

lesquelles pourront donc être en contradiction avec les dispositions et les principes du droit fédéral sur les contrats en question (voir SOLDAN, *Le Code fédéral des obligations et le droit cantonal*, p. 160 et suiv. — HAFNER, *Commentaire*, ad art. 405 note 3 a).

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral  
prononce:

Le recours est rejeté comme non fondé.

---

Vergl. auch Nr. 5.

---

### III. Eigentumsgarantie. — Inviolabilité de la propriété.

14. Urteil vom 16. Januar 1908 in Sachen

**Hotel Bucher-Durrer A.-G. und A.-G. der Drahtseilbahn  
Kehrstein-Bürgenstock gegen Regierungsrat Nidwalden.**

*Verletzung der Eigentumsgarantie durch Zulassung des allgemeinen öffentlichen Verkehrs auf einer Privatstrasse, angeordnet durch Verwaltungsakt.*

A. Die A.-G. der Hotels Bucher-Durrer Bürgenstock besitzt und betreibt als Rechtsnachfolgerin von † J. J. Bucher-Durrer die Gasthöfe Grand Hôtel du Parc und Palace Hôtel auf dem Bürgenstock, Kanton Nidwalden. Sie ist zugleich Eigentümerin der beiden Privatstraßen, die vom Bürgenstock in westlicher Richtung gegen Stansstad bis zum Sagentobel und in östlicher Richtung nach Ennetbürgen führen und die von den frühern Besitzern des Kurhauses auf dem Bürgenstock als Zugänge zu diesem in den 70 er Jahren erstellt worden sind. In Bezug auf die west-

liche Privatstraße wurde im Jahre 1876 in Verbindung mit der Wirtschaftsbewilligung vom Rat von Nidwalden verfügt, daß jedermann frei und ungehindert das Kurhaus Bürgenstock besuchen und zu diesem Zwecke sich nach Belieben auf der Straßenstrecke Stansstad-Bürgenstock eigener oder gemieteter Fuhrwerke bedienen könne. Diese Verfügung stützte sich auf eine Bestimmung des damaligen Wirtschaftsgesetzes von Nidwalden, wonach den Wirten verboten war, die Verabreichung von Speisen und Getränken zu verweigern. Der Rat schloß daraus, daß der Wirt jedermann den ungehinderten Zugang zu seiner Wirtschaft gestatten müsse. Ein gegen die Verfügung des Rates vom Besitzer des Kurhauses Bürgenstock wegen Verletzung der Eigentumsgarantie ergriffener staatsrechtlicher Rekurs wurde vom Bundesgericht durch Urteil vom 6. Oktober 1877 abgewiesen (US 3 Nr. 114), von der Auffassung ausgehend, daß die angefochtene Verfügung sich auf eine gesetzliche Grundlage, nämlich das Wirtschaftsgesetz, stütze, und daß das Bundesgericht nicht zu prüfen habe, ob dieses Gesetz richtig ausgelegt sei, d. h., ob die fragliche Beschränkung des Privateigentums darin enthalten sei. Für die Erstellung der östlichen Privatstraße nach Ennetbürgen hatte der Besitzer des Kurhauses Bürgenstock mit den Besitzern der Liegenschaften, durch welche die Straße führen sollte, Verträge abgeschlossen, wodurch die letztern ihm das nötige Land gegen Entschädigung abtraten und sich das Recht der unentgeltlichen Benützung der Straße auf ihrer ganzen Länge, also von den Hotels Bürgenstock bis zur Ausmündung in die öffentliche Straße in Ennetbürgen, „für ihre Gutsbedürfnisse“ versprechen ließen. In einzelnen Verträgen heißt es „für die Guts- und Waldbedürfnisse“, in einem Verträge auch: „für den Transport aller Bedürfnisse, welcher Art sie auch sein mögen, ausgenommen zu Hotelbauten und deren Betrieb, nicht aber zu Wirtschaften und Sommerwirtschaften etc.“ Mitte der 80 er Jahre wurde von Kehrstein am Vierwaldstättersee eine elektrische Drahtseilbahn auf den Bürgenstock erstellt, die seither von einer Aktiengesellschaft betrieben wird. Am 3. November 1886 erwirkte Bucher-Durrer, der damalige Besitzer der Hotels auf dem Bürgenstock, eine öffentliche Provokation, wonach alle diejenigen, welche auf dem Territorium des Provokanten und den von

