

ob die Pensions- und Hülfskasse sich als selbständige juristische Person qualifizire, welche bei den Gerichten ihres statutarischen Sitzes in Zürich belangt werden müsse. Es kann nämlich nach der Klagebegründung einem Zweifel nicht unterliegen, daß das eventuelle Klagebegehren des Rekurrenten sich auf die Statuten der Pensions- und Hülfskasse stützt, also eine Leistung aus dieser Kasse verlangt, so daß die Klage insoweit, sofern eben die Hülfskasse eine von der Nordostbahn verschiedene selbständige juristische Person ist, sich in That und Wahrheit nicht gegen die Nordostbahn, sondern gegen die Hülfskasse richtet.

3. Die selbständige juristische Persönlichkeit der Pensions- und Hülfskasse nun ist nicht zu bezweifeln. § 2 der vom Regierungsrathe des Kantons Zürich am 21. August 1880 genehmigten Statuten dieser Anstalt bestimmt ausdrücklich, daß dieselbe als juristische Person bestehe und ihren Sitz und Gerichtsstand in Zürich habe. Wie ferner aus dem ganzen Inhalte der Statuten hervorgeht und in § 33 derselben noch ausdrücklich bestimmt ist, stehen die Fonds der Pensions- und Hülfskasse im ausschließlichen Eigenthum derselben, so daß also die Anstalt eigenes, vom Vermögen der Nordostbahn getrenntes, Vermögen besitzt, welches beispielweise für Schulden der Nordostbahn nicht haftet. Es ist also das durchschlagende Merkmal selbständiger juristischer Persönlichkeit einer Anstalt, — die selbständige, staatlich anerkannte, Rechts-, speziell Vermögensfähigkeit derselben, — gegeben. Daß die Anstalt von der Nordostbahn gegründet wurde und den Behörden der letztern gewisse Verwaltungsbefugnisse in Betreff derselben zustehen, vermag hieran nichts zu ändern; es ist dies mit dem Vorhandensein einer selbständigen juristischen Person hier ebensowenig unverträglich, als bei vom Staate gegründeten Bankinstituten und dergleichen.

4. Da der Rekurrent das Armenrecht genießt, so ist vom Bezuge von Gebühren Umgang zu nehmen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Dritter Abschnitt. — Troisième section.

Kantonsverfassungen. — Constitutions cantonales.

Eingriffe in garantirte Rechte. — Atteintes  
portées à des droits garantis.

50. Urtheil vom 16. September 1887  
in Sachen Tobler.

A. J. Tobler, Konditor, in der Länggasse bei Bern suchte bei der Baukommission des Gemeinderathes der Stadt Bern um die Baubewilligung für Erstellung eines Werkstätt- und Magazingebäudes auf seiner Besizung Nr. 49 in der Länggasse bei Bern, gemäß vorgelegtem Plane nach. Die Baukommission verweigerte laut Schlussnahme vom 25. November 1885 die Baubewilligung, „1. weil entgegen den Bestimmungen von „§ 18 der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern der Bau „weniger als 10 Meter von den Fensterlichtern der Fagade von „Nr. 49, 53 und 55 Länggasse zu stehen käme; 2. weil ent- „gegen § 1 und 2 derselben Bauordnung und § 4 der Stadt- „erweiterungsverordnung vom 5. Mai 1869 das Gebäude nicht „3.60 Meter von der Grenze des nordwestlich von demselben „liegenden öffentlichen Weges zu stehen käme und gegen die „Länggasse die von der Gemeindebehörde bezeichnete und vom „Regierungsrathe unterm 29. November 1873 genehmigte Bau- „linie nicht eingehalten würde.“ Gegen diesen Entscheid rekurrirte J. Tobler zuerst an das Regierungsstatthalteramt Bern und hernach an den Regierungsrath des Kantons Bern, wurde aber von beiden Behörden abgewiesen, vom Regierungsrathe durch Entscheidung vom 8. Januar 1887 und wesentlich aus den von der Baukommission angeführten Gründen.

