

der nationalen Ordnung eine Kautio[n] nicht auferlegt werden ; behandelt ihn aber diese letztere als Kläger, um ihn so zur Kautio[n] zu verhalten, so steht dem das internationale Recht entgegen ; dieses hat die Wirkung, dass der beklagte Rechtsmittelkläger hinsichtlich der Kautio[n]spflicht entweder als Beklagter behandelt oder von der Kautio[n]spflicht entbunden werden muss.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Der Rekurs wird gutgeheissen und der Beschluss der II. Kammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. Oktober 1919 aufgehoben.

VII. ORGANISATION DER BUNDESRECHTSPFLEGE

ORGANISATION JUDICIAIRE FÉDÉRALE

54. Sentenza del 20 dicembre 1919 nella causa Calvi contro Grigioni.

La questione, se a ragione le autorità cantonali competenti abbiano accordato ad un concessionario di derivazione di acque pubbliche la facoltà di espropriare i diritti di un privato che si oppongono all'attuazione dell'opera, è di competenza del Consiglio federale.

A. — Marco Calvi in Roveredo è, per cessione, in possesso di un diritto di derivazione delle acque della Calancasca in Val Mesocco per l'esercizio di un suo maglio sito su quel di Grono. La concessione data del 1837, fu conseguita contro il versamento di una somma di fr. 2000 una volta tanto, e dà al concessionario il diritto perpetuo di derivare l'acqua del fiume Calancasca sotto e sopra

il ponte del Rame. Attualmente la presa d'acqua avviene al disotto del ponte del Rame.

B. — Con risoluzione del 20 maggio/6 giugno 1919 il Piccolo Consiglio del Cantone dei Grigioni approvava un contratto 15 ottobre 1918 conchiuso da J. Büchi, ingegnere in Zurigo (contratto che fu poi assunto dalla Società di Aluminio in Neuhausen), col quale al prefato sig. Büchi veniva concessa l'utilizzazione delle acque della Calancasca e dei suoi affluenti di parte destra per un impianto idraulico di vasta mole. Il progetto prevede la presa d'acqua presso Molino, al disopra della derivazione Calvi : lo scarico delle acque sortenti dalle turbine è previsto al disopra del canale di Roveredo.

C. — Contro la precitata risoluzione del Piccolo Consiglio Calvi ha interposto ricorso di diritto pubblico allegando in sostanza, che il Piccolo Consiglio non aveva il diritto, ratificando la concessione Büchi, di decretarne la pubblica utilità riconoscendo al concessionario quello di valersi della procedura di esproprio in suo confronto. Calvi sostiene, inoltre, che nel caso nessun interesse pubblico è in giuoco, trattandosi di una pura speculazione dei Comuni concedenti e, sulla questione della competenza, fa capo, tra altro, alla legge federale 22 dicembre 1916 sull'utilizzazione delle forze idrauliche (art. 43, 40 ecc.).

D. — La ditta Società Aluminio di Neuhausen e il Piccolo Consiglio, basandosi essi pure sulla legge federale precitata (art. 43), sollevano l'eccezione d'incompetenza del Tribunale federale.

E. — Con ufficio del 17 novembre 1919 il Tribunale federale è entrato, sulla questione d'ordine, in corrispondenza col Consiglio federale a sensi dell'art. 194 OGF ;

Considerando in diritto :

1° — La questione dominante è quella di sapere, se a torto fu concessa al sig. Büchi la facoltà di espropriazione dei diritti che si oppongono all'attuazione del suo pro-

getto e, tra altri, della concessione Calvi, qualora anch'essa fosse lesa dell'opera costruenda. Il quesito della legittimazione del sig. Calvi (per mancanza e improbabilità di danno, almeno nel momento attuale ecc.) sollevato dalla parte resistente, si appalesa questione preliminare da decidersi dall'Autorità competente nel merito, secondo il principio dell'attrazione (art. 194 al. 2 OGF).

2° — Sulla competenza a decidere della questione principale giova osservare :

Nè l'art. 19 nè l'art. 43 della legge precitata 22 dicembre 1916 ponno trovare applicazione nella fattispecie. L'art. 19, infatti, concerne il caso in cui l'utilizzazione del corso d'acqua dipenda da un diritto privato, vale a dire, come dall'art. 17 si eruisce, si tratti di un corso d'acqua *privato* cioè appartenente ai riveraschi. Ora, a mente dell'art. 1° della legge cantonale grigionese del 18 marzo 1906 sull'utilizzazione delle acque pubbliche, nel Cantone dei Grigioni tutte le acque (fiumi, laghi, rivi) sono proprietà dei Comuni.

Parimenti inapplicabile si appalesa l'art. 43. Esso tratta della *revoca* di una concessione. E se anche si volesse considerare come revoca della concessione Calvi la facoltà di espropriarla concessa al sig. Büchi — illazione questa assai peregrina e certo non ineccepibile — sarebbe però sempre fuori di dubbio, che l'art. 43 si applica solo alle concessioni avvenute in base alla legge federale e non a quelle dipendenti dal diritto cantonale, come la concessione Calvi.

