Urteilskopf

94 I 569

79. Urteil vom 6. Dezember 1968 i.S. Rhätische Bahn gegen Emser Werke AG
Regeste (de):
Eisenbahngesetz: Kosten der Verbesserung der Sicherheitseinrichtungen auf einer Niveaukreuzung zwischen einer öffentlichen Strasse und einer Bahn.

Begriff der öffentlichen Strasse.

Verteilung der Kosten auf die Bahnunternehmung und den Strasseneigentümer.

Regeste (fr):
Loi sur les chemins de fer: frais d'amélioration des installations de sécurité au croisement à niveau d'une route publique et d'un chemin de fer.

Notion de route publique.

Répartition des frais entre l'entreprise de chemin de fer et le propriétaire de la route.

Regesto (it):
Legge sulle ferrovie: spese per il miglioramento degli impianti di sicurezza ad un incrocio a livello tra una strada pubblica e una ferrovia.

Nozione della strada pubblica.

Ripartizione delle spese tra l'impresa ferroviaria e il proprietario della strada.

Sachverhalt ab Seite 569



A.- Das Eisenbahngesetz vom 20. Dezember 1957 (EG, in AS 1958 S. 335) ordnet in Art. 25-29 die Tragung der Kosten von Anlagen auf Kreuzungen zwischen Bahn und Strasse. Es bestimmt in
Randtitel: "Neue Kreuzungen zwischen öffentlichen Strassen und Bahnen" ART. 25: "1 Muss ein neues, dem öffentlichen Verkehr dienendes Bahngeleise eine öffentliche Strasse oder eine neue öffentliche Strasse die Bahn kreuzen, so trägt der Eigentümer des neuen Verkehrsweges die Kosten der ganzen Anlage an der Kreuzungsstelle. 2 ..."
"Änderung bestehender Kreuzungen zwischen öffentlichen Strassen und Bahnen" ART. 26: "1 Muss ein Niveauübergang durch eine Über- oder Unterführung ersetzt oder infolge Verlegung der Strasse aufgehoben werden, so trägt die Kosten aller Änderungen an der Bahn- und Strassenanlage: die Bahnunternehmung, wenn die Änderung vorwiegend durch die Bedürfnisse des Bahnverkehrs, der Strasseneigentümer, wenn die Änderung vorwiegend durch die Bedürfnisse des Strassenverkehrs bedingt ist.

2 Bei allen andern Änderungen einer Kreuzung einschliesslich der Anpassung und Verbesserung von Sicherheitseinrichtungen haben Bahnunternehmung und Strasseneigentümer die Kosten aller Änderungen der Bahn- und Strassenanlage in dem Verhältnis zu tragen, als die Entwicklung des Verkehrs auf ihren Anlagen sie bedingt. 3 ..."
"Kreuzung durch neue private Strassen" ART. 28:
"Art. 25 findet entsprechende Anwendung auf die Kreuzung einer Bahn durch eine neue private Strasse..." "Gemeinsame Bestimmung" ART.29:
"Art. 25 bis 28 finden sinngemäss Anwendung auf die Kosten für Unterhalt und Erneuerung sowie für alle vorübergehenden und dauernden Massnahmen zur Verhütung von Unfällen an der Kreuzungsstelle mit Einschluss der Bedienung der dazu bestimmten Anlagen."

B.- Das Geleise der Rhätischen Bahn folgt westlich von Ems unmittelbar südlich der Kantonsstrasse Chur-Reichenau. Früher führten dort mehrere wenig benützte Wege von der Strasse in die Felder im Süden; sie kreuzten die Bahnlinie mit unbewachten Niveauübergängen. Seit 1941 erstellten die Holzverzuckerungs-AG und ihre Rechtsnachfolgerin, die Emser Werke AG, südlich der dortigen Bahnstrecke ihre umfangreichen Fabrikanlagen. Einer der alten Niveauübergänge wurde etwas nach Osten verlegt und ist heute der Hauptzugang zum Werk. Der starke Verkehr auf diesem unbewachten, nur mit einem Andreaskreuz signalisierten Übergang bildete eine Gefahrenquelle, besonders seit im Jahre 1961 die Bahnlinie auf Doppelspur ausgebaut wurde. Es wurde deshalb schon vor diesem Ausbau und namentlich im Hinblick auf ihn eine bessere Lösung gesucht. Der Bau einer Strassenunterführung scheiterte daran, dass sich die Beteiligten über die Verteilung der hohen Kosten nicht einigen konnten. Ähnlich erging es zunächst dem Projekt für eine automatische Barrierenanlage. Schliesslich erstellte die Rhätische Bahn, nachdem sich auf dem Übergang einige, zum Teil tödliche Unfälle ereignet hatten, eine solche Anlage, wobei sie die Frage der Kostentragung zurückstellte. Die Anlage wurde am 29. Januar 1963 dem Betrieb



