

TE Bvwg Beschluss 2022/5/3 W290 2254102-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.05.2022

Entscheidungsdatum

03.05.2022

Norm

B-VG Art133 Abs4

TKG 2003 §121a Abs1

TKG 2003 §8

TKG 2021 §212

VwGG §30 Abs2

VwGVG §13 Abs1

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. TKG 2003 § 121a gültig von 01.01.2014 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
1. TKG 2003 § 8 gültig von 27.11.2015 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
2. TKG 2003 § 8 gültig von 22.11.2011 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
3. TKG 2003 § 8 gültig von 16.07.2009 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
4. TKG 2003 § 8 gültig von 20.08.2003 bis 15.07.2009
1. TKG 2021 § 212 heute
2. TKG 2021 § 212 gültig ab 06.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2024
3. TKG 2021 § 212 gültig von 01.11.2021 bis 05.07.2024
1. VwGG § 30 heute

2. VwGG § 30 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 30 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2013
 4. VwGG § 30 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 5. VwGG § 30 gültig von 01.08.2004 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
 6. VwGG § 30 gültig von 05.01.1985 bis 31.07.2004
1. VwGVG § 13 heute
 2. VwGVG § 13 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021
 3. VwGVG § 13 gültig von 01.01.2019 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 4. VwGVG § 13 gültig von 01.01.2017 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
 5. VwGVG § 13 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 122/2013
 6. VwGVG § 13 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013
1. VwGVG § 28 heute
 2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. VwGVG § 31 heute
 2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
 4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

Spruch

W290 2254102-1/2Z
 , W290 2254102-1/2Z,

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch den Richter Dr. Christopher MERSCH als Einzelrichter über den Antrag XXXX , vertreten durch XXXX , der gegen Spruchpunkt B) des Bescheides der Telekom-Control-Kommission vom XXXX erhobenen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen: Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch den Richter Dr. Christopher MERSCH als Einzelrichter über den Antrag römisch 40 , vertreten durch römisch 40 , der gegen Spruchpunkt B) des Bescheides der Telekom-Control-Kommission vom römisch 40 erhobenen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen:

A)

Dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wird nicht stattgegeben.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

„

Text

Begründung:, Begründung:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit Schreiben vom 25.02.2020 beantragte XXXX (im Folgenden: mitbeteiligte Partei) die Anordnung eines vertragsersetzenden Bescheides gegenüber der XXXX (im Folgenden: beschwerdeführende Partei). Mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission (im Nachfolgenden: TTK) vom XXXX traf diese u.a. zugunsten der mitbeteiligten Partei eine vertragsersetzende Anordnung über die Zustimmung des Grundeigentümers zur Mitbenutzung des auf dem Grundstück XXXX der beschwerdeführenden Partei errichteten und betriebenen Antennentragemasts samt Zubehör

der XXXX gemäß § 8 Abs. 3 TKG 2003 (Spruchpunkt B) des besagten Bescheides). 1. Mit Schreiben vom 25.02.2020 beantragte römisch 40 (im Folgenden: mitbeteiligte Partei) die Anordnung eines vertragsersetzenden Bescheides gegenüber der römisch 40 (im Folgenden: beschwerdeführende Partei). Mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission (im Nachfolgenden: TKK) vom römisch 40 traf diese u.a. zugunsten der mitbeteiligten Partei eine vertragsersetzende Anordnung über die Zustimmung des Grundeigentümers zur Mitbenutzung des auf dem Grundstück römisch 40 der beschwerdeführenden Partei errichteten und betriebenen Antennentragemasts samt Zubehör der römisch 40 gemäß Paragraph 8, Absatz 3, TKG 2003 (Spruchpunkt B) des besagten Bescheides).

