

wegen das Eigenthum an den betreffenden Landabschnitten an den Bahnhaber übergeht.

2. Für Werthverminderung der dem Rekurrenten verbleibenden Landabschnitte sind in das Schuldenverzeichnis aufzunehmen für den Abschnitt links 2 Cts. (zwei Rappen) per Q.-Fuß und für den Abschnitt rechts, soweit er nicht gemäß Dispositiv 1 zu übernehmen ist, 6 Cts. (sechs Rappen) per Q.-Fuß.

3. Mit seinen weiter gehenden Begehren ist Rekurrent abgewiesen.

125. Urtheil vom 27. Dezember 1877 in Sachen Fallegger gegen die Liquidationsmasse der Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern.

A. In der Liquidation der Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern machte Josef Fallegger folgende Ansprachen geltend:

1. Für gelieferte Schneidwaaren und Fuhrleistungen laut den dem Sektionsbüro Entlebuch abgegebenen Rechnungen Restanz von 1800 Fr.

2. Namens seiner Frau verlangt er Abmarkung und Vermessung des von der Liegenschaft „Oberschmiede“ in Anspruch genommenen Landes, das nicht expropriert gewesen sei. Für diese Abtretung, sowie für Abholung der Rütli bei der Oberschmiede wird die definitive Fixirung der Forderung vorbehalten. Einstweilen werde sie für 3000 Fr. ausgesetzt.

3. Zum Ablagern des Schotter aus dem Tunnel sei von der gleichen Liegenschaft Land in Anspruch genommen und benutzt und Bäume ruinirt worden u. s. w.

Hiefür werden 2000 Fr. gefordert.

4. Auf der Liegenschaft „Kreuzmätteli“ befinde sich in der Nähe des Hauses und der Scheune ein Brunnen. Die Bahngesellschaft habe sich s. B. verpflichtet, diesen Brunnen unter dem Damme durch zum Hause zu führen und eine gehörige Leitung und einen gehörigen Brunnen zu erstellen. Der Brunnen sei aber nicht gemacht, im Gegentheil noch ruinirt worden.

Fallegger verlangt diesfalls eine Entschädigung von 2000 Fr.

5. Nach dem ursprünglichen Situationsplane hätte der Tunnel und der Damm weit mehr gegen den Berg zu und vom Oberschmied-Wohnhause weg angelegt werden sollen. Durch die veränderte Ausführung sei die Feuergefährlichkeit für fragliches Haus bedeutend vermehrt worden. Auch hätten sich die Inkonvenienzen gesteigert, indem das Haus und die Insassen bedeutend mehr durch den Rauch leiden, die Leatern auch durch das vermehrte Pfeifen und Lärmen der Maschine mehr belästigt werden. Hiefür wird eine Entschädigung von 2000 Fr. gefordert.

6. An Prozeßkosten für den wegen diesen Ansprachen beim Bezirksgericht Entlebuch anhängigen Rechtsstreit werden 280 Fr. gefordert.

7. Ansprecher projektire sofort nach dem regierungsrätzlich genehmigten Plane ein neues Haus zu bauen. Er verwahrt sich diesfalls das Recht, sofort zu bauen oder im Einsprachsfalle eine Entschädigung zu fordern. Gleichfalls verwahre er sich für den neuen Bau alle Rechte auf Entschädigung, welche ihm durch die Feuergefährlichkeit der Bahn zugesügt werden.

B. Ueber diese Ansprachen erkannte der Massaverwalter dahin:

1. Für Schneidwaaren werden 749 Fr. 50 Cts. in das Schuldenverzeichnis aufgenommen. Mit den mehr geforderten 1050 Fr. 50 Cts. wird Ansprecher abgewiesen.

