

Verwaltungsgericht Köln



Verwaltungsgericht Köln • Postfach 10 37 44 • 50477 Köln

Seite 1 von 1

Herren Rechtsanwälte
Hotstegs Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Mozartstraße 21
40479 Düsseldorf

Geschäfts-Nr.:

13 K 4761/18

(Bei Antwort bitte angeben)

Tel.: 0221-2066-0

Durchwahl: 0221-2066-131

Telefax 0221-2066-457

37/18/sn/D5/180-18

Datum: 20.05.2019

— Anlage

Sehr geehrte Herren Rechtsanwälte,

in dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

— Arne Semsrott
gegen
Kölner Verkehrsbetriebe AG

wird anliegende Zweitschrift mit der Bitte um Kenntnisnahme übersandt.

Mit freundlichen Grüßen
Auf Anordnung:

Heinen
VG-Beschäftigte
(Maschinell erstellt,
ohne Unterschrift gültig.)



CBH Cornelius Bartenbach Haesemann & Partner
Bismarckstraße 11-13, D-50672 Köln

Verwaltungsgericht Köln
Appellhofplatz
50667 Köln

Per Fax: 0221 2066457

KÖLN
BERLIN
HAMBURG
MÜNCHEN
STUTTGART
COTTBUS

Registernummer
40-00123/18/74/174

Telefon
+49.221.95190-84

Telefax
+49.221.95190-94

E-Mail
t.schiffer@cbh.de
v.miller@cbh.de

Ansprechpartner
Dr. Tassilo Schiffer
Vera Miller

Köln, den 17. Mai 2019

13 K 4761/18

In Sachen

Semsrott ./. Kölner Verkehrs-Betriebe AG

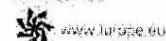
bedanken wir uns für die freundlicher Weise gewährte Fristverlängerung und erwidern auf den Schriftsatz vom 14.02.2019 abschließend und zusammenfassend wie folgt:

Es bleibt dabei, dass die Klage unzulässig und unbegründet ist.

1. Es mangelt an der Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs gemäß § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO. Die Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges setzt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nicht verfassungsrechtlicher Art voraus. Vorliegend ist schon keine öffentlich-rechtliche Streitigkeit gegeben, weil die Beklagte nicht als Träger hoheitlicher Gewalt handelt. Vielmehr tritt die Beklagte in privatrechtlich organisierter Form als öffentliches Unternehmen auf. Aus diesem Grund ist ihr Handeln stets privatrechtlich, es sei denn

KÖLN Bismarckstraße 11-13, D-50672 Köln, Tel. +49 221 95190-84, koeln@cbh.de
BERLIN Frankfurterstraße 28/29, 10587 Berlin, Tel. +49 30 886788 80, berlin@cbh.de
HAMBURG Theaterstraße 6, 20146 Hamburg, Tel. +49 40 470299 0, hamburg@cbh.de
MÜNCHEN Iseningerstraße 69a, D-80795 München, Tel. +49 89 2455200-50, munchen@cbh.de
STUTTGART Calwer Straße 11, 70173 Stuttgart, Tel. +49 711 980670-0, stuttgart@cbh.de
COTTBUS Fehdoweiß Straße 17, D-03044 Cottbus, Tel. +49 355 3610020, cottbus@cbh.de

CBH Cornelius Bartenbach
Haesemann & Partner
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB
Amtsgericht Essen PR 3166
www.cbh.de





sie fungiert als Beliehene oder Verwaltungshelfer. Dies scheidet jedoch vorliegend aus, da die Beklagte nicht Beliehene ist. Denn eine Übertragung von Hoheitsrechten (Beleihungsakt) an die Beklagte hat weder durch Gesetz noch durch gesetzliche Ermächtigung stattgefunden. Auch ist die Beklagte keine Verwaltungshelferin, weil die Beklagte selbstständig handelt und nicht nur Hilfstätigkeiten im Auftrag und nach Weisung der Behörde wahrnimmt.

