
Datum: 22.03.2024
Gericht: Verwaltungsgericht Köln
Spruchkörper: 18. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 K 4166/23
ECLI: ECLI:DE:VGK:2024:0322.18K4166.23.00

Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Die Ziffern 1 bis 4 des Beschlusses der Beklagten vom 19. Juli 2023 (Az.: N01) werden aufgehoben.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

Die Klägerin betreibt das größte Schienennetz in Deutschland. Daneben betreibt sie diverse Serviceeinrichtungen. In der Betriebsstelle Stendal Hauptbahnhof (Hbf) weist die Klägerin verschiedene Gleise als Serviceeinrichtung aus, die vorwiegend zur Abstellung dienen.

Die Zugangsberechtigten können die Zuweisung von bestimmten Gleisen in Serviceeinrichtungen zum jeweiligen Jahresfahrplan bei der Klägerin beantragen.

Eisenbahnverkehrsunternehmen, die in größerem Umfang Verkehrsleistungen erbringen, melden häufig Kapazitäten in Serviceeinrichtungen für die ununterbrochene Nutzung während der gesamten Fahrplanperiode an. Dies hat zur Folge, dass diese Verkehrsunternehmen die angemieteten Gleise flexibel nutzen können.

1

2

3

4

5

Die Klägerin sammelt bei der Kapazitätsvergabe zum Netzfahrplan die zwischen dem 1. Juli und dem 15. August eingehenden Anmeldungen und führt im Falle von konfligierenden Anmeldungen eine Koordinierung durch, in der sie unter Betrachtung der gesamten Betriebsstelle versucht, die Nutzungswünsche zu erfüllen.

Neben der Anmeldung von Kapazitäten für den Jahresfahrplan ist auch die unterjährige Anmeldung von vertraglich nicht gebundenen Kapazitäten möglich. Soweit bereits Nutzungsverträge abgeschlossen wurden, sieht die Klägerin zudem in Abschnitt 7.3.1.6.3.3 ihrer Nutzungsbedingungen Netz 2022/2023 (NBN 2023) die Möglichkeit sogenannter Nebennutzungsanfragen vor, die sie auf entsprechenden Antrag eines Zugangsberechtigten an den Mieter des Gleises, den sogenannten Hauptnutzer, übermittelt. Voraussetzung für die Ermöglichung einer Nebennutzung ist, dass der Hauptnutzer eine Freimeldung für den betreffenden Zeitraum abgibt. 6

In der Betriebsstelle Stendal Hbf lehnte die Klägerin in den letzten Jahren mehrfach Nutzungsanmeldungen ab, weil die verfügbaren Kapazitäten erschöpft waren. Bei der Vergabe von Kapazitäten in Serviceeinrichtungen zum Netzfahrplan 2022/2023 lagen dort für die Gleise 30, 31, 32, 33 und 34 konfligierende Anmeldungen für eine ununterbrochene Nutzung vor. 7

Mit Schreiben vom 22. November 2022 leitete die Beklagte das streitgegenständliche Verwaltungsverfahren von Amts wegen ein, um zu klären, ob die Serviceeinrichtung in Stendal Hbf die Auslastungsgrenze erreicht habe und die Klägerin auf der Grundlage von Art. 10 Abs. 5 der Durchführungsverordnung (EU) 2017/2177 [DVO (EU) 2017/2177] zu Abhilfemaßnahmen zu verpflichten sei. Im März 2023 führte sie einen Ortstermin und am 25. April 2023 einen Erörterungstermin durch. 8

Im Mai 2023 wies die Klägerin alle Gleise in Serviceeinrichtungen in der Betriebsstelle Stendal Hbf (mit Ausnahme des Dispogleises 612 und des Zuführungsgleises 206) als vertraglich gebunden („rot“) aus. 9

Mit Beschluss vom 19. Juli 2023 (Az.: N01) verpflichtete die Beklagte die Klägerin schließlich zu Folgendem: 10

„1. Die Betroffene wird verpflichtet, für die Gleise 30 - 34 sowie 331 - 333 der Betriebsstelle Stendal Hbf Maßnahmen zu ergreifen, die es ermöglichen, zusätzlichen Anträgen auf Zugang zu diesen Gleisen zu entsprechen. 11

2. Die Betroffene wird verpflichtet, der Beschlusskammer mitzuteilen, welche Maßnahmen sie zur Umsetzung der Verpflichtung aus Tenorziffer 1 zu ergreifen gedenkt. 12

3. Die Betroffene wird verpflichtet, die Beschlusskammer innerhalb von drei Monaten nach Eingang der Mitteilung gemäß Tenorziffer 2 darüber zu informieren, dass sie die mitgeteilten Maßnahmen ergriffen hat. 13

4. Für den Fall, dass die Betroffene ihrer Verpflichtung aus Tenorziffer 2 nicht bis zum 19.01.2024 nachkommt, wird ihr ein Zwangsgeld in Höhe von 20.000 Euro angedroht.“ 14

