

nur insofern Veranlassung vorhanden, als der Bundesrath den bei ihm eingereichten Rekurs als materiell unbegründet abweisen sollte, indem diese Behörde finden würde, daß der von den nidwaldnerischen Behörden gegen Rekurrenten in ihrer Eigenschaft als Eigenthümer resp. Pächter des Hotels Bürgenstock ausgeübte Zwang, ihre Privatstraße auch fremden Fuhrwerken ohne Entschädigung zu öffnen, keine Verletzung der Gewerbefreiheit enthalte.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Auf die Civilklage wird wegen Inkompetenz des Bundesgerichtes, beziehungsweise weil eine Civilstreitigkeit nicht vorliegt, nicht eingetreten.

2. Was den staatsrechtlichen Rekurs betrifft, so wird auf denselben zur Zeit nicht eingetreten, sondern werden die Rekurrenten vorerst an den Bundesrath verwiesen.

117. Urtheil vom 16. Dezember 1876 in Sachen
Hungerbühler und Consorten gegen Appenzell
Auser-Rhodon.

A. Als nächste Verbindung zwischen Zweibrücken und der Nordmühle einerseits und der Stadt St. Gallen, sowie der Station Bruggen, anderseits zieht sich von der Nordmühle, resp. vom Wattbache aus auf St. Galler-Gebiet eine öffentliche Gemeindestraße, die sog. Haggenstraße, einer steilen Berglehne entlang bis auf die Höhe des sog. Haggen, deren Unterhalt theilweise, nämlich von der Mitte des die Grenze zwischen St. Gallen und Appenzell A./Rh. bildenden Wattbaches bis zum sog. Falkenbächlein, dem Kanton Appenzell A./Rh. obliegt.

B. Wie schon wiederholt früher, rutschte am 15. Dezember 1875 ein Theil der Böschungshalde auf die Haggenstraße hinunter, wodurch dieselbe eingedeckt und das Befahren derselben unmöglich wurde. Kläger, welche wegen ihres Verkehrs mit der Stadt St. Gallen und der Station Bruggen an der raschen

Wiederherstellung der Straße ein bedeutendes Interesse hatten, wandten sich deshalb mit einer Rechtsverwahrung, in welcher eventuell eine Schadenersatzforderung in Aussicht gestellt wurde, an die Ständekommission des Kantons Appenzell A./Rh.; allein letztere wirkte Rechtsvorschlag aus, indem sie nur die Pflicht des Unterhaltes der Straßenkrone, nicht aber diejenige zur Vornahme der nothwendigen Abhöschungsarbeiten an dem betreffenden Abhange anerkenne und hierüber mit der st. gallischen Regierung Unterhandlungen obschweben, zudem aber die ungünstige Jahreszeit nach dem Gutachten des Ingenieur Eugster bei dem Umfange der stattgehabten Rutschungen die Vornahme irgend welcher Arbeiten gar nicht gestatte, ohne das Leben der Arbeiter selbst im hohen Grade zu gefährden. Kläger beschwerten sich hierüber beim Regierungsrathe von St. Gallen, worauf derselbe unterm 19. Januar d. J. an die Beklagte eine Mahnung erließ, in welcher die volle Unterhaltungspflicht des Beklagten, mit Inbegriff der Abhöschungsarbeiten, behauptet und die Erwartung ausgesprochen wurde, daß die Deffnung der Straße noch im Laufe des Monats Januar provisorisch oder definitiv begonnen und mit aller Beförderung durchgeführt werde, um der st. gallischen Regierung die unangenehme Lage zu ersparen, auf dem Exekutionswege die Appenzell obliegende Straßenunterhaltungspflicht zum Vollzuge bringen zu müssen. Nachdem jedoch die st. gallische Regierung durch eine angeordnete Untersuchung die Ueberzeugung gewonnen hatte, daß die provisorische Herstellung der Straße, welche die Regierung in ihrer Zuschrift vom 19. Januar d. J. hauptsächlich im Auge gehabt hatte, viel zu kostspielig wäre und vielmehr die Errichtung eines neuen steinernen Durchlasses unter der Rutschung und die daherige Verlegung der Straße, sowie ein Anschluß derselben an den nicht verschütteten Theil das Zweckmäßigste und den Verhältnissen angemessenste sei, erklärte dieselbe der appenzellischen Ständekommission mit Zuschrift vom 23. Februar d. J., daß sie unter einstweiliger Umgangnahme der amtsgemäßen Ausführung der Straßenreparatur auf den von der Ständekommission unterm 31. Januar gemachten Vorschlag einer konferenziellen