2. Gegen diese Anordnung erhob die beschwerdeführende Partei mit Schriftsatz vom 08.04.2022 Beschwerde. In dieser Eingabe beantragte sie auch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 212 Abs. 1 TKG 2021 iVm § 121a Abs. 1 TKG 2003 und begründete dies im Wesentlichen damit, dass die TKK die Wirksamkeit der vertragsersetzenden Zustimmungsanordnung im angefochtenen Bescheid von der Rechtskraft eisenbahnbehördlicher Ausnahmegewilligungen abhängig gemacht habe. Fallbezogen liege sohin keine im Lichte des Art. 136 Abs. 2 B-VG erforderliche Ausnahme vom verwaltungsgerichtsverfahrensrechtlichen Grundsatz der aufschiebenden Wirkung von Beschwerden vor. Zudem könne mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden dadurch eintreten, dass die mitbeteiligte Partei die geltenden Sicherheitsbestimmungen grundsätzlich nicht einhalten müsse, sofern diese nicht nachweislich übermittelt worden seien. 2. Gegen diese Anordnung erhob die beschwerdeführende Partei mit Schriftsatz vom 08.04.2022 Beschwerde. In dieser Eingabe beantragte sie auch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß Paragraph 212, Absatz eins, TKG 2021 in Verbindung mit Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 und begründete dies im Wesentlichen damit, dass die TKK die Wirksamkeit der vertragsersetzenden Zustimmungsanordnung im angefochtenen Bescheid von der Rechtskraft eisenbahnbehördlicher Ausnahmegewilligungen abhängig gemacht habe. Fallbezogen liege sohin keine im Lichte des Artikel 136, Absatz 2, B-VG erforderliche Ausnahme vom verwaltungsgerichtsverfahrensrechtlichen Grundsatz der aufschiebenden Wirkung von Beschwerden vor. Zudem könne mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden dadurch eintreten, dass die mitbeteiligte Partei die geltenden Sicherheitsbestimmungen grundsätzlich nicht einhalten müsse, sofern diese nicht nachweislich übermittelt worden seien.

3. Mit Schreiben der TKK vom 19.04.2022, am selben Tag beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt, erfolgte die Übermittlung des Antrags auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Am 26.04.2022 legte sie dem Bundesverwaltungsgericht die Nachweise zur Beurteilung der Rechtzeitigkeit der erhobenen Beschwerde vor. Die TKK behielt sich die Erlassung einer Beschwerdeentscheidung gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG ausdrücklich vor. 3. Mit Schreiben der TKK vom 19.04.2022, am selben Tag beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt, erfolgte die Übermittlung des Antrags auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Am 26.04.2022 legte sie dem Bundesverwaltungsgericht die Nachweise zur Beurteilung der Rechtzeitigkeit der erhobenen Beschwerde vor. Die TKK behielt sich die Erlassung einer Beschwerdeentscheidung gemäß Paragraph 14, Absatz eins, VwGVG ausdrücklich vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Spruchpunkt B) des bekämpften Bescheides ordnet zu Gunsten der mitbeteiligten Partei die Mitbenutzung des oben unter Pkt. I.1. näher bezeichneten Antennentragemasts an. Die diesbezüglichen Regelungen lauten auszugsweise (ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen) wie folgt: Spruchpunkt B) des bekämpften Bescheides ordnet zu Gunsten der mitbeteiligten Partei die Mitbenutzung des oben unter Pkt. römisch eins.1. näher bezeichneten Antennentragemasts an. Die diesbezüglichen Regelungen lauten auszugsweise (ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen) wie folgt:

„1.1.-1.2. [...]

1.3. Wirksamkeit der Zustimmung

Die Zustimmung zur Mitbenutzung im Umfang des Spruchpunktes I.B. wird wirksam, wenn der Antragstellerin die nach den eisenbahnrechtlichen Vorschriften erforderliche behördliche Bewilligung rechtskräftig erteilt wurde. Die Zustimmung zur Mitbenutzung im Umfang des Spruchpunktes römisch eins.B. wird wirksam, wenn der Antragstellerin die nach den eisenbahnrechtlichen Vorschriften erforderliche behördliche Bewilligung rechtskräftig erteilt wurde.

2.-3. [...]

4. Zugang zum Grundstück

Die Berechtigung der Antragstellerin umfasst auch das Recht zum Zugang auf das Grundstück der Antragsgegnerin, soweit es zum Betrieb, der Wartung und der Instandhaltung der eingebrachten Anlagen erforderlich ist. Die Antragstellerin hat dabei die Vorschriften und Richtlinien der Antragsgegnerin für den Zugang zu Bahngrund im Gefährdungsbereich von Schienenanlagen in dem Umfang einzuhalten, in dem diese Vorschriften und Richtlinien ihr von der Antragsgegnerin nachweislich übermittelt werden.