Zur Begründung führte die Beklagte im Wesentlichen aus, Rechtsgrundlage der Entscheidung seien Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 sowie § 6, § 9, § 11 und § 13 VwVG. Die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 seien im Hinblick auf die Gleise 30 - 34 sowie 331 - 333 in der Betriebsstelle Stendal Hbf erfüllt. Die Klägerin 15

habe Anträgen auf Zugang nach dem Koordinierungsverfahren nicht entsprechen können. Die fraglichen Abstellgleise hätten zudem ihre Auslastungsgrenze erreicht. Auch Ermessensfehler lägen nicht vor. Ihr, der Beklagten, stehe im Fall des Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 nur ein eingeschränktes Auswahlmessen zu mit der Folge, dass die Auswahl der konkret zu ergreifenden Maßnahmen dem Betreiber der Serviceeinrichtung obliege. Die ausgesprochene Verpflichtung beschränke sich im Wesentlichen auf den Wortlaut des Art. 10 Abs. 5 Satz 1 DVO (EU) 2017/2177. Diese Beschränkung, die letztlich in einem liberalen Verständnis der wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit der regulierten Unternehmen wurzele, folge aus dem 17. Erwägungsgrund der DVO (EU) 2017/2177. Nach der Vorstellung des Ordnungsgebers obliege es dem Betreiber der Serviceeinrichtung, geeignete Maßnahmen zur Erreichung dieses Ziels zu bestimmen. Dies berücksichtigend erweise sich die mit Tenorziffer 1 auferlegte Verpflichtung auch als hinreichend bestimmt. Trotz der vorstehend erwähnten Freiheiten des Betreibers der Serviceeinrichtung liege es nahe, dass die Klägerin die auferlegte Verpflichtung so erfülle, dass sie dem Ergreifen von Maßnahmen eine Explorations- und Konzeptionsphase vorschalte. Als Vorbild für eine solche Explorations- und Konzeptionsphase könne die in § 58 ERegG für überlastete Schienenwege vorgesehene Kapazitätsanalyse dienen. Auf der eigentlichen Maßnahmenstufe müssten in der Analyse als tauglich identifizierte Einzelmaßnahmen ergriffen werden. Über das Ergreifen dieser Maßnahmen sei sie, die Beklagte, ebenfalls zu informieren. Sie habe sich entschieden, diesen Informationsschritt in einer weiteren Tenorziffer festzuhalten, weil der Fokus zunächst auf der Identifizierung von zu ergreifenden Maßnahmen liegen solle. Sollten keine Maßnahmen ergriffen werden, obwohl eine Analyse entsprechendes Potenzial ausgemacht habe, könnten diese zu einem späteren Zeitpunkt mit gesonderten Zwangsvollstreckungsmaßnahmen durchgesetzt werden. Sollte sich dagegen aus der Mitteilung nach Tenorziffer 2 überzeugend ergeben, dass trotz umfassender und tiefgründiger Analyse keine oder keine verhältnismäßigen Maßnahmen im Sinne von Tenorziffer 1 zu identifizieren seien, müsse ggf. über einen Widerruf der unter den Ziffern 1 und 3 tenorierten Verpflichtungen nach den allgemeinen Bestimmungen nachgedacht werden. Die derart eingerahmte Verpflichtung nach Tenorziffer 1 sei geeignet, das angestrebte Optimierungsziel zu erreichen. Die auferlegte Verpflichtung sei auch erforderlich. Es sei weder ersichtlich, dass die Nachfrage nach Abstellkapazitäten in der Betriebsstelle Stendal Hbf absehbar zurückgehen werde, noch, dass bereits realisierte oder aktuell geplante Infrastrukturausbauten in Stendal selbst oder in anderen Betriebsstellen den bestehenden Nachfrageüberhang vor Ort auflösen könnten oder in tatsächlicher Hinsicht kein Potenzial für eine Optimierung der Infrastrukturnutzung bestehe. Die in den Tenorziffern 2 und 3 ausgesprochenen Verpflichtungen seien auf Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 beruhende Folgeverpflichtungen. Sie seien zudem Ausprägung des Transparenzgebots. Denn ohne eine Information über die ergriffenen Maßnahmen würde jedenfalls ihr, der Beklagten, gegenüber keine Transparenz hergestellt. Die Verpflichtungen sollten schließlich sicherstellen, dass sie, die Beklagte, über die von der Klägerin infolge der Verpflichtung nach Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 ergriffenen Maßnahmen informiert werde und so in der Lage sei, deren Umsetzung auf die Einhaltung des Eisenbahnrechts zu überprüfen. Ermessensgerecht sei nicht zuletzt die bis zum 19. Januar 2024 gesetzte Frist in Tenorziffer 4. Diese Frist räume der Klägerin einen Zeitraum von sechs Monaten ein, in dem sie sinnvollerweise explorative und konzeptionelle Überlegungen zur Gleisbelegung und Gleisnutzung anstellen solle.

