

ausdrücklich statuiert oder vertraglich besonders vorbehalten ist (siehe Blank, Systematische Darstellung, S. 269 u. ff.; Holzendorff in seinem Handbuch des Strafprozesses, S. 371; Geyer, Strafprozeß, S. 597).

7. In Anwendung dieser Grundsätze muß die Klage abgewiesen werden; denn das zürcherische Gesetz gesteht dem Kaventen das Recht einseitigen Widerrufs oder einseitiger Kündigung keineswegs zu, es hat sich die Klägerin ein solches Recht nicht vorbehalten und ebensowenig hat sie rechtzeitig auf Verhaftung des Angeschuldigten angetragen. Denn in der Eingabe des Dr. Zucker vom 17. März 1882, auf welche Klägerin sich nunmehr beruft, ist ein derartiger Antrag so wenig enthalten, daß vielmehr aus dem Inhalte derselben deutlich hervorgeht, daß die Kaventen eine Verhaftung des Angeschuldigten gerade nicht wollten, dagegen freilich eine Reduktion der Kaution zu erlangen wünschten.

8. Was die Kostenvertheilung anbelangt so ist der Protest der Klägerin gegen Kostenanspruch an die bei der heutigen Verhandlung erschienenen Nebenintervenienten unbegründet. Denn es ist nach Art. 18 der eidgenössischen Zivilprozeßordnung unzweifelhaft und übrigens auch gar nicht bestritten, daß die Damnikaten zur Nebenintervention berechtigt waren, und es kann denselben mithin auch ein Recht auf Kostenersatz nicht abgesprochen werden. Immerhin kann von einem Kostenanspruche an die heute nicht erschienenen Nebenintervenienten Kägi, Fierz & Cie. und Schulthess-Lavater abgesehen werden, da diesen ein in Betracht fallender Kostenaufwand durch ihre Beteiligung am Prozesse nicht erwachsen ist.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Klage ist abgewiesen.

**IX. Civilstreitigkeiten zu deren Beurtheilung das Bundesgericht von beiden Parteien angerufen worden war.**

**Différends de droit civil portés devant le Tribunal fédéral par conventions des parties.**

93. Urtheil vom 30. November 1883 in Sachen  
Centralbahn gegen Jura-Bern-Luzernbahn.

A. Durch Vertrag vom 9./19. Februar 1863 mit Nachtrag vom 13./28. August und 1. September 1869 räumte die schweizerische Centralbahngesellschaft den bernischen Staatsbahnen die pachtweise Mitbenutzung des Bahnhofes Bern und der Bahnstrecke Bern-Wylersfeld sowie anderer Objekte ein. Dieser Vertrag blieb auch nach Abtretung der bernischen Staatsbahnlinien an die bernische Jurabahngesellschaft einerseits und an die Bern-Luzernbahngesellschaft andererseits zwischen der schweizerischen Centralbahn und den genannten Rechtsnachfolgern der bernischen Staatsbahn unverändert bestehen und erlitt auch dadurch keine Veränderung, daß im Jahre 1877 die Bern-Luzernbahnlinie durch den Kanton Bern erworben wurde. Erst im Oktober 1880 wurden zwischen der schweizerischen Centralbahngesellschaft und der bernischen Jurabahngesellschaft sowie dem Kanton Bern als Eigenthümer der Bern-Luzern-Bahn neue besondere Mitbenützungsverträge vereinbart, wodurch der Vertrag vom 9./19. Februar 1863 mit zugehörigem Nachtrag auf 1. Januar 1881 aufgehoben wurde. Aus diesen Verträgen von 1863/1869 und 1880 sind folgende Bestimmungen hervorzuheben:

1. Aus dem Vertrage vom 9. Februar 1863 und 13. August 1869:

„Art. 5. Würden im Verfolge Neubauten auf den gemeinschaftlich benützten Bahntheilen nothwendig erscheinen, so hat „eine daheringe Verständigung zwischen den beiden Kontrahenten

„Platz zu greifen. Die Ausführung solcher Bauten fällt der „Centralbahngesellschaft als Eigenthümerin zu.“

Nach Art. 6 in Verbindung mit litt. A des Nachtrages hat die bernische Staatsbahn für das Recht der Mitbenutzung der fraglichen Bahnstrecke und des Bahnhofes Bern an der fünfprozentigen Verzinsung des „jeweiligen auf diese Bahntheile verwendeten Baukapitals“ im Verhältnisse der von ihren Zügen geführten Lokomotiv- und Wagenachsen zur Gesamtachsenzahl, welche auf den betreffenden Strecken ein- und ausgeführt werden, zu partizipieren. Doch ist dabei bestimmt, daß in der zum Zweck der Ausmittelung des Pachtzinses aufzustellenden Berechnung des Baukapitals 6 Prozent des bis zum Abschlusse des gegenwärtigen Vertrages für den Hochbau und 21 Prozent der bis zu diesem Zeitpunkte für den Oberbau (Schienen und Schwellen) der gemeinschaftlich zu benutzenden Bahntheile verausgabten Summe als Minderwerth in Folge von Abnutzung in Abzug zu bringen seien.

Art. 8. Die Centralbahngesellschaft besorgt die Unterhaltung „des Bahnhofes Bern, der Stationen Zollikofen, Ostermündingen und Gümlingen und der Bahnstrecken von Zollikofen und Gümlingen bis Bern, sowie aller dazu gehörigen Betriebs-„einrichtungen.

„Die bernische Staatsbahn erlegt der Centralbahngesellschaft „denjenigen Theil an den darüber erlaufenen Kosten, wie solches „in dem nachfolgenden Art. 16 näher festgesetzt ist,“ u. s. w.

„Art. 10. Die Verwaltung der bernischen Staatsbahn „zur Mitbenutzung überlassenen Bahnstrecken und Stationen, „sowie des Bahnhofes Bern bleibt ausschließlich in der „Hand der Centralbahngesellschaft; darunter ist zunächst ver-„standen:

„Die Ernennung des Personals und die Disziplinargewalt „über dasselbe und die Beschaffung sämtlicher für den Dienst „in allen seinen Richtungen erforderlichen Bedürfnisse,“ u. s. w.

Nach Art. 16 in Verbindung mit litt. B des Nachtrages hat die bernische Staatsbahn „an die Unterhaltungskosten (Art. 8) und an die Besoldungen des gemeinschaftlichen Dienstpersonals und die weiteren Betriebskosten (Art. 10) im Verhältnisse der

„Achsenzahl ihrer, die einzelnen Pachtobjekte benützenden Züge“ beizutragen.

Art. 17. Die Centralbahngesellschaft räumt der bernischen „Staatsbahn für sich und deren Rechtsnachfolger das immer-„währende Recht der Mitbenutzung der Bahnstrecken von Zolli-„kofen und Gümlingen bis Bern und des Bahnhofes Bern „(Art. 1) ein.

„Die bernische Staatsbahn übernimmt die ihr gemäß dem „gegenwärtigen Vertrage obliegenden Verpflichtungen, behält sich „aber das Recht vor, nach vorhergegangener einjähriger Kündi-„gung, dieses Vertragsverhältniß ganz oder theilweise lösen zu „können,“ u. s. w.

„Sollte die bernische Staatsbahn über kurz oder lang von „diesem Kündigungsrechte Gebrauch machen, so hat sie die Cen-„tralbahngesellschaft für außerordentliche Bauten, welche in Folge „dieses Vertrages schon jetzt auszuführen sind (Art. 4) oder „später noch ausgeführt werden müssen, wie z. B. ein zweites „Geleise von Zollikofen bis Wylerfeld u. s. w., nach dem Gut-„achten Sachverständiger, unter Berücksichtigung der Vortheile, „welche solche Bauten der Centralbahn noch gewähren können, zu „entschädigen,“ u. s. w.

2. Aus den am 26. Oktober 1880 zwischen der schweizerischen Centralbahngesellschaft einerseits und der bernischen Jurabahn-„gesellschaft sowie dem Staate Bern als Eigenthümer der Bern-„Luzernbahn andererseits abgeschlossenen, soweit hier erheblich, gleichlautenden Verträgen:

„Art. 4. Die Mitbenutzung der in Art. 1 bezeichneten Bahn-„anlagen durch die bernische Jurabahn (beziehungsweise die „Bern-Luzernbahn) bezieht sich auf sämtliche auf denselben „vorhandenen Einrichtungen für den Personen- und Güterdienst „und auf die Verwendung des für diesen Dienst angestellten „Personals,“ u. s. w.