5. Zustand der Anlagen

Die Antragstellerin ist verpflichtet, ihre Anlagen stets in verkehrssicherem Zustand zu halten. Insbesondere ist der Antragstellerin die Vornahme jeglicher Handlungen untersagt, durch die der Bestand der Eisenbahn oder ihr Zugehör oder die regelmäßige und sichere Führung des Betriebes der Eisenbahn und des Betriebes von Schienenfahrzeugen auf der Eisenbahn sowie des Verkehrs auf der Eisenbahn gefährdet wird.

6.-8. [...]

9. Beendigung und (zeitweiliger) Widerruf

Das Recht der Parteien, diese Anordnung bei Vorliegen eines wichtigen Grundes im Sinne des § 1118 ABGB außerordentlich zu kündigen, bleibt unberührt. Insbesondere kann die Antragsgegnerin die behördlich ersetzte Zustimmung widerrufen, wenn, soweit und solange sie Auswirkungen des Betriebs der Anlage der Antragstellerin feststellt, die den Eisenbahnbetrieb stören oder gefährden könnten. Das Recht der Parteien, diese Anordnung bei Vorliegen eines wichtigen Grundes im Sinne des Paragraph 1118, ABGB außerordentlich zu kündigen, bleibt unberührt. Insbesondere kann die Antragsgegnerin die behördlich ersetzte Zustimmung widerrufen, wenn, soweit und solange sie Auswirkungen des Betriebs der Anlage der Antragstellerin feststellt, die den Eisenbahnbetrieb stören oder gefährden könnten.

10.-13. [...]"

2. Beweiswürdigung:

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus dem angefochtenen Bescheid.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Rechtslage

§ 212 Abs. 1 Telekommunikationsgesetz 2021 (TKG 2021) in seiner Stammfassung BGBl. I 190/2021 normiert: „Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes anhängige Verwaltungsverfahren vor der Regulierungsbehörde sind mit Ausnahme der Verfahren nach § 87 nach der bis zum Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes geltenden materiellen Rechtslage und Verfahrensrechtlage, einschließlich der Zuständigkeit zu Ende zu führen.“ Paragraph 212, Absatz eins, Telekommunikationsgesetz 2021 (TKG 2021) in seiner Stammfassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 190 aus 2021, normiert: „Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes anhängige Verwaltungsverfahren vor der Regulierungsbehörde sind mit Ausnahme der Verfahren nach Paragraph 87, nach der bis zum Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes geltenden materiellen Rechtslage und Verfahrensrechtlage, einschließlich der Zuständigkeit zu Ende zu führen.“

§ 13 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I 33/2013 idF BGBl. I 109/2021, normiert: „Eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat aufschiebende Wirkung.“ Paragraph 13, Absatz eins, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 109 aus 2021, normiert: „Eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hat aufschiebende Wirkung.“

§ 121a Abs. 1 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl. I 70/2003 idF BGBl. I 96/2013, normiert: „Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Regulierungsbehörden haben abweichend von § 13 VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013, keine aufschiebende Wirkung. Das Bundesverwaltungsgericht (Art. 131 Abs. 1 B-VG) kann die aufschiebende Wirkung im betreffenden Verfahren auf Antrag zuerkennen, wenn nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des

Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung für den Berufungswerber ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden verbunden wäre.“Paragraph 121 a, Absatz eins, Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), Bundesgesetzblatt Teil eins, 70 aus 2003, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 96 aus 2013,, normiert: „Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Regulierungsbehörden haben abweichend von Paragraph 13, VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013,, keine aufschiebende Wirkung. Das Bundesverwaltungsgericht (Artikel 131, Absatz eins, B-VG) kann die aufschiebende Wirkung im betreffenden Verfahren auf Antrag zuerkennen, wenn nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug des Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung für den Berufungswerber ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden verbunden wäre.“

