

c. betreffend den Kleinervertrag:

1. Auf den Zusatz zu Ziffer 4 der Einnahmen: „mit Einschluß derjenigen für den Betrieb ganzer Linien,“

2. Auf den Antrag betreffend die Einstellung der jährlichen Vergütung der Schweizerischen Centralbahn für die Abtretung der Linie Aarau-Suhr-Zofingen in die Kleinervertragsrechnung.

3. Auf den Antrag, es sei ausdrücklich zu konstatieren, daß der Beitrag von 50,000 Fr. an die Erstellungskosten der Brücke bei Döttingen zum Anlagekapital gehöre.

V. Im übrigen wird der Rekurs abgewiesen.

CIVILRECHTSPFLEGE

ADMINISTRATION DE LA JUSTICE CIVILE

I. Abtretung von Privatreehten. — Expropriation.

87. Urteil vom 6. Dezember 1899 in Sachen
Aluminium-Industrie-Aktiengesellschaft in Neuhausen
gegen Nordostbahngesellschaft.

*Rückerwerb des Expropriaten, Art. 47 eidgen. Expropriationsgesetz.
Verwendung eines Rechtes zu einem andern Zwecke als zu dem-
jenigen, für den es abgetreten wurde. Art. 10 eod. Kompetenz des
Bundesgerichtes bei Verstoß gegen diese Bestimmung.*

A. Mit Eingabe vom 14. März 1899 stellte die Aluminium-Industrie-Aktiengesellschaft in Neuhausen gegen die schweizerische Nordostbahngesellschaft in Zürich beim Bundesgericht folgende Begehren ans Recht:

„1. Dasselbe möchte die Nordostbahn verpflichten, dasjenige Land, welches sie von der uns enteigneten Parzelle D. Nr. 28 nicht zur Böschung verwendete und welches sich oberhalb dieser Böschung befindet, wiederum an uns zurückzugeben gegen Rückvergütung der hiefür erhaltenen Entschädigung.

„2. Eventuell, es sei die Nordostbahn zu verpflichten, durch geeignete Mittel, z. B. Anbringung eines Abchlusses in Verlängerung unserer westlichen Eigentumsgränze, dafür zu sorgen, daß dieses oberhalb der Böschung befindliche Land nicht von Dritten, sondern nur von der Klägerin und dem Personal der

Nordostbahn, soweit letzteres im Interesse der Bahnpolizei oder des Unterhaltes der Böschung absolut erforderlich ist, betreten werden kann.“

Die Klage wurde in thatsächlicher Beziehung folgendermaßen begründet: Der zurückverlangte Streifen Terrain sei seiner Zeit durch die Nordostbahn auf dem Zwangsenteignungswege von der Klägerin erworben worden. Im aufgelegten Plane sei ein Weg an der fraglichen Stelle nicht vorgesehen gewesen, und es habe angenommen werden müssen, daß das betreffende Land als eigentliches Bahngebiet expropriert und zu diesem Zwecke verwendet werde. Später sei nun dieses Terrain als öffentlicher Weg benutzt worden. Es habe nämlich die Nordostbahn dem Eigentümer der benachbarten Hotels „Schweizerhof“ und „Bellevue“ über dasselbe ein Wegrecht eingeräumt, und es sei infolgedessen aus jenem Streifen ein viel benutzter Arbeiterweg geworden. Daraus entstehe für die Klägerin eine bedeutende Schädigung. In einem Nachtrag zur Klage wurde angebracht: Über das Terrain, dessen Rückgabe verlangt werde, führe eine Starkstromleitung von 500 Volt und 170 Ampères von der Aluminiumfabrik zur Kohlenfabrik der Klägerin beim badischen Bahnhofe, die sich früher ausschließlich auf klägerischem Gebiet befunden habe. Bei der Erstellung der Linie Eglishau-Schaffhausen, welche die Leitung kreuze, habe eine Verständigung zwischen der Klägerin und der Beklagten stattgefunden, wonach letztere die Verlegung der Leitung auf ihre Rechnung vorzunehmen hatte, was auch geschehen sei. Durch Anlage des fraglichen Weges habe nun die Nordostbahn den bestehenden Zustand geändert; es sei infolgedessen die Gefahr von Unfällen und das Risiko der Klägerin, für solche Unfälle belangt zu werden, größer geworden; auch sei es möglich, daß die zuständige Behörde von der Klägerin Schutzvorrichtungen, unter Umständen sogar unterirdische Verlegung des fraglichen Teils der Leitung verlangen werde. Sollte ein solcher Fall eintreten, so verwahre sich die Klägerin gegen die bezüglichen Kosten; für alle solche und allfällig anderen der Klägerin erwachsenden direkten und indirekten Schaden hätte ihr die Nordostbahn aufzukommen. Letzterer Vorbehalt ist im weiteren Verlauf des Prozesses allseitig als eigentliches Begehren (3) aufgefaßt worden.