Hiergegen hat die Klägerin am 28. Juli 2023 Klage erhoben und am 4. August 2023 einen Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes (18 L 1508/23) gestellt. 16

Zur Begründung trägt sie – auch unter Bezugnahme auf die Ausführungen im Verfahren 18 L 1508/23 – im Kern vor, der Beschluss der Beklagten sei rechtswidrig, weil die 17

tatbestandlichen Voraussetzungen schon nicht vorlägen. Namentlich lasse der Umstand, dass es (in früheren Jahren) Antragsablehnungen gegeben habe, noch nicht notwendigerweise auf das Erreichen der Auslastungsgrenze schließen. Unklar sei ohnehin, was unter dem Erreichen der Auslastungsgrenze einer Einrichtung zu verstehen sei. Anders als bei Schienenwegen gebe es für Serviceeinrichtungen keine klaren Definitionen dessen, wie und nach welchen Kriterien die Auslastungsgrenze bestimmt werde. Das allein löse Zweifel an der Bestimmtheit von Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 aus. Aber selbst wenn man vorliegend vom Erreichen der Auslastungsgrenze ausgehen müsse, habe die Beklagte ihr Ermessen nicht ordnungsgemäß ausgeübt. Es bleibe namentlich unberücksichtigt, dass sie, die Klägerin, bereits etliche Maßnahmen vollzogen habe, um (auch) in Stendal die Ausnutzung der Kapazitäten so zu steuern, dass möglichst allen Nutzungsinteressen entsprochen werden könne. So habe sie für diese Serviceeinrichtung etwa den Abschluss mehrjähriger Verträge ausgeschlossen. Hinzu komme, dass ab dem Fahrplanjahr 2024 ein bisher gewährter Jahresrabatt von zehn Prozent entfalle. Es sei daher jedenfalls zum gegenwärtigen Zeitpunkt noch überhaupt nicht feststellbar, ob es wirklich erforderlich sei, nach Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 weitere Maßnahmen anzuordnen. Die Vorschrift dürfe im Übrigen mit Blick auf Art. 13 Abs. 9 der Richtlinie 2012/34/EU nicht als Mittel der Kapazitätsoptimierung aufgefasst werden. Schließlich gebe es Unklarheiten zwischen Tenor und Begründung des angegriffenen Beschlusses. So gehe die Beklagte offenbar davon aus, dass das in Ziffer 1 des Tenors genannte „Ergreifen“ von Maßnahmen mit dem „Prüfen“ von Maßnahmen während einer Explorations- und Konzeptionsphase gleichzusetzen sei. Des Weiteren könne von einer sechsmonatigen Explorations- und Konzeptionsphase keine Rede sein, weil sie in einen Zeitraum des fahrplanmäßigen Umbruchs falle.

Die Klägerin beantragt, 18

die Ziffern 1 bis 4 des Beschlusses der Beklagten vom 19. Juli 2023 (Az.: N01) aufzuheben. 19

Die Beklagte beantragt, 20

die Klage abzuweisen. 21

Sie sieht schon die Beteiligung des Prozessbevollmächtigten der Klägerin im hiesigen Verfahren vor dem Hintergrund der Anforderungen des § 12 Abs. 1 ERegG kritisch. So habe er am Erörterungstermin vom 25. April 2023 als Vertreter der im Verwaltungsverfahren Hinzugezogenen zu 2. (DB Cargo AG) teilgenommen. Im Rahmen des Erörterungstermins habe er klargestellt, dass er auch für die Hinzugezogene zu 1. (DB Fernverkehr AG) spreche. Zugleich habe er ausgeführt, dass man sich auch „als Konzern eine Meinung über Art. 10 Abs. 5“ DVO (EU) 2017/2177 gebildet habe. Der streitgegenständliche Beschluss hingegen sei rechtmäßig. Zur Begründung bezieht sich die Beklagte auf die darin enthaltenen Ausführungen und hebt noch einmal hervor, dass die Verpflichtung in Tenorziffer 1 des streitgegenständlichen Beschlusses dem Wortlaut der Ermächtigung in Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 entspreche. Die Vorschrift sei auch aus sich heraus vollziehbar. Dies verlange der Grundsatz des „effet utile“ und ergebe sich auch aus dem Wortlaut, der Entstehungsgeschichte, der Systematik und dem Sinn und Zweck der Regelung. Die an die Klägerin gerichtete verbindliche Verpflichtung zur Ergreifung geeigneter Maßnahmen bewege sich nicht zuletzt auf der Linie der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu den Befugnissen der Regulierungsstelle in Bezug auf Entgeltgrundsätze. In der Rechtssache C-144/20 habe dieser festgehalten, dass Regulierungsstellen von Amts wegen Änderungen im Rahmen von Entgeltgenehmigungen verlangen könnten; die Regulierungsstelle dürfe aber keine Zweckmäßigkeitserwägungen anstellen, die den Spielraum des Betreibers beeinträchtigten. Sie, die Beklagte, habe eine Abfrage unter den 22

