

lichen öffentlichen Subventionierung der einzelnen Hafenwirtschaften, insbesondere aber in der abweichenden Ausgestaltung der sogenannten künstlichen Niederlassungsbedingungen der regionalen Hafenindustrialisierungsprogramme begründet⁸²⁾.

Ein letzter Aspekt, der mit der Entstehung eines einheitlichen Wirtschaftsraumes im Hinterland der Hamburg-Antwerpen-Range eng verbunden ist, betrifft die vorgeschlagene Anwendung von makroökonomischen Effizienzanalysen als Analyse- und Entscheidungsinstrument der Seehafenpolitik. Mit der Vergrößerung des Wirtschaftsraumes erfährt zwar der theoretische Ansatz von Cost-Benefit-Analysen keine Änderung. Die Annahme einer größeren Bezugsbasis wird jedoch in vielen Fällen zu einer Niveauänderung der quantitativ zu erfassenden Zahlungsströme führen. Darüber hinaus wird sich die Zahl der zur Entscheidung anstehenden Projekte tendenziell vergrößern⁸³⁾. Die genannten Faktoren deuten auf die erhöhte Bedeutung hin, die makroökonomischen Effizienzanalysen in einem über die nationalen Grenzen hinausreichenden Wirtschaftsraum beizumessen ist.

Summary

Due to the geographical situation of the Federal Republic of Germany as far as transportation is concerned, German seaport-policy is subjected to regionally controversial interests. In reconciling these regional interests, the requirements of the growth of the whole national economy must not be left out of consideration. This implies, however, that not only the economic relevance of measures of seaport policy must be taken into account, but that in addition the set of problems connected with input-output analysis of alternative investment and subsidiary programmes should be given careful consideration. In this respect it is apparent, that the margin of the traditional instruments of German seaport policy is severely restricted, as far as the whole national economy as well as EEC legislation is concerned. Under these circumstances, intensified efforts of the German seaport-policy towards a liberal European market for transportation activities as well as towards regionally stressed attempts to support the industrial functions of seaports seem to be showing the way.

Résumé

La politique portuaire allemande est l'objet de conflits d'intérêts différents de région en région. Cela est dû à la situation géographique par rapport au trafic de la RFA. Une harmonisation des intérêts régionaux tenant compte des exigences de l'accroissement macroéconomique ne comprend pas seulement l'interpénétration de l'ensemble des problèmes concernant les buts et les moyens de programmes d'investissement et de développement alternatifs, mais aussi l'estimation de la signification économique de mesures concernant la politique portuaire. Il s'en suit que les moyens traditionnels de la politique portuaire allemande sont restreints dans la marge juridique de la C.E.E. aussi bien que sur le plan collectif. Sous ces conditions deux aspects semblent être directeurs: d'une part les efforts redoublés dans l'intention d'une réalisation d'un marché des transports et communications européen dans un ordre libéral de l'économie libre; d'autre part notamment les débuts de la politique régionale en vue du développement des fonctions industrielles des ports maritimes.

⁸²⁾ Vgl. *Blonk, W.*, Die Zukunft . . ., a.a.O., S. 11 ff.

⁸³⁾ Vgl. *Klaassen, L. H.* und *Vanhove, N.*, Macro-Economic Evaluation . . ., a.a.O., S. 564.

Probleme zum Recht der Privatgleisanschlüsse

VON PROF. DR. DR. WILHELM BÖTTGER, KÖLN

Vorbemerkungen

In der Schrift »Zur Erneuerung des Rechts der Privatgleisanschlüsse«¹⁾ hatte ich mich vor langer Zeit mit der Frage befaßt, ob und inwieweit das Recht der Privatgleisanschlüsse damals verbesserungsbedürftig war. Die dargebotenen Anregungen haben in der Zwischenzeit zu einem Teil Erfüllung gefunden. Nunmehr beeinflusst die technische Entwicklung nachhaltig Bau und Betrieb der Anschlußbahnen. Die erstrebte Ausweitung des Gleisanschlußverkehrs läßt demzufolge eine Überprüfung der von den unmittelbar Beteiligten als abträglich wirksamen Rechtsvorschriften als tunlich erscheinen.

I. Die gesetzlichen Vorschriften

1. Rechtsgeschichtlicher Rückblick

Das Recht der Privatgleisanschlüsse ist landesgesetzlich geregelt. Für das einstige preußische Staatsgebiet galt das *Gesetz über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen* vom 28. Juli 1892, dem auch die vordem nur durch Polizeiverordnung erfaßten Straßenbahnen unterstellt waren. Die Einfügung des Privatgleisanschlußrechts in das Kleinbahngesetz war ziemlich gewaltsam und äußerlich erfolgt, indem den Paragraphen des ersten Teils des Gesetzes, das für die Kleinbahnen galt, ein dem Anschlußgleis gewidmeter zweiter Teil angefügt wurde. Beiden Teilen des Gesetzes sollte durch gemeinsame Übergangs- und Einführungsbestimmungen ein gemeinsamer Rahmen gegeben werden. Das hatte zu mancherlei rechtlichen Unklarheiten geführt²⁾.

Eine gesetzliche Verpflichtung, die Herstellung eines Privatgleisanschlusses zu billigen, bestand nicht. Das löste den Wunsch der Anschlußsuchenden aus, einerseits einen Anschlußzwang gesetzlich zu sichern und andererseits einen gesetzlichen Schutz gegen willkürliche Kündigung zu erhalten.

Das Anschlußrecht und die Anschlußpflicht waren für öffentliche Haupt- und Nebenbahnen in Art. 94 Abs. 3 RVerf. 1919 in Anlehnung an Art. 41 Abs. 2 RVerf. 1871 durch Reichsrecht bestimmt. Auch für die einstigen Kleinbahnen war ein Anschlußrecht in den §§ 28, 29 des Kleinbahngesetzes vorgesehen. Für Privatanschlußbahnen fehlte es an einer Gesetzesvorschrift, welche dem Anschlußinhaber das Recht des Anschlusses an das dem öffentlichen Verkehr dienende Eisenbahnnetz sicherte.

