

und Gebr. Buchwalter erwartete und dann auch tatsächlich eingetretene Preissteigerung sich zunutze zu machen, selbst auf die Gefahr hin, die Ware dadurch dem inländischen Konsum vorzuenthalten oder endgültig zu entziehen. Der durch die Verordnung vom 10. August 1914 unter Strafe gestellte Deliktstatbestand ist somit in der Tat erfüllt.

Demnach hat der Kassationshof
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 27. Februar 1917 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an das genannte Gericht zurückgewiesen.

V. ORGANISATION DER BUNDESRECHTSPFLEGE

ORGANISATION JUDICIAIRE FÉDÉRALE

Siehe Nr. 16, 18, 19. — Voir n^{os} 16, 18, 19.

C. EXPROPRIATIONSRECHT EXPROPRIATION

20. Urteil vom 8. März 1917

i. S. Schweizerische Bundesbahnen gegen Held-Fürst.

Teilentzignung. Entschädigung für Behinderung in der Ausnützung des ganzen Grundstückes von der Planaufgabe bis zur Werkvollendung. (Art. 3 und 23 Expr.-Ges.)

A. — Der Expropriat ist Eigentümer einer noch unüberbauten Liegenschaft an der Ecke Seestrasse-Brunastrasse in Zürich-Enge. Das Grundstück besteht aus zwei Parzellen von 1861 und 957 m² Inhalt (Plannummern 139 und 140, Katasternummern 137 und 1941); es ist von Villen umgeben und bietet eine schöne Aussicht auf den See. Laut einer während des Rekursverfahrens bekannt gewordenen Servitut zu Gunsten eines Nachbarn dürfen auf dem Grundstück nicht mehr als zwei Villen mit Oekonomiegebäuden erstellt werden. Das neue Tracé der linksufrigen Zürichseebahn durchschneidet die Liegenschaft schräg in einem Tunnel. Dieser kommt sehr wenig tief unter die Oberfläche zu liegen und wird daher nicht gebohrt, sondern offen, mittelst eines Einschnittes, ausgeführt. Zu diesem Zwecke wird ein Streifen von 330 m² von der Bahn vorübergehend in Anspruch genommen. Ferner wird das Grundstück mit der Dienstbarkeit der Unüberbaubarkeit der Tunneldecke und des Verbotes der Baumpflanzung auf dem Tunnelstreifen belegt.

B. — Die eidgenössische Schätzungskommission des

II. Kreises hat durch Entscheid vom 10. Oktober 1914, zugestellt am 26./27. Oktober 1914, erkannt :

» I. Die Schweiz. Bundesbahnen haben an G. Held-
» Fürst, Architekt in Zürich, zu bezahlen :

» a) Für vorübergehende Besitznahme und Benützung
» eines Streifens von 500 m² (recte 330 m²) auf den Plan-
» parzellen 139 und 140 (Kataster N^o 137 und 1941).
» 5% ab einem Betrage von 40 Fr. per m², zahlbar
» vom Tag der Inanspruchnahme des Landes bis zur
» Rückgabe zur Wiederbesitznahme durch den Expro-
» priaten.

» b) Für dauernden Minderwert dieses Streifens in-
» folge der Servitut der Unüberbaubarkeit und des
» Verbots der Baumpflanzung eine Entschädigung von
» 30 Fr. per m².

» c) Für Minderwert des südlich vom Expropria-
» tionsstreifen befindlichen Restlandes eine Entschädi-
» gung von 10 Fr. per m².

» II. Das Ausmass aller obigen Landstücke bleibt
» vorbehalten.

» III. Die hievor sub I b) zugesprochene Entschädi-
» gung ist zu verzinsen von dem Tage an, da der Expro-
» priat wieder in den freien Besitz des Streifens gekommen
» ist ; die hievor sub I c) zugesprochene Entschädigung
» vom Tage der Inanspruchnahme des Landes an ; der
» Zinsfuss beträgt in beiden Fällen 5%.

» IV. Die weitergehenden Begehren des Expropriaten
» sind abgewiesen. »

Der Expropriat hatte nämlich u. a. eine Entschä-
» digung in der Höhe von 5% des Verkehrswertes des
» ganzen Grundstückes seit der Planaufgabe (13. März
» 1914) bis zur Fertigstellung der Bahnbaute und daneben
» 12,000 Fr. für entgangenen Geschäftsgewinn aus der
» Ueberbauung und der Verwertung der Bauten verlangt.
» Auf die erstere Entschädigungsforderung ist die Schät-
» zungskommission nach den Erwägungen des Entscheides

nicht eingetreten, weil hiefür das Bundesgericht als
» einzige Instanz zuständig sei (Art. 23 Abs. 3 Expr.-Ges.).