Die Gesetzesmaterialien zu § 121a Abs. 1 TKG 2003 (RV 2194 BlgNR 24. GP) führen aus: „Die Notwendigkeit einer Abweichung vom Grundsatz der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde ergibt sich unmittelbar aus den unionsrechtlichen Vorgaben des Art. 4 der Richtlinie 2002/21/EG idF der Richtlinie 2009/140/EG („Rahmenrichtlinie“).“ Die Gesetzesmaterialien zu Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 Regierungsvorlage 2194 BlgNR 24. Gesetzgebungsperiode führen aus: „Die Notwendigkeit einer Abweichung vom Grundsatz der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde ergibt sich unmittelbar aus den unionsrechtlichen Vorgaben des Artikel 4, der Richtlinie 2002/21/EG in der Fassung der Richtlinie 2009/140/EG („Rahmenrichtlinie“).“

Art. 4 der RL 2002/21/EG idF der RL 2009/140/EG lautet auszugsweise: „Bis zum Abschluss eines Beschwerdeverfahrens bleibt der Beschluss der nationalen Regulierungsbehörde in Kraft, sofern nicht die Beschwerdeinstanz anders entscheidet.“Artikel 4, der RL 2002/21/EG in der Fassung der RL 2009/140/EG lautet auszugsweise: „Bis zum Abschluss eines Beschwerdeverfahrens bleibt der Beschluss der nationalen Regulierungsbehörde in Kraft, sofern nicht die Beschwerdeinstanz anders entscheidet.“

Erwägungsgrund 14 der Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rats vom 25.11.2009 zur Änderung (ua.) der Richtlinie 2002/21/EG hält fest: „Zur Gewährleistung der Rechtssicherheit für Marktakteure sollten die Beschwerdestellen ihre Aufgaben wirksam wahrnehmen; insbesondere sollten die Beschwerdeverfahren nicht ungebührlich lange dauern. Einstweilige Maßnahmen zur Aussetzung der Wirkung eines Beschlusses einer nationalen Regulierungsbehörde sollten nur in dringenden Fällen erlassen werden, um schweren und nicht wieder gutzumachenden Schaden von der die Maßnahmen beantragenden Partei abzuwenden, und wenn dies zum Ausgleich der Interessen erforderlich ist.“

3.2. Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs

Zur Beurteilung, ob die Voraussetzungen nach § 121a Abs. 1 TKG 2003 vorliegen, kann auf die Rechtsprechung zum systematisch ähnlichen § 30 Abs. 2 VwGG zurückgegriffen werden, dessen erster Satz lautet: „Bis zur Vorlage der Revision hat das Verwaltungsgericht, ab Vorlage der Revision hat der Verwaltungsgerichtshof jedoch auf Antrag des Revisionswerbers die aufschiebende Wirkung mit Beschluss zuzuerkennen, wenn dem nicht zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen und nach Abwägung der berührten öffentlichen Interessen und Interessen anderer Parteien mit dem Vollzug des angefochtenen Erkenntnisses oder mit der Ausübung der durch das angefochtene Erkenntnis eingeräumten Berechtigung für den Revisionswerber ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.“Zur Beurteilung, ob die Voraussetzungen nach Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 vorliegen, kann auf die Rechtsprechung zum systematisch ähnlichen Paragraph 30, Absatz 2, VwGG zurückgegriffen werden, dessen erster Satz lautet: „Bis zur Vorlage der Revision hat das Verwaltungsgericht, ab Vorlage der Revision hat der Verwaltungsgerichtshof jedoch auf Antrag des Revisionswerbers die aufschiebende Wirkung mit Beschluss zuzuerkennen, wenn dem nicht zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen und nach Abwägung der berührten öffentlichen Interessen und Interessen anderer Parteien mit dem Vollzug des angefochtenen Erkenntnisses oder mit der Ausübung der durch das angefochtene Erkenntnis eingeräumten Berechtigung für den Revisionswerber ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.“

