

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Die zwischen den Litiganten bestandene Ehe ist gänzlich getrennt.

2. Das aus der Ehe hervorgegangene Kind Gottfried wird der Beklagten zur Erziehung und Pflege zugetheilt; an die dazugehörigen Kosten hat der Kläger, bis zum vollendeten sechzehnten Altersjahre des Kindes, der Beklagten einen vierteljährlich im Voraus zahlbaren Alimentationsbeitrag von Hundert Franken per Jahr zu leisten.

3. Mit seinem Entschädigungsbegehren wird der Kläger abgewiesen.

**VI. Civilstreitigkeiten
zwischen Kantonen einerseits und Privaten
oder Korporationen anderseits.**

**Différends de droit civil
entre des cantons d'une part et des corporations
ou des particuliers d'autre part.**

54. Urtheil vom 6. Mai 1882 in Sachen
Nordostbahn.

A. Die Steuerkommission der Stadt Zürich taxirte die schweizerische Nordostbahngesellschaft in Zürich für die Jahre 1879 und 1880 auf je 1,700,000 Fr. der Besteuerung unterworfenen Vermögen und zwar für verschiedene der Nordostbahn gehörige Liegenschaften und Gebäulichkeiten, welche nicht in unmittelbarer und nothwendiger Beziehung zum Eisenbahnbetriebe stehen. Gegen diese Taxation ergriff die Nordostbahngesellschaft den Rekurs an die Finanzdirektion des Kantons Zürich, indem sie folgendes ausführte: Es werde zugegeben, daß die Nordostbahn für die Objekte, für welche sie veranlagt worden sei, ein Steuerprivilegium nicht beanspruchen könne, sondern vielmehr dem ge-

meinen kantonalen Rechte unterstehe; es werde dies nicht nur zugegeben, sondern diese Rechtsstellung werde geradezu beansprucht. Die Konzessionen der Nordostbahn vom 21. Dezember 1852 (Zürich-Winterthur-Gundetsweil), vom 29. Juni 1853 (Zürich-Dietikon), vom 6. Januar 1862 (Zürich-Knonau), und vom 1. Juli 1863 (Derlikon-Bülach) enthalten folgende gleichlautende Bestimmung (§ 15 der Konzession für Zürich-Winterthur-Gundetsweil): „Die Eisenbahngesellschaft als solche ist sowohl für ihr Vermögen als für ihren Erwerb in Folge des Betriebes der Bahn von der Entrichtung aller Kantonal- und Gemeindesteuern befreit. Diese Bestimmung findet jedoch auf Gebäulichkeiten und Liegenschaften, welche sich, ohne eine unmittelbare und nothwendige Beziehung zu der Eisenbahn zu haben, in dem Eigenthum der Gesellschaft befinden möchten, keine Anwendung.“ Dieser letztere Satz könne nun augenscheinlich nicht dahin ausgelegt werden, daß die darin bezeichneten Immobilien kraft der Konzession steuerpflichtig seien. Derselbe habe vielmehr offenbar nur den Sinn, daß diese Immobilien nicht kraft der Konzession Steuerfreiheit genießen. Die einfache Konsequenz hievon sei die, daß mit Bezug auf diese Objekte die Gesellschaft dem allgemeinen Rechte unterstehe, wie sich dies auch aus der andern Bestimmung der Konzessionen ergebe, wonach „die Eisenbahnunternehmung mit Vorbehalt der in der Konzessionsurkunde enthaltenen Beschränkungen im Uebrigen gleich jeder andern Privatunternehmung den allgemeinen Gesetzen und Verordnungen des Landes“ unterstehe. Es könne sich daher einzig fragen, ob nach den im Kanton Zürich geltenden allgemeinen Grundsätzen über die Besteuerung der Aktiengesellschaften die Nordostbahn für ihre in Frage stehenden Liegenschaften der Besteuerung unterstehe. Dies sei aber entschieden zu verneinen. Denn nach Ziffer 6 der dem Selbsttagationsformular beigedruckten regierungsräthlichen Anleitung haben die Aktiengesellschaften bloß ihren Reservefonds als Ganzes zu versteuern, während die Aktien von den Inhabern versteuert werden. Hiernach aber könne von einer Steuerpflicht der Nordostbahn, welche einen Reservefonds zur Zeit nicht mehr besitze, nicht die Rede sein. Sollte diese Ansicht von den entscheidenden Stellen nicht

getheilt und die Nordostbahn grundsätzlich zur Versteuerung der bezeichneten Objekte angehalten werden, so müsse die Berufung an die Steuerkommission gegen die Höhe der Taxation vorbehalten werden.

B. Durch Entscheidung vom 31. März 1881 sprach sich indeß die Finanzdirektion des Kantons Zürich dahin aus:

1. Die Nordostbahngesellschaft ist für die in ihrem Eigenthum sich befindenden Gebäude und Liegenschaften, welche mit der Eisenbahn nicht in unmittelbarer und nothwendiger Beziehung stehen, steuerpflichtig.

