

# **BVGer A-4796/2011 vom 12. März 2012**

Bundesverwaltungsgericht, 2012-03-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-4796\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-4796_2011)

FR: TAF A-4796/2011 du 12 mars 2012

IT: TAF A-4796/2011 del 12 marzo 2012

## **Regeste**

Eisenbahnen (Übriges)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG vorliegt und eine der in Art. 33 VGG aufgeführten Vorinstanzen entschieden hat. Das BAV ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG und hat der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 19. August 2011 die beantragte Ausnahmegewilligung unter Auferlegung von Verfahrenskosten im Betrag von Fr. 900.-- erteilt. Die Beurteilung der dagegen erhobenen Beschwerde obliegt demzufolge dem Bundesverwaltungsgericht, zumal eine sich auf das Sachgebiet beziehende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG nicht besteht.

### **E. 1.2**

Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich, soweit das VGG nichts anderes vorsieht, nach dem VwVG (Art. 37 VGG). Danach ist zur Beschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Art. 48 Abs. 1 Bst. a VwVG), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Art. 48 Abs. 1 Bst. b VwVG) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG). Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist Adressatin der angefochtenen Verfügung und dadurch insoweit beschwert, als sie darin mit Verfahrenskosten belastet wird. Diesbezüglich ist sie folglich zur Beschwerdeführung berechtigt.

### **E. 1.3**

Auf die im Übrigen frist- (Art. 50 VwVG) und formgerecht (Art. 52 VwVG) eingereichte Beschwerde ist damit einzutreten.

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung grundsätzlich auf Rechtsverletzungen, einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens, sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG). Bei der Prüfung der Angemessenheit auferlegt es sich allerdings unter anderem dann eine gewisse Zurückhaltung, wenn technische Fragen und hiermit im Zusammenhang stehende sicherheitsrelevante Einschätzungen im Streit

liegen, zu deren Beurteilung die verfügende Behörde aufgrund ihres Spezialwissens besser geeignet ist als das Bundesverwaltungsgericht. In diesen Fällen prüft das Bundesverwaltungsgericht im Wesentlichen, ob die Vorinstanz sämtliche relevanten Gesichtspunkte berücksichtigt hat und sich bei ihrer Entscheidung von sachlichen Überlegungen leiten liess (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-634/2009 vom 9. Februar 2010 E. 1.6; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.154; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich/ St. Gallen 2010, Rz. 446c f.).

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin verlangt die Reduktion der ihr in der vor-instanzlichen Verfügung vom 19. August 2011 auferlegten Verfahrenskosten. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, Ende Juni 2011 habe sie bei der Vorinstanz ein Gesuch für eine Fahrt mit einer historischen Lokomotive eingereicht, das die Vorinstanz ohne Erhebung von Verfahrenskosten bewilligt habe. Das hiermit vergleichbare Gesuch vom 12. Juli 2011 habe sie dagegen zunächst mit der Begründung zurückgewiesen, die Beschwerdeführerin müsse ein neues Gesuch auf der Grundlage der generischen Risikoanalyse HECH/Enotrac einreichen. Nach Einreichung eines entsprechenden Gesuches habe ihr die Vorinstanz sodann mitgeteilt, das HECH-Verfahren könne auf den zu beurteilenden Fall nicht angewandt werden, weil die in Frage stehende Lokomotive nicht auf der Fahrzeugliste der generischen Risikoanalyse von HECH/Enotrac verzeichnet sei. Die Beschwerdeführerin müsse daher für die Lokomotive 52 8055 eine spezifische Risikoanalyse vorlegen. Nach Einreichung einer solchen habe ihr die Vorinstanz die begehrte Ausnahmegewilligung unter Auferlegung von Verfahrenskosten im Betrag von Fr. 900.-- erteilt. Dieser Verfahrensablauf sei ausgesprochen arbeitsintensiv und unwirtschaftlich gewesen. Die Beschwerdeführerin sei nur bereit, die hiermit verbundenen Aufwendungen der Vorinstanz in dem Umfang zu tragen, als diese auf die erforderliche Sicherheitsprüfung zurückzuführen seien. Im Übrigen seien ihr keine sicherheitsrelevanten Unterschiede zwischen der auf der Liste der Risikoanalyse HECH/Enotrac verzeichneten BR 23 058 und der in Frage stehenden Lokomotive bekannt. Unter diesen Umständen hätte die Vorinstanz über das vorliegende Gesuch im HECH-Verfahren entscheiden und die für solche Verfahren übliche Verwaltungsgebühr von Fr. 150.- erheben können. Die Beschwerdeführerin sei sich keines Verschuldens bewusst, welches die Erhebung des sechsfachen Betrages rechtfertigen würde. Deshalb ersuche sie um Überprüfung der Angemessenheit der erhobenen Verfahrenskosten.

