

## S. 485 / Nr. 74 Enteignungsrecht (d)

BGE 71 I 485

74. Urteil vom 5. November 1945 i. S. Zürichbergbahn-Gesellschaft A.-G. gegen Stadt Zürich.

Regeste:

Enteignung.

Enteignung für eine Bahnanlage, welche öffentliche Strassen überbrückt. Nachträgliche Änderung der Strassenzüge und Anpassung der Bahnanlage an diese Änderung. Zuständigkeit der eidg. Expropriationsbehörden zur Beurteilung der Frage, wer die Kosten der Anpassung der Bahnanlage zu tragen habe (Art. 7, 55, 64 lit. c EntG).

Wiederaufnahme des Enteignungsverfahrens zur Geltendmachung eines Entschädigungsanspruchs, dessen Beurteilung im früheren Verfahren auf einen späteren Zeitpunkt verschoben wurde (Art. 41, 57, 66 lit. b EntG).

Seite: 486

Expropriation.

Expropriation en vue de l'installation d'une ligne de chemin de fer traversant des voies publiques sur un pont. Modification subséquente des tracés de ces voies. Compétence des commissions fédérales d'expropriation pour décider qui doit supporter les frais du nouvel aménagement (art. 7, 55, 64 lettre c de la loi fédérale sur l'expropriation).

Reprise de la procédure d'expropriation pour exercer une demande d'indemnité déjà produite dans la procédure antérieure mais dont le jugement a été renvoyé à une date ultérieure (art. 41, 57, 66 lettre b de la loi).

Espropriazione.

Espropriazione in vista dell'impianto d'una linea ferroviaria che attraversa, su un ponte, strade pubbliche. Successiva modificazione dei tracciali di queste strade. Competenza delle commissioni federali d'espropriazione a decidere chi debba sopportare le spese della nuova sistemazione (art. 7, 55, 64 lett. c della LFEspr).

Ripresa della procedura d'espropriazione per far valere una domanda d'indennizzo che è già stata presentata nella procedura anteriore, ma il cui giudizio è stato rimandato ad una data ulteriore (art. 41, 57, 66 lett. b della LFEspr).

A. - Die im Jahre 1887/88 erstellte erste Teilstrecke der Zürichbergbahn in Zürich überbrückt das Gebiet öffentlicher Gemeindestrassen. Ein Pfeiler der Bahnbrücke kam auf die Stützmauer zwischen dem Seilergraben und dem angrenzenden, einige Meter höher liegenden Hirschengraben zu stehen. Im Enteignungsverfahren für den Bahnbau hatte die Stadt Zürich u. a. verlangt, dass die Bahnunternehmung sich verpflichte, bei künftiger Änderung der Strassenzüge den Anschluss der Bahn an die neuen Verhältnisse in eigenen Kosten auszuführen, eventuell wegen der Belastung des öffentlichen Grundes speziell aus diesem Gesichtspunkte Entschädigung zu leisten. Die eidgenössische Schätzungskommission ist auf dieses Begehren nicht eingetreten. Im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht wandte sich die Stadt Zürich dagegen, dass nicht wenigstens ein Vorbehalt aufgenommen worden sei, durch den die Bahnunternehmung verpflichtet würde, bei künftiger Änderung der von der Bahnlinie berührten Strassenzüge den Anschluss der Bahn an die neuen Verhältnisse in eigenen Kosten durchzuführen. Der bundesgerichtliche Instruktionsrichter führte dazu im

Seite: 487

Urteilsentwurf vom 31. Dezember 1887 aus, dass es sich um einen Gegenstand handle, der nicht im gegenwärtigen Prozess zu entscheiden sei, sondern erst dann, wenn die gedachte Eventualität eintrete. «Zur Zeit liegt hier ein aktueller Streit zwischen den Parteien noch gar nicht vor, da es ja ungewiss ist, ob die erwähnte Eventualität jemals eintreten wird.» Der Urteilsentwurf ist von beiden Parteien angenommen worden.