2. Ueber das Quantitativ der Besteuerung haben die Rekursinstanzen zu entscheiden.

Dieser Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zu Grunde: Die Steuerpflicht für die in Frage liegenden Objekte sei von der Rekurrentin seit 1872 stets anerkannt und erst im Jahre 1879 bestritten worden. Sie ergebe sich auch klar und deutlich aus Absatz 2 der angeführten Konzessionsbestimmung. Wenn die Nordostbahn für die bezeichneten Gebäulichkeiten und Liegenschaften steuerfrei erklärt würde, so wäre dies eine Erweiterung einer schon bestehenden Begünstigung, die im Gesetze nicht enthalten sei und vom Gesetzgeber nicht habe vorhergesehen werden können. Die Einrede, die Nordostbahn wolle gleich wie andere Aktiengesellschaften dem gemeinen Rechte unterstellt werden, wonach nur der Reservfonds steuerpflichtig sei, sei angesichts des Wortlautes der angeführten Bestimmung ganz unstichhaltig, indem durch letztere aller Zweifel darüber ausgeschlossen werde, daß jede Art von Besitz und Erwerb der Nordostbahn, welche mit dem Eisenbahnbetrieb nicht in direkter Beziehung stehe, von der Steuerpflicht nicht befreit werden wolle. Es enthalte auch das Begehren der Gesellschaft eine Inkonsequenz darin, daß es nur die zum Vortheil der Gesellschaft, nicht die zu deren Nachtheil lautenden Bestimmungen angewendet wissen wolle und dadurch auf der einen Seite spezielles und auf der andern Seite allgemeines Recht beanspruche.

C. Da die Nordostbahn diese Entscheidung der Finanzdirektion nicht an den Regierungsrath des Kantons Zürich weiter

zog, so wurde vom Steuerbureau von Zürich gegen sie der Rechtstrieb für einen Steuerbetrag von zusammen 12,984 Fr. eingeleitet. Nachdem die Nordostbahn Rechtsvorschlag ausgewirkt hatte, wurde von der Steuerbehörde das Rechtsöffnungsbegehren gestellt. Die Nordostbahn trug auf Abweisung dieses Begehrens unter Kosten- und Entschädigungsfolge an, indem sie ausführte, daß die Entscheidung der Finanzdirektion des Kantons Zürich auf unrichtiger Auslegung der Konzessionsbestimmungen beruhe, und im Fernern bemerkte: Es seien zu Beurtheilung der streitigen Steuerfrage weder die administrativen noch die gerichtlichen Behörden des Kantons zuständig. Nach der ersten Konzession der Nordostbahn vom 21. Dezember 1852 (§ 38) seien alle Streitigkeiten privatrechtlicher Natur, welche sich auf die Auslegung der Konzessionsurkunde beziehen, schiedsgerichtlich auszutragen. Diese aus der damaligen Gestaltung der Verhältnisse sich erklärende Bestimmung sei nun, nachdem seither die Verleihung von Eisenbahnkonzessionen von den Kantonen an den Bund übergegangen sei, modifizirt resp. aufgehoben worden und es seien gegenwärtig Streitigkeiten über konzessionsmäßige Besteuerung von Eisenbahnen nach Art. 110, 4 der Bundesverfassung, Art. 27 Ziffer 4 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege und Art. 39 des Bundesgesetzes über den Bau und Betrieb von Eisenbahnen, sofern der Streitwerth 3000 Fr. übersteige, auf Begehren einer Partei vom Bundesgerichte zu entscheiden und also der kantonalen Jurisdiktion entzogen. Dem gegenüber sei es bedeutungslos, daß die Nordostbahn den vom kantonalen Steuergesetze vorgeschriebenen Rekursweg nicht innegehalten habe; denn die kantonalen Administrativbehörden seien ja gar nicht kompetent; es wäre sogar nicht erforderlich gewesen, sich auch nur an die kantonale Finanzdirektion als obere Steuerbehörde zu wenden. Da nun aber die Steuerbehörde den obwaltenden Streit statt durch Entscheidung der kompetenten Behörden auf dem Wege der Exekution zum Austrage zu bringen versuche, so sei die Nordostbahn allerdings gezwungen, auch auf diesem Wege den von ihr eingenommenen Standpunkt zu vertreten, immerhin unter dem Vorbehalte, erforderlichenfalls ihre Rechte auf dem ihrer Ansicht

nach zuständigen Wege zu verfolgen, wozu bis jetzt eine Nothwendigkeit nicht vorgelegen habe. Warum früher die jetzt streitige Steuer bezahlt worden sei, wisse die Nordostbahn nicht, jedenfalls aber sei dies irrthümlicherweise geschehen und die Thatsache, daß früher indebita bezahlt worden seien, verpflichte nicht zu deren fortwährenden Bezahlung, insbesondere nicht bei Steuern, welche jährlich veranlagt werden.