übergeben. Die Verhandlungen zwischen der Rhätischen Bahn und der Emser Werke AG über die Tragung der Erstellungskosten, die rund Fr. 78'000.– betrugen, sowie der Betriebs-, Unterhalts- und Erneuerungskosten gingen weiter, führten aber zu keiner Einigung.

C.- Am 23. Januar 1968 hat die Rhätische Bahn beim Bundesgericht eine verwaltungsrechtliche Klage gegen die Emser Werke AG eingereicht. Sie stellt folgende Rechtsbegehren: "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin an die Kosten der Barrierenanlage beim Bahnübergang Ems-Werk (km 21.954) folgende Beträge zu bezahlen: a) Fr. 50'000.– nebst 5 % Zins seit dem 18. September 1964 an die Erstellungskosten, b) Fr. 2975.25 nebst 5% Zins seit dem 1. Januar 1968 an die bis zum 31. Dezember 1967 aufgelaufenen Betriebs- und Unterhaltskosten, c) 80% der ab 1. Januar 1968 anfallenden Betriebs-, Unterhalts- und Erneuerungskosten gemäss von der Klägerin jährlich zu erstellenden Abrechnungen. 2. Eventuell seien die von der Beklagten an die Erstellungs-, Betriebs-, Unterhalts- und Erneuerungskosten zu leistenden Beträge nach richterlichem Ermessen festzusetzen." Es wird geltend gemacht, massgebend seien Art. 26 Abs. 2 und Art. 29 EG. Der Bahnübergang Ems-Werk sei eine öffentliche Strasse im Sinne des Eisenbahngesetzes, da er dem Gemeingebrauch diene. Selbst wenn er als Privatstrasse betrachtet würde, wären die genannten Bestimmungen anwendbar. Das Bundesgericht sei daher nach Art. 40 Abs. 2 EG zur Beurteilung der Streitigkeit zuständig. Auf der in Frage stehenden Bahnstrecke verkehrten heute doppelt so viele Züge wie im Jahre 1941, während der Strassenverkehr auf dem Übergang von vereinzelten landwirtschaftlichen Fahrzeugen auf rund 2000 Motorfahrzeuge und Fahrräder im Tag angestiegen sei. Um der Verdoppelung des Bahnverkehrs Rechnung zu tragen, sei die Klägerin

bereit, den durch den Ausbau auf Doppelspur entstandenen Teil der Kosten der Barrierenanlage zu übernehmen. Im übrigen gehe die Verkehrszunahme auf Rechnung der Beklagten, welche daher an die Erstellungskosten Fr. 50'000.– beizutragen habe. Ferner habe die Beklagte jenen Teil der Betriebs-, Unterhalts- und Erneuerungskosten zu übernehmen, den eine Anlage für



Einspur verursachen würde, während die Mehrkosten für Doppelspur zulasten der Klägerin gingen, so dass 20% auf diese und 80% auf die Beklagte entfielen. Die Klägerin habe die Erstellungskosten schon in den Jahren 1962/63 aufgewendet und der Beklagten erstmals am 18. September 1964 einen Vorschlag für die Verteilung unterbreitet; von da an sei der Anteil der Beklagten zu verzinsen. Entsprechend sei der Anteil der Beklagten an den bis Ende 1967 entstandenen Betriebs- und Unterhaltskosten vom 1. Januar 1968 an zu verzinsen.