In den anderen europäischen Ländern war diese Frage unterschiedlich geregelt worden.

¹⁾ *Böttger, W.*, Zur Erneuerung des Rechts der Privatgleisanschlüsse, in: Verkehrstechnische Woche, 19. Jg. (1925), S. 668 ff. und S. 683 ff.

²⁾ Einzelheiten bei *Böttger, W.*, Zur Erneuerung des Rechts . . ., a.a.O., S. 673.

Vereinzelt war eine gesetzliche Verpflichtung für alle Eisenbahnen zur Gewährung von Privatanschlußbahnen vorgesehen³⁾.

Dementsprechend wurde der Vorschlag gemacht, eine Trennung des Rechts der Kleinbahnen und der Privatanschlußbahnen vorzunehmen. Das Recht der Privatanschlußbahnen sollte auf reichsrechtlicher Basis geordnet werden, zumal auch die privatrechtlich abgefaßten Anschlußbedingungen (PAB) einheitlich für den ganzen Bereich der damaligen Reichsbahn galten⁴⁾. Zulassung und Kündigung sollten dabei eine gesetzliche Regelung erfahren. Alle Fragen, die auf vertragsmäßiger Grundlage zu regeln waren, sollten einer Regelung in den PAB vorbehalten sein. Nur betriebliche Gründe sollten zur Ablehnung und Kündigung eines Anschlusses berechtigen.

Die behördliche Erlaubnis zur Herstellung und zum Betrieb eines Privatgleisanschlusses war von der Erfüllung bestimmter die Sicherheit des Betriebes bedingender Voraussetzungen abhängig. Diese landespolizeiliche Erlaubnis begründete kein Bau- und Betriebsrecht. Sie bedeutete lediglich, daß kein polizeiliches Interesse besteht, dem Anschlußsuchenden den Bahnbetrieb zu verbieten. Die Erlaubnisbehörde war an das Urteil der für die Aufsicht zuständigen Eisenbahnbehörde gebunden. Die Erlaubnisurkunde enthielt stets den Vermerk, daß ihre Ausfertigung im Einvernehmen mit der zuständigen Eisenbahnbehörde erfolgte. Neben den öffentlich-rechtlichen Voraussetzungen zur Begründung eines Privatgleisanschlusses stehen die privatrechtlichen Gestattungsverträge.

2. Die gegenwärtigen Rechtsverhältnisse

Der föderalistische Gedanke hat im Grundgesetz eine nachdrückliche Betonung gefunden. Im Eisenbahnrecht hat der Bund die ausschließliche Gesetzgebung nach Artikel 73 Ziffer 6 nur für die bundeseigenen Eisenbahnen, während für die übrigen Eisenbahnen mit Ausnahme der Bergbahnen, die uneingeschränkt zur Länderzuständigkeit gehören, nach Artikel 74 Ziffer 23 die konkurrierende Gesetzgebung eingeräumt ist. Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung hat der Bund das Gesetzgebungsrecht nur, soweit ein Bedürfnis nach bundesgesetzlicher Regelung unter den in Artikel 72 Absatz 2 Ziff. 1–3 genannten Voraussetzungen besteht. Der Bund hat sich in dem *Allgemeinen Eisenbahngesetz* vom 29. März 1951 (AEG) darüber geäußert, inwieweit er von dem Gesetzgebungsrecht (des § 72) des Grundgesetzes Gebrauch machen will. Es handelt sich in diesem Gesetz um die Ordnung derjenigen Rechtsmaterien, die die Sicherheit und Einheitlichkeit des Eisenbahnverkehrs im Bundesgebiet betreffen, die durch die Gesetzgebung der Länder nicht wirksam genug erfolgen können und deren einheitliche Fortbildung notwendig ist.

Nach § 1 des AEG sind Eisenbahnen im Sinne dieses Gesetzes Schienenbahnen mit Ausnahme der Straßenbahnen und der nach ihrer Bau- oder Betriebsweise ähnlichen Bahnen, der Bergbahnen und der sonstigen Bahnen besonderer Bauart.

Das AEG erfaßt demnach die bundeseigenen Eisenbahnen und die nichtbundeseigenen

³⁾ Vgl. hierzu *Neumann, R.*, Der Privatgleis-Anschlußvertrag, Berlin 1932, S. 56 ff.

⁴⁾ Ähnliche Wünsche wurden übrigens zugunsten einer Verreichlichung des Kleinbahnrechts laut. Die Kleinbahnen waren zunehmend aus ihrer örtlich begrenzten Wirksamkeit herausgewachsen und Teile des großen Gesamteisenbahnbereichs geworden. Eine von der Verkehrspolitik des damaligen Reiches unabhängige preußische Kleinbahnpolitik bestand nicht mehr. Diese Bahnen wurden zunehmend der Reichsaufsicht unterstellt. In den übrigen deutschen Ländern lagen die Verhältnisse meist anders. Vgl. *Böttger, W.*, Die Zukunft der preußischen Kleinbahnen, insbesondere: Die Neuordnung ihrer Rechtsverhältnisse auf reichsgesetzlicher Grundlage, in: *Technik und Wirtschaft*, 25. Jg. (1932), Heft 11.

Eisenbahnen. Sie unterscheiden sich lediglich durch die Verschiedenheit der Rechtsform, des Streckenumfanges und der Verkehrsbedeutung. Ihre Bauart, ihre technische Ausrüstung oder ihr Verwendungszweck weisen dagegen keine Unterschiede auf.

