

20 A 802/07
18 K 1195/06 Köln

B e s c h l u s s

Vert.	Frist not.	KIV KIA	Mot.
RA	EINGEGANGEN		Kont. not.
SB	11. JULI 2008		Rück- spr.
Rück- spr.	BSU Rechtsanwälte		Zab- lung
zdA	U		Stel- lung

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

der



Klägerin,

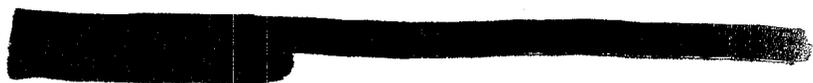
Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Brauner Schurgers Uhlenhut,
Kleppingstraße 9 - 11, 44135 Dortmund,
Az.: Ö-1/0149/07,

g e g e n

das Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch das Ministerium für Bauen und
Verkehr des Landes Nordrhein-Westfalen, Jürgensplatz 1, 40219 Düsseldorf,

Beklagten,

Prozessbevollmächtigter:



wegen eisenbahnrechtlicher Genehmigung,
hier: Zulassung der Berufung

hat der 20. Senat des

OBERVERWALTUNGSGERICHTS FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

am 7. Juli 2008

durch

den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht T u s c h e n ,

den Richter am Oberverwaltungsgericht O e s t r e i c h ,

die Richterin am Oberverwaltungsgericht B r a u e r

auf den Antrag des Beklagten, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 26. Januar 2007 zuzulassen,

beschlossen:

Der Antrag wird auf Kosten des Beklagten abgelehnt.

Der Streitwert beträgt auch im Berufungszulassungsverfahren 5.000,-- Euro.

Gründe

Der Antrag hat keinen Erfolg. Er ist zwar fristgerecht gestellt und begründet worden. Jedoch liegen die geltend gemachten Zulassungsgründe nicht vor.

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) ruft das Antragsvorbringen nicht hervor. Das Verwaltungsgericht hat den Beklagten verpflichtet, über den Antrag der Klägerin auf Erteilung einer Genehmigung nach § 6 AEG für das Betreiben einer Eisenbahninfrastruktur auf der Strecke Osberghausen-Waldbröl hinsichtlich der zeitlichen Befristung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden. Hierbei hat das Verwaltungsgericht angenommen, dass die zivilrechtliche Berechtigung der Klägerin zur Nutzung der im Eigentum Dritter stehenden Eisenbahninfrastruktur keine Voraussetzung ist für die Erteilung der Genehmigung nach § 6 AEG für das Betreiben der Eisenbahninfrastruktur; die mit der Klage angegriffene Befristung der Genehmigung hat das Verwaltungsgericht daher als ermessensfehlerhaft beurteilt. Ferner hat das Verwaltungsgericht ein offensichtliches Fehlen der zivilrechtlichen Berechtigung der Klägerin zur Nutzung der Eisenbahninfrastruktur verneint. Die hiergegen vorgebrachte Kritik des Beklagten führt nicht auf ernstliche Zweifel.

Die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts folgt den Grundsätzen, die in der Rechtsprechung zu Sachverhalten entwickelt worden sind, bei denen um die Zulassung eines Vorhabens gestritten wird, dessen Verwirklichung Hinderungsgründe jenseits des Verfahrensgegenstandes entgegen stehen können. Insofern gilt, dass der

Träger des Vorhabens u. a. dann kein schutzwürdiges Sachbescheidungsinteresse an der beanspruchten Zulassung eines Vorhabens haben kann, wenn das Vorhaben die Inanspruchnahme fremden Grundeigentums erfordert und die zivilrechtlichen Verhältnisse eine solche Inanspruchnahme hindern. Entscheidend für das Fehlen des Sachbescheidungsinteresses in einem solchen Fall ist, ob sich das zivilrechtliche Hindernis schlechterdings nicht ausräumen lässt.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 12. August 1993 – 7 B 123.93 –, ZfW 1994, 333; Urteil vom 24. Oktober 1980 – 4 C 3.78 –, NJW 1981, 2426.