Erörterung eingehe, behufs Erzielung einer Uebereinstimmung über die technische Seite und über die sofortige Ausführung der Baute auf st. gallischem und appenzellischem Territorium, welsch' letzteres für die Hälfte der Brücke über den Mattbach, sowie für die Straßenstrecke zwischen der Brücke und der alten südlichen Straße in Frage kam. Dabei lehnte die st. gallische Regierung jedoch wiederum sowohl Namens des Kantons als der Gemeinde Straubenzell, in deren Gebiet die Haggenstraße liegt, jede Betheiligung an den Wiederherstellungskosten ab, indem einzig und allein der Stand Appenzell unterhaltspflichtig sei. Darauf beschloß die Ständekommission unterm 28. Februar d. J. die Ausführung der Wiederherstellungsarbeiten auf Kosten des unrechthabenden Theils und, nachdem die Verständigung über die Verlegung der Straße erzielt war, wurde die Arbeit Ende März d. J. von einem Affordanten in Angriff genommen und bis zum 10. Juli d. J. beendigt, so daß von diesem Tage an die Straße wieder befahren werden konnte.

C. Unter Berufung darauf, daß durch Verschulden des Beklagten von Mitte Januar bis 10. Juli d. J. die Haggenstraße vollständig gesperrt gewesen und Kläger dadurch in ihrem Verufe gehemmt worden seien, stellten letztere beim Bundesgerichte das Begehren, daß der Kanton Appenzell A./Rh. verpflichtet werde

a. die Besitzer der Zweibrückenmühle mit 600 Fr. wöchentlich und

b. die Wittve Lehmann mit 100 Fr. wöchentlich von Mitte Januar bis 10. Juli d. J. zu entschädigen.

Zur Begründung dieses Klagebegehrens wurde angeführt:

1. Der Kanton Appenzell A./Rh. sei auf der verschütteten Strecke der Haggenstraße unterhaltspflichtig und habe demselben daher die Pflicht obgelegen, jederzeit dafür zu sorgen, daß die Kommunikation über die Straße frei bleibe und Hindernisse beseitigt werden.

2. Dieser Verpflichtung sei Beklagter nicht nachgekommen, sondern es habe die appenzellische Regierung die Oeffnung der Straße, welche bis Mitte Januar hätte bewerkstelligt werden können, durch nichtige Ausflüchte verzögert.

3. Für den durch die Unterlassung, resp. Verzögerung seiner Rechtspflicht entstandenen Schaden sei der säumige Schuldner verantwortlich und haftbar.

D. Beklagter trug auf Verwerfung der Klage an, indem er auf dieselbe erwiederte :

ad 1. Die Pflicht zur Unterhaltung der fraglichen Fahrbahnstrecke werde in diesem Prozesse nicht bestritten, vorbehältlich jedoch einer Revision des ganzen Rechtsverhältnisses mit dem richtigen Gegner, als welcher nicht die Kläger, sondern die st. gallische Regierung, beziehungsweise die Gemeinde Straubenzell erscheine.

ad 2. Die Oeffnung und Herstellung der Straße in fahrbaren Zustand im Sinne und nach dem Verlangen der Kläger sei eine Unmöglichkeit gewesen und stelle sich demnach der Thatbestand, aus welchem die Klage hergeleitet werde, als ein Produkt höherer Gewalt dar, welche das Recht, auf Schadensersatz zu klagen, aufhebe. Dafür, daß die von den Klägern verlangte Wiederherstellung der Straße unmöglich gewesen sei, habe Beklagtschaft für sich die Anerkennung der st. gallischen Regierung in ihrer Zuschrift vom 23. Februar d. J. und es genüge dieser kompetente Ausspruch allein zur Rechtfertigung der Einrede der höhern Gewalt.

ad 3. Die Klägerschaft stelle sich auf einen unrichtigen Rechtsstandpunkt. Es handle sich nicht um einen privatrechtlichen Rechtsanspruch derselben an die Beklagtschaft auf Leistung einer Straßenunterhaltungspflicht resp. auf Ersatz des aus der Nichterfüllung einer solchen Pflicht entstandenen Schadens. Die in Frage stehende Straße sei eine öffentliche und es komme den Klägern nur ein solches Benutzungsrecht derselben zu, wie es jedem Bürger und überhaupt dem ganzem Publikum zustehet. Inhaber des betreffenden Rechtes sei daher nur der Repräsentant des Publikums und der öffentlichen Interessen, also in concreto entweder die Gemeinde Straubenzell oder der st. gallische Staat, und der Kanton Appenzell stehe nur zu diesem Gemeinwesen, nicht mit den Klägern, in einem Pflichtverhältnisse. Daraus folge, daß Kläger die st. gallischen Behörden verantwortlich und