### **E. 3.2**

Dieser Argumentation hält die Vorinstanz entgegen, das von der Beschwerdeführerin vorgelegte Gesuch habe nicht den Anforderungen entsprochen, welche für Fahrten nach dem 31. Juli 2011 zu beachten seien. Über die diesbezügliche Änderung habe sie die Beschwerdeführerin und andere betroffene Bahnunternehmungen bereits mit Schreiben vom 14. September 2007 informiert. In der Folge habe der HECH mit der Ingenieurunternehmung Enotrac AG eine generische Risikoanalyse ausgearbeitet. Die Vorinstanz habe anerkannt, dass die darin vorgeschlagenen Massnahmen einen sicheren Betrieb der Fahrzeuge ohne Zugsicherung erlauben würden. Dies habe zur Folge, dass Ausnahmegewilligungen, welche von der fraglichen Risikoanalyse erfasste Fahrzeuge betreffen würden, in einem vereinfachten Verfahren erteilt werden könnten. Die Vorinstanz habe angenommen, dass dies auch für das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 12. Juli

2011 gelte, weil sich dieses auf eine historische Lokomotive bezogen habe und die Beschwerdeführerin HECH-Mitglied sei. Dessen Prüfung habe jedoch ergeben, dass die Lokomotive 52 8055 nicht auf der Liste der von der Risikoanalyse HECH/Enotrac erfassten Fahrzeuge figuriere, weshalb die Anwendung des HECH-Verfahrens abgelehnt worden sei. Die begehrte Ausnahmegewilligung habe nur aufgrund einer spezifisch für den in Frage stehenden Fall ausgearbeiteten Risikoanalyse erteilt werden können. Dieses Verfahren sei mit einem im Vergleich zum HECH-Verfahren erhöhten Arbeitsaufwand verbunden gewesen. Aufgrund der getätigten Arbeiten seien die Verfahrenskosten mit Fr. 900.-- veranschlagt worden, wobei der Beschwerdeführerin nur ein Anteil des Arbeitsaufwandes verrechnet worden sei.

### **E. 3.3**

Ende Juni 2011 hatte die Beschwerdeführerin bei der Vorinstanz ein Gesuch um Erteilung einer Ausnahmegewilligung für mehrere Fahrten mit der Lokomotive 52 8055 von Schaffhausen nach Wilchingen-Hallau und zurück eingereicht. Bei dessen Prüfung standen die sicherheitsrelevanten Anforderungen für solche Fahrten im Vordergrund (vgl. etwa: Art. 17-17b, Art. 18w und Art. 19 des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957 [EBG, SR 742.101]), insbesondere die für Fahrten auf Gleisen erforderlichen Sicherungsanlagen (Art. 17 Abs. 2 ESG i.V.m. Art. 39 der Eisenbahnverordnung vom 23. November 1989 [EBV, 742.141.1]). Diese Regelungen werden zurzeit dahingehend ausgelegt, dass auf Schienen verkehrende Fahrzeuge mit einem automatischen Zugsicherungssystem ausgestattet sein müssen, das die Berücksichtigung von Geschwindigkeitsbeschränkungen und Signalen durch die Züge unterstützt, indem dieses bei einer Abweichung in die manuelle Zugführung eingreift. Seit dem 31. Juli 2011 ist die Ablösung des in den 1930er Jahren entwickelten schweizerischen Zugsicherungssystems SIGNUM durch das europäische Zugsteuerungs-, Zugsicherungs- und Signalisationssystem ETCS (European Train Control System) Level 1 und 2 abgeschlossen, das seither grundsätzlich für das gesamte Normalspurnetz als Standardsicherungssystem gilt (vgl. zum Ganzen: <http://www.bav.admin.ch/> > Dokumentation > Fachinformation > Berichte > ETCS wird zum Standard: Information zur Weiterentwicklung der ETCS-Strategie, besucht am 25. Januar 2012, Schreiben des BAV vom 14. September 2007, S. 1). Die in Frage stehende ölgefeuerte Dampflokomotive 52 8055 verfügt über Integra SIGNUM und Indusi 60, nicht jedoch über ETCS. Sie genügt folglich den geltenden Sicherheitsstandards nicht.