Denn in einer solchen Situation ist die Zulassung des Vorhabens letztlich nutzlos, weil es an Umständen scheitert, die nicht Gegenstand des Zulassungsverfahrens sind. Es ist Sache des Vorhabenträgers, sich eine außerhalb des Gegenstandes des Verfahrens liegende zivilrechtliche Berechtigung zur Verwirklichung seines Vorhabens zusätzlich zu der beanspruchten Zulassung zu verschaffen; gelingt ihm das nicht, kann er die Zulassung nicht zur Umsetzung des Vorhabens ausnutzen.

Der Beklagte macht nicht geltend, dass das von der Klägerin beabsichtigte Betreiben der infrage stehenden Eisenbahninfrastruktur entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts an einem im vorstehenden Sinne nicht ausräumbaren Hindernis der mangelnden zivilrechtlichen Befugnis zur Inanspruchnahme scheitert mit der Folge, dass die Klägerin von der Genehmigung nach § 6 AEG aus außerhalb deren Gegenstandes liegenden Gründen keinen Gebrauch machen kann. Insbesondere tritt der Beklagte nicht den Erwägungen des Verwaltungsgerichts zu Ungewissheiten hinsichtlich der Wirksamkeit der Kündigung des mit der Klägerin über die Eisenbahninfrastruktur geschlossenen Mietvertrages entgegen. Er beruft sich auch nicht darauf, dass der Eigentümer der Eisenbahninfrastruktur offensichtlich nicht verpflichtet sei, deren Betreiben durch die Klägerin unter dem Blickwinkel erfolgter Planfeststellung und Widmung zu dulden; insofern zieht der Beklagte derartige Rechtswirkungen der Widmung lediglich in Zweifel. Vielmehr stützt der Beklagte sein Berufungszulassungsbegehren darauf, die Erteilung der Genehmigung sei von der zivilrechtlichen Befugnis zur Nutzung der Eisenbahninfrastruktur abhängig. Er hält die in § 6 AEG normierten Genehmigungsvoraussetzungen nicht für abschließend und sieht im Fehlen der zivilrechtlichen Nutzungsbefugnis einen die Erteilung der

Genehmigung zwingend hindernden, also der Stufe der Ausübung von Ermessen vorgelagerten Versagungsgrund. Damit stellt er nicht die richtige Anwendung der oben bezeichneten Grundsätze in Frage, sondern deren Anwendbarkeit.

Ernstliche Zweifel am Ausgangspunkt des Verwaltungsgerichts, die zivilrechtliche Berechtigung der Klägerin zur Inanspruchnahme der im Genehmigungsantrag bezeichneten Eisenbahninfrastruktur liege außerhalb des Gegenstandes des Genehmigungsverfahrens, bestehen auf der Grundlage des Zulassungsvorbringens des Beklagten indessen ebenfalls nicht. Genehmigungsbedürftig ist, soweit vorliegend von Belang, das Betreiben von Schienenwegen, Steuerungs- und Sicherungssystemen oder Bahnsteigen (§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AEG); die Genehmigung wird Eisenbahninfrastrukturunternehmen für das Betreiben einer bestimmten Eisenbahninfrastruktur erteilt (§ 6 Abs. 3 Nr. 3 AEG). Die Genehmigungsvoraussetzungen sind, soweit entscheidungserheblich, aufgeführt in § 6 Abs. 2 Satz 1 AEG. Danach wird die Genehmigung auf Antrag erteilt, wenn u. a. der Antragsteller als Unternehmer zuverlässig (Nr. 1) und finanziell leistungsfähig (Nr. 2) ist, er oder die für die Führung der Geschäfte bestellten Personen die erforderliche Fachkunde haben (Nr. 3) und damit die Gewähr für eine sichere Betriebsführung geboten ist. Die Genehmigung ist hiernach ausgestaltet als präventiver Erlaubnisvorbehalt im Sinne einer gebundenen Entscheidung, auf deren Erteilung in Abhängigkeit vom Vorliegen bestimmter Tatbestandsmerkmale ein Rechtsanspruch besteht. Eine Ablehnung der Genehmigung aus Gründen, die nicht diesen Tatbestandsmerkmalen – oder weiteren, hier nicht entscheidungserheblichen normativen Anforderungen – unterfallen, scheidet nach dem Grundsatz des Vorbehaltes des Gesetzes aus; die sich aus diesem Grundsatz für Verwaltungshandeln ergebenden Grenzen sind zwar in Auslegung der maßgeblichen Vorschriften zu bestimmen, lassen sich aber auch nicht im Wege richterlicher Rechtsfortbildung überwinden (vgl. Art. 12, 20, 49).