ihm erkauften und erstellten Straßenstrecken ein öffentliches oder privates Fußwegrecht prätenbieren, ihre bezüglichlichen Behauptungen bis 1. Februar 1887, unter Androhung des Verlustes derselben, zur Geltung bringen sollten. Innerer nützlicher Frist trat gegen die Provokation niemand auf. Am 9. Dezember 1889 erließ Bucher-Durrer eine weitere öffentliche Provokation des Inhalts, es besitze niemand ein Recht, die von ihm erstellte Straße vom Ende des Gutes „Trogen“ (auf dem Bürgenstock) bis zum „Breitholz“ in Ennetbürgen zu irgend welchen Zwecken zu benutzen, außer denjenigen, welche ein bezüglichliches Benützungrecht durch Vertrag mit Bucher-Durrer sich erworben hätten. Hierauf beanspruchte die Bezirksgemeinde Ennetbürgen gerichtlich ein Recht für jedermann, die fragliche Straßenstrecke als „Fußweg und fürs Fahren mit Chaisen zum Hotel Bürgenstock und retour, sowie für den Transport sämtlicher Gegenstände zu und vom Bahnhof Bürgenstock zu gebrauchen“. Durch Urteil des Kantonsgerichts Nidwalden vom 18. Juli 1891 wurde die Bezirksgemeinde mit diesem Begehren abgewiesen, weil es sich dabei um eine der richterlichen Kognition entzogene Frage öffentlichrechtlicher Natur handle; die Straße Bürgenstock-Ennetbürgen sei aus privater Initiative und ausschließlich aus privaten Mitteln erstellt und habe deshalb nur einen privaten und keinesfalls öffentlichen Charakter; nur privatrechtliche Ansprüche könnten gegenüber dem Straßeneigentümer prozessualisch verfolgt werden, nicht aber Forderungen öffentlichrechtlicher Natur. Im Jahre 1905 entstand Streit zwischen Bucher-Durrer und Emil Durrer in Ennetbürgen, der in der Nähe der Privatstraße Bürgenstock-Ennetbürgen auf einem Grundstück, für dessen „Gutsbedürfnisse“ die Straße benutzt werden durfte, ein Hotel erstellt hatte, über die Frage, ob Durrer berechtigt sei, die Straße für die Bedürfnisse dieses Hotels zu benützen. Das Bundesgericht, an welches der Rechtsstreit nach Art. 52 Abs. 1 OG gebracht worden war, erklärte den Anspruch Durrers auf unbeschränkte Benutzung der Straße auch für die Zwecke seines Hotels durch Urteil vom 13. Juli 1906 als unbegründet. Zur Begründung wurde ausgeführt, daß die Klausel, wonach die Privatstraße für „Gutsbedürfnisse“ anstoßender Liegenschaften benutzt werden dürfe, nur im Sinne landwirtschaftlicher

Bedürfnisse verstanden werden könne, und daß speziell die Bedürfnisse eines Hotels davon ausgeschlossen seien, daß der Kläger Durrer die Benützung der Straße auch nicht als Zugang zum Bahnhof Bürgenstock und zum dortigen Postbureau verlangen könne, und ebensowenig unter dem Gesichtspunkte eines Notweges, weil er nicht nachgewiesen habe, daß das Recht von Nidwalden unter Verhältnissen, wie den vorliegenden, einen Notweg gebe.

