

doit rester affectée conformément à la loi susvisée. En ce faisant, dans les limites de ses attributions, le Conseil d'Etat de Genève n'a point porté atteinte à la garantie de l'inviolabilité de la propriété, proclamé à l'article 6 de la constitution cantonale, ni empiété sur les attributions du pouvoir judiciaire, telles qu'elles sont réglées au Titre VIII de cette constitution.

7° Pour le cas où les citoyens catholiques de la commune de Pregny, qui n'adhèrent pas au culte salarié actuellement par l'Etat, viendraient à constituer une communauté religieuse séparée, dans le sens de l'article 50, alinéa 3, de la constitution fédérale, — leur droit de porter, cas échéant, et par voie de recours devant les autorités fédérales compétentes, les contestations de droit public, ou de droit privé, auxquelles la création, — ou la scission d'avec l'église nationale, — d'une pareille communauté pourrait donner lieu, demeure expressément réservé, à teneur du dit article.

Par ces motifs

Le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est écarté comme mal fondé.

2. Anderweitige Eingriffe in garantierte Rechte.

Atteintes portées à d'autres droits garantis:

25. Urtheil vom 14. Januar 1876 in Sachen
H u b e r.

A. Refurrent besitzt in Fluntern ein circa 2 Sucharten großes Grundstück an der Plattenstraße, welches durch die sog. Platanenstraße in zwei Abschnitte getheilt und auf der nordwestlichen Seite durch eine dem Refurrenten und einer Frau Wehrli gehörende, 20 Fuß breite, Privatstraße begrenzt wird. In der Ecke zwischen dieser Privatstraße und der Plattenstraße errichtete Refurrent ein Bangespann, und zwar, gemäß einem mit der

Miteigenthümerin abgeschlossenen Vertrage, 10 Fuß vom Straßenrande entfernt. Der Gemeinderath Fluntern verweigerte aber dem Bauplane die Genehmigung, weil das projektierte Gebäude die vom Gemeinderathe vorläufig angenommene Baulinie, die eine Straßenbreite von 44 Fuß voraussetze, überschreiten würde. Gegen diesen Beschluß rekurrierte Huber an den Bezirks- und Regierungsrath gestützt darauf, daß im vorliegenden Falle die Baulinie deshalb nicht in Betracht kommen könne, weil sie noch gar nicht bestehe und die das Projekt begrenzenden Straßen keine öffentlichen, sondern Privatstraßen seien. Allein der Rekurs wurde von beiden Instanzen abgewiesen und der Gemeinderath Fluntern lediglich eingeladen, mit Beförderung den Plan betreffend das Straßennetz der Gemeinde vorzulegen. Der Entscheidung des Regierungsrathes beruht auf folgender Begründung: Bei den von Huber projektierten Bauten handle es sich offenbar um Anlage eines Privatquartiers. Darauf weise hin, daß auf dem Grundstücke desselben bereits ein Gebäude erstellt und zwei weitere projektiert seien, sowie die Anlegung von Privatstraßen. Die Bauordnung finde aber auch Anwendung auf Straßen, welche von Privaten zum Zwecke der Anlegung von Quartieren gebaut werden (§. 72 Ziff. 2 derf.), und wenn die Gemeinde beabsichtige, die fraglichen Straßen als öffentliche zu erklären und zu korrigiren, so sei dieß kein Grund, die Anwendung der Bauordnung auf den Zeitpunkt zu verschieben, wo die Gemeinde jene Straßenbauten, welche im Prinzipie bereits beschlossen seien, förmlich dekretire oder die Ausführung an Hand nehme. Auch erscheine die angenommene zukünftige Straßenbreite den Verhältnissen angemessen.

