

handensein einer Prozessvoraussetzung. (Vergl. Entscheid des Bundesgerichtes i. S. Eheleute Weidmann vom 12. April 1879, amtl. Samml. V S. 262 u. ff.) Dies ergibt sich unzweideutig aus dem Wortlaute des Gesetzes (vergl. die Fassung des französischen Textes «jugement au fond»), sowie aus dem Zwecke, den der Gesetzgeber bei Einführung des Rechtsmittels der Weiterziehung an das Bundesgericht verfolgte, welcher offenbar dahin ging, die Einheitlichkeit der Anwendung des eidgenössischen materiellen Privatrechtes zu sichern. Nun enthält das angefochtene Urtheil des thurgauischen Obergerichtes vom 2. Oktober keine Entscheidung in der Sache selbst, sondern lediglich einen Entscheid über die Zuständigkeit des Gerichtes; sie qualifizirt sich somit keineswegs als Haupturtheil und es kann also gegen dieselbe das Rechtsmittel der Weiterziehung an das Bundesgericht nicht ergriffen werden.

2. Ist somit das vom Beklagten und Reurrenten ergriffene Rechtsmittel ein unstatthafes, so kann auf die Beschwerde überhaupt nicht eingetreten werden. Es ist nämlich zwar zuzugeben, daß Beklagter gegen die angefochtene Entscheidung des Obergerichtes des Kantons Thurgau den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht gemäß Art. 59 litt. a des Bundesgesetzes betreffend Organisation der Bundesrechtspflege hätte ergreifen und die Beschwerde auf diesem Wege zur Entscheidung durch das Bundesgericht hätte bringen können. Denn der Gerichtsstand in Ehescheidungssachen überhaupt und speziell die Zuständigkeit der einheimischen Gerichte für Ehescheidungssachen von Ausländern ist durch das Bundesgesetz über Civilstand und Ehe vom 24. Christmonat 1874, also durch ein in Ausführung der Bundesverfassung erlassenes Bundesgesetz (Art. 43 und 56 desselben), normirt. Gegen daheringe Entscheidungen kantonaler Behörden ist also gemäß Art. 59 litt. a des Bundesgesetzes betreffend Organisation der Bundesrechtspflege der staatsrechtliche Rekurs an das Bundesgericht wegen Verletzung eines durch die Bundesgesetzgebung gewährleisteten Rechtes statthaf, da durch die in Frage stehenden bundesrechtlichen Normen zweifellos ein Recht des Einzelnen begründet wird des Inhaltes, einerseits bei dem bundesgesetzlich zuständigen Richter eine Ehescheidungsklage anbringen

zu können, anderseits sich vor keinem andern als dem bundesgesetzlich zuständigen Gerichte und unter den bundesgesetzlich vorgeschriebenen Voraussetzungen auf eine Ehescheidungsklage einlassen zu müssen. Allein Beklagter hat nicht das Rechtsmittel des staatsrechtlichen Rekurses, sondern vielmehr dasjenige der Weiterziehung nach Art. 29 des Bundesgesetzes betreffend Organisation der Bundesrechtspflege ergriffen und es geht nun offenbar nicht an, dem von der Partei ergriffenen Rechtsmittel bei der Urtheilsfällung ein anderes, von ihr nicht ergriffenes, zu substituiren, zumal da bei Behandlung staatsrechtlicher Rekurse die Stellung des Bundesgerichtes als Staatsgerichtshof in Bezug auf Erhebung der Beweise und Feststellung des Thatbestandes eine andere und freiere ist, als die ihm als Civilgericht bei Beurtheilung einer civilrechtlichen Weiterziehung angewiesene. (Vergl. einerseits Art. 61, anderseits Art. 30 leg. cit.)

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Auf die Weiterziehung des Beklagten wird nicht eingetreten<sup>1)</sup>.

Unzulässige Rekurse. — Recours inadmissibles.

Siehe Nr. 96 dieser Sammlung.

## II. Abtretung von Privatrechten.

### Expropriation.

94. Urtheil vom 27. November 1880 in Sachen  
Brienz gegen Hauser.

A. Durch Vertrag vom 5. Juni 1878 räumte die Einwohnergemeinde Brienz dem Karl Hauser-Blattmann zum Gießbach für seine Gießbachbesitzung das dingliche Recht ein, in ihrer

<sup>1)</sup> Siehe ferner N° 107 dieser Sammlung.

Unterholzwaldung nach dem darüber aufgenommenem Plane eine Drahtseilbahn anzulegen. In diesem Vertrage ist u. A. sub 2 c und d bestimmt: „Sowohl bei der Aussteigehalle am „Gießbach als beim See soll die freie Kommunikation gewahrt „bleiben und soll die polizeiliche Ordnung gehandhabt werden, „wie sie auf schweizerischen Bahnhöfen vorschristlich ist.