### **E. 3.4**

Gemäss Art. 18w Abs. 1 EBG i.V.m. Art. 5 Abs. 2 EBV kann das BAV den Betrieb eines solchen Schienenfahrzeuges im Einzelfall gleichwohl bewilligen, wenn die Gesuchstellerin nachweist, dass sie den gleichen Grad an Sicherheit gewährleistet, durch die Inbetriebnahme des in Frage stehenden Schienenfahrzeuges kein inakzeptables Risiko entsteht und alle verhältnismässigen Massnahmen getroffen wurden, um die mit der Inbetriebnahme eines solchen Schienenfahrzeuges verbundene Gefahr zu minimieren. Diese Regelung wurde mit der Revision vom 4. November 2009 in die Eisenbahnverordnung aufgenommen (AS 2009 5991) und ist seit dem 1. Juli 2010 in Kraft. Für historische Schienenfahrzeuge ist sie laut der Richtlinie des BAV vom 1. September 2010 "Zulassung historischer Fahrzeuge der Eisenbahn" dahingehend auszulegen, dass Gesuchsteller, welche beim BAV eine befristete Betriebsbewilligung für einzelne Fahrten ohne ausreichende Zugbeeinflussungsausrüstung verlangen, eine streckenbezogene Risikoanalyse einzureichen haben, deren Inhalt mit den betroffenen Infrastrukturbetreibern

abgesprochen ist ([http:// www.news.admin.ch/message/index.html](http://www.news.admin.ch/message/index.html) > Zulassung historische Fahrzeuge der Eisenbahn, besucht am 16. Februar 2012 [nachfolgend: Richtlinie]; vgl. zur Mitwirkungspflicht der Parteien: Art. 18w Abs. 2 ESG und Art. 13 Abs. 1 Bst. a VwVG). Für die mit der Erteilung einer solchen Ausnahmegewilligung verbundenen Umtriebe verrechnet das BAV eine Gebühr, die sich nach dem Zeitaufwand der involvierten Mitarbeiter richtet (Art. 2 i.V.m. Art. 7 der Gebührenverordnung BAV vom 25. November 1998 [GebV-BAV, SR 742.102]). Pro Arbeitsstunde können Fr. 100.-- bis Fr. 200.-- verrechnet werden (Art. 7 GebV-BAV).

#### **E. 3.4.1**

Um dieses Verfahren zu vereinfachen und unnötige Kosten zu vermeiden, hat der HECH die Ingenieurunternehmung Enotrac AG mit der Ausarbeitung einer generischen Risikoanalyse beauftragt, in der die mit dem Betrieb von historischen Schienenfahrzeugen ohne ein ausreichendes Zugsicherungssystem verbundenen Gefahren untersucht und Massnahmen zur Risikominimierung ausgearbeitet wurden. Diese Risikoanalyse hat der HECH Ende 2010 beim BAV eingereicht. Dieses kam nach deren eingehender Prüfung und der Durchführung mehrerer Testfahrten mit den darin vorgeschlagenen Sicherheitsmassnahmen am 24. Juni 2011 zum Schluss, dass die Risiken des Betriebes der im Anhang E der Risikoanalyse HECH/Enotrac aufgelisteten Schienenfahrzeuge bei sachgemässer Durchführung der postulierten Sicherheitsmassnahmen prinzipiell auf ein vertretbares Mass reduziert werden könnten (vgl. Protokoll des BAV vom 12. April 2011, Vernehmlassung vom 27. Oktober 2011, S. 3 und Stellungnahme vom 19. Dezember 2011, S. 2). Seither werden Ausnahmegewilligungen, die sich auf im Anhang E der Risikoanalyse HECH/Enotrac aufgeführten Schienenfahrzeuge beziehen, im Allgemeinen auf der Grundlage einer streckenbezogenen Risikoanalyse und der in der Risikoanalyse HECH/Enotrac vorgeschlagenen Sicherungsmassnahmen in einem vereinfachten Verfahren erteilt. Für den hiermit verbundenen Arbeitsaufwand, d.h. die Prüfung, ob das Schienenfahrzeug im Anhang E der Risikoanalyse HECH/Enotrac figuriert, und die Untersuchung der streckenbezogenen Risikoanalyse, erhebt das BAV eine pauschale Verwaltungsgebühr von Fr. 150.--.