Das AEG erfaßt im wesentlichen nur die öffentlichen Eisenbahnen. Das sind diejenigen Eisenbahnen, die jedermann zur Personen- und Güterbeförderung zur Verfügung stehen. Demgegenüber besteht bei den nichtöffentlichen Eisenbahnen kein Anspruch auf Benutzung durch jedermann. Sie vermitteln jedoch den Verkehr mit Eisenbahnen des öffentlichen Verkehrs und unterliegen fast ausschließlich der landesrechtlichen Gesetzgebung. Zu diesen Bahnen gehören besonders die Privatanschlußbahnen. Ausgenommen von der landesrechtlichen Zuständigkeit sind die technischen Einheitsvorschriften (§ 3 AEG, Absatz 3). Insoweit sind aber die Landesregierungen ermächtigt worden, die erforderlichen Rechtsverordnungen zu erlassen. In allen Bundesländern sind inzwischen Bau- und Betriebsordnungen für Anschlußbahnen (BOA) erlassen worden. Im übrigen sind die Rechtsverhältnisse der nicht zum Netz der Deutschen Bundesbahn gehörenden Eisenbahnen des öffentlichen Verkehrs und der Anschlußbahnen (zu denen auch Gleisanschlüsse zählen), jetzt in Landeseisenbahngesetzen geregelt. Während das Eisenbahnunternehmensrecht für die öffentlichen Eisenbahnen in Gestalt einer »Verleihung« erfolgt, genügt für den Bau und Betrieb einer Anschlußbahn die »Erlaubnis« oder »Zulassung« durch die höhere Verwaltungsbehörde. Sie ist zu erteilen, wenn die Sicherheit des Betriebes gewährleistet ist; sie regelt zugleich die staatliche Aufsicht über die Sicherheit. In Bayern ist die Form der Genehmigung gebräuchlich, die jedoch inhaltlich gleich der Erlaubnis oder Zulassung ist. In den Landeseisenbahngesetzen ist vorgesehen, daß auf solchen nicht-öffentlichen Eisenbahnen ausnahmsweise ein »öffentlicher Verkehr« in beschränktem Umfang zugelassen werden kann. Die Eigenschaft als Anschlußbahn bleibt aber unberührt.

Im Hinblick auf die im Grundgesetz geregelte Zuständigkeit der Länder war eine bundesgesetzliche Ordnung des Rechts der Privatgleisanschlüsse nicht möglich. Zudem kann weder aus dem AEG noch aus dem Bundesbahngesetz gefolgert werden, daß dem Verlangen eines Anschlußsuchenden zum Anschluß an das Netz der Bundesbahn entsprochen werden muß.

Entgegenkommender sind die meisten Landeseisenbahngesetze. So kann nach § 17 des Landeseisenbahngesetzes des Landes *Nordrhein-Westfalen* vom 5. Februar 1957⁵⁾ dem Unternehmer einer dem öffentlichen Verkehr dienenden Eisenbahn die Verpflichtung auferlegt werden, die Einführung von Anschlußbahnen und Anschlußgleisen zu gestatten⁶⁾.

⁵⁾ Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen, Ausgabe A, Nr. 5, vom 15. Februar 1957.

⁶⁾ Gleiches gilt:

– für *Bayern* nach Artikel 20 des Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der nicht zum Netz der Deutschen Bundesbahn gehörenden Eisenbahnen und der Bergbahnen in Bayern (Bayerisches Gesetz- und Verordnungsblatt Nr. 19 vom 22. November 1966),

– für *Hamburg* nach § 20 des Landeseisenbahngesetzes vom 4. November 1963 (Hamburgisches Gesetz- und Verordnungsblatt, Teil I, Nr. 53 vom 12. November 1963),

– für *Hessen* nach § 11 (3) des Gesetzes über Eisenbahnen und Bergbahnen vom 7. Juli 1967 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Hessen, Teil I, Nr. 16 vom 12. Juli 1967),

– für *Niedersachsen* nach § 19 des Gesetzes über Eisenbahnen und Bergbahnen vom 16. April 1957 (Niedersächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt Nr. 9 vom 18. April 1957),

– für *Rheinland-Pfalz* nach § 20 (1) des Landesgesetzes über Eisenbahnen, Bergbahnen und Seilischwebbahnen vom 13. März 1961 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Rheinland-Pfalz Nr. 9 vom 20. März 1961),

– für das *Saarland* nach § 19 (1) des Gesetzes über Eisenbahnen, Bergbahnen und Seilischwebbahnen vom 16. Mai 1967 (Amtsblatt des Saarlandes Nr. 21 vom 31. Mai 1967),

– für *Schleswig-Holstein* nach § 20 (1) des Landeseisenbahngesetzes vom 8. Dezember 1956 (Gesetz- und Verordnungsblatt für Schleswig-Holstein Nr. 27 vom 15. Dezember 1956).

In der Schweiz ist nach dem »Bundesgesetz über die Rechtsverhältnisse der Verbindungsgleise (terminologisch gleichbedeutend mit Anschlußgleisen), zwischen dem schweizerischen Eisenbahnnetz und gewerblichen Anstalten« vom 19. Dezember 1874⁷⁾ der Eigentümer einer öffentlichen Eisenbahn zur Gewährung eines Anschlusses verpflichtet. Die Bewilligung erfolgt durch den Bundesrat. Eine Kündigung des Anschlusses ist nicht möglich, solange die Anschlußmöglichkeit im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen besteht. Der Anschließer jedoch kann den Anschluß unter Berücksichtigung etwaiger vereinbarter Bedingungen kündigen. Auf Verlangen des Bundesrats als Eisenbahnaufsichtsbehörde kann ein Anschlußgleis geändert oder beseitigt werden, wenn veränderte Bau- oder Betriebsverhältnisse der Hauptbahn dies erfordern oder wenn bei böswilliger Verletzung der Vorschriften durch den Anschlußnehmer, Betrieb oder Sicherheit der Hauptbahn gefährdet werden⁸⁾ 9).

II. Der Anschlußvertrag

1. Geschichtlicher Rückblick

Es wurde festgestellt, daß keine bundesgesetzliche Regelung, also auch keine Anschließungsverpflichtung für die Deutsche Bundesbahn besteht. Aus der Erteilung der landesgesetzlichen Erlaubnis erwächst auch nicht das Recht auf Errichtung eines Anschlusses. Vielmehr ist hierfür maßgebend der Abschluß eines privatrechtlichen Vertrages in Gestalt der »Allgemeinen Bedingungen für Privatgleisanschlüsse« (PAB).

