

TE Bvwg Erkenntnis 2023/11/10 W225 2200534-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.11.2023

Entscheidungsdatum

10.11.2023

Norm

AVG §39

AVG §45

AVG §46

B-VG Art133 Abs4

EisbG §26

EisbG §48

EisbG §48 Abs1

EisbG §48 Abs2

EisbG §48 Abs3

EisbG §49

1. AVG § 39 heute
2. AVG § 39 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 39 gültig von 20.04.2002 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
4. AVG § 39 gültig von 01.01.1999 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 39 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991

1. AVG § 46 heute
2. AVG § 46 gültig ab 01.02.1991

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. EIsbG § 26 heute
2. EIsbG § 26 gültig ab 27.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2015
3. EIsbG § 26 gültig von 27.07.2006 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2006
4. EIsbG § 26 gültig von 01.05.2004 bis 26.07.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2004
5. EIsbG § 26 gültig von 01.06.2002 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2002
6. EIsbG § 26 gültig von 01.04.2002 bis 31.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2001
7. EIsbG § 26 gültig von 20.08.1999 bis 31.03.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 166/1999
8. EIsbG § 26 gültig von 10.01.1998 bis 19.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/1998

1. EIsbG § 48 heute
2. EIsbG § 48 gültig ab 20.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2024
3. EIsbG § 48 gültig von 23.04.2010 bis 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2010
4. EIsbG § 48 gültig von 27.07.2006 bis 22.04.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2006
5. EIsbG § 48 gültig von 01.05.2004 bis 26.07.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2004
6. EIsbG § 48 gültig von 01.04.2002 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2001
7. EIsbG § 48 gültig von 08.03.1957 bis 31.03.2002

1. EIsbG § 48 heute
2. EIsbG § 48 gültig ab 20.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2024
3. EIsbG § 48 gültig von 23.04.2010 bis 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2010
4. EIsbG § 48 gültig von 27.07.2006 bis 22.04.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2006
5. EIsbG § 48 gültig von 01.05.2004 bis 26.07.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2004
6. EIsbG § 48 gültig von 01.04.2002 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2001
7. EIsbG § 48 gültig von 08.03.1957 bis 31.03.2002

1. EIsbG § 48 heute
2. EIsbG § 48 gültig ab 20.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2024
3. EIsbG § 48 gültig von 23.04.2010 bis 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2010
4. EIsbG § 48 gültig von 27.07.2006 bis 22.04.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2006
5. EIsbG § 48 gültig von 01.05.2004 bis 26.07.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2004
6. EIsbG § 48 gültig von 01.04.2002 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2001
7. EIsbG § 48 gültig von 08.03.1957 bis 31.03.2002

1. EIsbG § 48 heute
2. EIsbG § 48 gültig ab 20.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2024
3. EIsbG § 48 gültig von 23.04.2010 bis 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2010
4. EIsbG § 48 gültig von 27.07.2006 bis 22.04.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2006
5. EIsbG § 48 gültig von 01.05.2004 bis 26.07.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2004
6. EIsbG § 48 gültig von 01.04.2002 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2001
7. EIsbG § 48 gültig von 08.03.1957 bis 31.03.2002

1. EIsbG § 49 heute
2. EIsbG § 49 gültig ab 23.04.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2010
3. EIsbG § 49 gültig von 27.07.2006 bis 22.04.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/2006
4. EIsbG § 49 gültig von 01.05.2004 bis 26.07.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 38/2004
5. EIsbG § 49 gültig von 01.04.2002 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2001
6. EIsbG § 49 gültig von 01.08.1992 bis 31.03.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 899/1993

Spruch

,

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Dr. WEIß, LL.M. als Einzelrichterin über den Antrag der XXXX, vertreten durch die Eisenberger Rechtsanwälte GmbH, auf Kostenfestsetzung und Kostenaufteilung bezüglich der Eisenbahnkreuzungen in km XXXX im Gemeindegebiet XXXX gemäß § 48 Abs. 3 EiszG, zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Dr. WEIß, LL.M. als Einzelrichterin über den Antrag der römisch 40, vertreten durch die Eisenberger Rechtsanwälte GmbH, auf Kostenfestsetzung und Kostenaufteilung bezüglich der Eisenbahnkreuzungen in km römisch 40 im Gemeindegebiet römisch 40 gemäß Paragraph 48, Absatz 3, EiszG, zu Recht:

A)

I. Eisenbahnkreuzung in km XXXX : römisch eins. Eisenbahnkreuzung in km römisch 40 :

a) Die Errichtungskosten dieser Eisenbahnkreuzung belaufen sich auf einen Betrag von XXXX €. Die jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten betragen XXXX €. a) Die Errichtungskosten dieser Eisenbahnkreuzung belaufen sich auf einen Betrag von römisch 40 €. Die jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten betragen römisch 40 €.

b) Die Errichtungskosten und die Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten sind von der XXXX und der XXXX im Verhältnis von 50:50 zu tragen. b) Die Errichtungskosten und die Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten sind von der römisch 40 und der römisch 40 im Verhältnis von 50:50 zu tragen.

c) Die XXXX hat der XXXX einen Betrag von XXXX € (= XXXX € x 0,5) binnen acht Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses bei sonstiger Exekution zu leisten. c) Die römisch 40 hat der römisch 40 einen Betrag von römisch 40 € (= römisch 40 € x 0,5) binnen acht Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses bei sonstiger Exekution zu leisten.

II. Eisenbahnkreuzungen in km XXXX : römisch zwei. Eisenbahnkreuzungen in km römisch 40 :

Die Anträge werden als unzulässig zurückgewiesen.

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

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1. Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie (in der Folge: Behörde) hat mit Bescheid vom XXXX 2016, GZ. XXXX, die Art der Sicherung der Eisenbahnkreuzungen (in der Folge: EK) in km XXXX festgelegt. 1. Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie (in der Folge: Behörde) hat mit Bescheid vom römisch 40 2016, GZ. römisch 40, die Art der Sicherung der Eisenbahnkreuzungen (in der Folge: EK) in km römisch 40 festgelegt.

2. Mit Schreiben vom 03.10.2017 hat die XXXX (in der Folge: SG) bei der Behörde einen Antrag auf Kostenentscheidung gemäß § 48 Abs. 3 EiszG für die unter Pkt. 1 genannten EK gestellt. 2. Mit Schreiben vom 03.10.2017 hat die römisch 40 (in der Folge: SG) bei der Behörde einen Antrag auf Kostenentscheidung gemäß Paragraph 48, Absatz 3, EiszG für die unter Pkt. 1 genannten EK gestellt.

3. Die SG hat bei der Behörde mit Schreiben vom 16.05.2018 gemäß Art 130 Abs. 1 Z 3 und Art 132 Abs. 3 B-VG eine Säumnisbeschwerde eingebracht. 3. Die SG hat bei der Behörde mit Schreiben vom 16.05.2018 gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 3 und Artikel 132, Absatz 3, B-VG eine Säumnisbeschwerde eingebracht.

4. Da eine Kostenfestsetzung durch die Behörde aufgrund der ausständigen Abrechnungsunterlagen nicht möglich war, wurde die Säumnisbeschwerde gemäß § 16 Abs. 2 VwGVG unter Anschluss des Verwaltungsakts zur GZ. XXXX dem

Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.4. Da eine Kostenfestsetzung durch die Behörde aufgrund der ausständigen Abrechnungsunterlagen nicht möglich war, wurde die Säumnisbeschwerde gemäß Paragraph 16, Absatz 2, VwGVG unter Anschluss des Verwaltungsakts zur GZ. römisch 40 dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Mit Schreiben vom 25.10.2018 hat die XXXX (in der Folge: Ö) Abrechnungsunterlagen für die im Betreff genannten EK dem Bundesverwaltungsgericht und der Behörde vorgelegt.Mit Schreiben vom 25.10.2018 hat die römisch 40 (in der Folge: Ö) Abrechnungsunterlagen für die im Betreff genannten EK dem Bundesverwaltungsgericht und der Behörde vorgelegt.

5. Mit rechtskräftigem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27.12.2018, Zl. W249 2200534-1/4E, wurde der Säumnisbeschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Art 130 Abs. 1 Z 3 B-VG stattgegeben und der Behörde aufgetragen den versäumten Bescheid (unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes, dass mit dem Bescheid vom XXXX 2016, GZ. XXXX , hinsichtlich der EK in km XXXX keine neuen Sicherungsarten angeordnet wurden) binnen acht Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses zu erlassen.5. Mit rechtskräftigem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27.12.2018, Zl. W249 2200534-1/4E, wurde der Säumnisbeschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 3, B-VG stattgegeben und der Behörde aufgetragen den versäumten Bescheid (unter Zugrundelegung der im gegenständlichen Erkenntnis festgelegten Rechtsanschauung des Bundesverwaltungsgerichtes, dass mit dem Bescheid vom römisch 40 2016, GZ. römisch 40 , hinsichtlich der EK in km römisch 40 keine neuen Sicherungsarten angeordnet wurden) binnen acht Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses zu erlassen.

6. Die Behörde hat die vom Bundesverwaltungsgericht festgesetzte Frist verstreichen lassen und den Akt dem Bundesverwaltungsgericht vorgelegt (hg eingelangt am 05.03.2019).

7. Auf Grund der Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 18.11.2021 wurde die gegenständliche Rechtssache der zuständigen Gerichtsabteilung abgenommen und neu zugewiesen.

8. Auf Grund der Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 25.01.2022 wurde die gegenständliche Rechtssache der zuständigen Gerichtsabteilung abgenommen und neu zugewiesen.

9. Am 11.04.2022 wurde der Ö die Beibringung sämtlicher Unterlagen bzw. Belege zur Beurteilung der Kostenaufteilungsmasse iSd § 48 EibG aufgetragen. Des Weiteren wurde der Ö und der SG aufgetragen, sämtliche relevante Unterlagen bzw. Nachweise im Hinblick auf die Beurteilung der Aufteilungskriterien gemäß § 48 Abs. 3 EibG (Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn bzw. des Straßenverkehrs seit der Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung, Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn bzw. des Straßenverkehrs, hierdurch erzielte allfällige Ersparnisse und Mehrkosten im Sonderinteresse) vorzulegen.9. Am 11.04.2022 wurde der Ö die Beibringung sämtlicher Unterlagen bzw. Belege zur Beurteilung der Kostenaufteilungsmasse iSd Paragraph 48, EibG aufgetragen. Des Weiteren wurde der Ö und der SG aufgetragen, sämtliche relevante Unterlagen bzw. Nachweise im Hinblick auf die Beurteilung der Aufteilungskriterien gemäß Paragraph 48, Absatz 3, EibG (Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn bzw. des Straßenverkehrs seit der Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung, Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn bzw. des Straßenverkehrs, hierdurch erzielte allfällige Ersparnisse und Mehrkosten im Sonderinteresse) vorzulegen.

10. Am 26.06.2022 wurde der Schieneninfrastruktur - Dienstleistungsgesellschaft mbH (in der Folge: SCHIG) aufgetragen, ihr bereits am 30.01.2019 erstattetes Gutachten neu zu erstellen, da das bisherige nicht den Anforderungen an ein Gutachten entsprach.

11. Am 28.09.2022 wurde von der SCHIG ein wieder mangelhaftes Ergänzungsgutachten übermittelt.

12. Am 14.11.2022 wurde XXXX als Amtssachverständiger (in der Folge: ASV) bestellt.12. Am 14.11.2022 wurde römisch 40 als Amtssachverständiger (in der Folge: ASV) bestellt.

13. Am 12.04.2023 wurde eine mündliche Verhandlung durchgeführt, um die Prämissen für die Erstellung des Gutachtens durch den ASV zu erörtern. Zudem erfolgte eine nähere Erläuterung der Unterlagen und Vorbringen zu den Herstellungs-, Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten der EK in km XXXX der Höhe und dem Grunde nach durch die Ö. 13. Am 12.04.2023 wurde eine mündliche Verhandlung durchgeführt, um die Prämissen für die Erstellung des

Gutachtens durch den ASV zu erörtern. Zudem erfolgte eine nähere Erläuterung der Unterlagen und Vorbringen zu den Herstellungs-, Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten der EK in km römisch 40 der Höhe und dem Grunde nach durch die Ö.

14. Am 30.05.2023 wurde eine weitere mündliche Verhandlung durchgeführt, an der der ASV das Ergebnis der Besprechungen zwischen ihm und den Vertretern der Ö präsentierte.

15. Am 19.07.2023 übermittelte der ASV sein Gutachten. Am 24.07.2023 wurde das Gutachten den Verfahrensparteien übermittelt.

16. Am 25.07.2023 wurde eine weitere mündliche Verhandlung durchgeführt, in welcher der ASV das Gutachten erläuterte.

17. Mit verfahrensleitenden Beschluss vom 27.07.2023 wurde der Ö - zum wiederholten Male - aufgetragen Unterlagen bzw. Belege zur Beurteilung der Kostenaufteilungsmasse iSd § 48 EibG beizubringen. Mit verfahrensleitenden Beschluss vom 27.07.2023 wurde der Ö - zum wiederholten Male - aufgetragen Unterlagen bzw. Belege zur Beurteilung der Kostenaufteilungsmasse iSd Paragraph 48, EibG beizubringen.

18. Am 27.07.2023 wurde dem ASV aufgetragen sein Gutachten zu überarbeiten.

19. Am 31.07.2023 wurde eine weitere Verhandlung für den 08.09.2023 anberaumt.

20. Am 25.08.2023 wurden von der Ö Unterlagen vorgelegt.

21. Am 06.09.2023 wurde vom ASV das Ergänzungsgutachten vorgelegt. Am 07.09.2023 wurde das Gutachten den Parteien übermittelt.

22. Am 07.09.2023 langte eine Stellungnahme der SG und der Ö ein. Darin wurde von der SG auf die Durchführung einer weiteren mündlichen Verhandlung verzichtet bzw. von der Ö die Abberaumung der mündlichen Verhandlung beantragt.

23. Am 22.09.2023 langte von der Ö eine Stellungnahme samt Gutachten ein. In der Stellungnahme wurde auf die Durchführung einer weiteren mündlichen Verhandlung verzichtet.

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

1. Feststellungen:

1.1. Allgemeines:

Durch das Gemeindegebiet der Antragstellersing verläuft die XXXX als Hauptbahnstrecke. Die Strecke kreuzt in km XXXX die Gemeindestraße XXXX , in km XXXX die Gemeindestraße XXXX , in km XXXX die Gemeindestraße XXXX und in km XXXX die Gemeindestraße XXXX .Durch das Gemeindegebiet der Antragstellersing verläuft die römisch 40 als Hauptbahnstrecke. Die Strecke kreuzt in km römisch 40 die Gemeindestraße römisch 40 , in km römisch 40 die Gemeindestraße römisch 40 , in km römisch 40 die Gemeindestraße römisch 40 und in km römisch 40 die Gemeindestraße römisch 40 .

Die jeweilige Art der Sicherung dieser EK wurde aufgrund der Übergangsbestimmungen der Eisenbahnkreuzungsverordnung 2012 (EisbKrV) einer Überprüfung durch die Behörde unterzogen, die darauf folgend im Jahr 2016 gemäß § 49 Abs. 2 EibG einen entsprechenden Bescheid erließ. Die jeweilige Art der Sicherung dieser EK wurde aufgrund der Übergangsbestimmungen der Eisenbahnkreuzungsverordnung 2012 (EisbKrV) einer Überprüfung durch die Behörde unterzogen, die darauf folgend im Jahr 2016 gemäß Paragraph 49, Absatz 2, EibG einen entsprechenden Bescheid erließ.

Im Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27.12.2018, Zl. W249 2200534-1/4E, wurde rechtskräftig ausgesprochen, dass hinsichtlich der EK in km XXXX (entgegen der EK in km XXXX) keine neuen Sicherungsarten angeordnet wurden (siehe dazu auch Pkt. II.3.6. in der rechtlichen Beurteilung). Im Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27.12.2018, Zl. W249 2200534-1/4E, wurde rechtskräftig ausgesprochen, dass hinsichtlich der EK in km römisch 40 (entgegen der EK in km römisch 40) keine neuen Sicherungsarten angeordnet wurden (siehe dazu auch Pkt. römisch zwei.3.6. in der rechtlichen Beurteilung).

Die Sicherung der EK in km XXXX erfolgte gemäß dem Bescheid des XXXX Landeshauptmannes vom XXXX 2005, Zl. XXXX , bisher durch ein Andreaskreuz und der Gewährleistung des erforderlichen Sichtraumes sowie durch ein

Anhaltegebot der Straßenfahrzeuge vor der EK durch das Verkehrszeichen „HALT“ gem. § 52 Z 24 StVO. Bei der querenden Straße handelt es sich um einen öffentlichen und asphaltierten Wirtschaftsweg XXXX im Freiland des Gemeindegebietes. Der Wirtschaftsweg, welcher mit einer Geraden und einer leichten Kuppe die Bahn quert, dient vorwiegend dem landwirtschaftlichen Verkehr und als Radweg. Die Sicherung der EK in km römisch 40 erfolgte gemäß dem Bescheid des römisch 40 Landeshauptmannes vom römisch 40 2005, Zl. römisch 40, bisher durch ein Andreaskreuz und der Gewährleistung des erforderlichen Sichttraumes sowie durch ein Anhaltegebot der Straßenfahrzeuge vor der EK durch das Verkehrszeichen „HALT“ gem. Paragraph 52, Ziffer 24, StVO. Bei der querenden Straße handelt es sich um einen öffentlichen und asphaltierten Wirtschaftsweg römisch 40 im Freiland des Gemeindegebietes. Der Wirtschaftsweg, welcher mit einer Geraden und einer leichten Kuppe die Bahn quert, dient vorwiegend dem landwirtschaftlichen Verkehr und als Radweg.

Gemäß dem Bescheid der Behörde vom XXXX 2016, GZ. XXXX, wurde nach erfolgter Überprüfung festgelegt, dass die Art der Sicherung der EK gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 EiskrV durch „Lichtzeichen“ zu erfolgen hat. Im Falle von Arbeiten oder der Errichtung von Anlagen außerhalb von geplanten Gleissperren, die den bestehenden Sichtraum einschränken, sei die EK gemäß § 4 Abs. 1 Z 5 EiskrV zu bewachen. Als Ausführungsfrist wurde eine Frist von zwei Jahren ab Rechtskraft des Bescheides bestimmt. Gemäß dem Bescheid der Behörde vom römisch 40 2016, GZ. römisch 40, wurde nach erfolgter Überprüfung festgelegt, dass die Art der Sicherung der EK gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 3, EiskrV durch „Lichtzeichen“ zu erfolgen hat. Im Falle von Arbeiten oder der Errichtung von Anlagen außerhalb von geplanten Gleissperren, die den bestehenden Sichtraum einschränken, sei die EK gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 5, EiskrV zu bewachen. Als Ausführungsfrist wurde eine Frist von zwei Jahren ab Rechtskraft des Bescheides bestimmt.