„Art. 5. Die Centralbahn besorgt die Unterhaltung der in „Art. 1 bezeichneten Bahnanlagen; ferner versteht sie durch ihr „Personal auch den gesammten äußern und innern Dienst,“ u. s. w.

„Art. 11. Für das Recht der Mitbenutzung der in Art. 1 „bezeichneten Bahnanlagen bezahlen die bernischen Jurabahnen

„(resp. die Bern-Luzernbahn) der Centralbahn folgenden Antheil an der fünfprozentigen Verzinsung des jeweiligen Baukapitals,“ u. s. w. (d. h. einen nach dem Achsenzahlprinzip berechneten Antheil).

„Art. 12. An die Kosten des Unterhaltes, der Verwaltung und des Betriebes der in Art. 1 bezeichneten Bahnanlagen (Art. 5 Abs. 1) abzüglich der auf diesen Objekten sich ergebenden indirekten Einnahmen leisten die bernischen Jurabahnen (resp. die Bern-Luzernbahn) einen Beitrag, welcher nach den in Art. 11 für die Verzinsung aufgestellten Grundsätzen bemessen wird.“

In Art. 14 bis 18 werden Vorschriften darüber aufgestellt, inwiefern Schadensfälle, die auf den gemeinsam benützten Bahnteilen sich ereignen, auf die Gemeinschaftsrechnung fallen oder aber von den verschiedenen beteiligten Bahnunternehmungen besonders zu tragen sind.

Art. 15, Alinea 3, bestimmt unter anderm, daß „die durch höhere Gewalt und Kriegsfall veranlaßten Zerstörungen der Bahnanlagen der Centralbahn als Eigentümerin zur Last fallen.“

„Art. 20. Wenn auf den in Art. 1 bezeichneten Bahnanlagen Erweiterungen oder wesentliche Veränderungen, welche ihrer Natur nach auf Baurechnung zu tragen sind, nothwendig werden, hat über deren Ausführung eine Verständigung zwischen den beiden Kontrahenten Platz zu greifen. Die bezüglichen Bauten werden durch die Centralbahn ausgeführt und bezahlt und bleiben deren Eigenthum.

„An der Verzinsung solcher Erweiterungen partizipiren die kontrahirenden Verwaltungen gemäß Art. 11 dieses Vertrages.“

In Art. 22 wird bestimmt, daß diese Verträge auf die Dauer der Konzession der schweizerischen Centralbahn d. h. bis 1. Mai 1957 abgeschlossen werden.

B. Durch Vertrag vom 29. November/5. Dezember 1872, räumte die schweizerische Centralbahngesellschaft der bernischen Jurabahngesellschaft im Fernern die pachtweise Mitbenützung des Bahnhofes Basel ein.

Aus diesem Vertrage sind folgende Bestimmungen hervorzuheben:

„Art. 2. Alle Veränderungen und Erweiterungen des gemeinsam zu benützenden Bahnhofes sowie gemeinsamer Benützung zu widmende neue Bahnhofsanlagen außerhalb des bestehenden Bahnhofes beschließt und vollzieht die Verwaltung der Centralbahn selbständig auf Rechnung der gemeinsam zu benützenden Bahnhöfeinrichtungen. Von Eröffnung des Betriebes der Jurabahn nach und von Basel hinweg, ist die Verwaltung derselben über solche Veränderungen, Erweiterungen und neue Anlagen einzubernehmen und auch berechtigt, selbst solche Einrichtungen vorzuschlagen.

„Art. 3. Die Jurabahn vergütet der Centralbahn für die Mitbenützung des Bahnhofes in Basel einen fünfprozentigen jährlichen Pachtzins des sechsten Theiles des für den gemeinsam benützten Theil dieses Bahnhofes jeweilen ausgelegten Kapitals....“

„Art. 6. Als Eigentümerin des Bahnhofes in Basel besorgt die Centralbahngesellschaft allein und ausschließlich den Unterhalt, die Verwaltung und den Betrieb desselben.

„Zur Verwaltung gehören insbesondere die Leitung des äußern und innern Dienstes, die Ernennung und Befolgung des betreffenden Personals, die Disziplinargewalt über dasselbe und die Beschaffung sämtlicher dienstlicher Bedürfnisse, mit Ausnahme der Drucksachen und der Erfordernisse für den Fahrdienst, welche jede Gesellschaft für sich zu beschaffen hat.“

„Von dem Zeitpunkte hinweg, an welchem die Züge der Jurabahn im Bahnhofe der Centralbahn ein- und auslaufen, leistet die Jurabahn der Centralbahn an die sämtlichen Kosten des Unterhaltes, der Verwaltung und des Betriebes des gemeinsam benützten Theils desselben einen Beitrag, der nach dem Verhältnisse berechnet wird, in welchem die Achsenzahl der im Bahnhofe ankommenden und abgehenden Züge der Jurabahn zu der Achsenzahl der daselbst ein- und auslaufenden Züge anderer einmündender Bahnen steht,“ u. s. w.

Nach Art. 18 steht jeder Partei auf 1. Januar 1880 und je von fünf zu fünf Jahren von diesem Zeitpunkte hinweg das



Recht zu, eine Revision der in Art. 3 und 7 bestimmten Beiträge der Juraabahn zu verlangen; indeß ist die Juraabahn nicht berechtigt, eine Revision der Bestimmungen über Bezahlung des sechsten Theiles des fünfprozentigen Zinses von den gemeinsam benützten Bahnhofsrichtungen zu verlangen; im Uebrigen ist der Vertrag auf die Dauer der baselstädtischen Konzession der Centralbahn abgeschlossen.

C. In Bezug auf die Anwendung der Mitbenützungsverträge über die Bahnstrecke Bern-Wylerfeld und den Bahnhof Bern (s. oben Fakt. A) entstand zwischen den Parteien in der Folge eine Differenz, welche auf folgenden tatsächlichen Verhältnissen beruht: Bei der Erwerbung des für die Bahnstrecke Bern-Wylerfeld erforderlichen Landes hatte die Centralbahngesellschaft durch Kaufverträge mit der Bürgergemeinde Bern vom 29. Mai 1857 und 10. März 1863 die Dienstbarkeit übernommen, „zu gestatten, daß die Schießübungen der Schützen und Truppen „auf dem Wylerfeld ihren ungehinderten Fortgang nehmen,“ und versprochen, „solche Sicherheitsvorkehrungen zu treffen, daß „das Zielschießen über die Bahn ohne Gefährdung des Bahn- „betriebes stattfinden könne.“ Als in Folge der Einführung neuer Schusswaffen und der Entwicklung der Schießtechnik die von der Centralbahngesellschaft ursprünglich erstellten Sicherheitsvorkehrungen nicht mehr genügten, um den ungehinderten Fortgang der Schießübungen ohne Gefährdung des Bahnbetriebes zu ermöglichen, vielmehr die Schießübungen auf dem Wylerfeld mit Rücksicht auf die Sicherheit des Bahnbetriebes hatten inhibirt werden müssen, entstand zwischen der Centralbahngesellschaft und der Einwohnergemeinde Bern (als nunmehriger Eigentümerin des Schießplatzes Wylerfeld) Streit über die Auslegung der erwähnten Vertragsbestimmungen. Da eine gütliche Verständigung nicht erzielt wurde, so erhob die Einwohnergemeinde Bern im Juni und Juli 1874 beim bernischen Richter Klage und verlangte, es sei zu erkennen: Die schweizerische Centralbahngesellschaft habe zu gestatten resp. zu dulden, daß die Schießübungen ihren ungehinderten Fortgang nehmen und demnach alle Einrichtungen zu unterlassen, welche die Ausübung des betreffenden Dienstbarkeitsrechtes erschweren; sie