Die PAB 1922 atmeten noch den Geist der staatlichen, vom Verkehrsmonopol beherrschten Eisenbahn, die sich als Behörde fühlte und sich in einer gewissen Abwehrstellung privatwirtschaftlichen Interessen gegenüber befand. Die Gewährung des Anschlusses wurde als ein besonderes Zugeständnis an den Anschlußnehmer angesehen. Auch soll nicht übersehen werden, daß die Reichsbahn in den Jahren 1923 und 1924 in eine reparationsverpflichtete und nach kaufmännischen Grundsätzen zu betreibenden Gesellschaft umgewandelt wurde. Die Reichsaufsicht wurde durch das damalige Reichsbahngesetz weitgehend eingeeengt. Die Reichsbahngesellschaft war weitgehend parlamentarischer Kontrolle entzogen.

Es ist begreiflich, daß die PAB von den Anschließern immer wieder als einen Vertrag mit ungleich verteilten Rechten empfunden wurden und daß das Privatrecht, das von der Gleichberechtigung der Parteien ausgeht und auf die Ausgleichung gleichberechtigter Einzelinteressen zugeschnitten sein soll, vom Staat zu einem einseitigen Recht ausgebildet worden war¹⁰⁾.

⁷⁾ Veröffentlicht in der Bereinigten Sammlung der Bundes-Gesetze und Verordnungen 1848–1947 (= BS), Bd. 7, S. 23.

⁸⁾ Die mit dem Anschlußverkehr verbundenen Modalitäten sind nach den Vorschriften des Vertragsrechts und nach den über die Kündigung getroffenen Abreden beidseitig kündbar.

⁹⁾ In der Schweiz wird seit Jahren der Entwurf für ein neues Anschlußgleisnetz beraten. Dort sollen wieder der Anschlußzwang, die Anschlußgebührenfreiheit und damit die Einschränkung der Kündigung vorgehen werden. Es soll auch Bestimmungen über die Kostentragung für notwendige Änderungen an Kreuzungen zwischen Anschlußbahnen und Straßen auf der Grundlage des Veranlassungsprinzips erhalten.

¹⁰⁾ In ähnlichem Sinne äußert sich Genest, A., Das Recht der Privatgleisanschlüsse, insbesondere die Allgemeinen Bedingungen für Privatgleisanschlüsse (PAB) vom 1. Januar 1955, in: Archiv für Eisenbahnwesen, 68. Jg. (1958), S. 318.

Die starke Stellung der Eisenbahn machte sich insbesondere bei der Festsetzung der Anschlußgebühren bemerkbar. Der aufkommende Wettbewerb des Kraftwagens sorgte allerdings dafür, daß auch bei der Reichsbahn zunehmend eine entgegenkommendere Haltung den Anschließern gegenüber zu beobachten war.

2. Inhalt der PAB

Die seit dem 1. Januar 1955 geltenden PAB (in der Fassung vom 1. Januar 1968) sind geprägt unter dem Blickwinkel der Gleichberechtigung der Verkehrspartner. Die PAB regeln die Rechtsverhältnisse, die sich aus der Verpflichtung der DB zum Gütertransport von einem dem öffentlichen Güterverkehr dienenden Güterbahnhof der DB oder einer anderen öffentlichen Eisenbahn bis zur Übergabestelle an den Anschließer ergeben. Für sie erhält die DB als Frachtführer vertragsmäßige Gebühren. Die Bundesbahn unterwirft sich bei Verlust oder Beschädigung von Gütern während der Beförderung auf diesem Gleisabschnitt der Regelung der Eisenbahnverkehrsordnung (EVO), d. h. sie haftet, auch wenn sie dabei den Anschlußvertrag nicht verletzt hat, bis zur höheren Gewalt. Der Anschlußgleisinhaber darf das Hauptgleis nicht befahren.

Der Anschließer muß grundsätzlich die Transporte an der Übergabestelle von der DB annehmen bzw. umgekehrt an sie abgeben. Innerhalb seines Gleisbereiches kann er die Bewegung der Fahrzeuge mit eigenen Triebfahrzeugen besorgen; er kann damit auch die DB oder eine andere öffentliche Eisenbahn oder einen anderen Dritten betrauen. Hierbei genügt eine Vereinbarung unter den Beteiligten. Allerdings besteht bei der Bundesbahn keine große Bereitschaft zur Übernahme solcher Trägerschaften. Wo solche bestehen, bemüht sie sich zuweilen um Abtretung an andere Körperschaften oder an Industriebetriebe. Der Anschlußvertrag — nicht dagegen die eisenbahngesetzliche Anschlußbahn — umfaßt nur diejenigen Gleise, die mit Eisenbahnfahrzeugen des öffentlichen Verkehrs befahren werden dürfen. Die Gleisabschnitte des Gleisanschlusses, auf denen die DB und diejenigen, auf denen der Anschließer den Eisenbahnbetrieb führt oder führen läßt, werden im Gleisanschlußvertrag genau festgelegt.

Für Anschlüsse an andere Eisenbahnen des öffentlichen Verkehrs setzt im Falle der Auflegung der Anschließungsverpflichtung der Landesverkehrsminister die Anschlußbedingungen fest. Sonst wird ebenfalls ein privatrechtlicher Vertrag abgeschlossen. Die Anwendung der PAB der Bundesbahn muß in diesem Anschlußvertrag ausdrücklich vereinbart sein. Geschieht dies nicht, so müssen die Rechte und Pflichten des Partners im einzelnen ausgehandelt und festgelegt werden.

