

Rekurrenten — das sich übrigens in der Tat nach Form und Inhalt als selbständige Scheidungsklage darstellt — mit Recht verneint hat und dass die diesem Entscheide widersprechende Gerichtsstandsnorm des § 44 aarg. EG zum ZGB als bundesrechtswidrig gänzlich unhaltbar ist.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

24. Urteil vom 16. Juni 1916 i. S. Brüstlein & C^{ie}
gegen Zürich, Obergericht.

Klage des Bundes beim kantonalen Richter aus Art. 41 OR gegen den Bauunternehmer einer Strassenbahn wegen Schädigung der auf der Strasse befindlichen Schwachstrom- (Telephon- und Telegraphen-) Leitungen anlässlich der Bauarbeiten. Berufung des Beklagten auf Art. 5-10 ELG, um die Rechtswidrigkeit der schädigenden Handlungen zu bestreiten. Nichtzutreffen der Kompetenznormen von Art. 17 Abs. 6 und 11 ELG.

A. — Die Rekurrentin Kommandit-Aktiengesellschaft John E. Brüstlein & C^{ie} mit Sitz in Zürich erstellte im Jahre 1913 auf der bernischen Staatsstrasse als Unternehmerin à forfait die elektrische Strassenbahn Steffisburg-Thun-Interlaken. Das Zusammentreffen der für den Bahnbetrieb angelegten Starkstromleitungen mit den Schwachstromanlagen der Schweiz. Telegraphendirektion auf der Strasse machte eine Reihe von Sicherungsmassnahmen nötig, die unbestrittenermassen 42,000 Fr. gekostet haben. Die Rekurrentin hat s. Z. anerkannt, daran zu $\frac{2}{3}$, also mit 28,000 Fr. beitragspflichtig zu sein und auch 20,000 Fr. schon bezahlt. Den Rest von 8000 Fr. hat die Eidgenossenschaft (Obertelegraphendirektion) infolge nachträglicher Bestreitung der Zahlungspflicht am 4. Oktober 1915 beim Handelsgericht des Kan-

tons Zürich eingeklagt. Zugleich hat sie im nämlichen Verfahren gegen die Rekurrentin auch noch eine weitere Forderung von 3244 Fr. 95 Cts. abzüglich à conto erhalten 2070 Fr. 50 Cts. nebst Verzugszinsen geltend gemacht, über die in der Klageschrift Nachstehendes ausgeführt wird:

« Die zweite Forderung der Klägerschaft betrug ursprünglich 3244 Fr. 95 Cts. nebst Zins à 5 % seit 1. Januar 1914. Daran sind laut Schreiben der Spar- und Leihkasse Steffisburg vom 17. Juni 1915 und Postcheck vom gleichen Tage der Klägerschaft im Auftrag und für Rechnung der Beklagten 2000 Fr. nebst Zins, zusammen 2070 Fr. bezahlt worden, sodass dieser Betrag in Abzug kommt. Die Forderung stützt sich darauf, dass während des Baues der elektrischen Bahnlinie Steffisburg-Thun-Interlaken die Telegraphen- und Telephonanlagen der Klägerin längs des Thunersees gestört und beschädigt wurden. Das Detail ergibt sich aus den beigelegten acht Rechnungen. Die erste über den Betrag von 822 Fr. 40 Cts. betrifft Reparaturkosten der Telephonlinie Interlaken-Beatenbucht und die Mehrkosten infolge der erforderlichen Umleitung der Gespräche und zwar für die Zeit vom 24. Oktober 1912 bis 30. April 1913. Die zweite umfasst entsprechende Arbeiten im Mai und Juni 1913 mit dem Betrag von 1066 Fr. 65 Cts. Die dritte über den Betrag von 165 Fr. 15 Cts. bezieht sich auf die Zeit vom 1. Juli 1913 bis zum 1. Juli 1914. Die vierte bezieht sich auf den Ersatz der durch Sprengarbeiten beim Bahnbau beschädigten Telephonleitungen. Sie lautet auf 424 Fr. 45 Cts. Die fünfte beschlägt die Hebung von Verwicklungen und Drahtbrüchen auf der Telephonlinie Thun-Interlaken, auf der Strecke Gunten-Merligen, verursacht durch Felssprengungen der Bauunternehmung; ferner die provisorische Kabellegung von Stange 51-55, die Drahtabnahme bei Gunten wegen Holzfällen, die Hebung verschiedener Störungen, die Unterbrechung durch Felssturz infolge der Sprengungen der Bahn, total 277 Fr. 90 Cts.

