

Kommission dann kompetent, wenn derselbe auf die Enteignung und deren Folgen z. B. die in Folge der Enteignung nothwendig gewordenen Reparaturen des Hotels gestützt wird.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

103. Urtheil vom 12. November 1881 in Sachen
Bucher gegen Jura-Bern-Luzern-Bahn.

A. Die Bahnlinie Bern-Luzern durchschneidet das westlich des Dorfes Schüpfheim gelegene Grundstück „Weyermätteli“ des Alois Bucher zum Adler in Schüpfheim auf einem Erd-damme mit $1\frac{1}{2}$ füssiger Böschung. Bei der dem Bahnbaue vorausgegangenen Plananlage im Jahre 1873 hatte die Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern die Erstellung eines durch das genannte Grundstück führenden Verbindungssträßchens von der Rohrbrücke oder Schmiedgasse an bis zum Stationsplage in Schüpfheim längs der Bahnlinie in das Bauprojekt aufgenommen und es wurde der Plan für die Station Schüpfheim mit dem fraglichen Parallelsträßchen, dessen Erstellung von der Regierung des Kantons Luzern im Einverständnisse mit der Gemeindebehörde von Schüpfheim gefordert worden war, am 18. Juni 1873 vom Bundesrathe genehmigt. Eine Einsprache des Alois Bucher, worin derselbe die Pflicht zur Abtretung seiner Liegenschaft „Weyermätteli,“ soweit dieselbe zur Anlage des erwähnten Parallelsträßchens beansprucht werden wolle, bestritt, wurde vom Bundesrathe durch Beschluß vom 2. Februar 1874 abgewiesen.

B. Am 17. April/5. Mai 1874 kam zwischen dem Alois Bucher und der Direktion der Bern-Luzern-Bahngesellschaft ein Kaufvertrag über „eine für den Bahnbau erforderliche Parzelle Land bei Kil. 22 000 in der Liegenschaft, Dorf- oder Weyermätteli genannt, ungefähr 250,600 Quadratmeter Wiesland enthaltend“

zu Stande. In demselben wird der Kaufpreis für das für den Bahnkörper erforderliche Terrain auf 9 Cts., für das für den Graben erforderliche Land auf 7 Cts. und die Inkonvenienzentschädigung wegen Verschneidung und Verkleinerung des Grundstückes und erschwelter Zu- und Abfahrt auf 1000 Fr. festgesetzt. Im Weitern enthält dieser Vertrag unter Anderem folgende Bestimmungen: Unter Rubrik III, Allgemeine Bestimmungen, sub Ziffer 7 ist gesagt: „Der Verkäufer verzichtet unbedingt auf alle die ihm durch Paragraph 47 des Bundesgesetzes betreffend die Verbindlichkeit zur Abtretung von Privatreehten (vom 1. Mai 1850) vorbehaltenen Rechte.“ Sodann ist unter IV, Besondere Bestimmungen, unter Anderem vereinbart: „Die Gesellschaft erstellt dem Abtreter ungefähr in der Mitte „des Grundstückes einen Privatübergang von sechs Fuß Breite. „An der Stelle des im Plane eingezeichneten Parallelsträßchens „hat die Gesellschaft einen offenen Parallelgraben... zu erstellen.“... „Sollte die Gesellschaft genöthigt sein, das im Plane „eingezeichnete Parallelsträßchen zu erstellen, so fällt der obgenannte Privatübergang dahin und hat der Abtreter das Recht „für die Erwerbung des zu diesem Sträßchen nöthigen Landes „seine Rechte in jeder Beziehung geltend zu machen.“