B. Nunmehr ergriff Tobler den staatsrechtlichen Refurs an das Bundesgericht. Er stellt die Anträge: „Es sei der Entscheidung des bernischen Regierungsrathes in Sachen des Refur-  
renten gegen die Baukommission des Gemeinderathes der Stadt Bern vom 8./31. Januar 1887 gerichtlich als verfassungs- und gesetzwidrig aufzuheben, unter Kostenfolge, eventuell: Es sei der fragliche Entscheid jedenfalls in der Hinsicht gerichtlich als verfassungs- und gesetzwidrig aufzuheben, als sich derselbe auf die §§ 1, 2 und 18 der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern von 1877 und die Stadterweiterungsverordnung von 1869 stützt, eventuell jedenfalls, soweit er sich auf die genannte Stadterweiterungsverordnung stützt.“

Zur Begründung wird wesentlich geltend gemacht:

1. Das erste Motiv des Bauabschlages der Baukommission stütze sich auf § 18 der (von der Einwohnergemeinde Bern am 20. Dezember 1877 angenommenen und vom Regierungsrathe am 17. Juli 1880 sanktionirten) Bauordnung für den Stadtbezirk Bern, welcher in der That u. A. bestimme, daß vor Hauptfacaden nicht näher als 10 Meter gebaut werden dürfe; es sei auch richtig, daß die vom Refurrenten projektirte Neubaute weniger als 10 Meter von den Fensterlichtern der Facade von Nr. 49, 53 und 55 der Länggasse zu stehen käme. Allein die fragliche Vorschrift des § 18 der Bauordnung sei verfassungswidrig; dieselbe enthalte einen Eingriff in das Eigenthum, welcher mit der in § 83 der Kantonsverfassung niedergelegten Garantie der Unverletzlichkeit des Eigenthums unvereinbar sei. Es sei zwar richtig, daß der Inhalt des Eigenthums durch die Gesetzgebung näher bestimmt, beziehungsweise beschränkt werden dürfe. Die Bauordnung für den Stadtbezirk Bern sei aber kein Gesetz, da sie nicht vom Gesetzgeber ausgehe; eine Gemeinde, mit oder ohne Sanction des Regierungsrathes, könne kein Gesetz erlassen. Die Beschwerde sei auch nicht verspätet, denn nach konstanter bundesrechtlicher Praxis sei eine Beschwerde wegen Verfassungsverletzung nicht nur gegen eine verfassungswidrige Verordnung selbst, sondern auch gegen jeden den Refurrenten speziell betreffenden Akt der Anwendung derselben zulässig.

2. Soweit der Bauabschlag darauf begründet werde, daß die projektirte Neubaute nicht 3.60 Meter von der Grenze des dieselbe nordwestlich begrenzenden Weges zu stehen käme, so sei zu bemerken: § 6 des kantonalen Straßenpolizeigesetzes vom 21. März 1834 bestimme: „Neue Gebäude dürfen nie näher als 12 Fuß von der Grenze der Straße ausgeführt werden.“ Diese Gesetzesbestimmung erkenne der Refurrent als rechtsverbindlich an und er habe dieselbe auch beobachtet, da er bei seinem Bauprojekte die Entfernung von 12 Fuß mit Bezug auf die seine Besitzung im Norden begrenzende Länggäßstraße genau innegehalten habe. Dagegen stehe in Frage, ob die Entfernung von 12 Fuß auch gegenüber dem sein Grundstück nordwestlich begrenzenden Wege innegehalten werden müsse. Dies sei zu verneinen. Der fragliche Weg sei gar keine Straße im Sinne des Straßenpolizeigesetzes sondern ein bloßer, zudem nach den gegenwärtigen Verhältnissen gar keinem öffentlichen Bedürfnisse mehr dienender, Fußweg; die Bestimmung des § 6 des Straßenpolizeigesetzes sei also auf denselben nicht anwendbar. Weitergehende Beschränkungen der Baufreiheit der Angrenzer an öffentliche Wege enthalte allerdings die § 1 und 2 der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern; allein diese Bestimmungen seien, soweit sie über das Gesetz hinausgehen, aus den sub 1 entwickelten Gründen verfassungswidrig.