Vor einigen Jahren erbaute J. Bucher-Miske auf dem sogenannten Mattgrat, dem östlichen Rücken des Bürgenberges, zirka eine Stunde vom Bürgenstock entfernt, etwas oberhalb der Privatstraße Bürgenstock-Ennetbürgen, den Gasthof Kurhaus und Pension Mattgrat. Für das Jahr 1906 traf Bucher-Miske mit der Rekurrentin, der A.-G. der Hotels Bürgenstock, ein Abkommen, wonach er gegen Bezahlung von 150 Fr. die Privatstraße zur Station Bürgenstock in bestimmtem Umfange für den Verkehr seines Gasthofes, und zwar speziell mit Fuhrwerken, benutzen durfte. Im Jahre 1907 stellte Bucher-Miske beim Regierungsrat von Nidwalden das Gesuch, dieser möge die Straße Ennetbürgen-Bürgenstock derjenigen von Stansstad (Sagentobel)-Bürgenstock gleichstellen, d. h. verfügen, daß jedermann zum Zwecke des Besuches der Kurhäuser auf dem Bürgenstock sich nach Belieben ungehindert auf der Straßenstrecke Ennetbürgen-Bürgenstock eigener oder gemieteter Fuhrwerke bedienen könne. Die vom Regierungsrat zur Vernehmlassung eingeladene A.-G. der Hotels auf dem Bürgenstock beantragte die Abweisung dieses Gesuches. Am 8. Juli 1907 beschloß der Regierungsrat:

„1. Sowohl die Besitzer der Bucher-Durrerschen Hotels auf Bürgenstock, als auch die Gesellschaft der Bürgenstockbahn, seien verhalten, jedermann die zu den Bürgenstock-Hotels und zur Station Bürgenstock führenden Straßen auch mit Wagen fahren zu lassen.

„2. Für den nicht anzunehmenden Fall der fortgesetzten Renitenz müßte nebst strafrechtlichem Vorgehen gegenwärtigem Beschlusse auch durch die Polizei Nachachtung verschafft werden.“

Dieser Beschluß stützt sich auf Art. 6 Abs. 3 litt. c des kantonalen Wirtschaftsgesetzes vom 30. April 1905, welche Bestimmung wie folgt lautet: „An ein Wirtschaftsgebäude oder Lokal

werden folgende Anforderungen gestellt: c) ungehinderter, freier Zugang von außen.“ Die Begründung des Beschlusses stellt darauf ab, daß die Privatstraße Bürgenstock-Ennetbürgen, wie auch die westliche Privatstraße, den Zugang bilde zu den Hotels auf dem Bürgenstock und namentlich auch zum dortigen Bahnhof und Postbureau, und daß die Verhältnisse die nämlichen seien für die östliche Straße, wie für die westliche, die durch behördliche Verfügung längst dem Verkehr geöffnet sei.

B. Gegen den Beschluß des Regierungsrates haben die Hotels Bucher-Durrer A.-G. auf Bürgenstock den staatsrechtlichen Rekurs ans Bundesgericht mit dem Antrag auf Aufhebung ergriffen. Es wird geltend gemacht, daß eine Verletzung der Eigentums-garantie (Art. 13 RB) und eine Rechtsverweigerung vorliege und ausgeführt: Wenn der Beschluß sich darauf beschränkt hätte, anzuordnen, daß die Privatstraße Bürgenstock-Ennetbürgen, um die es sich einzig handeln könne, für den Verkehr der Hotels Bürgenstock, für deren Zwecke und Gäste, zu Fuß und zu Wagen frei benutzt werden dürfe, dann würde die Rekurrentin sich dabei beruhigt haben, obgleich aus Art. 6 des Wirtschaftsgesetzes nicht gefolgert werden könne, daß eine Privatstraße der vorliegenden Art in der angegebenen beschränkten Weise dem Verkehr geöffnet werden müsse. (Von Stansstad führe bereits eine bequeme öffentliche Straße zu den Hotels Bucher-Durrer auf den Bürgenstock.) Der Beschluß gehe aber viel weiter; er überantworte die Straße, die durchaus privaten Charakter habe und vom Eigentümer unterhalten werden müsse, dem freien öffentlichen Verkehr, und dies geschehe im Interesse der Inhaber von Konkurrenzgeschäften, die kein entsprechendes Privatrecht an der Straße und keinen Klappen an die bedeutenden Unterhaltungskosten beizutragen hätten. Das sei nichts anderes als eine Expropriation ohne Entschädigung, die gegen die Eigentums-garantie der RB verstoße; denn es fehle durchaus an einer gesetzlichen Grundlage für ein derartiges Vorgehen, und die Auslegung des Wirtschaftsgesetzes, auf welche der Regierungsrat sich stütze, sei gänzlich willkürlich. Von der A.-G. der Bürgenstockbahn wird speziell noch bemerkt, daß sie nicht Eigentümerin der betreffenden Straße sei und daher auch nicht verhalten werden könne, sie dem Verkehr zu öffnen.