habe solche Sicherheitsvorkehrungen zu treffen, daß bei jenen Schießübungen das Zielschießen über die Bahn ohne Gefährdung des Bahnbetriebes stattfinden kann, diese Sicherheitsvorkehrungen jedoch nicht so einzurichten, daß durch dieselben die Schießübungen in ihrem ungehinderten Fortgang beeinträchtigt werden. Die Centralbahngesellschaft sei demnach schuldig, die seiner Zeit von ihr getroffenen und noch gegenwärtig bestehenden Sicherheitsvorkehrungen in diesem Sinne abzuändern, beziehungsweise zu ergänzen und auch der Einwohnergemeinde Bern denjenigen Schaden zu ersetzen, welcher der letztern aus der Nichterfüllung der vertraglichen Verpflichtungen der Beklagten erwachsen sei. Nach Zustellung dieser Klage erließ die Centralbahngesellschaft am 8. März 1875 eine Abcitation und Streitverkündung an das Direktorium der bernischen Staatsbahn, eventuell, wenn dasselbe nicht mehr bestehen sollte, an das Direktorium der Jura-Bernbahn zu Händen des Kantons Bern zu Wahrung aller Regressrechte für den Fall eines ungünstigen Ausgangs des Prozesses. Schon am 28. Oktober 1872 übrigens hatte sie dem Direktorium der bernischen Staatsbahn von den später gerichtlich eingeklagten Begehren der Einwohnergemeinde Bern Kenntniß gegeben, worauf dasselbe mit Schreiben vom 14. November 1872 erwiderte, daß die Sache „von Ihnen (d. h. der Centralbahngesellschaft) wird ausgetragen werden müssen, da Sie Eigentümer der Bahn sind, daß „aber allerdings vom Standpunkte des zwischen den Verwaltungen der beiden Bahnen vorhandenen Vertrages vom 19. Februar 1863 ein allfällig zwischen Ihnen und der Gemeinde „Bern zu treffendes Abkommen den diesseitigen Organen zur „Genehmigung vorzulegen sein wird. Hievon ausgehend, werden „wir Sie auf Verlangen nach Kräften bestens unterstützen, „müssen aber immerhin Ihnen die volle Initiative überlassen.“ Durch letztinstanzliches Urtheil des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 11. Juli 1878 wurde die Streitfache zu Ungunsten der Centralbahn entschieden und wurden der Einwohnergemeinde Bern ihre Rechtsbegehren unter Kostenfolge zugesprochen. Von diesem Urtheil gab die Centralbahngesellschaft der Jura-Bern-Luzernbahn am 25. Oktober



1878 abschriftlich Kenntniß mit der Anzeige, daß sie die bezüglichen Prozeßkosten auf gemeinschaftliche Rechnung tragen werde und ersuchte dieselbe, an einer Konferenz mit dem Gemeinderathe von Bern über die Vollziehung des Urtheils, welche eine Tiefenerlegung der Bahn erfordert hätte, Theil zu nehmen. Die Jura-Bern-Luzernbahn erklärte sich zur Theilnahme an dieser Konferenz bereit, wahrte sich dagegen mit Schreiben vom 11. November 1878 bezüglich der proponirten Verrechnung der Prozeßkosten sowie überhaupt bezüglich der Verrechnung der aus dem Urtheile hervorgehenden Auslagen ihre Rechte. Nachdem die erste, auch von der Jura-Bern-Luzernbahn beschickte, Konferenz fruchtlos geblieben war, verhandelte die Centralbahn im Weiteren selbständig, ohne Zuziehung der Jura-Bern-Luzernbahn, mit der Einwohnergemeinde Bern und es kam am 14./20. Juni 1881 ein Uebereinkommen zu Stande, wonach die Einwohnergemeinde Bern gegen eine von der Centralbahngesellschaft zu bezahlende Entschädigung von 130,000 Fr. auf ihre in Frage stehende Dienstbarkeit resp. auf die Vollziehung des Urtheils vom 11. Juli 1878, soweit es die Verpflichtung der Centralbahngesellschaft, den ungehinderten Fortgang der Schießübungen auf dem Wylerfeld zu gestatten und die hierfür erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen zu treffen, anbelangt, verzichtete. Als Ersatz für den der Gemeinde Bern aus der bisherigen Nichterfüllung der vertraglichen Verpflichtungen der Centralbahngesellschaft erwachsenen Schaden hatte die Centralbahngesellschaft derselben am 18./21. Dezember 1878 eine Summe von 22,939 Fr. 20 Cts. — den Betrag der Auslagen für Beschaffung provisorischer Schießplätze an Stelle des Schießplatzes Wylerfeld während der Jahre 1872 bis und mit 1878 — bezahlt und von dieser Zahlung am 18. Dezember 1878 der Jura-Bern-Luzernbahn Kenntniß gegeben, mit dem Beifügen, daß sie diesen Betrag auf gemeinschaftliche Betriebsrechnung der Linie Bern-Wylerfeld tragen werde. Die Jura-Bern-Luzernbahn bestritt indeß mit Schreiben vom 28./30. Dezember 1878 die Zulässigkeit dieser Verrechnung. Für die Beschaffung provisorischer Schießplätze von Ende 1878 bis zum Inkrafttreten des Uebereinkommens vom 14./20. Juni 1881 bezahlte die

schweizerische Centralbahngesellschaft der Einwohnergemeinde Bern im Fernern:

Für das Jahr 1879 im Dez.	1879/Januar 1880	4596	Fr.	70	Cts
"	1880	"	1880/	"	4528
"	1881	"	1881	"	4529
"	"	"	"	"	20

so daß sie zu diesem Zwecke zusammen 36,593 Fr. 10 Cts. geleistet hat. Endlich hatte die Centralbahn noch an Prozeßkosten 12,913 Fr. 80 Cts. zu bezahlen, nämlich 3810 Fr. 60 Cts. Kosten der Gegenpartei und 9103 Fr. 20 Cts. eigene Kosten. In der über die Verrechnung dieser Auslagen zwischen den Parteien gewechselten Korrespondenz einigten sich dieselben dahin, daß mit der für Ablösung der Servitut der Einwohnergemeinde Bern bezahlten, von der Centralbahngesellschaft aus ihrem Reservefonds gedeckten, Summe von 130,000 Fr., welche die Centralbahngesellschaft ursprünglich ebenfalls in die gemeinsame Betriebsrechnung hatte einstellen wollen, gegenüber der Jura-Bern-Luzernbahn das gemeinschaftliche Baukapital zu belasten sei. Dagegen kam eine Einigung bezüglich der Verrechnung der Entschädigung für provisorische Schießplätze und der Prozeßkosten nicht zu Stande, da die Jura-Bern-Luzernbahngesellschaft auf ihrer Weigerung, die Verrechnung des einen oder andern dieser Posten in der Betriebsrechnung anzuerkennen, beharrte.

D. Bezüglich der Anwendung des Vertrages über die Mitbenützung des Bahnhofes Basel (s. Fakt. B oben) entstand zwischen den Parteien eine Differenz über die Verrechnung der Kosten des Umbaues der Mönchensteinerstraßenbrücke. Diese Brücke, welche zwischen dem Personen- und Güterbahnhofe und dem Rangirbahnhofe Basel über die gemeinsam benützte Bahn führt, mußte im Jahre 1875 über das weltliche Ende des Rangirbahnhofes verlängert werden; da, mit Rücksicht auf die schwebenden Verhandlungen über die Umgestaltung des Bahnhofes in Basel, diese Baute nur einen provisorischen Charakter erhalten sollte, so wurde sie in Holzkonstruktion ausgeführt. Im Jahre 1882 war diese Baute morsch geworden, so daß sich die Nothwendigkeit eines Umbaues herausstellte. Dieser mußte gemäß den Anforderungen der Bundesbehörden in Stein- und

Eisenkonstruktion ausgeführt werden, obschon er ebenfalls nur einen provisorischen, der definitiven Gestaltung der Bahnhofverhältnisse nicht präjudizirenden, Charakter erhalten sollte. Laut Voranschlag erfordert derselbe einen Kostenaufwand von 87,000 Fr. Mit Schreiben vom 31. März 1882 gab die Centralbahngesellschaft der Jura-Bern-Luzernbahngesellschaft von dieser Sachlage Kenntniß und erklärte, daß sie die Rekonstruktionskosten mit 87,000 Fr. dem Baukapitale des gemeinschaftlich benützten Bahnhofes Basel zuschreiben werde, wogegen die Erstellungskosten der bisherigen hölzernen Brücke dem Baukonto zurückerstattet werden müssen, und zwar zu Lasten der gemeinschaftlichen Betriebsrechnung; da die Erstellungskosten der alten hölzernen Brücke laut Rechnung 40,300 Fr. betragen, sei somit die Betriebsrechnung mit diesem Betrage und die Baurechnung mit 46,700 Fr. zu belasten. Die Jura-Bern-Luzernbahn erwiderte hierauf mit Zuschrift vom 13. April 1882, daß sie gegen die Rekonstruktion der fraglichen Brücke, sofern diese Baute wirklich unbedingt nothwendig sei, nichts einzuwenden habe, dagegen der Ansicht sei, daß die Rekonstruktionskosten voll und ganz auf Baukonto des Bahnhofes Basel gehören.