#### **E. 3.4.2**

In den übrigen Fällen hat die Gesuchstellerin mit dem Antrag um Erteilung der Ausnahmegewilligung eine eigens zu diesem Zweck erarbeitete Risikoanalyse einzureichen, welche die auf der zu befahrenden Strecke infolge des ungenügenden Zugsicherungssystems zu erwartenden Gefahren sowie deren mögliche Ursachen benennt und Massnahmen vorschlägt, um dieses Risiko auf ein vertretbares Mass zu reduzieren (Richtlinie, S. 10). Ob alternativ dazu die Möglichkeit besteht, den erforderlichen Sicherheitsnachweis zu erbringen, indem eine streckenbezogene Risikoanalyse eingereicht und zudem bewiesen wird, dass die in Betrieb zu nehmende Lokomotive dieselben Sicherheitsstandards erfüllt wie die im Anhang E der Risikoanalyse HECH/Enotrac aufgelisteten, ist denkbar. Im einen wie im anderen Fall hat das BAV das Gesuch, einschliesslich der eingereichten Unterlagen, unter Berücksichtigung der tatsächlichen Gegebenheiten eingehend zu analysieren und auftauchende Fragen durch Rücksprache mit der Gesuchstellerin und der betroffenen Infrastrukturbetreiberin abzuklären. Der hierdurch verursachte Arbeitsaufwand übersteigt den für das standardisierte HECH-Verfahren aufzuwendenden deutlich.

### **E. 3.5**

Es ist unbestritten, dass die Lokomotive 52 8055 nicht im Anhang E der Risikoanalyse HECH/Enotrac aufgeführt ist. Bei dieser Ausgangslage konnte die Vorinstanz die begehrte Ausnahmegewilligung nicht im HECH-Verfahren erteilen. Davon hat die Vorinstanz die Beschwerdeführerin mit E-Mail vom 8. August 2011 in Kenntnis gesetzt und diese aufgefordert, eine Risikoanalyse für die Lokomotive 52 8055 betreffend die Bahnstrecke Schaffhausen - Wilchingen-Hallau einzureichen. Für diese Aufforderung, die Analyse des überarbeiteten Gesuches sowie die Redaktion der angefochtenen Verfügung hat der federführende Sachbearbeiter laut den Ausführungen der Vorinstanz in der Vernehmlassung vom 27. Oktober 2011 sechs, der von ihm beigezogene Fachspezialist der Abteilung Sicherheit siebeneinhalb Stunden aufgewendet (S. 4). Unter Zugrundelegung von Stundenansätzen von Fr. 115.-- (Fachspezialisten) bzw. Fr. 130.-- (federführender Sachbearbeiter) betragen die gesamten Verfahrenskosten demnach Fr. 1'642.50 (Fr. 780.-- [6 x Fr. 130.--] + Fr. 862.50 [7.5 x Fr. 115.--]). Davon hat die Vorinstanz der Beschwerdeführerin Fr. 900.--, mithin 54.80%, auferlegt.

### **E. 3.6**

Die massgeblichen Regelungen der Gebührenverordnung und das für Kausalabgaben, wie der in Frage stehenden Verwaltungsgebühr, geltende Kostendeckungsprinzip (BGE 134 I 180 E. 6.1; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 2628 und Rz. 2637 ff.; Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 58 Rz. 13 ff.) hätten es an sich erlaubt, der Beschwerdeführerin die gesamten Verfahrenskosten aufzuerlegen. Ob ein solches Vorgehen auch mit dem Äquivalenzprinzip vereinbar gewesen wäre, erscheint fraglich. Nach diesem Grundsatz, der das Verhältnismässigkeitsprinzip, das Gleichbehandlungsprinzip und das Willkürverbot im Abgaberecht konkretisiert (Art. 5 Abs. 2, Art. 8 und Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]), muss die Höhe der Gebühr im Einzelfall in einem vernünftigen Verhältnis stehen zum Wert, den die staatliche Leistung für die abgabepflichtige Partei hat (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 2641; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 58 Rz. 19 und Rz. 23). Dieser Wert bemisst sich entweder nach dem Nutzen, den sie der leistungspflichtigen Partei bringt, oder nach dem Kostenaufwand der konkreten Inanspruchnahme des Gemeinwesens im Verhältnis zum gesamten Aufwand des betreffenden Verwaltungszweiges (BGE 130 III 228 E. 2.3, BGE 128 I 52 E. 4a; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 2642; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 58 Rz. 20). In diesem Zusammenhang ist im vorliegenden Fall zu beachten, dass dem Kanton Schaffhausen für die aufgrund der in Frage stehenden Ausnahmegewilligung durchgeführten Fahrten Fr. 11'630.-- in Rechnung gestellt wurden (Rechnung der Rail Event AG vom 23. August 2011). Selbst unter Berücksichtigung der Tatsache, dass ein Teil dieses Entgelts der Rail Event AG als Veranstalterin zusteht, hatte die Beschwerdeführerin unter diesen Umständen ein beachtliches finanzielles Interesse am Bewilligungsverfahren. Aufgrund dessen und der mit der Gesuchsbearbeitung verbundenen Kosten von total Fr. 1'642.50 ist es unter dem Blickwinkel des Äquivalenzprinzips jedenfalls zulässig, der Beschwerdeführerin für das Bewilligungsverfahren Verfahrenskosten im Betrag von Fr. 900.-- aufzuerlegen.