C. Nachdem in der Liquidation der Bern-Luzern-Bahngesellschaft der Massaverwalter auf eine Eingabe des Gemeinderathes von Schüpfheim hin die Verpflichtung der Gesellschaft zu Erstellung des fraglichen Parallelsträßchens anerkannt und dieselbe dem Erwerber der Bahn überbunden hatte, wurden zwischen der Direktion der Jura-Bern-Luzern-Bahngesellschaft, als Vertreterin des Staates Bern, und der Gemeinde Schüpfheim Unterhandlungen gepflogen, welche zu einer Verständigung führten, wonach die Bahngesellschaft anstatt des ursprünglich projektierten Fahrsträßchens einen Fußweg, und zwar auf dem Eisenbahndamme selbst, erstellen sollte. Ein erstes hierüber ausgearbeitetes Bauprojekt, gegen welches Alois Bucher sich beim Bundesrathe beschwert hatte, wurde von letzterem durch Schlußnahme vom 2. April 1880 aus Gründen der Betriebssicherheit nicht genehmigt; vielmehr wurde durch die erwähnte Schlußnahme des Bundesrathes die Bahngesellschaft aufgefordert, mit aller Be-

förderung die Ausführung des unterm 18. Juni 1873 genehmigten Parallelweges am Fuße des Bahndammes an die Hand zu nehmen und zu vollenden. Die Direktion der Sura-Bern-Luzern-Bahngesellschaft ließ nun ein neues abgeändertes Bauprojekt für einen Fußweg von 3 $\frac{1}{2}$ Fuß Breite ausarbeiten, wonach der Weg auf der südlichen Seite des bestehenden Bahndammes derart eingebaut wird, daß die 1 $\frac{1}{2}$ fäßige Böschung auf der mittleren Höhe auf Wegbreite angeschnitten wird. Dieses abgeänderte Projekt, welches dem Bundesrathe mit Berufung auf die mit der Gemeinde Schüpfheim getroffene Verständigung über Umwandlung der Fahrstraße in einen Fußweg zur Genehmigung vorgelegt wurde, wurde auch wirklich von demselben am 19. November 1880 genehmigt und die Bahngesellschaft eingeladen, unverzüglich zu dessen Ausführung zu schreiten. Eine hiegegen von Moïse Bucher an das schweizerische Post- und Eisenbahndepartement gerichtete Reklamation wurde von diesem am 23. Dezember 1880 abschlägig beschieden mit der Bemerkung, daß dem Moïse Bucher unbenommen bleibe, Ansprüche, welche ihm aus allfällig von den Organen der Bahngesellschaft gemachten Versprechen erwachsen sein sollten, auf dem Rechtswege geltend zu machen.

D. Hierauf stellte Moïse Bucher mit Klageschrift vom 30. Dezember 1880 beim Bundesgerichte die Anträge: Die Beklagtschaft habe dem Kläger das von ihm erworbene Land, welches durch den projektierten Parallelweg zur Station Schüpfheim okkupirt werden soll, gegen Erstattung der hiefür bezahlten Entschädigungssumme zurückzugeben; beziehungsweise die Beklagte sei nicht berechtigt, fraglichen Parallelweg zu erstellen; — unter Kostenfolge. Zur Begründung macht er im Wesentlichen geltend: Er habe die Anlage des von der Bahngesellschaft projektierten Parallelweges von Anfang an als eine Schädigung seiner Interessen, als Inhaber einer im Dorfe Schüpfheim gelegenen Wirthschaft, betrachtet und sich derselben widersetzt. Anlässlich des Abschlusses des Kaufvertrages vom 17. April/5. Mai 1873 sei ihm nun zugesichert worden, daß das von ihm abgetretene Land nicht zu Erstellung des Parallelweges, sondern ausschließlich zu Erstellung des Bahnkörpers und Bahngrabens verwendet