2. Des Weiteren ist auch der Klageantrag zu unbestimmt iSv § 82 Abs. 1 VwGO. Nach wie vor ist nicht klar auf welche Kontrollvorgänge der Kläger seinen Antrag bezieht, da die Beklagte verschiedene Arten von Kontrollen durchführt (z.B. Kontrollen durch elektronische Geräte, Sichtkontrollen).
3. Der Kläger ist nicht aktivlegitimiert. Der Kläger handelt nicht als natürliche Person sondern für den Open Knowledge Foundation Deutschland e.V.. Der Kläger stellte den Auskunftsantrag per E-Mail am 11.12.2017. Beim Kläger, als Absender, steht hinter seinem Namen in Klammern [Open Knowledge Foundation Deutschland e.V.]. Dies deutet darauf hin, dass der Kläger nicht mit einer privaten E-Mail-Adresse die Anfrage stellte, sondern die des Vereins benutzte und somit auch die Interessen des Vereins vertritt. Die Open Knowledge Foundation Deutschland e.V. ist eine juristische Person des Privatrechts und folglich nicht antragsberechtigt iSv § 4 Abs. 1 IFG NRW.
4. In Bezug auf die Anwendbarkeit des IFG NRW wird weiterhin an der Ansicht festgehalten, dass der Anwendungsbereich des § 2 Abs. 4 IFG NRW nicht eröffnet ist.

Der Anwendungsbereich des § 2 Abs. 4 IFG NRW wäre nur eröffnet, wenn die Beklagte öffentlich-rechtliche Aufgaben wahrnehmen würde.

Eine öffentlich-rechtliche Aufgabe liegt vor, wenn der Staat eine Aufgabe für sich in Anspruch nimmt und sie durch einen entsprechenden Rechtssatz dem Staat oder einer seiner Untergliederungen zuweist.

Franßen, in: Franßen/Seidel, Das Informationsfreiheitsgesetz NRW,
§ 2 Rn. 306

Nach dem Wortlaut bezieht sich der Begriff der öffentlichen-rechtlichen Aufgabe ausschließlich auf öffentlich-rechtliche Handlungsformen. Da die Beklagte sich nicht der öf-

1



fentlich-rechtlichen Handlungsformen bedient und nicht als Träger staatlicher Gewalt tätig wird, nimmt sie auch nicht eine öffentlich-rechtliche Aufgabe wahr.

Des Weiteren trifft es nicht zu, dass die Beklagte eine öffentlich-rechtliche Aufgabe wahrnimmt, weil sie den öffentlichen Personennahverkehr übernimmt. Richtig ist, dass gemäß § 1 Abs. 1 ÖPVNG NRW öffentlicher Personennahverkehr (ÖPNV) eine Aufgabe der Daseinsvorsorge ist und damit eine öffentlich-rechtliche Aufgabe. Allerdings ist gemäß § 3 Abs. 1 ÖPVNG NRW die Planung, Organisation und Ausgestaltung des ÖPNV eine Aufgabe der Kreise und kreisfreien Städte. Die Beklagte befördert lediglich Personen von A nach B. Die Beförderung fällt nicht unter Planung, Organisation und Ausgestaltung des ÖPNV und ist damit auch keine öffentlich-rechtliche Aufgabe.

Zudem spricht gegen die Eröffnung des Anwendungsbereichs auf die privatrechtliche erfasste KVB AG der Wille des Gesetzgebers. Es kann nicht sein, dass der Gesetzgeber mit Schaffung der Regelung gewollt hat, dass jedes private Unternehmen, welches öffentliche Aufgaben wahrnimmt, unter den Anwendungsbereich fällt. Die Konsequenz wäre ein überzogener und uferloser Anwendungsbereich des IFG NRW.

Ferner ist Sinn und Zweck des Informationsfreiheitsgesetzes NRW gemäß § 1 IFG NRW u.a. den freien Zugang zu den bei öffentlichen Stellen vorhandenen Informationen zu gewährleisten. Dies spricht dafür, dass für den Anwendungsbereich nur an die Handlungsform angeknüpft werden darf, welche öffentlich-rechtlicher Natur sein muss. Die Beklagte handelt dagegen privatrechtlich.

5. Der Anspruch des Klägers aus § 4 Abs. 1 IFG scheitert auch daran, dass die von ihm begehrte Übersicht der Fahrgastkontrollen 2017, aus der die Anzahl und Ort jedes einzelnen Kontrollvorgangs hervorgehen, der Beklagten nicht vorliegt.