3. Endlich stütze sich der Bauabschlag noch auf die von der Einwohnergemeinde Bern am 5. Mai 1869 angenommene Stadterweiterungsverordnung. Diese Verordnung habe den Zweck, einen rationellen Bauplan für die Erweiterung der Stadt Bern einzuführen, sie enthalte daher Vorschriften über die zukünftigen Straßenalignements, öffentlichen Plätze u. s. w. § 4 dieser Verordnung bestimme: „Wer innerhalb der durch die genehmigten Baupläne umfaßten Bezirke und Quartiere Bauten irgend welcher Art ausführen will, hat sich genau an die in diesen Bauplänen aufgenommenen Straßenbaulinien zu halten; insbesondere darf das zu künftigen öffentlichen Bauten (Straßen und Plätzen) bestimmte Land nicht überbaut werden.“ § 6 schreibe vor: „Bis zum Zeitpunkte der wirklichen Bestuhahme von Eigenthum irgend einer Art ist

„Niemand berechtigt, irgend eine Entschädigung zu fordern.“ Diese Verordnung habe am 1. September 1869 die Sanction des Großen Rathes erhalten und es sei der Einwohnergemeinde Bern für die darin vorgesehenen Bau- und Aligmentslinien das Expropriationsrecht erteilt worden, jedoch nur auf 5 Jahre, beginnend mit dem Tage, an welchem der Plan für jedes einzelne Quartier die Genehmigung des Regierungsrathes werde erhalten haben. Der Bauabschlag gründe sich nun darauf, daß das Bauprojekt des Rekurrenten nicht die Entfernung von 3.60 Meter von der durch die Gemeindebehörde von Bern festgesetzten und vom Regierungsrathe des Kantons Bern am 29. November 1873 genehmigten Baulinie für das Länggäßquartier innehalte. Allein hierauf sei vorerst zu erwidern, daß die fünfjährige Frist, auf welche das Expropriationsrecht für diese Baulinie vom Großen Rathe erteilt worden sei, bereits abgelaufen und somit jede daheringe Beschränkung des Rekurrenten dahingefallen sei. Ferner liege auch in § 4 der Stadterweiterungsverordnung ein verfassungsmäßig unzulässiger Eingriff in das Eigenthum des Rekurrenten. Denn das diese Verordnung genehmigende Dekret des Großen Rathes vom 1. September 1869 sei, wie im Anschlusse an die bundesgerichtliche Entscheidung in Sachen Verdan vom 29. Oktober 1880 (Amtliche Sammlung VI, S. 256) ausgeführt wird, kein Gesetz, sondern ein bloßer Verwaltungsakt; es habe also auch durch dieses Dekret das Eigenthum des Rekurrenten nicht eingeschränkt werden können.

C. In seiner Vernehmlassung auf diese Beschwerde (welcher sich der Regierungsrath des Kantons Bern einfach anschließt) führt der Gemeinderath der Stadt Bern im wesentlichen aus:

Ad 1. § 18 der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern sei nicht verfassungswidrig. Die Bauordnung sei allerdings kein Gesetz, sondern ein bloßes, mit Genehmigung der obersten Polizeibehörde, des Regierungsrathes, erlassenes Polizeireglement. Allein sie beruhe auf gesetzlicher Grundlage. § 83 der Kantonsverfassung habe nicht den Sinn, daß das Eigenthumsrecht dem Eigenthümer eine schlechthin unbeschränkte Verfügungsbefugniß gewähre. Vielmehr sei das Eigenthum vielfach gesetzlich beschränkt.