B. Die Beklagte schloß in der Antwort auf Abweisung der Klage. Es wird bestritten, daß der fragliche Streifen dem vorgesehenen Zwecke entfremdet worden sei. Zweck der Erwerbung des ganzen Abschnittes sei die Anlegung einer Einschnittsböschung gewesen. Spätere Rutschungen hätten die Beklagte veranlaßt, in dem erworbenen Terrain behufs Entwässerung Schächte und Stollen einzubauen. Um das Rutschgebiet besser begehen und kontrollieren zu können, habe sich die Bauleitung veranlaßt gesehen, den obersten schmalen Streifen von Nr. 28 nicht als Böschung anzulegen, sondern auszuebnen. Dadurch sei ermöglicht, daß die Bahnaufsichtsorgane dieses Gebiet besser begehen können, und daß beim künftigen Unterhalt der Sicherheitsbauten Platz für Zufuhr und Ablagerung des Materials geschaffen sei. Allerdings sei dem Eigentümer des anstoßenden Gebietes ein Wegrecht über den genannten schmalen Streifen eingeräumt worden. Dies sei geschehen, um denselben teilweise durch Einräumung einer neuen Kommunikation für die durch die Bahnanlage verursachten Unterbrechungen früher vorhandener Kommunikation zu entschädigen. Bestritten werde, daß aus dem Wege ein Fabrikweg geworden sei. Das Wegrecht sei nur dem Herrn Wegenstein eingeräumt worden, und Dritte seien gar nicht in der Lage, den Weg zu benutzen. Was die Starkstromleitung betreffe, so bestehe eine besondere Gefährdung nicht.

C. In der Replik wird ausgeführt: Mit den spätern Rutschungen habe der fragliche Weg nichts zu thun; er sei auch in dem Plan, der speziell für die durch die Rutschungen nötig gewordenen Entwässerungsanlagen aufgestellt worden sei, nicht enthalten. Bestritten wird, daß der fragliche Streifen noch irgendwie Bahnzwecken diene, und daß die Einräumung des Weges für andere gestörte Kommunikationen einen Ersatz gebildet habe; überdies sei in dem aufgelegten Plane eine den Weg abkürzende Treppenanlage vorgesehen gewesen, die nicht ausgeführt worden sei.

D. Die Duplik enthält keine neuen Momente thatsächlicher Natur.

E. Dafür, daß der fragliche Weg nicht mehr Bahnzwecken diene, daß aus der Anlage desselben die Grundstücke der Klägerin einen Minderwert erlitten haben, daß ein Erfordernis zur Er-

stellung desselben für die Besitzungen des Hrn. Wegenstein nicht vorgelegen sei, insbesondere dann nicht, wenn die vorgesehene Treppenanlage erstellt worden wäre, daß der Weg ein eigentlicher Arbeiterweg geworden sei, wurde von der Klägerin das Beweismittel des Augenscheines angerufen, der auch über die Situation im allgemeinen und über die Verhältnisse der Starkstromleitung Aufschluß geben sollte. Hinsichtlich der Art der Benutzung des Weges wurde ferner auf Zeugen abgestellt. Bei der auf Ort und Stelle abgehaltenen Verhandlung vom 3. Juli 1899 wurde durch die Instruktionskommission konstatiert:

1. Daß der Weg auch jetzt noch Bahnzwecken dienlich ist, da von demselben aus ein Teil der Böschung leichter übersehen werden kann und da ferner durch den Weg die Zufuhr und die Ablagerung von Material für die Unterhaltung der Böschung und der darin befindlichen Abzüge *zc.* erleichtert wird;

2. Daß der Umstand, daß hier ein Weg angelegt wurde, die Gefahr, daß durch die Starkstromleitung Unfälle entstehen können, erhöht;