D.- Die Beklagte hat zunächst beantragt, auf die Klage nicht einzutreten, eventuell sie abzuweisen. Sie hat dazu ausgeführt, der Bahnübergang Ems-Werk sei keine öffentliche Strasse, sondern ein Privatweg; daher sei der Streit nicht nach dem Eisenbahngesetz zu entscheiden, so dass nicht das Bundesgericht als Verwaltungsgericht, sondern der ordentliche Zivilrichter zuständig sei. Wäre doch das Bundesgericht zuständig, so hätte es nicht Art. 26 Abs. 2, sondern sinngemäss Art. 26 Abs. 1 und Art. 25 EG anzuwenden. Entscheidend wäre, dass durch den Bau des zweiten Geleises eine neue und schwere Gefahr geschaffen worden sei. Infolge dieses Ausbaus sei der Raum zwischen Bahn und Kantonsstrasse noch schmäler geworden, vor allem aber die Gefahr des Kreuzens von Zügen auf dem Übergang entstanden. Deshalb habe die Barrierenanlage gebaut werden müssen. Tatsächlich hätten sich auf der Kreuzung in den letzten 7 Jahren vor der Erstellung der Doppelspur keine tödlichen Unfälle ereignet, in den anderthalb Jahren zwischen dem Beginn des doppelspurigen Betriebs und der Inbetriebnahme der Barrieren aber deren zwei. Wie der Bau des zweiten Geleises, so sei auch die dadurch notwendig gewordene Erstellung der Barrieren ausschliesslich durch die Bedürfnisse der Bahn veranlasst worden. Daher hätte nach dem Wortlaut und Sinn der Art. 25 und 26 EG allein die Bahn die Kosten zu tragen. Sie sei denn auch im vollen Umfang für die Kosten der ebenfalls durch den Ausbau auf Doppelspur verursachten Einrichtung einer Barrierenanlage bei dem weiter westlich gelegenen, sehr wenig benützten Übergang nach Plong Vaschnaus aufgekommen. Den Emser Werken hätten die Doppelspur und die Barrierenanlage bei der Fabrik nicht nur keine Vorteile, sondern empfindliche Nachteile für den Verkehrsfluss auf der Zufahrtsstrasse



gebracht. Sie hätten zudem für die Sicherung des Übergangs seit Jahren freiwillige Leistungen (Überwachung beim Schichtwechsel, Schneeräumung) erbracht, deren Kosten bis gegen Fr. 30'000.– im Jahr erreicht hätten. Überdies seien sie der beste Kunde der Rhätischen Bahn.

E.- Der Instruktionsrichter hat zur Abklärung des Charakters der über die Bahnlinie führenden Wege zwei Zeugen einvernehmen lassen. Darauf hat die Beklagte den Antrag auf Nichteintreten zurückgezogen und die Zuständigkeit des Bundesgerichts anerkannt. Am 15. November 1968 hat eine Delegation des Bundesgerichts einen Augenschein beim Werkübergang vorgenommen.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Klage wird beim Bundesgericht gestützt auf Art. 40 Abs. 2 EG erhoben, wonach es als einzige Instanz im verwaltungsrechtlichen Verfahren die aus Art. 25-32 erwachsenden Streitigkeiten über Kosten und deren Verteilung beurteilt. Die Klägerin beruft sich auf Art. 26 Abs. 2 und Art. 29. Nach der Auffassung der Beklagten käme nicht Art. 26 Abs. 2 in Betracht, sondern wären sinngemäss Art. 26 Abs. 1 und Art. 25 (in Verbindung mit Art. 29) anwendbar. Die Beklagte hat zunächst die Zuständigkeit des Bundesgerichtes bestritten mit der Begründung, der Zugang zu ihren Fabrikanlagen, dessen Kreuzung mit der Rhätischen Bahn verbessert wurde, sei keine öffentliche, sondern eine private Strasse, und für diesen Fall sei die Kostentragung im Eisenbahngesetz nicht geordnet. Sie hat dann im Laufe des Verfahrens diese Einrede fallen lassen und die Zuständigkeit des Bundesgerichts anerkannt. Es ist zweifelhaft, ob demzufolge angenommen werden könnte, es sei eine Prorogation im Sinne von Art. 41 lit. c am Ende oder Art. 112 OG zustande gekommen. Diese Frage stellt sich indessen nicht, wenn das Bundesgericht gemäss Art. 40 Abs. 2 EG zuständig ist. In den Randtiteln der Art. 25 und 26 EG wie auch im Text des Art. 25 ist nur von Kreuzungen zwischen Bahnen und öffentlichen Strassen die Rede; Art. 25 bezieht sich auf neue und Art. 26 auf die Änderung bestehender Kreuzungen dieser Art. Die privaten Strassen werden in diesen Bestimmungen nicht erwähnt, wohl aber in Art. 28, doch befasst sich diese Vorschrift nur mit der Kreuzung einer Bahn durch eine neue