werde; nur zu diesem Zwecke habe die Abtretung stattgefunden. Dies ergebe sich schon aus dem Wortlaute des Vertrages und sei ihm überdem, wofür er Zeugenbeweis anbiete, von dem Expropriationskommissär der Bahngesellschaft ausdrücklich zugesichert worden. Er könne sich daher auf den Art. 47 des Bundesgesetzes betreffend Verbindlichkeit zur Abtretung von Privatreehten berufen, und da das abgetretene Land zu einem andern als dem vertraglich vereinbarten Zwecke verwendet werden wolle, dasselbe gegen Erstattung des Abtretungspreises zurückfordern. Uebrigens könnte er diesen Rückstattungsanspruch auch dann geltend machen, wenn das Land wirklich zu Anlage eines Weges abgetreten worden wäre, denn es sei hiezu nicht binnen zwei Jahren verwendet worden. Es könne der Klage auch nicht entgegengehalten werden, daß das abgetretene Land zum Abtretungszwecke, nämlich zum Bahnbaue wirklich verwendet worden und eine Rückabtretung unmöglich sei, da das Land ja im Bahndamme drinnen liege. Wenn nämlich anerkannt werden müsse, daß der Landstreifen, über welchen der Weg erstellt werden wolle, als „bloßer Weggrund gedacht“ dem Kläger „de jure“ zurückgegeben werden müßte, diese Rückgabe aber deßhalb faktisch unstatthaft sei, weil fraglicher Landstreifen gleichzeitig auch einen Theil des Bahndammes bilde, so sei diese Komplikation einfach dadurch zu heben, daß der Beklagtschaft die Anlage des Weges untersagt werde. Dahin gehe denn auch in zweiter Linie der Klägerische Antrag. Subeventuell werde das Recht einer Entschädigungsforderung vorbehalten.

E. In ihrer Klagebeantwortung bemerkt die Direktion der Sura Bern-Luzern-Bahngesellschaft im Wesentlichen: Die ganze abgetretene Parzelle sei zu dem Abtretungszwecke, nämlich zum Bahnbaue, verwendet worden und zwar in der Weise, daß auf derselben ein Erddamm mit 1 $\frac{1}{2}$ fäßiger normaler Böschung aufgerichtet und über diesen selbst das Schienengeleise gelegt worden sei. Der Umstand, daß nachträglich der gleiche Erddamm auch noch zu einer Wegbaute verwendet worden sei, ändere hieran offenbar nichts. Uebrigens gehöre auch die fragliche Wegbaute, deren Erstellung der Bundesrath der Bahngesellschaft vorgeschrieben habe, zum Bahnbaue. Es könnte sich also höchstens

fragen, ob nicht dem Kläger deshalb, weil auf dem expropriirten Grundstücke neben der Errichtung des Bahngelaises noch andere zur Zeit der Expropriation vielleicht nicht geahnte Einrichtungen getroffen werden, eine Entschädigungsklage zustehet. Allein wenn diese Frage auch bejaht würde, so könnte doch über die dahingehenden Ansprüche des Klägers nur in dem besondern durch das Expropriationsgesetz vorgesehenen Schätzungsverfahren entschieden werden. Uebrigens sei das Bundesgericht wohl zu Beurtheilung des ersten klägerischen Rechtsbegehrens gemäß Art. 47 des Expropriationsgesetzes kompetent; dagegen sei das zweite Klagebegehren, welches ein Verbot der Wegerstellung bezwecke, nicht gerichtlicher Natur, sondern sei nach Art. 14 des Bundesgesetzes über Bau und Betrieb der Eisenbahnen dem Bundesrathe zu unterbreiten.

F. Replikando bemerkt der Kläger der Hauptsache nach: Das Parallelsträßchen habe von Anfang an ein selbständiges vom Bahntracé unterschiedenes Bauobjekt, eine sogenannte Nebenanlage, gebildet, zum Beweise wofür die Edition des im Jahre 1873 genehmigten Planes und der bezüglichen Flächenverzeichnisse verlangt werde. Bei Abschluß des Vertrages vom 17. April bis 5. Mai 1873 habe die Bahngesellschaft das Projekt der Erstellung des Parallelsträßchens aufgegeben gehabt und sei zwischen den Parteien einverstanden gewesen, daß die Abtretung nur zum Zwecke der Anlage des Bahnkörpers und des Bahngrabens erfolge, wie sich aus der sorgfältigen Bezeichnung des Abtretungszweckes im Vertrage und aus den Vertragsunterhandlungen ergebe. Dafür sei auch anzuführen, daß bei einer im Jahre 1874 stattgefundenen Nacherverbarung dem Kläger durch einen Brief des Sektionsingenieurs Guénod vom 23. Juni 1874 ganz genau mitgetheilt worden sei, zu welchem Zwecke der betreffende Landstreifen verwendet werden solle. Hätte Kläger geglaubt, daß das von ihm abzutretende Land zu Anlage eines Parallelweges verwendet werden solle, so hätte er niemals in eine gütliche Abtretung eingewilligt, sondern die Einleitung des Schätzungsverfahrens verlangt. Im Uebrigen wird gegenüber den Ausführungen der Klagebeantwortung an den Aufstellungen der Klageschrift festgehalten und bemerkt, daß das Bundesgericht