C. — Vor Bundesgericht haben beide Parteien sich
» damit einverstanden erklärt, dass dieses Begehren, an
» dem der Expropriat festhält, mit im vorliegenden Ver-
» fahren behandelt werde.

Die übrigen Rekursbegehren beider Parteien fallen
» ausser Betracht, weil der Urteilsantrag der Instruktions-
» kommission in dieser Hinsicht nicht angefochten ist.

D. — An der Augenscheinsverhandlung vom 16. März
» 1915 hat der Vertreter der Expropriantin den definiti-
» tiven Plan, mit Angabe des bereits durch die Stadt zu
» Strassenzwecken expropriierten Gebietes, eingelegt und
» folgende verbindliche Erklärungen abgegeben : die im
» Plan enthaltene rote Linie stelle die Grenze des Servi-
» tutgebietes gegen Süden dar ; die Fläche, die Gegenstand
» der vorübergehenden Benutzung durch die Bahn, sowie
» der Einräumung der Untertunnelungsdienstbarkeit bilde,
» betrage 330 m², wovon ungefähr die Hälfte Gebiet ausser-
» halb der Baulinie betreffe, nördlich der Tunnelzone
» bleibe dem Expropriaten kein Land.

E. — Die bundesgerichtlichen Experten (Architekt
» Hess in Zürich, Architekt Romang in Basel, Architekt
» Gaudy in Rorschach) führen in ihrem Hauptgutachten
» hinsichtlich der Expropriationsbannentschädigung aus :

» Der Expropriat erleidet Schaden dadurch, dass er
» auf seinem Terrain nicht bauen kann, bis der Umbau
» der Linksufrigen durchgeführt ist. Er könnte wohl in
» der westlichen Ecke heute schon einen Bau erstellen.
» Er würde aber mit Rücksicht auf die Störungen und
» Unannehmlichkeiten, welche die Umbauarbeiten mit
» sich bringen, weder einen Käufer, noch einen Mieter
» für dieses Haus finden, bis der Umbau fertig ist. Aus
» diesem Grunde scheint uns das Begehren für Ersatz
» des Zinses von der Expropriationsausschreibung an von
» unserem Standpunkt als Experten nicht ungerech-

» fertig und zwar in jedem Falle, d. h. wenn die SBB
 » verpflichtet wird, den ganzen Platz oder einen Teil
 » zu übernehmen, und wenn sie einen Teil nur während
 » der Umbaute in Anspruch nimmt. »

F. — Die Instruktionskommission hat sich den Anträgen der Experten angeschlossen, mit Ausnahme der Entschädigungsforderung für entgangenen Architektengewinn, die sie abwies, während die Experten sie im reduzierten Betrage von 3000 Fr. für begründet hielten. Demgemäss erliess die Instruktionskommission am 22. November 1916 folgenden motivierten Urteilsantrag:

« 1° Der Entscheid der eidg. Schätzungskommission
 » des II. Kreises vom 10./27. Oktober 1914 wird dahin
 » abgeändert, dass

» a) die Entschädigung für dauernden Minderwert
 » des Expropriationsstreifens von 30 Fr. auf 25 Fr. per
 » m² herabgesetzt wird;

» b) die Expropriantin dem Expropriaten den Zins
 » zu 5% des ganzen Wertes beider Parzellen Kat. N° 137
 » und 1941, den m² zu 50 Fr. gerechnet, vom 1. September
 » 1914 an bis zur Vollendung des Umbaues im Grundstück
 » des Expropriaten, zu bezahlen hat.

» Die Expropriantin hat jedoch das Recht, hievon
 » den Zins der Minderwertsentschädigung für das Rest-
 » land laut Disp. III des Entscheides der Schätzungs-
 » kommission in Abzug zu bringen.

» Im übrigen wird der Schätzungsentscheid bestätigt.

» 2° Die Expropriantin wird hinsichtlich des Um-
 » fanges der Expropriation bei den an der Augenscheins-
 » verhandlung vom 16. März 1915 abgegebenen Erklä-
 » rungen und den in den nachträglich eingelegten Plänen
 » enthaltenen Angaben behaftet.