„Das Gemeindeterrain westlich der Bahnanlage am See, „darf nicht von derselben durch Mauern ganz abgesperrt werden, „sondern soll mit demselben durch einen zweckmäßig angelegten „Uebergang verbunden sein.“

B. Nachdem nun die Gebrüder Hauser zum Gießbach durch Bundesbeschluß vom 18. Dezember 1878 die Konzession für den Bau und Betrieb einer mittelst Wasserkraft zu betreibenden Drahtseilbahn vom Ufer des Brienzertees bis zu dem Gasthof zum Gießbach erworben hatten, schritten dieselben zur Ausführung des Baues. Auf eine sachbezügliche Reklamation seitens der Einwohnergemeinde Brienz und der Gebrüder Flück ordnete indes das schweizerische Post- und Eisenbahndepartement nachträglich die bis dahin unterbliebene öffentliche Auflage der Pläne an und es reichten nun während der Planauflagefrist die Einwohnergemeinde Brienz und die Gebrüder Flück Eingaben ein, in welchen sie verschiedene Einsprachen formulirten. Eine von einem Delegirten des schweizerischen Post- und Eisenbahndepartementes geleitete Konferenz zu Anbahnung einer Verständigung zwischen den Parteien führte zu einer Einigung derselben über einzelne Punkte, dagegen konnte in Betreff zweier Punkte, nämlich in Betreff der Einrichtung des Landungs- und des Stationsplatzes am See und des Verbindungsweges zwischen dem westlich der Bahnanlage gelegenen Terrain der Einwohnergemeinde Brienz (Unterholzwaldung) und dem Bahnhofe resp. dem Landungsplatz, eine Einigung nicht erzielt werden. Bezüglich der Einrichtung des Stations- und Landungsplatzes stellten die Einsprecher anlässlich der abgehaltenen Konferenz folgende Forderung: „Die Barrieren zum Schiffe sind zu entfernen; die Billetausgabe ist an geeigneterer Stelle anzubringen; der dadurch frei werdende Platz, welcher als Halle I. Klasse dient, ist als öffentlicher Platz zu erklären behufs freier ungehinderter Kommunikation von und zum

Schiffe und zur Bahn. In Folge dessen ist auch die Bank für die Milchträger wegzuschaffen. Die Gemeinde Brienz verpflichtet sich, auf diesem Plage die Polizei zu handhaben und ein sachbezügliches Reglement aufzustellen.“

Bezüglich des Verbindungsweges mit dem Unterholz sodann machte die Einwohnergemeinde geltend: In erster Linie entspreche der angebrachte Durchgang grundsätzlich dem Vertrage vom 5. Juni 1878 (s. Fakt. A) weder dem Wortlaute noch dem Sinne nach. Unter dem Worte „Uebergang“ sei ein außerhalb des Bahnkörpers gelegener freier Durchgang verstanden gewesen, der der Natur der Sache nach also unten am See, untenher der Bahn, anzubringen gewesen sei. Die Bahnanlage wäre also hinaufzurücken und der Uebergang an der unterhalb der Bahn frei werdenden Stelle anzubringen.

Sollte das Gericht finden, es könne mit Rücksicht auf die geschaffene Sachlage die Bahnanlage nicht verändert werden, so werde für diesen Fall verlangt: a. eine Entschädigung von 20 000 Fr.; b. Befassung des erstellten Durchganges, jedoch unter der Bedingung, daß der westlich gelegene Ausgang mit dem sogenannten Unterholz der Gemeinde Brienz in zweckmäßige Verbindung gebracht werde. Sollte das Gericht finden, es sei grundsätzlich der erstellte Durchgang dem Vertrage entsprechend, so werde verlangt, daß derselbe zweckmäßiger angelegt werde in folgender Weise: a. Ausweitung auf 10' Breite; b. zweckmäßige Verbindung des westlichen Ausganges mit dem sogenannten Unterholz der Gemeinde Brienz; c. Pflasterung des Durchganges.“

C. Nachdem über diese Punkte die angebahnten Verständigungsversuche fruchtlos geblieben waren, stellten die Einwohnergemeinde Brienz und die Gebrüder Flück beim Bundesgerichte vermittelt Eingabe vom 30. Juni 1880 das Gesuch: Es möchte in Sachen das vom eidgenössischen Expropriationsgesetze vorgeschriebene Verfahren eingeleitet und dadurch den Einsprachen der Einwohnergemeinde Brienz und der Gebrüder Flück, insoweit dieselben ihre gütliche Erledigung nicht gefunden haben, Rechnung getragen werden. Zur Begründung wird auf die einschlagenden Bestimmungen des Vertrages vom 5. Juni 1878 und überdem darauf verwiesen, daß die Einrichtung des Stations-

und Landungsplatzes auch gesetzlichen Bestimmungen nicht entsprechen.