3. Die Funktion des Stammgleises

Das »Stammgleis« ist kein gesetzlicher Begriff. Man versteht darunter ein Gleis, das lediglich der Zuführung oder Abholung der Wagen von oder zu den von ihm abzweigenden Anschlüssen dient. Dieser Begriff wird zunehmend auch in amtlichen Verlautbarungen gebraucht. Das Stammgleis ist, in die Sprache der Landeseisenbahngesetze übersetzt, eine Anschlußbahn oder ein Anschlußgleis. Es verbindet sich mit ihm sogar rechtliche Folgen, so wenn im Verkehrspolitischen Programm der Bundesregierung für die Jahre 1968 bis 1972 die finanzielle Förderung des Privatgleisanschlußwesens aus dem Bundeshaushalt insbesondere durch »Mitwirkung bei der Planung und Anlage von Stammgleisen« erwähnt wird¹¹⁾. Im Vordergrund steht dabei die Herstellung des unmittelbaren

¹¹⁾ Bundestagsdrucksache V/2494 (S. XI).

Kontaktes mit dem Schienennetz der öffentlichen Eisenbahnen, die zur Erleichterung der Erschließung von Industriegelände beitragen soll. Ferner ist auf die von der »Ministerkonferenz für Raumordnung« ausgesprochene Empfehlung zur Förderung des Gleisanschlußverkehrs vom 21. November 1968¹²⁾ »durch Stammgleise und Privatgleisanschlüsse für Industrie- und Gewerbegebiete« hinzuweisen. Das Stammgleis wird hier auch als »gemeinsames Zuführungsgleis« definiert. Eine von der Bundesvereinigung der kommunalen Spitzenverbände und der Deutschen Bundesbahn veröffentlichte Werbeschrift trägt die Überschrift »Industrieansiedlung und Stammgleisplanung«. Die Deutsche Bundesbahn selbst verwendet den Begriff »Stammgleis« seit langem in ihren innerdienstlichen Gleisanschlußvorschriften.

Die Betriebsführung auf dem Stammgleis obliegt entweder der Bundesbahn, einer anderen öffentlichen Eisenbahn oder dem Inhaber des Stammgleises. Es ist aber auch denkbar und zugelassen, daß eine dritte Person oder ein Unternehmen die Betriebsführung innehat. Im ersteren Fall wird zwischen Bundesbahn und Inhaber des Stammgleises ein Vertrag (PAB) abzuschließen sein. Ein besonderer Vertrag ist dann für die Regelung der internen Verhältnisse der Teilnehmer an der Anschlußgemeinschaft notwendig und weiterhin ein Sondervertrag für die Regelung der Beziehungen zwischen der Bundesbahn und den an das Stammgleis angeschlossenen Teilnehmern.

In Einzelfällen wurden vom öffentlichen Verkehr entbundene unwirtschaftliche Eisenbahnstrecken in Privatanschlußbahnen (Stammgleise) umgewandelt. Die für die Anschließer bestimmten Abzweigungen sind dann eisenbahnrechtlich ihrerseits Anschlußgleise an das Stammgleis (Nebenanschlüsse an den Hauptanschluß).

Beispiele:

a. Die der *Dürener Kreisbahn GmbH* gehörende öffentliche Eisenbahnstrecke zwischen *Düren* und *Distelrath* sollte stillgelegt werden, weil die Frachttanteile von den an dieser Strecke gelegenen drei Firmen nicht ausreichten, um die Unterhaltungs- und Erneuerungsarbeiten ordnungsgemäß durchzuführen.

Da die zuständige Gemeinde und die Deutsche Bundesbahn sich weigerten, die Trägerschaft des Stammgleises zu übernehmen, mußte die *Dürener Kreisbahn* dies tun. Der Gleisanschlußvertrag mit der Bundesbahn wurde auf der Grundlage der PAB abgeschlossen. Die Betriebsführung auf dem Anschlußgleis hat die Deutsche Bundesbahn. Die für die Gleiserneuerung dringend notwendigen Mittel wurden zum größten Teil durch einen Zuschuß aus dem 250 Mill. DM-Fonds des Bundesverkehrsministers bereitgestellt. Der Rest wurde vom Aufsichtsrat der *Dürener Kreisbahn* bewilligt.

Nach einem Vertrag zwischen der *Dürener Kreisbahn* mit den drei Anliegern sind weitere Mitbenutzer, sofern die bauliche, betriebliche und verkehrliche Lage der Anschließergemeinschaft es zuläßt, zuzulassen. Beachtlich ist auch die »Eisenbahnbeförderungsklausel«, die den Unternehmen der Anschließergemeinschaft vorschreibt, im Rahmen der Zumutbarkeit ihre Wagenladungsgüter im Eingang und Ausgang über die Eisenbahn zu befördern, soweit sie nach ihren Liefer- und Vertragsbedingungen Einfluß auf den Transportweg haben. Diese Vertragsbestimmung war notwendig, weil der Bundesrechnungshof über die zuständige Bundesbahndirektion kontrollieren läßt, ob die Gewährung des Zuschusses zu Recht erfolgt ist.

¹²⁾ Bundesanzeiger 234 vom 14. Dezember 1968.

Auch auf die Abwälzung aller Unterhaltungspflichten der *Dürener Kreisbahn* auf die Nebenanschießer ist hinzuweisen (§ 34 PAB, § 10 Abs. 1 Satz 3 PAB, § 12 Satz 2 PAB, § 18 Abs. 1, 2, 3 PAB). Jedoch braucht die Anschließergemeinschaft für die Vertragsdauer von zunächst 10 Jahren, die sich dann jeweils um ein Jahr verlängert, lediglich einen Zins für die vom Anschlußgleis benötigte Grundfläche zu zahlen. Die Kosten für den eigenen Nebenanschluß trägt jedes Unternehmen selbst.

Sofern die *Kreisbahn* nach dem Eisenbahnkreuzungsgesetz zu Kosten für Maßnahmen an einem Bahnübergang des Anschlußgleises herangezogen wird, kann die *Kreisbahn* den Vertrag mit einer Frist von sechs Monaten vorzeitig auflösen, wenn die Kosten nicht ganz oder teilweise durch Zuschüsse aufgebracht werden und die anschließende Gemeinschaft nicht bereit ist, die Kosten zu übernehmen.