B. In Folge dieses Beschlusses der Verwaltungsbehörden stellte Rekurrent beim Bezirksgerichte Zürich das Klagebegehren, daß die Gemeinde Fluntern schuldig erklärt werde, das Expropriationsverfahren einzuleiten mit Bezug auf das Land, welches durch die Dekretirung einer Baulinie für die Verbindungsstraße von der Platanenstraße zur neuen Plattenstraße betroffen werde. Bezirks- und Obergericht wiesen jedoch die Klage ab. In der Begründung des obergerichtlichen Urtheils wird zunächst ausge-

führt, daß es sich um Anlage eines neuen Privatbauquartiers handle, auf welches die Bauordnung Anwendung finde, und sodann bemerkt: Da nach §. 7 Satz 3 der Bauordnung bis zum Zeitpunkte der wirklichen Besitznahme von Eigenthum Niemand verpflichtet sei, eine Entschädigung zu bezahlen, die Gemeinde Fluntern aber noch nicht die Abtretung des zwischen den Baulinien liegenden Landes behufs Anlegung einer öffentlichen Straße fordere, ja noch nicht einmal ein förmlicher Beschluß in diesem Sinne bestehe, so wäre die Klage jedenfalls zur Zeit abzuweisen. Vor der Hand bleibe die Straße aber Privatstraße. Zu dieser habe Kläger ohnehin schon, auf Grund seiner privatrechtlichen Verpflichtung gegenüber den Anstößern, einen gewissen Theil seines Grundstückes unbebaut liegen zu lassen und soweit diese Pflicht reiche, habe Kläger kein Recht, von der Gemeinde Entschädigung zu verlangen, während sie auf Benutzung der Straße für den öffentlichen Verkehr noch gar keinen Anspruch erhebe. Die Klage könne also nur Bezug haben auf den zwei Fuß breiten Streifen Landes, der zwischen der Baulinie und der vertragsgemäßen Straßengrenze liege, an dessen Ueberbauung Rekurrent gehindert werde. In dieser Hinderung liege aber nicht etwa die Auflegung einer dinglichen Last auf das klägerische Grundeigenthum zu Gunsten der Gemeinde, für welche diese allerdings, wie für Abtretung des Eigenthums selbst, das Expropriationsverfahren in Anwendung zu bringen hätte, sondern lediglich eine, auf Grund allgemein verbindlicher Gesetzesvorschriften zur Anwendung gebrachte Beschränkung der sonst im Eigenthume liegenden Befugnisse. Auf Fälle dieser Art, in denen es sich also nicht um Aufhebung wohlervorbener Privatrechte handle, sei aber das Abtretungsverfahren niemals angewendet worden. Wenn demnach bloß die Frage übrig bleibe, ob Kläger für diese Beschränkung seiner Eigenthumsbefugnisse aus dem allgemeinen Gesichtspunkte einer erlittenen Schädigung eine Forderung zu stellen berechtigt sei, so müßte dieselbe gestützt darauf, daß der Art. 68 ganz im Allgemeinen festsetze, es seien die Privatbauquartiere nach den Bestimmungen der Bauordnung auszuführen, demnach Baulinien für Privatstraßen dieselbe Wir-

tung haben müssen, wie solche für öffentliche Straßen, und daß der citirte §. 68 für die Privatquartiere auch hinsichtlich der Beschränkung in der Befugniß zu bauen keine von derjenigen des §. 7 Lemma 4 ibidem abweichende Vorschrift aufstelle, ohne Zweifel verneint werden.

C. Gegen dieses Urtheil erhob Rekurrent die Nichtigkeitsbeschwerde beim zürcherischen Kassationsgerichte, weil dasselbe den Art. 68 der Bauordnung falsch auslege und auch gegen Art. 4 der zürcherischen Kantonsverfassung verstoße. Das Kassationsgericht wies jedoch die Beschwerde ab, gestützt darauf, daß einerseits die Frage, ob die Gemeinde Fluntern an der betreffenden Privatstraße eine Baulinie habe dekretiren können, Sache der Administrativbehörden und von diesen bejaht worden sei und anderseits der Entscheid der Gerichte, durch welchen die Frage, ob die Feststellung der Baulinie die Gemeinde Fluntern zur Entschädigung, resp. Einleitung des Abtretungsverfahrens, verpflichte, verneint worden sei, weder den Art. 68 der Bauordnung, noch den Art. 4 der Verfassung verlege.