Es kann auf sich beruhen, ob das Zulassungsvorbringen des Beklagten, der sich hinsichtlich der gesetzlichen Grundlagen der von ihm vertretenen Auffassung im wesentlichen thesenartig ohne nähere Erläuterungen auf die Wiedergabe eines der Auffassung des Verwaltungsgerichts entgegengesetzten Rechtsstandpunkts beschränkt, dem Darlegungsgebot genügt. Nimmt man dies zugunsten des

Beklagten an, ist die Richtigkeit der Auffassung des Verwaltungsgerichts jedenfalls nicht in einer Weise erschüttert, die ernstliche Zweifel oder zumindest einen weitergehenden Klärungsbedarf aufkommen lässt, dem in einem Berufungsverfahren nachzugehen wäre. Die Vorstellung des Beklagten von der Entscheidungsrelevanz der zivilrechtlichen Nutzungsbefugnis auf Tatbestandsebene findet im Gesetz keinen tragfähigen Anknüpfungspunkt.

Der klare Wortlaut und systematische Zusammenhang des § 6 Abs 2 AEG ergibt ohne weiteres das Bild eines in sich geschlossenen Katalogs von Anforderungen. Die Ableitung nicht unmißverständlich im Katalog angelegter Voraussetzungen für die Genehmigung mit den Mitteln der Auslegung ist ohne zweifelsfreie Anhaltspunkte für eine sonst bestehende Gesetzeslücke nicht möglich. Dem Wortlaut nach enthält § 6 Abs. 2 Satz 1 AEG auf die Person des jeweiligen Antragstellers bezogene Kriterien, die nicht die Frage der zivilrechtlichen Nutzungsberechtigung hinsichtlich der Eisenbahninfrastruktur betreffen. Zuverlässigkeit, finanzielle Leistungsfähigkeit und Fachkunde sind, wie auch die damit herbeizuführende Gewähr für eine sichere Betriebsführung verdeutlicht, Voraussetzungen, die auf eine ordnungsgemäße, namentlich sichere, Durchführung des Betriebes zielen. Bestätigt wird das durch die auf der Grundlage der Verordnungsermächtigung nach § 26 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AEG zur Konkretisierung der Anforderungen nach § 6 Abs. 2 AEG erlassenen Kriterien der §§ 1 bis 3 der Eisenbahnunternehmer–Berufszugangsverordnung, die ihrerseits wiederum – allerdings lediglich auf Eisenbahnunternehmen im Sinne von Eisenbahnverkehrsunternehmen bezogene – gleichgerichtete europarechtliche Vorgaben der Richtlinie 95/18/EG des Rates vom 19. Juni 1995 umsetzt. Das Verständnis der Genehmigungsvoraussetzungen des § 6 Abs. 2 Satz 1 AEG nach der Wortbedeutung dieser Vorschrift wird bekräftigt dadurch, dass § 6 AEG einschließlich dessen Absatzes 2 Satz 1 konzipiert ist als Regelung zur präventiven Überprüfung der Anforderungen, die sich bei der Ausübung unternehmerischer Betätigungen im Verkehrsgewerbe allgemein stellen. Inhaltlich lehnt sich § 6 Abs. 2 AEG an an vergleichbare Bestimmungen in anderen Bereichen des Verkehrsgewerberechts (vgl. etwa § 13 PBefG, § 3 Abs. 3 GüKG). Übereinstimmend hiermit wird die Genehmigung nach § 6 AEG erteilt für bestimmte unternehmerische Tätigkeiten – hier für das Betreiben von Eisenbahninfrastruktur im Sinne des § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3, Abs. 3 Nr. 3 AEG; die dem Genehmigungsvorbehalt unterfallenden Tätigkeiten