haftbar zu machen haben, wenn dieselben den Pflichtigen nicht zur Erfüllung seiner Obliegenheit anhalten, daß sie dagegen nicht befugt seien, sich direkt an die appenzellische Landesverwaltung zu wenden und von dieser irgend eine Leistung zu verlangen. Die st. gallischen Polizeibehörden seien verpflichtet, für die Unterhaltung der ihrer Aufsicht unterstellten Straßen zu sorgen und wenn sie in Erfüllung dieser Verbindlichkeiten säumig seien, so haben sie den dadurch Beschädigten aufzukommen und mögen ihrerseits dann die ihnen gegenüber Fehlbaren belangen. Zweitens folge daraus, daß die appenzellische Landesverwaltung die Frage der Pflichtigkeit, sowie der Erfüllung ihrer Pflicht, nicht mit den Klägern zu debattiren habe.

E. Ueber die Frage, ob es von Mitte Dezember 1875 bis Anfangs März 1876 mit Rücksicht auf Jahreszeit und Witterung und bei dem Umfange und der Gestalt der in Frage kommenden Rutschungen möglich gewesen sei, an den verschlipften Stellen der Haggenstraße irgend welche nützliche und haltbaren Wiederherstellungsarbeiten auszuführen, wurden zwei Expertisen erhoben.

Der erste Experte, Ingenieur D. Drossel in Rorschach, beantwortete diese Frage unbedingt mit Nein. Dagegen erklärten die zweiten Experten, Sektionsingenieur Büblin in Wegikon und Kreisingenieur Spiller in Elgg, in Uebereinstimmung mit dem schon Anfangs Februar 1876 auf Veranlassung des Bezirksamtes Gossau von den Ingenieuren W. Dardier und Mischeler abgegebenen Gutachten, daß die Wiederherstellung der Straße in provisorisch fahrbaren Zustand bis spätestens Ende Januar 1876 hätte ausgeführt werden können und zwar ohne erhebliche Kosten, indem die auf 3000 Fr. berechneten Auslagen, mit Ausnahme der Auswechslung der hölzernen, auf 400 Fr. veranschlagten, Brücke durch eine gemauerte, als Definitivum hätte betrachtet werden können, also keine neue Straßenanlage nöthig geworden wäre, insofern das an die Felswand anlehrende Schuttmaterial mittelst Sickerschlägen entwässert, mit Flechtzäunen und Erlen beflocht oder ganz bis zum Felsen weggeräumt würde.

F. Bezüglich der Größe des den Klägern durch die Sperrung der Haggenstraße entstandenen Schadens wurde ebenfalls eine

Expertise angeordnet, deren Ergebnis dahin ging, daß den Klägern Hungerbühler und Egger ein wöchentlicher Schaden von 636 Fr. und der Wittve Lehmann ein solcher von 124 Fr. per Woche entstanden sei.

G. Bei der heutigen Schlußverhandlung wiederholten die Parteien ihre in den schriftlichen Eingaben gestellten Anträge. Dabei bestritten jedoch Kläger, entgegen ihrer frühern Darstellung, daß die in Frage stehende Strafenstrecke eine öffentliche sei und behaupteten, daß dieselbe wegen nicht erfolgter Auslösung der Unterhaltungspflicht im Eigenthume des Beklagten stehe.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es handelt sich im vorliegenden Falle um eine Schadensersatzforderung der Kläger; als solche setzt sie voraus, daß der den letztern entstandene Schaden durch eine Rechtsverletzung, ein Verschulden des Beklagten entstanden sei, und ist somit in erster Linie zu prüfen, ob Kläger den Beweis dafür, daß dem Beklagten resp. seinen Behörden ein Verschulden ihnen gegenüber zur Last falle, erbracht haben.

2. Nun wird die Klage darauf gestützt, daß dem Beklagten die obligatorische Pflicht obliege, die sog. Haggenstraße zu unterhalten, daß er aber dieser Verpflichtung nicht, resp. nicht rechtzeitig nachgekommen und daher schuldig sei, den aus dieser Säumnis entstandenen Schaden zu ersetzen. Es ist unzweifelhaft, daß die verspätete Erfüllung einer Obligation durch Verschulden des Pflichtigen, Schuldners, denselben zum Ersatz alles Schadens verbindlich macht; allein diese Verbindlichkeit existirt nur gegenüber dem Gläubiger, Berechtigten, und es kommt somit in Frage, ob die Verpflichtung des Beklagten zum Unterhalt der Haggenstraße den Klägern gegenüber bestehe, so daß letztere mit Bezug auf dieselbe als Berechtigte erscheinen.