D. Ueber beide Erkenntnisse, das obergerichtliche und das Kassationsgerichtliche, beschwerte sich nun Huber beim Bundesgerichte und verlangte, daß dieselben aufgehoben und das zürcherische Obergericht angewiesen werde, auf Grundlage des bundesgerichtlichen Entscheides ein neues Urtheil zu fällen. Zur Begründung dieses Begehrens führte derselbe an: Die angefochtenen Erkenntnisse enthalten eine Verletzung des Art. 4 der zürcherischen Kantonsverfassung vom 18. April 1869, welcher übereinstimmend mit Art. 15 der frühern Verfassung bestimme: „Der Staat schützt wohlervorbene Privatrechte. Zwangsabtretungen sind zulässig, wenn das öffentliche Wohl sie erheischt. Für solche Abtretungen wird gerechte Entschädigung gewährt. Streitigkeiten betreffend die Größe der Entschädigung werden von den Gerichten beurtheilt.“ Ein direkter Widerspruch gegen diese Bestimmung sei es nun, wenn eine Gemeindebehörde einfach die Ueberbauung eines Grundstückes ohne Entschädigung verbieten könne. Denn in dem Eigenthume liege die völlige Herrschaft über eine Sache (§. 551 des zürch. priv. Gesetzb.). Die

Verhinderung des Bauens sei ein Entzug eines Theiles des Rechtes, gleichgültig, ob ein Anderer diesen Theil des Rechtes erwerbe oder ob er einfach zerstört werde. Auch sei es nicht, wie das Obergericht behaupte, der Weg der Gesetzgebung, wenn ein Gemeinderath einem Einzelnen einen Theil seines Eigenthumes wegdekretire. Gesetz aber auch, das Urtheil des zürcherischen Obergerichtes wäre nur die Anwendung eines Gesetzes, so wäre eben das Gesetz verfassungswidrig und daher ohne Rechtskraft. Uebrigens ergebe das Gesetz betreffend eine Bauordnung, welches im vorliegenden Falle zur Anwendung komme, unzweifelhaft nicht solche Folgerungen, wie die angefochtenen Urtheile aus demselben gezogen haben. Dieß wird dann in der Rekurschrift des Nähern auszuführen gesucht.

E. Die zürcherische Appellationskammer, sowie der Gemeinderath Fluntern beantragten Verwerfung des Rekurses, indem sie sich im Wesentlichen auf die Begründung der angefochtenen Urtheile stützten und beifügten, daß die Würdigung der Frage, ob die zürcherischen Gerichte das Gesetz betreffend eine Bauordnung richtig ausgelegt haben oder nicht, dem Bundesgerichte nicht zustehe.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Nach Art. 113 Ziff. 3 der Bundesverfassung und Art. 59 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege beurtheilt das Bundesgericht Beschwerden betreffend Verletzung derjenigen Rechte der Bürger, welche ihnen durch die Bundesverfassung und die in Ausführung derselben erlassenen Bundesgesetze oder durch die Verfassung ihres Kantons gewährleistet sind.

2. Hienach hat sich das Bundesgericht nicht mit der Frage zu befassen, ob kantonale Gesetze von den zuständigen kantonalen Behörden richtig oder unrichtig ausgelegt und angewendet worden seien, vielmehr fällt die Anwendung und Auslegung solcher Gesetze, wie übrigens das Bundesgericht in Uebereinstimmung mit der frühern constanten Praxis der Bundesbehörden schon wiederholt erklärt hat, ausschließlich in den Bereich der Kantonalbehörden.

3. Soweit also in der vorliegenden Beschwerde behauptet

wird, daß die zürcherischen Gerichte das Gesetz betreffend eine Bauordnung vom 30. Brachmonat 1863 unrichtig angewendet haben, kann auf dieselbe wegen Inkompetenz des Bundesgerichtes nicht eingetreten werden.

4. Dagegen muß anerkannt werden, daß die gesetzgebende Gewalt durch die in der Verfassung ausgesprochene Garantie der wohl erworbenen Privatrechte beschränkt ist und daher gegen ein Gesetz, welches im Widerspruche mit der Verfassung das Eigenthum verlegt, der Schutz der Bundesbehörden angerufen werden kann.