D. Durch Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten von Zürich vom 24. Oktober 1881 wurde indeß dem Steuerbureau von Zürich die nachgesuchte Rechtsöffnung erteilt. Gegen diese Verfügung ergriff die Nordostbahn den Rekurs an die Rekurskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich, mit der Behauptung, daß es sich bei der streitigen Steuerforderung nicht um eine auf Gesetz, sondern um einen angeblich auf einer Konzessionsbestimmung, d. h. auf Vertrag beruhende Steuerpflicht handle, daß die Steuerpflicht der Nordostbahn durch keine Entscheidung der kompetenten Behörde, d. h. eines konzessionsmäßigen Schiedsgerichtes, oder, was die Nordostbahn für richtig halte, des Bundesgerichtes festgestellt worden sei, und daß es nun nicht angehe, den Rechtstrieb für eine derartige illiquide Forderung durchzuführen, vielmehr dem kantonalen Fiskus überlassen bleiben müsse, seine Ansprache vor dem zuständigen Richter geltend zu machen. Durch Entscheidung der Rekurskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 15. November 1881 wurde indeß erkannt:

1. Der Rekurs der Nordostbahn wird verworfen und demgemäß die unterm 2. November abhin verfügte einstweilige Rechtsstellung aufgehoben;

2. u. s. w. ;

3. die Rekurrentin trägt die Kosten beider Instanzen und hat Rekursgegner für die zweite Instanz mit 4 Fr. zu entschädigen ;

4. u. s. w.

In der Begründung dieses Entscheides wird ausgeführt, das Gericht habe nicht zu untersuchen, ob die von der Finanzdirektion der ersten der Nordostbahn erteilten Konzession gegebene Auslegung richtig sei, sondern es habe blos zu prüfen, ob der

durch Nichtergreifen von Rechtsmitteln seitens der Nordostbahn rechtskräftig gewordene Entscheid der Finanzdirektion vom 31. März 1881 auch wirklich von ihr innerhalb ihrer Kompetenz gefaßt worden sei, und diese Frage sei zu bejahen, denn nach § 10 des Steuergesetzes seien Streitigkeiten über die Frage, ob ein Vermögens- oder Einkommenstheil steuerpflichtig sei, von der Finanzdirektion (nicht von den Gerichten), unter Vorbehalt des Rekurses an den Regierungsrath, zu entscheiden und es sei daselbst ein Unterschied, ob die Steuerpflicht aus Gesetz oder aus Vertrag hergeleitet werde, nicht gemacht, wie denn auch vielfach die kantonale Praxis sich dahin ausgesprochen habe, daß bloß wenn die faktischen Verhältnisse, welche der Steuererhebung zu Grunde gelegt werden wollen, streitig seien, die gerichtliche Kompetenz begründet sei, nicht aber da, wo es sich um die Steuerpflicht an sich handle; die Nordostbahn scheine auch Jahre lang, bis zur Steuer pro 1879, diese Anschauung über die Kompetenz der Verwaltungsbehörde und über die Richtigkeit des Standpunktes derselben getheilt zu haben, indem sie bis dahin, seit 1872, sich selbst für die fraglichen Vermögensbestandtheile eingeschätzt und die geforderte Steuer bezahlt habe.

E. Nunmehr trat die Nordostbahngesellschaft beim Bundesgerichte mit einer Zivilklage gegen den Fiskus des Kantons Zürich auf, in welcher sie in der Hauptsache beantragte, es sei gerichtlich zu entscheiden, daß die Klägerin nicht verpflichtet sei, die für die Jahre 1879 und 1880 berechneten Steuerbeträge von zusammen 12,984 Fr. an den Beklagten zu bezahlen; unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Zur Begründung macht sie, indem sie des Nähern auf ihre Eingaben an die Finanzdirektion des Kantons Zürich, an den Bezirksgerichtspräsidenten und die Rekurskammer des zürcherischen Obergerichtes verweist, geltend: Die Steuerpflicht der Nordostbahn für die streitigen Objekte werde aus einer Konzessionsbestimmung (Art. 15 Abs. 2 der Konzession vom 21. Dezember 1852) also nicht aus Gesetz, sondern aus Vertrag abgeleitet. Die von der Finanzdirektion des Kantons Zürich vertretene Ansicht, daß die erwähnte Konzessionsbestimmung eine exceptionelle Steuerpflicht der Klägerin für ihre in Frage stehenden Liegenschaften begründe, sei nun offenbar unbegründet, viel-