Ein Unternehmen kann diesen Vertrag dann vorzeitig kündigen, wenn ihm die Aufbringung des auf ihn entfallenden Kostenanteils unter Berücksichtigung des wirtschaftlichen Interesses am Anschlußverkehr nicht zugemutet werden kann.

Im übrigen kann die *Dürener Kreisbahn* den Vertrag gegenüber der anschließenden Gemeinschaft nur dann kündigen, wenn ein wichtiger Grund gegeben ist, der im Bau oder Betrieb des Anschlußgleises liegt und seine Beseitigung erfordert.

b. Die DB hatte die 5,8 km lange Strecke von *Fünfstetten*–*Monheim*, die von der Hauptstrecke der DB *Augsburg*–*Nürnberg* abzweigt, im Jahre 1960 wegen Unwirtschaftlichkeit stillgelegt. Die Stadtgemeinde *Monheim* hat daraufhin mit finanzieller Unterstützung aus dem 250 Mill. DM-Fonds des BVM dieses Streckenstück käuflich erworben und als Privatgleisanschluß wieder aufleben lassen. Das Stammgleis mit den privaten Nebenanschlüssen wird von der DB bedient.

4. Der Werkeisenbahnverkehr

Der »Werkeisenbahnverkehr« kann der erwünschten, möglichst weitgehenden Ausnutzung der Kapazität einer öffentlichen Eisenbahn entgegenwirken. Das war der Anlaß, in den PAB vom 1. Januar 1955 erstmalig der DB ein Einspruchsrecht einzuräumen, um eine für die DB unerwünschte und abträglich wirksame Ausdehnung des Werkeisenbahnverkehrs zu verhindern. Eine solche Beschränkung in der Ausübung von Werkeisenbahnverkehr begegnete zunächst heftigen Widersprüchen bei der Industrie. Man einigte sich schließlich dahingehend, daß die Entscheidung von der obersten Landesverkehrsbehörde nach den Vorschriften über die Bestimmung einer Leistung durch einen Dritten (BGB §§ 317 bis 319), also nach billigem Ermessen, zu treffen ist, sofern die Beteiligten sich nicht einigen können¹³⁾.

Gegen jede Ausdehnung des Werkeisenbahnverkehrs kann die DB aber nur Einspruch erheben, wenn den Anschließern nach der gegebenen Lage zugemutet werden kann, die Güter von einem anderen Anschluß im öffentlichen Eisenbahnverkehr zu befördern (§ 3 PAB).

5. Die Mitbenutzung

Die Zustimmung nach § 4 PAB ist weder ein Verwaltungsakt der DB noch eine öffentlich-rechtliche Auflage der Staatshoheit für den Anschließer und für den Mitbenutzer.

¹³⁾ Vgl. hierzu *Genrich, F.*, Die bergbaulichen Zechen- und Hafenbahnen im Lande Nordrhein-Westfalen, ihre Verbindung untereinander und die Beschränkungen des Güterverkehrs auf solchen Bahnen nach dem öffentlichen Eisenbahnrecht und nach Vertragsrecht, in: Glückauf. Bergmännische Zeitschrift, 93. Jg. (1957), Heft 47 und 48.

Es handelt sich vielmehr nur um ein privates Rechtsgeschäft zwischen den beiden Vertragspartnern. Das öffentliche Eisenbahnrecht wird mithin nicht berührt. Die Mitbenutzung eines Privatgleisanschlusses durch weitere Anschließer — gleichgültig, ob dazu eigene Bahnanlagen nötig sind oder ob solche entbehrlich sind und nur Be- und Entladestellen aufzumachen sind, richtet sich nach § 4 PAB.

Da die PAB vom 1. Januar 1955 vom Prinzip der Gleichberechtigung der Partner beherrscht sind, ist die vorherige Zustimmung der DB und des Anschließers vorgeschrieben. Früher entschied bei Meinungsverschiedenheiten über die Zulassung einer Mitbenutzung und die dafür zu entrichtenden Vergütungen, die auf Verlangen des Anschließers zu entrichten waren, die Hauptverwaltung der Deutschen Reichsbahngesellschaft endgültig. Es handelt sich hierbei um einen Schiedsrichtervertrag nach §§ 317 ff. BGB, der sich auf die PAB oder eine ausdrücklich abgeschlossene Vereinbarung stützte. Die Leistung war nach billigem Ermessen zu bestimmen; sie konnte nach § 319 Absatz 1 BGB angefochten werden. Die Leistung wurde dann durch Urteil bestimmt¹⁴⁾. Bei Entscheidungen über Mitbenutzung des Anschlusses durch die Reichsbahn selbst konnte gegen Entscheidungen der Reichsbahn der ordentliche Rechtsweg besritten werden.

Wenn jetzt nach § 4 (3) PAB 1955 bei Meinungsverschiedenheiten über die mit der Zulassung verbundenen Bedingungen nach Ablehnung eines Vermittlungsvorschlages der DB die örtlich zuständige Industrie- und Handelskammer nach den Vorschriften über die Bestimmung der Leistung durch einen Dritten (§§ 317–319 BGB) entscheidet, dann kann der Anschließer, wenn er die von der Industrie- und Handelskammer getroffenen Entscheidungen nicht billigt, von der DB beim ordentlichen Gericht auf Erfüllung verklagt werden. Die DB kann aber auch von ihrem Kündigungsrecht Gebrauch machen (§§ 20 1^{b)}, 32 (2) PAB. Über die Betriebsführung entscheidet der Anschließer allein.

Die demzufolge vertraglich geregelte Verpflichtung des Anschließers zur Duldung der Mitbenutzung seines Anschlusses läßt zwar eine gesetzliche Bestimmung entbehrlich erscheinen¹⁵⁾. Es bleibt aber die Frage offen, ob eine Regelung nach öffentlichem Recht, die auf einem Unterordnungsverhältnis beruht, tunlich ist¹⁶⁾ 17).

