erhobene Rechtswidrigkeitsvorwurf und die Notwendigkeit einer Aufklärung durch die Öffentlichkeit sind daher ohne Substanz.

#### III.

Die Klage ist unbegründet. Dem Kläger steht der geltend gemachte Informationszugangsanspruch gem. § 3 Abs. 1 Satz 1 UIG nicht zu. Zwar handelt es sich bei den Unterlagen um Umweltinformationen (s. unter 1.). Dem Informationszugang stehen aber die Ablehnungsgründe des § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG (s. unter 2.) und § 8 Abs. 2 Nr. 2 UIG (s. unter 3.) entgegen.

Im Einzelnen:

# 1. Vorliegen von Umweltinformationen

Die drei noch streitgegenständlichen internen Unterlagen des Bundeskanzleramtes sind Umweltinformationen. Nach der Rechtsprechung ist der Begriff der Umweltinformationen weit zu verstehen. Gemäß § 2 Abs. 3 Nr. 5 UIG zählen zu den Umweltinformationen auch Kosten-Nutzen-Analysen oder sonstige wirtschaftliche Analysen und Annahmen, die zur Vorbereitung und Durchführung von Maßnahmen oder Tätigkeiten i.S.d. § 2 Abs. 3 Nr. 3 UIG verwendet werden. Die streitgegenständlichen internen Vorlagen betreffen im Wesentlichen die Mehrkostenentwicklung des Projektes "Stuttgart 21". Sie stehen im Zusammenhang mit der Entscheidung über die Weiterfinanzierung des Bauprojekts. Das Bauprojekt wiederum ist eine Tätigkeit, die sich auf Umweltbestandteile i.S.d. § 2 Abs. 3 Nr. 1 UIG auswirkt und damit unter § 2 Abs. 3 Nr. 3 lit. a) UIG zu fassen ist.

## 2. Ablehnungsgrund der vertraulichen Beratung (§ 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG)

Dem begehrten Informationszugang zu den geschwärzten Passagen steht der Ablehnungsgrund der nachteiligen Auswirkungen auf die Vertraulichkeit der Beratungen der informationspflichtigen Stelle gem. § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG entgegen.

a) In der Rechtsprechung ist geklärt, dass der Begriff "Beratungen" Vorgänge der internen behördlichen Meinungsäußerung und Willensbildung, die sich inhaltlich auf die Entscheidungsfindung beziehen, erfasst. Geschützt sind die Interessenbewertungen und gewichtungen einzelner Abwägungsfaktoren, d.h. das Besprechen, Beratschlagen und die Abwägung als eigentlichen Vorgang des Überlegens. Die Informationen müssen gesicherte Rückschlüsse auf die Meinungsbildung innerhalb der Behörde ermöglichen.

BVerwG, Urteil vom 02.08.2012 - 7 C 7.12, NVwZ 2012, 1619 Rn. 26.

Die notwendige Vertraulichkeit der Beratungen ergibt sich unmittelbar aus § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG. Eine Anordnung in einer separaten Vorschrift ist nicht erforderlich.

EuGH, Urteil vom 14.02.2012 - Rs. C-204/09, juris Rn. 60 ff.; BVerwG, Urteil vom 02.08.2012 - 7 C 7.12, NVwZ 2012, 1619 Rn. 23 f., 30.

Die Offenlegung der Information muss nachteilige Auswirkungen auf die Beratungen haben. Soweit in der Rechtsprechung dies nur dann bejaht werden soll, wenn sich eine ernsthafte konkrete Gefährdung der geschützten Belange ergibt,

ohne nähere Begründung OVG Münster, Urteil vom 03.08.2010 - 8 A 283.08, NVwZ 2011, 375 Rn. 46; ihm folgend VG Berlin, Urteil vom 18.02.2015 - 2 K 48.14, juris Rn. 47; VG Köln, Urteil 18.07.2013 - 13 K 5610/12, ZUR 2013, 559 Rn. 55 (das sich zu Unrecht auf das Urteil des BVerwG 7 C 7.12 beruft),

überspannt dies den gesetzlichen Maßstab und überzeugt nicht. Der Wortlaut "nachteilige Auswirkungen" setzt gerade keine ernsthafte konkrete Gefährdung voraus. Das Bundesverwaltungsgericht hat zu § 3 Nr. 1 IFG ausgeführt, dass nachteilige Auswirkungen im Sinne einer nachteiligen Beeinflussung, eines negativen Berührens oder einer Beeinträchtigung zu verstehen sei.

So zu § 3 Nr. 1 lit. e) IFG BVerwG, Urteil vom 15.11.2012 - 7 C 1/12, NVwZ 2013, 431 Rn. 39; zu § 3 Nr. 1 a) IFG BVerwG, Urteil vom 29.10.2009 - 7 C 22.08, NVwZ 2010, 321 Rn. 15.

Entsprechendes gilt auch für die Anwendung des § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG.

Reidt/Schiller, in Landmann/Rohmer, UmweltR, Stand: Nov. 2014, § 8 UIG Rn. 5.