Die sechste betrifft die Kosten der Hebung von Verwicklungen der Telephonlinie auf der Strecke Gunten-Beatenbucht (35 Fr. 10 Cts.). Die siebente über 63 Fr. 65 Cts. beschlägt entsprechende Arbeiten im Glockenthal und auf der Strecke Thun-Beatenbucht. Die achte beträgt 389 Fr. 65 Cts. und betrifft die Kosten der Hebung von Verwicklungen und die Entschädigung für die durch die Felssprengungen der Bahn auf der Strecke Gunten-Ralligen zerstörten Telephondrähte. Die Klägerin offeriert den Beweis dafür, dass alle verrechneten Auslagen tatsächlich gemacht wurden und dass sie ausschliesslich durch den Bau der Bahn verursacht worden sind. »

In der Klagebeantwortungsschrift bestritt die beklagte Rekurrentin die Zuständigkeit des Handelsgerichts, weil es sich um einen nach Art. 11 und 17 des Bundesgesetzes betr. die elektrischen Schwach- und Starkstromanlagen vom 24. Juni 1902 (ElG) vom Bundesgericht als einziger Zivilgerichtsstanz zu beurteilenden Streit handle. Die Klägerin ihrerseits umschrieb in der Vernehmlassung auf die Kompetenzeinrede den zweiten Klageanspruch näher wie folgt :

« Die Forderung wird daraus abgeleitet, dass — wie die Beklagte selbst im Eingang zu Ziff. 4 der Klagebeantwortungsschrift ausführt — während des Baues der elektrischen Strassenbahnlinie Steffsburg-Thun-Interlaken die Telegraphen- und Telephonleitungen der Klägerin mannigfach gestört und beschädigt wurden. Der Streit hat mit dem Elektrizitätsgesetz von 1902 nicht das mindeste zu tun. Wenn beispielsweise die Gegenpartei, um die rechtzeitige Eröffnung der Bahn zum Beginn der Fremdensaison zu forcieren und um Kosten zu ersparen, bei ihren zahlreichen Sprengungen die Leitungen der Klägerin nicht vor Zerstörungen und Schädigungen schützte, in der Erwartung, eine Zerstörung und Schädigung werde nicht eintreten, so ist es doch ganz klar, dass sie die Klägerin so gut und aus dem gleichen Rechtstitel zu entschädigen hat, wie z. B. den Eigentümer eines an der

Strasse stehenden Hauses, dem durch die gleiche Sprengung die sämtlichen Scheiben zerstört worden sind. Es handelt sich dabei ganz einfach um eine Haftung für aquilisches Verschulden. — Nicht dass die Beklagte baute, war widerrechtlich, sondern wie sie baute. Ein Blick auf die von der Klägerin vorgelegten Rechnungen, deren Beträge zusammen die Forderung von 3244 Fr. 95 Cts. ausmachen, zeigt, dass es sich um lauter solche widerrechtliche Schadenszufügungen, begangen zum mindesten durch grobe Fahrlässigkeit, handelt. Eventuell würde sich dies im Beweisverfahren noch ergeben. »