2. Mit der Forderung für Landabtretung wird Ansprecher abgewiesen. Derselbe ist gegentheils anzuhalten, das von der Bern-Luzernbahn über Bedarf erworbene Land zu dem Preise von 369 Fr. 82 Cts. nebst Zins vom 1. Januar 1874 an zurückzuerwerben. Eine Wettschlagung dieses Betrages mit den Gegenforderungen des Ansprechers findet nicht statt. Soweit sich die rechtliche Nothwendigkeit ergeben sollte, den Landerwerb vom „Kreuzmätteli“ und denjenigen vom „Schmidtenmätteli“ auseinanderzuhalten, werden alle Rechte verwahrt, namentlich hinsichtlich einer nothwendig werdenden Veränderung der provisorischen Vermarkung.

3. Als Entschädigung für die Schuttablagerung werden 1029 Fr. 45 Fr. in das Schuldenverzeichnis aufgenommen. Mit der Mehrforderung wird Ansprecher abgewiesen.

4. Die Verpflichtung zur Ersetzung der Brunnenleitung durch eine eiserne im Sinne des citirten Vertrages und der nunmehr nothwendig gewordenen Modifikation wird anerkannt und ist dem Erwerber der Bahn zu überbinden. Mit dem weiter gehenden Begehren, sowie mit der diesfälligen Geldforderung wird Ansprecher abgewiesen.

5. Ebenfalls wird Ansprecher abgewiesen mit der Forderung von 2000 Fr. für vermehrte Inkonvenienz in Folge Verschiebung der Bahnaxe und von 280 Fr. für Projektkosten.

6. Auf die Rechtsverwahrung wegen des Neubaus ist nicht weiter einzutreten.

7. Das Urtheil des Bezirksgerichtes Entlebuch, sowie die gegen dasselbe zu ergreifenden Rechtsmittel bleiben für beide Parteien vorbehalten.

Dieser Entscheid beruht im Wesentlichen auf folgender Begründung:

Ad 1. Für die 749 Fr. 50 Cts. übersteigende Mehrforderung liegen keine Beweise vor.

Ad 2. Laut Kaufvertrag vom 14. Mai 1874 seien von der Liegenschaft Kreuzmätteli 34,725 Q.-Fuß Matt- und Ackerland, 110 Q.-Fuß Gebäudeplatz und 165 Q.-Fuß Garten erworben und bezahlt worden. Die nach der Bauvollendung vollzogene Vermessung ergebe nun aber eine Gesamtinanspruchnahme von nur 31,363 Q.-Fuß Matt- und Ackerland und habe daher Ansprecher nach Ziffer III 3 des Kaufvertrages das über Bedarf bezahlte Land zum gleichen Einheitspreise zurückzuerwerben. Die diesfällige Abrechnung ergebe eine Kaufsumme zu Gunsten der Bern-Luzernbahn im Betrage von 369 Fr. 82 Cts., verzinslich zu 5 % vom 1. Jenner 1874 an.

Ad 3. Laut Uebereinkunft vom 10. Juni 1875 habe Ansprecher für die stattgefundenen Ablagerung von Material eine Entschädigung von 70 Cts. per Kubikmeter zu beanspruchen. Die betreffende Erdmasse betrage 1470,64 Kubikmeter, was eine Gesamtentschädigung von 1029 Fr. 45 Cts. ausmache.

Ad 4. Im Kaufvertrage vom 14. Mai 1874 habe die Gesellschaft sich verpflichtet, die Leitung, welche zum Brunnen der Liegenschaft Kreuzmätteli führe, soweit dieselbe den Bahnkörper be-

rühre, auf ihre Kosten mit eisernen Röhren zu erstellen. Es sei nun f. B. unterlassen worden, zu dieser Brunnenleitung eiserne Röhren zu verwenden. Gegenwärtig sei der Brunnen noch in gutem Stande und bei eintretendem Bedürfnis könne die Leitung durch die Durchfahrt geführt werden.

Ad 5. Die Verschiebung der Bahnaxe betrage etwa 20 C.-M., sei also kaum nennenswerth.

Ad 6. In jenem Prozesse habe die Bern-Luzernbahn die Kompetenz des Bezirksgerichtes Entlebuch bestritten und werde deshalb die Projektkostenforderung zur Zeit nicht anerkannt.