C. Der Regierungsrat von Nidwalden hat auf Abweisung des

Rekurses angetragen. In der Vernehmlassung wird als gesetzliche Grundlage für den angefochtenen Beschluß einzig Art. 6 Abs. 3 litt. c des kantonalen Wirtschaftsgesetzes angeführt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Regierungsbeschluß vom 8. Juli 1907 bezieht sich nach der allgemeinen Formulierung seines Dispositivs auf die beiden Zufahrtsstraßen zu den Gasthöfen Bucher-Durrer und der Station auf dem Bürgenstock. Doch dürfte er seiner Entstehungs-geschichte und auch seiner Begründung nach nur die östliche, von Ennetbürgen auf den Bürgenstock führende Straße im Auge haben. Für die westliche Straße Stansstad (Sagentobel)-Bürgenstock sind ja die Verhältnisse schon seit mehr als 30 Jahren dahin geordnet, daß sie dem öffentlichen Verkehr zu den Hotels Bucher-Durrer auf Bürgenstock offen steht. In der Rekurschrift ist zudem anerkannt, daß diese Straße (wohl in Verbindung mit dem Bahnhofplatz auf Bürgenstock) den Charakter einer öffentlichen Straße hat, und es wird denn auch die Verfügung des Regierungsrates nur in dem Sinn angefochten, als dadurch die östliche Straße Ennetbürgen-Bürgenstock dem allgemeinen öffentlichen Verkehr erschlossen wird. Auch das Bundesgericht hat sich daher nur mit der Frage zu befassen, ob in Ansehung der östlichen Straße der Regierungsbeschluß in der behaupteten Weise verfassungswidrig ist.

2. Die A.-G. der Bürgenstockbahn, die ein von der A.-G. der Hotels Bucher-Durrer auf dem Bürgenstock verschiedenes Rechtssubjekt ist, ist unbestrittenermaßen nicht Miteigentümerin der Straße Bürgenstock-Ennetbürgen und hat auch keinerlei Verfügungsrecht daran. Wenn sie im angefochtenen Beschluß des Regierungsrates von Nidwalden verhalten wird, jedermann auf dieser Straße auch mit Wagen fahren zu lassen, so wird ihr somit eine Verpflichtung auferlegt, der nachzukommen sie nicht in der Lage ist. Hierin muß aber, speziell im Hinblick auf die mit der Auflage verbundene Androhung strafrechtlichen Vorgehens, eine Verletzung von Art. 4 BB erblickt werden. Der regierungsrätliche Beschluß ist daher von vorneherein insoweit aufzuheben, als er sich gegen die A.-G. der Bürgenstockbahn richtet.

3. Die A.-G. der Hotels Bucher-Durrer Bürgenstock ist Eigentümerin der Privatstraße, die von Ennetbürgen auf den Bürgen-

stock führt. Der angefochtene Regierungsbeschluss öffnet die genannte Privatstrasse dem allgemeinen Verkehr in dem Sinne, dass jedermann berechtigt sein soll, darauf auch mit Wagen zu fahren. Er legt der Strasseneigentümerin die Verpflichtung auf, diesen allgemeinen öffentlichen Verkehr auf ihrem Grund und Boden zu dulden, und stellt sich daher als Eingriff intensiver Art in deren Privateigentum dar.

Nun enthält Art. 13 der KV von Nidwalden den Grundsatz: Die Unverletzlichkeit des Eigentums ist gewährleistet. Das Bundesgericht hat die Eigentumsgarantie, wie sie in den meisten Kantonsverfassungen enthalten ist, in ständiger Praxis dahin erläutert, dass der Inhalt des Eigentums nur durch das objektive Recht bestimmt und beschränkt werden kann. Eine Verwaltungsanordnung, die die Eigentumsbefugnisse eines Privaten einengt, muß daher, um vor der verfassungsmässigen Eigentumsgarantie bestehen zu können, auf gesetzlicher Grundlage beruhen (s. AS 33 I S. 161 Erw. 1).

