

1100 Wien, Clemens-Holzmeister-Straße 6

**An das
Bundesministerium für
Verkehr, Innovation und Technologie**

**Radetzkystraße 2
1030 Wien**

ÖBB-Holding AG

Dr. Katharina Schelberger
Leiterin Konzernrecht
und Vorstandssekretariat

Tel. +43/1/93000/44090

Fax +43/1/93000/44091

E-Mail: katharina.schelberger@oebb.at

per E-Mail: pr3@bmvit.gv.at

cc: begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 13.02.2013

Begutachtung Entwurf eines Verwaltungsgerichtsbarkeits- Anpassungsgesetzes, BMVIT

Sehr geehrte Damen und Herren,

zu der im Betreff näher bezeichneten Angelegenheit ergeht folgende Stellungnahme des ÖBB-Konzerns:

Gem. Art 130 Abs. 1 B-VG (in der hier relevanten und ab 01.01.2014 geltenden Fassung BGBl I 51/2012) erkennen die neu einzurichtenden Verwaltungsgerichte des Bundes und in den Ländern über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde, Maßnahmenbeschwerden, Säumnisbeschwerden und Weisungen.

Gem. Art 131 Abs. 1 erkennen über solche Beschwerden – soweit nicht in Abs. 2 und dieser Bestimmung anderes angeordnet wird – grundsätzlich die Verwaltungsgerichte der Länder

Das Verwaltungsgericht des Bundes erkennt gem. Art 131 Abs. 2 1. Satz über Beschwerden in Rechtssachen in Angelegenheiten, die unmittelbar von Bundesbehörden zu vollziehen sind. Für Umweltverträglichkeitsprüfungen kann gem. Abs. 4 eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtes des Bundes vorgesehen werden (vgl. dazu die bereits beschlossene Textierung eines § 40a UVP-G, der von dieser Kompetenz Gebrauch macht).

In Angelegenheiten gem. § 12 Abs. 1 u 2 EisbG, die in die Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörden resp. der Landeshauptleute fallen, ist dagegen die Anrufung der Verwaltungsgerichte der Länder geboten. Auch in Angelegenheiten des § 12 Abs. 3 EisbG, welche von der BMVIT zu vollziehen sind, liegt keine unmittelbare Vollzugszuständigkeit einer Bundesbehörde iSd Art 102 Abs. 2 B-VG vor, da es dafür der gesonderten Errichtung eigener Bundesbehörden iSd Abs. 4 leg cit bedürfte.

Gem. Art 131 Abs. 4 Z 2 B-VG kann die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts durch Bundesgesetz begründet werden

- a) in bestimmten UVP-Angelegenheiten und
- b) in sonstigen Angelegenheiten die nicht unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Ein solches Bundesgesetz bedarf der Zustimmung der Länder.

Tritt die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 ohne weitere materiengesetzliche Begleitbestimmungen in Kraft, bestehen in Österreich künftig **statt dem bislang einheitlichen Rechtsmittelzug zum VwGH** (allenfalls unter Zwischenschaltung des BMVIT als Berufungsbehörde) **für eisenbahnrechtliche Angelegenheiten neun verschiedene Rechtsmittelgerichte.**

Lediglich in UVP-Verfahren auf welche § 40a UVP-G Anwendung findet, besteht eine Zuständigkeit des Bundes-Verwaltungsgerichtes.

Nur durch bundesgesetzliche Regelungen kann ein bundeseinheitlicher Rechtsmittelzug für die Strecken und Anlagen der ÖBB sichergestellt werden. Dazu ist im vorliegenden Entwurf zum direkten Vergleich auf den Art 1 zu verweisen. Dieser enthält – *note bene* für das Bundesstraßengesetz! – folgende §§ 32a und 32b samt Überschriften:

„Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht

§ 32a. Über Beschwerden gegen Bescheide nach diesem Bundesgesetz sowie über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht in Angelegenheiten dieses Bundesgesetzes entscheidet das Bundesverwaltungsgericht.