E. Mit Klageschrift vom Juli 1882 stellte hierauf die Centralbahngesellschaft beim Bundesgerichte, dem die Entscheidung über die betreffenden Streitpunkte durch Uebereinkommen der Parteien übertragen worden ist, den Antrag:

Es sei die Jura-Bern-Luzernbahn, als Vertreterin der bernischen Jurabahnen und des Kantons Bern als Eigenthümers der Bern-Luzernbahn, pflichtig, anzuerkennen, daß auf gemeinschaftliche Betriebsrechnung und gemäß den betreffenden Mitbenützungsverträgen zu repartiren seien:

I. Zu Lasten der gemeinschaftlichen Betriebsrechnung der Bahnstrecke Bern-Wylerfeld:

1. 36,593 Fr. 10 Cts. als Entschädigung an die Einwohnergemeinde Bern für Nichtbenützung des Wylerfeldes als Schießplatz, beziehungsweise für Beschaffung provisorischer Schießplätze während der Jahre 1872 bis und mit 1881,

samt Zins zu 5 %/o jeweilen vom Zeitpunkte der Zahlung der einzelnen Entschädigungsbeträge durch die Centralbahn an die Einwohnergemeinde Bern:

2. 12,913 Fr. 80 Cts. Prozeßkosten des sogenannten Wylerfeldprozesses,

samt Zins zu 5 %/o jeweilen vom Zeitpunkte der Zahlung der einzelnen Posten der Prozeßkostenrechnung durch die Centralbahn.

II. Zu Lasten der gemeinschaftlichen Betriebsrechnung des Bahnhofes Basel diejenigen Kosten der Ersetzung der bisherigen Mönchensteinerstraßenbrücke beim Bahnhof Basel durch eine neue in Stein und Eisen, welche gemäß dem Voranschlage vom 28. Februar 1882 und dem Berichte des Oberingenieurs vom gleichen Datum (Klagsbeilagen Nr. 41 und 46) zu 40,300 Fr. berechnet sind, vorbehaltlich der bei der Bauausführung allfällig sich ergebenden Modifikation der Ausgabenziffer,

samt Zins zu 5 %/o jeweilen vom ersten Tage des Monats an, welcher auf die effektive Verausgabung bezüglicher Posten folgt.

Alles unter Kostenfolge.

Zur Begründung macht sie im Wesentlichen folgende Gesichtspunkte geltend: Aus dem Inhalte der Mitbenützungsverträge ergebe sich, daß dieselben zwischen solchen Kosten, welche als Betriebskosten der gemeinschaftlich benützten Bahnstrecken zu betrachten seien, und solchen Kosten, welche als Baukosten angesehen werden müssen, unterscheiden. Die erstern seien von sämtlichen mitbenützenden Bahnen gemeinsam zu tragen und nach dem Achsenprinzip zu repartiren; die letztern dagegen seien von der Centralbahn als Eigenthümersin der Bahnanlage allein zu bezahlen und als Bestandtheil des gemeinschaftlichen Baukapitals von den mitbenützenden Bahnen blos verhältnißmäßig mitzuverzinsen. Die zwischen den Parteien streitige Frage sei nun die, welche Kosten für bauliche Aenderungen an Bahnanlagen und für Auslagen, welche mit Erhaltung und Benützung der Bahnanlage im Zusammenhange stehen, von Rechtswegen der Baurechnung des betreffenden Bahnstückes zu belasten seien und welche derartigen Kosten der Betriebsrechnung zur Last fallen, eine Frage, welche in öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Beziehung, für die Eidgenossenschaft mit Rücksicht auf einen allfälligen Rückkauf der Eisenbahnen, wie für die einzelnen Bahngesellschaften mit Rücksicht auf die Aufstel-

lung ihrer Bilanzen, von höchster Wichtigkeit sei. Die Centralbahn sei bezüglich dieser Frage der, von ihr auch seit vielen Jahren praktisch bethätigten, Ansicht, daß eine Belastung des Baukontos mit einer Ausgabe nur dann zulässig sei, wenn die betreffende Ausgabe eine reelle Werthvermehrung der Bahn zur Folge habe; nicht auf Baurechnung dagegen gehören diejenigen Ausgaben, welche nur zur Erhaltung der bereits vorhandenen Bahnanlagen verwendet werden und die daher keine Werthvermehrung zur Folge haben, sondern mittelst welcher bloß der gleiche Nutzeffekt erreicht werde, den schon die alte Anlage dargeboten habe. Auf die Baurechnung gehören daher z. B. die Auslagen für eine durch Verkehrsvermehrung verursachte Geleiseerweiterung in einem Bahnhofe, auf Betriebsrechnung dagegen Auslagen für bloße Ersatzbauten u. dergl. Wende man diese allgemeinen Grundsätze auf die einzelnen streitigen Punkte an, so ergebe sich, was zunächst den in Petit I der Klage enthaltenen Streitfall anbelange, daß zwar wohl die der Gemeinde Bern für den Verzicht auf ihre Dienstbarkeit bezahlte Loskaufsumme von 130,000 Fr. auf Baurechnung gebracht werden dürfe, daß dagegen die Entschädigungen für Beschaffung provisorischer Schießplätze und die Prozeßkosten durchaus nicht auf Bau-, sondern auf Betriebsrechnung gehören. In der Ablösung einer Servitut nämlich könne allerdings eine Wertherhöhung der Bahnanlage gefunden werden, — im konkreten Falle sei freilich die Loskaufsumme eine ganz unverhältnißmäßig hohe gewesen und daher von der Centralbahngesellschaft in ihrem innern Haushalt aus dem Reservefonds getilgt worden, — dagegen habe die Bahn durch die Entschädigungen, welche der Gemeinde Bern dafür haben bezahlt werden müssen, daß sie in den Jahren 1872 bis 1881 an Ausübung ihrer Servitut verhindert gewesen sei oder gar durch die Prozeßkosten einen bleibenden Mehrwerth nicht erlangt. Den Vortheil, daß die Servitut in den gedachten Jahren nicht ausgeübt worden sei, haben nur die einzelnen Betriebsjahre gehabt; eine dauernde Werthvermehrung sei nicht dadurch, sondern nur durch die endliche Ablösung der Servitut eingetreten. Würden, gemäß der Ansicht der Gegenpartei, diese Entschädigungsbeträge auf Baurechnung

verrechnet, so würde für die Ablösung der Servitut ein Kapitalbetrag in Rechnung gestellt, der um circa ein Viertel höher als die vereinbarte Ablösungssumme wäre, was offenbar unzulässig sei. Da ferner der jährliche Zins der vertragsmäßigen Ablösungssumme 6500 Fr. betrage, so ergebe sich, daß die Betriebsjahre 1872 bis 1881 durch die bezahlten Entschädigungen von circa 4500 Fr. per Jahr durchaus nicht stärker belastet werden, als es künftighin der Fall sein werde. Wohl aber würde, wenn die Leistungen für die Jahre 1872 bis 1881 zum Kapital geschlagen würden, die Zukunft unbillig belastet. Ganz absurde Konsequenzen ergäben sich, wenn man das von der Gegenpartei vertretene Rechnungsprinzip allgemein anwenden und z. B. die, für ein zu Bahnzwecken anfänglich nur gepachtetes, später zu Eigenthum erworbenes Grundstück bezahlten, Pachtzinse zum Erwerbspreise hinzurechnen und auf Baukonto auftragen wollte. Die Prozeßkosten sodann bilden einfach einen Verlustposten, mit dem der Betriebskonto belastet werden müsse; die von der Gegenpartei angerufene Analogie mit den Expropriationskosten, die allerdings auf Baurechnung zu verrechnen seien, treffe nicht zu. Denn der hier in Frage stehende Prozeß sei ja nicht zum Zwecke der Ausmittlung des Preises für ein von der Unternehmung zu erwerbendes Recht, sondern über die Auslegung eines Vertrages geführt worden; die nachherige Ablösung der Servitut sei nur eine indirekte Konsequenz des ungünstigen Ausgangs des Prozesses gewesen. Von den für Beschaffung provisorischer Schießplätze bezahlten Entschädigungen und von den Prozeßkosten sei die Centralbahngesellschaft auch berechtigt, Zinsen vom Tage der jeweiligen Zahlungen an zu berechnen, da die Beklagte durch die Anzeigen vom 25. Oktober und 18. Dezember 1878 in Verbindung mit der Streitverkündung vom 8. März 1875 gehörig in Verzug gesetzt worden sei. Noch einfacher gestalte sich die Frage bezüglich des zweiten Streitpunktes, der Kosten des Umbaus der Mönchenssteinerstraßenbrücke. Die Klägerin behauptete nicht, daß die Gesamtkosten der neuen Brücke auf Betrieb zu verrechnen seien, sondern sie verlange nur, daß der Werth der alten hölzernen Brücke, welche durch den Umbau beseitigt werde, abzüglich des