3. Daß die Anlage des Weges für den Besitzer der Hotels „Bellevue“ und „Schweizerhof“ insofern einen Vorteil bedeutet, als dadurch die kürzeste Verbindung zwischen diesen Hotels nach der Eisenbahnbrücke und zu dem jenseits des Rheins gelegenen Schloß Laufen hergestellt wird, und daß die im Plane vorgesehene, nicht ausgeführte Treppenanlage diesen Kommunikationsinteressen in weniger hohem Maße genügt hätte;

4. Daß durch Anschläge *zc.* auf diesen Weg als den von den genannten Hotels zum Schloß Laufen führenden hingewiesen ist und daß derselbe ziemlich begangen zu sein scheint. Letzteres wurde durch die Zeugeneinvernahme bestätigt. Immerhin ergab dieselbe, daß der Weg in der Hauptsache nicht von Arbeitern, sondern von Fremden begangen wird, die denselben benutzen, um von den genannten Hotels bezw. von dem badischen Bahnhof her nach dem Rheinfluss zu gelangen. Bei der Augenscheinsverhandlung erklärte sich der Vertreter der Beklagten eventuell bereit, für die elektrische Leitung ein Schutznetz anzubringen da, wo sie den Weg traversiert.

F. Im heutigen Vorstand wiederholt der Vertreter der Klägerin

die Klagsbegehren, mit dem Bemerken, daß diejenigen unter Ziffer 1 und 2 als alternativ gestellt zu betrachten seien. In rechtlicher Beziehung beruft er sich zur Begründung seiner Begehren auf Art. 47 und 10 des eidgenössischen Expropriationsgesetzes, hinsichtlich des dritten Begehrens wird speziell Art. 15 des Eisenbahngesetzes angerufen. Der Vertreter der Beklagten bestreitet dem Bundesgerichte die Kompetenz zur Beurteilung des zweiten und des dritten Begehrens und schließt bezüglich des ersten, eventuell auch bezüglich der beiden andern, auf Abweisung der Klage.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Zur Beurteilung des Hauptbegehrens, das sich auf Art. 47 des eidg. Expropriationsgesetzes stützt, ist das Bundesgericht nach Absatz 4 der genannten Bestimmung und Art. 50 Ziff. 8 Org.-Ges. zweifellos kompetent. Nach Art. 47 Expr.-Ges. entsteht der Anspruch auf Rückerstattung eines abgetretenen Rechtes dann, wenn dieses zu einem andern Zwecke, als zu demjenigen, für welchen es abgetreten wurde, verwendet werden will, oder wenn dasselbe binnen zwei Jahren nach erfolgter Abtretung zu dem Abtretungszwecke nicht benutzt wurde, ohne daß sich hierfür hinreichende Gründe anführen lassen, oder wenn das öffentliche Werk, für das die Abtretung erfolgte, nicht ausgeführt wurde. Vorliegend kann es sich nur fragen, ob der erste der hier vorgesehenen Fälle zutrefte. Dies muß aber nach dem Ergebnis des Augenscheines ohne weiteres verneint werden. Denn danach dient der streitige Terrainstreifen auch in der Verwendung, die er thatsächlich gefunden hat, in gewissem Umfange wenigstens Bahnzwecken; es ist mit Bezug auf denselben auch bei der gegenwärtigen Benutzungsart der Grund, aus dem die Zwangsabtretung verfügt wurde, noch vorhanden. Allerdings wurde nach den aufgelegten Plänen der fragliche Streifen für die Einschnittböschung in Anspruch genommen, während dann daraus thatsächlich eine Weganlage gemacht worden ist, deren Benutzung dem Eigentümer der benachbarten Hoteletablissemments eingeräumt wurde und die jedenfalls in ebenso hohem Maße den Interessen des letztern dient, wie denjenigen der Beklagten selbst. Allein so lange nicht gesagt werden kann, daß ein Terrainabschnitt gänzlich dem Zweck entfremdet worden sei, zu dem er abgetreten wurde, ist der That-

bestand für die Berechtigung des Expropriaten, die Rückerstattung zu verlangen, nach dem Wortlaut des Gesetzes nicht vorhanden. Das Hauptklagsbegehren muß deshalb abgewiesen werden, ohne daß die weitere Frage geprüft zu werden braucht, ob nach Art. 6 des Expropriationsgesetzes die Nordostbahn verpflichtet gewesen sei, dem Besitzer der benachbarten Hoteletablissemments die fragliche Kommunikation einzuräumen und ob diese Verpflichtung Dritten gegenüber einen Expropriationsgrund abgebe.