Durch Beschluss vom 21. Januar 1916 erklärte sich das Handelsgericht zur Behandlung der ersten Klageforderung unter Berufung auf Art. 17 ElG für unzuständig, verwarf dagegen in Bezug auf die zweite die Gerichtsstandseinrede mit der Begründung, dass es sich « hier nicht um die Anwendung des zitierten Spezialgesetzes handle — wenigstens nicht soweit es zur Herstellung des Klagefundamentes notwendig sei — sondern, wie die Klägerin zutreffend bemerke, einfach um einen Anspruch aus ausserkontraktlichem Verschulden (Art. 41 OR). » Daran ändere die Tatsache nichts, dass die Beklagte die materielle Begründetheit des Anspruchs bestreite und sich dafür auf Bestimmungen des Elektrizitätsgesetzes berufe. Für die Bestimmung des Gerichtsstandes sei einzig die Natur des eingeklagten Rechts, niemals diejenige der dagegen erhobenen Einreden massgebend.

Einen dagegen gerichteten Rekurs der Beklagten wies das Obergericht am 10. März 1916 ab, indem es ausführte :

« Mit Recht hat das Handelsgericht sich daran gehalten, dass die Zuständigkeit sich nach der Begründung der Klage, nicht nach dem Inhalte einer Einrede richtet. In Betracht kommt also allein, dass die Handlungen der Beklagten an sich das Eigentum der Klägerin verletzen. Wenn indessen der Beklagten von Gesetzeswegen gewisse Rechte zustanden, die denen der Klägerin zuwider liefen, so wäre damit noch nicht entschieden, dass auch die

Art, wie die Beklagte ihre Rechte ausübte, rechtmässig war und sie der Haftung für ihre Handlungen enthoben ist. Die Zuständigkeit des Bundesgerichtes, über die Rechte der Beklagten zu entscheiden, würde demnach nicht ausschliessen, dass auch für eine Entscheidungsbefugnis des Handelsgerichtes noch Raum wäre. »

B. — Gegen den ihr am 23. März 1916 zugestellten Entscheid des Obergerichts hat die Kommandit-Aktiengesellschaft John E. Brüstlein & C^{ie} am 15. Mai 1916 beim Bundesgericht staatsrechtliche Beschwerde erhoben und beantragt, es sei in Aufhebung desselben die von ihr erhobene Gerichtsstandseinrede auch in Bezug auf die zweite von der Eidgenossenschaft eingeklagte Forderung für begründet zu erklären. Die Rekurrentin, so wird vorgebracht, bestreite weder die Existenz des geltend gemachten Schadens noch dessen Höhe, wohl aber ihre Ersatzpflicht dafür, indem sie behaupte, nicht rechtswidrig, sondern rechtmässig gehandelt zu haben. Nach Art. 5 ElG dürfe sich zwar das Telephon unentgeltlich auf der Landstrasse niederlassen; es habe aber den Strassenzweck zu achten und allen Schaden zu ersetzen, den es durch seine Niederlassung verursache. Zum Strassenzweck gehöre auch die Erstellung einer elektrischen Bahn auf der Strasse; denn sie erhöhe die Brauchbarkeit der Strasse zum Transport und sei nicht möglich ohne die Einwilligung des Eigentümers der Strasse (hier des Staates Bern). Man habe es demnach dabei mit einer Verfügung des letzteren über das vom Bunde unentgeltlich in Anspruch genommene öffentliche Gut im Sinne von Art. 8 ElG zu tun. Diese Verfügung, welche Sprengungen, Grabungen und andere Gewaltsamkeiten im notwendigen Gefolge habe, mache eine vorgängige Beseitigung der Telephonlinie nötig, sofern letztere nicht allerlei Schaden zu leiden Gefahr laufen wolle. Ziehe der Bund es vor, mit der Linie zu bleiben, so nehme er auch die damit verbundene Gefahr auf sich, ebensogut wie jeder andere, der ohne wohl-erworbenes Privatrecht auf der Stelle verweile, wo ge-