solche Strasse; hiefür erklärt sie Art. 25 als entsprechend anwendbar. Der vorliegende Streit betrifft aber die Kosten für die Änderung einer bestehenden Kreuzung zwischen Bahn und Strasse. Das Eisenbahngesetz enthält jedoch keine ausdrückliche Bestimmung über die Kostentragung bei der Änderung bestehender Kreuzungen zwischen Bahnen und privaten Strassen. Ob daraus zu schliessen sei, dass ein solcher Fall nicht nach dem Eisenbahngesetz und daher auch nicht vom Bundesgericht im verwaltungsrechtlichen Verfahren gemäss Art. 40 Abs. 2 dieses Gesetzes zu beurteilen sei, kann indessen offen gelassen werden, wenn sich ergibt, dass der Zugang zum Fabrikareal der Beklagten eine öffentliche Strasse im Sinne desselben Gesetzes ist. Dann unterliegt keinem Zweifel, dass der Streit nach dem Eisenbahngesetz zu beurteilen und das Bundesgericht dafür zuständig ist.

2. Das Eisenbahngesetz sagt in Art. 25 und 26 nicht, was es unter öffentlichen Strassen versteht. Deutlicher ist in dieser Beziehung der vorhergehende Art. 24. Nach seinem Abs. 1 bedürfen neue Kreuzungen sowie die Änderung oder Verlegung bestehender Kreuzungen zwischen Bahnen und öffentlichen oder privaten Strassen und Wegen der Genehmigung der Aufsichtsbehörde. Nach Abs. 2 muss die Genehmigung für Kreuzungen mit "öffentlichen, dem Gemeingebrauch gewidmeten Strassen" unter bestimmten Voraussetzungen erteilt werden. Mit den Worten "dem Gemeingebrauch gewidmet" wird der Begriff der öffentlichen Strasse im Sinne des Eisenbahngesetzes näher gekennzeichnet. An allen Stellen, wo in den Art. 24-26 von öffentlichen Strassen die Rede ist, hat dieser Begriff die gleiche Bedeutung, obwohl jene verdeutlichenden Worte nur in Art. 24 Abs. 2 stehen, in den nachfolgenden Bestimmungen nicht wiederholt werden. a) Nach der allgemeinen Lehre der Verwaltungsrechtswissenschaft werden Wege in zwei Fällen als öffentlich betrachtet: Entweder muss der Weg dem Gemeingebrauch durch einen Verwaltungsakt gewidmet worden sein, der seinerseits darauf muss gestützt werden können, dass das Gemeinwesen zu solcher Verfügung über das Wegareal kraft eines privat- oder öffentlichrechtlichen Rechtstitels befugt ist, insbesondere wenn der Weg über Grundeigentum Privater führt; oder es wird verlangt, dass der Weg seit unvordenklicher Zeit im öffentlichen Gebrauch steht und dass dieser Zustand als rechtmässig angesehen werden