Ad 7. Bis jetzt sei die Masse nicht in den Fall gesetzt worden, eine Baueinsprache zu erheben und daher die bezügliche Verwahrung gegenstandslos. Die weitere Rechtsverwahrung sei unverständlich und, wenn nicht auf Gesetz beruhend, unzulässig.

C. Ueber diesen Entscheid beschwerte sich Fallegger beim Bundesgerichte, indem er anführte:

Ad 1. Er beharre auf der Ansprache von 1800 Fr. und werde für dieselbe den Beweis leisten.

Ad 2. Er behaupte, die Eisenbahn habe ihm vom Kreuzmätteli und Schmidtenmätteli mehr Land genommen, als sie angebe. Er verlange neue Vermessung, bestreite, der Eisenbahn 369 Fr. 82 Cts. schuldig zu sein, und stelle umgekehrt das Begehren, daß in Umänderung des Entscheides des Massaverwalters erkannt werde, es sei im Schuldenverzeichnis der Bern-Luzernbahngesellschaft im Prinzip ein aus unparteiischer Vermessung sich ergebender Saldo zu seinen Gunsten aufzunehmen.

Ad 3. Die Vermessung der Gesellschaft werde bestritten und auf der Forderung von 2000 Fr. beharrt. Auch werden bei diesem Posten alle Kompensationsrechte geltend gemacht.

Ad 4. Wenn nach Vertrag die Erstellung fraglicher Brunnenleitung dem Ersteigerer der Bahn überbunden werde, so gebe er sich zufrieden.

Ad 5 und 6 werden die Forderungen aufrecht erhalten.

Eventuell verlangte Rekurrent, daß allfällig zu seinen Ungunsten resultirende Beträge kompensirt werden, und bestritt derselbe die Kompetenz des Bundesgerichtes, über Forderungen der Masse an ihn zu entscheiden.

D. Der Massaverwalter verwies zur Widerlegung der rekurrentischen Anbringen und Begehren auf seinen Entscheid und bemerkte bezüglich der Inanspruchnahme des Kompensationsrechtes und der Bestreitung des bundesgerichtlichen Forums Folgendes :

1. Das Kompensationsrecht sei nicht begründet und zwar zunächst aus dem Grunde, weil Forderung und Gegenforderung ungleicher Natur seien (fahrende und liegende Ansprache). Dann bestehen die beiden Ansprachen nicht unter denselben Personen. Die Kurrentforderung des Rekurrenten sei entstanden gegen die Aktiengesellschaft der Bern-Luzernbahn und partizipire am Konkurse pro rata der Aktiven. Die Gegenforderung für Rückwerbungen dagegen sei erst im Liquidationsstadium zur Entstehung gekommen und stehe der Liquidationsmasse als solcher zu.

2. Die bundesgerichtliche Kompetenz werde aus dem Gesichtspunkte der Widerklage prätendirt, welche nach anerkanntem Prozessrechte beim Gerichtsstande der Vorklage wenigstens dann angebracht werden dürfe, wenn die beidseitigen Ansprüche aus demselben Rechtsgeschäfte herfließen.

E. Das Gutachten des bestellten Experten geht dahin:

1. Nach der Vermarkung habe die Bahngesellschaft 2930 Q.-M. Land von Fallegger genommen, während nach dem ursprünglichen Plane die Expropriation von 3070 Q.-M. in Aussicht genommen gewesen sei. Für Schuttablagerung habe die Bahn außerdem noch 860 Q.-M. Land benützt.

2. Auf diesem letztern Lande sei theils gegenwärtig noch ziemlich unproduktiver Schutt abgelagert, theils sei dasselbe festgetreten und sonst in wenig produktivem Zustand. Die Kosten der Wiederherstellung werden auf 60 Cts. per Q.-M., also im Ganzen auf 518 Fr. berechnet. Den jährlichen Ausfall an Kultur-nutzen schätze er auf 40 Fr.