Aufschiebende Wirkung

§ 32b. Die §§ 13 Abs. 2 und 22 Abs. 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), BGBl. I Nr. XXX/XXX, sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen einen Bescheid nach diesem Bundesgesetz auch dann ausgeschlossen werden kann, wenn die vorzeitige Vollstreckung aus zwingenden Gründen des öffentlichen Interesses geboten ist und nach Abwägung aller berührten Interessen, insbesondere des volkswirtschaftlichen Interesses, mit dem Vollzug oder mit der Ausübung der mit Bescheid eingeräumten Berechtigung für die anderen Parteien kein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.“

Durch eine solche Regelung ist sichergestellt, dass auch nach Aufnahme der Tätigkeit durch die Verwaltungsgerichte mit 01.01.2014 ein einheitlicher Rechtsmittelzug sichergestellt ist.

Während für den Bereich der Bundesstraßen eine solche Bestimmung Aufnahme in den Begutachtungsentwurf gefunden hat, fehlt sie aber, ohne dass dafür ein sachlicher Grund bestünde, für das Verkehrswesen der Eisenbahnen vollständig.

Während also für alle Bundesstraßenangelegenheiten ein einheitlicher Rechtsmittelzug zum Verwaltungsgericht des Bundes entstünde, würden eisenbahnrechtliche Verfahren auf insgesamt zehn verschiedene Rechtsmittelgerichte verteilt, und zwar unabhängig davon, ob der angefochtene Bescheid von der BMVIT, von Landeshauptleuten oder Bezirksverwaltungsbehörden erlassen wurde.

Es wird daher dringend ersucht, in Art XIV des Entwurfes eine Bestimmung aufzunehmen, die folgendes bestimmt:

„Über Beschwerden gegen Bescheide oder Maßnahmen nach diesem Bundesgesetz sowie über Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht in Angelegenheiten dieses Bundesgesetzes entscheidet das Bundesverwaltungsgericht. Die §§ 13 Abs. 2 und 22 Abs. 2 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG), BGBl. I Nr. XXX/XXX, sind mit der Maßgabe anzuwenden, dass die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen einen Bescheid nach diesem Bundesgesetz auch dann ausgeschlossen werden kann, wenn die vorzeitige Vollstreckung aus zwingenden Gründen des öffentlichen Interesses geboten ist und nach Abwägung aller berührten Interessen, insbesondere des volkswirtschaftlichen Interesses, mit dem Vollzug oder mit der Ausübung der mit Bescheid eingeräumten Berechtigung für die anderen Parteien kein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.“

Diese Bestimmung stellt die **gesetzliche Gleichbehandlung der hochrangigen Infrastrukturen der Straße und der Bahn** sicher.

§ 78 Abs. 3:

Nach dieser Bestimmung haben

„Beschwerden gegen Bescheide der Schienen-Control GmbH (...) abweichend vom § 14 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. xx/2013, keine aufschiebende Wirkung. Das Bundesverwaltungsgericht kann jedoch die aufschiebende Wirkung der Beschwerde 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 Beschwerdeführer ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden verbunden wäre.“

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass das vom Nationalrat vor kurzem beschlossene Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (2112 der Beilagen XXIV. GP; nachfolgend kurz „**VwGVG**“) Regelungen zur aufschiebenden Wirkung einer Bescheidbeschwerde nicht in § 14 leg cit, sondern in § 13 leg cit trifft.

Nach geltender Rechtslage haben Berufungen gegen Bescheide der Schienen-Control GmbH gemäß § 78 Abs. 1 EiszG iVm § 64 AVG aufschiebende Wirkung, es sei denn, diese wird durch die Behörde ausgeschlossen, wenn die vorzeitige Vollstreckung im Interesse einer Partei oder des öffentlichen Wohles wegen Gefahr im Verzug dringend geboten ist.

Den Erläuterungen des Ministerialentwurfs ist nicht zu entnehmen, welche Gründe dafür sprechen, das im Verwaltungsverfahren bewährte Regel-Ausnahme-Prinzip der aufschiebenden Wirkung gegen Bescheide erstinstanzlicher Verwaltungsbehörden bei Verfahren der Schienen-Control GmbH ins Gegenteil umzukehren und damit massiv in das Rechtsschutzniveau der davon betroffenen Eisenbahnunternehmen einzugreifen.