Leicht erkennbar erfordern sowohl § 30 Abs. 2 VwGG als auch § 121a Abs. 1 TKG 2003 zunächst eine Abwägung der jeweils berührten (öffentlichen) Interessen, wobei bei einer Prüfung nach § 30 Abs. 2 VwGG auch keine „zwingenden öffentlichen Interessen“ entgegenstehen dürfen. Zeigt sich nach dieser Abwägung, dass mit dem Vollzug des bekämpften Bescheids für den Antragsteller nach § 30 Abs. 2 VwGG ein „unverhältnismäßiger“ Nachteil oder nach § 121a Abs. 1 TKG 2003 ein „schwerer und nicht wieder gutzumachender“ Schaden verbunden wäre, ist die

aufschiebende Wirkung zuzuerkennen (§ 30 Abs. 2 VwGG) oder kann diese zuerkannt werden (§ 121a Abs. 1 TKG 2003). Nach diesem leicht unterschiedlichen Wortlaut ist die Schwelle des dem unionsrechtlichen Effektivitätsgebot entspringenden „schweren und nicht wiedergutzumachenden“ Schadens etwas höher angesetzt als jene des (bloß) „unverhältnismäßigen“ Nachteils (vgl. zum unverhältnismäßigen Nachteil gemäß § 30 Abs. 2 VwGG im Zusammenhang mit dem TKG 2003, wenn auch vor Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit: VwGH 12.12.2013, AW 2013/03/0025 oder 08.01.2013, AW 2012/03/0049.). Leicht erkennbar erfordern sowohl Paragraph 30, Absatz 2, VwGG als auch Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 zunächst eine Abwägung der jeweils berührten (öffentlichen) Interessen, wobei bei einer Prüfung nach Paragraph 30, Absatz 2, VwGG auch keine „zwingenden öffentlichen Interessen“ entgegenstehen dürfen. Zeigt sich nach dieser Abwägung, dass mit dem Vollzug des bekämpften Bescheids für den Antragsteller nach Paragraph 30, Absatz 2, VwGG ein „unverhältnismäßiger“ Nachteil oder nach Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003 ein „schwerer und nicht wieder gutzumachender“ Schaden verbunden wäre, ist die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen (Paragraph 30, Absatz 2, VwGG) oder kann diese zuerkannt werden (Paragraph 121 a, Absatz eins, TKG 2003). Nach diesem leicht unterschiedlichen Wortlaut ist die Schwelle des dem unionsrechtlichen Effektivitätsgebot entspringenden „schweren und nicht wiedergutzumachenden“ Schadens etwas höher angesetzt als jene des (bloß) „unverhältnismäßigen“ Nachteils vergleiche zum unverhältnismäßigen Nachteil gemäß Paragraph 30, Absatz 2, VwGG im Zusammenhang mit dem TKG 2003, wenn auch vor Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit: VwGH 12.12.2013, AW 2013/03/0025 oder 08.01.2013, AW 2012/03/0049.).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (vgl. zB VwGH 04.06.2016, Ra 2016/08/0031) hat ein Beschwerdeführer im Aufschiebungsantrag jedenfalls zu konkretisieren, worin für ihn der unverhältnismäßige Nachteil (im Sinne des § 30 Abs. 2 VwGG) gelegen wäre. Die Anforderungen an die Konkretisierungspflicht sind streng (vgl. die stRsp seit dem Beschluss des VwGH vom 25.02.1981, 2680/80, VwSlg 10381 A/1981). Für die Dartuung eines unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Nachteils ist die nachvollziehbare Darlegung der konkreten wirtschaftlichen Folgen der behaupteten Einbußen auf dem Boden der gleichfalls konkret – tunlichst ziffernmäßig – anzugeben; nach dem VwGH sind „weiter Angaben dazu erforderlich, welcher Nachteil durch welche Maßnahme droht und inwiefern dieser Nachteil im Hinblick auf die sonstigen Vermögensumstände des Revisionswerbers unverhältnismäßig ist“ (vgl. VwGH 02.03.2017, Ra 2017/08/0009). Auch ist die gesamte wirtschaftliche Situation darzulegen (vgl. VwGH 30.06.2008, AW 2008/03/0039). Erst die ausreichende und zudem glaubhaft dargetane Konkretisierung ermöglicht die vom Gesetz gebotene Interessenabwägung (vgl. 28.05.2015, Ra 2015/13/0019). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs vergleiche zB VwGH 04.06.2016, Ra 2016/08/0031) hat ein Beschwerdeführer im Aufschiebungsantrag jedenfalls zu konkretisieren, worin für ihn der unverhältnismäßige Nachteil (im Sinne des Paragraph 30, Absatz 2, VwGG) gelegen wäre. Die Anforderungen an die Konkretisierungspflicht sind streng vergleiche die stRsp seit dem Beschluss des VwGH vom 25.02.1981, 2680/80, VwSlg 10381 A/1981). Für die Dartuung eines unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Nachteils ist die nachvollziehbare Darlegung der konkreten wirtschaftlichen Folgen der behaupteten Einbußen auf dem Boden der gleichfalls konkret – tunlichst ziffernmäßig – anzugeben; nach dem VwGH sind „weiter Angaben dazu erforderlich, welcher Nachteil durch welche Maßnahme droht und inwiefern dieser Nachteil im Hinblick auf die sonstigen Vermögensumstände des Revisionswerbers unverhältnismäßig ist“ vergleiche VwGH 02.03.2017, Ra 2017/08/0009). Auch ist die gesamte wirtschaftliche Situation darzulegen vergleiche VwGH 30.06.2008, AW 2008/03/0039). Erst die ausreichende und zudem glaubhaft dargetane Konkretisierung ermöglicht die vom Gesetz gebotene Interessenabwägung vergleiche 28.05.2015, Ra 2015/13/0019).