zur Beurtheilung der Klage in ihrem ganzen Umfange kompetent sei, da dieselbe auf Art. 47 des Expropriationsgesetzes begründet werde, und endlich beigefügt, daß eventuell die Beklagte bei ihrem Antrage, es sei die Schätzungskommission zur Behandlung der Entschädigungsforderung Buchers in Funktion zu rufen, behaftet werde.

G. Die Beklagte verzichtet auf Einreichung einer Duplik.

H. Vom Instruktionsrichter wurde durch Verfügungen vom 8. April und 25. Juli 1881 der vom Kläger theils schon in der Klageschrift, theils in seiner Beweiseingabe vom 3. Juni 1881 angebotene Zeugenbeweis darüber, daß bei den Unterhandlungen über den Vertrag vom 17. April/5. Mai 1873 von dem Vertreter der Bahngesellschaft erklärt worden sei, das abzutretende Land werde nicht zu einem Kommunikationsmittel, sondern nur für Bahndamm und Graben verwendet, sowie darüber, daß der in der Replik erwähnte Brief des Sektionsingenieurs Guénod an den Kläger vom 23. Juni 1874 die Antwort auf eine Reklamation des Klägers bezüglich der Verwendung des nachträglich erworbenen Landes gewesen sei, als unerheblich abgelehnt. Dagegen ordnete derselbe die Edition des im Jahre 1873 vom Bundesrathe genehmigten Planes über die Station Schüpfheim und den Parallelweg an; es wurde dieselbe indeß von der Beklagten nicht bewerkstelligt.

I. Bei der heutigen Verhandlung erklärt der Vertreter des Klägers vorerst, daß er, sofern das Gericht den zur Edition verlangten Plan als für die Entscheidung erheblich erachten sollte, Sistirung der Verhandlung auf Kosten der Beklagten bis zur Vorlegung des fraglichen Planes beantrage und auf den von ihm angebotenen Zeugenbeweis nur insofern verzichte, als das Gericht seine Darstellung der betreffenden Thatsachen als erwiesen betrachte; in der Hauptsache hält er an den im Schriftwechsel gestellten Anträgen fest und beantragt im Weiteren, daß eventuell im Urtheile ausgesprochen werde, daß Kläger berechtigt sei, zu Behandlung seiner Schadensersatzforderung die Zusammenberufung der eidgenössischen Schätzungskommission zu verlangen, unter Kostenfolge. Der Vertreter der Beklagten dagegen erklärt, daß die Edition des seiner Zeit aufgelegten Planes lediglich

aus Versehen unterblieben sei, daß derselbe übrigens, ebenso wie der angebotene Zeugenbeweis, völlig unerheblich sei und daher heute die Entscheidung in der Hauptsache ausgefällt werden könne; in der Hauptsache trägt er auf Abweisung der sämtlichen klägerischen Begehren unter Kostenfolge an, indem er insbesondere bemerkt, daß das heute gestellte eventuelle Begehren des Klägers verspätet sei, und im Fernern noch ausführt, daß nach der Rubrik III, Ziffer 7, des Vertrages vom 17. April/5. Mai 1873 Kläger auf alle ihm aus Art. 47 des Expropriationsgesetzes zustehenden Rechte verzichtet habe. In Replik und Duplik halten die Vertreter beider Parteien an ihren Anträgen, unter Bestreitung der gegnerischen Ausführungen, fest.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Da der Kläger auch sein eventuelles Rechtsbegehren, es sei der Beklagten die Anlage des fraglichen Parallelweges zu unterlagen, auf Art. 47 des Bundesgesetzes betreffend Verbindlichkeit zur Abtretung von Privatreechten begründet, so ist das Bundesgericht gemäß Art. 47 Lemma 4 cit. und Art. 28 litt. c des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege zu Beurtheilung dieses Rechtsbegehrens und mithin zur Entscheidung über die Klage in ihrem ganzen Umfange kompetent und erscheint die diesbezügliche Einwendung der Beklagten als unbegründet.