Europäischen Regulierungsstellen zum Verständnis und zur Handhabung des Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 durchgeführt. Im Zuge allgemeiner Rückmeldungen hätten jedenfalls einige Kollegen erklärt, von einer Verbindlichkeit der Norm und daraus resultierend von einer Verpflichtungsmöglichkeit des Betreibers der Serviceeinrichtung auszugehen. Im Rahmen ihrer Ermessenserwägungen habe sie, die Beklagte, hinreichend deutlich die von ihr in den Tenorziffern 1 bis 4 des streitgegenständlichen Beschlusses getroffene „Stufen“-Regelung erläutert; Unklarheiten verblieben hiernach nicht.	
Mit rechtskräftigem Eilbeschluss vom 12. Januar 2024 (18 L 1508/23) hat das erkennende Gericht die aufschiebende Wirkung der Klage angeordnet.	23
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Gerichtsakte des vorliegenden Verfahrens, des Verfahrens 18 L 1508/23 sowie des beigezogenen Verwaltungsvorgangs Bezug genommen.	24
Entscheidungsgründe	25
Die Klage hat Erfolg.	26
Sie ist zunächst zulässig.	27
Namentlich ist die erteilte Prozessvollmacht wirksam. Dabei muss nicht abschließend geklärt werden, ob § 12 Abs. 1 ERegG vorliegend ein Tätigkeitsverbot des Prozessbevollmächtigten begründen kann. Denn auch wenn man dies unterstellte, führte ein Verstoß hiergegen nicht zur Unwirksamkeit einer Prozessvollmacht und der vorgenommenen Prozesshandlungen.	28
Vgl. OVG Magdeburg, Beschluss vom 16. Januar 2006 – 1 M 492/05 – juris Rn. 1; VG Köln, Beschluss vom 12. September 2019 – 18 L 1887/19 – juris Rn. 3.	29
Selbst bei Zuwiderhandlung gegen umfassende und generelle Tätigkeitsverbote bleiben die Handlungen eines Rechtsanwalts wirksam, um die Beteiligten im Interesse der Rechtssicherheit zu schützen.	30
Vgl. BGH, Urteil vom 14. Mai 2009 – IX ZR 60/08 – juris Rn. 9.	31
Die auch im Übrigen zulässige Anfechtungsklage ist zudem begründet.	32
Die Ziffern 1 bis 4 des Beschlusses der Beklagten vom 19. Juli 2023 (Az.: N01) sind rechtswidrig und verletzen die Klägerin in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).	33
Die in Ziffer 1 ausgesprochene Anordnung, für die Gleise 30 - 34 sowie 331 - 333 der Betriebsstelle Stendal Hbf Maßnahmen zu ergreifen, die es ermöglichen, zusätzlichen Anträgen auf Zugang zu diesen Gleisen zu entsprechen, findet im hier allein herangezogenen Art. 10 Abs. 5 Satz 1 der Durchführungsverordnung (EU) 2017/2177 der Europäischen Kommission vom 22. November 2017 über den Zugang zu Serviceeinrichtungen und schienenverkehrsbezogenen Leistungen (ABl. L 307, S. 1) – DVO (EU) 2017/2177 – keine hinreichende Ermächtigungsgrundlage.	34
Schon der Wortlaut von Art. 10 Abs. 5 Satz 1 DVO (EU) 2017/2177 lässt jedenfalls Zweifel daran aufkommen, ob die Vorschrift überhaupt eine abschließende, aus sich heraus vollziehbare Befugnisnorm darstellt. Danach kann die Regulierungsstelle den Betreiber der Serviceeinrichtung „auffordern“, Maßnahmen zu ergreifen, die es ermöglichen, zusätzlichen Anträgen auf Zugang zu seiner Einrichtung zu entsprechen, wenn einem Antrag auf Zugang	35

zu einer in Anhang II Nummer 2 der Richtlinie 2012/34/EU genannten Serviceeinrichtung nach dem Koordinierungsverfahren nicht entsprochen werden konnte und die Einrichtung ihre Auslastungsgrenze erreicht hat.

Eine Ermächtigung zur „Verpflichtung“ zu Maßnahmen, wie sie die Beklagte ausgesprochen hat, kann ihr demnach ausdrücklich nicht entnommen werden. „Verpflichten“ und das im Verordnungstext gebrauchte „Auffordern“ dürften insoweit auch nicht zwangsläufig synonym zu verstehen sein. 36

Vgl. hierzu ausführlich, auch unter Auswertung der englischen und französischen Sprachfassung, VG Köln, Beschluss vom 12. Januar 2024 – 18 L 1508/23 – juris. 37