### **E. 3.7**

Was die Beschwerdeführerin dagegen einwendet, vermag nicht zu überzeugen.

### **E. 3.7.1**

Ihrem Vorbringen, der von der Vorinstanz betriebene Aufwand sei nicht durch die erforderliche Sicherheitsprüfung, sondern die ineffiziente Arbeitsweise der Vorinstanz bedingt, ist entgegenzuhalten, dass die Vorinstanz der Beschwerdeführerin ausschliesslich ihre Aufwände ab Einreichung des Gesuches vom 12. Juli 2011 verrechnet hat. Dieses Gesuch hat der federführende Sachbearbeiter auf seine Vollständigkeit hin überprüft, als unvollständig erkannt und unter Angabe der erforderlichen Unterlagen zurückgewiesen. In einem weiteren Schritt hat er alsdann das überarbeitete Gesuch einer Prüfung unterzogen, als vollständig eingestuft, dem Fachspezialisten der Abteilung Sicherheit vorgelegt, mit diesem besprochen und schliesslich in einer begründeten Verfügung die begehrte Ausnahmegewilligung erteilt. Dieser Arbeitsablauf erweist sich als zweckmässig und der im vorliegenden Fall hierfür veranschlagte Zeitaufwand von sechs Stunden weder im Einzelnen noch in seiner Gesamtheit als übermässig. Dasselbe gilt für den beigezogenen Fachspezialisten. Die von der Beschwerdeführerin dagegen erhobene Kritik ist folglich unbegründet.

### **E. 3.7.2**

Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass die Vorinstanz laut ihren Ausführungen in der Vernehmlassung vom 27. Oktober 2011 Ausnahmegewilligungen, wie die vorliegend in Frage stehende, bis zum 31. Juli 2011 offenbar in einfachen Fällen kostenlos erteilt hat (S. 3). Zwar kommt der eingelebten Praxis einer Verwaltungsbehörde ein grosses Gewicht zu. Eine Praxisänderung ist indes zulässig, wenn die zuständige Behörde aufgrund der Analyse der massgeblichen Sach- und Rechtslage zur Einsicht gelangt, dass eine Regelung bisher unrichtig angewandt wurde oder eine andere Rechtsanwendung oder Ermessensbetätigung dem Sinn des Gesetzes oder den veränderten Verhältnissen besser entsprechen würde (BGE 135 I 79 E. 3, BGE 132 III 770 E. 4; BVGE 2009/34 E. 2.4.1). Eine Praxisänderung muss sich demnach auf ernsthafte, sachliche Gründe stützen, die - vor allem aus Gründen der Rechtssicherheit - umso gewichtiger sein müssen, je länger die als nicht mehr richtig erkannte Praxis befolgt wurde (BGE 137 III 352 E. 4.4, BGE 127 I 49 E. 3c, BGE 126 I 122 E. 5).