Es ist auch erforderlich, dass in einem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung konkret darlegt wird, aus welchen tatsächlichen Umständen sich der behauptete unverhältnismäßige Nachteil ergibt, es sei denn, dass sich nach Lage des Falles die Voraussetzungen für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ohne weiteres erkennen lassen (vgl. VwGH 02.07.2012, AW 2012/03/0011; diesem Beschluss lag ein Bescheid zu Grunde, mit dem die belangte Behörde gemäß § 25 Abs. 6 TKG 2003 einzelnen, von der beschwerdeführenden Partei angezeigten, im angefochtenen Bescheid näher bezeichneten Allgemeinen Geschäftsbedingungen widersprochen hat). Es ist auch erforderlich, dass in einem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung konkret darlegt wird, aus welchen tatsächlichen Umständen sich der behauptete unverhältnismäßige Nachteil ergibt, es sei denn, dass sich nach Lage des Falles die Voraussetzungen für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ohne weiteres erkennen lassen vergleiche VwGH 02.07.2012, AW 2012/03/0011; diesem Beschluss lag ein Bescheid zu Grunde, mit dem die belangte Behörde gemäß Paragraph 25, Absatz 6, TKG 2003 einzelnen, von der beschwerdeführenden Partei angezeigten, im angefochtenen Bescheid näher bezeichneten Allgemeinen Geschäftsbedingungen widersprochen hat).

Bei der vorzunehmenden Interessenabwägung ist aber nicht jeder mögliche, irreversible Nachteil geeignet, zu Gunsten einer Antragstellerin auszuschlagen. Vielmehr muss die Antragstellerin in nachvollziehbarer Weise einen – für die Dauer des Beschwerdeverfahrens – drohenden Nachteil durch entsprechende Bescheinigungsmittel darlegen (vgl. VwGH 09.04.2008, AW 2008/05/0006, 18.11.1999, AW 99/03/0074), um dem Bundesverwaltungsgericht eine Beurteilung im Sinne von § 121a Abs. 1 zweiter Satz TKG 2003 zu ermöglichen. Bei der vorzunehmenden Interessenabwägung ist aber nicht jeder mögliche, irreversible Nachteil geeignet, zu Gunsten einer Antragstellerin auszuschlagen. Vielmehr muss die Antragstellerin in nachvollziehbarer Weise einen – für die Dauer des Beschwerdeverfahrens – drohenden Nachteil durch entsprechende Bescheinigungsmittel darlegen vergleiche VwGH 09.04.2008, AW 2008/05/0006, 18.11.1999, AW 99/03/0074), um dem Bundesverwaltungsgericht eine Beurteilung im Sinne von Paragraph 121 a, Absatz eins, zweiter Satz TKG 2003 zu ermöglichen.