sprengt oder eine andere für Dritte gefährliche Handlung vorgenommen werde. Diesen Rechtsstandpunkt leite die Rekurrentin teils aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen teils aus den erwähnten Art. 5 und 8 ElG ab. Es handle sich somit beim Entscheide darüber wesentlich um die richtige Anwendung und Auslegung der fraglichen Artikel. Hiefür sei aber in Art. 11 ElG das Bundesgericht als einzige Zivilgerichtsinstantz eingesetzt. Darauf, dass es nicht die Klägerin, sondern die Beklagte sei, welche sich auf das Spezialgesetz berufe, könne nichts ankommen. Ausschlaggebend sei, dass sich der Streit darum drehe, ob ein durch jenes beherrschter Anspruch vorliege oder nicht. Wenn ja — und darüber habe nur das Bundesgericht zu befinden — so werde letzteres in den bei ihm anhängig zu machenden Zivilprozesse die Forderung materiell beurteilen: wenn nein, so werde es die Beurteilung ablehnen und den Fall an die kantonale Instanz weisen. Bei der entgegengesetzten Auffassung des Handelsgerichts hätte es der Kläger in der Hand, durch die Art der Begründung der Klage die Kompetenz nach seinem Belieben zu verschieben, was unmöglich angehe. Auch die vom Obergericht seinem Rekursentscheid beigegebene selbständige Motivierung gehe fehl. Eine Eigentumsverletzung liege in jeder Schadenszufügung. Es frage sich lediglich, ob sie berechtigter oder unberechtigter Weise erfolgt sei. Darüber enthalte nun aber eben, soweit Konflikte zwischen dem Bund als Inhaber von Telephon- und Telegraphenleitungen und dem Strasseneigentümer in Betracht kämen, das ElG Spezialbestimmungen und die Anwendung dieser Bestimmungen sei der ausschliesslichen Obhut des Bundesgerichtes anvertraut. Es sei daher auch einzig Sache dieses, darüber zu erkennen, ob der Strasseneigentümer oder der Dritte, der mit dessen Einwilligung über die Strasse zu einem bestimmten Zweck verfügt habe, sich dabei innert den Schranken seines Rechts gehalten oder sie überschritten habe.

C. — Das Obergericht des Kantons Zürich hat auf Gegen-

bemerkungen verzichtet. Die rekursbeklagte Schweiz. Eidgenossenschaft hat beantragt, auf die Beschwerde wegen Nichterschöpfung des Instanzenzuges nicht einzutreten, eventuell sie als unbegründet abzuweisen.

Das Bundesgericht zieht
in Erwägung:

1. — Da die Rekurrentin den Entscheid des Obergerichts wegen Verletzung einer in einem Bundesgesetz enthaltenen Gerichtsstandsnorm, nämlich des Art. 11 EIG, anfechtet, ist die Kompetenz des Bundesgerichts als Staatsgerichtshofs zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde nach Art. 189 Abs. 3 OG gegeben. Eine vorgängige Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges ist bei Rekursen dieser Art nicht erforderlich. Die Frage, ob gegenüber dem angefochtenen Entscheide noch das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde an das kantonale Kassationsgericht hätte ergriffen werden können, braucht daher nicht geprüft zu werden.

2. — In der Sache selbst bedarf es zunächst keiner Erörterung, dass sich die Rekurrentin zur Begründung ihrer Gerichtsstandseinrede nicht etwa auf die Kompetenznorm des Art. 17 Abs. 6 EIG stützen kann. Denn diese bezieht sich einzig auf Streitigkeiten über Umfang und Verteilung der Kosten von technischen Sicherungsmassnahmen, die durch das Zusammentreffen von Stark- und Schwachstromleitungen oder von Starkstromleitungen unter sich notwendig werden. Solche Sicherungsmassnahmen mussten allerdings an den Schwachstromanlagen der Telegraphendirektion auf der Staatsstrasse Steffisburg-Thun-Interlaken infolge der Erstellung der elektrischen Strassenbahn ausgeführt werden, und es stehen die Parteien auch hinsichtlich der Kostentragungsfrage im Streit. In dieser Hinsicht hat sich aber das Handelsgericht schon von sich aus als unzuständig erklärt und die Rekursbeklagte vor das Bundesgericht verwiesen. Der vorliegende Gerichtsstandsstreit betrifft einzig noch die