Werthes der Abbruchmaterialien, auf Betrieb abgeschrieben werde. Dieses Begehren aber sei gewiß ein berechtigtes. Denn eine Werthvermehrung des Bahnhofes Basel werde durch den Umbau einer über denselben führenden Straßenbrücke nicht begründet, sondern liege nur insofern vor, als die neue Brücke, weil solider, aus Stein und Eisen gebaut, weniger Unterhaltungsarbeiten erfordere als die alte, d. h. bis auf den Belauf des Mehrwerthes der neuen Brücke. Die Erhaltung der Bahnanlage in betriebsfähigem zweckentsprechendem Zustande, falle dem Betriebe zur Last; die Betriebsrechnung müsse daher auch für Umbauten aufkommen, welche durch den Betrieb und die dadurch verbundene Abnutzung nothwendig werden, vorbehaltlich einzig solcher Umbauten, welche einen wirklichen Mehrwerth bedingen. Bringe man, nach der Theorie der Gegenpartei, die Kosten von Umbauten auf Baurechnung, ohne den Werth der durch den Umbau beseitigten Anlage abzuschreiben, so gelange man konsequenterweise dazu, daß im Laufe der Zeit mehrfach erneuerte Anlagen zu ihrem doppelten oder dreifachen Werthe in der Baurechnung figuriren, also zu einer künstlichen und schwindelhaften Anschwellung des Baukontos, welche mit den Grundsätzen einer soliden Verwaltung unvereinbar sei.

F. In ihrer Vernehmlassung auf diese Klage stellt die Jura-Bern-Luzernbahngesellschaft für sich und Namens des Kantons Bern die Rechtsbegehren:

1. Es sei die Centralbahn mit ihren sämtlichen Klagebegehren im Sinne der vorstehenden Erörterungen abzuweisen.

2. Es sei zu erkennen, die Abschreibung des Minderwerthes der alten Mönchensteinerstraßenbrücke im Betrage von 40,300 Fr. am gemeinschaftlichen Baukapital habe zu Lasten der Centralbahn als Eigenthümerin stattzufinden, eventuell

4. Es seien ohne irgend welche Abschreibung einfach die Kosten der Mönchensteinerstraßenbrücke dem gemeinschaftlichen Baukapital zuzuschlagen.

Alles unter Kostenfolge.

Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt: Es handle sich durchaus nicht, wie die Klägerin behaupte, um eine Frage von höchster öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Bedeutung,

sondern um eine einfache Frage der Vertragsinterpretation. Denn für den vorliegenden Streitfall komme es nicht darauf an, wie die Centralbahngesellschaft in ihrem innern Haushalte zu Feststellung ihrer Bilanz ihr Anlagekapital zu berechnen habe, oder gar darauf, wie letzteres bei einem allfälligen Rückkaufe der Bahnen durch die Eidgenossenschaft zu berechnen wäre; vielmehr handle es sich nur darum, wie die Klägerin ihre Rechnung gegenüber der Beklagten, nach Maßgabe der bestehenden Verträge, aufzustellen habe; das gemeinsame Baukapital, dessen Betrag zum Zwecke der Berechnung der Beiträge der Jura-Bern-Luzernbahn ausgemittelt werden müsse, sei eine rein konventionelle Ziffer, welche nur für das Verhältniß der Parteien unter einander von Bedeutung sei, dagegen mit dem Anlagekapital der Centralbahngesellschaft durchaus nicht nothwendig zusammenfalle. Dies sei denn auch von der Centralbahngesellschaft selbst mehrfach anerkannt und gestand gemacht worden. Es komme daher auf die Frage, welche Grundsätze für die Ausschcheidung von Bau- und Betriebsauslagen im innern Haushalte einer Bahngesellschaft die richtigen seien, nichts an. Der von der Centralbahn aufgestellte Grundsatz, daß Ausgaben für Bauten, welche eine reelle Werthvermehrung der Bahn zur Folge haben, auf Baurechnung zu tragen seien, erscheine der Beklagten weder als durchführbar noch als richtig; sie sei vielmehr der Ansicht, daß Ausgaben für Bauten, welche durch nothwendige Ergänzungen und Erweiterungen der bestehenden Bahnanlagen und der Betriebsmittel veranlaßt werden, stets und ganz abgesehen von der Frage der Werthvermehrung, auf Betriebsrechnung zu tragen seien. Allein hierauf komme, wie gesagt, nichts an; die Centralbahn möge immerhin für sich die von ihr präkonfirten Rechnungsgrundsätze zur Anwendung bringen; daran wolle die Beklagte sie durchaus nicht hindern. Dagegen seien diese Rechnungsgrundsätze für die Beklagte nicht verbindlich; darüber, wie behufs Feststellung des von letzterer zu bezahlenden Zinses zu rechnen sei, entscheiden vielmehr lediglich die Verträge und, soweit diese schweigen, das Gesetz, d. h. die gesetzlichen Bestimmungen über die gegenseitigen Pflichten des Pächters und Verpächters. Ueber die rechtliche Natur der Verträge nämlich könne

kein Zweifel obwalten; dieselben qualifiziren sich als Bestandverträge nach der Terminologie des bernischen Civilgesetzbuches oder als Miet- und Pachtverträge nach der Terminologie des eidgenössischen Obligationenrechtes. Unbestritten sei nun, daß die Jura-Bern-Luzernbahn der Centralbahngesellschaft für Mitbenützung der Bahnhöfe Bern und Basel sammt Zufahrtsstrecken einen verhältnismäßigen Pachtzins zu bezahlen habe, von dem „jeweilen für diesen Bahnhof ausgelegten Kapital,“ wie der Basler-, oder von dem „jeweiligen Baukapital,“ wie der Berner-Vertrag sich ausdrücke. Ebenso sei nicht streitig, daß die Jura-Bern-Luzernbahn einen verhältnismäßigen Antheil an die Kosten des Unterhaltes, der Verwaltung und des Betriebes zu bezahlen habe. Dagegen wolle nun allerdings die Centralbahngesellschaft dem Begriffe „Unterhalt“ eine Ausdehnung geben, die ihm nicht zukomme, denn sie wolle darunter alle Ergänzungs- und Neubauten verstanden wissen, die nicht eine Werthvermehrung der Bahnanlage zur Folge haben. Dies sei aber offenbar unzulässig; unter den Kosten des Unterhaltes, die vom Pächter verhältnismäßig mitzubezahlen seien, können nur die Kosten des ordentlichen Unterhaltes verstanden sein. Die Kosten von Neubauten oder Ersatzbauten, auch wenn sie eine Werthvermehrung nicht zur Folge haben, seien vom Eigenthümer zu bestreiten und vom Pächter bloß mitzuverzinsen; denn der Eigenthümer als Verpächter sei, nach allgemein anerkannter gesetzlicher Regel, verpflichtet, die Bestandsache, soweit es sich nicht um den ordentlichen Unterhalt handle, in vertragsmäßigem Zustande zu erhalten. Dies sei auch der Standpunkt der Verträge, wie sich insbesondere aus Art. 5 des hier noch zur Anwendung kommenden Berner-Vertrages von 1863 und aus Art. 2 des Basler-Vertrages ergebe, welche Vertragsbestimmungen ganz unzweideutig sagen, daß alle Kosten für Veränderungen dem jeweiligen Baukapital zugeschlagen werden müssen. Wenn allerdings Art. 20 des Berner-Vertrages vom 26. Oktober 1880 sage, daß je nach der Natur der Sache eine Erweiterung oder Veränderung auf Baurechnung zu tragen sei oder nicht, so habe diese Bestimmung absolut nur den Sinn, daß alle baulichen Ausgaben, welche ihrer Natur nach nicht zum ordentlichen Unterhalte der Bestand-