Jedenfalls zeigt die durch Erwägungsgrund 17 näher bestimmte Systematik von Art. 10 Abs. 5 Satz 1 DVO (EU) 2017/2177 auf, dass die Norm – trotz des Rechtscharakters einer Durchführungsverordnung – womöglich nur ein Recht zur unverbindlichen Aufforderung, keinesfalls jedoch eine aus sich heraus vollziehbare Vollregelung beinhaltet. 38

Vgl. zu anderen Regelungen der DVO (EU) 2017/2177 OVG Münster, Beschlüsse vom 19. September 2019 – 13 B 1261/19 – juris Rn. 3 ff. und vom 29. Januar 2020 – 13 B 74/20 – juris Rn. 5. 39

Denn die Rechtsfolge des Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 wird gänzlich ins Belieben des Betreibers gestellt. So gibt Satz 4 des Erwägungsgrunds 17 (wenn auch seinerseits nicht verbindlich) vor, dass nicht die Regulierungsstelle, sondern der Betreiber der Serviceeinrichtung geeignete Maßnahmen im Sinne von Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 bestimmen können sollte. Dabei werden nachfolgend beispielhaft Maßnahmen genannt, die in Betracht kommen könnten: etwa Geldbußen für Zugangsberechtigte, die gewährte Zugangsrechte nicht in Anspruch nehmen, oder Aufforderungen zum Verzicht auf Zugangsrechte, wenn Zugangsberechtigte diese Rechte wiederholt und vorsätzlich nicht in Anspruch genommen oder Störungen des Betriebs der Serviceeinrichtungen oder gegenüber anderen Zugangsberechtigten verursacht haben. Mit anderen Worten hat also der Betreiber der Serviceeinrichtung freie Hand, was die Auswahl zu ergreifender Maßnahmen betrifft. 40

Auch wenn man nun in dieser Systematik das Verb „auffordern“ nach dem Verständnis der Beklagten verbindlich im Sinne von „verpflichten“ versteht, bleibt doch unklar, inwiefern Art. 10 Abs. 5 Satz 1 DVO (EU) 2017/2177 aus sich heraus durch die Regulierungsstelle vollziehbar sein könnte. Hinreichend konkrete, vollstreckbare Verhaltenspflichten können vor dem Hintergrund des Bestimmungsrechts des Betreibers nicht ausgesprochen werden. Selbst eine Zuhilfenahme der jedenfalls dem deutschen Verwaltungsrecht vertrauten Konstruktion des Austauschmittels erscheint insofern ausgeschlossen. Denn diese Möglichkeit, einer betroffenen Person zu gestatten, ein anderes Mittel anzuwenden, setzt wiederum voraus, dass als erstes die Behörde eines von mehreren in Betracht kommenden Mitteln konkret bestimmt hat. 41

Die DVO (EU) 2017/2177 enthält auch keinen speziellen Mechanismus, der die Behörde gleichwohl in die Lage versetzen würde, die vom Betreiber getroffene Auswahl zu überprüfen, geschweige denn, hiervon abweichende Maßnahmen durchzusetzen, wenn sie von der Geeignetheit nicht überzeugt ist. Insbesondere fehlt jegliche Aussage zu Rechtsfolgen für den durchaus möglichen und auch von der Beklagten ausdrücklich in Erwägung gezogenen Fall, dass die Prüfung des Betreibers der Serviceeinrichtung – ob zu Recht oder zu Unrecht – ergibt, dass gar keine geeignete Maßnahme in Betracht kommt. Die Regulierungsstelle bleibt nach dem Unionsrecht vielmehr darauf beschränkt, eventuell vom Betreiber zu gegebener 42