3° — Decisivo è invece l'art. 46 al. 2 della legge, secondo il quale le contestazioni sull'obbligo di cessione in via di espropriazione sono sindacabili dall'Autorità *concedente* e dal *Consiglio federale* « quando si tratti dell'espropriazione di un diritto di utilizzazione da essa precedentemente concessa ». Onde la competenza del Consiglio federale a conoscere della questione in esame. Indarno si obietterebbe che il disposto parla « dell'Autorità concedente » e che nel caso in esame, tanto nei con-

fronti di Calvi che in quello di Büchi, le Autorità concedenti furone i Comuni di Crono, Castaneda e Busen per Büchi, di Grono per Calvi, mentre il Piccolo Consiglio non fece che *ratificare* la concessione Büchi. L'obbiezione non ha valore. La legge ha previsto solo il caso normale, che è quello in cui la concessione è data direttamente dai Cantoni e non solo da essi ratificata : si è solamente nel Cantone dei Grigioni e, solo per alcuni rivi, nel Cantone del Vallese, che i Comuni hanno la facoltà delle concessioni e l'Autorità cantonale solo quella di ratificarle. Del resto, non si vede il motivo per cui nell'un caso la competenza spetterebbe al Tribunale federale e nell'altro al Consiglio federale, poichè tanto in un caso che nell'altro, le ragioni generiche per le quali la legge accorda al Consiglio federale l'alta sorveglianza in materia di forze idrauliche, stanno per l'identica soluzione. Giova infine osservare che questione esclusivamente tecnica e amministrativa à quella di giudicare della prevalenza dell'utilità di opera idraulica sui diritti privati e della necessità di accordarle il diritto di espropriazione, onde poterla attuare in modo conforme allo scopo ed al pubblico interesse (confronta i disposti della legge federale sulla espropriazione del 1° maggio 1850). D'altro canto, le attribuzioni del Tribunale federale sono, secondo la legge sull'utilizzazione delle forze idrauliche, affatto speciali limitate e specialmente menzionate (art. 8, 13-15, 25-26 ecc.) e concernono, non questioni di pubblico interesse, ma di indole privata, quale quella delle indennità da accordarsi agli espropriati, la ripartizione delle spese ecc. E, infine, giova ricordare che la ripartizione delle competenze tra il Consiglio federale e il Tribunale federale è quella qui propugnata anche in materia di espropriazione, che, sotto molti aspetti, è affine a quella che ci occupa.

In questo modo di vedere consente del resto anche il Consiglio federale, come a sua dichiarazione del 16/17 dicembre u. s.

Il Tribunale federale pronuncia :

Il ricorso è irricevibile per incompetenza.

B. STRAFRECHT — DROIT PÉNAL

I. GESETZ ÜBER DIE BEAUFSICHTIGUNG VON VERSICHERUNGSUNTERNEHMUNGEN

LOI CONCERNANT LA SURVEILLANCE DES ENTREPRISES D'ASSURANCE

55. Urteil des Kassationshofes vom 5. Dezember 1919

i. S. Stamm gegen Staatsanwaltschaft Basel-Stadt.

VAG Art. 11 Abs. 1: Ueberweisungsbehörde ist der Bundesrat oder eine von ihm delegierte Bundesbehörde. Die Überweisung bildet eine Voraussetzung der Strafverfolgung und hat auch in den Fällen der Privatklage zu erfolgen. Diese ist somit nicht direkt beim kantonalen Gericht, sondern bei der Überweisungsbehörde anzubringen.

A. — Der Kassationskläger Robert Stamm in Basel, Agent der Leipziger Lebensversicherungsgesellschaft (sog. « Alte Leipziger ») versandte im Herbst 1916 an etwa achtzig Personen ein gedrucktes Zirkular, worin er die Grundlagen der von ihm vertretenen Unternehmung, die Versicherungsbedingungen und speziell die Art der Einwirkung des Krieges auf die Rentabilität und das Risiko bespricht und mit den Verhältnissen bei anderen Versicherungsgesellschaften vergleicht.

Am 8. Juni 1917 erhob die Kassationsbeklagte, die Schweiz. Lebensversicherungs- und Rentenanstalt in Zürich, bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt Strafklage gegen Stamm wegen Übertretung von §§ 1 und 5 des kantonalen Gesetzes über den unlauteren Wettbewerb vom 8. Juni 1916. Sie machte geltend, dass der von ihm veröffentlichte Prospekt unwahre Angaben sowohl über die Leipziger Gesellschaft als über die Kassationsbeklagte selbst enthalte, die geeignet seien, das Publikum irrezuführen.

Das Strafgericht des Kantons Basel-Stadt trat in seinem Urteil vom 2. April 1919 auf die Anklage nicht ein, weil der ihr zugrunde liegende Tatbestand ausschliesslich nach Art. 11 des Bundesgesetzes über die Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens vom 25. Juni 1885 (VAG) zu beurteilen sei. Es übermittelte dagegen die Akten dem Polizeigericht in der Meinung, dass eine Behandlung der Sache durch dieses auch ohne vorgängige Überweisung durch eine eidgenössische Amtsstelle zulässig sei.

Durch Urteil vom 9. Mai 1919 hat das Polizeigericht des Kantons Basel-Stadt den Kassationskläger der Übertretung von Art. 11 Ziff. 2 VAG schuldig erklärt und zu einer Busse von 300 Fr., sowie zu den Kosten verurteilt. Das Appellationsgericht hat diesen Entscheid am 4. Juli 1919 unter Reduktion der Busse auf 200 fr. bestätigt.

B. — Gegen dieses ihm am 11. Juli 1919 zugestellte Urteil hat Robert Stamm am 21. Juli Kassationsbeschwerde erhoben und am 31. Juli eine Rekurschrift eingereicht mit dem Antrag, es sei aufzuheben und die Klage abzuweisen.

C. — Die Kassationsbeklagte hat in ihrer Antwort auf Abweisung der Beschwerde angetragen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. — Die von der Kassationsbeklagten aufgeworfene