mehr gelten für die Besteuerung der fraglichen Liegenschaften der Nordostbahn einfach die allgemeinen im Kanton Zürich über Besteuerung von Aktiengesellschaften bestehenden Grundsätze und nach diesen sei die Nordostbahn zu Bezahlung der streitigen Steuer nicht verpflichtet. Die vorliegende Streitigkeit sei nach Art. 110 4, der Bundesverfassung, § 27, 4, des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege nicht von den kantonalen Behörden, sondern vom Bundesgerichte zu entscheiden. Eine Anerkennung der kantonalen Zuständigkeit seitens der Klägerin liege nicht vor; wenn die Klägerin vor den kantonalen Behörden in die Erörterung der Frage über die streitige Steuerpflicht eingetreten sei, so sei dies unter steter Verwahrung bezüglich der Kompetenzfrage und namentlich um die von den kantonalen Behörden eingeleitete Exekution, den Rechtstrieb, zu hemmen geschehen.

F. In ihrer Namens des kantonalen Fiskus erstatteten Vernehmungslassung auf diese Klage verweist die Finanzdirektion des Kantons Zürich im Wesentlichen einfach auf das in der Entscheidung der Rekurskammer des Obergerichtes vom 15. November 1881 sowie in dem Entscheide der Finanzdirektion vom 31. März 1881 ausgeführte, indem sie beifügt: Die Nordostbahn habe gegen letztere Entscheidung den, ihr nach der zürcherischen Gesetzgebung zustehenden, Rekurs an den Regierungsrath nicht ergriffen, sondern blos der Finanzdirektion gegenüber die Erklärung abgegeben, daß sie den Verwaltungsbehörden des Kantons Zürich die Kompetenz zur endgültigen Entscheidung der Streitfrage nicht zugestehe, sondern verlangen müsse, daß letztere der richterlichen Beurtheilung unterstellt werde. Die Nordostbahn habe aber sodann bis nach Anhebung des Rechtstriebes keine weiteren Schritte gethan. Beantragt werde: Das Bundesgericht wolle entscheiden:

a. Die Direktion der Nordostbahngesellschaft sei verpflichtet, die für die Jahre 1879 und 1880 berechneten Steuerbeträge von zusammen 12,984 Fr. nebst Verzugszins an den Fiskus des Kantons Zürich zu bezahlen.

b. Die Nordostbahngesellschaft ist für die in ihrem Eigenthum sich befindenden Gebäude und Liegenschaften, welche mit

der Eisenbahn nicht in unmittelbarer und nothwendiger Beziehung stehen, steuerpflichtig.

G. Replikando führt die Nordostbahn insbesondere aus, die vor den kantonalen Behörden gethanen Schritte seien rechtlich bedeutungslos, da die kantonalen Behörden zu Entscheidung der Streitigkeit überhaupt nicht zuständig seien. Daher könne auch darauf, daß die Nordostbahn den Refurs an den Regierungsrath nicht ergriffen habe, nichts ankommen. Sobald aus dem Entscheide der Finanzdirektion ersichtlich geworden sei, daß die Steuer nur auf Grund der Konzession gefordert werde, habe die Klägerin die Ergreifung des Refurses abgelehnt, mit der Motivirung, daß unter diesen Umständen der Streit civilrechtlicher Natur sei. Zu den vor den kantonalen Gerichten gethanen Schritten haben nur Gründe momentaner Nothwendigkeit, die Hemmung der Exekution, die Veranlassung gegeben. Die Nordostbahn habe also das Recht, den bundesgerichtlichen Gerichtsstand für sich in Anspruch zu nehmen, nicht etwa verwirkt. In der Sache selbst sei ihr Begehren, daß für die Besteuerung der in Frage stehenden Objekte das allgemeine Steuerrecht des Kantons Zürich in Anwendung komme und sie nicht schlechter behandelt werden dürfe, als alle andern Aktiengesellschaften, offenbar begründet.

H. Dem gegenüber bemerkt die Finanzdirektion des Kantons Zürich in ihrer Duplik: Sie bestreite selbstverständlich fortwährend die Auslegung, welche die Nordostbahn dem Art. 15 ihrer Konzession gebe. Aber selbst wenn man der Argumentation der Nordostbahn folgen und den Art. 15 ihrer Konzession so auslegen wollte, daß die daselbst von der Steuerfreiheit ausgenommenen Objekte dadurch noch keineswegs steuerpflichtig erklärt, sondern hinsichtlich der Steuerpflicht dem gemeinen kantonalen Rechte unterstellt seien, so folge daraus eben wiederum die formelle und materielle Richtigkeit der Entscheidung der Finanzdirektion. Denn das gemeine kantonale Recht lasse keinen Zweifel darüber aufkommen, was im Kanton Zürich steuerpflichtig sei und was nicht (§ 2 und 3 des Steuergesetzes) und es bestimme der Art. 10 ausdrücklich, daß Streitigkeiten über die Frage, ob ein Vermögens- oder Einkommenstheil steuerpflichtig

sei, von der Finanzdirektion unter Vorbehalt des Rekurses an den Regierungsrath entschieden werden. Sei die Frage der Steuerpflicht liquid und bestehen blos noch Differenzen über die Höhe der Taxation der Steuerobjekte, so sei wiederum das gerichtliche Verfahren gänzlich ausgeschlossen und durch die §§ 20 bis 33 des Steuergesetzes genau und deutlich vorgezeichnet, wie solche Streitigkeiten auf dem Verwaltungswege erledigt werden.