Insbesondere bestimme Satz. 380 des bernischen Civilgesetzbuches, daß jedes Grundstück nur so benugt werden solle, daß auch die Nachbarn ihre Grundstücke ihrem Rechte nach benützen können. Diese gesetzliche, absichtlich sehr allgemein gehaltene, Eigenthumsbeschränkung müsse sich in der Anwendung ganz verschieden gestalten, je nachdem es sich um städtische oder ländliche Verhältnisse handle. Auf derselben, also auf einer gesetzlichen, auf dem Nachbarverhältnisse beruhenden, Eigenthumsbeschränkung, beruhen die städtischen Baureglements, insbesondere § 18 der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern. Diese Reglements enthalten lediglich die nähere Ausführung und Anwendung auf städtische Bauverhältnisse der Norm der Satz. 380 cit. Deshalb seien denn auch diese Reglements nie in Form eines allgemeinen Landesgesetzes, sondern stets nur in Form einer hoheitlich genehmigten Polizeiverordnung erlassen worden. Ob sie auf richtiger oder unrichtiger Anwendung der zu Grunde liegenden kantonalen Gesetzesbestimmung beruhen, habe das Bundesgericht nicht zu untersuchen.

Ad 2. Der Rekurrent anerkenne selbst die Rechtsverbindlichkeit der in § 6 des kantonalen Straßenbaupolizeigesetzes aufgestellten Eigenthumsbeschränkung. Ob die kantonalen Behörden mit Recht angenommen haben, daß diese Bestimmung sich nicht nur auf eigentliche Straßen, sondern überhaupt auf alle öffentlichen Verbindungswege beziehe, habe das Bundesgericht nicht zu untersuchen. Die Auffassung der kantonalen Behörden sei übrigens sachlich richtig und entspreche der bisherigen Praxis des Regierungsrathes. § 1 und 2 der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern enthalten in dieser Richtung bloß eine Verdeutlichung und nähere Ausführung des § 6 des Straßenpolizeigesetzes.

Ad 3. Daß die fünfjährige Frist, für welche der Große Rath der Gemeinde Bern das Expropriationsrecht zum Zwecke der Stadterweiterung erteilt habe, rücksichtlich der hier in Rede stehenden Straßenlinie abgelaufen sei, sei richtig aber unerheblich. Denn in concreto handle es sich nicht um Geltendmachung eines Expropriationsrechtes der Gemeinde Bern, sondern um die Handhabung einer baupolizeilichen Bestimmung der

Stadterweiterungsverordnung, welcher der Große Rath durch sein Dekret vom 1. September 1869 seine Sanktion ohne Beschränkung auf eine bestimmte Zeitdauer erteilt habe. Die Beschwerde richte sich in Wahrheit gegen das großrätliche Dekret vom 1. September 1869. Dieses sei aber schon am 21. September gleichen Jahres amtlich bekannt gemacht worden. Der Rekurs sei daher wegen Verabsäumung der in Art. 59 D.-G. festgesetzten Beschwerdefrist verspätet. Derselbe wäre übrigens auch materiell, aus den ad 1 angeführten Gründen, unbegründet. Des Fernern habe der Rekurrent die Rechtsverbindlichkeit des § 4 der Stadterweiterungsverordnung auch ausdrücklich wiederholt anerkannt; das erste Mal am 4. Oktober 1877, als ihm die Baubewilligung zur südseitigen Erweiterung seines Wohngebäudes Nr. 204 und 205 jetzt Nr. 109, Länggassdrittel erteilt worden sei, und das zweite Mal am 2. Mai 1878, als er die Baubewilligung für Erweiterung seines Wohngebäudes 206a, jetzt 43, erhalten habe. Hier wie dort heiße es nämlich in den vom Rekurrenten zu Gunsten der Gemeinde Bern ausgestellten Reversen: „Infolge des an diese Baubewilligung geknüpften Vorbehaltes, und mit Bezugnahme auf die Bestimmungen des Art. 4 der Stadterweiterungsverordnung vom 5. Mai 1869 verpflichtet sich nun Herr Tobler für sich und seine Nachbesitzer: 1. Aus dieser Bewilligung zu keinen Zeiten irgendwelches Recht herzuleiten, auch diese neuen Ausbauten auf erstes Begehren der Gemeindebehörden, sobald die Stadterweiterungsalignemente längs der Länggassstraße zur Verwirklichung kommen sollten, wieder abzutragen und in diesem Falle auf jede Entschädigung zum Voraus Verzicht zu leisten. 2. U. s. w.“ Diese Reverse seien notarialisch stipulirt, vom Gemeinderathe genehmigt, gefertigt und in das Grundbuch eingetragen worden. Der Rekurrent habe daher nicht bloß die persönliche Verpflichtung zur jederzeitigen Respektirung der in § 4 der Stadterweiterungsverordnung festgestellten Baulinie auf seiner Besitzung anerkannt, sondern sogar die Beschränkung seines Eigenthums durch § 4 cit. als eine auf seiner Besitzung bestehende Dienstbarkeit. Angesichts dieses Umstandes sei es kaum nöthig, die baupolizeiliche Zulässigkeit des § 4 der