kann (vgl. z.B. FLEINER, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl., S. 367/8; HAAB, N. 4 zu Art. 694-696 ZGB; MEIER-HAYOZ, N. 109 ff. zu Art. 664 ZGB;BGE 71 I 440Erw. 6,BGE 74 I 48/9). Diese Grundsätze sind auch im Kanton Graubünden anerkannt, wie sich aus einem von der Beklagten angeführten Urteil des dortigen Kantonsgerichtes vom 11. Juli/18. August 1958 ergibt (Praxis des Kantonsgerichts 1958 S. 28 ff.). Dort wird insbesondere ausgeführt, dass eine Strasse auch dann öffentlich sein kann, wenn sie Eigentum eines Privaten ist; das Kantonsgericht zieht aus Art. 149 des bündnerischen EG/ZGB, wonach "die nicht nachweislich im Privateigentum stehenden Strassen zum Gemeingebrauch bestimmte Sachen" sind und als Eigentum der Territorialgemeinde oder des Staates gelten, nicht etwa den Schluss, dass Strassen, die nachweisbar Eigentum Privater sind, nicht zum Gemeingebrauch bestimmt sein können. Die (unbestrittene) Tatsache, dass die das Geleise der Rhätischen Bahn kreuzende Zufahrtsstrasse zu den Fabrikanlagen der Emser Werke teils Eigentum der Bahn, teils der Fabrik ist, würde also nicht ausschliessen, dass es sich um eine öffentliche Strasse im Sinne der allgemeinen Lehre des Verwaltungsrechts handelt. Diese - auch im Kanton Graubünden befolgte - Lehre wäre aber für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit massgebend, wenn den folgenden Ausführungen der Botschaft des Bundesrates zum Eisenbahngesetz (BBl 1956 I S. 245/6), denen sich in den Beratungen des Ständerates Berichterstatter Haefelin angeschlossen hat (StenBull 1957 StR S. 154), zuzustimmen wäre: "Was unter öffentlichen Strassen zu verstehen ist, richtet sich nach kantonalem Recht, welches darüber bestimmt, ob eine Strasse dem Gemeingebrauch gewidmet und damit öffentlich ist." Ob die Voraussetzungen, welche nach jener Lehre erfüllt sein müssten, hier gegeben seien, ist indessen fraglich; doch kann dies offen bleiben, wenn anzunehmen ist, dass die streitige Zufahrtsstrasse auf jeden Fall eine öffentliche Strasse im Sinne des Eisenbahngesetzes darstellt. b) Das Eisenbahngesetz will in den Bestimmungen über Kreuzungen zwischen Bahnen und öffentlichen Strassen der Tatsache Rechnung tragen, dass sich auf solchen Kreuzungen zwei Träger des öffentlichen Verkehrs begegnen und dass dadurch besondere Unfallgefahren entstehen können. Diese Bestimmungen gehen davon aus, dass die den Schienenweg



kreuzende Strasse tatsächlich dem öffentlichen Verkehr dient, der Allgemeinheit offensteht. Sie lassen diese Tatsache genügen, weil sie an der Kreuzungsstelle zu häufigen und schweren Unfällen führen kann, die das Eisenbahngesetz just verhüten will. Auch die Bundesgesetzgebung über den Strassenverkehr, die ebenfalls die Sicherheit des Verkehrs auf öffentlichen Strassen gewährleisten soll, versteht unter solchen Strassen diejenigen, die tatsächlich dem allgemeinen Verkehr dienen (Art. 1 SVG, Art. 1 Abs. 2 VRV; BGE 92 IV 11). Es entspricht dem Sinn und Zweck der Art. 24 ff. EG, dem dort verwendeten Begriff der öffentlichen Strasse die gleiche Bedeutung beizumessen. Die in Art. 24 Abs. 2 EG gebrauchten Worte "dem Gemeingebrauch gewidmet" zwingen nicht zu einer anderen Auslegung; sie besagen hier nicht, dass ein Verwaltungsakt, durch den die Strasse dem Gemeingebrauch gewidmet ist, oder ein den Widmungsakt ersetzender öffentlicher Gebrauch seit unvordenklicher Zeit erforderlich ist, sondern eben nur, dass die Strasse tatsächlich der Allgemeinheit dienen, ihr zugänglich sein muss. Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall erfüllt. Der Zeuge Anton Jörger, der in den Jahren 1937-1952 Präsident der Gemeinde Ems war und daher mit den dortigen Wegverhältnissen vertraut ist, hat erklärt, der "hartbekieste" Weg, der beim Bau der Fabrik durch die streitige Zufahrtsstrasse ersetzt worden ist, habe von jedermann benützt werden können und insbesondere der Zufahrt zum Gute Vogelsang gedient, dessen Besitzer als Fuhrmann tätig gewesen sei; beim Landverkauf für den Fabrikbau habe sich die Gemeinde ausbedungen, dass die Einfahrt zu den Werken als Durchgang zum Gute Vogelsang und zum Viehtrieb auf die oberhalb der Werke gelegenen Weiden benützt werden dürfe; über diesen Weg werde auch Holz aus dem Gemeindewald mit Lastwagen abtransportiert. Die Aussagen des Zeugen Fridolin Bargetzi sind

zwar etwas weniger bestimmt, stimmen aber im wesentlichen mit denjenigen des Zeugen Jörger überein. Die in Frage stehende Zufahrtsstrasse ist demnach eine "öffentliche, dem Gemeingebrauch gewidmete Strasse" im Sinne des Eisenbahngesetzes.

