

Bescheid

Die Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH (RTR-GmbH) hat am 09.01.2025 über Antrag der [REDACTED] GmbH, [REDACTED] gegen die [REDACTED] GmbH & Co OG (FN [REDACTED], [REDACTED] vertreten durch RA Dr. Bernhard Fink und Partner, [REDACTED] beschlossen:

I. Spruch

Gemäß §§ 51, 52, 78, 194 Abs 1 Telekommunikationsgesetz 2021, BGBl I 2021/190 idgF (im Folgenden „TKG 2021“), wird im Verhältnis zwischen

der [REDACTED] GmbH (im Folgenden: Antragstellerin) sowie den Rechtsträgern, welche mit dem Unternehmen der Antragstellerin im Sinne des § 189a Z 8 UGB verbundene Unternehmen betreiben, einerseits und

der [REDACTED] GmbH & Co OG (im Folgenden: Antragsgegnerin) andererseits

folgende vertragsersetzende Anordnung erlassen:

1. Gegenstand

1.1 Die Antragsgegnerin gestattet der Antragstellerin und (im Sinne eines echten Vertrages zugunsten Dritter gemäß § 881 Abs 2 ABGB) der [REDACTED] GmbH, FN [REDACTED] und jedem sonst mit der Antragstellerin iSd § 189a Z 8 UGB verbundenen Unternehmen die Errichtung, den Betrieb, die Erhaltung und Wartung sowie gegebenenfalls auch die Erneuerung auf den jeweiligen Stand der Technik der in Punkt 1.2 beschriebenen Kommunikationsanlage und räumt der Antragstellerin für die Liegenschaft unwiderruflich ein Leitungsrecht im Sinne des § 51 Abs 1 iVm § 76 TKG 2021 ein. Das Leitungsrecht umfasst insbesondere auch sämtliche Wege- und Zufahrtsrechte, die die Antragstellerin im Zusammenhang mit der Kommunikationsanlage benötigt.

1.2 Die Antragstellerin ist berechtigt, auf dem Grundstück KG [REDACTED] (im Folgenden wird bloß die Grundstücksnummer genannt), eine ca 50 m lange, 30 bis 40 cm breite und mindestens 75 cm tiefe Künette zu graben und in dieser einen Rohrverband, bestehend aus zwölf Minirohren (bestückt mit Glasfasern) mit jeweils 7 mm Außendurchmesser, zu verlegen. Der Gesamtaußendurchmesser des Rohrverbands wird 3,52 cm betragen. In einem Abstand von 20 bis 25 cm über der Leitungslinie hat die Antragstellerin ein Warnband anzubringen.

1.3 Die Antragsgegnerin verpflichtet sich, sämtliche mit der Errichtung der Kommunikationsanlage verbundenen Arbeiten und Vorkehrungen gemäß § 51 TKG 2021 zu dulden und der Antragstellerin jederzeit ungehinderten Zugang zu der Kommunikationsanlage zu ermöglichen.

2. Sachenrechtliche Konsequenzen

Die gesamte Kommunikationsanlage und sämtliche Elemente und technische Einrichtungen etc, die Bestandteile der Kommunikationsanlage oder der Kommunikationsdatenleitung sind, stehen und verbleiben im alleinigen und uneingeschränkten Eigentum der Antragstellerin und stehen dieser, sofern dem nicht zwingende gesetzliche Bestimmungen entgegenstehen, zur ausschließlichen und freien Nutzung zur Verfügung. Soweit Teile der Anlage aufgrund untrennbarer Verbindung mit der Liegenschaft in das Eigentum der Antragsgegnerin übergehen, räumt diese der Antragstellerin unentgeltlich und unwiderruflich ein unbeschränktes Nutzungsrecht an diesen Teilen zu Zwecken der Bereitstellung öffentlicher Kommunikationsnetze ein. Die Antragstellerin ist berechtigt, dieses Nutzungsrecht an der Anlage ohne Zustimmung der Antragsgegnerin zur Gänze oder teilweise an Dritte weiterzugeben.

3. Bauliche Maßnahmen, Verfügungsrecht

3.1 Die Antragsgegnerin wird durch das in Punkt 1 beschriebene Leitungsrecht in ihrer freien Verfügung über die Liegenschaft nicht eingeschränkt.