F. Beim Klugenscheine und heute wieder gab der Vertreter des Rekurrenten die Erklärung ab, daß er ad 1 und 3 seiner Ansprachen auf den Rekurs verzichte und im Fernern die Entschädigungsansätze des Experten von 518 Fr. und 40 Fr. in dem Sinne acceptire, daß letzterer Betrag als grundversichert anerkannt und kapitalisirt werde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. Nach den Erklärungen, welche der Vertreter des Rekurrenten heute abgegeben hat, handelt es sich gegenwärtig nur noch um folgende Fragen:

a. ob Rekurrent pflichtig sei, an die Liquidationsmasse 369 Fr. 82 Cts. für zum Bau der Eisenbahn Bern-Luzern nicht in Anspruch genommenes, jedoch dem Rekurrenten bezahltes Land zurückzuerstatten;

b. ob derselbe eventuell das Recht habe, die ihm unbestrittenermaßen an die Kridarin zustehenden Gegenforderungen gegenüber jener Ansprache zur Kompensation zu verstellen, und

c. ob Rekurrent berechtigt sei, außer dem von den Rekurs-beklagten anerkannten Betrag von 1029 Franken noch weitere 518 Fr. und bis zur Wiederherstellung des frühern Zustandes 40 Fr. per Jahr Entschädigung wegen Schuttablagerung zu verlangen.

Alle übrigen Punkte erscheinen durch nunmehrige Annahme des Entscheides des Massaverwalters erledigt.

2. Was nun die erste Streitfrage betrifft, so hat Rekurrent in erster Linie dem Bundesgerichte die Kompetenz zu deren Beurtheilung bestritten, indem Ansprachen der Masse vor dem ordentlichen Richter der Beklagten eingeklagt werden müssen. Diese Ansicht ist zwar im Allgemeinen richtig, kann aber im vorliegenden Falle deshalb nicht die Ablehnung der bundesgerichtlichen Kompetenz begründen, weil der Anspruch der Masse in Form einer Widerklage geltend gemacht wird und daher das Bundesgericht mit Bezug auf denselben als Gerichtsstand der Widerklage zuständig ist. Denn da es sich in concreto nicht bloß um Forderungen des Rekurrenten gegen die in Liquidation befindliche Eisenbahngesellschaft, sondern auch um Ansprachen desselben an die Masse selbst handelt, welche ohne Anmeldung bei der Massaverwaltung direkt beim Bundesgerichte hätten eingeklagt werden können (Art. 21—23 und Art. 42 des Bundesgesetzes über Verpfändung und Liquidation von Eisenbahnen), so kann der Umstand, daß Rekurrent es vorgezogen hat, diese Ansprache beim Massaverwalter zu erheben, der Masse das in Art. 91 des Bundesgesetzes über das Verfahren vor dem Bundesgerichte in bür-

gerlichen Rechtsstreitigkeiten eingeräumte Recht zur Stellung einer Widerklage nicht benehmen.

3. Ist demnach auf die Forderung der Massaverwaltung auf Rückerstattung des an den Rekurrenten zu viel bezahlten Betrages einzutreten, so stimmt zwar die Vermessung des bestellten Experten mit derjenigen der Massaverwaltung nicht überein, indem nach der letztern zum Bahnbau nur 2847,50 D.-M. in Anspruch genommen sein sollen, während die Vermessung des Experten hierfür eine Fläche von 2930 D.-M. ergibt. Indessen scheint nach den heutigen Vorträgen der Parteien nunmehr auch vom Rekurrenten das Ausmaß der Massaverwaltung anerkannt zu werden und darüber kein Streit mehr zu bestehen, daß die Masse an den Rekurrenten 369 Fr. 82 Cts. zu fordern habe.

4. Gegenüber dem von letztem beanspruchten Recht, jenen Betrag mit den ihm an die Eisenbahngesellschaft zustehenden Gegenforderungen zu kompensiren, ist von den Rekursbelegten theils in diesem, theils in dem Rekursfalle Studer eingewendet worden:

a. das Bundesgesetz über die Liquidation von Eisenbahnen schliesse die Kompensation aus, indem dieselbe mit der in dem erwähnten Gesetze aufgestellten Rangordnung der Gläubiger unverträglich sei;

b. Forderung und Gegenforderung seien ungleicher Natur; denn die Forderung der Masse sei eine grundversicherte, während die Gegenforderungen des Rekurrenten als laufende sich darstellen;

c. erscheinen nicht die nämlichen Personen in der Forderung als Gläubiger und Schuldner und in der Gegenforderung als Schuldner und Gläubiger, und

d. die Forderung an den Rekurrenten sei erst nach Ausbruch des Konkurses zur Entstehung gekommen und stehe daher der Liquidationsmasse als solcher zu.