Auf eine weitere mündliche Verhandlung, um das Gutachten des ASV vom 06.09.2023 zu erörtern, wurde von allen Parteien verzichtet. Diese gaben dahingehend eine schriftliche Stellungnahme ab.

1.2. Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs seit der Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung:

Im Jahr 2005 verkehrten auf der gegenständlichen Bahnlinie 50 Züge täglich. Im Jahr 2022 verkehrten 37 Züge täglich.

Im Jahr 2005 kreuzten die gegenständliche EK in km XXXX ungefähr 50 Fahrzeuge (hauptsächlich landwirtschaftlicher Verkehr sowie Fahrräder) täglich. Im Jahr 2022 kreuzten ungefähr 40 Fahrzeuge (hauptsächlich landwirtschaftlicher Verkehr sowie Fahrräder) die EK in km XXXX. Im Jahr 2005 kreuzten die gegenständliche EK in km römisch 40 ungefähr 50 Fahrzeuge (hauptsächlich landwirtschaftlicher Verkehr sowie Fahrräder) täglich. Im Jahr 2022 kreuzten ungefähr 40 Fahrzeuge (hauptsächlich landwirtschaftlicher Verkehr sowie Fahrräder) die EK in km römisch 40.

1.3. Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs:

Durch die angebrachte Signalanlage entfällt das zuvor zwingend erforderliche Anhalten jedes Fahrzeuges auf der Straße.

Die zuvor zulässige Geschwindigkeit der Bahn von 80 km/h konnte durch die zusätzliche Sicherung nicht erhöht werden.

Die Ursache für Unfälle auf EK liegt zu 98 % bei den Straßenverkehrsteilnehmern und nur zu 2 % im Bereich der Eisenbahnunternehmen.

1.4. Ersparnisse:

Da die Kreuzung in km XXXX nunmehr technisch gesichert ist und die Notwendigkeit des Freihaltens der Sichträume entfällt, entfallen auch die jährlichen Aufwendungen der Ö in der Höhe von XXXX € dafür. Da die Kreuzung in km römisch 40 nunmehr technisch gesichert ist und die Notwendigkeit des Freihaltens der Sichträume entfällt, entfallen auch die jährlichen Aufwendungen der Ö in der Höhe von römisch 40 € dafür.

1.5. Mehrkosten im Sonderinteresse:

Mehrkosten im Sonderinteresse liegen weder für das Eisenbahnunternehmen noch für den Straßenerhalter vor.

1.6. Kostenaufteilungsfrage:

Die Errichtungskosten für die EK in km XXXX betragen XXXX €. Die Errichtungskosten für die EK in km römisch 40 betragen römisch 40 €.

Die Gleiseindeckung ist von der Sicherungsanlage unabhängig.

Das Gutachten zur Inbetriebnahme der EK der XXXX wurde nach Fertigstellung aller Arbeiten (einschließlich der Restarbeiten) eingeholt. Dieses Gutachten ist für jede EK einzuholen. Das Gutachten zur Inbetriebnahme der EK der römisch 40 wurde nach Fertigstellung aller Arbeiten (einschließlich der Restarbeiten) eingeholt. Dieses Gutachten ist für jede EK einzuholen.

Die jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten für die EK in km XXXX betragen XXXX €. Die jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten für die EK in km römisch 40 betragen römisch 40 €.

Die Ö wurde mehrfach aufgefordert Nachweise hinsichtlich der Errichtungskosten sowie der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten vorzulegen. Relevante Unterlagen wurden nicht vorgelegt. Es wurden mehrfach unterschiedliche Kosten der Höhe nach genannt.

Die folgenden Punkte/Positionen wurden von der Ö im Zusammenhang mit den Errichtungskosten nicht nachgewiesen bzw. stehen - zumindest zum Teil - nicht in Verbindung mit der EK in km XXXX : Die folgenden Punkte/Positionen wurden von der Ö im Zusammenhang mit den Errichtungskosten nicht nachgewiesen bzw. stehen - zumindest zum Teil - nicht in Verbindung mit der EK in km römisch 40 :

Punkt 1.1 (XXXX -Gutachten), 1.2 [Zuschl. Projektmanagementkosten (zu Eigenleistungen Projektmanagement/Umsetzung)], 1.3 (PNA Umlage und PBH-Kosten), 1.4 (XXXX Planung), 1.5 (XXXX Planprüfung und Prüftechnik), 1.6 (Eigenleistung Projektmanagement/Umsetzung), 1.7 (Probefahrten mit Tfz), 1.8 (BMfVIT), 1.9 (Eigenleistung Zeichner), 2.2 (Kleinmaterial Verkabelung), 2.3 (ARGE XXXX Kabelbauleistungen), 2.4 (XXXX Trockenbeton), 2.5 (Eigenleistung Verkabelung), 2.6 (XXXX Kabel), 2.7 (Warenvorrat Kleinmaterial), 3.1 (Schalthaus XXXX), 3.2 (XXXX : Transport, Entsorgung, beistellung Bagger, Arbeitszüge,...), 3.3 (Lieferung Schotter), 3.4 (Eigenleistung Gleisarbeiter), 3.5 (Eigenleistung Sicherungspaket), 3.6 (XXXX Kabeltassen), 3.7 (XXXX Arbeitszug-Führer), 3.8 (Zuschnitt Warenversorgung), 3.9 (XXXX Kantenschutz Kabeltassen), 3.10 (XXXX Dichtmasse), 3.11 (XXXX Kabeltrog), 4.1 XXXX , 4.2 XXXX , 4.3 (ARGE XXXX) und 6.1 – 6.8 (ARGE XXXX Fahrweginstandsetzung, ARGE- XXXX , Lieferung XXXX , XXXX Schienen, XXXX Fertigteile, Eigenleistung MDZ PLM, Eigenleistung Thermitschweißung). Punkt 1.1 (römisch 40 - Gutachten), 1.2 [Zuschl. Projektmanagementkosten (zu Eigenleistungen Projektmanagement/Umsetzung)], 1.3 (PNA Umlage und PBH-Kosten), 1.4 (römisch 40 Planung), 1.5 (römisch 40 Planprüfung und Prüftechnik), 1.6 (Eigenleistung Projektmanagement/Umsetzung), 1.7 (Probefahrten mit Tfz), 1.8 (BMfVIT), 1.9 (Eigenleistung Zeichner), 2.2 (Kleinmaterial Verkabelung), 2.3 (ARGE römisch 40 Kabelbauleistungen), 2.4 (römisch 40 Trockenbeton), 2.5 (Eigenleistung Verkabelung), 2.6 (römisch 40 Kabel), 2.7 (Warenvorrat Kleinmaterial), 3.1 (Schalthaus römisch 40), 3.2 (römisch 40 : Transport, Entsorgung, beistellung Bagger, Arbeitszüge,...), 3.3 (Lieferung Schotter), 3.4 (Eigenleistung Gleisarbeiter), 3.5 (Eigenleistung Sicherungspaket), 3.6 (römisch 40 Kabeltassen), 3.7 (römisch 40 Arbeitszug-Führer), 3.8 (Zuschnitt Warenversorgung), 3.9 (römisch 40 Kantenschutz Kabeltassen), 3.10 (römisch 40 Dichtmasse), 3.11 (römisch 40 Kabeltrog), 4.1 römisch 40 , 4.2 römisch 40 , 4.3 (ARGE römisch 40) und 6.1 – 6.8 (ARGE römisch 40 Fahrweginstandsetzung, ARGE- römisch 40 , Lieferung römisch 40 , römisch 40 Schienen, römisch 40 Fertigteile, Eigenleistung MDZ PLM, Eigenleistung Thermitschweißung).

Die Nutzungsdauer der Anlage beträgt 25 Jahren.

2. Beweiswürdigung:

Die allgemeinen Feststellungen unter Pkt. II.1.1 ergeben sich aus dem Behörden- sowie dem Gerichtsakt. Die allgemeinen Feststellungen unter Pkt. römisch zwei.1.1 ergeben sich aus dem Behörden- sowie dem Gerichtsakt.

2.1. Zur Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs seit der Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung:

Die Feststellungen über die täglich verkehrenden Züge basieren auf den am 25.04.2022 übermittelten Angaben der Ö sowie dem Bescheid vom XXXX 2005, Zl. XXXX . Die Feststellungen über die täglich verkehrenden Züge basieren auf den am 25.04.2022 übermittelten Angaben der Ö sowie dem Bescheid vom römisch 40 2005, Zl. römisch 40 .

Die Feststellung hinsichtlich der Anzahl der im Jahr 2005 die EK befahrenden Fahrzeuge ergibt sich aus dem Bescheid vom XXXX 2005, Zl. XXXX . Dort wird angeführt, dass die betreffende Straße hauptsächlich dem landwirtschaftlichen Verkehr und als Radweg dienen würde und die Verkehrsfrequenz 50 Fahrzeuge in 24 Stunden betragen würde. Die Feststellung hinsichtlich der Anzahl der im Jahr 2005 die EK befahrenden Fahrzeuge ergibt sich aus dem Bescheid vom

römisch 40 2005, Zl. römisch 40 . Dort wird angeführt, dass die betreffende Straße hauptsächlich dem landwirtschaftlichen Verkehr und als Radweg dienen würde und die Verkehrsfrequenz 50 Fahrzeuge in 24 Stunden betragen würde.

Die Feststellung hinsichtlich der Anzahl der im Jahr 2022 die EK befahrenden Fahrzeuge (dies sind die aktuellsten vorliegenden Zahlen) ergibt sich aus der von der SG vorgelegten Verkehrszählung (Beobachtungszeitraum von 29 Tagen - 29.08.2022 bis 28.09.2022) des Amtes der XXXX Landesregierung. Darin wird angeführt, dass die Verkehrsfrequenz ca. 40 Fahrzeuge in 24 Stunden betragen würde und die betreffende Straße hauptsächlich von landwirtschaftlichen Verkehr sowie von Fahrrädern befahren werden würde. Die Feststellung hinsichtlich der Anzahl der im Jahr 2022 die EK befahrenden Fahrzeuge (dies sind die aktuellsten vorliegenden Zahlen) ergibt sich aus der von der SG vorgelegten Verkehrszählung (Beobachtungszeitraum von 29 Tagen - 29.08.2022 bis 28.09.2022) des Amtes der römisch 40 Landesregierung. Darin wird angeführt, dass die Verkehrsfrequenz ca. 40 Fahrzeuge in 24 Stunden betragen würde und die betreffende Straße hauptsächlich von landwirtschaftlichen Verkehr sowie von Fahrrädern befahren werden würde.

2.2. Zur Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs:

Die Feststellungen über die zulässige Höchstgeschwindigkeit für die Züge im Bereich der EK basieren auf den am 25.04.2022 übermittelten Angaben der Ö.

Die Feststellung, dass durch die nunmehr angebrachte Signalanlage das zuvor zwingend erforderliche Anhalten jedes Fahrzeuges entfällt, ergibt sich aus der Stellungnahme der SG vom 25.04.2022 und dem Bescheid vom XXXX 2016, GZ. XXXX . Die Feststellung, dass durch die nunmehr angebrachte Signalanlage das zuvor zwingend erforderliche Anhalten jedes Fahrzeuges entfällt, ergibt sich aus der Stellungnahme der SG vom 25.04.2022 und dem Bescheid vom römisch 40 2016, GZ. römisch 40 .

Die Feststellung zu der Ursache für Unfälle auf EK ergibt sich aus dem Jahresbericht 2016 zu Vorfällen auf EK der XXXX . Dort wird auf Seite 8 angeführt, dass „[d]ie Ursachen für Unfälle auf EK [...] zu 98 % im Bereich der Straßenverkehrsteilnehmer (Missachtung des Haltgebotes, Einfahren in bereits schließende Schrankenanlagen, Unterschätzung der Geschwindigkeit sich nähernder Schienenfahrzeuge udgl.) und zu 2 % im Bereich der Eisenbahnunternehmen (z.B. Störungen, unterlassene Sicherung) [liegen].“ Bestätigt wird dies auch durch das Gutachten des ASV vom 06.09.2023, wo angeführt wird, dass das Verhalten der Straßenbenützer in vielen Fällen das Unfallgeschehen beeinflussen würde. Die Feststellung zu der Ursache für Unfälle auf EK ergibt sich aus dem Jahresbericht 2016 zu Vorfällen auf EK der römisch 40 . Dort wird auf Seite 8 angeführt, dass „[d]ie Ursachen für Unfälle auf EK [...] zu 98 % im Bereich der Straßenverkehrsteilnehmer (Missachtung des Haltgebotes, Einfahren in bereits schließende Schrankenanlagen, Unterschätzung der Geschwindigkeit sich nähernder Schienenfahrzeuge udgl.) und zu 2 % im Bereich der Eisenbahnunternehmen (z.B. Störungen, unterlassene Sicherung) [liegen].“ Bestätigt wird dies auch durch das Gutachten des ASV vom 06.09.2023, wo angeführt wird, dass das Verhalten der Straßenbenützer in vielen Fällen das Unfallgeschehen beeinflussen würde.

2.3. Zu den Ersparnissen:

Die Feststellung basiert auf der am 25.04.2022 übermittelten Stellungnahme der Ö sowie dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023.

2.4. Zu den Mehrkosten im Sonderinteresse:

Die Feststellung ergibt sich aus dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023, wonach mögliche einzuwendende Sonderinteressen hinsichtlich der Ö, wie z.B. im Zusammenhang mit der Stromversorgung, bereits bei den Errichtungskosten in Abzug gebracht worden seien.

Sonderinteressen im Zusammenhang mit der SG sind weder hervorgekommen noch wurden solche vorgebracht.

2.5. Zur Kostenaufteilungsmasse der EK in km XXXX 2.5. Zur Kostenaufteilungsmasse der EK in km römisch 40 :

2.5.1. Zu den Errichtungskosten durch die zusätzliche Sicherung der EK:

Die Feststellungen zu der Höhe der Errichtungskosten und welche Punkte/Positionen von der Ö nicht nachgewiesen worden sind bzw. nicht in Verbindung mit der EK in km XXXX stehen, ergeben sich aus dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023 Die Feststellungen zu der Höhe der Errichtungskosten und welche Punkte/Positionen von der Ö nicht

nachgewiesen worden sind bzw. nicht in Verbindung mit der EK in km römisch 40 stehen, ergeben sich aus dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023

Darin wird u.a. angeführt, dass als Grundlagen des Gutachtens insbesondere die seitens der Ö vorgelegten Unterlagen (darin enthalten seien auch die Eigenleistungen der Ö), der Antrag auf Kostenentscheidung gemäß § 48 Abs. 3 EisbG vom 03.10.2017 sowie die eingelangten und einlangenden Stellungnahmen herangezogen worden seien. Im Wesentlichen sei die Beurteilung nach den im Eisenbahngesetz angegebenen Kriterien erfolgt. Die Beurteilung sei in Form einer Prüfung der Plausibilität der seitens der Ö gemachten Angaben erfolgt. Der Vergleichsmaßstab zur Beurteilung der Plausibilität sei auf die Positionsebene bezogen. Eine Voraussetzung der Plausibilität sei, dass Nachweise dazu vorliegen würden. Darin wird u.a. angeführt, dass als Grundlagen des Gutachtens insbesondere die seitens der Ö vorgelegten Unterlagen (darin enthalten seien auch die Eigenleistungen der Ö), der Antrag auf Kostenentscheidung gemäß Paragraph 48, Absatz 3, EisbG vom 03.10.2017 sowie die eingelangten und einlangenden Stellungnahmen herangezogen worden seien. Im Wesentlichen sei die Beurteilung nach den im Eisenbahngesetz angegebenen Kriterien erfolgt. Die Beurteilung sei in Form einer Prüfung der Plausibilität der seitens der Ö gemachten Angaben erfolgt. Der Vergleichsmaßstab zur Beurteilung der Plausibilität sei auf die Positionsebene bezogen. Eine Voraussetzung der Plausibilität sei, dass Nachweise dazu vorliegen würden.

Zudem wird darin Folgendes angeführt:

„Punkt 1.1: Die Position umfasst auch die EK km XXXX und ein „Gutachten“ zur Inbetriebsetzung. Gutachten zur Inbetriebsetzung finden sich in diesem Zusammenhang nicht im EisbG. Daher wurde die Position um die Kosten für Gutachten Inbetriebsetzung, Gutachten iVm der EK km XXXX und um anteilige Reisekosten entsprechend verringert.“ Punkt 1.1: Die Position umfasst auch die EK km römisch 40 und ein „Gutachten“ zur Inbetriebsetzung. Gutachten zur Inbetriebsetzung finden sich in diesem Zusammenhang nicht im EisbG. Daher wurde die Position um die Kosten für Gutachten Inbetriebsetzung, Gutachten in Verbindung mit der EK km römisch 40 und um anteilige Reisekosten entsprechend verringert.

Punkt 1.2: Die Position Projektmanagement enthält Bestandteile, die das Projektmanagement der Gleiseindeckung und das Projektmanagement von nicht im Zusammenhang mit der gegenständlichen Eisenbahnkreuzung stehenden Leistungen betreffen. Hinsichtlich der Gleiseindeckung hat der VWGH erkannt, dass das Verwaltungsgericht die Gleiseindeckung zu Recht nicht in die aufzuteilende Kostenteilungsmasse einbezogen hat (Ra 2022/03/0283-7 vom 18.04.2023). Da die Projektmanagementkosten nicht nachgewiesen wurden, war diese Position ebenfalls auf null zu reduzieren.

Punkt 1.3: Ein Nachweis wurde dazu seitens der XXXX nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 1.3: Ein Nachweis wurde dazu seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 1.4: Ein Nachweis über den Anfall der Leistungen iZm der Errichtung der Sicherung der EK km XXXX wurde nicht vorgelegt. Fraglich ist ebenfalls, wie die auf der Auftragsnummer XXXX verrechneten Leistungen mit den vorgelegten Belegen übereinstimmen. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 1.4: Ein Nachweis über den Anfall der Leistungen iZm der Errichtung der Sicherung der EK km römisch 40 wurde nicht vorgelegt. Fraglich ist ebenfalls, wie die auf der Auftragsnummer römisch 40 verrechneten Leistungen mit den vorgelegten Belegen übereinstimmen. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 1.5: Die Position umfasst sowohl die Planprüfung als auch die Prüftechnik. Ein Nachweis wurde dazu seitens der XXXX nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 1.5: Die Position umfasst sowohl die Planprüfung als auch die Prüftechnik. Ein Nachweis wurde dazu seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 1.6: Nach Aussage der XXXX wurde die Eigenleistung für Projektmanagement/Umsetzung frei von Eigenleistungen für andere EK verbucht. Ein Nachweis wurde seitens der XXXX nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 1.6: Nach Aussage der römisch 40 wurde die Eigenleistung für Projektmanagement/Umsetzung frei von Eigenleistungen für andere EK verbucht. Ein Nachweis wurde seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da die

vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 1.7: Es wurde für Probefahrten ein Triebfahrzeug verwendet. Es kann nicht entnommen werden, ob dieses Triebfahrzeug nur für Fahrten im Zusammenhang mit der EK km XXXX verwendet wurde. Nachweise dazu liegen nicht vor. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 1.7: Es wurde für Probefahrten ein Triebfahrzeug verwendet. Es kann nicht entnommen werden, ob dieses Triebfahrzeug nur für Fahrten im Zusammenhang mit der EK km römisch 40 verwendet wurde. Nachweise dazu liegen nicht vor. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 1.8: Hier wurde der Kostenbescheid GZ. XXXX ausgeschieden (bezieht sich auf die EK km XXXX) und der Kostenbescheid GZ. XXXX auf ein Siebentel reduziert (die dem Bescheid zu Grunde liegende Rechnung der XXXX bezieht sich auf sieben Eisenbahnkreuzungen). Punkt 1.8: Hier wurde der Kostenbescheid GZ. römisch 40 ausgeschieden (bezieht sich auf die EK km römisch 40) und der Kostenbescheid GZ. römisch 40 auf ein Siebentel reduziert (die dem Bescheid zu Grunde liegende Rechnung der römisch 40 bezieht sich auf sieben Eisenbahnkreuzungen).

Punkt 1.9: Die Position Eigenleistung Zeichner umfasst laut XXXX auch die Mitwirkung an der Erstellung des Bauentwurfs. Ein Nachweis wurde seitens der XXXX nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 1.9: Die Position Eigenleistung Zeichner umfasst laut römisch 40 auch die Mitwirkung an der Erstellung des Bauentwurfs. Ein Nachweis wurde seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 2.1: Unter diesem Punkt wurden alle Kosten der Rechnung (Rechnungsnummer XXXX) des Unternehmens XXXX ohne die Positionen XXXX (Prüfaufwand) zugeschrieben. Diese Rechnung war vorher auf verschiedene Positionen der Tabellen aufgeteilt. Punkt 2.1: Unter diesem Punkt wurden alle Kosten der Rechnung (Rechnungsnummer römisch 40) des Unternehmens römisch 40 ohne die Positionen römisch 40 (Prüfaufwand) zugeschrieben. Diese Rechnung war vorher auf verschiedene Positionen der Tabellen aufgeteilt.

Punkt 2.2: Laut XXXX umfasst dieser Punkt u.a. Kosten für Muffen, Verbinder, Bleche). Unter diesem Punkt liegen keine nachvollziehbaren Nachweise zur Abrechnung vor (Mengen im Verhältnis zur EK km XXXX und nicht belegte Auslieferung). Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 2.2: Laut römisch 40 umfasst dieser Punkt u.a. Kosten für Muffen, Verbinder, Bleche). Unter diesem Punkt liegen keine nachvollziehbaren Nachweise zur Abrechnung vor (Mengen im Verhältnis zur EK km römisch 40 und nicht belegte Auslieferung). Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 2.3: Auf den vorliegenden Nachweisen wird die EKSA in km XXXX angeführt. Auch findet sich die Auftragsnummer XXXX , die ebenfalls auf diese EKSA verweist. Bautagesberichte, die Rückschlüsse auf die erbrachten Leistungen zuließen, wurden nicht vorgelegt. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 2.3: Auf den vorliegenden Nachweisen wird die EKSA in km römisch 40 angeführt. Auch findet sich die Auftragsnummer römisch 40 , die ebenfalls auf diese EKSA verweist. Bautagesberichte, die Rückschlüsse auf die erbrachten Leistungen zuließen, wurden nicht vorgelegt. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 2.4: Position ist bezogen auf die Errichtungskosten kaum von Relevanz. Es ist nicht ersichtlich ob das Material ausschließlich der Sicherung der EK km XXXX gedient hat. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 2.4: Position ist bezogen auf die Errichtungskosten kaum von Relevanz. Es ist nicht ersichtlich ob das Material ausschließlich der Sicherung der EK km römisch 40 gedient hat. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 2.5: Ein Nachweis wurde seitens der XXXX nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen ausreichenden Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Dem Punkt 2.1.1. der Urkundenvorlage der XXXX vom 25.08.2023 lässt sich hinsichtlich Baubüchern entnehmen, dass in den BTBs eine Auflistung der Tätigkeiten nicht direkt angeführt wäre, diese jedoch über das Dokument „Ablauf LS XXXX “ nachgewiesen werden können. Das Dokument stimmt hinsichtlich der angeführten Zeiten nicht mit den BTB überein. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 2.5: Ein Nachweis wurde seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen ausreichenden Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Dem Punkt 2.1.1. der Urkundenvorlage der römisch 40 vom 25.08.2023 lässt sich hinsichtlich Baubüchern entnehmen, dass in den BTBs eine Auflistung der Tätigkeiten nicht direkt angeführt wäre, diese jedoch über das Dokument „Ablauf LS römisch 40 “ nachgewiesen werden können. Das Dokument stimmt hinsichtlich der angeführten Zeiten nicht mit den BTB überein. Die Position war daher zu

korrigieren.

Punkt 2.6: Die der EK km XXXX zugehörige Auftragsnummer spiegelt nicht die verlegten Kabel wider. Die sich daraus ergebenden Unklarheiten und Auswirkungen auf die Buchhaltung der XXXX sind nicht Gegenstand dieses Gutachtens. Diese Vorgangsweise kann jedoch Auswirkungen auf den tatsächlich berücksichtigten bzw. den zu berücksichtigenden Einheitspreis haben, da etwaige nachträgliche Preiskorrekturen nicht zwangsläufig auch bei den von der XXXX zu tragenden Kosten Berücksichtigung finden. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 2.6: Die der EK km römisch 40 zugehörige Auftragsnummer spiegelt nicht die verlegten Kabel wider. Die sich daraus ergebenden Unklarheiten und Auswirkungen auf die Buchhaltung der römisch 40 sind nicht Gegenstand dieses Gutachtens. Diese Vorgangsweise kann jedoch Auswirkungen auf den tatsächlich berücksichtigten bzw. den zu berücksichtigenden Einheitspreis haben, da etwaige nachträgliche Preiskorrekturen nicht zwangsläufig auch bei den von der römisch 40 zu tragenden Kosten Berücksichtigung finden. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 2.7: Der Punkt wurde auf 1326,51 EURO reduziert, da hinsichtlich der Schiene XXXX kein Bezug zur Sicherung der EK hergestellt werden konnte. Darüber hinaus stellt sich aufgrund der gleichen Anzahl von Materialien bei einzelnen Positionen die Frage, ob die Positionen bereits unter Punkt 2.4 berücksichtigt wurden (am vorgelegten Beleg findet sich darüber hinaus kein Bezug zur EK km XXXX). Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 2.7: Der Punkt wurde auf 1326,51 EURO reduziert, da hinsichtlich der Schiene römisch 40 kein Bezug zur Sicherung der EK hergestellt werden konnte. Darüber hinaus stellt sich aufgrund der gleichen Anzahl von Materialien bei einzelnen Positionen die Frage, ob die Positionen bereits unter Punkt 2.4 berücksichtigt wurden (am vorgelegten Beleg findet sich darüber hinaus kein Bezug zur EK km römisch 40). Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.1: Siehe Position 2.1.

Punkt 3.2: Hier wäre die Position Gleisschotter anteilig herauszurechnen, da kein Bezug zur Sicherung der EK hergestellt werden konnte. Unklar ist, ob auch die EK km XXXX im Zuge der Errichtung der Trograsse diese Leistungen teilweise verursacht hat. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.2: Hier wäre die Position Gleisschotter anteilig herauszurechnen, da kein Bezug zur Sicherung der EK hergestellt werden konnte. Unklar ist, ob auch die EK km römisch 40 im Zuge der Errichtung der Trograsse diese Leistungen teilweise verursacht hat. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.3 und 3.4: Da bei diesen Positionen keine Verbindung mit der Sicherung der EK in km XXXX hergestellt werden konnte, wurden diese aus den Errichtungskosten entfernt.

Punkt 3.3 und 3.4: Da bei diesen Positionen keine Verbindung mit der Sicherung der EK in km römisch 40 hergestellt werden konnte, wurden diese aus den Errichtungskosten entfernt.

Punkt 3.5: Ein Nachweis wurde seitens der XXXX nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.5: Ein Nachweis wurde seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da die vorliegenden „Stundenlisten“ (TAR) keinen Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweisen. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.6: Laut E-Mail vom XXXX 2016 wären die Arbeiten bis km XXXX auf die SAP Nr.: XXXX zu verrechnen. Die Einschaltstelle für die EK km XXXX befindet sich jedoch in km XXXX . Damit würden für die XXXX ein höherer Kostenanteil entstehen. Nachgewiesen sind Kosten für den Brückendurchlass in km XXXX (r.d.B.) in der Höhe von (51,40 EURO, 69,08 EURO, 94,78 EURO). Aufgrund der Lage des Durchlasses laut dem Plan XXXX ist jedoch fraglich, ob für diesen Durchlass die Errichtung der Sicherung der EK km XXXX Auslöser war (Lage im Bereich des XXXX). Es wird darauf hingewiesen, dass der Betrag aufgrund des Fernüberwachungskabels der EK km XXXX und weiterer Kabel (TK) nur anteilig der EK XXXX anzulasten wäre. Aufgrund der fraglichen Verursachung war die Position zu korrigieren.

Punkt 3.6: Laut E-Mail vom römisch 40 2016 wären die Arbeiten bis km römisch 40 auf die SAP Nr.: römisch 40 zu verrechnen. Die Einschaltstelle für die EK km römisch 40 befindet sich jedoch in km römisch 40 . Damit würden für die römisch 40 ein höherer Kostenanteil entstehen. Nachgewiesen sind Kosten für den Brückendurchlass in km römisch 40 (r.d.B.) in der Höhe von (51,40 EURO, 69,08 EURO, 94,78 EURO). Aufgrund der Lage des Durchlasses laut dem Plan römisch 40 ist jedoch fraglich, ob für diesen Durchlass die Errichtung der Sicherung der EK km römisch 40 Auslöser war (Lage im Bereich des römisch 40). Es wird darauf hingewiesen, dass der Betrag aufgrund des Fernüberwachungskabels der EK km römisch 40 und weiterer Kabel (TK) nur anteilig der EK römisch 40 anzulasten wäre. Aufgrund der fraglichen Verursachung war die Position zu korrigieren.

Punkt 3.7: Ein Nachweis wurde seitens der XXXX nicht vorgelegt, da der vorliegende Beleg (Datei) keinen nachvollziehbaren Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweist. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 3.7: Ein Nachweis wurde seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da der vorliegende Beleg (Datei) keinen nachvollziehbaren Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweist. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.8: Ein Nachweis wurde seitens der XXXX nicht vorgelegt, da der vorliegende Beleg (Datei) keinen nachvollziehbaren Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweist. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 3.8: Ein Nachweis wurde seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da der vorliegende Beleg (Datei) keinen nachvollziehbaren Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweist. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.9: Ein Nachweis wurde seitens der XXXX nicht vorgelegt, da der vorliegende Beleg (Datei) keinen nachvollziehbaren Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweist. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 3.9: Ein Nachweis wurde seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da der vorliegende Beleg (Datei) keinen nachvollziehbaren Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweist. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.10: Ein Nachweis wurde seitens der XXXX nicht vorgelegt, da der vorliegende Beleg (Datei) keinen nachvollziehbaren Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweist. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 3.10: Ein Nachweis wurde seitens der römisch 40 nicht vorgelegt, da der vorliegende Beleg (Datei) keinen nachvollziehbaren Bezug zu den erbrachten Leistungen aufweist. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 3.11: Ohne einen Nachweis, dass die gelieferten Kabeltröge und Trogdeckel auch verlegt wurden (z.B. Bautagesberichte) oder iZm dem Verbleib der Paletten, war die Position zu korrigieren.

Punkt 4.1: Siehe Position 2.1.

Punkt 4.2: Bei diese Position entfallen laut Angaben der XXXX 2359,78 EURO für Erdungsmaßnahmen, die eine andere EK betroffen haben. Trotz bekannter Mängel in der Datei XXXX .xlsx wurden diese nicht bereinigt. Weiters wurden seitens der XXXX keine Angaben gemacht, ob der Kabelquerschnitt 95 mm² für die Sicherung der EK in km XXXX erforderlich ist. Anhand des Sachverhaltes im ersten Satz dieses Punktes zeigen sich, wie wichtig es ist, über Nachweise der Lieferungen, Abfassungen und Leistungen zu verfügen, um die geforderte Prüftiefe (auf Positionsebene) gewährleisten zu können. Diese Nachweise liegen in nicht ausreichender Form vor. Die Position war daher zu korrigieren. Punkt 4.2: Bei diese Position entfallen laut Angaben der römisch 40 2359,78 EURO für Erdungsmaßnahmen, die eine andere EK betroffen haben. Trotz bekannter Mängel in der Datei römisch 40 .xlsx wurden diese nicht bereinigt. Weiters wurden seitens der römisch 40 keine Angaben gemacht, ob der Kabelquerschnitt 95 mm² für die Sicherung der EK in km römisch 40 erforderlich ist. Anhand des Sachverhaltes im ersten Satz dieses Punktes zeigen sich, wie wichtig es ist, über Nachweise der Lieferungen, Abfassungen und Leistungen zu verfügen, um die geforderte Prüftiefe (auf Positionsebene) gewährleisten zu können. Diese Nachweise liegen in nicht ausreichender Form vor. Die Position war daher zu korrigieren.

Punkt 4.3: Für diese Position wurde kein Baubuch vorgelegt. Fraglich ist ebenfalls, ob die auf der Auftragsnummer XXXX verrechneten Leistungen mit dem Sachverhalt im Einklang stehen. Die Position war daher mangels geeigneter Nachweise zu korrigieren. Punkt 4.3: Für diese Position wurde kein Baubuch vorgelegt. Fraglich ist ebenfalls, ob die auf der Auftragsnummer römisch 40 verrechneten Leistungen mit dem Sachverhalt im Einklang stehen. Die Position war daher mangels geeigneter Nachweise zu korrigieren.

Positionen 6.1 – 6.8: Diese werden in den Errichtungskosten nicht berücksichtigt, da die Gleiseindeckung nicht der Sicherung einer EK dient (siehe auch Erkenntnis des VwGH – Ra 2022/03/0283-7 vom 18.04.2023).

Position 7: Da diese Position um den Anteil am Grundmodul des Softwaretausches durch die XXXX nicht erhöht wurde (Datei XXXX .xlsx), konnte eine Berücksichtigung nicht vorgenommen werden.“Position 7: Da diese Position um den Anteil am Grundmodul des Softwaretausches durch die römisch 40 nicht erhöht wurde (Datei römisch 40 .xlsx), konnte eine Berücksichtigung nicht vorgenommen werden.“

Der Einwand der SG, dass die von der XXXX vorgenommenen Arbeiten (Anbindung der EK an ein elektronisches Stellwerk bzw. an die Betriebsführungszentrale) nicht auf die mit Bescheid vom XXXX 2016 getroffene Sicherungsanordnung zurückzuführen sei, sondern im Zusammenhang mit einer geplanten bzw. laufenden Modernisierung stehen würde und dies durch den Umstand bestätigt werden würde, dass als Bestelldatum der XXXX 2016 ausgewiesen worden sei, konnte der ASV im Rahmen seines Gutachtens entkräften. Dort wurde angeführt, dass

„[d]urch die XXXX [...] angegeben [wurde], dass die Inbetriebnahme der „ESTW“ XXXX bereits vor der Errichtung der EK km XXXX erfolgt ist. EKSA sind in der Regel fernüberwacht oder triebfahrzeugführerüberwacht (siehe auch EisbKrV). Die Entscheidung hinsichtlich der Ausgestaltung der Sicherung einer EK obliegt dem Eisenbahnunternehmen (siehe SMS und Erlass des XXXX vom 27.08.2012). Die durch das Eisenbahnunternehmen gewählte Stellwerksanbindung ist für die Sicherung der EK sicherheitsrelevant. Die Vergabe ist grundsätzlich unabhängig von der Sicherungsentscheidung.“ (ASV Gutachten vom 19.07.2023, S. 29) Der Einwand der SG, dass die von der römisch 40 vorgenommenen Arbeiten (Anbindung der EK an ein elektronisches Stellwerk bzw. an die Betriebsführungszentrale) nicht auf die mit Bescheid vom römisch 40 2016 getroffene Sicherungsanordnung zurückzuführen sei, sondern im Zusammenhang mit einer geplanten bzw. laufenden Modernisierung stehen würde und dies durch den Umstand bestätigt werden würde, dass als Bestelldatum der römisch 40 2016 ausgewiesen worden sei, konnte der ASV im Rahmen seines Gutachtens entkräften. Dort wurde angeführt, dass „[d]urch die römisch 40 [...] angegeben [wurde], dass die Inbetriebnahme der „ESTW“ römisch 40 bereits vor der Errichtung der EK km römisch 40 erfolgt ist. EKSA sind in der Regel fernüberwacht oder triebfahrzeugführerüberwacht (siehe auch EisbKrV). Die Entscheidung hinsichtlich der Ausgestaltung der Sicherung einer EK obliegt dem Eisenbahnunternehmen (siehe SMS und Erlass des römisch 40 vom 27.08.2012). Die durch das Eisenbahnunternehmen gewählte Stellwerksanbindung ist für die Sicherung der EK sicherheitsrelevant. Die Vergabe ist grundsätzlich unabhängig von der Sicherungsentscheidung.“ (ASV Gutachten vom 19.07.2023, S. 29)

Auch der weitere Einwand der SG, dass eine Blitzanfrage nicht der EK in km XXXX zurechenbar sei, da eine zweijährige Umsetzungsfrist bestanden habe, konnte der ASV in seinem Gutachten widerlegen. Dort führte dieser plausibel an, dass es im Rahmen der Baumaßnahmen durchaus notwendig sein könne, dass rasch Lösungen für erkannte Probleme zu finden seien. Auch der weitere Einwand der SG, dass eine Blitzanfrage nicht der EK in km römisch 40 zurechenbar sei, da eine zweijährige Umsetzungsfrist bestanden habe, konnte der ASV in seinem Gutachten widerlegen. Dort führte dieser plausibel an, dass es im Rahmen der Baumaßnahmen durchaus notwendig sein könne, dass rasch Lösungen für erkannte Probleme zu finden seien.

Das Bundesverwaltungsgericht verkennt nicht, dass in dem am 22.09.2023 von der Ö vorgelegten Gutachten vom 21.09.2023 von XXXX angeführt wird, dass die Errichtungskosten XXXX € betragen würden. Dieses Gutachten berücksichtigt jedoch, im Gegensatz zu dem Gutachten vom 06.09.2023 des vom Bundesverwaltungsgericht bestellten ASV, nicht, dass für zahlreiche Kosten keine Nachweise vorgelegt worden sind, sondern geht auch ohne diese davon aus, dass die von der Ö genannten Kosten zutreffend seien (siehe zudem Pkt. II.2.5.2. hinsichtlich der Übernahme von Kosten ohne eine genaue Überprüfung durch den SV). Es verkennt damit, dass eine Überprüfung dahingehend, ob die Kosten tatsächlich im Zusammenhang mit der gegenständlichen EK stehen, nicht möglich ist. Selbst aus dem Gutachten der Ö vom 21.09.2023 ergibt sich anschaulich, dass dies bei vielen Kostenpositionen nicht der Fall ist (siehe Pkt. 1.1, Pkt. 1.8, 1.9, 2.2, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4, 3.7, 3.8, 3.9, 3.10 und 4.1 des Gutachtens vom 21.9.2023). Zudem wird im Gutachten erläutert, dass die Gleiseindeckung der betreffenden EK ein integraler Bestandteil der zu berücksichtigenden Errichtungskosten sei (S. 13). Auch auf Seite 15 wird angeführt, dass die Gleiseindeckung in die Kostenteilungsmasse fallen würde. Obwohl der SV diese Ansicht vertritt, führt dieser die Kosten der Gleiseindeckung bei der Berechnung der Kostenteilungsmasse nicht an und widerspricht sich damit (S. 17). Aus diesen Erwägungen war dem Gutachten nicht zu folgen. Das Bundesverwaltungsgericht verkennt nicht, dass in dem am 22.09.2023 von der Ö vorgelegten Gutachten vom 21.09.2023 von römisch 40 angeführt wird, dass die Errichtungskosten römisch 40 € betragen würden. Dieses Gutachten berücksichtigt jedoch, im Gegensatz zu dem Gutachten vom 06.09.2023 des vom Bundesverwaltungsgericht bestellten ASV, nicht, dass für zahlreiche Kosten keine Nachweise vorgelegt worden sind, sondern geht auch ohne diese davon aus, dass die von der Ö genannten Kosten zutreffend seien (siehe zudem Pkt. römisch zwei.2.5.2. hinsichtlich der Übernahme von Kosten ohne eine genaue Überprüfung durch den SV). Es verkennt damit, dass eine Überprüfung dahingehend, ob die Kosten tatsächlich im Zusammenhang mit der gegenständlichen EK stehen, nicht möglich ist. Selbst aus dem Gutachten der Ö vom 21.09.2023 ergibt sich anschaulich, dass dies bei vielen Kostenpositionen nicht der Fall ist (siehe Pkt. 1.1, Pkt. 1.8, 1.9, 2.2, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4, 3.7, 3.8, 3.9, 3.10 und 4.1 des Gutachtens vom 21.9.2023). Zudem wird im Gutachten erläutert, dass die Gleiseindeckung der betreffenden EK ein integraler Bestandteil der zu berücksichtigenden Errichtungskosten sei (S. 13). Auch auf Seite 15 wird angeführt, dass die Gleiseindeckung in die Kostenteilungsmasse fallen würde. Obwohl der SV diese Ansicht vertritt, führt dieser die Kosten der Gleiseindeckung bei der Berechnung der Kostenteilungsmasse nicht an und widerspricht sich damit (S. 17). Aus diesen Erwägungen war dem Gutachten nicht zu folgen.

Dass das Gutachten des ASV vom 06.09.2023 seinem Gutachten vom 19.07.2023 „widerspricht“, liegt, entgegen der Meinung der Ö, nicht daran, dass das Gutachten unschlüssig ist, sondern daran, dass das Bundesverwaltungsgericht dem ASV nach der Erstellung des Gutachtens vom 19.07.2023 beauftragt hat, ein Ergänzungsgutachten zu erstellen, da nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes die Prüfung der Kosten nicht auf Gesamtkostenebene, wie im Gutachten vom 19.07.2023 durchgeführt, sondern auf Positionsebene, wie im Gutachten vom 06.09.2023 durchgeführt, zu erfolgen hat.

Dies aus dem Grund, da sich in der mündlichen Verhandlung vom 25.07.2023 herausgestellt hat, dass die Plausibilisierung anhand der Gesamtkosten erfolgt ist, der ASV aber anführte, dass die Prüfung, ob die einzelnen Positionen vollumfänglich der Errichtung der Anlage gedient hätten, erst durch eine Detailprüfung nachgewiesen werden könne und dies aufgrund von fehlenden Belegen derzeit nicht überprüfbar sei. Nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes ist dies aber notwendig, da sich, wie bereits eben angeführt, im Gutachten vom 19.07.2023, welches der ASV in der genannten Verhandlung erläutert hat, herausgestellt hat, dass diverse Kosten unzulässiger Weise der EK in km XXXX zugeschrieben worden seien (dies wird auch durch das Gutachten der Ö selbst bestätigt). Deshalb wurde die Ö zum wiederholten Male aufgefordert Unterlagen (Rechnungen, Pläne, Abfassungen, Einheitspreise, Mengen, Baubücher, Regelwerke, technische Berichte oder Vorstandsberichte), die eine Plausibilisierung auf allen einzelnen Positionsebenen ermöglichen, vorzulegen (siehe OZ 81Z). Dies aus dem Grund, da sich in der mündlichen Verhandlung vom 25.07.2023 herausgestellt hat, dass die Plausibilisierung anhand der Gesamtkosten erfolgt ist, der ASV aber anführte, dass die Prüfung, ob die einzelnen Positionen vollumfänglich der Errichtung der Anlage gedient hätten, erst durch eine Detailprüfung nachgewiesen werden könne und dies aufgrund von fehlenden Belegen derzeit nicht überprüfbar sei. Nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes ist dies aber notwendig, da sich, wie bereits eben angeführt, im Gutachten vom 19.07.2023, welches der ASV in der genannten Verhandlung erläutert hat, herausgestellt hat, dass diverse Kosten unzulässiger Weise der EK in km römisch 40 zugeschrieben worden seien (dies wird auch durch das Gutachten der Ö selbst bestätigt). Deshalb wurde die Ö zum wiederholten Male aufgefordert Unterlagen (Rechnungen, Pläne, Abfassungen, Einheitspreise, Mengen, Baubücher, Regelwerke, technische Berichte oder Vorstandsberichte), die eine Plausibilisierung auf allen einzelnen Positionsebenen ermöglichen, vorzulegen (siehe OZ 81Z).

Hinsichtlich des Einwandes der Ö vom 22.09.2023, dass das Gutachten des ASV vom 06.09.2023 zudem nicht nachvollziehbar sei, da es vom Gutachten der SCHIG abweichen würde, ist Folgendes festzuhalten. Wie in der rechtlichen Beurteilung unter Pkt. II.3.1. ausgeführt, entsprechen die Gutachten der SCHIG nicht der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wodurch auf diese nicht näher einzugehen war. Anzumerken ist außerdem, dass diese „Gutachten“, in welchen angeführt wird, dass die Errichtungskosten in der Höhe von XXXX € plausibel seien, auch massiv von dem Gutachten der Ö, wo angeführt wird, dass Errichtungskosten in der Höhe von XXXX € plausibel seien, abweichen. Die Tatsache, dass sich die Ö somit in ihrer Stellungnahme vom 22.09.2023 auf gänzlich widersprechende Gutachten stützt (XXXX € zu XXXX €), bekräftigt den Eindruck des Bundesverwaltungsgerichtes, wonach die Ö nur einen mangelhaften Überblick über die tatsächlichen Errichtungskosten der gegenständlichen EK in km XXXX hat. Hinsichtlich des Einwandes der Ö vom 22.09.2023, dass das Gutachten des ASV vom 06.09.2023 zudem nicht nachvollziehbar sei, da es vom Gutachten der SCHIG abweichen würde, ist Folgendes festzuhalten. Wie in der rechtlichen Beurteilung unter Pkt. römisch zwei.3.1. ausgeführt, entsprechen die Gutachten der SCHIG nicht der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wodurch auf diese nicht näher einzugehen war. Anzumerken ist außerdem, dass diese „Gutachten“, in welchen angeführt wird, dass die Errichtungskosten in der Höhe von römisch 40 € plausibel seien, auch massiv von dem Gutachten der Ö, wo angeführt wird, dass Errichtungskosten in der Höhe von römisch 40 € plausibel seien, abweichen. Die Tatsache, dass sich die Ö somit in ihrer Stellungnahme vom 22.09.2023 auf gänzlich widersprechende Gutachten stützt (römisch 40 € zu römisch 40 €), bekräftigt den Eindruck des Bundesverwaltungsgerichtes, wonach die Ö nur einen mangelhaften Überblick über die tatsächlichen Errichtungskosten der gegenständlichen EK in km römisch 40 hat.

Aus diesen Erwägungen war daher dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023 zu folgen, wonach alle nicht nachgewiesenen Kosten (nochmals anzumerken ist, dass die Ö mehrfach aufgefordert wurde, die entsprechenden Unterlagen vorzulegen) ausgeschieden worden sind, da die Tatsache, dass die Ö für diverse Kosten keine Nachweise vorgelegt hat und diese daher nicht überprüfbar waren, nicht zu Lasten der SG gehen kann (siehe dazu auch Pkt. II.3.2.2. der rechtlichen Beurteilung). Aus diesen Erwägungen war daher dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023 zu

folgen, wonach alle nicht nachgewiesenen Kosten (nochmals anzumerken ist, dass die Ö mehrfach aufgefordert wurde, die entsprechenden Unterlagen vorzulegen) ausgeschieden worden sind, da die Tatsache, dass die Ö für diverse Kosten keine Nachweise vorgelegt hat und diese daher nicht überprüfbar waren, nicht zu Lasten der SG gehen kann (siehe dazu auch Pkt. römisch zwei.3.2.2. der rechtlichen Beurteilung).

Dass die Ö mehrfach aufgefordert wurde Nachweise hinsichtlich der Errichtungskosten sowie der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten vorzulegen, ergibt sich aus dem Gerichtsakt (u.a. OZ 28, OZ 56 und OZ 81 sowie der mündlichen Verhandlungen vom 25.07.2023, worin vereinbart wurde, dass die Unterlagen dem ASV vorgelegt werden würden).

Dass relevante Unterlagen und Belege nicht vorgelegt wurden bzw. mehrfach unterschiedliche Kosten angegeben wurden, ergibt sich aus dem eben Angeführten und den Ausführungen unter Pkt. II.2.5.2. Dass relevante Unterlagen und Belege nicht vorgelegt wurden bzw. mehrfach unterschiedliche Kosten angegeben wurden, ergibt sich aus dem eben Angeführten und den Ausführungen unter Pkt. römisch zwei.2.5.2.

Dass die Gleiseindeckung von der Sicherungsanlage unabhängig ist, ergibt sich aus dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023 und seinen Aussagen in der mündlichen Verhandlung vom 12.04.2023 und der Beilage 2 zur VHS vom 12.04.2023 (S. 40). Darin wird angeführt, dass es keine EK ohne Gleiseindeckung gebe und diese ein Teil der örtlichen Verhältnisse, aber kein Teil der Sicherung sei.

Dass das Gutachten zur Inbetriebnahme der XXXX nach kompletter Fertigstellung aller Arbeiten (einschließlich der Restarbeiten) eingeholt wurde und für jede EK einzuholen ist, ergibt sich aus der Stellungnahme der Ö vom 19.07.2023 (S. 5). Dass das Gutachten zur Inbetriebnahme der römisch 40 nach kompletter Fertigstellung aller Arbeiten (einschließlich der Restarbeiten) eingeholt wurde und für jede EK einzuholen ist, ergibt sich aus der Stellungnahme der Ö vom 19.07.2023 (S. 5).

2.5.2. Zu den jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten:

Die Feststellung ergibt sich aus dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023 (S. 25 ff).

Darin wird Folgendes angeführt:

„Die im Befund erstellte Vergleichsrechnung zeigt, dass die von der XXXX angegebenen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten plausibel sind. Zum Gewährleisten einer Plausibilität im Sinne von Nachweisen reichen die Angaben jedoch nicht aus. Zusätzliche Informationen iZm der Störungsbehebung aber auch mit den durchgeführten Arbeiten könnten bestehenden Datenaufzeichnungen der XXXX entnommen werden. Zwar wurden durch die XXXX bestehende Datenaufzeichnungen vorgelegt, jedoch wurden diese von der XXXX bei den dargestellten Kosten nicht berücksichtigt (zwei geplante Untersuchungen in einem Jahr). Es finden sich keine ausreichenden Angaben, wie bei der Ermittlung des Basiswertes der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten vorgegangen wurde. Insbesondere wäre eine Erläuterung von Punkt 1.3 erster Absatz in der Urkundenvorlage vom 25.08.2023 der XXXX (Sicherung durch Lichtzeichen mit Schranken) notwendig. Darüber hinaus wäre zu begründen, wieso auf die Berücksichtigung der Varianz der Daten verzichtet werden kann (Stichworte: Konfidenzintervall, Mittelwert der Stichprobe, Standardabweichung). Da weder eine Ermittlung gemäß Urkundenvorlage vom 25.08.2023, die auf einer Sicherung durch Lichtzeichen mit Schranken gründet, sich ohne Zusatzangaben erklären lässt, noch die bereits angefallenen Istwerte der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten der EK km XXXX Berücksichtigung fanden, liegen derzeit keine ausreichenden Nachweise für die seitens der XXXX angegebenen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten vor.“ (Gutachten des ASV vom 06.09.2023, S. 25). „Die im Befund erstellte Vergleichsrechnung zeigt, dass die von der römisch 40 angegebenen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten plausibel sind. Zum Gewährleisten einer Plausibilität im Sinne von Nachweisen reichen die Angaben jedoch nicht aus. Zusätzliche Informationen iZm der Störungsbehebung aber auch mit den durchgeführten Arbeiten könnten bestehenden Datenaufzeichnungen der römisch 40 entnommen werden. Zwar wurden durch die römisch 40 bestehende Datenaufzeichnungen vorgelegt, jedoch wurden diese von der römisch 40 bei den dargestellten Kosten nicht berücksichtigt (zwei geplante Untersuchungen in einem Jahr). Es finden sich keine ausreichenden Angaben, wie bei der Ermittlung des Basiswertes der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten vorgegangen wurde. Insbesondere wäre eine Erläuterung von Punkt 1.3 erster Absatz in der Urkundenvorlage vom 25.08.2023 der römisch 40 (Sicherung durch Lichtzeichen mit Schranken) notwendig. Darüber hinaus wäre zu begründen, wieso auf die Berücksichtigung der Varianz der Daten verzichtet werden kann (Stichworte: Konfidenzintervall, Mittelwert der Stichprobe, Standardabweichung). Da weder eine Ermittlung gemäß

Urkundenvorlage vom 25.08.2023, die auf einer Sicherung durch Lichtzeichen mit Schranken gründet, sich ohne Zusatzangaben erklären lässt, noch die bereits angefallenen Istwerte der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten der EK km römisch 40 Berücksichtigung fanden, liegen derzeit keine ausreichenden Nachweise für die seitens der römisch 40 angegebenen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten vor.“ (Gutachten des ASV vom 06.09.2023, S. 25)

Zudem wird darin, auf die Frage des Bundesverwaltungsgerichtes, welche Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten für die gegenständliche Eisenbahnkreuzung in km XXXX jährlich anfallen, geantwortet, dass derzeit keine ausreichenden Nachweise für die angegebenen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten iZm der eigentlichen Sicherung gemäß § 49 EisbG vorliegen würden (Gutachten des ASV vom 06.09.2023, S. 25). Zudem wird darin, auf die Frage des Bundesverwaltungsgerichtes, welche Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten für die gegenständliche Eisenbahnkreuzung in km römisch 40 jährlich anfallen, geantwortet, dass derzeit keine ausreichenden Nachweise für die angegebenen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten iZm der eigentlichen Sicherung gemäß Paragraph 49, EisbG vorliegen würden (Gutachten des ASV vom 06.09.2023, S. 25).

Daraus ergibt sich, dass es sich bei den von der Ö angegebenen Werten um rein fiktive Werte handelt, welche zwar plausibel sein können, aber auch zum Nachteil der SG, aufgrund einer zu hohen Bezifferung, gereichen können. Im Rechnungshofbericht vom 09.2023 zu Eisenbahnkreuzungen (von der Ö in das Verfahren eingebracht und abrufbar unter https://www.rechnungshof.gv.at/rh/home/home/2023_23_Eisenbahnkreuzungen.pdf) wird auf S. 47 angeführt, dass bei drei überprüften Eisenbahnunternehmen die durchschnittlichen Instandhaltungskosten um bis zum Neunfachen voneinander abgewichen seien. Daraus lässt sich der Schluss ziehen, dass hinsichtlich einer bloßen Plausibilität, eine sehr große Bandbreite besteht. Auch aus dem oben unter Pkt. II.2.5.1. angeführten zeigt sich, dass auch für die Errichtungskosten völlig unterschiedliche Werte im Laufe des Verfahrens als plausibel bezeichnet worden sind. Nach Ansicht des Gerichtes ist eine Überprüfung der individuellen Kosten einer EK daher essenziell. Daraus ergibt sich, dass es sich bei den von der Ö angegebenen Werten um rein fiktive Werte handelt, welche zwar plausibel sein können, aber auch zum Nachteil der SG, aufgrund einer zu hohen Bezifferung, gereichen können. Im Rechnungshofbericht vom 09.2023 zu Eisenbahnkreuzungen (von der Ö in das Verfahren eingebracht und abrufbar unter https://www.rechnungshof.gv.at/rh/home/home/2023_23_Eisenbahnkreuzungen.pdf) wird auf S. 47 angeführt, dass bei drei überprüften Eisenbahnunternehmen die durchschnittlichen Instandhaltungskosten um bis zum Neunfachen voneinander abgewichen seien. Daraus lässt sich der Schluss ziehen, dass hinsichtlich einer bloßen Plausibilität, eine sehr große Bandbreite besteht. Auch aus dem oben unter Pkt. römisch zwei.2.5.1. angeführten zeigt sich, dass auch für die Errichtungskosten völlig unterschiedliche Werte im Laufe des Verfahrens als plausibel bezeichnet worden sind. Nach Ansicht des Gerichtes ist eine Überprüfung der individuellen Kosten einer EK daher essenziell.

Wie vom ASV aber angeführt, lassen sich die von der Ö vorgelegten Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten, aufgrund fehlender Unterlagen, nicht prüfen. Nochmals ist auch in diesem Zusammenhang anzumerken, dass die Ö mehrfach aufgefordert wurde die entsprechenden Unterlagen vorzulegen. Dem ist die Ö mehrfach nicht nachgekommen, obwohl der Nachweis, insbesondere da die EK seit mehreren Jahren in Betrieb ist und dementsprechend bereits Arbeiten durchgeführt worden sein müssten, nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes leicht möglich sein müsste (siehe auch Gutachten des ASV vom 06.09.2023, wo angeführt wird, dass Informationen iZm der Störungsbehebung aber auch mit den durchgeführten Arbeiten bestehenden Datenaufzeichnungen der XXXX entnommen werden könnten). Wie vom ASV aber angeführt, lassen sich die von der Ö vorgelegten Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten, aufgrund fehlender Unterlagen, nicht prüfen. Nochmals ist auch in diesem Zusammenhang anzumerken, dass die Ö mehrfach aufgefordert wurde die entsprechenden Unterlagen vorzulegen. Dem ist die Ö mehrfach nicht nachgekommen, obwohl der Nachweis, insbesondere da die EK seit mehreren Jahren in Betrieb ist und dementsprechend bereits Arbeiten durchgeführt worden sein müssten, nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes leicht möglich sein müsste (siehe auch Gutachten des ASV vom 06.09.2023, wo angeführt wird, dass Informationen iZm der Störungsbehebung aber auch mit den durchgeführten Arbeiten bestehenden Datenaufzeichnungen der römisch 40 entnommen werden könnten).

Hinsichtlich des von der Ö vorgelegten Gutachtens vom 21.09.2023 von XXXX ist anzuführen, dass dort nicht berücksichtigt wird, dass die Unterlagen hinsichtlich der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten der EK in km XXXX offensichtlich mangelhaft sind. Dort wird lediglich mit einem Satz angeführt, ohne dies genauer zu begründen, dass der Mitarbeiter der Ö, Herr Ing. XXXX, anhand einer umfangreichen Dokumentation die Erhaltungs- und

Inbetriebhaltungskosten nachvollziehbar und schlüssig erläutert habe (siehe dazu weiter unten, wo durch Ing. XXXX eine Berechnung anhand eines offenbar falschen Wertes durchgeführt wurde). Auch mit dem Hinweis, dass Daten von anderen Lichtzeichenanlagen vorgelegt worden seien, ist nichts zu gewinnen. Diese betreffen eben nicht die gegenständliche EK. Zudem ist es verwunderlich, dass Daten von anderen EK vorgelegt wurden, aber keine Daten der betreffenden EK. Letztendlich widerspricht sich das Gutachten auch hinsichtlich der angegebenen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten. So wird angeführt, dass als Basiswert zum 01.01.2018 XXXX € berechnet worden seien und der um die Gleiseindeckung entlastete Basiswert XXXX € betragen würde. In der Urkundenvorlage vom 25.08.2023 wird zwar ein um die Gleiseindeckung entlasteter Betrag in der Höhe von XXXX € angeführt. Der Basiswert zum 01.01.2018 mit Gleiseindeckung jedoch mit XXXX € angegeben. Würde man von einem Basiswert zum 01.01.2018 (inklusive Gleiseindeckung) von XXXX € ausgehen (dabei handelt es sich um einen von der Ö zu einem früheren Zeitpunkt angegebenen Wert; siehe dazu auch weiter unten), dann würde der um die Gleiseindeckung bereinigte Wert, wie auch vom ASV in seinem GA vom 19.07.2023 angeführt, XXXX € betragen. Dies zeigt anschaulich, dass der SV XXXX die Unterlagen der Ö offensichtlich nur oberflächlich geprüft bzw. ohne Nachweise die Zahlen übernommen hat. Dem Gutachten war somit nicht zu folgen. Hinsichtlich des von der Ö vorgelegten Gutachtens vom 21.09.2023 von römisch 40 ist anzuführen, dass dort nicht berücksichtigt wird, dass die Unterlagen hinsichtlich der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten der EK in km römisch 40 offensichtlich mangelhaft sind. Dort wird lediglich mit einem Satz angeführt, ohne dies genauer zu begründen, dass der Mitarbeiter der Ö, Herr Ing. römisch 40, anhand einer umfangreichen Dokumentation die Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten nachvollziehbar und schlüssig erläutert habe (siehe dazu weiter unten, wo durch Ing. römisch 40 eine Berechnung anhand eines offenbar falschen Wertes durchgeführt wurde). Auch mit dem Hinweis, dass Daten von anderen Lichtzeichenanlagen vorgelegt worden seien, ist nichts zu gewinnen. Diese betreffen eben nicht die gegenständliche EK. Zudem ist es verwunderlich, dass Daten von anderen EK vorgelegt wurden, aber keine Daten der betreffenden EK. Letztendlich widerspricht sich das Gutachten auch hinsichtlich der angegebenen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten. So wird angeführt, dass als Basiswert zum 01.01.2018 römisch 40 € berechnet worden seien und der um die Gleiseindeckung entlastete Basiswert römisch 40 € betragen würde. In der Urkundenvorlage vom 25.08.2023 wird zwar ein um die Gleiseindeckung entlasteter Betrag in der Höhe von römisch 40 € angeführt. Der Basiswert zum 01.01.2018 mit Gleiseindeckung jedoch mit römisch 40 € angegeben. Würde man von einem Basiswert zum 01.01.2018 (inklusive Gleiseindeckung) von römisch 40 € ausgehen (dabei handelt es sich um einen von der Ö zu einem früheren Zeitpunkt angegebenen Wert; siehe dazu auch weiter unten), dann würde der um die Gleiseindeckung bereinigte Wert, wie auch vom ASV in seinem GA vom 19.07.2023 angeführt, römisch 40 € betragen. Dies zeigt anschaulich, dass der SV römisch 40 die Unterlagen der Ö offensichtlich nur oberflächlich geprüft bzw. ohne Nachweise die Zahlen übernommen hat. Dem Gutachten war somit nicht zu folgen.

Merkwürdig erscheint es auch, dass von der Ö im Verlauf des Verfahrens verschiedene Werte hinsichtlich des Basiswertes zum 01.01.2018 (jeweils ohne Gleiseindeckung) vorgelegt worden sind [Urkundenvorlage vom 08.02.2023 (OZ 60): XXXX € und Urkundenvorlage vom 25.08.2023 (OZ 85): XXXX €]. In der Äußerung der Ö vom 22.09.2023 wird dahingehend zudem widersprüchlich angegeben, dass der Basiswert ohne Gleiseindeckung XXXX € betrage und zudem eine Berechnung des Barwertes von Ing. XXXX mit diesem Wert durchgeführt (Beilage./B2 VAR. zur Äußerung vom 22.09.2023). In der Vorlage vom 25.08.2023 wurde dahingehend von Ing. XXXX die Berechnung des Barwertes jedoch mit einem Wert (ohne Gleiseindeckung) von XXXX € durchgeführt. Merkwürdig erscheint es auch, dass von der Ö im Verlauf des Verfahrens verschiedene Werte hinsichtlich des Basiswertes zum 01.01.2018 (jeweils ohne Gleiseindeckung) vorgelegt worden sind [Urkundenvorlage vom 08.02.2023 (OZ 60): römisch 40 € und Urkundenvorlage vom 25.08.2023 (OZ 85): römisch 40 €]. In der Äußerung der Ö vom 22.09.2023 wird dahingehend zudem widersprüchlich angegeben, dass der Basiswert ohne Gleiseindeckung römisch 40 € betrage und zudem eine Berechnung des Barwertes von Ing. römisch 40 mit diesem Wert durchgeführt (Beilage./B2 VAR. zur Äußerung vom 22.09.2023). In der Vorlage vom 25.08.2023 wurde dahingehend von Ing. römisch 40 die Berechnung des Barwertes jedoch mit einem Wert (ohne Gleiseindeckung) von römisch 40 € durchgeführt.

Zu der Äußerung der Ö, dass es sich bei der am 25.08.2023 vorgelegten Referenzanlage um eine Sicherungsart „Lichtzeichen“ iSv § 4 Abs. 1 Z. 3 EisbKrV und nicht um eine, wie von der SG behauptet, Sicherungsart „Lichtzeichen mit Schranke“ handeln würde, ist darauf hinzuweisen, dass in der Urkundenvorlage vom 25.08.2023 auf Seite 3 Folgendes angeführt wird: Zu der Äußerung der Ö, dass es sich bei der am 25.08.2023 vorgelegten Referenzanlage um eine

Sicherungsart „Lichtzeichen“ iSv Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 3, EisbKrV und nicht um eine, wie von der SG behauptet, Sicherungsart „Lichtzeichen mit Schranke“ handeln würde, ist darauf hinzuweisen, dass in der Urkundenvorlage vom 25.08.2023 auf Seite 3 Folgendes angeführt wird:

„Der Basiswert als Ausgangswert der begehrten Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten gründet auf durchschnittlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten einer Sicherung durch Lichtzeichen mit Schranke gemäß § 4 Abs 1 Ziffer 4 EisbKrV [...]“. „Der Basiswert als Ausgangswert der begehrten Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten gründet auf durchschnittlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten einer Sicherung durch Lichtzeichen mit Schranke gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4 EisbKrV [...]“

Hinsichtlich dem Vorbringen der Ö, dass auch seitens des Rechnungshofes (verwiesen wird dabei von der Ö auf Seite 46 des bereits oben angeführten Rechnungshofberichtes vom 09.2023) die Berechnungsmethode der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten der Ö nicht beanstandet worden sei, muss auf Folgendes hingewiesen werden. Auf Seite 46 findet sich lediglich eine Sachverhaltsdarstellung. Daher kann aus diesen Aussagen, unabhängig davon, dass dieser Bericht nicht die gegenständliche EK behandelt, kein Schluss hinsichtlich der „Korrektheit“ der Berechnungsmethode gezogen werden. Wie bereits oben angeführt, ergibt sich aus dem weiteren Bericht, dass verschiedene Eisenbahnunternehmen unterschiedliche Kosten ansetzen, weshalb sich diese massiv unterscheiden.

Zusammenfasst hat die Ö somit weder die bisher angefallen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten ausreichend nachgewiesen noch die fiktive Berechnung ausreichend dargelegt, um dem Bundesverwaltungsgericht eine Überprüfung der Kosten zu ermöglichen. Dies kann nicht zum Nachteil der SG gereichen.

Daher war auch hinsichtlich der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023 zu folgen und ein Wert in der Höhe von XXXX € festzustellen. Daher war auch hinsichtlich der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten dem Gutachten des ASV vom 06.09.2023 zu folgen und ein Wert in der Höhe von römisch 40 € festzustellen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

Das Bundesgesetzes über Eisenbahnen, Schienenfahrzeuge auf Eisenbahnen und den Verkehr auf Eisenbahnen (Eisenbahngesetz 1957 - EisbG) lautet auszugsweise:

„Auskunftspflicht des Eisenbahnunternehmens

§ 26. Das Eisenbahnunternehmen hat über seinen Geschäftsbetrieb so Buch zu führen, dass die Behörde jederzeit die für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben erforderlichen Feststellungen treffen kann; es hat der Behörde alle hiefür erforderlichen Auskünfte zu erteilen; es hat insbesondere auch den sich ausweisenden Behördenorganen alle geschäftlichen Aufzeichnungen, Bücher und sonstigen Belege zur Einsicht und Prüfung vorzulegen. Paragraph 26, Das Eisenbahnunternehmen hat über seinen Geschäftsbetrieb so Buch zu führen, dass die Behörde jederzeit die für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben erforderlichen Feststellungen treffen kann; es hat der Behörde alle hiefür erforderlichen Auskünfte zu erteilen; es hat insbesondere auch den sich ausweisenden Behördenorganen alle geschäftlichen Aufzeichnungen, Bücher und sonstigen Belege zur Einsicht und Prüfung vorzulegen.

[...]

§ 48. (1) Die Behörde hat auf Antrag eines zum Bau und zum Betrieb von Haupt-, Neben-, Anschluss- oder Materialbahnen mit beschränkt-öffentlichem Verkehr berechtigten Eisenbahnunternehmens oder eines Trägers der Straßenbaulast anzuordnen:

1. an einer bestehenden Kreuzung zwischen einer Haupt-, Neben-, Anschluss- oder Materialbahn mit beschränkt-öffentlichem Verkehr einerseits und einer Straße mit öffentlichem Verkehr andererseits die bauliche Umgestaltung der Verkehrswege, wenn dies zur besseren Abwicklung des sich kreuzenden Verkehrs erforderlich und den Verkehrsträgern (Eisenbahnunternehmen und Träger der Straßenbaulast) wirtschaftlich zumutbar ist;
2. die Auflassung eines oder mehrerer in einem Gemeindegebiet gelegener schienengleicher Eisenbahnübergänge zwischen einer Haupt-, Neben-, Anschluss- oder Materialbahn mit beschränkt-öffentlichem Verkehr einerseits und einer Straße mit öffentlichem Verkehr andererseits, sofern das verbleibende oder das in diesem Zusammenhang umzugestaltende Wegenetz oder sonstige in diesem Zusammenhang durchzuführende Ersatzmaßnahmen den Verkehrserfordernissen entsprechen und die allenfalls erforderliche Umgestaltung des Wegenetzes oder die

Durchführung allfälliger sonstiger Ersatzmaßnahmen den Verkehrsträgern (Eisenbahnunternehmen und Träger der Straßenbaulast) wirtschaftlich zumutbar sind. Paragraph 48, (1) Die Behörde hat auf Antrag eines zum Bau und zum Betrieb von Haupt-, Neben-, Anschluss- oder Materialbahnen mit beschränkt-öffentlichem Verkehr berechtigten Eisenbahnunternehmens oder eines Trägers der Straßenbaulast anzuordnen: 1. an einer bestehenden Kreuzung zwischen einer Haupt-, Neben-, Anschluss- oder Materialbahn mit beschränkt-öffentlichem Verkehr einerseits und einer Straße mit öffentlichem Verkehr andererseits die bauliche Umgestaltung der Verkehrswege, wenn dies zur besseren Abwicklung des sich kreuzenden Verkehrs erforderlich und den Verkehrsträgern (Eisenbahnunternehmen und Träger der Straßenbaulast) wirtschaftlich zumutbar ist; 2. die Auflassung eines oder mehrerer in einem Gemeindegebiet gelegener schienengleicher Eisenbahnübergänge zwischen einer Haupt-, Neben-, Anschluss- oder Materialbahn mit beschränkt-öffentlichem Verkehr einerseits und einer Straße mit öffentlichem Verkehr andererseits, sofern das verbleibende oder das in diesem Zusammenhang umzugestaltende Wegenetz oder sonstige in diesem Zusammenhang durchzuführende Ersatzmaßnahmen den Verkehrserfordernissen entsprechen und die allenfalls erforderliche Umgestaltung des Wegenetzes oder die Durchführung allfälliger sonstiger Ersatzmaßnahmen den Verkehrsträgern (Eisenbahnunternehmen und Träger der Straßenbaulast) wirtschaftlich zumutbar sind.

Sie kann unter denselben Voraussetzungen eine solche Anordnung auch von Amts wegen treffen. Für die Durchführung der Anordnung ist eine Frist von mindestens zwei Jahren zu setzen.

(2) Sofern kein Einvernehmen über die Regelung der Kostentragung zwischen dem Eisenbahnunternehmen und dem Träger der Straßenbaulast erzielt wird, sind die Kosten für die bauliche Umgestaltung der bestehenden Kreuzung, für die im Zusammenhang mit der Auflassung schienengleicher Eisenbahnübergänge allenfalls erforderliche Umgestaltung des Wegenetzes oder allenfalls erforderliche Durchführung sonstiger Ersatzmaßnahmen, deren künftige Erhaltung und Inbetriebhaltung je zur Hälfte vom Eisenbahnunternehmen und dem Träger der Straßenbaulast zu tragen. Die Kosten für die im Zusammenhang mit der Auflassung eines schienengleichen Eisenbahnüberganges erforderlichen Abtragungen und allenfalls erforderlichen Absperrungen beiderseits der Eisenbahn sind zur Gänze vom Eisenbahnunternehmen zu tragen. Die Festlegung der Art und Weise allenfalls erforderlicher Absperrungen beiderseits der Eisenbahn hat im Einvernehmen zwischen dem Eisenbahnunternehmen und dem Träger der Straßenbaulast zu erfolgen.

(3) Falls es das Eisenbahnunternehmen oder der Träger der Straßenbaulast beantragen, hat die Behörde ohne Berücksichtigung der im Abs. 2 festgelegten Kostentragungsregelung zu entscheiden,

1. welche Kosten infolge der technischen Anpassung der baulichen Umgestaltung (Abs. 1 Z 1) im verkehrsmäßigen Ausstrahlungsbereich der Kreuzung erwachsen, oder
2. welche Kosten für eine allfällige Umgestaltung des Wegenetzes oder für die Durchführung allfälliger sonstiger Ersatzmaßnahmen im verkehrsmäßigen Ausstrahlungsbereich der verbleibenden oder baulich umzugestaltenden Kreuzungen zwischen Haupt-, Neben-, Anschluss- oder Materialbahn mit beschränkt-öffentlichem Verkehr einerseits und einer Straße mit öffentlichem Verkehr andererseits infolge der Auflassung eines schienengleichen Eisenbahnüberganges erwachsen, (3) Falls es das Eisenbahnunternehmen oder der Träger der Straßenbaulast beantragen, hat die Behörde ohne Berücksichtigung der im Absatz 2, festgelegten Kostentragungsregelung zu entscheiden,, 1. welche Kosten infolge der technischen Anpassung der baulichen Umgestaltung (Absatz eins, Ziffer eins,) im verkehrsmäßigen Ausstrahlungsbereich der Kreuzung erwachsen, oder, 2. welche Kosten für eine allfällige Umgestaltung des Wegenetzes oder für die Durchführung allfälliger sonstiger Ersatzmaßnahmen im verkehrsmäßigen Ausstrahlungsbereich der verbleibenden oder baulich umzugestaltenden Kreuzungen zwischen Haupt-, Neben-, Anschluss- oder Materialbahn mit beschränkt-öffentlichem Verkehr einerseits und einer Straße mit öffentlichem Verkehr andererseits infolge der Auflassung eines schienengleichen Eisenbahnüberganges erwachsen,

und demgemäß in die Kostenteilungsmasse einzubeziehen sind und in welchem Ausmaß das Eisenbahnunternehmen und der Träger der Straßenbaulast die durch die bauliche Umgestaltung oder durch die Auflassung eines schienengleichen Eisenbahnüberganges und die durch die künftige Erhaltung und Inbetriebhaltung der umgestalteten Anlagen oder durchgeführten Ersatzmaßnahmen erwachsenden Kosten zu tragen haben. Diese Festsetzung ist nach Maßgabe der seit der Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung eingetretenen Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs, der durch die bauliche Umgestaltung der Verkehrswege, der durch die nach Auflassung verbleibenden oder im Zusammenhang mit der Auflassung baulich umgestalteten Kreuzungen, des umgestalteten Wegenetzes und der durchgeführten Ersatzmaßnahmen erzielten Verbesserung der Abwicklung des

Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs, der hierdurch erzielten allfälligen Ersparnisse und der im Sonderinteresse eines Verkehrsträgers aufgewendeten Mehrkosten zu treffen. Eine derartige Antragstellung ist nur innerhalb einer Frist von drei Jahren ab Rechtskraft einer Anordnung nach Abs. 1 zulässig. Bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die vom Eisenbahnunternehmen und vom Träger der Straßenbaulast zu tragenden Kosten gilt die im Abs. 2 festgelegte Kostentragungsregelung, und demgemäß in die Kostenteilungsmasse einzubeziehen sind und in welchem Ausmaß das Eisenbahnunternehmen und der Träger der Straßenbaulast die durch die bauliche Umgestaltung oder durch die Auflassung eines schienengleichen Eisenbahnüberganges und die durch die künftige Erhaltung und Inbetriebhaltung der umgestalteten Anlagen oder durchgeführten Ersatzmaßnahmen erwachsenden Kosten zu tragen haben. Diese Festsetzung ist nach Maßgabe der seit der Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung eingetretenen Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs, der durch die bauliche Umgestaltung der Verkehrswege, der durch die nach Auflassung verbleibenden oder im Zusammenhang mit der Auflassung baulich umgestalteten Kreuzungen, des umgestalteten Wegenetzes und der durchgeführten Ersatzmaßnahmen erzielten Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs, der hierdurch erzielten allfälligen Ersparnisse und der im Sonderinteresse eines Verkehrsträgers aufgewendeten Mehrkosten zu treffen. Eine derartige Antragstellung ist nur innerhalb einer Frist von drei Jahren ab Rechtskraft einer Anordnung nach Absatz eins, zulässig. Bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die vom Eisenbahnunternehmen und vom Träger der Straßenbaulast zu tragenden Kosten gilt die im Absatz 2, festgelegte Kostentragungsregelung.

(4) Die Behörde hat sich bei der Kostenfestsetzung des Gutachtens einer Sachverständigenkommission zu bedienen. Die Geschäftsführung der Sachverständigenkommission obliegt der Schieneninfrastruktur-Dienstleistungsgesellschaft mbH. Die Sachverständigenkommission besteht aus einem Vorsitzenden und zwei weiteren Mitgliedern. Für jedes Mitglied ist ein Ersatzmitglied zu bestellen. Die Mitglieder und die Ersatzmitglieder sind vom Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie zu bestellen. Der Vorsitzende (Ersatzmitglied) muss rechtskundig sein. Von den weiteren Mitgliedern muss eines eine technische Fachperson des Eisenbahnwesens sowie eines eine technische Fachperson des Straßenwesens sein. Bei Kreuzungen mit Straßen, die nicht Bundesstraßen sind, soll die Fachperson des Straßenwesens mit dem Straßenwesen des in Betracht kommenden Landes besonders vertraut sein. Die Mitglieder der Sachverständigenkommission haben Anspruch auf Ersatz der angemessenen Reisekosten und Barauslagen sowie auf ein Sitzungsgeld. Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie kann im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen unter Bedachtnahme auf den Umfang der von der Sachverständigenkommission wahrzunehmenden Gutachtenstätigkeit durch Verordnung pauschalisierte Beträge für das Sitzungsgeld der Mitglieder festlegen.

[...]

Sicherung und Verhalten bei Annäherung und Übersetzung

§ 49. (1) Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie setzt durch Verordnung fest, in welcher Weise schienengleiche Eisenbahnübergänge nach dem jeweiligen Stand der Technik einerseits und nach den Bedürfnissen des Verkehrs andererseits entsprechend zu sichern sind und inwieweit bestehende Sicherungseinrichtungen an schienengleichen Eisenbahnübergängen weiterbelassen werden dürfen. Die Straßenverwaltungen sind zur kostenlosen Duldung von Sicherheitseinrichtungen und Verkehrszeichen, einschließlich von Geschwindigkeitsbeschränkungstafeln, verpflichtet. Paragraph 49, (1) Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie setzt durch Verordnung fest, in welcher Weise schienengleiche Eisenbahnübergänge nach dem jeweiligen Stand der Technik einerseits und nach den Bedürfnissen des Verkehrs andererseits entsprechend zu sichern sind und inwieweit bestehende Sicherungseinrichtungen an schienengleichen Eisenbahnübergängen weiterbelassen werden dürfen. Die Straßenverwaltungen sind zur kostenlosen Duldung von Sicherheitseinrichtungen und Verkehrszeichen, einschließlich von Geschwindigkeitsbeschränkungstafeln, verpflichtet.

(2) Über die im Einzelfall zur Anwendung kommende Sicherung hat die Behörde nach Maßgabe der örtlichen Verhältnisse und Verkehrserfordernisse zu entscheiden, wobei die Bestimmungen des § 48 Abs. 2 bis 4 mit der Maßgabe sinngemäß anzuwenden sind, dass die Kosten der Sicherungseinrichtungen für Materialbahnen, ausgenommen solche mit beschränkt-öffentlichem Verkehr, vom Eisenbahnunternehmen alleine zu tragen sind, sofern nicht eine andere Vereinbarung besteht oder getroffen wird. (2) Über die im Einzelfall zur Anwendung kommende Sicherung hat die Behörde nach Maßgabe der örtlichen Verhältnisse und Verkehrserfordernisse zu entscheiden, wobei die Bestimmungen des Paragraph 48, Absatz 2 bis 4 mit der Maßgabe sinngemäß anzuwenden sind, dass die Kosten

der Sicherungseinrichtungen für Materialbahnen, ausgenommen solche mit beschränkt-öffentlichem Verkehr, vom Eisenbahnunternehmen alleine zu tragen sind, sofern nicht eine andere Vereinbarung besteht oder getroffen wird.

(3) Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie kann zwecks möglicher Hintanhaltung von Gefährdungen im Verkehr durch Verordnung Vorschriften über das Verhalten bei Annäherung an schienengleiche Eisenbahnübergänge und bei Übersetzung solcher Übergänge sowie über die Beachtung der den schienengleichen Eisenbahnübergang sichernden Verkehrszeichen erlassen.“

§ 10 der Verordnung der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie über die Sicherung von Eisenbahnkreuzungen und das Verhalten bei der Annäherung an und beim Übersetzen von Eisenbahnkreuzungen (Eisenbahnkreuzungsverordnung 2012 – EisbKrV) lautet: Paragraph 10, der Verordnung der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie über die Sicherung von Eisenbahnkreuzungen und das Verhalten bei der Annäherung an und beim Übersetzen von Eisenbahnkreuzungen (Eisenbahnkreuzungsverordnung 2012 – EisbKrV) lautet:

„Sicherungseinrichtungen

§ 10. (1) Sicherungseinrichtungen sind: Paragraph 10, (1) Sicherungseinrichtungen sind:

a) Andreaskreuze;

b) Lichtzeichen;

c) Schranken;

d) Vorschriftszeichen „Geschwindigkeitsbeschränkung (erlaubte Höchstgeschwindigkeit)“;

e) Vorschriftszeichen „Ende der Geschwindigkeitsbeschränkung“;

f) Vorschriftszeichen „Halt“.

(2) Sicherungseinrichtungen gemäß Abs. 1 sind Bestandteil der Sicherung der Eisenbahnkreuzung.“ (2) Sicherungseinrichtungen gemäß Absatz eins, sind Bestandteil der Sicherung der Eisenbahnkreuzung.“

Das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) lautet auszugsweise:

§ 39. (1) Für die Durchführung des Ermittlungsverfahrens sind die Verwaltungsvorschriften maßgebend Paragraph 39, (1) Für die Durchführung des Ermittlungsverfahrens sind die Verwaltungsvorschriften maßgebend.

(2) Soweit die Verwaltungsvorschriften hierüber keine Anordnungen enthalten, hat die Behörde von Amts wegen vorzugehen und unter Beobachtung der in diesem Teil enthaltenen Vorschriften den Gang des Ermittlungsverfahrens zu bestimmen. Sie kann insbesondere von Amts wegen oder auf Antrag eine mündliche Verhandlung durchführen und mehrere Verwaltungssachen zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbinden oder sie wieder trennen. Die Behörde hat sich bei allen diesen Verfahrensanordnungen von Rücksichten auf möglichste Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis leiten zu lassen.

(2a) Jede Partei hat ihr Vorbringen so rechtzeitig und vollständig zu erstatten, dass das Verfahren möglichst rasch durchgeführt werden kann (Verfahrensförderungspflicht).

(2b) Sind nach den Verwaltungsvorschriften für ein Vorhaben mehrere Bewilligungen, Genehmigungen oder bescheidmäßige Feststellungen erforderlich und werden diese unter einem beantragt, so hat die Behörde die Verfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung zu verbinden und mit den von anderen Behörden geführten Verfahren zu koordinieren. Eine getrennte Verfahrensführung ist zulässig, wenn diese im Interesse der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis gelegen ist.

(3) Wenn die Sache zur Entscheidung reif ist, kann die Behörde das Ermittlungsverfahren durch Verfahrensanordnung für geschlossen erklären. Die Erklärung hat nach Möglichkeit in der mündlichen Verhandlung, in allen anderen Fällen schriftlich zu ergehen.

(4) Das Ermittlungsverfahren ist auf Antrag fortzusetzen, wenn eine Partei glaubhaft macht, dass Tatsachen oder Beweismittel ohne ihr Verschulden nicht geltend gemacht werden konnten und allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Ermittlungsverfahrens voraussichtlich einen im Hauptinhalt des Spruches anders lautenden

Bescheid herbeiführen würden. Die Entscheidung über den Antrag erfolgt durch Verfahrensanordnung. Die Behörde kann das Ermittlungsverfahren jederzeit von Amts wegen fortsetzen.

(5) Soweit in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, gilt das Ermittlungsverfahren als nicht geschlossen, wenn der Bescheid nicht binnen acht Wochen ab jenem Zeitpunkt, zu dem erstmals einer Partei gegenüber das Ermittlungsverfahren für geschlossen erklärt worden ist, gegenüber einer Partei erlassen wird.

[...]

Allgemeine Grundsätze über den Beweis

§ 45. (1) Tatsachen, die bei der Behörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, bedürfen keines Beweises. Paragraph 45, (1) Tatsachen, die bei der Behörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, bedürfen keines Beweises.

(2) Im übrigen hat die Behörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

(3) Den Parteien ist Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen.

§ 46. Als Beweismittel kommt alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist. Paragraph 46, Als Beweismittel kommt alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.

Gegenständlich ist vorzuschicken, dass im Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27.12.2018, Zl. W249 2200534-1/4E, rechtskräftig ausgesprochen wurde, dass hinsichtlich der EK in km XXXX keine neue Sicherungsart angeordnet wurde. Gegenständlich ist vorzuschicken, dass im Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27.12.2018, Zl. W249 2200534-1/4E, rechtskräftig ausgesprochen wurde, dass hinsichtlich der EK in km römisch 40 keine neue Sicherungsart angeordnet wurde.

Dies ist so zu verstehen, dass damit über alle im Antrag auf Kostenentscheidung gemäß 48 Abs. 3 EisbG umfassten EK - auch über die nicht ausdrücklich genannte EK in km XXXX - abgesprochen wurde, wobei das Bundesverwaltungsgericht hinsichtlich dieser EK die Rechtsansicht vertreten hat, dass mit dem Bescheid vom XXXX 2016 eine neue Sicherungsart angeordnet wurde (siehe dazu auch VwGH 26.06.2019, Ra 2019/03/0012). Dies ist so zu verstehen, dass damit über alle im Antrag auf Kostenentscheidung gemäß Paragraph 48, Absatz 3, EisbG umfassten EK - auch über die nicht ausdrücklich genannte EK in km römisch 40 - abgesprochen wurde, wobei das Bundesverwaltungsgericht hinsichtlich dieser EK die Rechtsansicht vertreten hat, dass mit dem Bescheid vom römisch 40 2016 eine neue Sicherungsart angeordnet wurde (siehe dazu auch VwGH 26.06.2019, Ra 2019/03/0012).

Sowohl die Behörde als auch das Bundesverwaltungsgericht selbst ist im weiteren Verfahren an diese Grundsatzentscheidung gebunden (VwGH 21.02.2017, Ra 2017/12/0004).

Daher war gegenständlich nur über die EK in km XXXX eine inhaltliche Entscheidung gemäß 48 Abs. 3 EisbG zu treffen (siehe Pkt. II.3.6.). Daher war gegenständlich nur über die EK in km römisch 40 eine inhaltliche Entscheidung gemäß 48 Absatz 3, EisbG zu treffen (siehe Pkt. römisch zwei.3.6.).

3.1. Einholung eines Sachverständigengutachtens:

Gemäß § 48 Abs. 4 Z 1 EisbG hat sich die Behörde bei der Kostenfestsetzung des Gutachtens einer Sachverständigenkommission zu bedienen. Gemäß Paragraph 48, Absatz 4, Ziffer eins, EisbG hat sich die Behörde bei der Kostenfestsetzung des Gutachtens einer Sachverständigenkommission zu bedienen.

Mit Schreiben vom 08.01.2019 hat die belangte Behörde der SCHIG den Auftrag zur Erstellung eines Gutachtens erteilt, welches von der SCHIG am 30.01.2019 übermittelt wurde.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes muss ein Sachverständigengutachten einen Befund und das eigentliche Gutachten im engeren Sinn enthalten. Der Befund ist die vom Sachverständigen - unter Zuhilfenahme wissenschaftlicher Feststellungsmethoden - vorgenommene Tatsachenfeststellung. Die Schlussfolgerungen des Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen benötigt, bilden das Gutachten im engeren Sinn. Eine sachverständige Äußerung, die sich in der Abgabe eines Urteiles (eines Gutachtens im engeren Sinn) erschöpft, aber weder die Tatsachen, auf die sich dieses Urteil gründet, noch die

Art, wie diese Tatsachen ermittelt wurden, erkennen lässt, ist mit einem wesentlichen Mangel behaftet und als Beweismittel unbrauchbar. Gleiches gilt, wenn der Sachverständige nicht darlegt, auf welchem Weg er zu seinen Schlussfolgerungen gekommen ist (VwGH 23.8.2013, 2011/03/0131; VwSlg. 18.673 A; VwGH 20.9.2018, Ra 2017/11/0284).

Das Gutachten der SCHIG vom 30.01.2019 entspricht diesen Anforderungen nicht. Zu den Aufteilungskriterien wurden nur kurze Feststellungen getroffen. Auch mangelt es an einer nachvollziehbaren Begründung.

Auch hinsichtlich der Diskontierung der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten ist diesem Gutachten nicht zu entnehmen, aufgrund welcher wissenschaftlichen bzw. finanzmathematischen Methode oder Überlegung, die auf besonderen Fachkenntnissen des Finanzmarktes und dessen (Zins)Entwicklung beruht, von dem angeführten Barwert auszugehen ist (siehe dazu VwGH 21.05.2019, Ro 2018/03/0050).

Deshalb wurde vom Bundesverwaltungsgericht der SCHIG aufgetragen, bis 12.08.2022 ein neues Gutachten gemäß § 48 Abs. 3 und 4 EibG zu erstellen, in dem die Kosten bzw. die Kostenteilungsmasse (inkl. einer Quantifizierung einer etwaigen Überteuerung) sowie das Teilungsverhältnis für die mit Bescheid vom XXXX 2016, Zl. XXXX, angeordnete Art der Sicherung der EK in km XXXX festgelegt werden. Deshalb wurde vom Bundesverwaltungsgericht der SCHIG aufgetragen, bis 12.08.2022 ein neues Gutachten gemäß Paragraph 48, Absatz 3 und 4 EibG zu erstellen, in dem die Kosten bzw. die Kostenteilungsmasse (inkl. einer Quantifizierung einer etwaigen Überteuerung) sowie das Teilungsverhältnis für die mit Bescheid vom römisch 40 2016, Zl. römisch 40, angeordnete Art der Sicherung der EK in km römisch 40 festgelegt werden.

Am 03.10.2022 langte das Ergänzungsgutachten der SCHIG ein. Darin wurde angeführt, dass der Vorwurf, dass das Gutachten vom 30.01.2019 nicht der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes entspreche, zurückgewiesen werde. Zudem wurde zum wiederholten Male lapidar angeführt, dass die Ausführungen der Ö vom 01.05.2019 plausibel erscheinen würden und im Hinblick auf die Instandhaltungskosten die Zinseszinsformel zugrunde liegen würde.

Eine Mängelbehebung des Gutachtens war sohin nicht möglich.

Im Erkenntnis vom 24.01.2018, Zl. Fr 2017/03/0009-6, führte der Verwaltungsgerichtshof bereits aus, dass, wenn ein Gutachten der Sachverständigenkommission nicht nachvollziehbar oder sonst mangelhaft ist und es auch nicht in angemessener Frist ergänzt wird, sodass es bei der Feststellung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht berücksichtigt werden könne, § 48 Abs. 4 EibG das Verwaltungsgericht jedenfalls nicht daran hindert, andere geeignete Beweismittel, wie etwa ein Gutachten geeigneter Sachverständiger, einzuholen und der Feststellung des Sachverhaltes zugrunde zu legen. Im Erkenntnis vom 24.01.2018, Zl. Fr 2017/03/0009-6, führte der Verwaltungsgerichtshof bereits aus, dass, wenn ein Gutachten der Sachverständigenkommission nicht nachvollziehbar oder sonst mangelhaft ist und es auch nicht in angemessener Frist ergänzt wird, sodass es bei der Feststellung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht berücksichtigt werden könne, Paragraph 48, Absatz 4, EibG das Verwaltungsgericht jedenfalls nicht daran hindert, andere geeignete Beweismittel, wie etwa ein Gutachten geeigneter Sachverständiger, einzuholen und der Feststellung des Sachverhaltes zugrunde zu legen.

Der § 48 Abs. 4 EibG sieht auch für die Behörde lediglich die Verpflichtung vor, sich eines Gutachtens der nach dieser Bestimmung eingerichteten Sachverständigenkommission „zu bedienen“, nicht jedoch eine Bindung an das Ergebnis dieses Gutachtens oder eine sonstige Einschränkung der zulässigen Beweismittel im Verfahren über die Kostenfestsetzung. Der Paragraph 48, Absatz 4, EibG sieht auch für die Behörde lediglich die Verpflichtung vor, sich eines Gutachtens der nach dieser Bestimmung eingerichteten Sachverständigenkommission „zu bedienen“, nicht jedoch eine Bindung an das Ergebnis dieses Gutachtens oder eine sonstige Einschränkung der zulässigen Beweismittel im Verfahren über die Kostenfestsetzung.

Aufgrund dessen wurde mit Beschluss vom 04.11.2022 XXXX als Amtssachverständiger (ASV) bestellt und mit der Erstattung eines Gutachtens beauftragt. Aufgrund dessen wurde mit Beschluss vom 04.11.2022 römisch 40 als Amtssachverständiger (ASV) bestellt und mit der Erstattung eines Gutachtens beauftragt.

3.2. Bestimmung der Kostenteilungsmasse:

3.2.1. Bei der EK in km XXXX betragen die Errichtungskosten XXXX € und die jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten XXXX €. 3.2.1. Bei der EK in km römisch 40 betragen die Errichtungskosten römisch 40 € und die jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten römisch 40 €.

Dahingehend war die Rechtsfrage zu klären, welche Kosten in die Aufteilungsmaße einzubeziehen sind.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits mehrfach festgehalten, dass nach § 49 Abs. 2 EibG von der Behörde der Umfang der Kosten für die im Einzelfall zur Anwendung kommenden Sicherung festzulegen ist und die Kosten auf das Eisenbahnunternehmen und den Träger der Straßenbaulast nach den in § 48 Abs. 3 EibG normierten Kriterien aufzuteilen sind (vgl. etwa VwGH 21.5.2019, Ro 2018/03/0050, mwN). Ebenso erkennt der Verfassungsgerichtshof, dass in die Kostenmasse - in sinngemäßer Anwendung des § 48 Abs. 3 EibG - „jene Kosten einzubeziehen [sind], die für die jeweilige behördlich angeordnete Sicherung des schienengleichen Eisenbahnüberganges erwachsen“ (VfGH 26.2.2020, G 179/2019 u.a.). Gegenstand einer Kostenentscheidung nach § 49 Abs. 2 iVm § 48 Abs. 3 EibG können daher nur die Kosten für Sicherungseinrichtungen iSd § 10 EibKrV sein, die der Herstellung des in der Sicherungsentscheidung vorgeschriebenen Zustandes dienen, nicht aber Kosten sonstiger Bauten an der Kreuzung, insbesondere von Gleisen, Schotter oder einer Gleiseindeckung (zur Gleiseindeckung explizit siehe VwGH 18.04.2023, Ra 2022/03/0283-7). Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits mehrfach festgehalten, dass nach Paragraph 49, Absatz 2, EibG von der Behörde der Umfang der Kosten für die im Einzelfall zur Anwendung kommenden Sicherung festzulegen ist und die Kosten auf das Eisenbahnunternehmen und den Träger der Straßenbaulast nach den in Paragraph 48, Absatz 3, EibG normierten Kriterien aufzuteilen sind (vergleiche etwa VwGH 21.5.2019, Ro 2018/03/0050, mwN). Ebenso erkennt der Verfassungsgerichtshof, dass in die Kostenmasse - in sinngemäßer Anwendung des Paragraph 48, Absatz 3, EibG - „jene Kosten einzubeziehen [sind], die für die jeweilige behördlich angeordnete Sicherung des schienengleichen Eisenbahnüberganges erwachsen“ (VfGH 26.2.2020, G 179 aus 2019, u.a.). Gegenstand einer Kostenentscheidung nach Paragraph 49, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 48, Absatz 3, EibG können daher nur die Kosten für Sicherungseinrichtungen iSd Paragraph 10, EibKrV sein, die der Herstellung des in der Sicherungsentscheidung vorgeschriebenen Zustandes dienen, nicht aber Kosten sonstiger Bauten an der Kreuzung, insbesondere von Gleisen, Schotter oder einer Gleiseindeckung (zur Gleiseindeckung explizit siehe VwGH 18.04.2023, Ra 2022/03/0283-7).

Daher entspricht es dem Gesetz, wenn bei der Ermittlung der festgestellten Kostenteilungsmasse durch den Sachverständigen nur Kosten berücksichtigt wurden, für die die Errichtung, Erhaltung und Inbetriebhaltung der mit dem Sicherungsbescheid vorgeschriebenen Sicherungsart kausal war. Das ist einerseits bei jenen Kosten nicht der Fall, für die kein Konnex zur Errichtung der Sicherungsanlage festgestellt werden konnte und andererseits bei den Kosten für die Errichtung, Erhaltung und Inbetriebhaltung der an der Kreuzung befindlichen Gleiseindeckung (VwGH 18.04.2023, Ra Ra 2022/03/0283-7). Dass nur einmal angefallene Kosten, wie auch von der SG vorgebracht, nicht doppelt verrechnet werden können, versteht sich von selbst.

Im Hinblick auf das Gutachten zur Inbetriebnahme der XXXX, welches vom ASV in seinem Gutachten aus den Errichtungskosten ausgeschieden worden ist, ist anzuführen, dass dieses Gutachten an die Errichtung anschließt und daher nicht der Errichtung dient, aber auch der Erhaltung und Inbetriebhaltung nicht zuzurechnen ist. Auch der Hinweis der Ö, dass bei neu gebauten Eisenbahnkreuzungssicherungsanlagen nach kompletter Fertigstellung aller Arbeiten ein Gutachten zur Inbetriebnahme zu erstellen sei, ändert daran nichts. Wie vom Verwaltungsgerichtshof ausgeführt, bestätigt dies vielmehr den fehlenden Zusammenhang mit der von der Behörde „im Einzelfall“ iSd § 49 Abs. 2 EibG festzulegenden Sicherungsart (VwGH 18.04.2023, Ra 2022/03/0283-7). Somit wurde das Gutachten vom ASV zu Recht nicht berücksichtigt. Im Hinblick auf das Gutachten zur Inbetriebnahme der römisch 40, welches vom ASV in seinem Gutachten aus den Errichtungskosten ausgeschieden worden ist, ist anzuführen, dass dieses Gutachten an die Errichtung anschließt und daher nicht der Errichtung dient, aber auch der Erhaltung und Inbetriebhaltung nicht zuzurechnen ist. Auch der Hinweis der Ö, dass bei neu gebauten Eisenbahnkreuzungssicherungsanlagen nach kompletter Fertigstellung aller Arbeiten ein Gutachten zur Inbetriebnahme zu erstellen sei, ändert daran nichts. Wie vom Verwaltungsgerichtshof ausgeführt, bestätigt dies vielmehr den fehlenden Zusammenhang mit der von der Behörde „im Einzelfall“ iSd Paragraph 49, Absatz 2, EibG festzulegenden Sicherungsart (VwGH 18.04.2023, Ra 2022/03/0283-7). Somit wurde das Gutachten vom ASV zu Recht nicht berücksichtigt.

Hinsichtlich des Einwandes der SG, wonach aufgrund der Bestimmung des § 48 Abs. 2 EibG iVm § 49 Abs. 2 EibG die Kosten für die erforderlichen Abtragungen und allenfalls erforderlichen Absperrungen beiderseits der Eisenbahn ex lege zur Gänze vom Eisenbahnunternehmen zu tragen seien, ist auszuführen, dass die Kostenteilung sich von

Gesetzes wegen je zur Hälfte auf die gesamten Kosten einer baulichen Umgestaltung bezieht. Lediglich für die Kosten einer Auflassung, was gegenständlich nicht der Fall ist, ist sie gemäß § 48 Abs. 2 EisbG mit der Ausnahme anzuwenden, dass die Kosten für die iZm der Auflassung nötigen Abtragungen und allenfalls erforderlichen Absperrungen jedenfalls das Eisenbahnunternehmen alleine zu tragen hat [siehe Catharin/Gürtlich/Walder-Wintersteiner, Eisenbahngesetz4 § 48 EisbG (Stand 30.9.2021, rdb.at)]. Hinsichtlich des Einwandes der SG, wonach aufgrund der Bestimmung des Paragraph 48, Absatz 2, EisbG in Verbindung mit Paragraph 49, Absatz 2, EisbG die Kosten für die erforderlichen Abtragungen und allenfalls erforderlichen Absperrungen beiderseits der Eisenbahn ex lege zur Gänze vom Eisenbahnunternehmen zu tragen seien, ist auszuführen, dass die Kostenteilung sich von Gesetzes wegen je zur Hälfte auf die gesamten Kosten einer baulichen Umgestaltung bezieht. Lediglich für die Kosten einer Auflassung, was gegenständlich nicht der Fall ist, ist sie gemäß Paragraph 48, Absatz 2, EisbG mit der Ausnahme anzuwenden, dass die Kosten für die iZm der Auflassung nötigen Abtragungen und allenfalls erforderlichen Absperrungen jedenfalls das Eisenbahnunternehmen alleine zu tragen hat [siehe Catharin/Gürtlich/Walder-Wintersteiner, Eisenbahngesetz4 Paragraph 48, EisbG (Stand 30.9.2021, rdb.at)].

3.2.2. Hinsichtlich des Umstandes, dass für diverse Kosten keine ausreichenden Nachweise vorgelegt worden sind, ist auf Folgendes hinzuweisen.

In seiner Judikatur zu § 39 AVG vertritt der Verwaltungsgerichtshof einerseits die Auffassung, dass die Verpflichtung zur amtswegigen Feststellung des Sachverhalts die Behörde (das Verwaltungsgericht) trifft und von dieser nicht auf die Parteien überwält werden kann (VwSlg 772 A/1949; 9565 A/1978; VwGH 22.10.2013, 2012/10/0150; vgl auch VfSlg 20.299/2018). Andererseits korrespondiert damit nach seiner ständigen Rechtsprechung allerdings eine „Pflicht“ der Parteien, an der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken (VwGH 27.02.2018, Ro 2016/05/0009). In seiner Judikatur zu Paragraph 39, AVG vertritt der Verwaltungsgerichtshof einerseits die Auffassung, dass die Verpflichtung zur amtswegigen Feststellung des Sachverhalts die Behörde (das Verwaltungsgericht) trifft und von dieser nicht auf die Parteien überwält werden kann (VwSlg 772 A/1949; 9565 A/1978; VwGH 22.10.2013, 2012/10/0150; vergleiche auch VfSlg 20.299 aus 2018,). Andererseits korrespondiert damit nach seiner ständigen Rechtsprechung allerdings eine „Pflicht“ der Parteien, an der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken (VwGH 27.02.2018, Ro 2016/05/0009).

Zudem spricht der Verwaltungsgerichtshof von einer „erhöhten Mitwirkungspflicht“, wenn es sich um einen der persönlichen Sphäre der Partei zugehörigen Umstand handelt von dem sich die Behörde (das Verwaltungsgericht) nicht amtswegig Kenntnis verschaffen kann (VwGH 27.02.2018, Ro 2016/05/0009). Die Mitwirkungspflicht der Partei ist gerade dort von Bedeutung, wo ein Sachverhalt nur im Zusammenwirken mit der Partei geklärt werden kann, weil die Behörde (das Verwaltungsgericht) außerstande ist, sich die Kenntnis von ausschließlich in der Sphäre der Partei liegenden Umständen von Amts wegen zu beschaffen. Zum Beispiel obliegt es etwa einem Deponiebetreiber (selbst in einem nicht auf seinen Antrag eingeleiteten Verfahren), weil er „näher am Beweis“ ist (VwGH 29.01.2004, 2000/07/0074), dem Amtssachverständigen alle Unterlagen über die Deponie zur Verfügung zu stellen (zur Verpflichtung zur Vorlage von im Besitz der Partei befindlichen Beweismitteln vgl auch VwGH 23.02.1996, 95/02/0513). Zudem spricht der Verwaltungsgerichtshof von einer „erhöhten Mitwirkungspflicht“, wenn es sich um einen der persönlichen Sphäre der Partei zugehörigen Umstand handelt von dem sich die Behörde (das Verwaltungsgericht) nicht amtswegig Kenntnis verschaffen kann (VwGH 27.02.2018, Ro 2016/05/0009). Die Mitwirkungspflicht der Partei ist gerade dort von Bedeutung, wo ein Sachverhalt nur im Zusammenwirken mit der Partei geklärt werden kann, weil die Behörde (das Verwaltungsgericht) außerstande ist, sich die Kenntnis von ausschließlich in der Sphäre der Partei liegenden Umständen von Amts wegen zu beschaffen. Zum Beispiel obliegt es etwa einem Deponiebetreiber (selbst in einem nicht auf seinen Antrag eingeleiteten Verfahren), weil er „näher am Beweis“ ist (VwGH 29.01.2004, 2000/07/0074), dem Amtssachverständigen alle Unterlagen über die Deponie zur Verfügung zu stellen (zur Verpflichtung zur Vorlage von im Besitz der Partei befindlichen Beweismitteln vergleiche auch VwGH 23.02.1996, 95/02/0513).

Unterlässt eine Partei die gehörige Mitwirkung an der Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts, obwohl ihr, was gegenständlich der Fall ist, dazu Gelegenheit gegeben wurde (VwGH 19.06.2018, Ra 2018/03/0021), so kann ihr dies nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Allgemeinen zum Nachteil gereichen. Dieser sieht dahingehend die Behörde (das Verwaltungsgericht) als befugt an, daraus gemäß § 45 Abs. 2 AVG iVm § 46 AVG im Rahmen der freien Beweiswürdigung eventuell auch für die Partei negative Schlüsse zu ziehen (VwGH 02.07.2007, 2006/12/0168). Unterlässt eine Partei die gehörige Mitwirkung an der Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts,

obwohl ihr, was gegenständlich der Fall ist, dazu Gelegenheit gegeben wurde (VwGH 19.06.2018, Ra 2018/03/0021), so kann ihr dies nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Allgemeinen zum Nachteil gereichen. Dieser sieht dahingehend die Behörde (das Verwaltungsgericht) als befugt an, daraus gemäß Paragraph 45, Absatz 2, AVG in Verbindung mit Paragraph 46, AVG im Rahmen der freien Beweiswürdigung eventuell auch für die Partei negative Schlüsse zu ziehen (VwGH 02.07.2007, 2006/12/0168).

Gegenständlich wurde die Ö mehrfach aufgefordert Nachweise hinsichtlich der Errichtungs- sowie der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten vorzulegen. Dem ist die Ö, trotz zahlreicher Gelegenheiten, nicht ausreichend nachgekommen.

Wie in der Beweiswürdigung dargelegt, muss daher der Schluss zu Lasten der Ö gezogen werden, dass Kosten, welche durch die Ö nicht ausreichend nachgewiesen wurden, auch nicht angefallen sind. Von einer Überspannung des Bestimmtheitsgrundsatzes, wie von der Ö behauptet, kann keine Rede sein. § 26 EisbG verpflichtet das Eisenbahnunternehmen dazu, über seinen Geschäftsbetrieb so Buch zu führen, dass die Behörde jederzeit die für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben erforderlichen Feststellungen treffen kann. Wie in der Beweiswürdigung dargelegt, muss daher der Schluss zu Lasten der Ö gezogen werden, dass Kosten, welche durch die Ö nicht ausreichend nachgewiesen wurden, auch nicht angefallen sind. Von einer Überspannung des Bestimmtheitsgrundsatzes, wie von der Ö behauptet, kann keine Rede sein. Paragraph 26, EisbG verpflichtet das Eisenbahnunternehmen dazu, über seinen Geschäftsbetrieb so Buch zu führen, dass die Behörde jederzeit die für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben erforderlichen Feststellungen treffen kann.

Hinsichtlich des Einwandes der Ö, dass laut der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.04.2023, Ra 2022/03/0283, eine Bezifferung der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten (sowie der Herstellungskosten) nicht erforderlich sei, ist anzuführen, dass dies gegenständlich nicht angezweifelt wird. In der genannten Entscheidung wird jedoch ausgesprochen, dass das Verwaltungsgericht zu Unrecht bei der Bestimmung der Kosten der Erhaltung und Inbetriebhaltung (Barwert) der dort gegenständlichen EK nicht die vom Sachverständigen dafür ermittelten, sondern nur die von der Revisionswerberin im verfahrenseinleitenden Sachantrag genannten Kosten, welche diese in ihrem Antrag nicht nennen hätte müssen, zu Grunde gelegt hat. Dies bedeutet aber nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichtes nicht, dass im Verfahren vor der Behörde oder dem Gericht keine Kosten nachgewiesen werden müssen.

Zum Vorbringen der Ö, wonach gemäß § 273 Abs. 1 ZPO, wenn sich die Anspruchshöhe nicht feststellen lasse (damit bestätigt die Ö implizit, dass diese die Kosten nicht ausreichend dargelegt hat), dass die RichterIn die Kosten nach ihrer Lebenserfahrung und den Ergebnissen der gesamten Verhandlung nach besten Wissen und Gewissen nach freier Überzeugung schätzen müsse, ist Folgendes auszuführen. Zum Vorbringen der Ö, wonach gemäß Paragraph 273, Absatz eins, ZPO, wenn sich die Anspruchshöhe nicht feststellen lasse (damit bestätigt die Ö implizit, dass diese die Kosten nicht ausreichend dargelegt hat), dass die RichterIn die Kosten nach ihrer Lebenserfahrung und den Ergebnissen der gesamten Verhandlung nach besten Wissen und Gewissen nach freier Überzeugung schätzen müsse, ist Folgendes auszuführen.

Unabhängig von der Anwendbarkeit dieser Regelung in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren, insbesondere in einem, wo es keinen Kläger gibt, ist die Voraussetzung für die Zulässigkeit der Bestimmung der Höhe einer Forderung nach Abs. 1, dass der Beweis darüber gar nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten zu erbringen ist [Rechberger in: Fasching/Konecny 3 III/1 § 273 ZPO (Stand 1.8.2017, rdb.at)]. Davon kann in diesem Verfahren nicht die Rede sein. Vielmehr ergibt sich aus dem Verlauf des Verfahrens, dass die Ö beweisunwillig ist [u.a. Vorlage von (unzureichenden) Unterlagen trotz und erst nach mehrfacher Aufforderung, Vorlage von Kosten anderer EK sowie mehrfache Nennung unterschiedlicher Kosten], was die Anwendbarkeit des § 273 ZPO ausschließt (OGH 02.04.1992, 7 Ob 546/92). Unabhängig von der Anwendbarkeit dieser Regelung in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren, insbesondere in einem, wo es keinen Kläger gibt, ist die Voraussetzung für die Zulässigkeit der Bestimmung der Höhe einer Forderung nach Absatz eins, dass der Beweis darüber gar nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten zu erbringen ist [Rechberger in: Fasching/Konecny 3 III/1 Paragraph 273, ZPO (Stand 1.8.2017, rdb.at)]. Davon kann in diesem Verfahren nicht die Rede sein. Vielmehr ergibt sich aus dem Verlauf des Verfahrens, dass die Ö beweisunwillig ist [u.a. Vorlage von (unzureichenden) Unterlagen trotz und erst nach mehrfacher Aufforderung, Vorlage von Kosten anderer EK sowie mehrfache Nennung unterschiedlicher Kosten], was die Anwendbarkeit des Paragraph 273, ZPO ausschließt (OGH 02.04.1992, 7 Ob 546/92).

3.3. Zum Aufteilungsschlüssel und den Aufteilungskriterien:

§ 48 Abs. 3 EisbG nennt vier Kriterien für die Kostenaufteilung: Paragraph 48, Absatz 3, EisbG nennt vier Kriterien für die Kostenaufteilung:

1. Eingetretene Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs seit Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung,
2. Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs,
3. hierdurch erzielte allfällige Ersparnisse und
4. im Sonderinteresse eines Verkehrsträgers aufgewendete Mehrkosten.

Nähere Ausführungen, wie diese Kriterien zu gewichten sind, sind dem Gesetzestext nicht zu entnehmen. Es stellt sich also die Frage, ob die Aufteilungskriterien gleich zu gewichten sind bzw. ob Kriterien auch dann zu berücksichtigen sind, wenn es keine Auswirkungen für das Eisenbahnunternehmen bzw. den Straßenerhalter gibt.

Der Verwaltungsgerichtshof führt dahingehend aus, dass „[...] es [der] Zweck des zweiten Satzes des § 48 Abs. 3 EisbG [ist], die Kosten nach dem jeweiligen überwiegenden Nutzen bzw. Interesse der Parteien zu verteilen. Dazu legt § 48 Abs. 3 EisbG Kriterien fest, um eine solche am überwiegenden Nutzen bzw. Interesse der Parteien orientierte Aufteilung vorzunehmen. Bei der Beurteilung, in welcher Höhe die Parteien die aufzuteilenden Kosten zu tragen haben, ist demnach unter Bedachtnahme der Umstände des Einzelfalls eine gewichtende Abwägung der Interessen der Parteien auf Basis der in § 48 Abs. 3 leg. cit. aufgezählten Kriterien in Form einer Gesamtbetrachtung vorzunehmen.“ (VwGH 21.05.2019, Ro 2018/03/0050) Der Verwaltungsgerichtshof führt dahingehend aus, dass „[...] es [der] Zweck des zweiten Satzes des Paragraph 48, Absatz 3, EisbG [ist], die Kosten nach dem jeweiligen überwiegenden Nutzen bzw. Interesse der Parteien zu verteilen. Dazu legt Paragraph 48, Absatz 3, EisbG Kriterien fest, um eine solche am überwiegenden Nutzen bzw. Interesse der Parteien orientierte Aufteilung vorzunehmen. Bei der Beurteilung, in welcher Höhe die Parteien die aufzuteilenden Kosten zu tragen haben, ist demnach unter Bedachtnahme der Umstände des Einzelfalls eine gewichtende Abwägung der Interessen der Parteien auf Basis der in Paragraph 48, Absatz 3, leg. cit. aufgezählten Kriterien in Form einer Gesamtbetrachtung vorzunehmen.“ (VwGH 21.05.2019, Ro 2018/03/0050)

Das Bundesverwaltungsgericht geht daher bei der Beurteilung dieser Rechtsfrage davon aus, dass alle vier Aufteilungskriterien im gleichen Ausmaß (zu je 25 %) heranzuziehen sind und dass, wenn bei einem Kriterium keine Auswirkungen auf das Eisenbahnunternehmen bzw. den Straßenerhalter vorliegen, bei diesem Kriterium die Aufteilung je zur Hälfte (12,5 % zu 12,5 %) erfolgt. Daher geht auch der Einwand der SG, wonach berücksichtigt werden müsse, dass durch die SG bisher keine Kosten zu tragen waren, ins Leere, da dies kein Kriterium darstellt.

3.4. Zu den Aufteilungskriterien im Einzelnen:

3.4.1. Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs seit der Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung:

Im Jahr 2005 (der eisenbahnrechtliche Bescheid ist vom XXXX 2005, als Vergleichsjahr ist somit 2005 heranzuziehen) passierten 50 Züge täglich die EK, während es derzeit (Angaben aus dem Jahr 2022) 37 Züge sind. Dies entspricht einem Rückgang von 26 %. Im Jahr 2005 (der eisenbahnrechtliche Bescheid ist vom römisch 40 2005, als Vergleichsjahr ist somit 2005 heranzuziehen) passierten 50 Züge täglich die EK, während es derzeit (Angaben aus dem Jahr 2022) 37 Züge sind. Dies entspricht einem Rückgang von 26 %.

Im Jahr 2005 passierten 50 Fahrzeuge täglich die EK, während es derzeit (Angaben aus dem Jahr 2022) 40 Fahrzeuge sind. Dies entspricht einem Rückgang von 20 %. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass § 48 Abs. 3 EisbG lediglich auf die Änderung abstellt, ohne dabei zu unterscheiden, um was für Fahrzeuge (Einspurig oder Mehrspurig) es sich handelt. Im Jahr 2005 passierten 50 Fahrzeuge täglich die EK, während es derzeit (Angaben aus dem Jahr 2022) 40 Fahrzeuge sind. Dies entspricht einem Rückgang von 20 %. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass Paragraph 48, Absatz 3, EisbG lediglich auf die Änderung abstellt, ohne dabei zu unterscheiden, um was für Fahrzeuge (Einspurig oder Mehrspurig) es sich handelt.

Dieses Kriterium ist somit, ausgehend von den oben genannten Rückgängen, mit 12 % zu Lasten des Eisenbahnunternehmens und 13 % zu Lasten des Straßenerhalters zu gewichten.

3.4.2. Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs:

Laut dem Jahresbericht der Bundesanstalt für Verkehr über Vorfälle auf EK liegt die Ursache für Unfälle auf EK zu 98 % bei den Straßenverkehrsteilnehmern und nur zu 2 % im Bereich der Eisenbahnunternehmen. Daher ist davon auszugehen, dass die erfolgte zusätzliche Sicherungsmaßnahme für diese EK vor allem eine Erhöhung der Sicherheit für die Straßenverkehrsteilnehmer dargestellt hat.

Die bauliche Umgestaltung ergab zudem keine Erhöhung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit für den Schienenverkehr, während für den Straßenverkehr eine Verbesserung des Verkehrsflusses darin bestand, dass nur noch bei „Halt“ gebietendem Signal anzuhalten ist.

Wenn seitens der Rechtsvertreter der SG vorgebracht wird, dass die Erhöhung der Verkehrssicherheit zwar im Interesse beider Verkehrsträger liegen würde, jedoch Unfälle auf der Bahnstrecke zu erheblichen Stehzeiten und damit zu massiven Mehrkosten für die Ö führen würden (Schienenersatzverkehr, unfallbedingte Sperre usw.) und demzufolge die Ö größere finanzielle Vorteile aus der Erhöhung der Verkehrssicherheit ziehen würde, ist dem zu entgegen, dass es bei diesem Kriterium nach dem klaren Wortlaut der Bestimmung um eine Verbesserung der Abwicklung geht.

Es ist daher eine Aufteilung dieses Kriteriums im Ausmaß von 5 % Schiene und 20 % Straße vorzunehmen.

Auf die Ausführung des ASV in seinem Gutachten, dass obwohl das Verhalten der Straßenbenützer in vielen Fällen das Unfallgeschehen auf EK beeinflusse, der Gesetzgeber keinen Grund von der Kostentragungsregel in § 48 Abs. 2 EisbG abzugehen ([...] je zur Hälfte [...]) sieht, ist darauf hinzuweisen, dass sich die genannte 50/50 Regelung auf die Gesamtsumme und nicht die einzelnen Aufteilungskriterien bezieht. Auf die Ausführung des ASV in seinem Gutachten, dass obwohl das Verhalten der Straßenbenützer in vielen Fällen das Unfallgeschehen auf EK beeinflusse, der Gesetzgeber keinen Grund von der Kostentragungsregel in Paragraph 48, Absatz 2, EisbG abzugehen ([...] je zur Hälfte [...]) sieht, ist darauf hinzuweisen, dass sich die genannte 50/50 Regelung auf die Gesamtsumme und nicht die einzelnen Aufteilungskriterien bezieht.

3.4.3. Hierdurch erzielte allfällige Ersparnisse:

Vor der zusätzlichen Sicherung durch die Signalanlage war es für das Eisenbahnunternehmen erforderlich, das Freihalten der Sichträume zu überprüfen und zu gewährleisten. Diese Aufwendungen zum Freihalten der Sichträume verursachen nur geringe Kosten und wurden von der Ö mit XXXX € pro Jahr beziffert. Da sich somit nur Ersparnisse für die Ö ergeben, ist der Aufteilungsschlüssel bei diesem Kriterium mit 20,5 % Schiene und 4,5 % Straße anzusetzen. Dem Umstand, dass das Freihalten der Sichträume nur geringe Kosten in der Höhe von XXXX € pro Jahr verursacht hat wurde dahingehend Rechnung getragen, dass bei der Schiene nicht die vollen 25 % angesetzt wurden. Vor der zusätzlichen Sicherung durch die Signalanlage war es für das Eisenbahnunternehmen erforderlich, das Freihalten der Sichträume zu überprüfen und zu gewährleisten. Diese Aufwendungen zum Freihalten der Sichträume verursachen nur geringe Kosten und wurden von der Ö mit römisch 40 € pro Jahr beziffert. Da sich somit nur Ersparnisse für die Ö ergeben, ist der Aufteilungsschlüssel bei diesem Kriterium mit 20,5 % Schiene und 4,5 % Straße anzusetzen. Dem Umstand, dass das Freihalten der Sichträume nur geringe Kosten in der Höhe von römisch 40 € pro Jahr verursacht hat wurde dahingehend Rechnung getragen, dass bei der Schiene nicht die vollen 25 % angesetzt wurden.

3.4.4. Sonderinteresse:

Mehrkosten im Sonderinteresse liegen weder für das Eisenbahnunternehmen noch für den Straßenerhalter vor, sodass dieses Kriterium je zur Hälfte zu Lasten des Eisenbahnunternehmens bzw. des Straßenerhalters zu gewichten ist.

Der Argumentation der SG, dass das Eisenbahnunternehmen das überwiegende Sonderinteresse an der EK hat, da zusammengefasst mehr Personen in Zügen die EK überqueren würden, als Personen in Fahrzeugen, kann nicht gefolgt werden, da dies für das Kriterium irrelevant ist. Als Mehrkosten sind all jene Kosten zu verstehen, die über die üblichen Errichtungskosten der jeweilig festgelegten Sicherung hinausgehen (VwGH 21.05.2019, Ro 2018/03/0050).

3.4.5. Insgesamt ergibt sich somit folgender Aufteilungsschlüssel:

SG

A. Verkehrsfrequenz:

12 %

13 %

B. Verbesserungen:

5 %

20 %

C. Ersparnisse:

20,5 %

4,5 %

D. Sonderinteresse:

12,5 %

12,5 %

Kostenteilungsschlüssel:

50 %

50 %

3.5. Leistungsbescheid:

In einem Verfahren nach § 48 Abs. 3 EibG sind die Kosten ziffernmäßig festzusetzen. Zudem hat die Entscheidung als Leistungsbescheid zu ergehen. Andernfalls würde dieses Verfahren mit einem nicht vollstreckbaren Feststellungsbescheid enden. Da die Ö bis jetzt die Kosten getragen hat, war daher auszusprechen, dass die SG die Errichtungskosten in Form einer Einmalzahlung im Ausmaß von 50 % von XXXX €, daher XXXX €, für die EK in km XXXX an die Ö zu leisten hat. In einem Verfahren nach Paragraph 48, Absatz 3, EibG sind die Kosten ziffernmäßig festzusetzen. Zudem hat die Entscheidung als Leistungsbescheid zu ergehen. Andernfalls würde dieses Verfahren mit einem nicht vollstreckbaren Feststellungsbescheid enden. Da die Ö bis jetzt die Kosten getragen hat, war daher auszusprechen, dass die SG die Errichtungskosten in Form einer Einmalzahlung im Ausmaß von 50 % von römisch 40 €, daher römisch 40 €, für die EK in km römisch 40 an die Ö zu leisten hat.

3.6. Zurückweisung:

Wie bereits oben angeführt wurde im Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27.12.2018, ZI. W249 2200534-1/4E, rechtskräftig ausgesprochen, dass hinsichtlich der EK in km XXXX keine neue Sicherungsart angeordnet wurde und sowohl die Behörde als auch das Gericht selbst im weiteren Verfahren an diese Grundsatzentscheidung gebunden ist. Wie bereits oben angeführt wurde im Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27.12.2018, ZI. W249 2200534-1/4E, rechtskräftig ausgesprochen, dass hinsichtlich der EK in km römisch 40 keine neue Sicherungsart angeordnet wurde und sowohl die Behörde als auch das Gericht selbst im weiteren Verfahren an diese Grundsatzentscheidung gebunden ist.

Bei dieser Ausgangslage kommen die folgenden Erwägungen des Verwaltungsgerichtshofes zum Tragen:

„Wird von der Behörde keine derartige Ausgestaltung für den Einzelfall normiert, sondern lediglich entschieden, dass die bisherigen Sicherungen von schienengleichen Eisenbahnübergängen beibehalten werden können, kommt die Anordnung der sinngemäßen Anwendung des § 48 Abs. 2 bis 4 EibG nicht zum Tragen (vgl. VwGH 18.12.2020, Ra 2020/03/0122, 0123, mwN). Der Anwendung des § 48 Abs. 2 und Abs. 3 EibG steht in diesem Fall die Rechtskraft der damaligen behördlichen Entscheidung entgegen, wobei es dem Eisenbahnunternehmen und einem Träger der Straßenbaulast offen gestanden wäre, die damalige Entscheidung mit Blick auf die Frage der Kostenregelung zu bekämpfen (vgl. VwGH 26.6.2019, Ra 2019/03/0012, 0015).“ (VwGH 23.06.2021, Ra 2021/03/0033) „Wird von der Behörde keine derartige Ausgestaltung für den Einzelfall normiert, sondern lediglich entschieden, dass die bisherigen Sicherungen von schienengleichen Eisenbahnübergängen beibehalten werden können, kommt die Anordnung der

sinngemäßen Anwendung des Paragraph 48, Absatz 2 bis 4 EisbG nicht zum Tragen vergleiche VwGH 18.12.2020, Ra 2020/03/0122, 0123, mwN). Der Anwendung des Paragraph 48, Absatz 2 und Absatz 3, EisbG steht in diesem Fall die Rechtskraft der damaligen behördlichen Entscheidung entgegen, wobei es dem Eisenbahnunternehmen und einem Träger der Straßenbaulast offen gestanden wäre, die damalige Entscheidung mit Blick auf die Frage der Kostenregelung zu bekämpfen vergleiche VwGH 26.6.2019, Ra 2019/03/0012, 0015).“ (VwGH 23.06.2021, Ra 2021/03/0033)

Es liegt im gegenständlichen Fall somit eine Konstellation vor, in der eine Kostenregelung oder Kostenentscheidung nicht neu geregelt werden kann. Die Anträge erweisen sich daher als unzulässig.

Zu B)

Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG abhängt. Die aufgeworfenen Rechtsfragen wurden in der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bereits eindeutig beantwortet. Das Bundesverwaltungsgericht folgt mit der gegenständlichen Entscheidung dieser Rechtsprechung. Die Revision ist nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG abhängt. Die aufgeworfenen Rechtsfragen wurden in der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bereits eindeutig beantwortet. Das Bundesverwaltungsgericht folgt mit der gegenständlichen Entscheidung dieser Rechtsprechung.

Schlagworte

Eisenbahnkreuzung Erhaltung Kostennachweis Kostenteilung Kostentragung Leistungsauftrag Nachweismangel Sachverständigengutachten Sicherungsbedarf Stadtgemeinde unzulässiger Antrag Verkehrsdaten Zurückweisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2023:W225.2200534.2.00

Im RIS seit

30.11.2023

Zuletzt aktualisiert am

30.11.2023

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at