2. Soweit das zweite Begehren auch auf Art. 47 des Expropriationsgesetzes gestützt werden will, wie dies nach den heutigen Ausführungen des Vertreters der Klägerin anzunehmen ist, erweist sich dasselbe ebenfalls als völlig unbegründet. Denn es ist klar, daß aus dem Rückerwerbungsrecht, wie es in Art. 47 leg. cit. normiert ist, niemals gefolgert werden kann, daß der Expropriat berechtigt sei, dem Exproprianten die Einräumung einer Dienstbarkeit auf dem exproprierten Terrain an einen Dritten zu verbieten, bezw. zu verlangen, daß eine bereits eingeräumte Dienstbarkeit wieder aufgehoben werde.

3. Immerhin ist nach dem, was sich aus der Beweisführung über die Art der Benutzung des fraglichen Weges ergeben hat, nicht daran zu zweifeln, daß durch dessen Anlage die Interessen der Klägerin in verschiedener Richtung berührt worden sind. Abgesehen davon, daß der nicht unbedeutende Verkehr über den Weg für das anstoßende Grundstück der Klägerin gewisse Unzulänglichkeiten mit sich bringt, — worauf allerdings die Klägerin selbst kein erhebliches Gewicht legt, — ist doch insofern die Stellung derselben eine andere geworden, als die Gefahr, daß durch ihre Starkstromleitung Unfälle entstehen, vergrößert wurde und als es daher möglich ist, daß ihre Verantwortlichkeit in höherem Maße wird in Anspruch genommen, oder daß sie polizeilich zu wirksameren Schutzvorkehrungen wird angehalten werden. Diese Interessen hätte die Klägerin, wenn der Weg von vornherein in den von der Beklagten aufgelegten Plänen eingezeichnet worden wäre, zur Geltung bringen können, und zwar in doppelter Weise, einmal so, daß sie sich gegen die Anlage desselben auf administrativem Wege auflehnte und die Pflicht der Abtretung zu diesem Zwecke bestritt, bezw. mit Rücksicht auf die Starkstromleitung die

Ausführung der nötigen Sicherheitsvorkehrungen anbegehrt, und zweitens so, daß sie für die aus der Weganlage sich ergebenden Schädigungen Ersatz verlangte, bezw. das Begehren stellte, daß die Beklagte als grundsätzlich schadensersatz- oder regresspflichtig zu erklären sei. Dieser Rechtsbehelfe kann nun die Klägerin nicht dadurch verlustig gehen, daß die Weganlage in den aufgelegten Plänen nicht vorgesehen war, sondern erst nachträglich, ohne neue Planaufgabe und ohne daß den Interessierten auf andere Weise Gelegenheit gegeben wurde, sich vernehmen zu lassen, ausgeführt wurde. Die Verpflichtung des Unternehmers, im Expropriationsplan die Grundstücke, soweit sie durch das öffentliche Werk betroffen werden, genau zu bezeichnen (Art. 10 des Expropriationsgesetzes), schließt in sich, daß der Plan auch angebe, in welcher Weise das exproprierte Terrain verwendet werden will. Denn die Art der Verwendung wird in vielen Fällen für die Frage der Abtretungspflicht oder für die des Rechtes auf Entschädigung oder für beide von Bedeutung sein. Soweit nun freilich aus diesem Gesichtspunkte heute verlangt wird, daß die Beklagte zur Schließung des Weges anzuhalten sei, ist das Bundesgericht nicht zuständig. Wie bei richtigem Vorgehen der Bahn über eine Einsprache gegen die Weganlage nicht das Bundesgericht, sondern der Bundesrat zu entscheiden gehabt hätte, da die Frage mit derjenigen der Expropriationspflicht zusammenhängt, so kann das Bundesgericht auf ein derartiges Begehren auch dann nicht eintreten, wenn erst später eine planwidrige Veränderung der Zweckbestimmung des exproprierten Objektes stattfindet. Demselben kann vielmehr auch in solchen Fällen nur die Aufgabe zufallen, über die Entschädigungsansprüche zu befinden, die der Expropriat aus einer derartigen Zweckveränderung herleitet. Danach kann denn nur das dritte der gestellten Begehren den Gegenstand einer bundesgerichtlichen Entscheidung bilden. Und zwar wäre das Bundesgericht eigentlich bloß in zweiter Instanz berufen, darüber abzusprechen, da für die Festsetzung des Schadensersatzanspruches in Expropriationsfällen zuerst das besondere Verfahren vor der Schätzungscommission stattzufinden hat. Da jedoch die Kompetenz des Bundesgerichtes an sich gegeben ist und gegen das eingeschlagene Verfahren, bezw. gegen die Übergehung der