Die vorgeschlagene Bestimmung sieht zwar vor, dass das Bundesverwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der Beschwerde auf Antrag zuerkennen kann, doch gilt es zu beachten, dass die Bestimmung für diese Situation **eine unverzügliche Vorlagepflicht der belangten Behörde an das Bundesverwaltungsgericht nicht vorsieht**. Auch aus § 13 Abs. 5 VwGVG ist eine unverzügliche Vorlageverpflichtung **bei einem gesetzlichen Ausschluss** der aufschiebenden Wirkung einer Bescheidbeschwerde **nicht ableitbar**, da diese Regelung nach ihrem eindeutigen Wortlaut nur dann anwendbar ist, wenn die belangte Behörde selbst gem. § 13 Abs. 2 VwGVG die aufschiebende Wirkung ausgeschlossen hat.

Im Ergebnis würde die vorgeschlagene Bestimmung daher für Beschwerdeführer bedeuten, dass die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ihrer Beschwerde gegen einen Bescheid der Schienen-Control GmbH durch das Bundesverwaltungsgericht **während des verwaltungsgerichtlichen Vorverfahrens, welches** unter Berücksichtigung (i) der zweiwöchigen Beschwerdefrist, (ii) der zweimonatigen Frist der belangten Behörde zur Erlassung einer Beschwerdeentscheidung, (iii) der zweiwöchigen Frist zur Stellung eines Vorlageantrages und (iv) der damit verbundenen Zustell- und Vorlagevorgänge **bis zu drei Monate und länger dauern kann, schlichtweg unmöglich ist**, da sich das Bundesverwaltungsgericht mit einem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 78 Abs. 3 Satz 2 EiszG in der vorgeschlagenen Fassung erst im Hauptverfahren im Rahmen seiner Kompetenzen nach § 22 Abs. 3 VwGVG befassen kann.

Aus diesem Grund ist zu konstatieren, dass die vorgeschlagene Bestimmung einerseits nicht sachgerecht ist, da der gesetzliche Ausschluss der aufschiebenden Wirkung während des gesamten Zeitraums des verwaltungsgerichtlichen Vorverfahrens de facto einen pauschalen Entfall der jedenfalls erforderlichen Abwägung jener Interessen, die für einen vorzeitigen Vollzug des Bescheides gegenüber den Interessen, die für eine aufschiebende Wirkung der Beschwerde sprechen, bedeutet. Andererseits lässt die vorgeschlagene Bestimmung auch den Grundsatz der Verfahrenseffizienz außer Acht, da zum Zeitpunkt, zu dem sich das Bundesverwaltungsgericht erstmals mit dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung befassen kann, der mit dem Vollzug des Bescheids **verbundene Schaden mit großer Wahrscheinlichkeit bereits eingetreten und in aller Regel nicht wieder gutzumachen ist**.

Die uneingeschränkte Anwendung von § 13 VwGVG auf Bescheide der Schienen-Control GmbH wird sowohl der – auch nach geltender Rechtslage (vgl. § 64 AVG) vorzunehmenden – Interessensabwägung als auch dem Grundsatz der Verfahrenseffizienz besser gerecht als die vorgeschlagene Bestimmung; insbesondere ist bei Streichung der vorgeschlagenen Bestimmung **auch eine Gefährdung der Effektivität der Tätigkeit der Schienen-Control GmbH nicht zu befürchten**, da die Schienen-Control GmbH in Anwendung von § 13 Abs. 2 VwGVG **ohnehin berechtigt ist, die aufschiebende Wirkung von Beschwerden auszuschließen. Aus diesen Gründen spricht sich der ÖBB-Konzern dafür aus, die vorgeschlagene Bestimmung ersatzlos zu streichen.**

§ 78 Abs. 4:

Nach dieser Bestimmung können

„neue Tatsachen oder Beweise (...) in einer Beschwerde gegen einen Bescheid der Schienen-Control GmbH nur insofern vorgebracht werden, als sie der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren nicht vorbringen konnte.“

Mit der vorgeschlagenen Bestimmung wird die derzeitige Rechtslage bei Berufungen gegen Bescheide der Schienen-Control GmbH zu Lasten der Beschwerdeführer einschneidend verschlechtert, zumal derzeit in einer an die Schienen-Control Kommission zu richtenden Berufung neue Tatsachen oder Beweise vom Berufungswerber mangels Neuerungsverbot (vgl. § 65 AVG) vorgebracht werden können und diese von der Berufungsbehörde auf ihre Erheblichkeit hin zu überprüfen sind.