3. Durch die Erstellung der automatischen Barrierenanlage bei der Fabrik ist ein bestehender Bahnübergang mit einer neuen Sicherheitsvorrichtung versehen worden. Die Tragung der Kosten hiefür ist in Art. 26 Abs. 2 EG geordnet.

BGE 94 I 569 S. 577

Die Auffassung der Beklagten, durch den Ausbau der Bahnlinie auf Doppelspur sei eine neue Anlage geschaffen worden, weshalb nicht jene Bestimmung, sondern Art. 26 Abs. 1 und Art. 25 EG anzuwenden seien, lässt sich nicht halten. Wohl ist in Art. 25 Abs. 1 von einem "neuen dem öffentlichen Verkehr dienenden Bahngeleise" die Rede; doch ergibt sich aus dem ganzen Zusammenhang klar, dass darunter eine neue Bahnlinie, nicht aber die Verdoppelung eines bereits bestehenden Geleises zu verstehen ist; das zeigt namentlich der Randtitel: "Neue Kreuzungen zwischen öffentlichen Strassen und Bahnen". Hier entstand weder durch den Bau der Doppelspur im Jahre 1961 noch durch die Erstellung der Barrierenanlage im Jahre 1962 eine neue Kreuzung; vielmehr wurde eine bestehende Kreuzung geändert, was in Art. 26 geordnet ist. Dieser enthält in seinen beiden ersten Absätzen zwei verschiedene Regeln: Abs. 1 sieht für bestimmte Fälle die ausschliessliche Kostentragung durch denjenigen Verkehrsträger vor, durch dessen Bedürfnisse die Änderung vorwiegend bedingt ist. Hier liegt jedoch keiner dieser Fälle vor; weder ist ein Niveauübergang durch eine Über- oder Unterführung ersetzt noch ein solcher infolge Verlegung der Strasse aufgehoben worden. Der Tatbestand fällt vielmehr unter Abs. 2, wonach bei allen anderen Änderungen einer Kreuzung Bahnunternehmung und Strasseneigentümer die Kosten in dem Verhältnis zu tragen haben, als die Entwicklung des Verkehrs auf ihren Anlagen sie bedingt. Und zwar ist der dort noch besonders genannte Fall der Verbesserung von Sicherheitseinrichtungen gegeben, da an Stelle der vorherigen ganz ungenügenden Sicherung durch ein Andreaskreuz eine Barrierenanlage erstellt wurde.

4. Damit erweist sich anderseits der Standpunkt der Klägerin als unbegründet, sie habe nur für die Mehrkosten aufzukommen, welche dadurch verursacht wurden, dass die automatische Barrierenanlage bei einer zweigleisigen statt bei einer eingleisigen Bahnlinie erstellt wurde; denn die Formulierung des Art. 26 Abs. 2 EG - "in dem Verhältnis, als die Entwicklung des Verkehrs auf ihren Anlagen sie bedingt" - sagt unzweideutig, dass es darauf ankommt, wie die beiden Verkehrsträger zu der Notwendigkeit der Änderung beigetragen haben, nicht aber darauf, ob die Kosten infolge von Änderungen an der Strasse oder an der Bahn entstanden sind. Es ist deshalb zu untersuchen, in welchem Verhältnis die Notwendigkeit

BGE 94 I 569 S. 578

der automatischen Barrierenanlage durch die Entwicklung des Verkehrs auf der Bahnlinie einerseits und auf der sie überquerenden Strasse anderseits verursacht wurde.