4. Der angefochtene Beschluss stützt sich ausschließlich auf Art. 6 Abs. 3 litt. c des kantonalen Wirtschaftsgesetzes. In der Begründung wird zwar auch darauf abgestellt, dass die fragliche Privatstrasse einen Zugang zur Station Bürgenstock bilde. Doch ist eine eidgenössische Gesetzesvorschrift, die den Eigentümer einer zu einer Bahnstation führenden Privatstrasse unter bestimmten Voraussetzungen verpflichten würde, diese dem allgemeinen öffentlichen Verkehr (ohne Entschädigung) zu öffnen, nicht vorhanden, und auch ein kantonaler Rechtsatz dieses Inhalts wird vom Regierungsrat nicht angeführt.

Die Bestimmung des Wirtschaftsgesetzes, wonach ein Wirtschaftsgebäude oder Lokal ungehinderten freien Zugang von außen haben soll, kann zur Not dahin ausgelegt werden, dass ein Wirt, der eine Privatstrasse als Zugang zu seinem Gasthof oder seiner Wirtschaft angelegt hat, verhalten ist, alle diejenigen Personen darauf gehen oder fahren zu lassen, die sich zu seinem Etablissement begeben oder aus diesem kommen. In solch beschränktem Umfang ist ja die westliche Privatstrasse schon im Jahre 1876 dem Verkehr geöffnet worden, und die A.-G. der Hotels Bucher-Durrer erklärt, dass sie gegen die Herstellung desselben Verhältnisses für die östliche Strasse sich nicht zur Wehre setzen würde.

Allein der Beschluss des Regierungsrates geht viel weiter. Er unterstellt die letztere Zufahrtsstrasse nicht bloß einem beschränkten öffentlichen Verkehr im angegebenen Sinn, sondern übergibt sie dem allgemeinen öffentlichen Verkehr, sodass jedermann, ohne Rücksicht auf Ziel oder Ausgangspunkt, darauf „auch mit Wagen fahren“, d. h. ohne Schranken gehen und fahren darf. Es bedarf keiner Ausführung, dass eine derartige Folge, die in der Rekurschrift sehr wohl als eine Art Expropriation ohne Entschädigung bezeichnet werden konnte, aus dem Wirtschaftsgesetz, das lediglich die Verhältnisse des Wirtschaftsgewerbes ordnet, auch bei weitgehendster Auslegung schlechterdings nicht hergeleitet werden kann. Der Beschluss verletzt daher der A.-G. der Hotels Bucher-Durrer gegenüber offensichtlich die Eigentumsgarantie der KV, insofern er die Privatstrasse in einem weitern Umfang als bloß als Zugang und Zufahrt zu den Hotels Bucher-Durrer auf dem Bürgenstock dem allgemeinen Verkehr preisgibt. Und diese Verletzung erscheint um so augenscheinlicher, wenn man in Betracht zieht, dass der Beschluss auf das Betreiben eines andern Hotelbesitzers hin gefasst worden ist, der im Jahre 1906 gegen Entschädigung die Privatstrasse für die Zwecke seines Hotels benützt hatte und der auf diese Weise die unentgeltliche Benützung der Strasse, ohne an deren Erstellungs- und Unterhaltskosten etwas beizutragen, erlangen wollte. Der Rekurs der A.-G. der Hotels Bucher-Durrer ist daher insoweit gutzuheißen, als der angefochtene Beschluss die Privatstrasse Ennetbürgen-Bürgenstock nicht nur dem Verkehr des Publikums mit ihren Hotels, sondern dem allgemeinen Verkehr erschließt.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird teilweise gutgeheißen. Demgemäß wird der Beschluss des Regierungsrates von Nidwalden vom 8. Juli 1907 insoweit aufgehoben, als er sich gegen die A.-G. der Bürgenstockbahn richtet und als er die Privatstrasse Bürgenstock-Ennetbürgen nicht nur dem Verkehr des Publikums mit den Hotels Bucher-Durrer, sondern dem allgemeinen öffentlichen Verkehr öffnet.