» Ferner wird von den Erklärungen der Expropriantin
 » über die Gestaltung der Entwässerungsanlagen Akt ge-
 » nommen. »

G. — Der Expropriat nahm diesen Urteilsantrag an,

mit dem Vorbehalt, bei Nichtannahme durch die Bahn zu verlangen, es sei Ziff. 1 litt. b dahin abzuändern, dass der Zins entweder schon von der Expropriationsausschreibung an zu zahlen sei oder dann nicht bloss bis zur Vollendung des Umbaues im Grundstück des Expropriaten, sondern wenigstens ein halbes Jahr darüber hinaus, weil der Expropriat nicht sofort bei Vollendung des Umbaues ein erst zu erstellendes Gebäude veräussern könne.

Die Bahn ihrerseits beanstandete namentlich diese Entschädigung und wies darauf hin, dass der Expropriat und die Experten davon ausgegangen seien, ersterer hätte die Liegenschaft selbst bebaut und nicht, wie die Instruktionskommission annehme, er hätte sie unbebaut an solvente Liebhaber verkaufen können; eine Bebauung wäre ihm aber wegen der Verhältnisse des Liegenschaftsmarktes nicht mehr möglich gewesen.

Der über diese speziellen Marktverhältnisse allein orientierte Experte Hess wurde vom Instruktionsrichter noch über seine bezügliche Ansicht befragt und bestätigte, dass nach der Marktlage zur Zeit der Planaufgabe bis zum Kriegsausbruch für den Expropriaten die Möglichkeit, ja die Wahrscheinlichkeit bestanden habe, dass er das Grundstück in zwei Parzellen hätte verkaufen können.

H. — Da laut dieser ergänzenden Expertenauskunft ohne Dazwischentreten des Expropriationsbannes ein Verkauf des Bodens nicht erst seit dem Herbst 1914, sondern bereits zur Zeit der Planaufgabe möglich und sogar wahrscheinlich gewesen wäre, änderte die Instruktionskommission unterm 19. Januar 1917 ihren Urteilsantrag dahin ab, dass sie den Zins zu 5% des ganzen Wertes beider Parzellen, zu 50 Fr. per m², schon von der Expropriationsausschreibung (13. März 1914) an bis zur Vollendung des Umbaues im Grundstück des Expropriaten zusprach.

Der Urteilsantrag wurde darauf vom Expropriaten vorbehaltlos angenommen; die Bahn dagegen erklärte, dass sie ihn nicht anerkennen könne und eine Abänderung oder Beurteilung der Sache durch das Bundesgericht verlangen müsse.

I. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Bahn in erster Linie gänzliche Streichung von Disp. 1 b des Urteilsantrages beantragt, eventuell Herabsetzung des Zinses, sei es durch Reduktion des Zinsfusses von 5%, sei es durch Verkürzung der Dauer des Zinsenlaufes, weiter eventuell für den Fall, dass es bei einer Verzinsung des Bauplatzwertes bleiben sollte: Aenderung von Disp. 1 a des Schätzungsentscheides, wonach die Bahn für die vorübergehende Inanspruchnahme des untertunnelten Grundstückteiles für dessen Bauplatzwert einen besonderen Zins von 5% bezahlen soll, endlich ganz eventuell vorgängige Anordnung einer Oberexpertise, speziell über die Frage der Höhe des Zinsfusses.

Der Expropriat hat durch seinen Vertreter beantragen lassen, es seien sämtliche Anträge der Bahn abzuweisen und es sei der Urteilsantrag zu bestätigen, eventuell es sei vor Fällung des Urteils die Frage, ob nicht infolge der eingetretenen bedeutenden Verteuerung der Baumaterialien und Arbeitslöhne der aus der Bauverhinderung entstandene Schaden den im Urteilsantrag festgesetzten Betrag erheblich übersteige, noch durch Sachverständige zu begutachten, sei es durch Anhörung der bereits bestellten Expertenkommission, sei es durch Anordnung einer Oberexpertise.

Das Bundesgericht zieht

i n E r w ä g u n g :

1. — Die allein noch streitige Entschädigung für die zeitweilige Behinderung in der Ausnützung des ganzen Grundstückes des Expropriaten von der Planaufgabe bis zur Werkvollendung stützt sich zum Teil auf Art. 23 Abs. 2, zum Teil auf Art. 1 und 3 Expr.-Ges. Soweit

nämlich der mit dem Expropriationsbann belegte, für den Tunnelbau in Anspruch genommene Streifen in Frage steht, fließt die Entschädigungspflicht aus Art. 23, da sie aus der gesetzlichen Einschränkung des freien Verfügungsrechtes entsteht. Nun stellen aber die Experten fest, dass auch das Restland, das von der Bahn nicht in Anspruch genommen wird, während des Bahnbauens unverwertbar sei. Ein landwirtschaftlicher Nutzen kommt hier nicht in Betracht, und die allein mögliche Ausnutzung als Bauland ist faktisch ausgeschlossen, zwar nicht infolge des Bannes an sich, aber durch die bevorstehenden intensiven Umbauten auf dem in Anspruch genommenen Boden. Insoweit handelt es sich also um eine Entschädigung für vorübergehenden Minderwert aus Art. 3 Expr.-Ges., die von der Schätzungskommission hätte beurteilt werden sollen.