### **E. 3.7.3**

Am 1. Januar 1999 sind die rechtlichen Grundlagen der Bahnreform 1 in Kraft getreten (BBl 1997 I 909), die unter anderem bezweckt, die Interoperabilität der Bahnen zu fördern (BBl 1999 I 918 ff.). In diesem Zusammenhang hat die Vorinstanz unter anderem eine sog. Migrationsstrategie erarbeitet, um den schrittweisen Übergang von den alten Zugsicherungssystemen zum europäischen System ETCS zu ermöglichen, das für die SBB sowie sämtliche Normalspurbahnen seit dem 31. Juli 2011 als Standard gilt (vgl. E. 3.3.). Im Rahmen dieses Prozesses hat sie ihre Praxis bezüglich der von historischen Schienenfahrzeugen ohne ein ausreichendes Zugsicherungssystem verlangten Sicherungsmassnahmen einer Überprüfung unterzogen und ist aufgrund einer neuen Risikoanalyse sowie der angestrebten Interoperabilität zum Schluss gekommen, dass die bisher als Sicherheitsmassnahme akzeptierte zweimännige Besatzung grundsätzlich nicht mehr genügt. Historische Fahrzeuge, welche für Zugfahrten eingesetzt werden, müssten fortan mindestens die SIGNUM-Informationen "Warnung" und "Halt" verarbeiten können. Die Übertragung müsse sowohl von den SIGNUM-Gleismagneten als auch den Eurobalisen (EuroSIGNUM Telegrammpaket 44) möglich sein. Fahrzeuge, welche bereits über SIGNUM verfügten, seien bis zum 31. Juli 2009 mit dem ETM-S nachzurüsten. Ab diesem

Zeitpunkt könne auf diese Mindestausrüstung nur noch in begründeten Einzelfällen verzichtet werden. Für diese Praxisänderung sprechen gewichtige Gründe. Sie hat in verfahrensrechtlicher Hinsicht zur Folge, dass die zweimännige Besatzung nicht mehr standardmässig als ausreichende Sicherheitsmassnahme betrachtet werden kann, sondern jeweils im Einzelfall unter Berücksichtigung der konkreten Gegebenheiten zu entscheiden ist, ob das mit einer Fahrt ohne ausreichendes Zugsicherungssystem verbundene Risiko mit geeigneten Sicherheitsmassnahmen auf ein vertretbares Mass reduziert werden kann. Dass eine solche Einzelfallprüfung kostenpflichtig ist, liegt angesichts des hierdurch verursachten Zeitaufwandes auf der Hand. Insofern ist die Kostenpflicht im Ausnahmewilligungsverfahren auf die im Zuge der Migrationsstrategie erhöhten Sicherheitsanforderungen zurückzuführen. Die entsprechende Praxisänderung erweist sich somit als zulässig; dies umso mehr, als der Bundesrat zwischenzeitlich mit der Einführung von Art. 5 EBV einen individuellen Sicherheitsnachweis verlangt, womit fraglich erscheint, ob die Vorinstanz nach dessen Inkrafttreten an der vormaligen Praxis überhaupt hätte festhalten dürfen. Hinsichtlich des von der Vorinstanz für die Implementierung der neuen Sicherheitsanforderungen gewählten Vorgehens bleibt schliesslich anzumerken, dass die betroffenen Bahnunternehmungen, insbesondere die Beschwerdeführerin, bereits mit Schreiben vom 14. September 2007 über die anvisierte Praxisänderung in Kenntnis gesetzt und ihnen eine angemessene Übergangsfrist eingeräumt wurde, um sich auf die neue Situation einzustellen. Unter diesen Umständen kann die Beschwerdeführerin aus der vormals bestehenden Kostenlosigkeit gewisser Verfahren um Erteilung einer Ausnahmewilligung nichts zu ihren Gunsten ableiten. Die Vorinstanz hat die strittigen Verfahrenskosten nach Massgabe der geltenden Kostenregeln somit korrekt bemessen.

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführerin wendet gegen die verfügte Kostenaufgabe schliesslich ein, die Vorinstanz sei zu Beginn des Verfahrens nicht in der Lage gewesen, ihr mitzuteilen, welchen Anforderungen ein Gesuch um Erteilung einer Ausnahmewilligung für eine Fahrt auf der Strecke Schaffhausen - Wilchingen/Hallau mit der Lokomotive BR 52 8055 genügen müsse. Die Vorinstanz habe der Beschwerdeführerin am 25. Mai 2011 diesbezüglich mitgeteilt, eine solche Fahrt sei zu den bisherigen Bedingungen möglich. Dem Kunden sei dies entsprechend bestätigt und auf dieser Grundlage die Offerte für die Zugfahrten vom 20. August 2011 ausgearbeitet worden. Die Beschwerdeführerin habe ihrem Kunden daher weder die höheren Verfahrenskosten noch die Kosten der streckenbezogenen Risikoanalyse in Rechnung stellen können. Die Vorinstanz hält dieser Argumentation entgegen, der Beschwerdeführerin nur jene Verfahrenskosten verrechnet zu haben, welche nach Einreichung des nicht als korrekt deklarierten Gesuches vom 12. Juli 2010 entstanden seien. Im Übrigen sei die verfügte Gebühr von der Vorgehensweise weitgehend unabhängig, da der Beschwerdeführerin nur ein Teil der tatsächlichen Verfahrenskosten auferlegt worden sei. Die Verfahrenskosten hätten sich somit infolge einer allfälligen Falschankunft nicht erhöht.