B. - Im Jahre 1942 wurde der Seilergraben bergwärts um 6 Meter verbreitert und die Stützmauer zwischen Seiler- und Hirschengraben, auf der die Bahnbrücke ruht, entsprechend versetzt, was eine Verstärkung der Brückenkonstruktion erforderte. Die Stadtgemeinde Zürich führte unter Vorbehalt der Frage, wer die Kosten schliesslich zu tragen habe, den Umbau durch und verlangte die Zürichbergbahn-Gesellschaft (ZBG) vor dem Zürcher Obergericht auf Ersatz der ihr daraus erwachsenen Kosten, die sie mit Fr. 22371.45 angibt. Sie berief sich dabei auf Art. 16 EisenbahnG. Das Zürcher Obergericht ist auf die Klage nicht eingetreten, weil es sich um eine verwaltungsrechtliche Streitigkeit handle, deren Beurteilung in den Geschäftskreis des

Bundesgerichtes als Verwaltungsgerichtshof falle. Die hiegegen erhobene staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung der Art. 4 und 58 BV ist vom Bundesgericht durch Entscheid vom 20. November 1944, zugestellt am 13. April 1945 (BGE 70 I S. 305 ff.), im Sinne der Erwägungen abgewiesen worden. Das Bundesgericht lehnte zwar die Auffassung des Obergerichts ab, verneinte jedoch dessen Zuständigkeit aus im wesentlichen folgenden Gründen: Die Frage, wer bei einer Änderung der Strassenzüge die Kosten der Anpassung der darüberführenden Bahneinrichtungen zu tragen habe, sei schon bei Errichtung der Bahn im Enteignungsverfahren erhoben, aber damals nicht beurteilt worden in der Meinung, dass darüber zu entscheiden sei, wenn die gedachte Eventualität eintrete. Da dies nun der Fall sei, müsse über den im früheren

Seite: 488

Enteignungsverfahren vorbehaltenen Streitgegenstand wiederum im Enteignungsverfahren entschieden, dieses also wieder aufgenommen werden.

C. - Mit Eingabe vom 27. April 1945 machte die Stadtgemeinde Zürich beim Präsidenten der eidgenössischen Schätzungscommission des VI. Kreises gegen die ZBG eine Entschädigungsforderung im Betrage von Fr. 22371.45 geltend und führte zur Begründung u. a. aus: Nach der Auffassung des Bundesgerichtes habe sie ihren Anspruch im Enteignungsverfahren als nachträgliche Entschädigungsforderung im Sinne von Art. 41 EntG anzumelden. Doch handle es sich um eine Entschädigungsforderung besonderer Art, denn im vorliegenden Falle habe nicht das Werk der ZBG zur Entstehung eines Schadens geführt; streitig seien vielmehr die Kosten, welche die Anpassung der Bahnbrücke an den von der Stadt Zürich abgeänderten Zustand der überquerten Strassen verursacht habe. Erst mit der am 13. April 1945 erfolgten Zustellung des bundesgerichtlichen Urteils vom 20. November 1944 habe die Stadt Zürich davon Kenntnis erhalten, dass ihr ein Anspruch aus einem enteignungsrechtlichen Tatbestande zustehe. Die in Art. 41 Abs. 2 EntG für die Geltendmachung nachträglicher Entschädigungsforderungen aufgestellte Frist von 30 Tagen sei daher eingehalten. Übrigens habe die Stadt Zürich den Anspruch gegen die ZBG auf Übernahme der Anpassungsarbeiten schon im Jahre 1887 angemeldet. Es handle sich somit heute, wie das Bundesgericht im Entscheide vom 20. November 1944 erklärt habe, um die Wiederaufnahme des im Jahre 1887/8 eingestellten Verfahrens.

Als der Präsident der eidgenössischen Schätzungscommission des VI. Kreises die Parteien zu einer Augenscheins- und Parteiverhandlung vor die eidgenössische Schätzungscommission vorlud, erhob die ZBG unter Berufung auf Art. 41 Abs. 2 EntG die Verwirkungseinrede und verlangte, dass der Präsident hierüber - vorgängig der angesetzten Augenscheins- und Parteiverhandlung - einen Entscheid fälle.