werden eisenbahnrechtlich gestattet. Angesichts dessen und des verfassungsrechtlichen Hintergrundes der Zulassung unternehmerischer Tätigkeiten kommt eine Einbeziehung der zivilrechtlichen Nutzungsbefugnis an der Eisenbahninfrastruktur in die tatbestandlichen Voraussetzungen der Genehmigung nur in Betracht, wenn anderenfalls unter Einbeziehung sämtlicher in diesem Zusammenhang wesentlicher Vorschriften eine Rechtslage bestünde, die für die Bewältigung der mit dem Auseinanderfallen von Eigentum und Betreiben von Eisenbahninfrastruktur einhergehenden Fragen völlig unangemessen wäre. Dagegen genügen bloße Zweckmäßigkeitserwägungen nicht; sie sind im Kern rechtspolitischer Art. Ein solchermaßen unabweisbares Erfordernis, die zivilrechtliche Nutzungsbefugnis als zwingende Genehmigungsvoraussetzung zu betrachten, erschließt sich nicht. Im Gegenteil steht mit der personenbezogenen Fassung der Merkmale des § 6 Abs. 2 AEG im Einklang, dass die Genehmigung nicht die Eigenschaft als Eisenbahnunternehmen begründet. Diese Eigenschaft ergibt sich erst aus dem Erbringen von Eisenbahnverkehrsleistungen oder aus dem Betreiben von Eisenbahninfrastruktur (§ 2 Abs. 1, Abs. 3 a AEG), also aus dem Ausüben der genehmigungsbedürftigen unternehmerischen Tätigkeiten, nicht jedoch schon aus dem (bloßen) Innehaben der Genehmigung für die entsprechenden Tätigkeiten. Die von einem Eisenbahnunternehmen zu erfüllenden Pflichten werden danach ausschlaggebend nicht durch die Genehmigung ausgelöst, sondern erst durch die der Genehmigung nachfolgende unternehmerische Tätigkeit als Eisenbahnunternehmen. Das fügt sich ein in den Umstand, dass keine gesetzliche Bestimmung für die Annahme ersichtlich ist, die Genehmigung nach § 6 AEG solle als solche demjenigen, der eine nicht in seinem Eigentum stehende Eisenbahninfrastruktur betreiben will, die Befugnis verschaffen, auf diese zuzugreifen.

Unter den vom Beklagten hervorgehobenen Gesichtspunkten der einem Eisenbahninfrastrukturunternehmen obliegenden Pflichten und der insofern einzubeziehenden Fragen der Stilllegung von Eisenbahninfrastruktur sowie der Freistellung von Bahnbetriebszwecken ergibt sich auch sonst nichts Überzeugendes und Tragfähiges für eine ausfüllungsbedürftige Lücke im Sinne der Auffassung des Beklagten. Insbesondere ist die Einbeziehung der zivilrechtlichen Nutzungsbefugnis nicht unabweisbar erforderlich, um Wertungswidersprüche zu anderen Regelungen zu vermeiden. Dabei ist zu bedenken, dass die Voraussetzungen für die Erteilung