2. — Grundsätzlich besteht nun kein Zweifel darüber dass ein Schaden aus den Bauarbeiten gleich zu vergüten ist, wie ein Schaden aus dem Bahnbetriebe, und daher als Faktor für den vollen Schadenersatz im Sinne von Art. 3 des Gesetzes mit in Berücksichtigung zu ziehen ist. Für die definitive dauernde Ausnutzungsbeschränkung, die hier nach der Auffassung der Experten nur für einen Teil des Landes besteht, ist eine Entschädigung von 20 Fr. per m² für die Hälfte des Restlandes, bzw. von 10 Fr. per m² für den ganzen Restkomplex, zugebilligt worden. Diese reduzierte Ausnutzungsbeschränkung ist aber nur für die Zeit nach Vollendung der Bauten berechnet und hat mit der schweren Beeinträchtigung durch den Bahnbau nichts zu tun. Der anzulegende tiefe Einschnitt erfordert einen bedeutenden Erdaushub und auch die einzige Strassenverbindung mit der Stadt wird naturgemäss stark beeinträchtigt werden. Nach der für den Richter massgebenden Ansicht der Sachverständigen ist eine rationelle Ausnutzung des ganzen Bodens durch Ueberbauung nicht mehr möglich, und zwar beeinflussen die bevorstehenden Bauarbeiten die Verwert-

barkeit des Bodens nicht erst seit Beginn des Bahnbaues, sondern schon seit der Publikation des Umbaues durch die Planaufgabe.

Soweit dabei die Zeit der Ausführung der Bauarbeiten selber in Frage kommt, steht die Pflicht der Bahn zur Entschädigung für die Unmöglichkeit der Ausnutzung des Restlandes fest. Denn dieser Schade ist eine unmittelbare Folge der Bauarbeiten, für welche die Abtretung verlangt wird, ein Schade aus dem auf dem Abtretungsobjekt errichteten Werk. Weniger liquid ist dagegen die Pflicht zur Entschädigung für die Unmöglichkeit der Ausnutzung in der Zeit von der Planaufgabe bis zum Beginn der Bauarbeiten. Es liesse sich die Auffassung vertreten, dass das Gesetz eine solche Entschädigung nur kenne, soweit die Beschränkung in die rechtliche Verfügung über den Abtretungsgegenstand eingreift. Indessen ist neben dem in Art. 23 Expr.-Ges. allein getroffenen Fall gesetzlicher Verfügungsbeschränkung doch auch eine tatsäcliche Verunmöglichung der Ausnutzung des Landes durch das bevorstehende Werk als Schadensfaktor nach Art. 3 zu berücksichtigen, wie denn auch die Bahn selber den gegenteiligen Standpunkt nicht eingenommen hat. Auch spricht der Grundsatz, dass dem Expropriaten der volle Schaden zu ersetzen ist, dafür, dass in solchen besondern Fällen, wo die Verunmöglichung, das Restland auszunützen, schon seit der Planaufgabe besteht, auch für diese Einbusse Entschädigung gewährt wird. Endlich wird damit indirekt dem Mangel abgeholfen, dass die Durchführung des Expropriationsverfahrens und die Uebernahme des Abtretungsgegenstandes vom Gesetz an keine Frist gebunden sind, worauf schon in einem früheren Entscheide hingewiesen wurde (BGE 36 II 163).

3. — Die Expropriantin wendet hauptsächlich ein, es sei nicht bewiesen, dass der Boden ohne die Expropriation so hätte ausgenutzt werden können, wie es die Entschädigungsberechnung der Experten voraussetze;