5. Das ist keine Rechtsfrage, aber auch keine technische Frage, die sich für eine Begutachtung eignen würde, weshalb dem Antrag der Klägerin, es sei ein Gutachten darüber einzuholen, nicht stattzugeben ist. Es geht um die Feststellung und Würdigung tatsächlicher Verhältnisse, nämlich des Bahn- und Strassenverkehrs auf dem Übergang - und zwar zu den Zeitpunkten, da er am stärksten ist; denn danach bestimmt sich die Notwendigkeit von Sicherheitsvorrichtungen. Aufschluss darüber gab der durchgeführte Augenschein, der mit einem Schichtwechsel in den Emser Werken zusammenfiel, also zu einer Zeit höchster Beanspruchung des Bahnübergangs

stattfand. Er zeigte einen starken Verkehr von Motorfahrzeugen und Fahrrädern vom Werk zur Kantonsstrasse und umgekehrt über die Bahnlinie. (Die Benützer der Bahn, welche auf der unmittelbar neben dem Übergang gelegenen, mit einer Unterführung für Fussgänger verbundenen Haltestelle ein- und aussteigen, haben nur das parallele Werkgeleise der Beklagten, nicht aber die Linie der Rhätischen Bahn zu überqueren.) Gleichzeitig war auch der Bahnverkehr rege: Während drei Viertelstunden verkehrten in jeder Richtung drei fahrplanmässige Züge, von denen drei nach Reichenau und zwei nach Chur fahrende anhielten, so insbesondere kurz nach Beginn des Augenscheins ein Zug in jeder Richtung in einem Abstand von wenigen Minuten, um Arbeiter der beginnenden Schicht aussteigen zu lassen. (Nach übereinstimmender Angabe beider Parteien verkehren in beiden Richtungen zusammen täglich rund 80 Züge.) Der Augenschein vermittelte den bestimmten Eindruck, dass einerseits der starke Strassenverkehr auf dem Übergang unabhängig von der Häufigkeit der Züge und auch schon vor der Erstellung des zweiten Geleises die Sicherung der Kreuzung durch Barrieren erfordert hätte. Daran vermag der glückliche Umstand nichts zu ändern, dass es an der Kreuzungsstelle vor dem Ausbau der Bahnlinie auf Doppelspur jahrelang zu keinen schweren Unfällen kam, während sich in den anderthalb Jahren zwischen dem Beginn des doppelspurigen Bahnverkehrs und der Inbetriebsetzung der Barrierenanlage zwei tödliche Unfälle ereigneten. Anderseits zeigte der Augenschein nicht



minder überzeugend, dass die Zugsdichte und namentlich der Ausbau auf Doppelspur - der die mit erhöhten Gefahren verbundene Möglichkeit des Kreuzens zweier Züge auf dem Bahnübergang mit sich brachte - die Erstellung der Barrierenanlage auch notwendig gemacht hätte, wenn der Strassenverkehr nur einen kleinen Bruchteil des bei der Besichtigung festgestellten betrüge. Das wird bestätigt durch die Tatsache, dass die Klägerin an dem 800 m weiter westlich gelegenen Übergang nach Plong Vaschnaus, der unbestrittenermassen nur einen ganz geringen Strassenverkehr aufweist, eine ähnliche Barrierenanlage erstellt hat. Der einzige Unterschied besteht darin, dass man hier auf jeder Seite der Bahnlinie eine einfache Barriere, auf dem wesentlich breiteren Werkübergang dagegen je zwei Halbbarrieren angebracht hat. (Die Kosten der Anlage bei Plong Vaschnaus trug die Klägerin allein; eine Heranziehung der Gemeinde Ems als Strasseneigentümerin kam offensichtlich nicht in Frage, weil keine Rede davon sein kann, dass die Erstellung der Anlage durch die Entwicklung des Verkehrs auf der Strasse bedingt sei; hier wurde die Sicherheitseinrichtung eindeutig ausschliesslich wegen des Bahnverkehrs, insbesondere wegen des Baus des zweiten Geleises, notwendig.) Da die Entwicklung des Verkehrs auf der Zufahrtstrasse zum Werk wie auch auf der Bahnlinie je schon für sich allein die - zu spät erstellte - Barrierenanlage erfordert hätte, ist diesen beiden Gründen das gleiche Gewicht beizumessen. Infolgedessen haben nach Art. 26 Abs. 2 EG Bahnunternehmung und Strasseneigentümer die Kosten der Erstellung der Barrierenanlage zu gleichen Teilen, also je zur Hälfte, zu tragen. Als Strasseneigentümer im Sinne dieser Bestimmung ist einzig die Beklagte zu betrachten, welche Eigentümerin des grössten Teils der Strasse ist. Der Umstand, dass der von der Bahnlinie überquerte Strassenabschnitt im Eigentum der Klägerin steht, vermag eine andere Verteilung der Kosten nicht zu rechtfertigen; denn die Klägerin ist Eigentümerin dieses Abschnitts nur deshalb, weil sie eine Bahnunternehmung ist, und nur in dieser Eigenschaft kann sie nach der gesetzlichen Ordnung mit Kosten belastet werden. Die von der Klägerin eingereichten "Richtlinien für die Kostenverteilung bei der Sanierung von Niveauübergängen", welche das Eidg. Amt für Verkehr im Einvernehmen mit den SBB und dem Eidg. Amt für Strassen- und Flussbau ausgearbeitet