der Genehmigung nach § 6 Abs. 2 AEG, wie die Widerrufsregelung des § 7 Abs. 1 AEG verdeutlicht, deckungsgleich sind mit denjenigen für den Fortbestand der Genehmigung. Das bedeutet, ausgehend vom Rechtsstandpunkt des Beklagten, dass der Wegfall einer anfänglich bestehenden zivilrechtlichen Nutzungsbefugnis an nach Genehmigung betriebener Eisenbahninfrastruktur zwingend auf den Fortbestand der Genehmigung durchschlägt; ein Widerruf der Genehmigung wiederum hat ohne weiteres Auswirkungen auf die Zulässigkeit des Betriebes der Eisenbahninfrastruktur durch das betreffende Eisenbahninfrastrukturunternehmen, und zwar losgelöst vom Regelungsgehalt des § 11 AEG, der zur Steuerung der Stilllegung von Eisenbahninfrastruktur bestimmt ist. Das Eisenbahnrecht enthält keine Regelung, die den Inhaber der Genehmigung zum Betreiben von Eisenbahninfrastruktur zur Aufnahme des genehmigten Betriebes verpflichtet (vgl. hierzu etwa § 21 Abs. 1 erster Halbsatz PBefG). Die Annahme, die betrieblichen Pflichten des Betreibers von Eisenbahninfrastruktur würden gleichwohl allein durch die Erteilung der Genehmigung ausgelöst, lässt sich nicht auf die vom Beklagten angesprochenen §§ 4, 14 AEG stützen. § 4 AEG verpflichtet u. a. die Betreiber von Eisenbahninfrastruktur zur Wahrung der Sicherheitsanforderungen beim Betrieb. Das schließt die Pflicht zu Maßnahmen zur Aufrechterhaltung eines sicheren Betriebes ein und steht faktischen Stilllegungen unter Umgehen der diesbezüglichen Anforderungen nach § 11 AEG entgegen. Indessen wird hierbei die Aufnahme des Betriebes durch den betreffenden Betreiber vorausgesetzt. Entsprechendes gilt für die Pflicht zur Gewährung des Zugangs zur Eisenbahninfrastruktur nach § 14 AEG. Fehlt es dem potentiellen Betreiber von Anfang an an der zivilrechtlichen Berechtigung zur Inanspruchnahme der Eisenbahninfrastruktur, wird es typischerweise nicht zu einer Betriebsaufnahme durch diesen Betreiber kommen. Entfällt die Berechtigung dagegen nach der Aufnahme des Betriebes – was der Beklagte vorliegend wegen der Befristung des Mietverhältnisses erwartet hat –, stellen sich mit Blick auf §§ 11, 23 AEG Fragen hinsichtlich der Aufrechterhaltung des Betriebes und der Bindung an Bahnbetriebszwecke. Für das Verständnis der Genehmigungsvoraussetzungen sind diese jedoch nicht bestimmend. Nimmt man, ausgehend vom Grundsatz, dass niemand zur Leistung von ihm rechtlich Unmöglichem verpflichtet ist, an, dass mit der zivilrechtlichen Nutzungsbefugnis auch etwaige Pflichten erlöschen, deren Erfüllung eben durch diese Befugnis bedingt ist, hat es damit sein Bewenden. Nimmt man hingegen an, dass der nachträgliche

Wegfall der zivilrechtlichen Nutzungsbefugnis sich nicht in dieser Weise unmittelbar eisenbahnrechtlich auswirkt, wofür § 11 AEG spricht, da gerade mit der Verpachtung von Eisenbahninfrastruktur die Identität zwischen Eigentümer und Betreiber der Eisenbahninfrastruktur aufgegeben wird, zeigt § 23 AEG, dass die Eigentümerstellung lediglich im Rahmen dieser Vorschrift Geltung erlangen soll, nicht aber im Rahmen des § 11 AEG. Der Umstand, dass dem Eigentümer eine Antragsbefugnis hinsichtlich einer Entscheidung nach § 23 AEG eingeräumt ist, während hinsichtlich einer Entscheidung nach § 11 AEG Entsprechendes nicht vorgesehen ist, zeigt, dass der Eigentümer außerhalb der Reichweite und der Voraussetzungen des § 23 AEG verpflichtet ist, die Eigenschaft seines Eigentums als Eisenbahninfrastruktur zivilrechtlich zu respektieren. Das schließt unabhängig davon, ob und unter welchen Voraussetzungen daraus für den Eigentümer ein Kontrahierungszwang mit einem Betreiber entsteht, jedenfalls die Annahme aus, das Ineinandergreifen eisenbahnrechtlicher und zivilrechtlicher Gesichtspunkte gebiete es, die zivilrechtliche Berechtigung zur Inanspruchnahme der Eisenbahninfrastruktur als tatbestandliche Voraussetzung für die Genehmigung zu betrachten.