der Expropriat behaupte selbst nur, er hätte auf dem Lande Villen bauen und diese verkaufen oder vermieten wollen; dies hätte er aber — meint die Expropriantin — nicht tun können, weil die Bauten erst während des Krieges hätten fertiggestellt werden können und die Hypothekarzinsse damals so hoch gewesen seien, dass in Wirklichkeit ein Unternehmerverlust entstanden wäre. Nun darf aber nicht auf diese einzige Art der Ausnutzung des Bodens abgestellt werden, die im eigenen Bebauen durch den Expropriaten liegt. Vielmehr müssen im Expropriationsverfahren von Amtes wegen alle denkbaren Verwertungsarten bei der Entschädigungsbemessung berücksichtigt werden. Wenn der Expropriat nur jene eigene Bebauung betonte, so wollte er daraus noch eine besondere Entschädigung für den angeblich entgangenen Architektengewinn herleiten, indem er ausführte, er hätte entweder selber gebaut oder mit dem Erwerber des unüberbauten Bodens vereinbart, dass dieser ihm als Architekten die Bauaufsicht übertragen müsse. Die Instruktionskommission durfte jedoch die anderen denkbaren Ausnutzungsarten nicht ausser Acht lassen, zumal da sie jede weitere Entschädigungsforderung für entgangenen Baugewinn abwies und damit die ganze einseitige Grundlage des Expropriaten für die Entschädigungsberechnung verliess. Nun besteht die normale und nächstliegende Verwertungsart im Verkauf des unüberbauten Landes an finanzkräftige Dritte, wie die Instruktionskommission zutreffend angenommen hat. Geht man aber hievon aus, so steht nach den verbindlichen Ausführungen der Experten die absolute Baureife zur Zeit der Planaufgabe fest, und ebenso die Wahrscheinlichkeit, nach der allgemeinen Marktlage beurteilt, einen Käufer zu 50 Fr. per m² zu finden. Ein weitergehender Beweis kann vom Expropriaten nicht verlangt werden, da ein konkreter Verkauf gerade durch den Expropriationsbann verhindert wurde. Es genügt, in dieser Hinsicht auf die

schlüssigen Ausführungen im Urteilsantrag zu verweisen. Der Einwand der Bahn geht somit fehl : die angefochtene Zinsentschädigung ist begründet.

4. — Auch dem Eventualbegehren der Bahn um Herabsetzung des Zinses, sei es durch Reduktion des Zinsfusses von 5% auf einen geringeren Prozentsatz, sei es durch Verkürzung der Dauer des Zinsenlaufes, kann nicht Folge gegeben werden. Der Kulturnutzen, den der Expropriat aus dem Grundstück erlösen mag, fällt ausser Betracht, denn es handelt sich um spezifisches Bauland, wie denn auch von einer ernstlichen Ausnutzung zu landwirtschaftlichen Zwecken in den Prozessschriften nirgends die Rede ist. Somit gebührt dem Expropriaten der volle Zins des im Grundstück investierten Kapitals. Der Zinsfuss von 5% erscheint nun bei den jetzigen Verhältnissen des Geldmarktes und der heutigen Möglichkeit der Fruktifizierung von Kapitalien nicht als übersetzt. Und was die Dauer des Zinsenlaufes betrifft, so besteht kein Grund, sie zu verkürzen, da die Experten ausführen, dass die Möglichkeit, ja die Wahrscheinlichkeit des Verkaufes schon von der Planaufgabe an bestand.

Richtig ist dagegen, dass die Entschädigung in Form des Zinses auf dem ganzen Wert des Restlandes seit der Planaufgabe mit den anderen Zinsvergütungen auf Teilentschädigungen nicht kumuliert werden darf, da sonst ein Teil des Bodenwertes doppelt verzinst würde. Es ist denn auch bereits im Urteilsantrag ausgesprochen, dass von den 5% des ganzen Bodenwertes der in Disp. III des Schätzungskommissionsentscheides zugesprochene Zins der Minderwertsentschädigung für das Restland abzuziehen sei, und die Instruktionskommission beantragt heute, dass der Bahn zur besseren Verdeutlichung überdies das Recht eingeräumt werde, den Zins vom Bauplatzwert laut Disp. I^a des Entscheides der Schätzungskommission in Abzug zu bringen. Damit ist auch das zweite Eventualbegehren der Bahn erledigt, und es ist

ohne weitere Beweismassnahmen der Urteilsantrag mit der erwähnten geringfügigen Ergänzung zum Urteil zu erheben.

Demnach hat das Bundesgericht
e r k a n n t :

Der Urteilsantrag der Instruktionskommission vom 22. November 1916/19. Januar 1917 wird zum Urteil des Bundesgerichts erhoben, mit der Ergänzung, dass der Expropriantin das Recht eingeräumt wird, von dem in Disp. I *b* zugesprochenen Zins (ausser dem Zins der Minderwertsentschädigung für das Restland laut Disp. III des Schätzungsentscheides) den Zins vom Bauplatzwert laut Disp. I *a* des Schätzungsentscheides in Abzug zu bringen.