2. Die vom Kläger zur Edition verlangten Dokumente (Plan und Flächenverzeichnisse) sind schon deshalb, weil über deren Inhalt ja gar kein Streit zwischen den Parteien besteht, für die Entscheidung vollkommen irrelevant; ebenso sind die Behauptungen, über welche vom Kläger Zeugenbeweis anboten worden ist, wie sich aus dem in Erwägung 3 Auszuführenden ergibt, offenbar unerheblich, und es ist daher heute zum Entscheide in der Hauptsache zu schreiten.

3. In der Sache selbst kann offensichtlich von einer Gutheißung der in der Klageschrift gestellten Begehren keine Rede sein. Denn es kann irgend welchem begründeten Zweifel nicht unterliegen, daß die abgetretene Landparzelle zu demjenigen Zwecke, zu welchem die Abtretung erfolgte, nämlich zum Bahn-

baue, wirklich verwendet worden ist, wie denn auch Kläger gar nicht bestreitet, daß dieselbe noch gegenwärtig einen Bestandtheil des Eisenbahndammes bildet, und es erscheint daher schon aus diesem Grunde als unverständlich, wie Kläger ein Rückforderungsrecht aus Art. 47 des eidgenössischen Expropriationsgesetzes geltend machen will. Ueberdem ist klar, daß nach Art. 14 des Bundesgesetzes über den Bau und Betrieb der Eisenbahnen der Bundesrath darüber zu entscheiden hat, welche Arbeiten zum Eisenbahnbaue gehören, beziehungsweise welche Arbeiten von einer Eisenbahngesellschaft in Verbindung mit dem Baue des Bahnkörpers im Interesse des öffentlichen Verkehrs, der Betriebssicherheit u. s. w. auszuführen sind und daß daher der Bau des in Frage stehenden Parallelweges, zu welchem die Eisenbahnunternehmung vom Bundesrath im öffentlichen Interesse angehalten worden ist, allerdings einen Bestandtheil des Bahnbaues bildet. Besteht aber somit ein Rückforderungsrecht des Klägers gemäß Art. 47 des eidgenössischen Expropriationsgesetzes überall nicht, so muß selbstverständlich nicht nur das erste, sondern auch das zweite (eventuelle) Rechtsbegehren der Klageschrift abgewiesen werden, da auch letzteres lediglich auf das vermeintliche Rückforderungsrecht des Klägers begründet wird.

4. Was das bei der heutigen Verhandlung gestellte subeventuelle Rechtsbegehren der Klagepartei anbelangt, so ist dasselbe, da es offenbar nicht eine bloße Minderung der ursprünglichen Klagebegehren enthält, sondern auf etwas ganz Anderes als letztere gerichtet ist, verspätet vorgebracht und muß schon aus diesem Grunde zurückgewiesen werden. Wenn nämlich der klägerische Vertreter im heutigen Vortrage ausgeführt hat, daß durch dieses Begehren lediglich die richterliche Feststellung eines von der Beklagten in der Klagebeantwortung gemachten Zugeständnisses verlangt werde, so ist dies offenbar unbegründet, denn die Beklagte hat sich im Prozesse keineswegs dahin ausgesprochen, daß Kläger befugt sei, zu Behandlung seiner allfälligen Schadenersatzansprüche die Zusammenberufung der eidgenössischen Schatzungskommission zu verlangen, sondern sie hat bloß ausgeführt, daß in concreto höchstens ein im Schatzungsverfahren zu verfolgender Schadenersatzanspruch begründet sein