D. In ihrer Vernehmlassung machen die Gebrüder Hauser zum Gießbach wesentlich geltend: Die Beschwerde betreffend Einrichtung des Stations- und Landungsplatzes und die Handhabung der Polizei auf demselben falle nicht in das Ressort des Bundesgerichtes, sondern in dasjenige der Administrativbehörden, in letzter Instanz des Bundesrathes. Auch bezüglich der Beschwerde betreffend den Uebergang nach dem Unterholz sei die Einleitung eines Expropriationsverfahrens nicht nöthig, sondern dieselbe, wenn sie nicht an die zuständigen kantonalen Gerichte verwiesen werden wolle, vom Bundesgerichte im ordentlichen Civilprozeßverfahren zu erledigen. Denn es handle sich dabei gar nicht um eine Expropriation, sondern lediglich um die Frage, ob der ausgeführte Uebergang dem zwischen der Einwohnergemeinde Brienz und den Gebrüdern Hauser am 5. Juni 1878 abgeschlossenen Vertrage entspreche. Letzteres sei nun, wie des nähern ausgeführt wird, allerdings der Fall. Endlich sei noch zu bemerken, daß jedenfalls die Gebrüder Flück zur Beschwerde gar nicht legitimirt seien, da ihre Rechte durch die Ausführung der Drathseilbahn am Gießbach gar nicht berührt worden seien und sie auch bei Abschluß des Vertrages vom 5. Juni 1878 nicht mitgewirkt haben. Hierauf gestützt wird beantragt:

1. Es sei auf das Gesuch der Einwohnergemeinde Brienz und der Gebrüder Flück zu Einleitung des vom eidgenössischen Expropriationsgesetze vorgesehenen Verfahren nicht einzutreten, eventuell: es sei dieses Gesuch abzuweisen, beides unter Kostenfolge;

2. für den Fall, daß der Gerichtshof zwar auf Einleitung des Expropriationsverfahrens nicht eintreten, dagegen die zwei Klagepunkte im gewöhnlichen Prozeßverfahren an die Hand nehmen sollte:

a. es sei auf den im gegnerischen Gesuch unter 2 angeführten Klagepunkt, betreffend Bahnhof und Bahnpolizei, wegen Inkompetenz nicht einzutreten, eventuell: es sei die Gegenpartei abzuweisen;

b. es sei die Gegenpartei auch mit dem unter 1 angeführten Klagepunkt abzuweisen; alles ebenfalls unter Kostenfolge.

E. In ihrer Replik beantragen die Impetranten Abweisung der von der Gegenpartei gestellten Anträge unter Kostenfolge, indem sie bemerken: Wenn die Gebrüder Hauser die Plananlage zur gesetzlichen Zeit d. h. vor Ausführung des Bahnbaues veranstaltet hätten, so hätten die Impetranten ihre Ansprüche auf dem Wege der Einsprache geltend machen können, und dieselben hätten dann im Expropriationsverfahren ihre Erledigung gefunden, wobei allerdings der Vertrag vom 5. Juni 1878 als Entscheidungsnorm in Betracht gekommen wäre; das gleiche müsse auch jetzt noch gelten. Die Einwendung der Gegenpartei, daß die Frage betreffend die Einrichtung des Bahnhof- und Landungsplatzes und der Zugänge zu demselben vom Bundesrathe zu entscheiden sei, erscheine nicht als richtig, vielmehr sei auch über die diesfällige gesetzliche Verpflichtung des Eisenbahnunternehmers im Expropriationsverfahren zu entscheiden. Die Gebrüder Flück besitzen oberhalb der Gießbachbesitzung ein Hotel, von welchem ein Weg nach dem sogenannten Unterholze der Gemeinde Brienz und da zur Bahn und zum Schiffe führe. Dieses ihr Wegrecht werde nun durch die Bahnanlage in Frage gestellt und sie seien daher allerdings legitimirt im Expropriationsverfahren klagend aufzutreten.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Das Begehren der Impetranten ist in erster Linie dahin gerichtet, daß zu Erledigung ihrer Ansprüche das im Bundesgesetze betreffend Verbindlichkeit zur Abtretung von Privatrechten vorgeschriebene Verfahren eingeleitet d. h. daß eine Schatzungskommission eingesetzt und dieselbe sodann zu Behandlung der geltend gemachten Ansprüche zusammenberufen werde. Es handelt sich mithin weder um eine Beschwerde gegen eine Schatzungskommission noch liegt ein staatsrechtlicher Rekurs gegen eine Verfügung einer kantonalen Behörde wegen Verletzung eines durch die Bundes- oder Kantonalverfassung oder durch die Bundesgesetzgebung gewährleisteten Rechtes, gemäß Art. 59 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege, vor. Vielmehr geht das Begehren der Impetranten dahin, daß das Bundesgericht die Einleitung des im eidgenössischen Expropriationsgesetze vorgesehenen Expropriationsverfahrens in Bezug auf die Eisenbahn-



