

gehren wäre er nämlich nur dann, wenn er Privatstrafkläger im Sinne des Art. 270 BStrP wäre. Privatstrafkläger im Sinne dieser Bestimmung ist aber nach der Rechtsprechung des Kassationshofes nur derjenige Geschädigte, welcher nach dem kantonalen Prozessrecht die Strafklage allein, an Stelle eines nicht in Funktion tretenden öffentlichen Anklägers vertritt (BGE 62 I S. 55, 194). Diese Voraussetzung ist jedoch im vorliegenden Falle nicht erfüllt. Es verhält sich nicht etwa so, dass die Untersuchungsbehörde das Verfahren gegen Nyffenegger einstellen wollte, und dieses dann lediglich nach Massgabe von § 45 luzern.StPO auf Betreiben des Klas als Privatkläger durchgeführt wurde, wie es bezüglich des Verfahrens gegen Klas selber der Fall war, das nach dem Antrag des Statthalteramtes auf Fallenlassen von Nyffenegger als Privatkläger weitergeführt wurde. Vielmehr erhob der Amtsstatthalter gegen Nyffenegger Anklage, trat also als öffentlicher Ankläger in Funktion. Das Gericht sprach dann jedoch den Angeklagten Nyffenegger frei. Gegen diesen Freispruch stand dem öffentlichen Ankläger aber die Möglichkeit der Weiterziehung zu, wie aus § 258 Abs. 1 der luzern.StPO hervorgeht. Dort wird nämlich bestimmt, dass in inappellablen Fällen — und um einen solchen handelt es sich hier unstreitig — der Amtsstatthalter, dem nach § 257 das Urteil zugestellt wird, dieses dem Staatsanwalt übersendet, sofern er einen Kassationsgrund als vorhanden betrachtet, worauf dann nach § 258 Abs. 3 der Staatsanwalt Kassationsbeschwerde führen kann. Dass Klas als Privatkläger im Sinne des kantonalen Prozessrechts neben dem Staatsanwalt zur Ergreifung eines kantonalen Rechtsmittels ebenfalls befugt wäre, wenn ein solches zur Verfügung stünde, ist für die Frage der Legitimation zur bundesrechtlichen Nichtigkeitsbeschwerde ohne Belang, wie in dem bereits erwähnten Entscheid BGE 62 I S. 57 ausgeführt wurde.

Vgl. auch Nr. 56 und 66. — Voir aussi n° 56 et 66.

D. EXPROPRIATIONSRECHT

EXPROPRIATION

68. Urteil vom 14. Oktober 1938

i. S. Schweizerische Bundesbahnen gegen Kopp.

Abgrenzung des enteignungsrechtlichen Schutzes vom polizeilichen und vom zivilrechtlichen auf dem Gebiete des Nachbarrechts. Nachträgliche, nicht voraussehbare Schädigungen im Sinne von Art. 41 lit. c EntG. Umfang der Prüfung im Zulassungsverfahren gemäss Art. 18 VOSchKomm.

Frau E. Kopp-von Aesch hatte einen Teil ihrer Liegenschaft Grünerweg 11 in Bern an die SBB abzutreten, um diesen die Erstellung der neuen Lorrainebrücke zu ermöglichen. Am 25. März 1937 sprach die eidgenössische Schätzungskommission III der Enteigneten eine Entschädigung von Fr. 3000.— für das abgetretene Land und von Fr. 21,000.— für Inkonvenienzen während und nach Erstellung des Werkes zu. Die SBB und Frau Kopp rekurrirten hiegegen an das Bundesgericht. Im bundesgerichtlichen Instruktionsverfahren beantragten die beigezogenen Experten am 2. Mai 1938, die Entschädigung für das Land sei auf Fr. 900.— herabzusetzen und die Inkonvenienzenschädigung auf Fr. 25,000.— zu erhöhen. In diesem Sinn lautet der Urteilsantrag der Instruktionskommission vom 1. Juli 1938. Seither haben die SBB versucht, in einem für das heutige Verfahren unerheblichen Punkt eine Änderung dieses Antrages zu ihren Gunsten zu erwirken. Das Verfahren hierüber ist noch nicht abgeschlossen.

Am 6. Mai 1938 machte Frau Kopp beim Präsidenten der Schätzungskommission III eine nachträgliche Forde-

zung gemäss Art. 41 lit. c EntG geltend. Sie verlangte Schadenersatz dafür, dass die SBB durch Nacharbeiten an der Lorrainebrücke die Bewohner des Hauses Grünerweg 11 in ihrer Nachtruhe störten. Bereits seien verschiedene Mieter des Hauses ausgezogen, ohne dass es Frau Kopp gelungen sei, die verlassenen Räume wieder zu vermieten. Einer der Experten, die das Bundesgericht in der Angelegenheit der Frau Kopp beizog, habe dieser mit Brief vom 4. Mai 1938 mitgeteilt, dass bei Festsetzung der Inkonvenienzentschädigung im Gutachten vom 2. Mai 1938 mit keinen Störungen der Nachtruhe gerechnet worden sei.

Die SBB erklärten dem Kommissionspräsidenten, dass aus bautechnischen Gründen während der Erstellung des Gerüstes über der Aare Nachtschichten hätten eingelegt werden müssen. Die Nacharbeiten seien von der städtischen Polizeidirektion bewilligt worden und hätten vom 1. März bis zum 23. Mai 1938 gedauert. Seither werde nachts nicht mehr gearbeitet. Rechtlich habe man es nicht mit nachträglichen Schädigungen im Sinn von Art. 41 lit. c EntG zu tun.