I. Auf Vertretung bei der heutigen Verhandlung haben beide Parteien verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es muß sich in erster Linie fragen, ob das Bundesgericht zu Beurtheilung der Klage überhaupt kompetent sei. Zwar ist nicht recht klar, ob der beklagte Fiskus die Kompetenz des Bundesgerichtes bestreiten will oder nicht, denn wenn derselbe allerdings einerseits darauf abstellt, daß die Sache bereits durch rechtskräftige Entscheidung der kompetenten Administrativbehörde erledigt sei, so hat er doch andererseits eine Kompetenzeinrede nicht förmlich aufgeworfen, vielmehr in seiner Vernehmlassungsschrift lediglich widerklagend Anträge in der Sache selbst gestellt, so daß gefolgert werden könnte, er erkenne die Kompetenz des Gerichtshofes an. Allein das Bundesgericht hat, wie es schon wiederholt ausgesprochen hat, von Amtswegen zu prüfen, ob die verfassungs- und gesetzmäßigen Voraussetzungen seiner Zuständigkeit gegeben seien und es muß daher auf Prüfung der Frage der Kompetenz eingetreten werden.

2. Nun handelt es sich in concreto um eine Streitigkeit zwischen einem Kanton und einer Korporation, beziehungsweise einer Aktiengesellschaft, über einen Streitwerth von mehr als 3000 Fr. und es ist die Sache von der Klagepartei beim Bundesgerichte anhängig gemacht worden. Die verfassungs- und gesetzmäßigen Voraussetzungen der Kompetenz des Bundesgerichtes sind also nach Art. 110 Ziffer 4 der Bundesverfassung und Art. 27 Ziffer 4 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege gegeben, sofern die Streitsache zivilrechtlicher Natur ist. Es kann auch nicht daran gezweifelt werden, daß, sofern letzteres der Fall ist, die Klagepartei an Anstellung ihrer Klage beim Bundesgerichte durch die vor Anrufung des Bundesge-

richtes bei den kantonalen Verwaltungs- und Gerichtsbehörden von ihr gethanen rechtlichen Schritte nicht gehindert wird. Denn: Es kann zwar selbstverständlich im Falle des Art. 27 Ziffer 4 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege, wo dem Bundesgerichte konkurrirende Gerichtsbarkeit neben den kantonalen Gerichten zusteht und mithin die Parteien die Wahl zwischen dem eidgenössischen und dem kantonalen Gerichtsstande haben, die einmal definitiv getroffene Wahl des einen oder andern der konkurrirenden Gerichtsstände nicht wieder rückgängig gemacht und daher natürlich nicht nachher, anstatt des ursprünglich gewählten beziehungsweise anerkannten kantonalen, der eidgenössische Gerichtsstand angerufen werden. Allein der durch die gegenwärtige Klage verfolgte Anspruch ist nun bei den kantonalen Gerichten überhaupt niemals rechtshängig gemacht worden, denn in dem vor dem Bezirksgerichtspräsidenten von Zürich und der Rekurskammer des zürcherischen Obergerichtes stattgefundenen Rechtsöffnungsverfahren handelte es sich ja nicht um eine definitive Entscheidung über die streitige Steuerforderung, sondern lediglich um die Frage der Zulässigkeit der exekutivischen Schuldbetreibung, so daß von einer Wahl oder Anerkennung des kantonalen Gerichtsstandes durch die Klägerin nicht die Rede sein kann. Ebensowenig kann offenbar davon gesprochen werden, daß die Klägerin durch ihren Rekurs an die Finanzdirektion des Kantons Zürich, die Zuständigkeit der kantonalen Administrativbehörden zur Entscheidung über die vorliegende Streitfache rechtswirksam anerkannt habe, denn wenn diese Streitfache sich als zivilrechtliche Streitigkeit qualifizirt, so mangelte der Administrativbehörde zu deren Beurtheilung die sachliche Zuständigkeit und es konnte die Verwaltungsbehörde daher durch Parteidisposition wohl überhaupt nicht zuständig werden; jedenfalls aber ist nicht anzunehmen, daß Klägerin dadurch, daß sie zunächst bei der übergeordneten Verwaltungsbehörde um Remedur gegen die Taxation der Rekurskommission nachsuchte, darauf habe verzichten wollen, allfällige ihr zustehende zivilrechtliche Ansprüche im Rechtswege geltend zu machen.