3.3. Judikatur des EuGH

Der Schadensbegriff nach § 121a Abs. 1 zweiter Satz TKG 2003 als Voraussetzung für die Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung ist auf Erwägungsgrund 14 der bereits oben zitierten RL 2009/140/EG zurückzuführen. Zur Auslegung dieses insoweit unionsrechtlich determinierten Begriffs ist daher auch eine Orientierung an der Rechtsprechung des EuGH zu vergleichbaren Rechtsfiguren geboten. Der Schadensbegriff nach Paragraph 121 a, Absatz eins, zweiter Satz TKG 2003 als Voraussetzung für die Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung ist auf Erwägungsgrund 14 der bereits oben zitierten RL 2009/140/EG zurückzuführen. Zur Auslegung dieses insoweit unionsrechtlich determinierten Begriffs ist daher auch eine Orientierung an der Rechtsprechung des EuGH zu vergleichbaren Rechtsfiguren geboten.

So hat der EuGH bei der Prüfung der Zulässigkeit einstweiliger Anordnungen nach Art 279 AEUV in stRsp das Kriterium des „schweren und nicht wiedergutzumachenden Schadens“ anzuwenden (vgl. zuletzt etwa EuGH 14.01.2016, Rs C-517/15 P-R, AGC Glass Europe u.a./Kommission, RN 45). Ein solcher Schaden liegt laut EuGH beispielsweise dann vor, wenn der Antragsteller Gefahr läuft, in eine existenzbedrohliche Lage zu geraten (vgl. EuGH 08.04.2014, Rs C-78/14 P-R, Kommission/ANKO, Rn 26). Es kommt dabei nicht auf die gesamte Schadenshöhe, sondern auf das Verhältnis zum Gesamtumsatz an (vgl. EuGH 07.03.2013, Rs C-551/12, Électricité de France SA/Kommission, Rn 56 ff). So hat der EuGH bei der Prüfung der Zulässigkeit einstweiliger Anordnungen nach Artikel 279, AEUV in stRsp das Kriterium des „schweren und nicht wiedergutzumachenden Schadens“ anzuwenden vergleiche zuletzt etwa EuGH 14.01.2016, Rs C-517/15 P-R, AGC Glass Europe u.a./Kommission, RN 45). Ein solcher Schaden liegt laut EuGH beispielsweise dann vor, wenn der Antragsteller Gefahr läuft, in eine existenzbedrohliche Lage zu geraten vergleiche EuGH 08.04.2014, Rs C-78/14 P-R, Kommission/ANKO, Rn 26). Es kommt dabei nicht auf die gesamte Schadenshöhe, sondern auf das Verhältnis zum Gesamtumsatz an vergleiche EuGH 07.03.2013, Rs C-551/12, Électricité de France SA/Kommission, Rn 56 ff).

Ein finanzieller Schaden könne zudem nur unter außergewöhnlichen Umständen als nicht wiedergutzumachend angesehen werden, da er mit Geld ausgeglichen werden könne (vgl. etwa EuGH 23.04.2015, Rs C-35/15 P[R], Kommission/Vanbreda Risk & Benefits, Rn 24). Art und Umfang eines drohenden Schadens müssen auch so weit wie möglich bereits in einem Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz dargelegt werden (vgl. EuGH 07.03.2013, Rs C-551/12, Électricité de France SA/Kommission, Rn 61). Ein finanzieller Schaden könne zudem nur unter außergewöhnlichen Umständen als nicht wiedergutzumachend angesehen werden, da er mit Geld ausgeglichen werden könne vergleiche etwa EuGH 23.04.2015, Rs C-35/15 P[R], Kommission/Vanbreda Risk & Benefits, Rn 24). Art und Umfang eines drohenden Schadens müssen auch so weit wie möglich bereits in einem Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz dargelegt werden vergleiche EuGH 07.03.2013, Rs C-551/12, Électricité de France SA/Kommission, Rn 61).

3.4. Anwendung auf den konkreten Fall

Das Vorbringen der beschwerdeführenden Partei war vor diesem Hintergrund nicht geeignet, ihrem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zum Erfolg zu verhelfen.