könnte, dagegen jedenfalls die in der Klageschrift gestellten Begehren unstatthaft sein. Es ist denn übrigens auch klar, daß zu Behandlung allfälliger Schadenserfordernissen des Klägers die eidgenössische Schenkungskommission und in zweiter Instanz das Bundesgericht nur insofern kompetent sind, als diese Ansprüche auf das Expropriationsgesetz d. h. darauf begründet werden, daß die Erstellung des Parallelweges die Enteignung eines dem Kläger zustehenden dinglichen Rechtes involvire, während, wenn es sich um eine lediglich auf die durch den Vertrag vom 17. April/5. Mai 1873 begründeten besondern vertraglichen Beziehungen zwischen den Kontrahenten gestützte Klage handeln sollte, zu deren Beurtheilung ausschließlich die kompetenten kantonalen Gerichte zuständig sind.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Klage ist abgewiesen.

II. Organisation der Bundesrechtspflege.

Organisation judiciaire fédérale.

104. Sentenza del 15 ottobre 1881 nella causa Lavertezzo contro Scazziga.

A. Addì 14 marzo 1871 il patriziato del comune di Lavertezzo, a ciò debitamente autorizzato dal governo cantonale, vendeva ai signori avvocati Ferdinando e Pasquale, padre e figlio, Cattaneo, di Faido, tre lotti di bosco in Val Carecchio pel complessivo prezzo di fr. 40 mila. A stregua del relativo capitolato e della scrittura di contratto dovevano i compratori effettuare il taglio di detto bosco entro il termine di cinque anni e « garantiva il patriziato venditore ai signori compratori la piena proprietà dei boschi venduti, assumendone le relative legali conseguenze, da qualunque molestia venisse

loro recata per tale oggetto, per qualsiasi causa e da qualsiasi parte derivasse. »

B. Nell'anno che tenne dietro procedevano gli acquirenti alla effettuazione di una parte del taglio ed ottenevano, mediante il versamento di un compenso di 4 mila franchi, una proroga di due anni al fatale come sopra stabilito.

C. Venuti a morire nel frattempo i signori Cattaneo, i loro eredi vendevano sotto la data 26 luglio 1873 gli anzidetti lotti di bosco al signor Felice D'Ambrogio, di Dalpe, per sé e quale procuratore della Società « D'Ambrogio e Compagni » (ora Scazziga-Bacilieri-Schenardi e D'Ambrogio), convenendo con esso lui che « il relativo contratto intendevasi concluso e stipulato sotto le medesime condizioni, clausole, convenzioni, patti e riserve già precedentemente intercesse tra il patriziato di Lavertezzo ed i primi acquirenti, per il che l'attuale parte compratrice veniva collocata di fronte al patriziato nella medesima posizione, nei medesimi diritti e nei medesimi obblighi e pesi, in cui trovavasi l'attuale parte venditrice, ritenuta per sola ed unica differenza la diversità fra il prezzo attuale (fr. 25 000) e quello antecedentemente concluso (fr. 40 000), considerato il contratto d'allora, meno l'eccezione unica del prezzo, come parte integrale del presente e risguardandosi i lotti di bosco in discorso siccome venduti nello stato e condizione in cui attualmente si trovano. » — I nuovi acquirenti ottenevano poi successivamente e verso pagamento di altro compenso di 2500 fr. una seconda proroga di un anno al taglio, il cui compimento trovavasi di tal guisa rimandato al 14 marzo 1879.

D. Con suo decreto 6 settembre 1876 dichiarava però intanto il Consiglio di Stato del cantone Ticino, in esecuzione di ordini (16 agosto detto anno) trasmessigli dal Consiglio federale, a sensi dell'art. 30 della legge forestale 24 marzo 1876: « Essere sospeso qualsiasi taglio nelle foreste e boschi situati nel cantone, di proprietà di comuni, patriziati e corporazioni, finchè i proprietari non abbiano domandato ed ottenuto a questo effetto, per suo mezzo, l'autorizzazione del