Zeit ergriffene Maßnahmen auf ihre Transparenz und Nichtdiskriminierung zu überprüfen [Art. 10 Abs. 5 Satz 2 DVO (EU) 2017/2177].	
Es sind aber auch keine nationalen Rechtsinstrumente ersichtlich, die Art. 10 Abs. 5 Satz 1 DVO (EU) 2017/2177 ergänzend zur Durchsetzbarkeit verhelfen könnten. Namentlich das nationale allgemeine Vollstreckungsrecht setzt erst dann ein, wenn bereits hinreichend konkrete, vollstreckbare Verhaltenspflichten ausgesprochen wurden.	43
Die fehlende Möglichkeit, dies auf der Grundlage von Art. 10 Abs. 5 Satz 1 DVO (EU) 2017/2177 zu tun, führt letztlich dazu, dass jedenfalls die konkrete Rechtsanwendung durch die Beklagte rechtlich zu beanstanden ist. Ziffer 1 des angegriffenen Beschlusses ist – selbstständig tragend – mangels Bestimmtheit bzw. Bestimmbarkeit rechtswidrig.	44
Nach § 37 Abs. 1 VwVfG muss ein Verwaltungsakt inhaltlich hinreichend bestimmt sein. Für den wie hier erfolgten indirekten Vollzug des Unionsrechts durch deutsche Behörden mittels Verwaltungsakts gelten hinsichtlich des Bestimmtheiterfordernisses keine Besonderheiten.	45
Vgl. Stelkens, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 10. Auflage 2023, § 37 Rn. 198.	46
Es verlangt also, dass der Adressat in die Lage versetzt wird, zu erkennen, was von ihm gefordert wird; zudem muss der Verwaltungsakt geeignete Grundlage für Maßnahmen zu seiner zwangsweisen Durchsetzung sein können. Im Einzelnen richten sich die Anforderungen an die notwendige Bestimmtheit eines Verwaltungsakts nach den Besonderheiten des jeweils anzuwendenden und mit dem Verwaltungsakt umzusetzenden materiellen Rechts. Bei der Konkretisierung der Bestimmtheitsanforderungen kann auch Entscheidungsspielräumen Rechnung zu tragen sein, die sich aus den Grundrechten des Adressaten des Verwaltungsakts ergeben. Ferner kann es unter Bestimmtheitsaspekten zulässig sein, dass die Behörde im Verwaltungsakt zunächst nur das Ziel eines Gebots festlegt, von der Bestimmung des Mittels jedoch absieht bzw. dieses dem Betroffenen überlässt.	47
Vgl. BVerwG, Urteil vom 20. Oktober 2021 – 6 C 8.20 – juris Rn. 58 m.w.N.	48
Die Vorgabe, Entscheidungsspielräumen Rechnung zu tragen, entbindet dabei jedoch nicht von dem Erfordernis, dass der Verwaltungsakt geeignete Grundlage für Maßnahmen zur zwangsweisen Durchsetzung sein muss. Der Ausspruch einer hinreichend konkreten Verhaltenspflicht ist immer Voraussetzung für die Bestimmtheit eines Verwaltungsakts.	49
Hierauf hat auch der Gerichtshof der Europäischen Union in der von der Beklagten zitierten Entscheidung zu Befugnissen der Regulierungsstelle in Bezug auf Entgeltgrundsätze nicht verzichtet; er hat vielmehr – neben der Hervorhebung des Spielraums des Betreibers der Eisenbahninfrastruktur – ausdrücklich erklärt, dass Art. 56 der Richtlinie 2012/34/EU dahin auszulegen sei, dass die Regulierungsstelle befugt sei, von Amts wegen einen Bescheid zu erlassen, der ein Unternehmen (...) verpflichtet, „bestimmte“ Änderungen der Weegeentgeltregelung vorzunehmen (...).	50
Vgl. EuGH, Urteil vom 9. September 2021 – C-144/20 – juris 38.	51
Nichts anderes gilt im Zusammenhang mit dem Erfordernis der Beachtung der unternehmerischen Freiheit des Betreibers der Schienenwege bei der Formulierung von Schienennetz-Nutzungsbedingungen. Soweit nicht zuletzt das erkennende Gericht in der	52

Vergangenheit entschieden hat, dass im Zuge von Klauselkontrollen die Vorgabe konkreter Formulierungen nur dann verhältnismäßig sei, wenn anders der legitim verfolgte Zweck nicht oder nicht rechtzeitig erreicht werden könne, so hat es zugleich festgestellt, dass eine „Maßgabenentscheidung“ das mildere Mittel sei. Diese Feststellung bringt hinreichend zum Ausdruck, dass auf den Ausspruch konkreter Maßgaben gerade nicht verzichtet werden darf. Deren Umsetzung kann im Übrigen im folgenden Unterrichtsverfahren unproblematisch überprüft werden. Und ultima ratio zur zwangsweisen Durchsetzung ist notfalls doch die Vorgabe eines konkreten Klauseltexts, verbunden mit der Androhung von Mitteln der Zwangsvollstreckung.	
Vgl. VG Köln, Urteil vom 17. Mai 2022 – 18 K 259/22 – juris Rn. 147 f.	53
Schließlich ist in diesem Sinne auch der Zusatz des Bundesverwaltungsgerichts in seiner bereits zitierten Entscheidung zu verstehen, wonach es unter Bestimmtheitsaspekten zulässig sein kann, dass die Behörde im Verwaltungsakt zunächst nur das Ziel eines Gebots festlegt, von der Bestimmung des Mittels jedoch absieht bzw. dieses dem Betroffenen überlässt.	54
Vgl. BVerwG, Urteil vom 20. Oktober 2021 – 6 C 8.20 – juris Rn. 58 unter Bezugnahme auf BVerwG, Urteil vom 27. Mai 1983 – 7 C 41.80 – juris.	55
Das vom Gericht selbst herangezogene Beispiel lässt dabei erkennen, dass eine durchsetzbare Maßgabenentscheidung der Behörde in jedem Fall verlangt wird. Im zugrundeliegenden Verfahren hatte die Behörde eine immissionsschutzrechtliche Anordnung erlassen, wonach ein Messgutachten zu erstellen sei. Es folgten Vorgaben zur zu beauftragenden Messstelle, ebenso die Definition des Ziels des Messauftrags und erste Angaben zum Messprogramm. Lediglich die weiteren Einzelheiten des Messprogramms und des Messumfangs hatte die Behörde der Bestimmung durch den Sachverständigen überlassen.	56
Vgl. BVerwG, Urteil vom 27. Mai 1983 – 7 C 41.80 – juris Rn. 2 f.	57
Das Bundesverwaltungsgericht erkannte auch hier einen Einschätzungsspielraum an, und zwar aufseiten des zu beauftragenden Gutachters.	58
Vgl. BVerwG, Urteil vom 27. Mai 1983 – 7 C 41.80 – juris Rn. 15.	59
Ein Verzicht auf hinreichend konkrete und vor allem durchsetzbare Maßgaben ging damit nicht einher.	60
Hiervon ausgehend weist Ziffer 1 des angegriffenen Beschlusses keinen hinreichend bestimmten Inhalt auf.	61
Es ist schon zweifelhaft, ob die Klägerin anhand der gewählten Formulierung wirklich erkennen kann, was von ihr verlangt wird. Sie soll danach Maßnahmen ergreifen, die es ermöglichen, zusätzlichen Anträgen auf Zugang zu ihrer Einrichtung zu entsprechen. Nähere Maßgaben unterbleiben. Aus der Beschlussbegründung ergibt sich nur, dass die Bestimmung geeigneter Maßnahmen – in Übereinstimmung mit Erwägungsgrund 17 der DVO (EU) 2017/2177 – durch die Klägerin selbst erfolgen soll. Das Ziel der Beklagten wird zwar deutlich: Die Klägerin soll am Ende mehr Anträgen auf Zugang zu ihrer Einrichtung stattgeben. Zugleich lässt die Begründung aber erkennen, dass die Beklagte selbst nicht weiß, ob dieses Ziel überhaupt erreicht werden kann.	62