Die PAB regeln grundsätzlich nur die zwischen Bundesbahn und dem Gleisanschließer (Haupt- oder Nebenanschließer) zu treffenden Abmachungen.

Wie *Genrich*¹⁸⁾ unter Hinweis auf ein Urteil des Bundesgerichtshofes aussagt, gilt diese Beschränkung praktisch für alle Fälle der Mitbenutzung eines Gleisanschlusses, sofern ein Mitbenutzungsvertrag oder ein Zwangsvertrag keine Kündigung vorsieht.

Sofern die Mitbenutzung des Gleisanschlusses rechtlich nicht auf der Grundlage der PAB oder eines Vermittlungsvorschlages der Deutschen Bundesbahn erfolgt oder wenn sie durch die Industrie- und Handelskammer oder die ordentlichen Gerichte festgelegt ist,

¹⁴⁾ *Nehse, H.*, Die Privatgleisanschlüsse der Reichsbahn in rechtlicher Hinsicht, Berlin 1931, S. 39.

¹⁵⁾ *Genest, A.*, Das Recht der Privatgleisanschlüsse . . . , a.a.O., S. 311 ff.

¹⁶⁾ Es wäre zweckmäßig, wenn im Gefolge des Programms des Bundesverkehrsministeriums über die Förderung des Gleisanschlußverkehrs Erfahrungen über die Bewährung des gegenwärtig geübten Verfahrens gesammelt würden.

¹⁷⁾ Vgl. auch die Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 17. 12. 1960 BGHZ 34, S. 88, abgedruckt in: Archiv für Eisenbahnwesen, 73. Jg. (1963), S. 307 ff.; vgl. dazu ferner: Zur Rechtsnatur des Privatgleisanschlußvertrags. Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm vom 8. März 1960, in: Archiv für Eisenbahnwesen, 74. Jg. (1964), S. 244.

¹⁸⁾ *Genrich, F.*, Die Mitbenutzung eines Privatgleisanschlusses auf Grund der Allgemeinen Bedingungen der Deutschen Bundesbahn für Privatgleisanschlüsse (PAB) in der Sicht eines deutschen Oberlandesgerichtes, in: Archiv für Eisenbahnwesen, 74. Jg. (1964), S. 186.

kommt der Abschluß eines Miet- oder Gestattungsvertrags infrage, für dessen Inhalt Vertragsfreiheit zwischen den Partnern gilt. Der Nebenanschließer muß sich den Anschluß weiterer Anschlüssen an seinen Anschluß gefallen lassen.

Die heutige Fassung des § 4 (1) PAB entspricht sachlich den entsprechenden Vorschriften des § 8 PAB 1922. Dem Anschlußsuchenden wird in solcher Weise ein Notwegrecht über einen bereits bestehenden Anschluß zugebilligt. Eine längere oder regelmäßige Mitbenutzung durch die DB ist nur mit Gestattung des Anschließers und nur gegen Vergütung möglich. Ausnahmsweise muß der Anschließer die unentgeltliche Mitbenutzung des Anschlusses durch die Reichsbahn bzw. Bundesbahn kurzfristig mit gewissen Einschränkungen gestatten.

6. Die Kündigung

Die Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung des Anschlusses ist nach der Fassung PAB 1922 ziemlich umstritten gewesen. Darüber berichtet *Nehse*¹⁹⁾ ausführlich. Meist handelte es sich dabei um die Frage, unter welchen Voraussetzungen die damalige Reichsbahn überhaupt zu einer Vertragskündigung berechtigt war. Immerhin war in einem Urteil des RG vom 11. März 1930²⁰⁾ gesagt worden, daß nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes gekündigt werden könnte. Allerdings hatte die Reichsbahn sich die Meinung des RG nicht zu eigen gemacht, wonach ein wichtiger Grund dann nicht vorläge, wenn die Kündigung durch die Reichsbahn nur zu dem Zweck erfolgt, um neue Bedingungen einzuführen.

Jedoch war stets anerkannt worden, daß die Reichsbahn den Anschlußvertrag aufheben, die Benutzung des Anschlusses einschränken und den Betrieb auf dem Anschluß einstellen kann, wenn dies zur Aufrechterhaltung und Sicherung des eigenen Eisenbahnbetriebes notwendig ist.

Unabhängig hiervon ist die Kündbarkeit des Vertrages, wenn seine Fortsetzung bei einem Mißverhältnis von Kosten und Frachturnsätzen nicht zumutbar ist oder Wettbewerbsgründe dies erfordern.

Bemerkenswert ist der Hinweis von *Genrich*²¹⁾ auf die obige RGE und auf das Wort »Besonders« in § 32 PAB 1955, wonach für keinen Vertragspartner rechtliche Voraussetzungen der fristmäßigen Kündigung festgelegt sind und das Wort »Besonders« eben im Einklang mit der Entscheidung des RG vom 11. März 1933 eingefügt sei, wonach die Bundesbahn nicht zum Zwecke der Einführung neuer Bedingungen kündigen darf. Dies sei von Bedeutung, weil der in Verhandlungen zwischen Industrie und Bundesbahn über die Neugestaltung der PAB erörterte Vorschlag, daß künftig mit dem BDI und dem DIHT vereinbarte Änderungen der PAB ohne weiteres Bestandteil der geltenden Gleisanschlußverträge werden sollten, nicht in die PAB aufgenommen worden sei.

Die Möglichkeit der Kündbarkeit des Anschlusses mit sechsmonatlicher Frist oder in Einzelfällen auch fristlos bezeugt den geringen rechtlichen Rückhalt für den Fortbestand eines Anschlusses.

Wenn auch die Kündigung einer gerichtlichen Nachprüfung unterzogen werden kann, so

¹⁹⁾ *Nehse, H.*, Die Privatgleisanschlüsse . . . , a.a.O., S. 159.

²⁰⁾ Zitiert bei *Nehse, H.*, Die Privatgleisanschlüsse . . . , a.a.O., S. 159.