3. Nun haben Kläger sowohl in ihrer Klageschrift als in der Replik die Haggenstraße ausdrücklich als eine öffentliche Gemeindestraße bezeichnet und es stimmen hiemit sowohl die Angaben des Beklagten als auch die Anfangs d. J. zwischen den beiden Regierungen von Appenzell und St. Gallen gepflogenen Unterhandlungen, sowie endlich der Umstand überein, daß

Kläger selbst den Beklagten nicht etwa auf dem Civilwege auf Wiederherstellung der Straße belangt, sondern sich zu diesem Zwecke an die Regierung von St. Gallen gewendet haben. Auch trifft Art. 1 des st. gallischen Gesetzes über die Gemeindestraßen vom 23. Wintermonat 1836, welcher als Gemeindestraßen diejenigen Straßen erklärt, welche einer Gemeinde oder einer größern Ortschaft zum Hauptverkehr in ihrem Innern oder zur Verbindung mit einer andern Gemeinde oder mit einer Haupt-Handelsstraße, in oder außer dem Kantone dienen, auf die Haggenstraße vollständig zu, indem dieselbe die appenzellische Gemeinde Stein mit der st. gallischen Gemeinde Straubenzell verbindet.

4. Ist aber die Haggenstraße eine öffentliche Gemeindestraße, so folgt daraus auch nach st. gallischem Rechte, daß dieselbe eine öffentliche dem Privatrechte entzogene Sache ist und daher einerseits die Befugniß der Kläger zur Benutzung derselben nicht im Privatrechte, sondern im öffentlichen Rechte ihre Begründung findet und andererseits deren Schutz und Erhaltung für den Gebrauch den politischen Gemeinden, beziehungsweise den damit betrauten Administrativbehörden in der Weise obliegt, daß sie entweder den Bau und die Unterhaltung selbst zu besorgen, oder andere Pflichtige, wo solche vorhanden sind, dazu anzuhalten haben. (Art. 3 und 11 des citirten Gesetzes.) Es folgt aber auch ferner daraus, daß die Frage, wem die Straßenunterhaltungspflicht obliege, ob der politischen Gemeinde oder einer dritten, physischen oder juristischen Person, lediglich die Gemeinde selbst berührt, gegenüber den Privaten resp. dem Publikum aber in allen Fällen die Unterhaltung der öffentlichen Straßen ausschließlich als eine Obliegenheit der Gemeinden erscheint und der Schutz in der Benutzung derselben Administrationssache ist. Dies haben Kläger übrigens selbst im vorliegenden Falle nicht nur dadurch, daß sie sich behufs Wiederherstellung der Haggenstraße an die st. gallischen Straßenbehörden wendeten, sondern auch noch ausdrücklich in ihrer Replikschrift anerkannt, indem sie für den Fall, als der Beklagte die Straßenunterhaltungspflicht bestreiten sollte, Sistirung dieses Prozesses verlangten, bis der

diesfalls von der Gemeinde Straubenzell gegen den Kanton Appenzell anzuhobende Prozeß entschieden sei und beifügten, „daß ihr Rechtsgesuch nur in eventuellem, d. h. in dem Sinne an den richterlichen Entscheid gestellt werde, daß der Beklagte nur sofern, als er als Straßenunterhaltungspflichtiger der politischen Gemeinde Straubenzell gegenüber rechtlich anerkannt würde, zu der eingeklagten Entschädigung verurtheilt werde.“ Nun können aber Kläger daraus, daß Beklagter gegenüber der genannten Gemeinde straßenunterhaltungspflichtig ist, keine Rechte für sich herleiten; denn eine Obligation hat in der Regel nur für die als Gläubiger und Schuldner beteiligten Personen rechtliche Wirkung und das faktische Interesse, welches Kläger an der rechtzeitigen Erfüllung der dem Beklagten gegenüber der Gemeinde Straubenzell obliegenden Verpflichtung hatten, genügt nicht, um die rechtliche Wirkung derselben auch auf sie auszudehnen.