Der Schutz der Vorschrift beschränkt sich nicht auf die Dauer der Beratungen. Auch nach Abschluss der Beratungen ist das Eingreifen der Vorschrift möglich. Dies ist etwa dann der Fall, wenn eine Gefährdung künftiger Beratungen besteht, was eine Frage der Einzelfallabwägung ist.

BVerwG, Urteil vom 02.08.2012 - 7 C 7.12, NVwZ 2012, 1619 Rn. 23 f., 30.

- b) Auf Grundlage dieser Rechtsprechung sind die von der Beklagten vorgenommenen Teilschwärzungen vom Ablehnungsgrund erfasst. Im Einzelnen:
- aa) Die Schwärzung 6 betrifft einen Vorschlag für ein Statement des Chefs des Bundeskanzleramts für das bevorstehende Gespräche zum Thema Mehrkosten und Positionierung des Bundes zum Projekt "Stuttgart 21". Dieses ist Ausdruck der internen Willensbildung. Der Inhalt des Statements lässt Rückschlüsse auf die Willensbildung insoweit zu, als sich dadurch die Positionierung der Fachebene und damit die interne Willensbil-

dung innerhalb des Bundeskanzleramtes erkennen lässt. Ein Bekanntwerden hätte nachteilige Auswirkungen auf künftige Beratungen innerhalb des Bundeskanzleramtes zum Projekt "Stuttgart 21". Die Positionierung und Einstellung des Bundes zum Projekt ist weiterhin aktuell und mit der Debatte über den Weiterbau trotz der prognostizierten Mehrkosten nicht beendet. Die Gründe für die Positionierung des Bundes und die Art und Weise der Willensbildung sind bislang im Einzelnen nicht bekannt. Positionslinien zu den Mehrkosten erlauben für mögliche künftige Diskussionen über Mehrkosten, die nach allgemeinen Erfahrungssätzen bei der Realisierung von Großprojekten nie ausgeschlossen werden können, Rückschlüsse auch auf mögliche künftige Entscheidungen. Zudem beruht das Statement beruht auf einer vorherigen Einschätzung der Vertreter des Bundes im Aufsichtsrat. Die Information, wie sich die Aufsichtsratsmitglieder im Gremium positionieren, ist wie nachstehend erläutert geschützt. Daher erfolgt die Schwärzung auch zum Schutz der im Aufsichtsrat erfolgten nicht öffentlichen Beratungen.

- bb) Die Schwärzungen 4, 5, 8, 9 und 16 beziehen sich auf Informationen von Aufsichtsratsmitgliedern, die sie in Kenntnis ihres Amtes bei Aufsichtsratssitzungen und in Vorbereitung hierauf erlangt haben.
- (1) Gem. § 116 Satz 2 AktG sind die Aufsichtsratsmitglieder zur Verschwiegenheit über erhaltene vertrauliche Berichte und vertrauliche Beratungen verpflichtet. Die §§ 394 und 395 AktG lockern diese Verschwiegenheitspflicht nur für Aufsichtsratsmitglieder, die von Gebietskörperschaften entsandt worden sind, denjenigen gegenüber, die zur Beteiligungsverwaltung oder Prüfung der Aufsichtsratsmitglieder berufen sind und ebenfalls einer gesetzlichen Verschwiegenheitspflicht unterliegen.

Hierzu näher VG Berlin, Urteil vom 13.11.2013 - 2 K 293.12, juris Rn. 21.

Diese fachgesetzliche Verschwiegenheitspflicht ist auch im Umweltinformationsrecht zu beachten. Zwar sieht das Umweltinformationsgesetz keine § 3 Nr. 4 IFG vergleichbare Vorschrift vor. Im Ergebnis muss aber auch im Rahmen des Umweltinformationsrechts die Verschwiegenheitspflicht gewahrt sein. Insoweit ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass bestehende Regelungslücken durch § 8 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 UIG geschlossen werden müssen. Die Vorschrift stellt zwar auf Beratungen von informationspflichtigen Stellen ab. Der Aufsichtsrat als Organ der Deutschen Bahn AG fällt nicht darunter.

Vgl. VG Berlin, Urteil vom 05.11.2012 - 2 K 167.11, LKV 2013, 279 Rn. 90.

Die Vorschrift ist allerdings nicht so zu lesen, dass es sich zwingend um Beratungen einer informationspflichtigen Stelle handeln muss. Es ist kein sachlicher Grund ersichtlich, warum der Schutz von Beratungen informationspflichtiger Stellen nicht erst recht für nicht informationspflichtige Stellen gelten sollte.

So für Gesetzgebungsorgane VG Köln, Urteil vom 18.07.2013 - 13 K 5610/12, ZUR 2013, 559 Rn. 41 ff.; offenlassend VG Berlin, Urteil vom 22.05.2014 - 2 K 285.12, juris Rn. 40.