5. Nun spricht aber gegen die Behauptung des Rekurrenten, daß das erwähnte Baugesetz gegen den Art. 4 der gegenwärtigen, beziehungsweise den Art. 15 der frühern Verfassung des Kantons Zürich verstoße, schon der Umstand, daß dasselbe seit mehr als zwölf Jahren besteht und von den zürcherischen Behörden constant in gleichem Sinne ausgelegt und angewendet worden ist, ohne daß bisher von Seiten eines Betroffenen Rekurs an die Bundesbehörden ergriffen worden wäre. Und zwar erscheint diese Thatsache um so gewichtiger, als, soviel aus den hierorts bekannt gewordenen Entscheidungen der zürcherischen Gerichte hervorgeht, andere Privaten durch die Anwendung des Baugesetzes bedeutend schwerer betroffen worden sind, als dieß bezüglich des gegenwärtigen Rekurrenten der Fall zu sein scheint.

6. In der That kann aber auch darüber kein begründeter Zweifel obwalten, daß das mehrerwähnte Gesetz die vom Rekurrenten angerufene Bestimmung der kantonalen Verfassung nicht verlegt.

7. In dieser Verfassungsbestimmung ist nämlich, wie in beinahe allen Kantonsverfassungen, lediglich die Garantie der wohl erworbenen Privatrechte ausgesprochen. Zu den wohl erworbenen Privatrechten gehören nun aber bekanntlich diejenigen Befugnisse, welche kraft gesetzlicher Bestimmungen den Inhalt eines Rechtsverhältnisses bilden, nicht und ist somit klar, daß diese gesetzlichen Rechte auf dem Wege der Gesetzgebung modifizirt resp. beschränkt werden können, ohne daß hiedurch die

Verfassung verlegt, oder eine Entschädigungspflicht des Staates begründet wird.

8. Nun fällt das Eigenthum im subjektiven Sinne, als Recht an einer Sache, allerdings unter die wohl erworbenen Privatrechte. Dagegen sind die den Inhalt des Eigenthumes im objektiven Sinne bildenden Befugnisse lediglich gesetzliche Rechte und daher durch die Staatsverfassung nicht garantiert. Es kann daher auch keine Rede davon sein, daß die zürcherische Verfassung das Eigenthum an einer Liegenschaft, so wie dasselbe in §. 551 des priv. Gesetzb. definiert ist, als das Recht vollkommener und ausschließlicher Herrschaft über dieselbe, gewährleiste und das Recht der Gesetzgebung, den Umfang und Inhalt des Privatrechtes zu bestimmen, beziehungsweise durch positives Gesetz die im allgemeinen Interesse erforderlichen Beschränkungen des Eigenthumes, sei es nach der positiven oder negativen Seite hin, einzuführen, irgendwie beeinträchtige. Bekanntlich stellen denn auch alle Gesetzgebungen eine Reihe solcher Beschränkungen auf, die theils aus öffentlichen Rücksichten (der Bau-, Feuer- und Straßenordnung), theils aus dem Nachbarrechte entspringen, und hat gerade das zürcherische privatrechtliche Gesetzbuch dieselben, soweit sie auf dem Nachbarrechte beruhen und daher ins Civilrecht gehören, sehr eingehend behandelt (vergl. §§. 573—624, insbesondere §§. 597 u. ff. ibidem).

9. Hiernach verlegt das zürcherische Gesetz betreffend eine Bauordnung, soweit dasselbe die Baubefugniß solcher Grundstücke, welche in seinem Geltungsgebiete liegen, beschränkt, ohne den Eigenthümern Anspruch auf Entschädigung zu gewähren, den Art. 4 der zürcherischen Kantonsverfassung nicht und muß daher, da, wie die zürcherischen Gerichte unanfechtbar festgestellt haben, dem Rekurrenten gegenüber lediglich eine solche gesetzliche Baubeschränkung zur Anwendung gebracht worden ist, die Beschwerde abgewiesen werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist als unbegründet abgewiesen.