- Jedenfalls kann die ausgesprochene Verpflichtung in dieser Form nicht Grundlage für Maßnahmen zu ihrer zwangsweisen Durchsetzung sein. Die Beklagte hat in Ziffer 1 keine konkrete Verhaltenspflicht formuliert. Dass sie sich hieran vor dem Hintergrund des sich aus Erwägungsgrund 17 der DVO (EU) 2017/2177 ergebenden Bestimmungsrechts des Betreibers der Schienenwege gehindert gesehen hat, ändert nichts an dem Ergebnis. Es fehlt jeglicher Anknüpfungspunkt für das Vollstreckungsrecht. Letztlich dürfte die Beklagte auch genau aus diesem Grund auf eine an Ziffer 1 anknüpfende Zwangsgeldandrohung verzichtet haben. 63
- Aber auch die Ziffern 2 bis 4 des angegriffenen Beschlusses vermögen der in Ziffer 1 ausgesprochenen Verpflichtung nicht zur hinreichenden Durchsetzbarkeit zu verhelfen. Denn trotz des Versuchs, wenigstens an dieser Stelle klare Verhaltenspflichten zu formulieren, können sie das Ergreifen geeigneter Maßnahmen nicht ansatzweise absichern. Selbst wenn nämlich die Klägerin mitteilt, welche Maßnahmen sie zur Umsetzung der Verpflichtung aus Tenorziffer 1 zu ergreifen gedenkt, selbst wenn sie dann auch innerhalb von drei Monaten darüber informiert, dass sie die mitgeteilten Maßnahmen ergriffen hat, steht der Beklagten noch immer kein Mittel zur Verfügung, die Geeignetheit dieser Maßnahmen zu überprüfen. Das Ziel, dass zusätzlichen Anträgen auf Zugang zur betroffenen Einrichtung entsprochen werden soll, hängt trotz dieser Mitteilungspflichten gänzlich von der Mitwirkungsbereitschaft der Klägerin ab. Teilt sie etwa mit, dass nach (eingehender) Prüfung gar keine Maßnahme oder nur eine solche in Betracht kommt, die die Beklagte für ungeeignet hält, steht letztere gleichwohl mit leeren Händen da: Ungeachtet der fehlenden Auswirkung auf das in Ziffer 1 formulierte Ziel wären die Tenorziffern 2 und 3 befolgt. Für die Zwangsmittelandrohung in Ziffer 4 bliebe kein Raum. 64
- Die Ziffern 2 und 3 des angegriffenen Beschlusses sind schließlich auch für sich genommen rechtswidrig. Die Beklagte kann sie nicht auf den wiederum allein herangezogenen Art. 10 Abs. 5 DVO (EU) 2017/2177 stützen. Eine Ermächtigungsgrundlage für die jeweils verfügte Mitteilungs- bzw. Informationspflicht des Betreibers der Serviceeinrichtung gegenüber der Regulierungsstelle ist den Normen der DVO (EU) 2017/2177 nirgends zu entnehmen. 65
- Entgegen der Auffassung der Beklagten können Mitteilungspflichten namentlich nicht aus dem in Art. 10 Abs. 5 Satz 2 DVO (EU) 2017/2177 enthaltenen Transparenzgebot hergeleitet werden. Adressat ist insoweit nicht die Behörde. Vielmehr entfaltet das auch in der Richtlinie 2012/34/EU aufgestellte Gebot seine Wirkung ausschließlich im Verhältnis zu den Zugangsberechtigten. Ihnen gegenüber, nicht gegenüber der Behörde, müssen ergriffene Optimierungsmaßnahmen hinreichend klar und verständlich bestimmt bzw. geregelt sein. 66
- Vgl. zum Transparenzgebot umfassend VG Köln, Urteil vom 18. März 2022 – 18 K 8277/18 – juris Rn. 185 ff. 67
- Die Mitteilungspflichten können aber auch nicht auf der Grundlage der Generalklausel des § 67 Abs. 1 Satz 1 ERegG aufrechterhalten werden. Ein Rückgriff auf die Generalklausel scheidet schon deshalb aus, weil die im Beschluss getroffene Regelung bei Austausch der Rechtsgrundlage eine Wesensänderung erfahren und die Klägerin dadurch in ihrer Rechtsverteidigung beeinträchtigt würde. 68
- Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zieht die Grenze der Wesensänderung nämlich dort, wo ein Nachschieben von Gründen nicht mehr möglich ist, das heißt, wenn dem Bescheid eine anderweitige rechtliche Begründung – hier die des Vorliegens eines Eisenbahnrechtsverstoßes – oder andere Tatsachen zugrunde gelegt werden müssten. 69