3.2 Sollte eine Verfügung der Antragsgegnerin, wie beispielsweise eine Verbauung der Liegenschaft, Errichtung von Einbauten etc eine Entfernung, Änderung oder Verlegung der in Punkt 1 beschriebenen Kommunikationsanlage oder Kommunikationsdatenleitung erforderlich machen, so obliegt es der nach Maßgabe der Bestimmungen des TKG 2021, insbesondere der Bestimmung des § 75 TKG 2021, verpflichteten Antragstellerin, binnen angemessener Frist nach ordnungsgemäßer Verständigung durch die Antragsgegnerin von der beabsichtigten Verfügung, die erforderlichen Vorkehrungen, gegebenenfalls auch die Entfernung oder Verlegung ihrer Anlage auf eigene Kosten durchzuführen. Die Antragstellerin kann der Antragsgegnerin aber auch einen Alternativvorschlag unterbreiten. Die Antragsgegnerin wird im Sinne des § 75 TKG 2021 auf eine einvernehmliche kostengünstige Lösung hinwirken.

3.3 Die Antragsgegnerin sichert der Antragstellerin zu, keine Maßnahmen zu ergreifen, die den Bestand, den ungestörten Betrieb oder die Nutzung der Kommunikationsanlage und der Kommunikationsdatenleitung gefährden. Sollten Maßnahmen geplant sein, bei denen eine Beeinträchtigung der Kommunikationsanlage und/oder der Kommunikationsdatenleitung nicht ausgeschlossen werden kann, und sei diese auch nur vorübergehend, ist die Antragstellerin unverzüglich zu verständigen. Die Antragsgegnerin bestätigt, dass ihr bewusst ist, dass eine nicht zeitgerechte oder unrichtige Verständigung – insbesondere gemäß § 75 Abs 2 TKG 2021 – zu einer Schadenersatzpflicht seitens der Antragsgegnerin führen kann.

4. Rechtsnachfolge

4.1 Die Antragsgegnerin verpflichtet sich hiermit, all ihre Rechte und Pflichten aus diesem Leitungsverhältnis, insbesondere das Leitungsverhältnis, auf ihren jeweiligen Rechtsnachfolger als Eigentümer der von diesem Leitungsverhältnis betroffenen Liegenschaft, oder Eigentumsanteilen davon, rechtswirksam zu überbinden und allfälligen Bestandnehmern der Liegenschaft nachweislich zur Kenntnis zu bringen. Die Antragstellerin ist berechtigt, ihre Rechte und Pflichten aus diesem Leitungsverhältnis zur Gänze oder teilweise auf verbundene Unternehmen iSd § 189a Z 8 UGB oder im Rahmen von Betriebsveräußerungen ganz oder teilweise zu übertragen.

4.2 Sollte hinsichtlich der Liegenschaft ein Bestandverhältnis begründet werden oder es zu einem Eigentumswechsel kommen, hat die Antragsgegnerin die Antragstellerin unverzüglich zu verständigen.

5. Errichtung der Kommunikationsanlage und -datenleitung

5.1 Die Antragstellerin wird die Liegenschaft gemäß § 74 TKG 2021 unter größtmöglicher Schonung in Anspruch nehmen.

5.2 Sollten durch die Antragstellerin oder deren Erfüllungsgehilfen grob fahrlässig oder vorsätzlich Schäden an der Liegenschaft hervorgerufen werden, so haftet die Antragstellerin nach den Regelungen des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches (ABGB).

6. Abgeltung und Ausmessung

Für die Rechtseinräumung wird gemäß § 52 Abs 2 TKG 2021 eine einmalige Abgeltung iHv EUR [REDACTED] pro Laufmeter des Rohrverbands vereinbart. Mit dieser Abgeltung sind sämtliche die Liegenschaftswertminderung betreffenden Ansprüche der Antragsgegnerin abschließend und endgültig abgegolten. Die Abgeltung richtet sich nach der exakten Länge des Rohrverbands, welche die Antragstellerin nach Fertigstellung zügig abmessen und der Antragsgegnerin unter Beilage eines Lageplans (Verlauf, Tiefe, Warnband) schriftlich oder, auf Wunsch der Antragsgegnerin, auf elektronischem Wege in Form eines PDF- oder ODF-Dokuments, mitteilen wird.