Verordnung einlässlicher zu erörtern. Dieselbe wäre übrigens aus den gleichen Gründen wie bezüglich der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern zu bejahen. Endlich sei 4. auch noch darauf hinzuweisen, daß die Beschwerde auch gegenüber der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern wegen Verabsäumung der sechzigtägigen Rekursfrist des Art. 59 D.-G. unzulässig sei. Demnach werde beantragt: Das Bundesgericht möchte die Rekursbegehren des Herrn Tobler verwerfen und denselben auch zu den Kosten verurtheilen.

D. Replikando bekämpft der Rekurrent die Ausführungen der Bernehmlassungsschrift; insbesondere verweist er, gegenüber der Einrede der Verspätung des Rekurses, auf die bundesgerichtliche Entscheidung in Sachen Sulzer, (Amtliche Sammlung IX, S. 447) und führt bezüglich der von ihm ausgestellten Reverse aus: Dieselben beziehen sich nicht auf die gegenwärtig projektierten Bauten; dieselben seien zu einer Zeit ausgestellt worden, wo die der Gemeinde Bern für die Ausführung ihrer Stadterweiterungspläne in der Länggasse zu Bern erteilte Expropriationsfrist noch nicht abgelaufen gewesen sei. Es sei endlich durch dieselben nur die Verpflichtung übernommen worden, die damals dem Rekurrenten bewilligten Bauten unter gewissen Bedingungen wieder abzutragen und auf jede Entschädigung von daher zu verzichten. Dagegen habe der Rekurrent niemals die Stadterweiterungsverordnung als stets und jedem Falle für seine Besitzung verbindlich anerkannt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Beschwerde richtet sich nicht gegen die Bauordnung für den Stadtbezirk Bern vom 20. Dezember 1877 oder gegen die Stadterweiterungsverordnung vom 5. Mai 1869, sondern gegen eine, allerdings in Anwendung dieser allgemeinen Erlasse, speziell dem Rekurrenten gegenüber getroffene Einzelverfügung, den Bauabschlag der gemeinderätlichen Baukommission vom 25. November 1885, resp. den diesen Bauabschlag letztinstanzlich bestätigenden Entscheid des Regierungsrathes des Kantons Bern vom 8. Januar 1887. Da gegenüber diesen Verfügungen die gesetzliche Rekursfrist des Art. 59 D.-G. gewahrt ist, so kann die Beschwerde nicht als verspätet zu-

rückgewiesen werden. Denn nach wiederholten Entscheidungen des Bundesgerichtes (vergleiche z. B. Amtliche Sammlung VI, S. 480; IX, S. 448, Erwägung 2) geht durch die Unterlassung, einen allgemeinen Erlaß (Gesetz oder Verordnung) binnen 60 Tagen von seiner Publikation an beim Bundesgerichte anzufechten, zwar wohl das Rekursrecht gegen das betreffende Gesetz oder die betreffende Verordnung selbst unter, dagegen bleibt nichtsdestoweniger jedem Bürger das Recht gewahrt, spätere, in Anwendung des fraglichen Gesetzes oder der fraglichen Verordnung gegen ihn speziell erlassene Einzelverfügungen, binnen der gesetzlichen Rekursfrist von Eröffnung dieser Verfügungen an, beim Bundesgerichte als verfassungswidrig anzufechten. Es mag übrigens, was speziell die Bauordnung vom 20. Dezember 1877 anbelangt, noch darauf hingewiesen werden, daß aus den Akten nicht erhellt, ob und wann diese Verordnung amtlich, in verbindlicher Form, publiziert worden ist.