weitere Forderung der Rekursbeklagten für Schädigungen, die ihre Leitungen nicht infolge des Zusammentreffens mit der Starkstromleitung der Bahn, sondern infolge der Bauarbeiten der Rekurrentin, anlässlich der Erstellung der Bahnlinie erfahren haben. Hiemit hat aber Art. 17 EIG nichts zu tun, wie sich denn auch die Rekurrentin nicht etwa auf ihn, sondern lediglich auf Art. 11 ebenda beruft, der dem Bundesgericht die Beurteilung von « Streitigkeiten, welche bei Anwendung der Art. 5 bis und mit 10 des Gesetzes entstehen », überträgt.

3. — Die zitierten Art. 5-10, die sich in dem von den Schwachstromanlagen handelnden Teile des Gesetzes finden, statuieren öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen zu Gunsten des Bundes, indem sie ihm unter gewissen Voraussetzungen und innert gewisser Schranken das Recht einräumen, für die Erstellung von unter- und oberirdischen Telegraphen- und Telephonlinien den öffentlichen Grund (öffentliche Plätze, Strassen, Fahr- und Fusswege, Kanäle, Flüsse, Seen und deren Ufer), den Luftraum über Privatgrundstücken, sowie das zu Bahnzwecken verwendete Gebiet der Bahngesellschaften unentgeltlich in Anspruch zu nehmen. In Bezug auf den Luftraum über Privatgrundstücken soll diese Inanspruchnahme dann und soweit zulässig sein, als dadurch « die zweckentsprechende Benützung der betreffenden Grundstücke und Gebäude nicht beeinträchtigt wird » (Art. 6). In Bezug auf öffentliche Strassen, Plätze usw. wird sie an die Beschränkung geknüpft, dass die Zwecke, für welche das in Anspruch genommene öffentliche Gut bestimmt ist, dabei zu wahren seien und dass, wenn dessen Eigentümer über es eine Verfügung trifft, welche eine Änderung oder Beseitigung der errichteten Linie nötig macht, die eidgenössische Verwaltung diese auf schriftliche Aufforderung hin ohne weiteres vorzunehmen hat (Art. 5 und 8). Hinsichtlich des Bahngebiets wird in Art. 9 und 10 bestimmt, dass durch das Vorhandensein der Linie « keine Beeinträchtigung des Bahnbetriebes und der sonstigen Benützung des Bahn-

gebietes» eintreten dürfe und dass der Bund sie auf eigene Kosten zu verlegen habe, sobald sie sich der « Erstellung neuer oder der Veränderung bestehender bahndienstlicher Einrichtungen hinderlich erweise ». In beiden Fällen, mag es sich nun um die Inanspruchnahme öffentlichen Guts oder von Bahngelände handeln, soll ferner der Bund verpflichtet sein, allen durch Bau und Unterhalt der Telegraphen- oder Telephonlinie allfällig entstehenden Schaden zu ersetzen. Gegenstand der streitigen Bestimmungen ist demnach einzig die Regelung der öffentlich-rechtlichen Dienstbarkeit, welche dem Bund für Erstellung und Betrieb solcher Linien am Grundeigentum Dritter zusteht, nach Voraussetzungen und Umfang, sowie der Ersatzpflicht, die ihn für den aus der Ausübung dieser Dienstbarkeit erwachsenden Schaden trifft. Die andere Frage, ob und inwiefern umgekehrt der Strassen-eigentümer oder ein Dritter, der mit seiner Ermächtigung über die Strasse zu einem bestimmten Zweck verfügt, dem Bund für durch diese Verfügung verursachte Beschädigungen der Telephonlinie einzustehen hat, wird darin nicht geordnet. Wenn und soweit eine solche Ersatzpflicht besteht, kann sie somit nicht aus dem EIG, sondern nur aus den Normen des gemeinen Rechts über die ausservertragliche Schadenszufügung hergeleitet werden.