5. Allein sogar angenommen, die Haggenstraße wäre bezüglich derjenigen Strecke, deren Unterhalt dem Beklagten obliegt, nicht eine öffentliche Straße, sondern stünde im Privateigenthum des Kantons Appenzell A./Rh., so müßte die Klage dennoch wegen mangelnder Aktivlegitimation der Kläger abgewiesen werden. Denn auch in diesem Falle hätten Kläger, um obzusiegen, den Nachweis leisten müssen, daß ihnen auf die Benutzung jener Straßenstrecke ein wirkliches dingliches Recht zustehe, ein Beweis, der von ihnen nicht einmal anboten worden ist. Wie bereits bemerkt, ist übrigens die Behauptung der Kläger, daß jene Strecke eine von dem übrigen Theil der Straße verschiedene rechtliche Natur habe, unbegründet und es kann dieselbe insbesondere nicht darauf gestützt werden, daß die dem Beklagten obliegende Pflicht seitens der Gemeinde Straubenzell nicht aufgelöst worden ist, wie es gemäß Art. 11 des citirten st. galischen Gesetzes hätte geschehen sollen. Denn der rechtliche Charakter einer Straße ist nicht davon abhängig, ob der Unterhalt derselben einer Gemeinde oder einem andern Pflichtigen, z. B. einem Privaten obliege.

6. Es könnte endlich noch in Frage kommen, ob durch die behauptete nicht rechtzeitige Wiederherstellung der Haggenstraße

nicht eine selbständige Obligation des Beklagten (aus Delikt) auf Ersatz des den Klägern hiedurch verursachten Schadens entstanden sei. Allein diese Frage müßte schon aus dem Grunde ohne Weiters verneint werden, weil die Pflicht des Kantons Appenzell A./Rh. zur Unterhaltung der mehrerwähnten StraÙe lediglich in einer bestehenden Obligation begründet ist, sonst aber nicht existiren würde und nun die Nichterfüllung resp. nicht rechtzeitige Erfüllung einer bloß obligatorischen Verpflichtung niemals ein zum Schadenersatz verpflichtendes Unrecht gegenüber dritten Personen involvirt, sondern ausschließlich die bestehende Obligation in dem Sinne modifizirt, daß der betreffende Gläubiger, Berechtigte, Ersatz des ihm durch die schuldhafte Nichterfüllung oder verspätete Erfüllung erwachsenen Schadens verlangen kann.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Klage ist abgewiesen.

118. *Arrêt du 6 Octobre 1876 dans la cause de la Société d'exploitation des Hôtels et Eaux thermales de Lavey-les-Bains contre l'Etat du Valais.*

La Société demanderesse exploite les Bains et l'Hôtel de Lavey, situés sur la rive droite du Rhône et sur territoire vaudois : la rive opposée fait partie du Canton du Valais.

Vers la fin de l'année 1874, la dite Société a formé le projet d'établir à ses risques et périls un pont sur le Rhône, près Lavey-les-Bains, destiné à relier plus directement cette localité avec les contrées situées sur l'autre rive du fleuve.

La Société, dans le but d'obtenir des états riverains la concession nécessaire, s'adressa d'abord à l'Etat de Vaud, qui promit son appui à l'entreprise projetée et décida, sous date du 27 Novembre 1874, d'intervenir auprès du gouvernement du Valais pour réclamer de celui-ci l'autorisation requise.

Le Conseil d'Etat du Valais, répondant, le 11 Décembre 1874, à une lettre que le gouvernement vaudois lui avait adressée dans ce but, communique à ce dernier ce qui suit :
» En réponse à votre office du 27 Novembre dernier par
» lequel vous nous demandez l'autorisation pour la construction d'un pont que la Société pour l'exploitation
» d'Hôtels à Lavey-les-Bains se propose d'établir sur le Rhône près de cette localité, nous avons l'honneur de vous
» informer que nous déferons avec empressement à votre demande.

» Nous estimons toutefois que les autorités de St-Maurice et de Lavey devraient être consultées sur le choix de l'emplacement le plus convenable aux intérêts des dites localités. »

Le Conseil d'Etat de Vaud transmet, les 16 et 17 Décembre 1874, copie de cette lettre à la Société des Bains de Lavey, laquelle, considérant son contenu comme une concession formelle de construire le pont en question, commença peu après les travaux préliminaires.

Par lettre du 6 Novembre 1875, le Conseil d'Etat du Valais adresse entre autres à l'administration de la Société des Bains de Lavey, les communications suivantes :

« Sans vouloir revenir sur l'autorisation donnée de construire un pont de communication entre les deux Cantons, nous devons pourtant vous faire observer que cette nouvelle voie de communication ne laisserait pas d'être onéreuse pour l'administration du Canton du Valais, attendu que nous serons obligés d'établir un poste de gendarmerie pour percevoir les droits de consommation et faire par conséquent les frais du logement et de la solde du personnel de la garde. Les nouvelles charges doivent être payées par ceux qui les occasionnent et nous ne saurions les assumer. Dès que le principe de l'indemnité sera venu et accepté, on pourra s'occuper des détails, etc. »

Dans le courant de Novembre 1875, ou peu après, la Société des Bains s'adressa à la commune de St-Maurice