²¹⁾ *Genrich, F.*, Allgemeine Bedingungen für Privatgleisanschlüsse (PAB) vom 1. Januar 1955, in: Wirtschaft in Recht und Praxis, Heft 1, Essen 1955, S. 191 f.

macht doch die Bemerkung von *Genrich* deutlich, daß die geltenden Kündigungsbestimmungen Unsicherheitsfaktoren in sich bergen. Man wird im übrigen aber auch dem Anschließer eine vorzeitige Kündigung versagen müssen, wenn er aus dem 250-Millionen-Programm auf seinen Antrag Mittel für die Verbesserung oder Stärkung seines Gleisanschlußverkehrs erhalten hat, welche auf eine mehrjährige Ausnutzung des Gleisanschlusses abgestellt sind.

III. Schlußfolgerungen

Die Förderung der Eisenbahngüterbeförderung von Gleisanschluß zu Gleisanschluß ist die erklärte Absicht der Bundesregierung, und gewiß wird die Deutsche Bundesbahn schon im eigensten Interesse bemüht bleiben, bei Zulassung und Kündigung von Privatgleisanschlüssen diese Zielsetzung zu beachten. Obgleich reichlich 80% der Wagenladungsgüter über Privatgleisanschlüsse befördert werden, beschränkt sich der öffentliche Eisenbahnverkehr auf den Transport zwischen Versand- und Empfangsbahnhof. Bei dieser großen Verkehrsbedeutung der Privatgleisanschlüsse könnte eine öffentlich-rechtliche Regelung der Zulassung und Kündigung in Erwägung gezogen werden, zumal die Auswirkungen des Eisenbahnkreuzungsgesetzes, des Bundesfernstraßengesetzes und der Landstraßengesetze die Existenzfähigkeit der Privatgleisanschlüsse erheblich beeinflussen können und den Anschließern mangels einer Sicherheit für den Fortbestand ihrer jederzeit widerruflichen oder kündbaren Gleisverbindung finanziell recht abträgliche Folgen erwachsen können²²⁾.

Ferner kann die Straßenverkehrsordnung die Zu- und Abfuhr erheblich behindern.

Das Zugeständnis für die Pflicht zum Gleisanschluß sollte in erster Linie für das Stammgleis gelten, zumal sich auf dieser besonderen Art von Hauptanschlüssen der technische Fortschritt am ehesten bei den Anlagen und Einrichtungen der Privatgleisanschlüsse auswirkt und gerade hier die Wahrung der technischen Einheitlichkeit des Übergangsverkehrs zu beachten ist (Einpuffersystem bei den Güterwagen, Elektrifizierung, Signaltechnik). Zudem sind hohe zusätzliche Investitionen erforderlich, um die verkehrspolitisch erwartete Effizienz der Stammgleise zu erreichen. Ausgeschlossen bleiben von der Anschlußpflicht dann nur diejenigen Gleise und dazugehörigen Bahnanlagen, welche ausschließlich dem Werkeisenbahnverkehr des Anschließers dienen.

Im Bereich des Vertragsrechts ist die Deutsche Bundesbahn den Anschließern seit 1955 dadurch entgegengekommen, daß sie die Kosten für die Unterhaltung und Erneuerung der Anschlußweiche übernommen hat und das Gelände dafür kostenlos zur Verfügung stellt. Bei Änderungen und Erweiterungen der Anschluß- oder Bundesbahnanlagen gilt nunmehr paritätisch der Veranlassungsgrundsatz. Die frühere Beschränkung der Kostenerstattungspflicht der Bundesbahn entfällt. Bei Umstellung von Anschlüssen auf den elektrischen Betrieb trägt die Bundesbahn die Kosten der Umstellung bis zur Übergabestelle.

Offen ist besonders noch die Frage, ob die Deutsche Bundesbahn in der Zukunft bereit sein wird, die Unterhaltung und Erneuerung der Anschlußstrecke der Bundesbahn bis zur Übergabestelle in ihre Kostenlast zu übernehmen oder die hierfür aufgebrachten

²²⁾ Vgl. hierzu *Genrich, F.*, Bedeutung und Probleme des Gleisanschlußverkehrs. In: Aktuelle Probleme des Eisenbahnverkehrs. Schriftenreihe der Deutschen Verkehrswissenschaftlichen Gesellschaft e. V., Reihe B: Seminar, Köln 1969, Seite 178.

Kosten den Anschließern zu erstatten. Denn dieser Gleisweg gehört eigentlich zum Bestand des öffentlichen Eisenbahnnetzes. Dies haben die Vertragsstaaten des *Internationalen Übereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr* in der am 7. Februar 1970 beschlossenen neuen Konvention durch den neuen § 3 des Art. 16 bestätigt. Hiernach könnte die Grundlage dafür geschaffen sein, daß nunmehr auch nach öffentlichem Beförderungsrecht bei Zustellung auf einem Anschlußgleis das Gut erst mit dieser Zustellung als abgeliefert gilt.

Summary

The railway transportation of goods via private sidings is substantially supported by the Federal Government and the Federal Railway. More than 80% of all goods transported in wagonloads are conveyed via private sidings. The legal relationships of the private sidings are regulated by contracts of civil law (general conditions of private sidings). Because of the immense importance of private sidings for transportation it is suggested to investigate whether it should be taken into consideration to regulate the admission and the withdrawal of private sidings by public law.

Résumé

Le trafic des marchandises par chemin de fer sur des embranchements d'un chemin de fer d'entreprise privée est favorisé efficacement par le gouvernement fédéral et par les chemins de fer fédéraux allemands. Plus de 80% des marchandises en wagons complets sont transportés sur des embranchements d'un chemin de fer d'entreprise privée dont les statuts légaux sont réglés par un contrat de droit privé (conditions générales pour des embranchements d'un chemin de fer d'entreprise privée). En considération de la grande signification des embranchements d'un chemin de fer d'entreprise privée pour les transports et communications, on propose de réfléchir à la question, si une réglementation de droit public de l'admission et de la dénonciation des embranchements d'un chemin de fer d'entreprise privée peut être prise en considération.