3.4.1. Nach Abwägung aller berührten Interessen ist mit dem Vollzug des bekämpften Bescheides oder mit der Ausübung der mit dem Bescheid eingeräumten Berechtigung für die beschwerdeführende Partei kein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden verbunden.

Mit ihren Befürchtungen, dass aufgrund der im bekämpften Bescheid getroffenen Anordnungen – insbesondere im Hinblick auf den oben wiedergegebenen Pkt. 4. – das Leben und die Gesundheit von Menschen gefährdet seien, ist die

beschwerdeführende Partei nicht im Recht:

Die von der TKK getroffene Anordnung gestattet der mitbeteiligten Partei nicht, im Gefährdungsbereich von Schienenanlagen mangelnde Sorgfalt walten zu lassen oder gar sich über bestehende Sicherheitsvorkehrungen und -regelungen wissentlich hinwegzusetzen. Vielmehr trifft die beschwerdeführende Partei die Verpflichtung, die mitbeteiligte Partei über entsprechende Vorschriften und Richtlinien rechtzeitig und nachweislich zu informieren, sodass die mitbeteiligte Partei diese auch beachten kann. Warum es der beschwerdeführenden Partei nicht möglich oder zumutbar sein sollte, dieser Verpflichtung vollumfänglich zu entsprechen, hat sie nicht dargelegt.

Im Übrigen ist in der von der TKK getroffenen Anordnung eindeutig geregelt, dass von der mitbeteiligten Partei keinerlei Störungen oder Gefährdungen des Eisenbahnbetriebs ausgehen dürfen. Dies ergibt sich insbesondere aus den ebenfalls oben wiedergegebenen Punkten 5. und 9.

3.4.2. Soweit die beschwerdeführende Partei vor dem Hintergrund des vorliegenden Falles „im Lichte des Art. 136 Abs. 2 B-VG“ keine erforderliche Ausnahme vom Grundsatz zu erkennen vermag, wonach Beschwerden gegen verwaltungsbehördliche Bescheide aufschiebende Wirkung zukommt, ist ihr der klare Wortlaut des § 121a Abs. 1 erster Satz TKG 2003 (iVm § 212 Abs. 1 TKG 2021) entgegenzuhalten. Gegen diese Bestimmung hegt das Bundesverwaltungsgericht unter Verweis auf VfGH 8.10.2020, E 2674/2020 keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

3.4.2. Soweit die beschwerdeführende Partei vor dem Hintergrund des vorliegenden Falles „im Lichte des Artikel 136, Absatz 2, B-VG“ keine erforderliche Ausnahme vom Grundsatz zu erkennen vermag, wonach Beschwerden gegen verwaltungsbehördliche Bescheide aufschiebende Wirkung zukommt, ist ihr der klare Wortlaut des Paragraph 121 a, Absatz eins, erster Satz TKG 2003 in Verbindung mit Paragraph 212, Absatz eins, TKG 2021) entgegenzuhalten. Gegen diese Bestimmung hegt das Bundesverwaltungsgericht unter Verweis auf VfGH 8.10.2020, E 2674 aus 2020, keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

Zu B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung liegt – wie hier – nicht vor, wenn die Rechtslage nach dem klaren Wortlaut der anzuwendenden Bestimmungen eindeutig ist (vgl. VwGH 21.2.2020, Ra 2018/07/0411 bis 0417, mwN). Diesbezüglich kann auf die obigen Ausführungen zu A) 3.4. verwiesen werden. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung liegt – wie hier – nicht vor, wenn die Rechtslage nach dem klaren Wortlaut der anzuwendenden Bestimmungen eindeutig ist (vergleiche VwGH 21.2.2020, Ra 2018/07/0411 bis 0417, mwN). Diesbezüglich kann auf die obigen Ausführungen zu A) 3.4. verwiesen werden.

Schlagworte

aufschiebende Wirkung Grundstück Mitbenützung schwerer Schaden Zumutbarkeit Zustimmungsfiktion

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2022:W290.2254102.1.00

Im RIS seit

10.08.2022

Zuletzt aktualisiert am

10.08.2022

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>