Die unbewusste Regelungslücke im Gesetz ergibt sich daraus, dass für den Regelfall eine Schutzlücke für Beratungen im Aufsichtsrat nicht besteht. Als privates Gremium stellt der Aufsichtsrat keine informationspflichtige Stelle dar, sofern die Aktiengesellschaft nicht ausnahmsweise selber eine informationspflichtige Stelle ist (s. § 2 Abs. 1 Nr. 2 UIG). Damit tangiert das Umweltinformationsrecht grundsätzlich die Vertraulichkeit der Beratungen des Aufsichtsrats nicht. Etwas anderes gilt aber für den Sonderfall, dass eine Gebietskörperschaft an der Aktiengesellschaft Anteile hält und in den Aufsichtsrat Mitglieder entsendet. In diesem Fall gelangen Beratungsgegenstände regelmäßig und bestimmungsgemäß auch in den Bereich der Gebietskörperschaft, die in aller Regel informationspflichtige Stelle ist. Dass der Gesetzgeber in diesem Sonderfall die Beratungen im Aufsichtsrat nicht mehr als schutzwürdig angesehen hat, ist nicht ersichtlich.

(2) Die Verschwiegenheitspflicht der Aufsichtsratsmitglieder beschränkt sich in ihrer Reichweite gem. den §§ 116 Satz 1, § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG nicht auf Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse. Bereits der Wortlaut lässt nur den Schluss zu, dass Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse nur ein Beispielsfall sind, bei dem der Gesetzgeber von einer Verschwiegenheitspflicht ausgeht. Maßgeblich sind vielmehr "vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft". Damit geht der Tatbestand der Verschwiegenheitspflicht über das Vorliegen eines Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisses der Gesellschaft hinaus.

Hüffer, Aktiengesetz, 11. Auflage 2014, § 93 Rn. 7.

Vertrauliche Angaben können dabei alle Informationen sein, die Aufsichtsratsmitglieder in dieser Eigenschaft, nicht notwendig durch eigene Tätigkeit, erlangt haben. Sie kön-

nen von Dritten stammen, aber auch durch Beratungen im Aufsichtsrat, durch Vortrag von Mitarbeitern oder in ähnlicher Weise erlangt sein. Dass der Informant seine Angaben als vertraulich bezeichnet, ist nicht erforderlich. Entscheidend ist vielmehr eine objektiv am Interesse der GmbH ausgerichtete Beurteilung, nach der eine Weitergabe der Information nachteilig sein kann, auch wenn sie kein Geheimnis (mehr) ist.

OLG Stuttgart, Beschluss vom 07.11.2006 – 8 W 388/06, AG 2007, 218 (210); Hüffer, Aktiengesetz, 11. Auflage 2014, § 93 Rn. 7 m.w.N.

Das Bekanntwerden der geschwärzten Informationen würde vorliegend offenlegen, wie sich die vom Bund in den Aufsichtsrat entsandten Staatssekretäre in den Sitzungen verhalten haben und welche Positionen sie im Einzelnen vertreten haben. Es hätte auch nachteilige Auswirkungen auf die künftigen Beratungen im Aufsichtsrat. Wenn Beratungsdetails aus den Aufsichtsratssitzungen oder Positionen einzelner Aufsichtsratsmitglieder bekannt würden, müssten die übrigen Aufsichtsratsmitglieder befürchten, dass auch in Zukunft Details ihrer Arbeit an die Öffentlichkeit gelangen. Dies gilt gerade im Zusammenhang mit einem so umstrittenen Projekt wie "Stuttgart 21". Die Aufsichtsratsmitglieder müssen vielmehr auch in Zukunft die Möglichkeit haben, frei und unbefangen ihre Auffassungen in den Sitzungen oder durch vorbereitende Unterlagen zu äußern, ohne fürchten zu müssen, dass Details an Dritte weitergegeben werden.

(3) Die Schwärzung 7 betrifft die Bewertung der Finanzplanung der Deutschen Bahn AG durch die Fachebene des Bundeskanzleramtes. Damit wurde der Bundeskanzlerin ein Vorschlag unterbreitet, wie sie sich zu der geänderten Faktenlage und den Mehrkosten des Projektes "Stuttgart 21" verhalten könne. Die Empfehlung ist Ausdruck der eigenen Willensbildung innerhalb des Bundeskanzleramtes, auch im Hinblick auf die anderen beteiligten Bundesministerien. Das Bundeskanzleramt ist im Prozess der Willensbildung der Bundesregierung z.T. auch Mittler zwischen den Ressorts. Es muss dabei sowohl die die Prinzipien einer soliden Haushaltsführung als auch die Entwicklung einer leistungsfähigen Infrastruktur im Auge haben. Ein Bekanntwerden des Votums hätte nachteilige Auswirkungen auf künftige Diskussionen über Projektmehrkosten, die nach allgemeinen Erfahrungssätzen bei der Realisierung von Großprojekten nie ausgeschlossen werden. Aus dem Votum lassen sich Verhaltensmuster ableiten, wie bei drohenden Mehrkosten eine Entscheidungsfindung über die Projektfortsetzung herbeigeführt werden kann.