unternehmung der Drahtseilbahn vom Brienzensee zum Hotel Gießbach seinerseits erst anordnen. Hierzu ist nun aber das Bundesgericht nicht kompetent, denn: die Entscheidung darüber, ob für die Ausführung eines öffentlichen Werkes die Vorschriften der Bundesgesetzgebung betreffend Verbindlichkeit zur Abtretung von Privatreehten Anwendung zu finden haben und demnach das denselben entsprechende Verfahren einzuleiten sei, steht zweifellos nicht dem Bundesgerichte, sondern den politischen Behörden des Bundes (Bundesrath und Bundesversammlung) zu. Nun ist im vorliegenden Falle für die Drahtseilbahn vom Brienzensee zum Hotel Gießbach die Anwendung des bundesgesetzlichen Expropriationsverfahrens nicht verfügt und demnach insbesondere eine Schatzungskommission nicht eingesetzt worden und zwar geschah dies, wie aus der sachbezüglichen Botschaft des Bundesrathes an die Bundesversammlung (B. Blatt 1878 IV S. 373) hervorgeht, deshalb nicht, weil bei der Konzessionsbewerbung die Unternehmer der fraglichen Eisenbahn ausdrücklich erklärten, daß sie ein Expropriationsrecht für den Bau der Bahn nicht beanspruchen, wie es denn auch bei der Natur dieser Eisenbahnunternehmung, welche in erster Linie jedenfalls nur privaten Interessen beziehungsweise dem Verkehr des Hoteletablissements der Impetranten dient, zweifelhaft sein mußte, ob für dieselbe das Expropriationsrecht überhaupt zu erteilen sei. Es bestimmt nun allerdings Art. 12 des Bundesgesetzes betreffend Bau und Betrieb der Eisenbahnen ganz allgemein, daß die Bestimmungen der Bundesgesetzgebung betreffend Verbindlichkeit zur Abtretung von Privatreehten auf alle vom Bunde konzedirten Eisenbahnen Anwendung finden, allein angesichts der erwähnten ausdrücklichen Erklärung der Konzessionspetenten anlässlich der Konzessionsbewerbung muß es immerhin zum mindesten zweifelhaft sein, ob den Konzessionären der Drahtseilbahn vom Brienzensee zum Hotel Gießbach durch die Konzession das Expropriationsrecht habe erteilt werden wollen und ob mithin die Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend Verbindlichkeit zur Abtretung von Privatreehten hier überhaupt anwendbar seien. Hierüber ist aber, wie bemerkt, nicht vom Bundesgerichte, sondern von den politischen Behörden des Bundes zu entscheiden.

2. Kann somit schon aus diesem Grunde auf das Begehren der Impetranten nicht eingetreten werden, so ist aber im fernern zu bemerken, daß auch materiell die eidgenössische Gerichtsbehörde zur Entscheidung über die von den Impetranten geltend gemachten Beschwerden keinesfalls kompetent wäre. Denn

a. Was zunächst die Beschwerde betreffend die Einrichtung des Stations- und Landungsplatzes und der Zugänge zu demselben anbelangt, so ist dieselbe, sofern dabei von dem zwischen der Einwohnergemeinde Brienz und den Impetranten am 5. Juni 1878 abgeschlossenen Vertrage und den dadurch angeblich begründeten besondern vertraglichen Verpflichtungen der Letztern abgesehen wird, offenbar keineswegs privatreehtlicher sondern lediglich polizeilicher Natur und es steht also die Entscheidung darüber nicht den Gerichten, sondern den Administrationsbehörden zu; sofern dagegen der diesbezügliche Anspruch auf die Bestimmungen des Vertrages vom 5. Juni 1878 gestützt wird, so handelt es sich überall nicht um einen auf die Enteignung kraft des Expropriationsgesetzes begründeten und daher im Expropriationsverfahren zu erledigenden Anspruch, sondern um einen Anspruch, welcher auf besondere zwischen den Parteien angeblich vertragsmäßig begründete und demnach keineswegs aus der Enteignung fließende Rechtsbeziehungen gestützt wird, und über welchen daher ausschließlich die zuständigen kantonalen Gerichte zu entscheiden haben.

b. Letzteres trifft auch bezüglich der Beschwerde betreffend die Gestaltung des die Verbindung mit der Unterholzbestigung der Gemeinde Brienz vermittelnden Bahnüberganges zu.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Auf das Gesuch der Impetranten wird wegen Inkompetenz des Gerichtes nicht eingetreten.