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 27. Januar 1982 – 8 C 12.81 – juris Rn.12.

Die Beklagte hat der Klägerin mit Blick auf das vorliegende Verfahren zu keinem Zeitpunkt ein eisenbahnrechtswidriges Verhalten vorgehalten; entsprechend war diese auch nicht gehalten, sich hiergegen zu verteidigen. Im Übrigen ist auch nicht ersichtlich, welcher Eisenbahnrechtsverstoß zum jetzigen Zeitpunkt überhaupt zu verzeichnen sein könnte. 71

Ist nach alledem (auch) die Mitteilungspflicht in Ziffer 2 des streitgegenständlichen Beschlusses rechtswidrig und aufzuheben, gilt Gleiches für die daran anknüpfende Zwangsgeldandrohung in Ziffer 4. 72

Die Ziffern 1 bis 4 des angegriffenen Beschlusses verletzen die Klägerin in ihren Rechten im Sinne von § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO. 73

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. 74

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. § 709 Satz 1, Satz 2 ZPO. 75

Die Revision war zuzulassen, da Zulassungsgründe im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1, § 135 Satz 1, Satz 2 Alt. 1 VwGO, § 77a Abs. 3 Satz 1 ERegG vorliegen. Die Fragen, ob Art. 10 Abs. 5 Satz 1 DVO (EU) 2017/2177 als aus sich heraus vollziehbare Befugnisnorm ausgestaltet ist und ob die Beklagte auf dieser Grundlage hinreichend bestimmte Verhaltenspflichten ausgesprochen hat, hat grundsätzliche Bedeutung. Grundsätzlich bedeutsam im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO ist eine Rechtssache, wenn eine konkrete, fallübergreifende und bislang höchstrichterlich ungeklärte Rechtsfrage des revisiblen Rechts von Bedeutung ist, deren Klärung im Revisionsverfahren zu erwarten ist und zur Erhaltung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder zur Weiterentwicklung des Rechts geboten erscheint. 76

St. Rspr., vgl. etwa BVerwG, Beschluss vom 5. November 2019 – 6 B 7.19 – juris Rn. 18. 77

Diese Voraussetzungen liegen vor. Die Rechtsfragen begründen ein über den Einzelfall hinausgehendes allgemeines Interesse. Die Vertreter der Beklagten haben in der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen, dass mit dem angegriffenen Beschluss ein erster Versuch der Zugangsoptimierung bei Serviceeinrichtungen unternommen worden sei. Nach einer diesen Versuch bestätigenden rechtskräftigen Entscheidung sei beabsichtigt, in zahlreichen vergleichbaren Fällen entsprechend vorzugehen. 78

Rechtsmittelbelehrung 79

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht zu. Die Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, einzulegen. Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen. 80

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig, einzureichen. Die Begründungsfrist kann auf einen vor ihrem Ablauf gestellten Antrag von dem Vorsitzenden verlängert werden. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, 81

die den Mangel ergeben.

Beschluss 82

Der Wert des Streitgegenstands wird auf 83

50.000,- € 84

festgesetzt. 85

Gründe 86

Mit Rücksicht auf die Bedeutung der Sache für die Klägerin ist es angemessen, den Streitwert auf den festgesetzten Betrag zu bestimmen (§ 52 Abs. 1 GKG). 87

Rechtsmittelbelehrung 88

Gegen diesen Beschluss kann Beschwerde bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln eingelegt werden. 89

Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, einzulegen. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. 90

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt. 91