sache gehören, dem jeweiligen Baukapitale zuzuschlagen und vom Pächter mitzuverzinsen seien. Die nun von der Centralbahngesellschaft angestrebte Verrechnungsart sei von derselben übrigens auch erst in neuester Zeit und ganz willkürlich eingeführt worden. Rückichtlich der einzelnen Streitpunkte erkenne die Centralbahngesellschaft selbst an, daß die von ihr der Gemeinde Bern bezahlte Ablösungssumme von 130,000 Fr. dem gemeinschaftlichen Baukapitale zugeschrieben werden müsse. Nach der Regel *accessorium sequitur suum principale* müsse demnach aber auch für die Entschädigungen für provisorische Schießplätze und für die Prozeßkosten das gleiche gelten. Bezüglich des erstern Punktes sei nicht zu untersuchen, wie sich die Sache gestaltet hätte, wenn die Postsumme schon im Jahre 1872 bezahlt worden wäre, und zwar deßhalb nicht, weil im Jahre 1872 die Centralbahngesellschaft keineswegs die später von ihr bezahlte Summe hätte leisten müssen, sondern sich viel billiger hätte abfinden können. Bezüglich der Prozeßkosten treffe die Analogie mit den Expropriationskosten vollkommen zu, denn der Prozeß habe sich ja auf einen aus einem Expropriationsverhältnisse herrührenden Vertrag bezogen. Zinsen von den betreffenden Beträgen glaube die Beklagte nach dem hiefür maßgebenden Vertrage von 1863 keinenfalls schuldig zu sein, eventuell jedenfalls nur je von dem Zeitpunkte an, wo sie für jeden einzelnen Posten in Verzug gesetzt worden sei, nicht vom Zeitpunkte der jeweiligen Zahlung an. Was die zweite Streitfrage, den Umbau der Mönchens-teinerstraßenbrücke, anbelange, so sei nach der klaren Bestimmung des Basler Vertrages (Art. 2) evident, daß die Jura-Bern-Luzernbahn nicht gehalten sei, für diese Baute einen Kapitalzuschuß zu machen, d. h. sich die Kosten der beseitigten Anlage auf gemeinsame Betriebsrechnung verrechnen zu lassen; der Vertrag enthalte von einer Verpflichtung der Pächterin, sich derartige Abschreibungen auf Betriebsrechnung gefallen zu lassen, kein Wort. Die Centralbahngesellschaft ordne nach dem Vertrage alle Neubauten und Umbauten selbständig, ohne daß die Jura-Bern-Luzernbahn etwas dazu zu sagen hätte, an; sie bleibe auch Eigenthümerin der betreffenden Objekte; demnach müsse sie aber gewiß auch einzig bezahlen. Wenn man die Jura-Bern-Luzern-

bahn zu Kapitalzuschüssen für Erneuerungsbauten verpflichtet wollte, so hieße dies nichts anderes, als die Centralbahn berechnigen, Meliorationen auf ihrem Netze mit dem Gelde ihrer Pächter auszuführen, obschon die Pächter von diesen Meliorationen gar keinen dauernden Nutzen sondern höchstens gewisse Vortheile während der Vertragsdauer haben. Die Centralbahngesellschaft dagegen beziehe in dem ihr vom Pächter von dem gesammten Baukapital, d. h. nicht nur von dem ursprünglichen Baukapital, sondern auch von den seitherigen Bauauslagen bezahlten Zinse ein vollständiges Aequivalent für ihre Leistungen. Die Jura-Bern-Luzernbahn wolle keineswegs den Grundsatz der Centralbahngesellschaft anfechten, daß eine richtige Bilanz die Abschreibung des Minderwerthes von Bahnanlagen u. s. w. erfordere; allein, wenn die Centralbahn es demnach für nöthig finde, ihre Baurechnung um gewisse Posten zu entlasten, so möge sie das auf ihre eigene Rechnung thun. Sollte das Gericht finden, daß die Summe von 40,300 Fr., welche die Centralbahn als Minderwerth der alten Brücke abschreiben möchte, auch von der gemeinschaftlichen Baurechnung verschwinden solle, so verlange die Beklagte, daß die Abschreibung ausschließlich nur zu Lasten der Centralbahn, als Eigentümerin dieses Objectes, erfolge, wogegen sie anerkenne, daß die volle Kostensumme der neuen Brücke dem von ihr mitzuverzinsenden Baukapital zugeschrieben werde.

G. In Replik und Duplik halten die Parteien unter erneuter ausführlicher Begründung an ihren Ausführungen und Anträgen fest.

Replikando sucht die Centralbahngesellschaft namentlich zu zeigen, daß allerdings das Baukapital, so wie es in den Rechnungen der Centralbahngesellschaft behufs Ausmittlung ihrer Bilanz erscheine, in der Regel, d. h. sofern die Verträge nicht ausdrücklich etwas Anderes bestimmen, auch für die mitbenützenden Bahnen maßgebend sein müsse und daß daher die Letztern sich die durch richtige Verwaltungsprinzipien geforderten Abschreibungen vom Baukonto auf gemeinsame Betriebsrechnung gefallen lassen müssen; es handle sich hierbei durchaus nicht darum, Neubauten auf Kosten der Mitbenützer auszuführen, sondern

einfach um die vertragmäßigen Beiträge der Letztern an den Bahnunterhalt. Die Unterscheidung, welche die Beklagte zwischen ordentlichem und außerordentlichem Unterhalt mache, sei in den Verträgen nicht begründet und durchaus willkürlich. Uebrigens sei das zwischen den Parteien bestehende Rechtsverhältniß keineswegs ein reines Pachtverhältniß, sondern aus Pacht und Dienstmiethen gemischt. Es befolge auch die Jura-Bern-Luzernbahn bezüglich des Bahnhofes Biel, der in ihrem Eigenthum stehe und von der Centralbahngesellschaft vertragmäßig mitbenützt werde, die ganz gleichen Verrechnungsprinzipien, welche die Centralbahngesellschaft für die Bahnhöfe Basel und Bern zur Geltung bringen wolle; denn aus der Betriebsrechnung für den Bahnhof Biel ergebe sich, daß die Jura-Bern-Luzernbahn in dieselbe Kosten für Umbauten, ja sogar für eigentliche Neubauten eingestellt habe. Eventuell, d. h. für den Fall der Abweisung des Klagebegehrens II wäre jedenfalls Rechtsbegehren 2 der Antwort zu verwerfen und gemäß Rechtsbegehren 3 der Letztern zu erkennen.

Duplikando bestreitet die Beklagte die Behauptungen der Klägerin bezüglich des von der Jura-Bern-Luzernbahn für den Bahnhof Biel befolgten Rechnungsverfahrens und hält daran fest, daß für die Mitbenützungsverhältnisse, eben weil der Mitbenützer nicht Miteigentümer der mitbenützten Objecte werden solle, rechnungsmäßig ein besonderes, nur für die Ausmittlung des Pachtzinses dienendes Anlagekapital gebildet werden müsse, welches für die Bilanz der Bahneigentümerin gar nicht maßgebend sei. Dies habe übrigens die Centralbahngesellschaft in einem Schreiben an die Beklagte vom 20. August 1882 geradezu anerkannt.

H. Vom Instruktionsrichter ist, auf Antrag beider Parteien, eine Expertise über die von den Parteien für die Gemeinschaftsbahnhöfe Bern und Basel einerseits und Biel andererseits bezüglich der Verrechnung von Bauausgaben bisher befolgte Praxis und das Verhältniß der zu Handen der mitbenützenden Bahnen aufgestellten Baukapitalrechnung zu der allgemeinen Baurechnung der beiden Bahngesellschaften erhoben worden. Aus dem Berichte der Experten ist hervorzuheben: Nach dem Ergeb-



niß der von den Experten vorgenommenen Untersuchung stimmen die Baukapitalrechnungen im Wesentlichen mit der allgemeinen Baurechnung überein. Doch sind in den Baukapitalrechnungen zu dem Baukapital der Bahnhöfe Zuschläge für Bauzinsen und Verwaltungskosten gemacht, während in der Baurechnung diese Ausgaben nicht auf die einzelnen Objekte vertheilt, sondern für das ganze Netz zusammen ausgeworfen sind. Im Fernern sprechen sich die Experten dahin aus, daß diejenigen Grundsätze, die jetzt für die Rubrizirung der Bauausgaben seitens der schweizerischen Centralbahn in Anwendung gebracht werden, nicht von Anfang an zur Anwendung gekommen seien; sie zählen aus den Baukapitalrechnungen der Jahre 1860—1876 eine Reihe von Posten auf, die „nach den später zur Anwendung gekommenen Grundätzen schwerlich in die Baurechnung gehört hätten,“ z. B. aus dem Jahre 1860, Ausgaben für Krampen und Reguliren der Geleise, Repariren von kleinen Drehscheiben; aus dem Jahre 1876, Ausgaben für Krampen und Unterhalt in Betriebe stehender Geleise, Erstellungskosten eines verletzten Krahnens, Vorspanndienst wegen erschwelter Zufuhr zum Rangirbahnhofs, u. s. w. In den ihnen vorgelegten Baurechnungen für den Bahnhof Basel von 1857—1876 erklären die Experten keine Abschreibungen für untergegangene Objekte nachweisen zu können. In den Betriebsrechnungen für den Bahnhof Biel finden sich einzelne Ansätze, deren Verrechnung ganz auf Betrieb in einem Gemeinschaftsbahnhofs nach der Meinung der Experten beanstandet werden könnte. In den Baukapitalrechnungen für diesen Bahnhof von 1868—1882 haben die Experten keinen Posten gefunden, der in die Betriebsrechnung verwiesen werden könnte, mit Ausnahme der Beiträge an die Juragewässerkorrektur. Dagegen konstatiren sie in der Baukapitalrechnung von 1882 eine auffallende Verrechnung für Geleiseanlagen, welche erst nachträglich mit Zuschlag von Zinsen und Zinseszinsen u. s. w., in die Gemeinschaft gezogen worden seien.