#### **E. 4.2.1**

Der in Art. 9 BV verankerte Grundsatz von Treu und Glauben verleiht einer Person im Einzelfall Anspruch auf Schutz in ihrem berechtigten Vertrauen in behördliche Zusicherungen oder in anderes, bestimmte Erwartungen weckendes Verhalten der Behörden (BGE 131 II 627 E. 6.1; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 627). Dies kann zur Folge haben, dass eine gesetzliche Regelung im Einzelfall nicht angewandt und eine im

Widerspruch zur gesetzlichen Ordnung stehende Anordnung getroffen wird (Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 22 Rz. 10). Solches bedingt allerdings zunächst ein Verhalten eines staatlichen Organs, das bei einer Privatperson bestimmte Erwartungen auslöst. Im Weiteren ist erforderlich, dass diese auf die Vertrauensgrundlage vertrauen durfte und gestützt darauf Dispositionen getroffen hat, die sie nicht mehr ohne Nachteil rückgängig machen kann. Schliesslich scheitert die Berufung auf Treu und Glauben, wenn ihr ein überwiegendes öffentliches Interesse entgegensteht (BGE 131 II 627 E. 6, 129 I 161 E. 4.1, 121 V 65 E. 2b; Häfelin/ Müller/Uhlmann, a.a.O., N. 631 ff.; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 22 N. 10 ff.; Beatrice Weber-Dürler, Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, Basel 1983, S. 79 ff.).

#### **E. 4.2.2**

Ob diese kumulativ zu erfüllenden Voraussetzungen vorliegen, prüft das Bundesverwaltungsgericht in freier Würdigung der vorhandenen Beweismittel (Art. 19 VwVG i.V.m. Art. 40 des Bundesgesetzes vom 4. Dezember 1947 über den Bundeszivilprozess [BZP, SR 273]). Der für die Annahme des Vertrauensschutzes erforderliche Beweis ist erbracht, wenn das Bundesverwaltungsgericht gestützt auf die Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt, dass sich der rechtserhebliche Sachverhalt in der behaupteten Weise verwirklicht hat (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3834/2011 E. 6.2; Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.141; Christoph Auer, in: Auer/Müller/Schinder [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Art. 12 N. 16; Patrick L. Krauskopf/Katrin Emmenegger, in: Waldmann/ Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich/Basel/Genf 2009, Art. 12 N. 213 ff.). Bleibt ein behauptetes Sachverhaltselement unbewiesen, so stellt sich die Frage, wer die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen hat. Diesbezüglich gilt im öffentlichen Recht in Anlehnung an Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) der allgemeine Rechtsgrundsatz, dass diejenige Partei das Vorhandensein einer Tatsache zu beweisen hat, welche aus ihr Rechte ableitet (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3834/2011 vom 28. Dezember 2011 E. 6.2; Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.150; Auer, a.a.O., Art. 12 N. 17; Krauskopf/Emmenegger, a.a.O., Art. 12 N. 207 ff.). Demzufolge trägt diejenige Partei, welche sich auf den Vertrauensschutz beruft, die Folgen der Beweislosigkeit (sog. objektive Beweislast).

#### **E. 4.3**

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass sich die Beschwerdeführerin Ende Juni 2011 mit dem Begehren an die Vorinstanz gewandt hatte, ihr eine Ausnahmegewilligung für am 20. August 2011 durchzuführende Fahrten mit der Lokomotive 52 8055 von Schaffhausen nach Wilchingen-Hallau und zurück zu erteilen. Dieses Gesuch wies die Vorinstanz in der Folge zurück und forderte die Beschwerdeführerin auf, ein Gesuch auf der Grundlage der Risikoanalyse HECH/Enotrac einzureichen. Diese, von der zuständigen Vorinstanz erteilte Auskunft, die sich direkt auf die Beschwerdeführerin und das von ihr eingeleitete Verfahren bezog, war, wie vorangehend dargelegt, falsch (vgl. E. 3.5). Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Unrichtigkeit dieser Auskunft nicht erkannt zu haben. Diese Parteibehauptung mag zutreffen. Fraglich ist jedoch, ob sie deren Unrichtigkeit unter den gegebenen Umständen nicht hätte erkennen müssen, war sie doch als HECH-Mitglied an der Entwicklung des HECH-Verfahrens beteiligt und wusste daher, dass sich die Risikoanalyse