Seite: 489

Am 6. Juni 1945 fand jedoch die Augenscheins- und Parteiverhandlung statt, ohne dass der Präsident einen Entscheid über die Verwirkungseinrede gefällt hatte. An der Verhandlung hielt die ZBG diese Einrede aufrecht und begründete sie ungefähr folgendermassen:

Schon in einem Beschlusse vom 22. November 1940 habe der Stadtrat den Anspruch erhoben, dass die ZBG bei einem Umbau der von ihrer Anlage überquerten Strassen die Anpassung an die veränderten Verhältnisse auf ihre Kosten vorzunehmen habe. Der Stadtrat habe dann diese Umbaute, als sie notwendig geworden sei, am 28. August 1942 beschlossen und mit der Brückenverstärkung und Pfeilerversetzung am 6. Oktober 1942 begonnen. Die Stadt Zürich habe somit, nicht wie sie behaupte, erst mit dem Empfang des bundesgerichtlichen Entscheides vom 20. November 1944 davon Kenntnis erhalten, dass ihr ein Anspruch aus einem enteignungsrechtlichen Tatbestand zustehe. Auch könne nicht gesagt werden, dass die Anmeldung des Anspruches auf Übernahme der Anpassungsarbeiten schon im Jahre 1887 erfolgt sei. Noch weniger handle es sich «im strengen Sinne» um die Wiederaufnahme des damaligen Verfahrens. Die Wiederaufnahme eines abgeschlossenen Enteignungsverfahrens sei weder dem frühern noch dem heutigen Enteignungsgesetz in einem Falle wie dem vorliegenden bekannt. Bekannt sei beiden Gesetzen lediglich das Verfahren zur Prüfung einer nachträglichen Forderungseingabe eines frühern Enteigneten. Für eine solche Forderung gelte aber die Verwirkungsfrist von Art. 41 Abs. 2 EntG. Darnach müsse der Anspruch innert 30 Tagen seit dem Wegfall des Hindernisses geltend gemacht werden.

Mit Schreiben vom 7./8. Juni 1945 teilte der Präsident der eidgenössischen Schätzungscommission des VI. Kreises den Parteien mit, dass die Kommission die Abweisung der Verwirkungseinrede beschlossen habe, weil Art. 41 EntG auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar sei.

D. - Am 4./6. Juli 1945 reichte die ZBG beim Präsidenten der Schätzungscommission zuhanden des

Seite: 490

Bundesgerichtes die vorliegende Beschwerde ein mit dem Antrag: «Es sei unter Kosten- und

Entschädigungsfolge zulasten der Stadt Zürich deren nachträgliche Forderungseingabe vom 27. April 1945 im ganzen Umfang wegen Verwirkung im Sinne von Art. 41 Abs. 2 EntG, eventuell gestützt auf die analoge Anwendung von Art. 141 lit. b OG, als unzulässig zu erklären.»

Die Begründung lässt sich folgendermassen zusammenfassen: Für die im bundesgerichtlichen Entscheide vom 20. November 1944 enthaltene Bemerkung, es seien im frühern Enteignungsverfahren beide Parteien damit einverstanden gewesen, dass über den von der Stadt Zürich gemachten Vorbehalt erst beim Eintritt der darin erwähnten Eventualität entschieden werde, seien in den Enteignungsakten keine Anhaltspunkte vorhanden. Mit der Zustimmung zum Urteilsantrag des Instruktionsrichters habe die ZBG nur Kenntnis von der Aufnahme des einseitigen Vorbehalts der Stadt Zürich in die Urteilsabwägungen genommen, ohne zum Vorbehalt als solchem Stellung zu beziehen. Weder aus dem Urteilsantrag des Instruktionsrichters noch aus dessen Annahme durch die ZBG noch aus dem Beschluss des Bundesgerichtes vom 10. Februar 1888, der den Urteilsantrag als in Rechtskraft erwachsen erklärt habe, dürfe irgendetwas zulasten der ZBG abgeleitet werden, was die prozessuale oder materielle Behandlung des fraglichen Vorbehalts betreffe. Was die Stadt Zürich heute von der ZBG verlange, «ist eine nachträgliche Sachleistung oder die Erfüllung der Pflicht zum Naturalersatz von Nachteilen oder von Schädigungen, die ohne Übernahme durch die ZBG der Stadt Zürich als seinerzeitiger Expropriatin an ihrem öffentlichrechtlichen Eigentum nachträglich gemäss ihrer Behauptung entstehen würden, falls sich die ZBG auf ihre durch die Expropriation entstandenen Rechte berufen kann». Nachdem die Stadt Zürich im Enteignungsverfahren der Jahre 1887/8 die Forderungsanmeldung habe fallen lassen und sich mit der Aufnahme des einseitigen Vorbehalts späterer Geltendmachung begnügt habe, bleibe ihr nur das Verfahren nach