5. Alle diese Einwendungen sind unbegründet; denn:

Ad a enthält das erwähnte Bundesgesetz keine Bestimmung, welche ausdrücklich vorschreiben oder den Schluß rechtfertigen würde, daß die Kompensationseinrede bei der Zwangsliquidation von Eisenbahnen ausgeschlossen sei. Daß dasselbe für die Bezahlung der Konkursgläubiger aus der Masse eine Rangordnung aufstellt, erscheint für die Frage der Kompensation völlig beden-

tungslos. Bekanntlich ist diese Rangordnung nicht etwas dem erwähnten Bundesgesetz Eigenes, sondern allen modernen Gesetzgebungen über das Konkursverfahren Gemeinsames, während diese Gesetzgebungen in ihrer weitaus großen Mehrzahl die Kompensation in größerem oder beschränkterem Umfange zulassen. Wenn sonach das Bundesgesetz über die Kompensationseinrede Stillschweigen beobachtet, so folgt daraus nicht, daß sie ausgeschlossen sei, sondern daß über deren Zulässigkeit das Civilrecht, in welchem sie ihre Grundlage hat, entscheide. Im vorliegenden Falle ist nun unbestrittenermaßen das Civilrecht des Kantons Luzern maßgebend, wo die Forderung der Eisenbahngesellschaft entstanden ist und zu erfüllen war, und wo letztere auch bezüglich der Gegenforderungen des Rekurrenten gemäß Art. 3 der luzernischen Konzeßion Recht zu nehmen hatte. Nach luzernischem Recht (§. 769 des bürgerl. Ges.-B. und §. 38 der R. D.) findet aber die Kompensation nur nicht gegen auf Liegenschaften haftende Hypothekaverschreibungen, sonst aber unbedingt statt.

Ad b. Die Geldforderungen, welche Rekurrent angemeldet hat, erscheinen allerdings als laufende Ansprachen. Die gleiche Natur hat aber auch die Forderung der Masse. Angenommen auch, das dem Rekurrenten zu viel bezahlte, in der Vermarktung jedoch nicht inbegriffene Land gehöre zum Bestande der Bahn, auf welchem sich das Pfandrecht der Pfandgläubiger gemäß Art. 9 und 10 leg. cit. erstreckt, was hier unerörtert bleiben kann, so würde daraus offenbar noch keineswegs folgen, daß auch der Anspruch des Pfandschuldners, beziehungsweise der Masse, an den Verkäufer auf Rückerstattung der zuvielbezahlten Summe grundversichert sei. Um diesen Anspruch handelt es sich aber gegenwärtig und nicht um das Recht der Pfandgläubiger, welchen ja jener Anspruch gar nicht mitverpfändet ist. Wenn aber die Rekursbelegten darauf Gewicht legen, daß die zurückzubehaltende Summe den Pfandgläubigern an Stelle des ihnen entzogenen Pfandes zukommen müsse, so berührt dieses Verhältniß den Rekurrenten überall nicht, indem die ohne seine Mitwirkung erfolgte Verpfändung des betreffenden Landes seine rechtliche Stellung in keiner Weise ungünstiger gestalten, sondern nur für die Eisenbahngesellschaft, beziehungsweise die dieselbe vertretende Massaverwaltung ein Grund

sein konnte, auch das zu viel erworbene Land zu behalten und von der Rückgabe desselben an den ursprünglichen Eigenthümer Umgang zu nehmen.