7. Gesetzeszitate

Nennungen gesetzlicher Bestimmungen in dieser vertragsersetzenden Anordnung beziehen sich auf die zum Zeitpunkt der Zustellung des vorliegenden Bescheides an die Antragsgegnerin geltende (dh in Kraft befindliche) Fassung.

8. Sonstiges

8.1 Die Antragsgegnerin hat betreffend die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten die Rechte auf Auskunft, Berichtigung, Löschung, Verarbeitungseinschränkung sowie

Datenübertragbarkeit. Soweit die Antragstellerin personenbezogene Daten der Antragsgegnerin nur aufgrund eines legitimen Interesses verarbeitet, hat die Antragsgegnerin zudem ein Widerspruchsrecht. Für den Fall, dass die Antragstellerin Daten der Antragsgegnerin auf Basis dieser vertragsersetzenden Anordnung verarbeitet, steht der Antragsgegnerin das Recht auf Widerruf für zukünftige Verarbeitungen zu.

8.2 Sollte eine Bestimmung dieser Zustimmungserklärung unwirksam, ungültig oder undurchsetzbar sein oder werden, so wird dadurch die Wirksamkeit, Gültigkeit und Durchsetzbarkeit aller übrigen Bestimmungen nicht berührt. Im Falle der Unwirksamkeit, Ungültigkeit oder Undurchsetzbarkeit einer dieser Bestimmungen gilt zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin eine dieser Bestimmungen im wirtschaftlichen Ergebnis möglichst nahekommende sowie wirksame, gültige und durchsetzbare Bestimmung als vereinbart. Dies gilt auch für Lücken in dieser Erklärung.

II. Begründung

1 Gang des Verfahrens

Mit Schriftsatz vom 22.10.2024 (ON 1) beantragte die Antragstellerin das im Spruch eingeräumte Leitungsrecht. Im Schlichtungsverfahren, an dem die Antragsgegnerin nicht mitwirkte, konnte keine Einigung erzielt werden (ON 7). Der Antrag sowie das Schlichtungsverhandlungsprotokoll wurden der Antragsgegnerin unter Hinweis auf die Rechtsfolgen des § 78 Abs 2 TKG 2021 mit Schreiben vom 20.11.2024 am 26.11.2024 zugestellt (ON 9). Ihr verspäteter Fristerstreckungsantrag iSd § 78 Abs 2 TKG 2021 wurde am 12.12.2024 (ON 11) zurückgewiesen; Einwendungen wurden nicht erhoben.

2 Festgestellter Sachverhalt

Die Antragstellerin plant und errichtet in [REDACTED] ein FTTH Netz (Glasfasernetz mit Anbindung von Wohn- und Betriebsgebäuden bspw über einen Keller-Anschlusspunkt) und verfügt über einen Eintrag in der gemäß § 6 TKG 2021 von der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH geführten Allgemeingenehmigungsdatenbank („AGG-Datenbank“; ON 12). Konkret plant sie auf dem Grundstück Nr. [REDACTED] welches im Alleineigentum der Antragsgegnerin steht und einen Asphaltbelag (Privatstraße) aufweist, die Errichtung, Erhaltung, Erweiterung und allfällige Erneuerung einer ca 50 m langen, 30 bis 40 cm breiten und mindestens 75 cm tiefen Künette samt einem Rohrverband, bestehend aus zwölf Minirohren (bestückt mit Glasfasern) mit jeweils 7 mm Außendurchmesser. Der Gesamtaußendurchmesser des Rohrverbands soll 3,52 cm betragen. In einem Abstand von 20 bis 25 cm über der Leitungslinie beabsichtigt die Antragstellerin, ein Warnband anzubringen (ON 1, ON 6, ON 7, unstrittig).

Am 28.06.2024 empfing die Antragsgegnerin eine einschlägige Nachfrage der Antragstellerin, der eine Planskizze mit dem ungefähren Rohrleitungsverlauf sowie ein Vertragsentwurf samt Abgeltungsangebot iHv EUR [REDACTED] je Laufmeter der Rohranlage beigelegt waren (ON 1).