Von dieser Voraussetzung ausgehend hat denn auch die Klägerin und heutige Rekursbeklagte im kantonalen Verfahren ihren Anspruch begründet, indem sie ihn ausdrücklich als Schadenersatzforderung wegen widerrechtlicher fahrlässiger Sachbeschädigung im Sinne von Art. 41 ff. OR bezeichnet hat, und ausschliesslich in diesem Sinne haben auch die kantonalen Instanzen die Klage entgegengenommen. Es wird also nicht etwa behauptet, dass die Schwachstromanlagen des Bundes einen besonderen, verstärkten Schutz gegen Schädigung geniessen, beispielsweise so, dass schon der blosser ursächliche Zusammenhang zwischen der Schädigung und der Tätigkeit des Beklagten die Ersatzpflicht begründen

würde; sondern die Klägerin verlangt Schadenersatz ausschliesslich nach den Regeln und im Rahmen des gemeinen Rechts und anerkennt, dass ihr ein Anspruch darauf nur zusteht, sofern auch die übrigen Erfordernisse des Art. 41 OR — Widerrechtlichkeit der schädigenden Handlung und Zurechenbarkeit des Erfolges im Sinne eines vorsätzlichen oder doch fahrlässigen Verhaltens — gegeben sind. Bei dieser Art der Begründung der Klage spielt es aber grundsätzlich keine Rolle, dass man es mit der Beschädigung gerade einer Schwachstromanlage des Bundes zu tun hat, dass diese Anlage auf einer öffentlichen Strasse steht und dass die Schädigungen die Folge von Bauarbeiten auf der nämlichen Strasse sind. Der Anspruch wäre grundsätzlich derselbe, wenn ein anderes Objekt des Bundes in Frage stünde, oder wenn die Leitung sich nicht auf der Strasse, sondern daneben befände oder wenn die Bahn nicht auf der Strasse, sondern auf eigenem Bahnkörper erstellt und hiebei die auf der Strasse stehende Leitung beschädigt worden wäre. Stellt man auf den Klageanspruch, so wie er erhoben worden ist, ab, so ist demnach klar, dass auch der Spezialgerichtsstand des Art. 11 EIG hier nicht zutrifft und dessen Anwendbarkeit von den Vorinstanzen mit Recht verneint worden ist, weil es sich dabei in keiner Weise um die Anwendung der Art. 5-10 ebenda handelt.

Es fragt sich somit lediglich, ob nicht die Stellung, welche die Rekurrentin als Beklagte gegenüber der Klage eingenommen hat, eine Verschiebung der Zuständigkeit bedinge. Auch dies ist zu verneinen. Freilich ist richtig, dass sich die Rekurrentin im Gegensatz zur Rekursbeklagten zur Verteidigung auf die Klage wesentlich auf das EIG und zwar speziell auf dessen Art. 5-10 berufen hat, indem sie daraus gefolgert hat, dass die Schwachstromanlagen des Bundes auf der öffentlichen Strasse nur geduldet, gewissermassen zu Gast seien, dass ihre Interessen vor dem Strassenzweck zurückzutreten hätten und dass mithin, da zum Strassenzweck auch die Erstellung einer