Eine solche Übersicht setzt voraus, dass jeder einzelne Kontrollvorgang dokumentiert wird. Dies ist jedoch nicht der Fall. Die einzelnen Kontrollvorgänge verlaufen aufgrund der verschiedenen Kontrollarten unterschiedlich. Bei den Kontrollvorgängen ist zu differenzieren zwischen der Vorlage eines elektronischen Tickets und der Vorlage eines Papiertickets.

Bei der Vorlage eines elektronischen Tickets erfolgt die Kontrolle über Mobidat-Geräte. Die Mobidat-Geräte werden täglich ausgelesen. Die Anzahl der Kontrollvorgänge als



auch die Anzahl der Beanstandungen werden dokumentiert. Nicht dokumentiert wird hingegen der Ort des Kontrollvorgangs. Bei der Vorlage eines Papiertickets erfolgt lediglich eine Sichtkontrolle.

Ferner beantragt der Kläger eine Aufschlüsselung der Aufforderungen zur Zahlung eines erhöhten Beförderungsentgelts, aus der die Anzahl der Aufforderungen und die Anzahl der erfolgten Zahlungen hervorgehen. Das erhöhte Beförderungsentgelt wird beim Schwarzfahrer durch die Zahlungsaufforderung, die er im Rahmen der Kontrolle erhält, geltend gemacht. Die Anzahl der Aufforderungsschreiben wird im einzelnen Vorgang selbst dokumentiert. Es erfolgt aber keine separate zusammenfassende Aufstellung der Anzahl aller Aufforderungsschreiben. Es gibt keine statistischen Auswertungen, die aufzeigt aus wie vielen Zahlungen (inkl. Ratenzahlungen) sich diese Gesamtsumme zusammensetzt.

6. Ferner liegt der Ausschlussgrund nach § 6 S. 2 IFG NRW vor. Die Absicht zur Schadensverursachung reicht bereits aus.

Franßen, in: Franßen/Seidel, Das Informationsfreiheitsgesetz NRW,
§ 6 Rn. 798

Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Kläger eine solche Absicht verfolgt. Diese Absicht zur Schadensverursachung spielt für die Beklagte eine große Rolle. Denn damit hängt der wirtschaftliche Schaden zusammen, mit dem die Beklagte - im Falle der Offenlegung der Informationen - rechnen müsste.

Die Behauptung des Klägers, dass die Betrugsquote im Jahr 2017 „verschwindend gering“ war, ist nicht haltbar. Die Schwarzfahrerquote lag im Jahresvergleich zumeist weit über 2%. Eine solche Quote ist nicht „verschwindend gering“, denn sie führt zu einem wirtschaftlichen Schaden in Form von Einnahmeverlusten in Höhe von 5,3 Mio. Euro pro Jahr.

7. Schließlich ist wiederholt festzustellen, dass ein Ausschlussgrund nach § 8 IFG vorliegt.

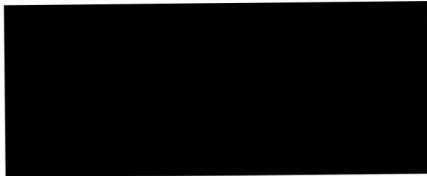
Die vom Kläger geforderten Informationen stellen ein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis dar, weil es sich um wichtige strategische interne Informationen handelt. Es besteht ein berechtigtes Interesse der Beklagten an der Geheimhaltung der geforderten Informatio-



nen. Die Offenlegung dieser Informationen würde zu einem erheblichen wirtschaftlichen Schaden führen, weil die Gefahr vor Missbrauch dieser Informationen - zum Nachteil der Beklagten - nicht ausgeschlossen werden kann.

Der wirtschaftliche Schaden liegt nicht darin, dass der Beklagten Einnahmen aus dem erhöhten Beförderungsentgelt entgehen würden, sondern darin, dass die Offenlegung der Informationen zu den Kontrollvorgängen zum Missbrauch verleiten würde und dadurch der Beklagten Einnahmen aus Ticketverkäufen fehlen würden. Dies führt im Ergebnis dazu, dass nicht ausreichend Geld für die Instandsetzung der Bahnen und Strecken eingenommen wird. In der Folge wäre die Beklagte gezwungen die Ticketpreise zu erhöhen. Das übliche Preisniveau kann nicht mehr gehalten werden und die Kundenzufriedenheit würde darunter leiden.

Um Wiederholungen zu vermeiden, wird auf die letzten Schriftsätze verwiesen.



Rechtsanwältin