Schätzungskommission bis zur heutigen Verhandlung keine Einwendung erhoben wurde, so ist auf die Frage der Entschädigungspflicht, soweit sie gestellt ist, einzutreten. Nun wird diesbezüglich bloß verlangt, daß grundsätzlich die Beklagte für den Schaden verantwortlich erklärt werde, der aus der Weganlage in Folge der größeren Gefährdung durch die Starkstromleitung und in Folge der Notwendigkeit, besondere Schutzvorkehrungen zu treffen, in Zukunft entstehen könnte. Ein Interesse, diese Verantwortlichkeit grundsätzlich feststellen zu lassen, steht der Klägerin insofern zur Seite, als sie je nach der Beantwortung der Frage vielleicht von sich aus Vorkehrungen treffen würde, um die vermehrte Gefahr zu paralysieren. Daß aber das Begehren grundsätzlich begründet ist, hat die Beklagte eigentlich selbst dadurch zugegeben, daß sie sich beim Augenschein eventuell bereit erklärte, den Weg gegen die Gefahr des Herabfallens der Starkstromleitung durch Anlage eines Drahtnetzes zu schützen. Es ist denn auch klar, daß für die Schädigungen, die daraus entstehen, daß die Beklagte das Betreten der durch die Starkstromleitung gefährdeten Zone ohne Begrüßung der Eigentümerin der Leitung Dritten erlaubt hat, nicht die Klägerin, sondern die Beklagte aufkommen muß.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Das erste Klagsbegehren wird abgewiesen.
2. Auf das zweite Klagsbegehren wird nicht eingetreten.
3. Dagegen wird das dritte Klagsbegehren gutgeheißen und die Nordostbahn für allen aus der Weganlage und der Benützung des Weges durch Dritte der Klägerin erwachsenden direkten und indirekten Schaden verantwortlich erklärt.

88. *Extrait d'un arrêt du 14 décembre 1899,*
dans la cause

Baud contre la Compagnie des chemins de fer Jura-Simplon.

Art. 5 de la loi féd. du 1^{er} mai 1850.

Considérant en droit:

L'art. 5 de la loi fédérale du 1^{er} mai 1850 statue que si, pour obtenir la cession ou la concession d'un droit, l'on était obligé, à raison de la diminution de la valeur des biens dont ce droit a été détaché (texte allemand: « wegen daheriger Verminderung des Wertes seiner [des zur Abtretung Verpflichteten] übrigen Vermögensstücke »), de payer à l'exproprié plus que le quart de leur prix, l'entrepreneur pourra en exiger la cession totale, moyennant une indemnité pleine et entière.

Il résulte d'abord à l'évidence de ces textes que le quart du prix, dont il est question dans cette disposition légale, ne peut s'entendre ni de la totalité de l'immeuble comme le représentant de l'exproprié l'avait prétendu, ni de la partie de l'immeuble objet de l'expropriation, mais uniquement de la valeur des biens restants (übrigen), c'est-à-dire seulement de la partie non expropriée de l'immeuble, qui seule peut constituer « les biens dont le droit a été détaché. » En effet, ni la totalité du dit immeuble, ni sa partie expropriée ne peuvent être considérées comme la partie restante.

L'arrêt rendu par le Tribunal fédéral dans la cause Thoman c. C^e du Nord-Est (Rec. off. XIX, page 144 et suiv.), peut paraître en désaccord avec cette interprétation; mais cette contradiction s'explique par le fait d'une faute d'impression ou d'une erreur de rédaction, soit omission qui s'est glissée dans le considérant 2, où il faut, ainsi que cela résulte de l'arrêt, comme aussi des autres circonstances du cas, lire (pages 144 dernières lignes) « mehr als einen Viertel des ganzen verbleibenden Grundstückes, » au lieu de « des ganzen Grundstückes. » L'expression « ganz » qui se trouve dans ce