Seite: 491

Art. 41 EntG übrig, was sie übrigens in der Eingabe vom 27. April 1945 anerkannt habe. Diese Eingabe falle daher unter die zwingende Vorschrift des Art. 41 Abs. 2 EntG. Die hier aufgestellte 30tägige Verwirkungsfrist sei aber nicht eingehalten, da der streitige Anspruch spätestens seit dem 6. Oktober 1942 der Stadt Zürich bekannt gewesen sei. Eventuell sei, da die Stadt Zürich die Teilrevision des bundesgerichtlichen Urteils vom 10. Februar 1888 verlange, die 90tägige Frist des Art. 141 lit. b OG analog anzuwenden. Doch auch diese Frist sei nicht eingehalten.

E. - Zu der Beschwerde bemerkt namens der Schätzungskommission deren Präsident folgendes:

Weil nicht die nachträgliche Anmeldung eines früher nicht voraussehbaren Schadens aus Bau oder Betrieb der ehemaligen Expropriatin, der ZBG, in Frage komme, sondern eine Schädigung derselben infolge von Vorkehrungen der ehemaligen Expropriatin, der Stadt Zürich, habe der Präsident der Schätzungskommission die Anwendung von Art. 41 EntG und Art. 18 VSch für ausgeschlossen erachtet und keinen Entscheid auf Grund dieser Bestimmung fällen können, sondern die Sache der Schätzungskommission vorgelegt, die durch Zwischenurteil vom 7. Juni 1945 die Verwirkungseinrede zurückgewiesen habe. Eine Beschwerde gegen dieses Zwischenurteil sei nicht zulässig, da nicht ein Fall von Art. 18 VSch vorliege. Dass die Voraussetzungen von Art. 41 lit. a und b EntG nicht gegeben seien, sei ohne weiteres klar. Aber auch Art. 41 lit. c EntG falle ausser Betracht. Diese Vorschrift würde Platz greifen, wenn sich z. B. herausgestellt hätte, dass wider Erwarten der Strassenverkehr durch herabfallende Gegenstände oder sonstige Belästigungen beeinträchtigt würde oder dass durch eine vermehrte Frequenz oder stärkere Belastung des Tracés mehr Lärm oder Erschütterung, als seinerzeit angenommen, verursacht würde. Der Sachverhalt liege hier aber gerade umgekehrt. Der Schaden bestehe in der Verpflichtung zur Anpassung der Bahnanlage an die neuen Strassenverhältnisse. Dadurch, dass auf Grund einer Vereinbarung die Stadt Zürich aus praktischen

Seite: 492

Gründen die Anpassungsarbeiten besorgt habe, habe sich die rechtliche Situation nur äusserlich und scheinbar verschoben. In Wirklichkeit liege der Sachverhalt so, dass die Bahn zufolge der an den Strassen vorgenommenen Änderungen auch zur Änderung ihrer Anlage gezwungen worden sei. Wäre zwischen den Parteien keine Vereinbarung getroffen worden und hätte die ZBG die Arbeiten selbst durchgeführt, so würde sie als Klägerin gegen die Stadt auftreten, wobei dann die Frage einer rechtzeitigen Anmeldung der Anpassungskosten sich überhaupt nicht stellen würde. Für die Rechtslage, wie sie gegenwärtig bestehe, sei im Enteignungsgesetz ein besonderes Verfahren nicht vorgesehen und es lasse sich sogar die Frage aufwerfen, ob das Enteignungsverfahren wirklich der geeignete Weg zur Entscheidung sei oder ob ein Fall von sog. öffentlichrechtlicher Entschädigung vorliege.