2. In der Sache selbst ist zu bemerken, daß die angefochtenen Verfügungen der Baukommission und des Regierungsrathes sich ausschließlich auf die Bestimmungen der Bauordnung für den Stadtbezirk Bern und der Stadterweiterungsverordnung und gar nicht auf die Vorschrift des § 6 des kantonalen Straßenzpolizeigesetzes berufen und sich daher nur fragen kann, ob eine auf Grund der ersterwähnten Vorschriften erlassene Verfügung des angefochtenen Inhalts als verfassungsmäßig aufrecht erhalten werden könne oder nicht.

3. Dies ist zu verneinen und zwar aus denjenigen Gründen, welche bereits in der bundesgerichtlichen Entscheidung über die in allen erheblichen Punkten mit dem gegenwärtigen Fall übereinstimmende Sache Verdun gegen Einwohnergemeinde Biel vom 29. Oktober 1880 (Amtliche Sammlung VI, S. 586 ff.) insbesondere in Erwägung 4 (a. a. D., S. 597 ff.) dargelegt worden sind. Gemäß der in jenem Falle aufgestellten Grundsätze ist auch hier festzuhalten, daß der Inhalt des Eigenthums nur auf dem Wege der Gesetzgebung und nicht durch eine bloße Verwaltungsanordnung modifiziert werden kann, daß die, durch die Bauordnung für den Stadtbezirk Bern und die Stadterweiterungsverordnung aufgestellten, hier fraglichen Baubeschrän-

kungen dem Rekurrenten Befugnisse entziehen, welche ihm, abgesehen von diesen Erlassen, nach der bernischen Gesetzgebung zustehen würden und daß nun weder die Bauordnung noch die Stadterweiterungsverordnung Gesetzeskraft besitzen. Wenn die Rekursbeklagte meint, die Befugniß der Einwohnergemeinde Bern, die fraglichen Baubeschränkungen aufzustellen, folge aus Satz. 380 des bernischen Zivilgesetzbuches, so kann dies nicht als richtig anerkannt werden. Der in Satz. 380 aufgestellte Grundsatz, daß „ein jedes Grundstück so benützt werden soll, daß auch „die Nachbarn ihre Grundstücke ihrem Rechte nach benutzen „können“, verletzt wohl den Nachbarn das Recht, sich einer, ihre Eigenthumsrechte verletzenden, Benutzung des Nachbargrundstückes, erforderlichenfalls im Wege des Civilprozesses, zu widersetzen, dagegen begründet er in keiner Weise ein Recht der Gemeinden, über die Beschränkungen des Grundeigenthums auf ihrem Gebiete autonome, in den allgemeinen Landesgesetzen nicht enthaltene, Rechtsläge aufzustellen.

4. Was speziell die vom Rekurrenten zu Gunsten der Einwohnergemeinde Bern ausgestellten Reverse anbelangt, so kann gewiß nicht gesagt werden, daß in denselben ein Verzicht darauf liege, spätere, die Besizung des Rekurrenten betreffende, baupolizeiliche Verfügungen beim Bundesgerichte als verfassungswidrig anzufechten. Wenn dagegen die Einwohnergemeinde Bern glaubt, aus diesen Reversen ein Privatrecht gegenüber dem Rekurrenten herleiten zu können, kraft dessen derselbe verpflichtet sei, die von ihm nunmehr projektierten Bauten auf seiner Besizung zu unterlassen, so muß ihr vorbehalten werden, dieses Recht im Civilprozeßwege geltend zu machen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Beschwerde wird als begründet erklärt und es werden mithin die angefochtene Entscheidung des Regierungsrathes des Kantons Bern vom 8. Januar 1887 und der durch diese Entscheidung aufrecht erhaltene Bescheid der Baukommission des Gemeinderathes der Stadt Bern vom 25. November 1885 aufgehoben.