elektrischen Strassenbahn gehöre, der Bund während deren Bau mit seinen Anlagen zu weichen habe, wenn anders er nicht die daraus allfällig entstehenden Schädigungen auf sich nehmen wolle. Die Berufung auf das ELG soll also dazu dienen, das Vorliegen einer der Voraussetzungen der Schadenersatzpflicht nach Art. 41 OR, nämlich der *Rechtswidrigkeit* der schädigenden Handlung zu bestreiten: es soll damitargetan werden, dass die in der Schädigung an sich liegende Verletzung eines rechtlich geschützten Interesses, nämlich des Eigentums des Bundes, deshalb nicht widerrechtlich sei, weil die Rekurrentin, nach der Art, wie das ELG die Rechte des Bundes in Bezug auf die Benützung der öffentlichen Strasse für seine Schwachstromanlagen regle, zu den Handlungen, die die Schädigung herbeigeführt, berechtigt gewesen und zu keiner weiteren Rücksichtnahme auf jene Anlagen verpflichtet gewesen sei; daher, so wird gefolgert, könne auch der allgemeine Grundsatz des Schadenersatzrechts, dass, wer einen gefahrbringenden Zustand schafft, die zur Verhütung von Schädigungen Dritter erforderlichen Vorsichtsmassnahmen zu treffen hat, hier keine Anwendung finden. Ist dem so, so können aber die fraglichen Vorbringen der Rekurrentin auf den Gerichtsstand keinen Einfluss ausüben, weil sie an der Natur des im Streite liegenden Anspruchs als eines gewöhnlichen aquilischen Schadenersatzanspruchs nichts ändern, die Kompetenz sich aber nach feststehender Regel, von der auch das Bundesgericht stets ausgegangen ist, nach dem Klageanspruch, so wie er erhoben worden ist, und nicht nach der Verteidigung und den Einreden des Beklagten bestimmt.

Damit soll nicht geleugnet werden, dass es Fälle gibt, wo die gedachte Regel nicht anwendbar ist, sondern der einen Spezialgerichtsstand vorsehenden Kompetenznorm die weitere Bedeutung beigemessen werden muss, dass dieser nicht nur für gewisse, bestimmt charakterisierte Ansprüche, sondern für das auf Grund bestimmter

Tatsachen zwischen zwei Rechtssubjekten entstandene Rechtsverhältnis überhaupt, hinsichtlich der Gesamtheit seiner Wirkungen gelten soll. So wird z. B., wenn Art. 5 ELG bestimmt, dass der Bund den aus Erstellung und Unterhaltung von Telegraphen- und Telephonlinien auf Strassengebiet entstehenden Schaden zu ersetzen habe, wohl angenommen werden dürfen, dass damit das ganze Rechtsverhältnis zwischen dem Bund als Inhaber derartiger Anlagen und dem Strasseneigentümer in Bezug auf solchen Schaden geregelt werden wollte und der Strasseneigentümer daher die Kompetenz des Bundesgerichts nicht dadurch ausschalten kann, dass er seinen Ersatzanspruch rein aquilisch begründet oder den Bund als Werkeigentümer nach Art. 58 OR belangt. Im vorliegenden Fall kann indessen von einem solchen als Einheit der Zuständigkeit des Bundesgerichts als einziger Zivilgerichtsinstanz unterstellten Rechtsverhältnis schon deshalb nicht die Rede sein, weil wie oben ausgeführt, das ELG die Beziehungen zwischen Bund und Strasseneigentümer nur nach der einen Seite, nämlich nur soweit das Recht des ersteren die öffentliche Strasse für seine Schwachstromanlagen zu benützen und die Pflicht, den dadurch verursachten Schaden zu ersetzen, in Frage stehen, geordnet hat, während es über die andere Seite, nämlich über die Ersatzpflicht des Strasseneigentümers oder des Dritten, der mit dessen Einwilligung über die Strasse in einer bestimmten Weise verfügt, für den dadurch an den Anlagen des Bundes verursachten Schaden keinerlei Vorschriften enthält. Dass bei Beurteilung des Schadenersatzanspruchs nach Art. 41 OR gleichwohl unter Umständen nach einer Richtung — für die Frage der Widerrechtlichkeit — auf das ELG zurückgegangen werden müssen, ist nichts, was dem vorliegenden Fall eigentümlich wäre und dazu führen könnte, anzunehmen, dass in Wirklichkeit nicht ein gemeinrechtliches, sondern ein auf Spezialgesetz beruhendes Rechtsverhältnis im Streite liege. Denn die Frage, ob eine Handlung wider-

rechtlich sei, kann nie aus Art. 41 OR selbst, der darauf keine Antwort gibt, sondern stets nur aus dem Inhalte der übrigen Rechtsordnung gelöst werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