hat, sehen allerdings für den Fall der Ersetzung von Andreaskreuzen durch automatische Sicherheitseinrich-

tungen eine Verteilung der Kosten auf Bahn und Strasse im Verhältnis von 25:75% vor, doch sind sie lediglich als Grundlage für Verhandlungen gedacht und könnten hier auch bei solchen nicht ohne weiteres angewendet werden, weil darin der Ausbau der Bahnlinie auf Doppelspur nicht berücksichtigt ist; würde diesem bei ihrer Anwendung Rechnung getragen, so würde sich ebenfalls die hälftige Verteilung der Kosten auf die Parteien rechtfertigen. Da nach Art. 29 EG die Art. 25 bis 28 sinngemäss auf die Kosten für Unterhalt und Erneuerung sowie für alle vorübergehenden und dauernden Massnahmen zur Verhütung von Unfällen an der Kreuzungsstelle mit Einschluss der Bedienung der dazu bestimmten Anlagen anzuwenden sind, gelten die vorstehenden Ausführungen auch mit Bezug auf die Kosten für den Unterhalt, die Erneuerung und den Betrieb der automatischen Barrierenanlage. Zu den Betriebskosten im Sinne des Art. 29 gehören aber nicht auch die Beträge, welche die Emser Werke nach ihrer Darstellung "freiwillig" für die Überwachung des Werkeingangs bei Schichtwechsel und für Schneeräumung daselbst aufwenden. Das sind nicht Verrichtungen, welche eigentlich von der Bahnunternehmung zu besorgen wären und ihr von den Emser Werken abgenommen werden.

6. Es ist unbestritten, dass die Klägerin für die Erstellung der Barrierenanlage Fr. 78'000.– und für deren Betrieb und Unterhalt bis zum 31. Dezember 1967 Fr. 3'719.05 aufgewendet hat. Die Beklagte bestreitet auch nicht, dass sie den von ihr zu tragenden Anteil an den Erstellungskosten seit dem 18. September 1964 und ihren Beitrag an jene Betriebs- und Unterhaltskosten seit dem 1. Januar 1968 mit 5% zu verzinsen hat. Dieser Zinssatz erscheint angesichts der heutigen Verhältnisse auf dem Geldmarkt als angemessen (vgl. BGE 93 I 666 Erw. 6). Die Beklagte hat daher der Klägerin Fr. 39'000.– nebst 5% Zins seit dem 18. September 1964 und Fr. 1'859.50 nebst 5% Zins seit dem 1. Januar 1968 zu bezahlen. Ferner ist festzustellen, dass die Beklagte der Klägerin die Hälfte der vom 1. Januar 1968 an entstehenden Kosten für Betrieb, Unterhalt und Erneuerung der Barrierenanlage zu vergüten hat; darüber wird die Klägerin jährlich abzurechnen haben.

BGE 94 I 569 S. 581

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Klage wird teilweise gutgeheissen und die Beklagte verpflichtet, der Klägerin zu bezahlen: a) Fr. 39'000.– nebst 5% Zins seit dem 18. September 1964;
b) Fr. 1'859.50 nebst 5% Zins seit dem 1. Januar 1968;
c) die Hälfte der ab 1. Januar 1968 entstehenden Kosten für Betrieb, Unterhalt und Erneuerung der Barrierenanlage gemäss jährlich von der Klägerin zu erstellenden Abrechnungen.