Eine Benützung von bereits bestehender Verrohrung ist vorliegend nicht möglich; die widmungsgemäße Verwendung des gegenständlichen Straßengrundstücks wird durch die Errichtung, Erhaltung, Erweiterung und allfällige Erneuerung der im Spruch beschriebenen Anlage nicht dauerhaft eingeschränkt (ON 1, unstrittig).

Eine Vereinbarung zwischen den Verfahrensparteien über das gegenständliche Leitungsrecht kam bis dato nicht zustande (ON 1, unstrittig).

3 Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus den jeweils in Klammern angeführten (nicht angezweifelte) nachvollziehbaren Beweismitteln, sind amtsbekannt oder iSd § 78 Abs 2 TKG 2021 unbestritten.

4 Rechtliche Beurteilung

4.1 Gesetzliche Regelungen

§ 4 Z 51 TKG 2021, BGBl I 2021/190 idgF, lautet:

„51. ‚Kommunikationslinie‘ unter- oder oberirdisch geführte Übertragungswege (Kommunikationsanlagen) einschließlich deren Zubehör wie Schalt-, Verstärker- oder Verzweigungseinrichtungen, Stromzuführungen, Verkabelungen in Gebäuden, Masten, Antennen, Türme und andere Trägerstrukturen, Leitungsrohre, Leerrohre, Kabelschächte, Einstiegsschächte und Verteilerkästen;“

§ 51 Abs 1 TKG 2021, BGBl I 2021/190 idgF, lautet auszugsweise:

„(1) Leitungsrechte umfassen unbeschadet der nach sonstigen gesetzlichen Vorschriften zu erfüllenden Verpflichtungen das Recht

1. zur Errichtung und Erhaltung von Kommunikationslinien mit Ausnahme der Errichtung von Antennentragemasten,

2. zur Errichtung und Erhaltung von Leitungsstützpunkten, Vermittlungseinrichtungen und sonstigen Leitungsobjekten oder anderem Zubehör,

3. zur Einführung, Führung und Durchleitung von Kabelleitungen (insbesondere Glasfaser und Drahtleitungen) sowie zu deren Erhaltung in Gebäuden, in Gebäudeteilen (insbesondere in Kabelschächten und sonstigen Einrichtungen zur Verlegung von Kabeln) und sonstigen Baulichkeiten,

4. zum Betrieb, der Erweiterung und Erneuerung der unter Z 1, 2, 3 und 5 angeführten Anlagen, sofern dies ohne dauerhaften physischen Eingriff erfolgt,

[...]“

§ 52 TKG 2021, BGBl I 2021/190 idgF, lautet:

„(1) Bereitsteller eines öffentlichen Kommunikationsnetzes sind berechtigt, Leitungsrechte nach § 51 Abs. 1 Z 1 bis Z 4 und Z 6 an in privatem Eigentum stehenden Liegenschaften in Anspruch zu nehmen, wenn

1. die widmungsgemäße Verwendung der Liegenschaft durch diese Nutzung nicht oder nur unwesentlich dauernd eingeschränkt wird und

2. eine Mitbenutzung von Anlagen, Leitungen oder sonstigen Einrichtungen nach §§ 60 bis 64 auf der Liegenschaft nicht möglich oder nicht tunlich ist.

(2) Dem Eigentümer einer gemäß Abs. 1 belasteten Liegenschaft ist eine der Wertminderung entsprechende Abgeltung zu leisten.

(3) Werden Leitungsrechte nach dieser Bestimmung in Anspruch genommen, hat der Leitungsberechtigte dem Eigentümer das beabsichtigte Vorhaben unter Beigabe einer Planskizze schriftlich und nachweislich bekanntzumachen und diesem eine Abgeltung gemäß Abs. 2 anzubieten. Bestehen auf der in Anspruch genommenen Liegenschaft andere Anlagen, so ist gegenüber ihren Unternehmern in gleicher Weise vorzugehen.

(4) Kommt zwischen dem Leitungsberechtigten und dem Eigentümer binnen einer Frist von vier Wochen ab der Bekanntmachung des Vorhabens nach Abs. 3 keine Vereinbarung über das Leitungsrecht gemäß Abs. 1 oder über die Abgeltung gemäß Abs. 2 zustande, kann jeder der Beteiligten die Entscheidung der Regulierungsbehörde beantragen.“

§ 194 TKG 2021, BGBl I 2021/190 idgF, lautet auszugsweise:

„(1) Die RTR-GmbH hat sämtliche Aufgaben, die durch dieses Bundesgesetz und durch die auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Verordnungen der Regulierungsbehörde übertragen sind, wahrzunehmen, sofern hiefür nicht die Telekom-Control-Kommission oder die KommAustria zuständig ist.