V. DEROGATORISCHE KRAFT DES BUNDESRECHTS

FORCE DÉROGATOIRE DU DROIT FÉDÉRAL

25. Urteil vom 17. Juli 1916

i. S. Basler Versicherungsgesellschaft gegen Feuerschaden,
gegen Kanton Glarus.

Ausscheidung der Kompetenz zur Beurteilung von Beschwerden über Verletzung des Art. 2 Ueb.-Best. zur BV zwischen Bundesrat und Bundesgericht. — Verstoss kantonalen (glarnerischen) Versicherungsrechts gegen die Art. 52 u. 53 des BG vom 2 April 1908 (VVG).

A. — Am 2. Mai 1915 hat die Landsgemeinde des Kantons Glarus ein « Gesetz betreffend die Feuerversicherung durch Privatgesellschaften » erlassen, das folgende, hier in Betracht fallende Bestimmungen enthält:

§ 1. — « Von allen Verträgen über Feuerversicherung, die nicht beim Kanton Glarus versicherte, aber in diesem befindliche Fahrhabe und Gebäude betreffen, sowie von jeder Erneuerung, Abänderung, Aufhebung oder Löschung dieser Verträge hat der Versicherte oder der Vertreter (Agent) seiner Versicherungsgesellschaft

» dem Ortsgemeinderat binnen Monatsfrist nach den folgenden Vorschriften dieses Gesetzes Anzeige zu machen.
» Bei Nichterfüllung dieser Anzeigepflicht ist der Agent vom Polizeigerichte mit einer Busse von 10 Fr. bis 50 Fr. zu bestrafen. »

§ 3. — « Die Anzeige soll den Namen des Versicherten, die Nummer und das Datum der Polize, die Art der versicherten Gegenstände, sowie die Höhe der Versicherungssumme enthalten und vom Agenten der versichernden Gesellschaft, sowie von dem Versicherten unterzeichnet sein. Der Agent hat bei gewöhnlichen Mobiliarversicherungen ausdrücklich zu bezeugen, dass er die versicherten Objekte persönlich besichtigt hat, dass sie in der in der Polize angeführten Anzahl sich wirklich im Besitze des Versicherten befinden und nach ihrer Beschaffenheit den darin angesetzten Wert haben; bei Versicherungen von industriellen Geschäften oder Warenlagern ist einfach eine Abschrift der Polize beizulegen. »

§ 4. — « Ueber diese Anzeigen haben die Gemeinderäte ein Verzeichnis nach den Weisungen des Regierungsrates zu führen, das alljährlich anfangs Januar einer genauen Prüfung zu unterziehen ist. Die Gemeinderäte haben ferner darüber zu wachen, dass keine Doppel- oder Ueberversicherung stattfindet. Sie sind auch verpflichtet, falls ihnen die Versicherungssumme unrichtig erscheint, durch einen oder mehrere Sachverständige, in oder ausser ihrer Milte, Einsicht von der Polize und von den versicherten Gegenständen im Beisein des Agenten zu nehmen, um eventuell die Versicherungssumme im Einverständnis mit dem Versicherten auf eine angemessene Höhe zu stellen. »

» Gelingt dies nicht, so hat der Gemeinderat darüber sofort der Militär- und Polizeidirektion zu berichten und diese hat dafür zu sorgen, dass die versicherten Gegenstände durch die Schatzungskommission der betreffenden Gemeinde geschätzt und die Versicherungs-