3. Hängt sonach die Entscheidung über die Kompetenz des Gerichtshofes lediglich davon ab, ob die vorliegende Streitigkeit

sich als Civilstreitigkeit oder aber als Administrativstreitigkeit qualifizire, so ist festzuhalten: Durch die Klage wird offenbar ein Doppeltes bezweckt; zunächst soll, nach den Ausführungen der Klägerin, gerichtlich festgestellt werden, daß die Nordostbahn nicht durch die ihr ertheilte Konzession zu Bezahlung der streitigen Steuer verpflichtet werde, beziehungsweise es soll gerichtlich ausgesprochen werden, daß die Konzession für die Besteuerung der in Frage stehenden Objekte keine besondern Normen aufstelle, sondern gegentheils diese Objekte dem allgemeinen kantonalen Steuerrechte unterstelle; im Weiteren aber zielt die Klage auch darauf ab, daß ausgesprochen werde, es sei die Klägerin nach dem allgemeinen kantonalen Steuerrechte für die fraglichen Liegenschaften im Kanton Zürich nicht steuerpflichtig. Nun ist klar, daß jedenfalls in letzterer Beziehung eine zivilrechtliche Streitigkeit nicht vorliegt. Denn, da die Klägerin keineswegs behauptet, für die hier fraglichen Objekte ein Steuerprivileg zu besitzen, beziehungsweise von der kantonalen Steuerhohheit eximirt zu sein, sondern im Gegentheil ausdrücklich verlangt, daß über deren Besteuerung nach der geltenden allgemeinen kantonalen Steuergesetzgebung entschieden werde, so handelt es sich insoweit offenbar nicht um eine Streitigkeit über Privatrechte, sondern um eine Streitigkeit über aus dem öffentlichen Rechte originirende Rechte und Verpflichtungen der Parteien, d. h. um die Frage, ob die Klägerin nach dem öffentlichen Rechte des Kantons Zürich, welchem sie in Bezug auf die fraglichen Liegenschaften gleich wie jeder andere Steuerpflichtige unterworfen zu sein behauptet, zu Bezahlung der streitigen Steuer verpflichtet sei. Insoweit also die Klage darauf abzielt, daß festgestellt werde, die Klägerin sei nach der allgemeinen Steuergesetzgebung des Kantons Zürich zur Bezahlung der streitigen Steuer nicht verpflichtet, ist das Bundesgericht als Civilgerichtshof zu deren Beurtheilung nicht kompetent, vielmehr steht die Entscheidung über diese nicht dem Privat-, sondern dem öffentlichen Rechte angehörige Frage, nach § 10 des kantonalen Steuergesetzes, zweifellos den kantonalen Administrativbehörden zu, wobei lediglich, sofern deren Entscheidung eine Verfassungsverletzung involviren sollte, der Re-

kurs an das Bundesgericht als Staatsgerichtshof nach Mitgabe des Art. 59 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege ergriffen werden könnte.

4. Dagegen erscheint die Klage allerdings insoweit als Zivilklage, als dadurch beantragt wird, es sei festzustellen, daß für die Klägerin nicht durch § 15 Abs. 2 ihrer Konzession eine besondere, in dem allgemeinen kantonalen Steuergesetze nicht begründete, Steuerpflicht in Betreff der fraglichen Liegenschaften statuiert werde. Denn: In dieser Beziehung erscheint die Klage zweifellos als eine Klage auf Feststellung des Inhaltes des angeführten Passus der Konzession, beziehungsweise auf Feststellung des Nichtbestehens einer besondern, nicht im Gesetze, sondern lediglich in der Konzession begründeten, Steuerberechtigung des Beklagten und Verpflichtung der Klägerin. Es handelt sich also nicht um das Bestehen oder Nichtbestehen einer gesetzlichen Steuerberechtigung und Verpflichtung, sondern um das Bestehen oder Nichtbestehen einer besondern, der Klägerin angeblich durch die ihr erteilte Konzession auferlegten, im Gesetze nicht begründeten Last. Nun ist allerdings richtig, daß die der Klägerin erteilte Konzession ihrer Natur nach nicht als privatrechtlicher zweiseitiger Vertrag, sondern als ein hoheitlicher Akt der Staatsgewalt erscheint; allein eben so richtig ist, daß auch durch hoheitliche Akte der Staatsgewalt Privatrechte begründet werden können, sofern dieselben eben, wie dies bei Ertheilung gewisser vermögensrechtlicher Privilegien der Fall ist, hierauf gerichtet und dazu geeignet sind. Insbesondere muß anerkannt werden und ist auch vom Bundesgerichte schon wiederholt ausgesprochen worden, (siehe Entscheidung in Sachen Suisse Occidentale vom 8. November 1879, Entscheidungen, Amtliche Sammlung V, S. 550; in Sachen Compagnie du Simplon vom 28. Februar 1880, a. a. D., VI, S. 54 u. f.), daß das in einer Eisenbahnkonzession vom Staate einer Gesellschaft erteilte Privileg der Steuerfreiheit ein privates Vermögensrecht des Konzessionärs begründet, da eben dadurch ein besonderes privates Recht des Letztern, wonach derselbe in einer bestimmten Beziehung von der Ausübung der Staatshoheit eximirt ist, geschaffen wird (siehe Sarwey, Öffentliches Recht und Verwal-