HECH/Enotrac und infolgedessen auch das HECH-Verfahren nur auf die in deren Anhang E aufgeführten Schienenfahrzeuge bezieht (vgl. Risikoanalyse HECH/Entroac S. 8). Sich unter diesen Umständen auf den Standpunkt zu stellen, die Beschwerdeführerin hätte bei gehöriger Sorgfalt die Unrichtigkeit der erteilten Auskunft erkennen und sich beim zuständigen Sachbearbeiter über deren Hintergründe erkundigen müssen, erscheint durchaus vertretbar. Ob sie sich bereits deswegen nicht auf den Vertrauensschutz zu berufen vermag, kann vorliegend allerdings dahingestellt bleiben, weil der Beschwerdeführerin die Berufung auf den Vertrauensschutz aus einem anderen Grund verwehrt ist.

#### **E. 4.4**

Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Stellungnahme vom 28. November 2011 sinngemäss geltend, aufgrund der unrichtigen Auskunft der Vorinstanz einen Transportvertrag geschlossen zu haben, der es ausschliesst, ihrem Vertragspartner die ihr in der angefochtenen Verfügung auferlegten Verfahrenskosten aufzuerlegen (S. 2). Um die Richtigkeit dieser Parteibehauptung zu überprüfen, hat das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerdeführerin am 1. Dezember 2011 aufgefordert, ihr den fraglichen Vertrag bzw. allfällige Offerten und die gestützt darauf gestellte(n) Rechnung(en) einzureichen. Dieser Aufforderung ist die Beschwerdeführerin am 20. Januar 2012 nachgekommen und hat zwei undatierte Offerten sowie eine Rechnung vom 23. August 2011 eingereicht. Daraus geht hervor, dass die Rail Event AG mit dem Kanton Schaffhausen über die am 20. August 2011 mit der Lokomotive 52 8055 durchgeführten Fahrten einen entgeltlichen Transportvertrag geschlossen hat. Die Beschwerdeführerin ist an diesem Vertragsverhältnis nicht beteiligt. Ob und in welchem Umfang dieser Vertrag eine Überwälzung der erhobenen Verfahrenskosten erlaubt, ist somit vorliegend nicht von Bedeutung. Massgebend ist vielmehr, ob die Vertragspartnerin der Beschwerdeführerin, die Rail Event AG, der Beschwerdeführerin die ihr in der angefochtenen Verfügung auferlegten Verfahrenskosten als Auslage zu ersetzen hat. Wie es sich diesbezüglich verhält, kann mangels Kenntnis des fraglichen Vertragsverhältnisses nicht gesagt werden. Dass die Beschwerdeführerin im vorliegenden Beschwerdeverfahren indes durch Peter Koch, den Verwaltungsratspräsidenten der Rail Event AG, vertreten wird, deutet darauf hin, dass sie ihrer Vertragspartnerin die fraglichen Kosten in Rechnung stellen kann. Jedenfalls ist das Gegenteil nicht mit einer jeden vernünftigen Zweifel ausschliessenden Gewissheit erstellt. Damit ist nicht nachgewiesen, dass die Beschwerdeführerin aufgrund der unrichtigen Auskunft der Vorinstanz Dispositionen getroffen hat, die sie nicht mehr ohne Nachteil rückgängig machen kann. Die Folgen dieser Beweislosigkeit hat die Beschwerdeführerin als beweisbelastete Partei zu tragen, womit sie sich nicht auf den Vertrauensschutz berufen kann.

#### **E. 5**

Aus dem Gesagten folgt, dass die Vorinstanz berechtigt war, der Beschwerdeführerin in der Verfügung vom 19. August 2011 Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 900.-- zu verrechnen. Die dagegen erhobene Beschwerde erweist sich demnach als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

#### **E. 6**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt die Beschwerdeführerin als unterliegende Partei, weshalb sie die Verfahrenskosten zu tragen hat (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Gerichtsgebühr

wird auf Fr. 600.-- festgelegt (Art. 63 Abs. 5 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgerichts [VGKE, SR 173.320.2]) und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet. Eine Parteienschädigung ist bei diesem Verfahrensausgang nicht geschuldet (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.