[...]“

4.2 Zuständigkeit der RTR-GmbH

Gemäß § 194 Abs 1 TKG 2021 ist die RTR-GmbH in Verfahren über Anträge betreffend die vertragsersetzende Anordnung von Leitungsrechten an Privateigentum zur Entscheidung zuständig.

4.3 Zu den Formalvoraussetzungen

Auf Grundlage des festgestellten Sachverhaltes ist die Antragstellerin jedenfalls als Bereitstellerin eines öffentlichen Kommunikationsnetzes iSd § 4 Z 9 und 16 TKG 2021 einzuordnen. Die Antragstellerin übermittelte der Antragsgegnerin eine gesetzeskonforme Nachfrage, welche letzterer deutlich früher als vier Wochen vor Antragstellung zugeing; ein entsprechender Vertrag wurde nicht abgeschlossen.

Die Formalia sind sohin erfüllt und die Behörde zur Erlassung einer Sachentscheidung verpflichtet.

4.4 Zum Leitungsrecht nach § 52 TKG 2021 und dem Anordnungstext

Beide Voraussetzungen des § 52 Abs 1 TKG 2021 sind vorliegend erfüllt. Der Text der vertragsersetzenden Anordnung entstammt (mit den nachstehenden Ausnahmen) dem im gesamten Verfahren unbeanstandet gebliebenen verfahrenseinleitenden Antrag. Die Anfügung der Wendung „zu Zwecken der Bereitstellung öffentlicher Kommunikationsnetze“ im zweiten Satz des Punkts I.2 ist zur Abgrenzung zu anderen Nutzungsmöglichkeiten, die das TKG 2021 im Allgemeinen nicht vorsieht, unerlässlich; eine Grundbuchseinverleibung kommt nach dem Telekommunikationsrecht nicht in Betracht und ist im Sinne eines angemessenen Interessenausgleichs auch nicht erforderlich (vgl § 76 Abs 3 TKG 2021). Die Einräumung des Rechts auf Errichtung und Betriebsführung der gegenständlich geplanten Leitungsanlage zugunsten auch aller mit der Antragstellerin konzernmäßig verbundenen Rechtsträger iSd Punkts I.1.1 begegnet keinen Bedenken, da auch Dritte sämtliche zum Schutz des Leitungsbelasteten normierte Bestimmungen des TKG 2021, wie zB § 56 Abs 3 und 5 leg cit, einzuhalten haben und die Anordnung inhaltlich keinem Vertrag zu Lasten Dritter iSd höchstgerichtlichen Rechtsprechung entspricht (vgl OGH 12.08.1996, 4 Ob 2132/96z; BGH 29.06.2004, VI ZR 211/03 mwN).

Festzuhalten ist schließlich, dass das angeordnete Leitungsrecht „*unbeschadet der nach sonstigen gesetzlichen Vorschriften zu erfüllenden Verpflichtungen*“ lediglich das zivilrechtliche Rechtsverhältnis der Parteien regelt. Nach anderen Rechtsmaterien gegebenenfalls erforderliche verwaltungsrechtliche Bewilligungen und Bestätigungen, zB nach Elektrotechnikvorschriften, StVO, oÄ, sind zusätzlich einzuholen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien dieses Verfahrens gemäß § 200 Abs 7 TKG 2021 das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (§ 9 VwGVG, BGBl I 2013/33 idgF) offen, wobei vor Einbringung der Beschwerde eine Eingabegebühr in der Höhe von 30 Euro unter Angabe des Verwendungszwecks an das Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten, zu entrichten und die Entrichtung der Gebühr bei Einbringung der Beschwerde nachzuweisen sind (BuLVwG-EGebV, BGBl II 2014/387 idgF). Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides bei der Behörde, die den Bescheid erlassen hat, einzubringen.

Wien, am 09.01.2025

Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH

Dr. Klaus M. Steinmaurer, MBA
Geschäftsführer Fachbereich Telekommunikation und Post