Nach dem oben Gesagten spricht nichts dafür, dass die Auffassung des Verwaltungsgerichts in der Verwaltungspraxis zu sinnwidrigen oder unhaltbaren Ergebnissen führen würde. Im Gegenteil läuft das Zulassungsvorbringen des Beklagten darauf hinaus, im Rahmen der Erteilung und des Widerrufs einer Genehmigung nach § 6 AEG vielfach schwierige zivilrechtliche Fragestellungen der behördlichen Prüfung zu unterwerfen, obwohl deren Klärung Sache der Zivilgerichte ist, und zivilrechtlichen Auseinandersetzungen und Gegebenheiten maßgebliche Auswirkungen auf eisenbahnrechtliche Fragestellungen beizulegen. Ein zwingender Anlass hierzu besteht nicht.

Besondere Schwierigkeiten (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) weist die Rechtssache, ausgehend vom Zulassungsvorbringen, ebenfalls nicht auf. Der Beklagte nimmt insofern die Rechtsstellung und die Abwehrbefugnisse des Eigentümers von Eisenbahninfrastruktur in den Blick, für deren Betreiben einem Dritten die Genehmigung nach § 6 Abs. 2 Satz 1 AEG erteilt worden ist. Die Entscheidungserheblichkeit der aufgeworfenen Fragestellungen wird aber nicht mit dem gebotenen Bezug auf den Gegenstand des vorliegenden Verfahrens verdeutlicht. Streitgegenstand des

Verfahrens ist der Anspruch der Klägerin auf Erteilung der Genehmigung zum Betreiben der Eisenbahninfrastruktur, nicht aber die Verschaffung oder Förderung der rechtlichen Möglichkeiten der Klägerin zum Zugriff auf die Eisenbahninfrastruktur. Ebenso wenig geht es um die Rechtsfolgen und die Reichweite der Widmung von Eisenbahninfrastruktur oder die Freistellung von Grundstücken, auf denen sich die Eisenbahninfrastruktur befindet, von Bahnbetriebszwecken nach Maßgabe des § 23 AEG.

Eine konkrete Frage von grundsätzlicher Bedeutung (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) zeigt der Beklagte im Zulassungsvorbringen nicht auf. Zu denken wäre insofern allenfalls an die Frage, ob die Erteilung einer Genehmigung zum Betreiben von Eisenbahninfrastruktur die zivilrechtliche Berechtigung zur Inanspruchnahme dieser Eisenbahninfrastruktur seitens des jeweiligen Antragstellers voraussetzt. Dies ist nach dem Vorstehenden jedoch ohne weiteres anhand der eindeutigen gesetzlichen Bestimmungen und damit ohne dass es hierzu eines Berufungsverfahrens bedürfte, im Sinne der Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts zu beantworten. Die Problematik der "Wiederbelebung" bzw. "Abwicklung" der Wiehltalbahn mag vielschichtig und in mehrfacher Hinsicht bedeutsam sein. Ein grundsätzlicher Klärungsbedarf für im vorliegenden Verfahren entscheidungserhebliche Fragestellungen folgt daraus nicht.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf § 52 Abs. 2 GKG.

Tuschen

Oestreich

Brauer



Ausgefertigt

Münster, den 09. JUL 2008

Die

Verwaltungsgerichtsangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle