

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

21.05.2019

Geschäftszahl

Ro 2018/03/0050

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):

Ro 2018/03/0051

Besprechung in:

ecolex 10/2019, S. 918-919;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revisionen

1.) der G GmbH in G, vertreten durch Eckert Fries Prokopp Rechtsanwälte GmbH in 2500 Baden, Erzherzog Rainer-Ring 23, und

2.) der Marktgemeinde G F in F, vertreten durch Eisenberger & Herzog Rechtsanwalts GmbH in 8010 Graz, Hilmgasse 10, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Steiermark vom 31. August 2018, Zl. LVwG 41.11-3256/2017-70, Zl. LVwG 80.11-3084/2017-70, betreffend Kostentragung für die Sicherung von Eisenbahnkreuzungen (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landeshauptmann von Steiermark), zu Recht erkannt:

Spruch

Auf Grund der Revision der erstrevisionswerbenden Partei wird das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der erstrevisionswerbenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren der erstrevisionswerbenden Partei wird abgewiesen.

Die Revision der zweitrevisionswerbenden Partei wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung**1 I. Gegenstand****2 A.** Mit Bescheid des vor dem Verwaltungsgericht belangten

Landeshauptmannes (LH) vom 12. März 2014 wurde gemäß § 49 Abs. 2 Eisenbahngesetz (EisbG) bezüglich zweier Eisenbahnkreuzungen im Gebiet der revisionswerbenden Gemeinde festgelegt, dass jene in km 19,981 gemäß § 4 Abs. 1 Z 4 Eisenbahnkreuzungsverordnung (EisbKrV 2012) durch Lichtzeichen mit Schranken und jene in km 21,671 durch Lichtzeichen gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 EisbKrV 2012 zu sichern seien.

3 Mit dem angefochtenen Erkenntnis entschied das aufgrund einer von der zweitrevisionswerbenden Partei erhobenen Säumnisbeschwerde zuständig gewordene Landesverwaltungsgericht Steiermark (LVwG) auf Antrag der revisionswerbenden Parteien (vom 18. Dezember 2015 bzw. vom 3. März 2017) über die Kostentragung für die Sicherung der gegenständlichen Eisenbahnkreuzungen gemäß § 48 Abs. 3 EisbG.

4 Hinsichtlich der Eisenbahnkreuzung in km 19,981 entschied das LVwG, dass sich die Gesamterrichtungskosten samt pauschalierter Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten auf EUR 688.154,10 belaufen, wovon EUR 474.100,36 auf die Errichtungskosten der Sicherung entfielen. Die jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten betrügen EUR 13.175,--, wobei mittels Barwertberechnung unter Annahme einer Bestandsdauer von 25 Jahren und auf Basis des gesetzlichen Zinssatzes von 4 % die Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten als Einmalzahlung EUR 214.053,74 betrügen. Die Errichtungskosten und die pauschalierten Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten seien im Verhältnis 50:50 von den revisionswerbenden Parteien zu tragen und die zweitrevisionswerbende Partei habe den Betrag von EUR 344.077,05 binnen 6 Wochen ab Zustellung des Erkenntnisses bei sonstiger Exekution an die erstrevisionswerbende Partei zu leisten (Spruchpunkt 1.).

5 Hinsichtlich der Eisenbahnkreuzung in km 21,668 (durch die technische Sicherung veränderte sich der Standort der Eisenbahnkreuzung in km 21,671 geringfügig auf nunmehr km 21,668) entschied das LVwG, dass sich die Gesamterrichtungskosten samt pauschalierter Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten auf EUR 541.624,84 belaufen, wovon EUR 340.162,53 auf die Errichtungskosten der Sicherung entfielen. Die jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten betrügen EUR 12.400,--, wobei unter Berücksichtigung der Nutzungsdauer der Anlage von 25 Jahren und unter Zugrundelegung des gesetzlichen Zinssatzes von 4 % die Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten als Einmalzahlung EUR 201.462,34 betrügen. Die Errichtungskosten und die pauschalierten Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten seien im Verhältnis 50:50 von den revisionswerbenden Parteien zu tragen, und die zweitrevisionswerbende Partei habe den Betrag von EUR 270.812,43 binnen 6 Wochen ab Zustellung des Erkenntnisses bei sonstiger Exekution an die erstrevisionswerbende Partei zu leisten (Spruchpunkt 2.).

6 Nach Feststellung der jeweiligen Errichtungskosten und der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten der gegenständlichen Eisenbahnkreuzungen auf Basis des Gutachtens des im Verfahren beigezogen Sachverständigen Ing. Dipl. Ing. D BSc führte das LVwG begründend im Wesentlichen aus, dass es über einen Antrag in der Regel abschließend zu entscheiden habe, was dafür spreche, dass gemäß § 48 Abs. 3 EibG nicht nur der Aufteilungsschlüssel, sondern die betragsmäßige Höhe der Kosten festzulegen sei. Würden die künftigen jährlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten mit einem Einmalbetrag vorgeschrieben, so habe dies den Vorteil, dass die jährliche Aufstellung und Geltendmachung der angefallenen Kosten durch die erstrevisionswerbende Partei entfallen könne. Der Nachteil der Einmalzahlung liege darin, dass erst für wenige Jahre (ab 2015; die in Rede stehenden zusätzlich gesicherten Eisenbahnkreuzungen seien im November 2014 in Betrieb genommen worden) die Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten bereits angefallen seien, jedoch für einen Großteil der kalkulatorisch fixierten Nutzungsdauer der Anlage mit 25 Jahren erst zukünftig anfallen werden würden. Einer Einmalzahlung sei daher der Vorzug einzuräumen, insbesondere weil dadurch weitere aufwendige Kostenfestsetzungsverfahren vermieden würden. In weiterer Folge sei festzulegen, von welchem Diskontierungszinssatz bei der Berechnung der Einmalzahlung auszugehen sei. Es sei zwar richtig, dass der derzeitige Zinssatz relativ niedrig sei, jedoch könne man aufgrund der 25-jährigen Nutzungsdauer der Anlage nicht einschätzen, wie sich das Zinsniveau in der Zukunft entwickeln werde. Da das EibG dazu keine Regelung enthalte, werde auf die bürgerlich-rechtlichen Grundsätze zurückgegriffen und der gesetzliche Zinssatz gemäß § 1000 Abs. 1 ABGB von 4 % angewendet. Es bleibe den revisionswerbenden Parteien vorbehalten, eine gesonderte Vereinbarung über die Zahlungsmodalitäten zu treffen. 7 Für die Festlegung der prozentualen Aufteilung der vorgeschriebenen Kosten seien vier Kriterien zu berücksichtigen:

(1.) die eingetretene Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs seit Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung, (2.) die Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs, (3.) hierdurch erzielte allfällige Ersparnisse, und (4.) im Sonderinteresse eines Verkehrsträgers aufgewendete Mehrkosten. Wie diese vier Kriterien zu gewichten seien, sei dem Gesetzestext nicht zu entnehmen. Damit stelle sich die Frage, ob die Aufteilungskriterien gleich zu gewichten seien bzw. ob Kriterien auch dann zu berücksichtigen seien, wenn es für beide Parteien keine Auswirkungen gebe. Würde man davon ausgehen, dass nur jene Kriterien zu berücksichtigen seien, die Auswirkungen auf eine der revisionswerbenden Parteien habe, würde dies dazu führen, dass einzelne Kriterien überbewertet würden und der Fall eintreten könnte, dass eine Partei aufgrund der Zuschreibung eines Kriteriums zu 100 % zugunsten dieser Partei mangels Auswirkungen auf beiden Seiten hinsichtlich der anderen Kriterien die Kosten zur Gänze zu tragen habe.

8 Zu den einzelnen Aufteilungskriterien bezüglich der Eisenbahnkreuzung km 19,981 führte das LVwG aus, dass sich die Verkehrsfrequenz auf der Schiene seit 1995 um 50 % gesteigert habe. Die Verkehrsfrequenz auf der Straße habe sich aufgrund der Schließung einer Eisenbahnkreuzung und der dadurch bedingten Umleitung der Verkehrsströme auf die gegenständliche Kreuzung in km 19,981 um 10 % gesteigert. Bei dieser Beurteilung sei auf die aktuelle Verkehrsfrequenz abzustellen, weil das LVwG seine Entscheidung an der zum Zeitpunkt seiner Entscheidung maßgeblichen Rechtslage auszurichten habe; ferner stelle auch der Gesetzestext des § 48 Abs. 3 EibG auf "seither" eingetretenen Änderungen ab, womit als Vergleichszeitpunkt nur der Zeitpunkt der Entscheidung der Verwaltungsbehörde gemeint sein könne. Das Kriterium "Änderung des Verkehrs" sei daher mit 20 % zu Lasten des Eisenbahnunternehmens (erstrevisionswerbende Partei) und mit 5 % zu Lasten des Straßenerhalters (zweitrevisionswerbende Partei) zu gewichten. Beim Kriterium "Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs" sei von einer Aufteilung von 20 % Schiene und 80 % Straße auszugehen, da die Ursache für

Unfälle auf Eisenbahnkreuzungen zu 98 % bei den Straßenverkehrsteilnehmern und nur zu 2 % im Bereich der Eisenbahnunternehmen liege. Daher sei davon auszugehen, dass die erfolgte zusätzliche Sicherungsmaßnahme vor allem eine Erhöhung der Sicherheit für die Straßenteilnehmer darstelle und ein Aufteilungsschlüssel hinsichtlich dieses Kriteriums von 5 % Schiene und 20 % Straße anzulegen sei. Die weiteren Kriterien "hierdurch erzielte allfällige Ersparnisse" und "im Sonderinteresse eines Verkehrsträgers aufgewendete Mehrkosten" lägen auf beiden Seiten nicht vor und seien daher je zur Hälfte zu Lasten des Eisenbahnunternehmens bzw. des Straßenerhalters, d. h. jeweils mit 12,5 % je Verkehrsträger, zu gewichten. Insgesamt kam das LVwG daher zu einem Aufteilungsschlüssel von 50 % Schiene zu 50 % Straße.

9 Hinsichtlich der Aufteilungskriterien betreffend die Eisenbahnkreuzung in km 21,668 verwies das LVwG bei Beurteilung des Kriteriums "Änderungen des Verkehrs" auf die Ausführungen zu km 19,981 und legte daher einen Aufteilungsschlüssel von 20 % zu 5 % zu Lasten der Schiene zu Grunde. Auch bei der Gewichtung des Kriteriums "Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs" verwies das LVwG bezüglich der Vorfälle auf Eisenbahnkreuzungen auf die schon zu km 19,981 gemachten Ausführungen und führte weiters aus, dass die bauliche Umgestaltung eine Erhöhung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit für den Schienenverkehr um 10 km/h ergeben habe, während für den Straßenverkehr eine Verbesserung des Verkehrsflusses darin bestehe, dass nur noch bei "Halt" gebietendem Signal anzuhalten sei. Zudem sei die Eisenbahnkreuzung in km 21,668 bisher technisch nicht gesichert gewesen, daher sei der Sicherheitsgewinn für die Straßenverkehrsteilnehmer höher zu bewerten. Es sei hinsichtlich des letztgenannten Kriteriums von einer Aufteilung von 2,5 % Schiene und 22,5 % Straße auszugehen. Vor der Sicherung durch die Signalanlage sei es für das Eisenbahnunternehmen erforderlich gewesen, das Freihalten der Sichträume zu überprüfen und zu gewährleisten. Diese Aufwendungen führten nur zu geringen Kosten in der Höhe von ca. EUR 1.000,-- jährlich. Aufgrund dieser Umstände sei eine Aufteilung von 15 % Schiene und 10 % Straße bezüglich des Kriteriums "hierdurch erzielte allfällige Ersparnisse" vorzunehmen. Im Sonderinteresse eines Verkehrsträgers aufgewendete Mehrkosten lägen auf beiden Seiten nicht vor, sie seien daher je zur Hälfte zu Lasten des Eisenbahnunternehmens bzw. des Straßenerhalters, d.h. jeweils mit 12,5 % je Verkehrsträger, zu gewichten. Auch bei dieser Eisenbahnkreuzung wurde damit im Ergebnis eine Aufteilung von jeweils 50 % auf die beiden Verkehrsträger festgelegt. 10 Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof sei zulässig, weil den Rechtsfragen, ob Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten als Einmalzahlung oder als künftige jährliche Zahlungen vorzuschreiben seien, welcher Zinssatz bei einer Vorschreibung einer Einmalzahlung anzuwenden sei, und wie die Aufteilungskriterien zu gewichten seien, grundsätzliche Bedeutung zukomme, weil dazu Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehle.

11 **B.** Gegen dieses Erkenntnis richten sich die vorliegenden Revisionen der revisionswerbenden Parteien, die beantragen, der Verwaltungsgerichtshof möge das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufheben.

12 Die revisionswerbenden Parteien erstatteten jeweils eine Revisionsbeantwortung.

13 **II. Rechtslage**

14 **A.** Die im vorliegenden Fall maßgeblichen Bestimmungen des Eisenbahngesetzes idF BGBl. I Nr. 25/2010 (EisbG) lauten wie folgt:

"Anordnung der baulichen Umgestaltung und der Auflassung

§ 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 beschränktöffentlichem 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.

(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 pauschalierte Beträge für das Sitzungsgeld der Mitglieder festlegen.

2. Hauptstück

Schienengleiche Eisenbahnübergänge

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 Sicherungseinrichtungen und Verkehrszeichen, einschließlich von Geschwindigkeitsbeschränkungen, 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.

(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."

15 **B.** Die im vorliegenden Fall relevanten Bestimmungen 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 idF BGBl. II Nr. 216/2012 (Eisenbahnkreuzungsverordnung 2012 - EibKrV 2012), lauten wie folgt:

"Arten der Sicherung

§ 4. (1) Die Sicherung einer Eisenbahnkreuzung kann vorgenommen werden durch

1. Gewährleisten des erforderlichen Sichtraumes;
2. Abgabe akustischer Signale vom Schienenfahrzeug aus;
3. Lichtzeichen;
4. Lichtzeichen mit Schranken oder
5. Bewachung.

(2) Lichtzeichen mit Schranken gemäß Abs. 1 Z 4 können als Lichtzeichen mit Halbschranken, als Lichtzeichen mit Vollschranken mit gleichzeitigem Schließen der Schrankenbäume oder als Lichtzeichen mit Vollschranken mit versetztem Schließen der Schrankenbäume ausgeführt werden.

(3) Bei Lichtzeichen mit Halbschranken wird nach dem Anhaltegebot durch Lichtzeichen vor dem Schrankenschließen jeweils die rechte Fahrbahnhälfte beziehungsweise jeweils die rechte Straßenhälfte vor der Eisenbahnkreuzung durch Schrankenbäume gesperrt. Bei Lichtzeichen mit Vollschranken mit gleichzeitigem Schließen der Schrankenbäume wird nach dem Anhaltegebot durch Lichtzeichen vor dem Schrankenschließen jeweils die gesamte Fahrbahn oder die gesamte Straße vor der Eisenbahnkreuzung durch Schrankenbäume gesperrt. Bei Lichtzeichen mit Vollschranken mit versetztem Schließen der Schrankenbäume wird nach dem Anhaltegebot durch Lichtzeichen vor dem Schrankenschließen vorerst jeweils die rechte Fahrbahnhälfte beziehungsweise jeweils die rechte Straßenhälfte vor der Eisenbahnkreuzung durch Schrankenbäume gesperrt und werden nach Ablauf einer Zwischenzeit die übrigen Schrankenbäume geschlossen.

(3) Die Behörde kann im Einzelfall zur Erprobung innerhalb eines zu bestimmenden Zeitraumes eine dem Stand der Technik entsprechende, andere als die in Abs. 1 genannten Arten der Sicherung zulassen, wenn damit keine Änderung der Verhaltensbestimmungen für die Straßenbenutzer bei der Annäherung und beim Übersetzen von Eisenbahnkreuzungen verbunden ist.

§ 5. (1) Über die zur Anwendung kommende Sicherung einer Eisenbahnkreuzung hat die Behörde im Einzelfall nach Maßgabe der Zulässigkeit der einzelnen Arten der Sicherung gemäß den §§ 35 bis 39 sowie nach Maßgabe der örtlichen Verhältnisse und Verkehrserfordernisse zu entscheiden. Hierbei ist insbesondere auf die Sicherheit und Ordnung des Eisenbahnbetriebes und Eisenbahnverkehrs einerseits und auf die Leichtigkeit, Flüssigkeit und Sicherheit des Verkehrs auf der Straße andererseits Bedacht zu nehmen. Bei der Entscheidung ist auf den festgestellten Zustand und auf die absehbare Entwicklung des Verkehrs auf der Bahn und auf der Straße abzustellen.

(2) Die für die Entscheidung gemäß Abs. 1 erforderlichen Grundlagen sind der Behörde vom jeweiligen Verkehrsträger zur Verfügung zu stellen."

16 **III. Erwägungen**

17 **A.** Der Verwaltungsgerichtshof hat die vorliegenden

Revisionen wegen ihres sachlichen und persönlichen Zusammenhangs zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbunden. 18 **B.** Die vorliegenden ordentlichen Revisionen sind schon aufgrund der vom LVwG aufgezeigten Gründe zulässig, weil Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der hier maßgebenden Bestimmung des § 48 Abs. 3 EibG nicht hinreichend besteht. Insbesondere zu der vorliegend entscheidungswesentlichen Frage, ob die künftigen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten betragsmäßig festzusetzen sind, bejahendenfalls welcher Zinssatz für die Berechnung dieser zukünftigen Kosten heranzuziehen ist, liegt Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes noch nicht in ausreichendem Maße vor, um dem LVwG die Leitlinien für die Entscheidung zur Verfügung zu stellen. Angesichts des Inhaltes dieser Bestimmungen kann nicht gesagt werden, dass diese als jedenfalls klar und eindeutig zu qualifizieren sind (vgl. etwa VwGH 5.9.2018, Ra 2018/03/0030, mwH).

19 Die Revision der erstrevisionswerbenden Partei ist im Ergebnis auch berechtigt.

20 **C.** Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtslage bis zum Deregulierungsgesetz 2001 auf dem Boden der damaligen §§ 48 und 49 EibG tatsächlich im Spruch der Entscheidung nach § 49 Abs. 2 EibG, mit der über die im Einzelfall zur Anwendung kommende Sicherung entschieden wurde, auch die Feststellung der Kosten und deren Aufteilung auf die Verkehrsträger vorzunehmen war. Eine derartige Verpflichtung besteht aber seit dem Deregulierungsgesetz 2001 nicht mehr, die beiden Verfahren wurden insofern voneinander entkoppelt, als die Kostenentscheidung (§ 48 Abs. 2 und 3 EibG) nicht mehr "in" der Entscheidung nach § 48 Abs. 1 EibG zu treffen ist, sondern vielmehr (vorbehaltlich einer Einigung) in einem späteren Verfahren (vgl. VwGH 27.11.2008, 2008/03/0091, mwH). Die durch das Deregulierungsgesetz 2001 in § 48 EibG - insbesondere in seinem Abs. 2 - geschaffene Neuregelung dient der Vereinfachung bzw. Erleichterung des Verfahrens (vgl. VwGH 18.2.2015, Ro 2014/03/0077, samt Hinweis auf die Gesetzesmaterialien AB 886

BlgNR XXI. GP, S 2; vgl. auch OGH 17.7.2014, 4 Ob 122/14s, wo auf die damit intendierte Entlastung der Verwaltungsbehörde hingewiesen wird).

21 Nach den seit dem Inkrafttreten des Deregulierungsgesetzes 2001 auf der Grundlage des § 49 Abs. 2 EisbG grundsätzlich (mit Ausnahme einer hier nicht relevanten besonderen Regelung für bestimmte Materialbahnen) zur Anwendung kommenden Bestimmungen des § 48 Abs. 2 bis 4 EisbG steht eine einvernehmliche Regelung der Kostentragung im Vordergrund (§ 48 Abs. 2 erster Satz leg. cit.). Mangels Erreichung einer einvernehmlichen Lösung sieht § 48 Abs. 2 EisbG grundsätzlich vor, dass (ex lege) die Kosten je zur Hälfte vom Eisenbahnunternehmen und dem Träger der Straßenbaulast zu tragen sind, wobei davon abweichend bestimmte Auflassungskosten dem Eisenbahnunternehmen zur Gänze zugeordnet werden.

22 Allerdings kann im Einzelfall eine behördliche Entscheidung nach § 48 Abs. 3 EisbG über eine andere Kostenteilung bzw. Kostentragung beantragt werden, wobei die Antragstellung nur innerhalb einer Frist von drei Jahren ab Rechtskraft einer behördlichen Anordnung nach § 48 Abs. 1 EisbG bzw. - auf Grund der Verweisung in § 49 Abs. 2 EisbG - nach § 49 Abs. 2 EisbG zulässig ist. § 48 Abs. 3 EisbG sieht unter den dort vorgesehenen Voraussetzungen die Entscheidung einer Verwaltungsbehörde in einem Verwaltungsverfahren über die Kostentragung vor, wobei sowohl das Ausmaß der relevanten Kosten sowie deren Aufteilung auf das Eisenbahnunternehmen und einen Träger der Straßenbaulast festzulegen sind.

23 Für den Anwendungsbereich des § 49 EisbG bedeutet das, dass von der Behörde der Umfang der Kosten für die im Einzelfall zur Anwendung kommende Sicherung festzulegen und die Tragung dieser Kosten auf das Eisenbahnunternehmen und einen Träger der Straßenbaulast nach den in § 48 Abs. 3 EisbG normierten Kriterien aufzuteilen ist (vgl. wiederum VwGH 18.2.2015, Ro 2014/03/0077). 24 **D.** Hinsichtlich der Festsetzung der Kosten im Verfahren nach § 48 Abs. 3 EisbG werfen die Revisionen die Frage auf, ob auch die Kosten der künftigen Erhaltung und Inbetriebhaltung betragsmäßig in der Kostenentscheidung festgelegt werden müssen. Die Verwendung des Wortes "Ausmaß" in § 48 Abs. 3 leg. cit. lasse grundsätzlich offen, ob damit ein Anteil im Sinne eines prozentuell zu bestimmenden Anteils oder ein festgelegter Betrag ausgedrückt in Euro gemeint sei. Die Bedeutung ergebe sich jedoch aus dem ersten Halbsatz des § 48 Abs. 3 EisbG, wonach nur die gegenwärtigen Kosten festzustellen seien, die in die Kostenteilungsmasse einzubeziehen seien. Demnach lasse sich das Wort "Ausmaß" nur so verstehen, dass damit die Festlegung eines Anteils gemeint sei, der die Aufteilung der tatsächlichen Kosten bei ihrer Entstehung vorbestimme. Eine betragsmäßige Entscheidung über die Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten führe zudem zu Unsicherheiten, weil diese Festlegung nur auf Prognosen basiere, da weder die Laufzeit der Anlage, der Zinssatz, noch die tatsächlichen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten ex ante bestimmbar seien.

25 Dieses Vorbringen der revisionswerbenden Parteien übersieht, dass § 48 EisbG nach seiner Systematik den Primat der vertraglichen Einigung statuiert. § 48 Abs. 3 leg. cit. soll demnach lediglich dann zur Anwendung gelangen, wenn keine vertragliche Einigung der Parteien erreicht werden konnte, und weiters auch die Anwendung der gesetzlichen Kostentragungsregelung gemäß § 48 Abs. 2 leg. cit. nicht dem Sinn der Parteien bzw. einer Partei entspricht. Ausgehend davon regelt § 48 Abs. 3 EisbG die Kostentragung mangels Zustandekommen einer vertraglichen Einigung umfassend und abschließend, was (insgesamt) auch zu der vom Gesetzgeber intendierten Vereinfachung des Verfahrens führt. 26 Als Kosten nennt § 48 Abs. 3 EisbG sowohl die Kosten, welche infolge technischer Anpassungen der baulichen Umgestaltung im verkehrsmäßigen Ausstrahlungsbereich der Kreuzung erwachsen (oder jene - hier nicht gegenständlichen - in § 48 Abs. 3 Z 2 leg. cit. aufgezählten Kosten), als auch die durch die Erhaltung und Inbetriebhaltung der umgestalteten Anlagen oder durchgeführten Ersatzmaßnahmen erwachsenden Kosten. Die Kostenentscheidung hat demnach nach dem klaren Wortlaut des § 48 Abs. 3 EisbG auch jene Kosten (und deren Aufteilung) zu umfassen, die durch die künftige Erhaltung und Inbetriebhaltung der Sicherungsanlage entstehen (vgl. auch VfGH 1.12.2016, A 4/2016). Auch die Formulierung des § 48 Abs. 4 leg. cit. spricht für eine solche Auslegung, weil dort von der "Kostenfestsetzung" gesprochen wird, was darauf schließen lässt, dass die in § 48 Abs. 3 leg. cit. genannten Kosten betragsmäßig festzusetzen sind. 27 Dem vergleichbar hat der Verwaltungsgerichtshof im Übrigen auch schon die Wortfolge "in welchem Ausmaß" aufgefasst und zur Rechtslage vor dem Deregulierungsgesetz 2001 ausgesprochen, dass nach § 48 Abs. 2 EisbG in seiner früheren Fassung die Behörde nach der nach § 48 Abs. 1 leg. cit. ergehenden Anordnung grundsätzlich auch zu entscheiden hatte, in welchem Ausmaß die Verkehrsträger die erwachsenden Kosten zu tragen haben. Dies bedeutete, dass die Behörde auch über die mit der im Einzelfall zur Anwendung kommenden Sicherung eines schienengleichen Eisenbahnübergangs verbundenen Kosten und deren Aufteilung auf die Verkehrsträger zu entscheiden hatte (vgl. VwGH 22.6.1988, 87/03/0195). Nichts anderes kann für die nach dem Deregulierungsgesetz 2001 geltende Rechtslage gelten, wonach die Kostenentscheidung zwar (wie erwähnt) entkoppelt wurde und nun nicht mehr "in" der Entscheidung nach § 48 Abs. 1 EisbG erfolgt, inhaltlich jedoch nach den gleichen Grundsätzen zu treffen ist (vgl. dazu VwGH 18.2.2015, Ro 2014/03/0077). Die Entscheidung über das Ausmaß der Kosten umfasst demnach sowohl die Feststellung der Kosten der Erhaltung und Inbetriebhaltung als auch deren Aufteilung. Wenn § 48 Abs. 4 leg. cit. von der "Kostenfestsetzung" spricht, erscheint es nicht rechtswidrig, wenn (wie vorliegend) die in § 48 Abs. 3 EisbG genannten Kosten vom Verwaltungsgericht (bzw. von der Verwaltungsbehörde) betragsmäßig festgesetzt werden. Vor dem Hintergrund, dass durch das Deregulierungsgesetz 2001 für das Verfahren nach § 48 Abs. 3 EisbG der Primat der vertraglichen Vereinbarung festgelegt wurde, kann sich ein Antrag nach § 48 Abs. 3 EisbG aber auch darauf

beschränken, dass das Verwaltungsgericht (bzw. die Verwaltungsbehörde) bloß über die (prozentuelle) Aufteilung der Kosten, nicht aber über die (zwischen den Parteien unstrittige) Höhe der Kosten entscheiden möge; ein solcher Antrag liegt aber im gegenständlichen Fall nicht vor.

28 E. In diesem Zusammenhang bringt die erstrevisionswerbende Partei weiters vor, dass das Verwaltungsgericht bei der Berechnung der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten einen zu hohen Zinssatz für die Abzinsung angewendet habe. Richtigerweise wäre ein Zinssatz von höchstens 2 % heranzuziehen gewesen. Dieser Betrag sei auch vom Sachverständigen im Rahmen der mündlichen Verhandlung als "realistischer Wert" für eine Abzinsung genannt worden.

29 Dazu ist festzuhalten, dass die Abzinsung (Diskontierung) eine Rechenoperation aus der Finanzmathematik ist, womit der (Gegen)Wert einer zukünftigen Zahlung ermittelt wird (vgl. dazu etwa die Ausführungen unter wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/en (eingesehen im Mai 2019)). Die Abzinsung von Zahlungen erlaubt es, Beträge, die zu unterschiedlichen Zeitpunkten anfallen, auf den maßgebenden ((hier: heutigen)) Beurteilungszeitpunkt umzurechnen und damit vergleichbar zu machen. Um eine solche Berechnung durchzuführen, sind zwingend ein gewisses Maß an Sachverständnis für den Finanzmarkt und darauf bezugnehmende Rechenoperationen von Nöten. Aus dem dem gegenständlichen Erkenntnis zu Grunde gelegten Gutachten des Sachverständigen Ing. Dipl. Ing. D BSc, allgemein beedeter gerichtlicher Sachverständiger für Eisenbahnwesen und Verkehrssicherheitsanlagen jeweils nur für Eisenbahnkreuzungen, ist bezüglich der Diskontierung der künftigen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten lediglich zu entnehmen, dass mittels Barwertberechnung unter Annahme einer Bestandsdauer von 25 Jahren und auf Basis des gesetzlichen Zinssatzes von 4% unter Anwendung der Zinstabelle "Spitzer" die Kosten der Erhaltung und Inbetriebhaltung ermittelt werden. Dem Protokoll zu mündlichen Verhandlung vom 17. Jänner 2018 ist zu entnehmen, dass der Sachverständige vom gesetzlichen (wohl gemeint: gemäß § 1000 Abs. 1 ABGB) 4 %-igen Zinssatz ausgehe, da dieser auch im SCHIG-Gutachten (Gutachten der Sachverständigenkommission gemäß § 48 Abs. 4 EISbG) herangezogen wurde. Die Sachverständigenkommission wendete in ihrem Gutachten den gesetzlichen Zinssatz von 4 % aufgrund der ständigen Praxis der Sachverständigenkommission an. 30 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 (vgl. idZ etwa VwGH 23.8.2013, 2011/03/0131, VwSlg. 18.673 A; VwGH 20.9.2018, Ra 2017/11/0284, mwH).

31 Das in Rede stehende Gutachten entspricht diesen Anforderungen hinsichtlich der Diskontierung der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten nicht, weil diesem nicht zu entnehmen ist, aufgrund welcher wissenschaftlichen bzw. finanzmathematischen Methoden oder Überlegungen, die auf besonderen Fachkenntnissen des Finanzmarktes und dessen (Zins)Entwicklung beruhen, bei der Diskontierung der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten von einem 4 %-igen Zinssatz auszugehen sei. Dies vermag auch der Hinweis auf eine ständige Praxis der Sachverständigenkommission nicht zu ersetzen.

32 Da das Verwaltungsgericht das angefochtene Erkenntnis auf ein im genannten Punkt mangelhaftes Gutachten stützte, und derart für den Verwaltungsgerichtshof nicht nachvollziehbar ist, aufgrund welcher geeigneten, sachverständigen Überlegungen ein bestimmter Zinssatz zur Berechnung der Abzinsung herangezogen wurde, hat es das angefochtene Erkenntnis mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet (§ 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG).

33 F. Im Zusammenhang mit der Vorschreibung der Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten ist ferner noch auf Folgendes hinzuweisen: Wie dargelegt, kommt das Verfahren nach § 48 Abs. 3 EISbG nur zu Anwendung, wenn die Parteien keine vertragliche Einigung über die Tragung der Kosten erzielen konnten. Die im gegenständlichen Fall getroffene Kostenentscheidung gemäß § 48 Abs. 3 leg. cit. regelt daher die Kostentragung der Parteien des Verwaltungsverfahrens in umfassender Weise in der Art einer privatrechtlichen Vereinbarung, die eine solche ersetzt ("vertragsersetzender Bescheid"). Bei der konkreten Ausgestaltung der Kostentragung (insbesondere der Zahlungsmodalitäten), kommt der Behörde ein weiter Ermessensspielraum zu, soweit nicht die anzuwendenden Rechtsvorschriften konkrete Vorgaben vorsehen (vgl. dazu VwGH 24.4.2013, 2010/03/0155, und VwGH 3.9.2008, 2006/03/0079). Von daher liegt es gegenständlich im Ermessen des Verwaltungsgerichtes zu bestimmen, ob die künftigen Erhaltungs- und Inbetriebhaltungskosten jährlich in Höhe des vorgeschriebenen Betrages von EUR 13.175,00 oder in Form einer Einmalzahlung in Höhe des mittels Barwertberechnung abgezinsten Betrages von EUR 214.053,74 zu zahlen sind. Darüber hinaus können die darin getroffenen Regelungen auch durch privatautonome Vereinbarung zwischen den Parteien einvernehmlich abgeändert werden, weil diese Entscheidung die vertragliche Einigung substituiert. Ein vertragsersetzender Bescheid kann nicht in Geltung bleiben, wenn er durch eine neue Vereinbarung zwischen den Parteien ersetzt wird (vgl. VwGH 18.3.2004, 2002/03/0247, und die dort zitierte Literatur).

34 G. Die zweitrevisionswerbende Partei bringt in ihrer Revision überdies vor, dass das LVwG betreffend der Eisenbahnkreuzung km 19,981 von der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 18. Februar 2015, Ro 2014/03/0077, abgewichen sei, wonach § 48 Abs. 2 bis 4 EisbG nicht zum Tragen komme, wenn entschieden werde, dass die bisherige Sicherung von schienengleichen Eisenbahnübergängen beibehalten werden könnte. Das LVwG habe festgestellt, dass die Eisenbahnkreuzung in km 19,981 vor dem Erlass des Sicherungsbescheides durch eine Lichtzeichenanlage gesichert gewesen sei, und nunmehr durch Lichtzeichen mit Schranken zu sichern sei. Gleichzeitig seien aber alle Kosten der Sicherung, somit auch jene für die Erneuerung der Lichtzeichenanlage in die Kostenteilungsmasse einbezogen worden, dies obwohl die bisherige Sicherungsanlage bezüglich der Lichtzeichenanlage beibehalten werde und die damit

zusammenhängenden Kosten nicht der Kostenteilung unterlägen. 35 Dieses Vorbringen ist nicht zutreffend. Gemäß § 49 Abs. 1 EisbG setzt der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie (BMVIT) 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. 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 EisbG 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 (§ 48 Abs. 2 leg. cit.). Während die in § 49 Abs. 1 EisbG enthaltene Ermächtigung zur Erlassung einer Verordnung auf die Art der Sicherung schienengleicher Eisenbahnübergänge und auf die Weiterbelassung schon bestehender Sicherheitseinrichtungen an schienengleichen Eisenbahnübergängen abstellt, fokussiert § 49 Abs. 2 EisbG schon von seinem Wortlaut her "die im Einzelfall zur Anwendung kommende Sicherung". Die "im Einzelfall zur Anwendung kommende Sicherung", über die nach § 49 Abs. 2 EisbG zu entscheiden ist, bedeutet insbesondere auf Basis des in der Rechtsprechung schon zum Ausdruck gebrachten unmittelbaren Zusammenhanges zwischen der Festlegung der Art der Sicherung und den damit verbundenen Kosten die Entscheidung über die Ausgestaltung der Art und Weise der Sicherung und damit deren inhaltlich gestaltende Festlegung für den Einzelfall (vgl. VwGH 18.2.2015, Ro 2014/03/0077, und die dort zitierte Judikatur). Erfolgt eine behördliche Entscheidung über eine derartige Ausgestaltung, sind die Bestimmungen des § 48 Abs. 2 bis 4 EisbG sinngemäß (mit einer vorliegend nicht einschlägigen Maßgabe für Materialbahnen) anzuwenden. In einem solchen Fall steht es dem Eisenbahnunternehmen oder einem Träger der Straßenbaulast auch offen, eine behördliche Entscheidung über die Kostentragung iSd § 48 Abs. 3 EisbG herbeizuführen. 36 Im gegenständlichen Fall wurde unstrittig eine derartige Ausgestaltung im Einzelfall normiert, als mit Sicherungsbescheid vom 12. März 2014 die Art der Sicherung gemäß § 4 EisbKrV jeweils für die gegenständlichen Eisenbahnübergänge geändert wurde. Die Kostentragsregelungen gemäß § 48 Abs. 2 bis 4 EisbG kommen daher für alle Kosten zur Anwendung, die im Zusammenhang mit der Errichtung der nunmehr vorgeschriebenen Sicherungsart aufgewendet wurden. Im vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die bezüglich der Eisenbahnkreuzung in km 19,981 getroffene Vorschreibung zur Errichtung einer Lichtzeichenanlage mit Schranken gemäß § 4 Abs. 1 Z 4 EisbKrV all jene Kosten bedingt, die mit der Errichtung einer Lichtzeichenanlage oder eines Schrankens verbunden sind. Einbezogene Kosten für die Errichtung bzw. Erneuerung der Lichtzeichen sind somit von der Vorschreibung der Sicherungsart gemäß § 4 Abs. 1 Z 4 EisbKrV gedeckt und im Rahmen der Kostentragsregelungen gemäß § 48 Abs. 2 bis 4 EisbG aufzuteilen.

37 H. Bezüglich der vom LVwG vorgenommenen prozentualen Aufteilung der Kosten auf die revisionswerbenden Parteien auf Basis der in § 48 Abs. 3 EisbG genannten Aufteilungskriterien bringt die Revision der zweitrevisionswerbenden Partei zusammengefasst Folgendes vor: Es sei aus der Bestimmung des § 48 Abs. 3 EisbG nicht ableitbar, dass die dort genannten vier Kostenteilungskriterien starr zu gewichten seien. Nach den gesetzlichen Bestimmungen sei es vielmehr Aufgabe der Behörde bzw. des Verwaltungsgerichtes, eine gesamthafte Interessenabwägung im Sinne eines beweglichen Systems vorzunehmen. Intention des Gesetzes sei es, eine Kostenaufteilung vorzunehmen, die das Verhältnis der Interessen der Verkehrsträger am Umbau bzw. der Auflassung einer Eisenbahnkreuzung widerspiegle. Dieser Zweck lasse sich mit einer starren Gleichgewichtung nicht vereinbaren, weil es damit nicht möglich sei, ein allfälliges starkes Überwiegen eines Kriteriums im Kostenteilungsschlüssel zu berücksichtigen. Das LVwG hätte zu dem Ergebnis gelangen müssen, dass das Überwiegen des Interesses des Kriteriums "Änderung des Verkehrs" in Relation zu den übrigen Kriterien von höherer Bedeutung und daher der Kostenanteil der zweitrevisionswerbenden Partei niedriger zu bemessen sei.

38 Wie die zweitrevisionswerbende Partei zutreffend ausführt, ist es Zweck des zweiten Satzes des § 48 Abs. 3 EisbG, die Kosten nach dem jeweiligen überwiegendem 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.

39 In diesem Sinne hat das LVwG im vorliegenden Fall nachvollziehbar und schlüssig begründet, dass aufgrund der Steigerung der Verkehrsfrequenz auf der Schiene das Interesse der erstrevisionswerbenden Partei hinsichtlich des Kriteriums "Änderung des Verkehrs" viermal so hoch sei, als jenes der zweitrevisionswerbenden Partei und schon dadurch - entgegen der Ansicht der zweitrevisionswerbenden Partei - die starke Veränderung der relevanten Sachlage maßgeblich berücksichtigt. Bei dem Kriterium "Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs" hinsichtlich km 19,981 stellte das LVwG aufgrund der zusätzlichen Sicherung hingegen ein viermal so hohes Interesse auf Seiten der zweitrevisionswerbenden Partei fest.

Vor dem - in den Revisionen nicht in Frage gestellten - Hintergrund, dass hinsichtlich der beiden weiteren Kriterien "allfällige Ersparnisse" und "Mehrkosten im Sonderinteresse" den beteiligten Verkehrsträgern keine unterschiedlichen Interessen zugeschrieben wurden, ist die vom Verwaltungsgericht auf Grundlage der im Einzelfall angestellten Gesamtbetrachtung der relevanten Kriterien vorgenommene Aufteilung im Verhältnis von 50:50 im Ergebnis nicht als rechtswidrig zu erkennen.

40 I. Es ist nämlich auch das von der zweitrevisionswerbenden Partei hinsichtlich des Kriteriums "Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs" erstattete Vorbringen nicht zielführend. Diesbezüglich wird vorgebracht, es seien nur jene Interessen zu berücksichtigen, die die Position der zweitrevisionswerbenden Partei als Träger der Straßenbaulast betreffen. So ergäben sich aus der Erhöhung der Sicherheit nur mittelbar Verbesserungen für die Abwicklung des Straßenverkehrs, wie etwa durch Vermeidung von Sperren, Erhöhung der Flüssigkeit des Verkehrs. Selbst wenn der Sicherheitsgewinn einen unmittelbaren Nutzen darstellen würde, habe das LVwG die Zurechnung nach unrichtigen Kriterien durchgeführt, da es nicht auf die Vorteile der Sicherheitserhöhung abstelle, sondern auf die Verursachung von Verkehrsunfällen. Dies sage jedoch nichts darüber aus, wem der Sicherheitsgewinn zu Gute komme.

41 Auch dieses Vorbringen geht fehl. § 48 Abs. 3 zweiter Satz EibG stellt bei der Verteilung der Kosten (unter anderem) auf das Kriterium der Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs ab, wobei offensichtlich ist, dass die Interessen des Eisenbahnverkehrs dem Eisenbahnunternehmen und die Interessen des Straßenverkehrs dem Träger der Straßenbaulast zuzurechnen sind. Wie das LVwG zutreffend ausführt, ist (neben der Erhöhung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit und der Verbesserung des Verkehrsflusses wie etwa bei der gegenständlichen Eisenbahnkreuzung in km 21,668) auch die Erhöhung der Sicherheit sowohl auf Seiten des Eisenbahnverkehrs als auch auf jener des Straßenverkehrs maßgeblich für die Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs, zumal dadurch Unfälle und in der Folge sowohl unmittelbar als auch mittelbar bedingte Verzögerungen und technische Verkehrsmaßnahmen vermieden werden können. Die Verbesserung der Abwicklung des Verkehrs erfasst demnach auch die Prävention von Unfällen auf Eisenbahnkreuzungen. Nach den unbestrittenen Feststellungen des LVwG, wonach die Ursache von Unfällen aus Eisenbahnkreuzungen zu 98 % auf Seiten des Straßenverkehrs liegt, kann von einem überwiegenden Präventionsbedarf und daher einem höheren Nutzen in diesem Sinne auf Seiten des Straßenverkehrs ausgegangen werden. Es ist freilich offensichtlich, dass sowohl das Eisenbahnunternehmen als auch der Träger der Straßenbaulast von der zusätzlichen Sicherungsmaßnahme profitieren, als dadurch auf beiden Seiten Verkehrsunfälle und etwaige Schäden vermieden werden können. Dies berücksichtigend erweist sich die vom LVwG getroffene Aufteilung von 20:80 zu Lasten des Straßenbauträgers im Ergebnis als rechtskonform.

42 J. Bezüglich des für die Kostenaufteilung maßgeblichen Kriteriums, wonach seit der Erteilung der Baugenehmigung für die Kreuzung eingetretene Änderungen des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs zu berücksichtigen sind, bringt die zweitrevisionswerbende Partei zusammengefasst vor, dass als Vergleichszeitpunkt auf den Zeitpunkt der Erlassung des Sicherungsbescheides und nicht auf jenen der gegenständlichen Kostenentscheidung abzustellen sei. Zweck der Norm sei es, langfristige Veränderungen des Verkehrs in der Kostenteilung abzubilden, das Verkehrsaufkommen zum Zeitpunkt der Erlassung des Sicherungsbescheides sei maßgebend für die zu verordnende Sicherungsart. Das Verkehrsaufkommen im Zeitpunkt der Erlassung des Sicherungsbescheides stehe in einem inneren Zusammenhang mit den aufzuteilenden Kosten, was sich aus der Entstehungsgeschichte der Norm ergebe.

43 Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass das Verwaltungsgericht seine Entscheidung an der zum Zeitpunkt seiner Entscheidung maßgeblichen Sach- und Rechtslage auszurichten hat; allfällige Änderungen des maßgeblichen Sachverhalts sind also zu berücksichtigen (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung etwa VwGH 30.3.2017, Ro 2015/03/0036, mwH). Weiters wurden (wie erwähnt) das Verfahren über die im Einzelfall zur Anwendung kommende Sicherung gemäß § 49 EibG und das Verfahren über die Kostenentscheidung voneinander entkoppelt, weshalb das Verfahren nach § 48 Abs. 3 EibG daher als eigenständiges Verfahren zu betrachten ist. Die Entscheidung über die im Einzelfall zur Anwendung kommende Sicherung wird nach Maßgabe der - im Zeitpunkt dieser Entscheidung bestehenden - örtlichen Verhältnisse und Verkehrserfordernisse getroffen, wohingegen der Kostenentscheidung (unter anderem) Feststellungen zu den für die Kreuzung seit der Erteilung der Baugenehmigung eingetretenen Änderung des Verkehrs auf der Eisenbahn oder des Straßenverkehrs zu Grunde gelegt werden. Die Kostenentscheidung basiert demnach auf einer über mehrere Jahre ausgedehnten Gesamtbetrachtung der Verkehrsentwicklung sowohl auf der Schiene als auch auf der Straße, auf deren Basis eine nutzen- und interessenorientierte Kostenaufteilung getroffen wird. Vor diesem Hintergrund müssen die für die Kostenfestlegung nach § 48 Abs. 3 EibG vorzunehmenden Sachverhaltsermittlungen (auch) auf die Ergründung der jeweils aktuellen Sachlage gerichtet sein, um etwaige

sich auf den Nutzen der Sicherung auswirkende Entwicklungen des Aufteilungskriteriums "Änderung des Verkehrs" in die Beurteilung miteinbeziehen zu können.

44 **K.** Die erstrevisionswerbende Partei bringt weiters vor, dass die Eisenbahnkreuzung in km 21,668 nur wegen des seitens des Straßenverkehrsträgers vorliegenden Sonderinteresses "Freizeitverkehr" aufrechterhalten würde. Ohne dieses Sonderinteresse wäre die gegenständliche Kreuzung nach den Kriterien des BMVIT aufzulösen, da es eine um maximal 3 km längere Alternativstrecke gäbe. Die Eisenbahnkreuzung in km 21,668 sei nur über Verlangen der zweitrevisionswerbenden Partei nicht aufgelassen worden, weshalb der zweitrevisionswerbenden Partei die Kosten aus Sonderinteressen gemäß § 48 Abs. 3 EisbG, d.h. im gegenständlichen Fall die gesamten Kosten, zugerechnet werden sollten.

45 Dazu ist zunächst darauf hinzuweisen, dass mit Bescheid des LH vom 12. März 2014 rechtskräftig über die Art der Sicherung gemäß § 49 Abs. 2 EisbG abgesprochen wurde. Gegenstand des hier maßgeblichen nachgelagerten Kostenverfahrens gemäß § 48 Abs. 3 EisbG ist nunmehr allein die Aufteilung der durch die Errichtung der im Einzelfall festgelegten Sicherung entstandenen Kosten auf die revisionswerbenden Parteien. Die Frage, ob eine Eisenbahnkreuzung aufgelassen werden soll, stellt sich im gegenständlichen Verfahren nicht, sondern vielmehr im Rahmen des Verfahrens über die Auflassung nach § 48 Abs. 1 EisbG. Demnach ist im Hinblick auf den so abgesteckten Verfahrensgegenstand bei der Prüfung des für die Kostenaufteilung maßgeblichen Kriteriums "der im Sonderinteresse eines Verkehrsträgers aufgewendeten Mehrkosten" das gänzliche Unterbleiben der festgelegten Sicherung keine zu berücksichtigende Möglichkeit, sondern sind als Mehrkosten vielmehr all jene Kosten zu verstehen, die über die üblichen Errichtungskosten der jeweilig festgelegten Sicherung hinausgehen.

46 **IV. Ergebnis**

47 **A.** Das angefochtene Erkenntnis war daher vom

Verwaltungsgerichtshof auf Grund der Revision der erstrevisionswerbenden Partei (vgl. oben Punkt III.E.) gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

48 Die Revision der zweitrevisionswerbenden Partei war hingegen als unbegründet abzuweisen (§ 42 Abs. 1 VwGG). 49 **B.** Eine mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte unterbleiben, weil die in der angefochtenen Entscheidung getroffene rechtliche Beurteilung - wie dargestellt - von den Leitlinien der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht (vgl. § 39 Abs. 2 Z 4 VwGG). Ferner konnte auch gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung abgesehen werden, da das Verwaltungsgericht, ein Tribunal iSd EMRK bzw. ein Gericht iSd Art. 47 GRC, eine mündliche Verhandlung durchgeführt hat (vgl. dazu VwGH 19.6.2018, Ra 2018/03/0021, mwH).

50 **C.** Der Spruch über den Aufwandsersatz gründet auf §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2014. Das den Ersatz der Umsatzsteuer betreffende Kostenmehrbegehren der erstrevisionswerbenden Partei war abzuweisen, weil die Umsatzsteuer bereits im pauschalierten Schriftsatzaufwand enthalten ist (vgl. etwa VwGH 30.10.2015, Ra 2015/03/0051, mwH).

Wien, am 21. Mai 2019

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2019:RO2018030050.J00