Der ÖBB-Konzern spricht sich daher für die Beibehaltung der derzeitigen Rechtslage und eine ersatzlose Streichung von § 78 Abs. 4 aus.

§ 84 Abs. 3:

Nach dieser Bestimmung haben

„Beschwerden gegen Bescheide der Schienen-Control Kommission (...) abweichend vom § 14 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. xx/2013, keine aufschiebende Wirkung. Das Bundesverwaltungsgericht kann jedoch die aufschiebende Wirkung der Beschwerde 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 Beschwerdeführer ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden verbunden wäre.“

Zunächst ist wiederum darauf hinzuweisen, dass das VwGVG Regelungen zur aufschiebenden Wirkung einer Bescheidbeschwerde nicht in § 14 leg cit, sondern in § 13 leg cit trifft.

Auch nach geltender Rechtslage kann der Verwaltungsgerichtshof einer Beschwerde gegen Bescheide der Schienen-Control Kommission gemäß § 30 Abs. 2 VwGG auf Antrag aufschiebende Wirkung zuerkennen.

Während aber nach der geltenden Rechtslage die Beschwerde ohne weiteres Vorverfahren unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen ist und dieser dadurch sofort in die Lage versetzt wird, der eingebrachten Beschwerde gemäß § 30 Abs. 2 VwGG eine aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, bewirkt die vorgeschlagene Bestimmung in Verbindung mit den bereits erörterten Bestimmungen des VwGVG, dass sich – **mangels gesetzlich vorgesehener unverzüglicher Vorlageverpflichtung der belangten Behörde** – das Bundesverwaltungsgericht mit einem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 78 Abs. 3 Satz 2 EisbG in der vorgeschlagenen Fassung erst im Hauptverfahren im Rahmen seiner Kompetenzen nach § 22 Abs. 3 VwGVG **und damit mitunter erst mehrere Wochen nach Stellung des Antrages auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde befassen kann.**

Aus diesem Grund ist auch hier zu konstatieren, dass die vorgeschlagene Bestimmung einerseits nicht sachgerecht ist, da der gesetzliche Ausschluss der aufschiebenden Wirkung während des gesamten Zeitraums des verwaltungsgerichtlichen Vorverfahrens de facto einen pauschalen Entfall der jedenfalls erforderlichen Abwägung jener Interessen, die für einen vorzeitigen Vollzug des Bescheides gegenüber den Interessen, die für eine aufschiebende Wirkung der Beschwerde sprechen, bedeutet. Andererseits lässt die vorgeschlagene Bestimmung auch den Grundsatz der Verfahrenseffizienz außer Acht, da zum Zeitpunkt, zu dem sich das Bundesverwaltungsgericht erstmals mit dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung befassen kann, der mit dem Vollzug des Bescheids **verbundene Schaden mit großer Wahrscheinlichkeit bereits eingetreten und in aller Regel nicht wieder gutzumachen ist.**

Die uneingeschränkte Anwendung von § 13 VwGVG auf Bescheide der Schienen-Control Kommission wird sowohl der Interessensabwägung als auch dem Grundsatz der Verfahrenseffizienz besser gerecht als die vorgeschlagene Bestimmung; insbesondere ist bei Streichung der vorgeschlagenen Bestimmung **auch eine Gefährdung der Effektivität der Tätigkeit der Schienen-Control Kommission nicht zu befürchten**, da die Schienen-Control Kommission in Anwendung von § 13 Abs. 2 VwGVG **ohnehin berechtigt ist, die aufschiebende Wirkung von Beschwerden auszuschließen. Aus diesen Gründen spricht sich der ÖBB-Konzern dafür aus, die vorgeschlagene Bestimmung ebenfalls ersatzlos zu streichen.**

Es wird höflich um Berücksichtigung dieser Stellungnahme ersucht.

Mit freundlichen Grüßen
Für die ÖBB-Holding AG:

Dr. Katharina Schelberger e.h.