Ad c. Die Massaverwaltung leitet den Anspruch auf Rückerstattung der 369 Fr. 82 Cts. aus dem zwischen dem Rekurrenten und der Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern am 14. Mai 1874 abgeschlossenen Kaufvertrage und nicht aus einem von ihr mit dem Erstern eingegangenen Rechtsgeschäfte ab. Sie vertritt also auch hier lediglich den Gemeinschuldner und es ist daher nicht richtig, daß nicht die gleiche Person, welche als Schuldner der Gegenforderungen des Rekurrenten erscheint, Gläubiger jener Forderung sei.

Ad d. Nach allgemeinen konkursrechtlichen Grundsätzen wäre allerdings die Kompensation im vorliegenden Falle ausgeschlossen, wenn Rekurrent erst nach der Eröffnung der Liquidation den Betrag von 369 Fr. 82 Cts. zur Masse schuldig geworden wäre. Allein dies ist nicht der Fall. Wenn es nämlich in dem abgeschlossenen Kaufvertrage heißt, daß im Falle bei Ausführung des Baues ein Minderbedarf von Boden eintreten sollte die Rückerstattung nach dem Maßstabe dieses Kaufes zu geschehen habe, insofern die Werthverhältnisse die gleichen seien, so kann diese Bestimmung nicht als Verpflichtung des Rekurrenten zum Rückkauf des für den Bahnbau nicht benötigten Landes, als pactum de retroemendo, aufgefaßt werden, in welchem Falle allerdings die Forderung auf Rückerstattung des Kaufpreises erst mit Abschluß des (Rück-) Kaufvertrages entstanden wäre; sondern es ist durch jene Bestimmung ohne Weiteres die Verpflichtung des Rekurrenten begründet worden, für den Fall, als weniger Land in Anspruch genommen würde, als wofür er Bezahlung erhalten, den überschießenden Betrag zurückzubezahlen, und war sonach die Entstehung der Schuldverpflichtung des Rekurrenten nur von der bezeichneten Bedingung abhängig, daß weniger Land für den Bahnbau benötigt werde. Diese Bedingung ist nun aber offenbar schon vor Ausbruch des Konkurses über die Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern erfüllt und damit die Verpflichtung des Rekurrenten zur Rückbezahlung des betreffenden Betrages auch vor jenem Zeitpunkt existenz geworden.

6. Als Entschädigung für die Schuttablagerung hat der Massaverwalter bereits 1029 Fr. 45 Cts. zu Gunsten des Rekurrenten in das Schuldenverzeichnis aufgenommen und letzterer diese Entscheidung heute ausdrücklich anerkannt. Das gleiche Verhältniß beschlagen aber auch die vom Experten beantragten Entschädigungsansätze von 518 Fr. und 40 Fr. per Jahr bis zur Wiederherstellung des betreffenden Terrains, so daß von Guttheilung des heutigen Begehrens des Rekurrenten, daß ihm zu dem anerkannten Betrage von 1029 Fr. auch noch die vom Experten berechneten Entschädigungen zugesprochen werden, keine Rede sein kann.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Mit der Forderung für Landabtretung ist Rekurrent abgewiesen.
2. Derselbe ist gegentheils pflichtig, an die Masse 369 Fr. 82 Cts. (dreihundert neun und sechzig Franken zwei und achtzig Rappen) nebst Zins zu fünf pro Cent vom 1. Jenner 1874 an zurückzubezahlen, jedoch in der Meinung, daß er einerseits berechtigt ist, diesen Betrag an den ihm auf die Eisenbahngesellschaft Bern-Luzern zustehenden Gegenforderungen in Abrechnung zu bringen, und andererseits das Eigenthum an dem für den Eisenbahnbau nicht benötigten Lande ohne Weiteres an ihn zurückfällt.
3. Für Schneidewaaren werden 749 Fr. 50 Cts. (siebenhundert neun und vierzig Franken fünfzig Rappen) in das Schuldenverzeichnis aufgenommen. Mit den mehr geforderten 1050 Fr. 50 Cts. wird Ansprecher abgewiesen.
4. Die Dispositive 3, 4, 5, 6 und 7 des Entscheides des Massaverwalters sind bestätigt.
5. Die übrigen Begehren des Rekurrenten sind abgewiesen.