tungspflege, S. 333). Im vorliegenden Falle nun handelt es sich allerdings nicht direkt um Geltendmachung des der Klägerin nach Art. 15 Absatz 1 ihrer Konzession für gewisse Theile ihres Vermögens und Einkommens erteilten Privilegs der Steuerfreiheit, sondern vielmehr um die Frage, ob nicht durch Absatz 2 loc. cit. der Klägerin eine besondere Steuerpflicht auferlegt worden sei. Allein auch in dieser Beziehung gehört das zwischen den Parteien angeblich begründete Rechtsverhältniß dem Privatrechte an, da auch hier nicht eine unmittelbar aus dem Subjektionsverhältnisse der Klägerin gegenüber dem Staate infolge des staatlichen Hoheitsrechtes fließende, öffentlich-rechtliche Verpflichtung, sondern vielmehr eine besondere, der Klägerin angeblich durch die Konzession auferlegte vermögensrechtliche Last in Frage liegt, welche der Klägerin nicht vom Staate kraft seiner Gesetzgebung auferlegt, sondern vielmehr von ihr freiwillig durch Annahme der Konzession, als Korrelat des durch Art. 15 Absatz 1 der letztern normirten Steuerprivilegs, übernommen worden sein soll. Wenn dem gegenüber in der Entscheidung der Rekurskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich darauf hingewiesen worden ist, daß § 10 des kantonalen Steuergesetzes vom 2 März 1870 alle Streitigkeiten darüber, ob ein bestimmter Vermögens- oder Einkommensheil steuerpflichtig sei, ohne Unterschied als Administrativstreitigkeiten den Verwaltungsbehörden zur Entscheidung zuweise, so ist darauf zu erwidern, daß die angeführte Gesetzesbestimmung sich offenbar nur auf Streitigkeiten darüber, ob eine Steuer kraft des Gesetzes gefordert werden könne, bezieht, dagegen keineswegs Streitigkeiten privatrechtlicher Natur über Steuerprivilegien und dergleichen im Auge hat.

5. Erscheint demgemäß die vorliegende Streitigkeit in der angegebenen Beziehung als Privatrechtsstreitigkeit, so ist das Bundesgericht, nach dem in Erwägung 2 Ausgeführten, zu deren Beurtheilung insoweit gesetz- und verfassungsmäßig kompetent. Ob dagegen allfällig der Beklagte die Beurtheilung der Sache durch das Bundesgericht nichtsdestoweniger, gestützt auf die in Art. 38 der Konzession enthaltene Schiedsgerichtsklausel, hätte ablehnen und Verweisung derselben vor ein Schiedsge-

richt hätte verlangen können, hat das Bundesgericht nicht zu untersuchen, da vom Beklagten eine dahin zielende Einwendung nicht vorgebracht worden ist, das Bundesgericht aber selbstverständlich, sobald seine Kompetenz gesetzlich begründet ist, nicht von Amteswegen zu prüfen hat, ob etwa, gestützt auf einen Schiedsvertrag, die Einlassung vor den ordentlichen Gerichten verweigert werden könnte.

6. In der Sache selbst sodann kann einem begründeten Zweifel nicht unterliegen, daß Art. 15 Absatz 2 der Konzeßion der Klägerin durchaus keine besondere, im allgemeinen Steuerrecht des Kantons nicht begründete, Steuerpflicht für die fraglichen Liegenschaften auferlegt. Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaute dieser Bestimmung aufs Unzweideutigste, da ja derselbe lediglich ausspricht, daß auf die in Absatz 2 cit. bezeichneten Gegenstände das in Abs. 1 ibidem normirte Privilegium der Steuerfreiheit keine Anwendung finde, dagegen eine positive Norm über die Besteuerung dieser Gegenstände seinerseits durchaus nicht aufstellt, so daß dafür, ob und in welcher Weise die fraglichen Liegenschaften von der Gesellschaft gegenüber Staat und Gemeinde zu versteuern seien, keineswegs die Konzeßion, sondern lediglich die geltende kantonale Steuergesetzgebung maßgebend sein kann. Gegenüber diesem aus dem Wortlaute der Konzeßion unzweideutig folgenden Ergebnisse kann auch darauf, daß die Klägerin bisher während mehreren Jahren die Staatssteuer für die in Frage stehenden Liegenschaften ohne Widerspruch bezahlt hat, kein Gewicht gelegt werden. Denn aus dieser Thatsache kann ja offenbar durchaus nicht abgeleitet werden, daß die Klägerin die vom Beklagten vertretene Auslegung der Konzeßion in verbindlicher Weise für alle Zukunft habe anerkennen wollen.