I. Bei der heutigen Verhandlung halten die Vertreter beider Parteien an ihren Anträgen fest; immerhin erklären dieselben übereinstimmend, daß sie auf Zuspruch außerrechtlicher Kosten verzichten.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es handelt sich nicht um eine Streitigkeit zwischen einer Eisenbahnaktiengesellschaft einerseits und Aktionären oder Gläubigern derselben oder einer öffentlichen Kontrollbehörde andererseits über die Aufstellung der Gesellschaftsbilanz, sondern um eine Streitigkeit zwischen einer Eisenbahngesellschaft und einem Dritten (einer andern Eisenbahngesellschaft) über den Umfang vertragsmäßiger Verpflichtungen des letztern. Es fragt sich also nicht, wie die streitigen Posten zum Zwecke der Aufmachung der Bilanz der klägerischen Gesellschaft zu verrechnen seien, sondern welche Art der Verrechnung im Verhältnisse der Parteien unter einander, zum Zwecke der Ausmittlung der vertragsmäßigen Leistungen der beklagten Unternehmung, vereinbart sei; diese vereinbarte Verrechnungsweise ist nur für die Feststellung des Rechtsverhältnisses der Parteien unter einander, d. h. für die Ermittlung des Umfanges der Verpflichtungen der beklagten Unternehmung von Bedeutung, dagegen präjudizirt sie in keiner Weise der Verrechnung der streitigen Posten im innern Haushalte der klägerischen Gesellschaft. Die Entscheidung hängt also nicht von Feststellung und Anwendung der statutarischen oder gesetzlichen Grundätze ab, welche für die Aufstellung der Vermögens- und Ertragsbilanz einer Eisenbahngesellschaft in ihrem innern Haushalte, für die Werthung ihres Grundvermögens und die Ausmittlung des vertheilungsfähigen Reingewinnes, gelten, sondern entscheidend ist einzig der Inhalt der zwischen den Parteien bestehenden Verträge in Verbindung allfälliger, soweit die Verträge unklar oder lückenhaft sein sollten, mit den auf Vertragsverhältnisse dieser Art bezüglichen ergänzenden Vorschriften des objektiven Rechtes. Auf eine Erörterung der Regeln, welche für die Rechnungsführung einer Eisenbahngesellschaft in ihrem innern Haushalte gelten, ist sonach, als für die Entscheidung des vorliegenden Streitfalles unerheblich, nicht einzutreten. Denn, sollte auch das von der klägerischen Gesellschaft in dieser Richtung aufgestellte Prinzip, daß Bauausgaben während der Betriebszeit insoweit, aber auch nur insoweit, auf Baukonto aufzutragen seien, als sie eine reelle Werthvermehrung der Bahnanlage zur Folge haben, richtig sein, so kommt doch darauf für

die Entscheidung des vorliegenden Falles nichts an; denn hier handelt es sich ja nicht darum, welche Art der Buchung an sich für die Rechnungsstellung einer Eisenbahnunternehmung gegenüber ihren Aktionären die richtige sei, sondern darum, welche Verrechnungsart zwischen der Klägerin als Eigenthümerin der Bahnhöfe Basel und Bern sammt Zufahrtsstrecken und der Beklagten als Mitbenutzerin dieser Bahnteile vertragsmäßig vereinbart sei, d. h. um die Ermittlung des Vertragswillens der Parteien. Demnach ist denn aber auch klar, daß dem vorliegenden Streitfalle die ihm von der Klägerin beigeordnete prinzipielle Bedeutung für die Bilanzauflstellung der Eisenbahngesellschaften oder gar für die Ermittlung des Rückkaufswertes der Eisenbahnen nicht zukommt.

2. Bei Ermittlung des Vertragswillens der Parteien ist zunächst im Allgemeinen festzuhalten, daß die Parteien darin einig gehen, daß in der hier in Frage stehenden Richtung die verschiedenen in Betracht kommenden Mitbenützungsverträge über die Bahnhöfe Bern (von 1863, 1869 und 1880) und Basel (von 1872) dem Sinne nach übereinstimmen, so daß es als zulässig erscheint, Bestimmungen des einen Vertrages zu Auslegung des andern heranzuziehen, beziehungsweise den Sinn der verschiedenen Verträge einheitlich festzustellen.

3. Die zwischen den Parteien bestrittene Frage der Vertragsauslegung ist nun grundsätzlich die, ob Auslagen für Ergänzungs- und Umbauten während der Betriebszeit und andere ähnliche Kapitalverwendungen, soweit sie nicht eine Werthvermehrung der Bahn zur Folge haben, den Auslagen für den Bahnunterhalt oder Bahnbetrieb im Sinne der Verträge zuzuzählen und daher von der Beklagten verhältnismäßig mitzubezahlen seien, wie die Klägerin behauptet, oder ob, wie die Beklagte ausführt, dieselben vielmehr dem gemeinsamen Baukapital zuzuschreiben, daher von der Klägerin zu bestreiten und von der Beklagten bloß mitzuverzinsen seien, während unter den Begriff der Bahnunterhaltungs- und Bahnbetriebskosten bloß die Kosten des ordentlichen regelmäßig wiederkehrenden Bahnunterhaltes u. s. w. fallen. Diese Frage ist in letzterem Sinne zu beantworten. Denn:

a. Darauf, ob, wie die Klägerin behauptet, die von dieser vertretene Verrechnungsart für den innern Haushalt der Eigenthumbahn die richtige, der Natur der Sache entsprechende sei, kommt, wie sich aus dem bereits in Erw. 1 Bemerkten ergibt, nichts an; es fragt sich vielmehr nur, ob dieselbe in den Mitbenützungsverträgen für das Verhältniß der Eigenthümerin zur Mitbenutzerin vereinbart sei.

b. Nun ist in den Verträgen nirgends ausgesprochen, daß Auslagen für Umbauten oder Ergänzungsbauten und andere ähnliche Kapitalverwendungen, sofern sie keinen Mehrwerth der Bahnanlagen zur Folge haben, den Bahnunterhaltungs- oder Betriebskosten zuzurechnen und daher von der Mitbenutzerin verhältnismäßig mitzubezahlen seien. Der Wortlaut der Verträge spricht vielmehr für die gegentheilige Auslegung; insbesondere fallen nach Art. 2 des Mitbenützungsvertrages für den Bahnhof Basel „alle Veränderungen und Erweiterungen des gemeinsamen Bahnhofes“ der Eigenthümerin zur Last, ohne daß dabei ein Unterschied zwischen solchen Arbeiten, die eine Werthvermehrung zur Folge haben und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist, gemacht wäre. Wenn Art. 20 der Verträge betreffend den Bahnhof Bern von 1880, auf welchen die Klägerin sich besonders beruft, „von Erweiterungen oder wesentlichen Veränderungen, die ihrer Natur nach auf Baurechnung fallen,“ spricht, so liegt auch hierin eine vertragliche Anerkennung des klägerischerseits aufgestellten Verrechnungsgrundsatzes nicht; vielmehr können die Worte, „welche ihrer Natur nach auf Baurechnung fallen“ nur dahin verstanden werden, daß dadurch solche Bauten, welche zum ordentlichen, regelmäßig wiederkehrenden Unterhalt der Bahn gehören und daher ihrer Natur nach nicht auf Baurechnung getragen werden können, ausgeschlossen werden sollen. Dies wird insbesondere klar, wenn man den von der Klägerin im Jahre 1874 mit der Nordostbahngesellschaft über die gemeinsame Erstellung und den gemeinsamen Betrieb der Bözbergbahn abgeschlossenen Vertrag, welcher von der Klägerin selbst angerufen worden ist, zur Vergleichung heranzieht; im Art. 12 dieses Vertrages nämlich wird des Nähern erklärt, was seiner Natur nach auf Baurechnung gehöre. Es heißt dort,

daß zu Lasten der Gemeinschaftsrechnung der Eigenthumsbahnen fallen „alle Ausgaben für den Ausbau der Linien, für neue „Anlagen, Bauten und Einrichtungen irgend welcher Art, für „eine Vermehrung des Mobiliars . . . ., für die Erneuerung „oder veränderte Konstruktion eines Bauobjektes oder einer „Betriebsrichtung . . . ., für Entwässerungs- und sonstige nicht „zu dem gewöhnlichen Unterhalt gehörige Arbeiten behufs Sicher- „stellung der Bahnanlage, überhaupt alle Ausgaben, welche ihrer „Natur nach nicht auf Betriebsrechnung, sondern auf Baurech- „nung gehören.“ In dieser Vertragsbestimmung ist gewiß der Anschauung, daß ihrer Natur nach sämtliche nicht zum ordentlichen Bahnunterhalt gehörigen Bauauslagen auf Baurechnung gehören, der unzweideutigste Ausdruck gegeben.