Die Stadt Zürich beantragt Nichteintreten auf die Beschwerde, eventuell Abweisung derselben unter Kostenfolge und beruft sich zur Begründung dieser Anträge auf die Ausführungen des Präsidenten der Schätzungskommission.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.- Soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt, können auch Rechte an Grundstücken, die einem öffentlichen Zwecke dienen, enteignet werden. Dieser in Art. 7 des geltenden Enteignungsgesetzes aufgestellte Grundsatz war schon durch die Praxis zum Enteignungsgesetz vom 1. Mai 1850 anerkannt (HESS, Das Enteignungsrecht des Bundes, Art. 7 Note 1). Der Enteigner hat in einem solchen Falle durch die Anbringung der notwendigen Vorkehren die Fortbenutzung der schon bestehenden öffentlichen Einrichtung, insoweit dies durch das öffentliche Interesse gefordert wird, sicherzustellen, sowie Entschädigung zu leisten, soweit durch die Ersatz- und Sicherheitsvorkehren nicht alle aus der Enteignung erwachsenden Nachteile behoben werden.

Seite: 493

Während unter der Herrschaft des Enteignungsgesetzes von 1850 die Schätzungskommission auch darüber zu entscheiden hatte, welche Vorkehren im Interesse der ungestörten Fortbenutzung der bestehenden öffentlichen Einrichtung zu treffen sind, fällt heute, unter der Herrschaft des neuen Enteignungsgesetzes, diese Frage in die Zuständigkeit des Bundesrates (Art. 55 EntG). Die Schätzungskommission hat nur mehr darüber zu befinden, ob durch die vom Enteigner freiwillig oder auf Anordnung des Bundesrates getroffenen Vorkehren alle dem Enteigneten erwachsenden Nachteile behoben sind und welche Entschädigung für die nichtbebobenen Nachteile zu leisten ist (HESS, I. c. Note 38 und 39; nicht publizierter Entscheid des Bundesgerichtes i. S. Gemeinde Emmen vom 26. Oktober 1942, Erw. 2).

2.- Im Enteignungsverfahren von 1887/8 hat die ZBG von der Stadt Zürich die Abtretung eines Rechtes an Grundstücken verlangt, die öffentlichen Zwecken dienen, nämlich die Abtretung des Rechtes zur Überbrückung von Zähringerstrasse, Seilergraben und Hirschengraben. Eine Entschädigung für die Einräumung dieses Rechtes wurde der Stadt Zürich nicht zugesprochen, da ihr hieraus, wenn die Bahnanlage nach den vorgelegten Plänen erstellt werde, zur Zeit kein Vermögensnachteil erwachse. Auf das von der Stadt Zürich im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht allein noch aufrechterhaltene Begehren, dass die ZBG wenigstens zu verpflichten sei, bei künftigen Änderungen in der Anlage und Gestaltung der von der Bahnlinie berührten Strassenzüge den Anschluss der Bahn an die neuen Verhältnisse auf eigene Kosten auszuführen, sind Schätzungskommission und Bundesgericht nicht eingetreten. Die hiefür gegebene Begründung lässt aber keinen Zweifel darüber bestehen, dass der Stadt Zürich das Recht gewahrt bleiben sollte, diese Frage zur Entscheidung zu bringen, wenn einmal der Umbau der von den Bahnanlagen überquerten Strassen ausgeführt werden sollte.

3.- Ob die Stadt Zürich, da im Zeitpunkt der

Seite: 494

Ausführung der Umbaute das neue Enteignungsgesetz in Kraft getreten war, beim Bundesrat hätte verlangen können, dass er die ZBG zur Anpassung ihrer Bahnanlage an die neuen Verhältnisse auf ihre Kosten verpflichte, oder ob durch Art. 40 EntG die Stellung eines solchen Begehrens ausgeschlossen wird, so dass einem Enteigneten, der sich hintenher in den durch Art. 7 EntG geschützten Interessen verletzt fühlt, nur noch ein bei der Schätzungskommission geltend zu machender Entschädigungsanspruch (Art. 64 lit. c EntG) zusteht (so: HESS, Art. 7, Note 37), kann dahingestellt bleiben. Eine Anrufung des Bundesrates fiel im vorliegenden Falle auch deshalb ausser Betracht, weil die ZBG die Notwendigkeit der Strassenumbaute und damit der Abänderung der Bahnanlage anerkannt und sich mit der Stadt Zürich dahin geeinigt hatte, dass diese im Zusammenhang mit dem Strassenumbau auch die an der Bahnanlage notwendig gewordenen Anpassungsarbeiten ausführe ohne Präjudiz für die Frage, wer schliesslich die Kosten zu bezahlen habe. Streitig sind daher heute einzig noch Fragen, die gemäss Art. 64 lit. c EntG in die Zuständigkeit der Schätzungskommission fallen, nämlich:

a) einerseits die Frage, ob die auch dem Enteigner einer Dienstbarkeit an einer öffentlichen Strasse obliegende Verpflichtung zur Leistung einer vollen Entschädigung (Art. 16 ff. EntG) die Verpflichtung in sich schliesst, den Träger der Strassenhoheit für die Kosten schadlos zu halten, die diesem daraus entstehen, dass er bei einer spätem, im öffentlichen Interesse notwendig werdenden Strassenumbaute die Anpassung der Dienstbarkeitsvorrichtung an die neuen Verhältnisse selbst vornehmen muss, da der Enteigner die Ausführung dieser Arbeiten abgelehnt und sich damit einverstanden erklärt hat, dass der Enteignete sie auf Kosten der Unrecht habenden Partei ausführe, sowie

b) andererseits die Frage, wie hoch diese Entschädigung, wenn sie grundsätzlich geschuldet wird, im vorliegenden Falle zu bemessen ist.

Seite: 495

4.- Als die Stadt Zürich mit Eingabe vom 27. April 1945 diese Fragen der eidgenössischen Schätzungskommission zur Beurteilung unterbreitete, erhob die ZBG - unter Berufung auf Art. 41

Abs. 2 EntG - die Einrede, dass die Stadt Zürich ihre Ansprüche verspätet anmelde und daher verwirkt habe. Darüber hätte gemäss Art. 18 VSch der Präsident der Schätzungskommission entscheiden sollen. Diese Vorschrift findet stets Anwendung, wenn unter Berufung auf Art. 41 EntG die Zulässigkeit einer Forderungseingabe bestritten wird, also nicht nur dann, wenn unbestrittenermassen eine nachträgliche Forderungseingabe im Sinne von Art. 41 EntG vorliegt und der Streit sich lediglich darum dreht, ob die in Absatz 2 dieses Artikels vorgesehene dreissigtägige Verwirkungsfrist gewahrt ist, sondern auch dann, wenn streitig ist, ob die Forderungseingabe überhaupt die Voraussetzungen des Art. 41 Abs. 1 EntG erfüllt; denn die zur Entscheidung der Hauptfrage zuständige Bundesbehörde ist auch zuständig zur Entscheidung einer Präjudizialfrage (BGE 41 II S. 161, OG Art. 96 Abs. 3). Der heute angefochtene Entscheid hätte somit nicht von der Schätzungskommission, sondern von deren Präsidenten gefällt werden sollen (BGE 67 I S. 175/6, Erw. 3, 71 I S. 296 ff.). Doch hat dies nicht die Aufhebung des Entscheides zur Folge. Da der Präsident, wie sich aus der Beschwerdeantwort ergibt, die Auffassung der Schätzungskommission, dass die Stadt Zürich ihren Anspruch nicht verwirkt habe, teilt, darf der Entscheid der Kommission auch als Entscheid des Präsidenten aufgefasst werden, zumal die ZBG hiegegen keine Einwendungen erhoben, sondern im Gegenteil sich selbst auf diesen Standpunkt dadurch gestellt hat, dass sie den Entscheid gemäss Art. 18 Abs. 2 SchK durch Beschwerde an das Bundesgericht weitergezogen hat (BGE 64 I S. 230 /1, Erw. 1). Eine Folge hievon ist dann aber auch, dass auf diese Beschwerde einzutreten ist.