7. Nach dem Ausgeführten muß, da in der Entscheidung der Finanzdirektion des Kantons Zürich vom 31. März 1881 die streitige Steuerforderung an die Klägerin lediglich auf die Bestimmungen der Konzeßion und keineswegs auf das kantonale Steuergesetz gestützt wird, die Klage in dem Sinne als begründet erklärt werden, daß dieser Entscheid und der darauf begründete Rechtsstreit als für die Klägerin unverbindlich er-

klärt und ausgesprochen wird, der Beklagte sei nicht berechtigt, für die fraglichen Liegenschaften von der Klägerin eine Steuer gestützt auf die Bestimmungen der Konzession zu fordern; dagegen ist auf eine Prüfung der Frage, ob die Klägerin allfällig nach der kantonalen Steuergesetzgebung verpflichtet sei, für die in Rede stehenden Objekte eine Staatssteuer zu bezahlen, wegen Inkompetenz des Gerichtes nicht einzutreten.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Klage wird in dem Sinne als begründet erklärt, daß ausgesprochen wird, es sei der Beklagte nicht berechtigt, von der Klägerin für die in ihrem Eigenthum stehenden Gebäulichkeiten und Liegenschaften, welche in keiner unmittelbaren und nothwendigen Beziehung zum Eisenbahnbetriebe stehen, eine Steuer auf Grund der Bestimmungen der der Klägerin erteilten Konzessionen zu erheben und daß demgemäß die Entscheidung der Finanzdirektion des Kantons Zürich vom 31. März 1881 und der darauf hin gegen die Klägerin eingeleitete Rechtsstreif als unverbindlich aufgehoben werden; im Uebrigen dagegen wird auf die Klage wegen Inkompetenz des Gerichtes nicht eingetreten und es bleibt demnach die Entscheidung der zuständigen kantonalen Behörden darüber vorbehalten, ob die Klägerin zu Bezahlung der streitigen Steuer nach Mitgabe der kantonalen Steuergesetzgebung verpflichtet sei.

55. *Arrêt du 13 Mai 1882, dans la cause Suisse-Occidentale contre Etat de Vaud.*

Dans le but de remédier aux inondations de l'Aar entre Aarberg et Soleure, ainsi qu'aux submersions qui ont leur cause dans les hautes eaux des trois lacs du Jura, leurs affluents et l'insuffisance de leurs écoulements, la question de la Correction des eaux du Jura, posée dans le courant du XVII^e siècle déjà, fut l'objet, dès 1674 à 1816, de nombreuses études, opérations, enquêtes et tentatives d'exécu-

tion de la part des Etats et propriétaires intéressés et notamment du canton de Berne.

A la suite de la grande inondation de 1816, l'ingénieur Tulla, directeur en chef des Ponts et Chaussées du Grand Duché de Bade, fut chargé par le gouvernement bernois d'inspecter les lieux et de donner un préavis. Le projet de correction élaboré par ce technicien n'eut toutefois pas de suite. Il en fut de même du projet de dessèchement du Seeland, présenté par l'ingénieur polonais Lelewel en 1834, à la demande de la même autorité exécutive.

Ensuite de nombreuses conférences des cantons intéressés, l'ingénieur La Nicca fut chargé d'examiner ces différents projets et de faire de nouvelles propositions. Son projet, qui date de 1842, fut adopté en principe par les gouvernements intéressés, et dès lors les études et les travaux préliminaires continuèrent sans interruption.

Par missive du 23 Septembre 1853, le gouvernement de Berne s'adressa à la Confédération au nom des cantons intéressés, lui demandant si elle serait disposée à favoriser l'entreprise, notamment au moyen de subsides.

Après diverses conférences et expertises provoquées par l'autorité fédérale dans le courant des trois années suivantes, le Conseil fédéral adressa, le 8 Avril 1857, à l'Assemblée fédérale, un message et un rapport sur toute cette affaire, concluant à ce que la Confédération prenne l'initiative et la direction de la correction projetée.

Par arrêté du 3 Août 1857, l'Assemblée fédérale adopta cette conclusion et invita le Conseil fédéral à faire compléter sans retard, aux points de vue technique et financier, les études nécessaires à l'adoption définitive d'un plan de correction; le même arrêté invite en outre le Conseil fédéral à soumettre au plus tôt à l'Assemblée fédérale ce plan de correction, qui devra servir de base à l'exécution de l'entreprise, ainsi que les travaux qui devront faire partie de l'entreprise en commun; enfin à présenter des propositions ultérieures sur l'objet en question. A cet effet un crédit de 50 000 fr. est accordé au Conseil fédéral.