c. Diese Auslegung, wonach Bauausgaben, welche nicht zum ordentlichen Bahnunterhalt gehören, und andere ähnliche Kapitalverwendungen ohne Rücksicht darauf, ob dadurch eine neue Anlage oder bloß Ersatz für eine untauglich gewordene frühere Baute geschaffen wird, im Verhältnis der Parteien unter einander, auf Baurechnung gehören, findet ihre Bestätigung auch in der zur Zeit des Abschlusses der ersten grundlegenden Mitbenützungsverträge von 1863, 1869 und 1872 bestehenden Art der Rechnungsführung der klägerischen Gesellschaft resp. der schweizerischen Eisenbahngesellschaften überhaupt. Es ist nämlich, wie sich aus der Expertise ergibt und von der Klägerin eigentlich nicht bestritten, sondern indirekt zugegeben wird, unzweifelhaft, daß damals Bauausgaben überhaupt, ohne Rücksicht auf einen durch sie geschaffenen Mehrwerth, sofern sie nicht zum ordentlichen, gewöhnlichen Bahnunterhalt gehörten, von der Klägerin wie von andern Bahngesellschaften auf Bau- und nicht auf Betriebsrechnung verrechnet wurden. So fehlerhaft nun diese Art der Verrechnung für die Eigenthumsbahn auch gewesen sein mag, so muß doch offenbar angenommen werden, daß dieselbe beim Vertragsabschlusse von den Parteien als maßgebend vorausgesetzt wurde und daher den Vertragsbestimmungen zu Grunde liegt.

d. Dieß muß um so mehr festgehalten werden, als aus der Natur des zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnisses

eine Beitragspflicht der beklaglichen Mitbenützerin zu Neubauten oder Umbauten beziehungsweise Ersatz- oder Ergänzungsbauten auf den klägerischen Bahnlinien nicht gefolgert werden kann, eine solche also bestimmt stipulirt sein müßte, um vom Richter als bestehend anerkannt zu werden. Das durch die Mitbenützungsverträge in der hier fraglichen Richtung zwischen den Parteien geschaffene Rechtsverhältniß nämlich ist, wenn auch freilich wohl nicht als ein gewöhnliches Pachtverhältniß zu qualifiziren, doch jedenfalls ein der Pacht ähnliches; nach der Regel des Pachtvertrages aber liegt dem Pächter eine Beitragspflicht für Instandstellung der Pachtsache über den ordentlichen Unterhalt hinaus nicht ob. Die ratio dieser Bestimmung, daß eben dem Pächter ein Recht an der Substanz der Pachtsache nicht erworben wird, sondern ihm nur die Nutzung derselben während der Vertragsdauer zusteht, trifft auch für das vorliegende Rechtsverhältniß zu. Hätte zwischen den Parteien von der erwähnten Regel abgewichen werden wollen, so wären überdem wohl unzweifelhaft gleichzeitig Bestimmungen zu Gunsten der Mitbenützerin für den Fall der Aufhebung des Vertragsverhältnisses (z. B. in Betreff etwa kurz vor Aufhebung des Vertrages ausgeführter Neu- und Umbauten u. dgl.) stipulirt worden. Daß solche Bestimmungen in den Verträgen fehlen, beweist, daß eine Beitragspflicht der Beklagten an Neu- oder Umbauten nicht gewollt war, sondern daß die Parteien davon ausgingen, die dahingehenden Ausgaben seien von der Eigenthumsbahn zu bezahlen, von der Beklagten dagegen bloß mitzuverzinsen.

e. Es kann auch nicht etwa eingewendet werden, daß bei Annahme der hier vertretenen Auslegung die klägerische Gesellschaft unbillig belastet werde, da sie als Pachtzins nur den Kapitalzins vom Werthe des Pachtobjektes beziehe, somit nicht im Stande sei, aus den Pächterträgen die nöthigen Fonds für Instandhaltung der Pachtsache zu sammeln oder deren Werth allmählig zu amortisiren. Denn es ist eben nicht richtig, daß bei Annahme der hier vertretenen Auslegung die Klägerin als Pachtzins nur den Kapitalzins vom Werthe des Pachtobjektes beziehe; sie bezieht vielmehr den Zins von sämtlichen auf die Mitbenützungsobjekte verwendeten Kapitalien, so daß die von den



Mitbenützern zu verzinsende Summe, sobald Verwendungen für Ersatz- und Umbauten nothwendig geworden sind, wesentlich höher sein muß, als der zeitige Werth der mitbenützten Gegenstände.

4. Geht man von diesem grundsätzlichen Standpunkte aus, so erscheint, was zunächst den ersten Streitpunkt anbelangt, das Begehren der Klägerin, soweit es die der Gemeinde Bern bezahlte Entschädigung für provisorische Schießplätze anbelangt, als begründet. Denn nicht nur wurde, was nach dem Ausgeführten nicht entscheidend wäre, durch die fragliche Ausgabe kein bleibender Mehrwerth der Bahnanlage geschaffen, sondern es handelt sich dabei überhaupt nicht um eine Kapitalverwendung für die Instandhaltung der Bahnanlage oder für die Ermöglichung des zukünftigen Betriebes durch Beseitigung rechtlicher Hindernisse desselben, sondern um eine bloß das einzelne Betriebsjahr betreffende und ausschließlich demselben zu Gute kommende Auslage, d. h. eben um eine Betriebsauslage, an welche die Beklagte verhältnißmäßig zu kontribuiren hat.

5. Dagegen erscheint rücksichtlich der Prozeßkosten des sogenannten Wylerfeldprozesses, die beklagliche Anschauung, daß dieselben als accessorium der Loskaufsumme ihr gegenüber auf Baurechnung gehören, als zutreffend. Denn durch den fraglichen Prozeß wurde eben Bestand und Umfang der später abgelösten, von der ursprünglichen Expropriation herrührenden, dinglichen Last festgestellt; der Prozeß stand also in einem präparatorischen Verhältniß zu dem späteren Loskaufvertrage und es können demnach die Prozeßkosten allerdings als accessorium der Loskaufsumme bezeichnet werden.

6. Was endlich den zweiten Streitfall, die Verrechnung der Kosten des Umbaues der Mönchensteinerstraßenbrücke, anbelangt, so ist nach dem oben Erwägung 3 im Allgemeinen Ausgeführten ohne Weiteres klar, daß die Umbaukosten der Beklagten gegenüber ihrem ganzen Umfange nach auf Baurechnung zu tragen sind, daß dagegen auch die Beklagte keineswegs berechtigt ist, die Abschreibung der Kosten der frühern Brücke auf alleinige Rechnung der Klägerin zu verlangen, vielmehr der Werth der alten Brücke der Beklagten gegenüber auf Baurechnung zu ver-

bleiben habe. In der That handelt es sich hier um eine Ausgabe für Ersatz einer Kunstbaute; dieselbe fällt keineswegs unter den Begriff des ordentlichen, regelmäßig wiederkehrenden Bahnunterhaltes, wie z. B. die Oberbauerneuerung u. dgl. und ist daher von der Beklagten vertragsmäßig nicht mitzubezahlen, sondern nur antheilsmäßig mitzuzinzinsen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

1. Der Klägerin ist das Rechtsbegehren I, 1 ihrer Klageschrift zugesprochen; dagegen wird das Rechtsbegehren I, 2 derselben im Sinne der Klagebeantwortung abgewiesen.

2. Das Rechtsbegehren II der Klageschrift wird abgewiesen, dagegen wird der Klägerin ihr diesfalls in ihrer Replik gestelltes eventuelles Rechtsbegehren gemäß Rechtsbegehren 3 der Klagebeantwortung und unter Abweisung des Rechtsbegehrens 2 der Antwort zugesprochen.