5.- Mit dem vom Bundesgericht am 10. Februar 1888 zum Urteil erhobenen Antrag des Instruktionsrichters vom

Seite: 496

31. Dezember 1887 wurde zwar dem Begehren der Stadt Zürich, es sei die ZBG grundsätzlich zu verpflichten, «bei künftigen Änderungen in der Anlage und Gestaltung der von der Bahnlinie berührten Strassenzüge den Anschluss der Bahn an die neuen Verhältnisse in eigenen Kosten auszuführen», nicht entsprochen; doch dieses Begehren wurde auch nicht abgewiesen, sondern der Entscheid hierüber wurde verschoben, bis «die gedachte Eventualität» vorliege. Während das geltende Enteignungsgesetz eine Verschiebung des Schätzungsverfahrens nur mit Zustimmung der Parteien zulässt (Art. 57 EntG), enthielt das Enteignungsgesetz vom 1. Mai 1850, unter dessen Herrschaft der bundesgerichtliche Entscheid vom 10. Februar 1888 ergangen ist, keine solche Beschränkung. Übrigens hat die ZBG sich mit der Verschiebung des Schätzungsverfahrens dadurch einverstanden erklärt, dass sie den Urteilsantrag des Instruktionsrichters angenommen hat. Wird aber die Wiederaufnahme des Schätzungsverfahrens bezüglich eines Anspruchs verlangt, der seinerzeit rechtzeitig im Plangenehmigungs- oder Planauflageverfahren (Art. 10 ff. altes EntG und Art. 27 ff. neues EntG) angemeldet, dessen Beurteilung aber in zulässiger Weise auf einen spätem Zeitpunkt verschoben wurde, so liegt keine nachträgliche Forderungseingabe im Sinne von Art. 41 EntG vor, wie das Bundesgericht im BGE 71 I S. 300 ff. ausgeführt hat. Weder das frühere noch das geltende Enteignungsgesetz stellt für diesen Fall eine Verwirkungsfrist auf, d.h. eine rechtszerstörerliche Frist, innert der der Enteignete nach Eintritt des noch abzuwartenden Ereignisses die Wiederaufnahme des Verfahrens verlangen muss. Eine analoge Anwendung von Art. 41 Abs. 2 EntG oder Art. 141 lit. b OG fällt - selbst wenn die analoge Anwendung von Verwirkungsfristen nicht schlechtweg unzulässig sein sollte - ausser Betracht, da die Grundlage der Analogie, die Wesensgleichheit der in den Art. 41 Abs. 2 EntG und Art. 141 lit. b OG geregelten Tatbestände mit dem heute zu beurteilenden, fehlt.

Seite: 497

Von dem in Art. 41 EntG geregelten Tatbestande unterscheidet sich der heute zu beurteilende deshalb wesentlich, weil der Enteigner keine Mittel hat, den Enteigneten zur Geltendmachung der in Art. 41 EntG erwähnten Ansprüche zu zwingen, während bei einer Verschiebung des Schätzungsverfahrens über rechtzeitig bei der Planaufgabe angemeldete Ansprüche - gleichgültig ob diese Verschiebung im Einverständnis der Parteien oder auf Anordnung der zuständigen Behörde erfolgt - sowohl der Enteignete wie der Enteigner beim Präsidenten der Schätzungskommission jederzeit gestützt auf Art. 66 lit. b EntG die Einberufung der Schätzungskommission verlangen kann, wenn die Voraussetzungen für die Beurteilung dieser Ansprüche nunmehr gegeben sind (BGE 71 I S. 300 ff. Erw. 1).

Mit dem in Art. 141 lit. b OG geregelten Tatbestand hat der heute zu beurteilende überhaupt nichts gemeinschaftlich. Die Stadt Zürich verlangt mit ihrer Forderungseingabe nicht, wie die ZBG behauptet, eine Teilrevision des bundesgerichtlichen Entscheides vom 10. Februar 1888; denn es wird nicht verlangt, dass dieser Entscheid abgeändert werde, sondern dass eine Frage entschieden werde, deren Beurteilung damals bis nach Eintritt eines - nun inzwischen eingetretenen - Ereignisses verschoben wurde.

6.- Unter diesen Umständen kann dahingestellt bleiben, ob nicht, selbst wenn im

Enteignungsverfahren von 1887/8 eine Anmeldung des streitigen Anspruches nicht erfolgt wäre, eine Verwirkung deshalb ausgeschlossen wäre, weil dieser Anspruch weder unter Art. 40 noch unter die lit. a und c des Art. 41 EntG fällt, sondern ein Anspruch besonderer Art ist, der geltend gemacht werden kann, solange er nicht verjährt ist.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Der Rekurs wird abgewiesen