Der Präsident der Schätzungskommission, der nach Art. 18 VOSchKomm die Zulässigkeit nachträglicher Forderungseingaben zu prüfen hat, verügte am 20. Juni 1938, dass die Eingabe der Frau Kopp anhand genommen werde. Er stellte fest, dass die streitigen Nacharbeiten und die daraus angeblich entstehenden Schädigungen der Besetzung Grünerweg 11 im Zeitpunkt der Planaufgabe nicht hätten vorausgesehen werden können. « Nacharbeit ist nach unserem Recht verboten und wird nur ganz ausnahmsweise bei Notwendigkeit zugelassen. Bei einer Notstandsarbeit, als die sich das vorliegende Werk in seinen Grundmotiven herausstellt, war sie umsoweniger zu erwarten. » Frau Kopp habe ihre Forderung innert dreissig Tagen angemeldet, nachdem sie von der Schädigung Kenntnis erhalten habe (Art. 41 Abs. 2 EntG).

Mit dem vorliegenden Rekurs beantragen die SBB,

die Verfügung des Kommissionspräsidenten sei aufzuheben und die nachträgliche Forderungseingabe der Frau Kopp « abzuweisen ». Die Rekursbegründung lässt sich wie folgt zusammenfassen: Die Nacharbeiten an der Lorrainebrücke seien durch die städtische Polizeidirektion bewilligt worden; es wäre Sache der Frau Kopp gewesen, ihre Einwendungen dagegen bei den zuständigen Polizeibehörden anzubringen. Ersatzforderungen, wie sie Frau Kopp erhebe, gehörten nicht zu den Ansprüchen aus Enteignung; « sie fallen daher auch nicht in die Zuständigkeit der eidgenössischen Enteignungsbehörden; es handelt sich hier vielmehr um Ansprüche, deren Existenz und Umfang vom ordentlichen Richter nach Massgabe des Nachbarrechts zu beurteilen sind ». Dass Nacharbeiten nötig werden könnten, sei von Anfang an vorauszusehen gewesen; die Schätzungskommission habe allfällige Auswirkungen solcher Arbeiten schon in der von ihr festgesetzten Inkonvenienzentschädigung berücksichtigt.

Frau Kopp beantragt, den Rekurs abzuweisen;

in Erwägung:

1. — Die SBB behaupten nicht, dass die fraglichen Nacharbeiten unzulässig gewesen seien und auf Verlangen der Frau Kopp von der Polizeibehörde oder dem Zivilrichter hätten untersagt werden müssen. Sie haben im Gegenteil schon vor dem Kommissionspräsidenten und auch wieder im Rekurs betont, dass es sich um bautechnisch bedingte Vorkehren gehandelt habe. Gegenüber Massnahmen, die der bestimmungsgemässe Bau eines öffentlichen mit dem Enteignungsrecht ausgestatteten Werkes erfordert, können sich aber die Privaten weder an die Polizei, noch an den Zivilrichter, sondern einzig an die für die Enteignung zuständigen Behörden wenden (BGE 62 I S. 269 mit Zitaten).

2. — Dass die Nacharbeiten an der Lorrainebrücke im Zeitpunkt der Planaufgabe noch nicht vorauszusehen

waren und dass Frau Kopp ihre Forderung rechtzeitig innert dreissig Tagen seit Kenntnis von der Schädigung anmeldete, hat der Schätzungscommissionspräsident schlüssig dargetan (vgl. über den Begriff der Voraussehbarkeit nach Art. 41 lit. c EntG BGE 64 I S. 233 ff.). Seine Auffassung wird bestätigt durch das von Frau Kopp erwähnte, bei den Akten liegende Schreiben eines der Experten, die dem Bundesgericht das Gutachten vom 2. Mai 1938 erstatteten.

3. — Über das Bestehen der geltend gemachten Schädigung ist im vorliegenden Verfahren, das sich nur auf die Zulässigkeit der nachträglichen Forderungsanmeldung bezieht, nicht zu befinden. Ebenso wenig darüber, ob durch die behaupteten Auswirkungen der Nacharbeiten in die nachbarrechtlichen Befugnisse der Frau Kopp eingegriffen wurde. Sollten die SBB dies bestreiten, so wird die Schätzungscommission bei der materiellen Behandlung der Angelegenheit zu entscheiden haben, ob darüber das Verfahren nach Art. 69 EntG durchzuführen ist (BGE 64 I S. 238) oder ob Frau Kopp, nachdem sie den SBB Land abtreten musste, beim Nachweis des geltend gemachten Schadens ohne Rücksicht auf den Umfang ihrer nachbarrechtlichen Befugnisse Ersatz verlangen kann (Art. 22 Abs. 2 EntG);

erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

A. STAATSRECHT — DROIT PUBLIC

I. GLEICHHEIT VOR DEM GESETZ (RECHTSVERWEIGERUNG)

ÉGALITÉ DEVANT LA LOI (DÉNI DE JUSTICE)

Vgl. Nr. 69. — Voir n° 69.

II. HANDELS- UND GEWERBEFREIHEIT LIBERTÉ DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE

69. Urteil vom 7. Oktober 1938 i. S. Schulthess und Genossen gegen Unterwalden nid dem Wald.

Legitimation von Hausierern zur staatsrechtlichen Beschwerde gegen ein Hausiergesetz eines Kantons, in dem sie nicht wohnhaft sind (Erw. 1).

Art. 4 und 31 BV. Rechtliche Natur der Hausierpatenttaxe: Steuer und Gebühr. Soweit die Taxe eine Steuer bildet, darf sie für Einwohner anderer Kantone nicht höher sein als für Einheimische. Nur wenn die Patenterteilung für Auswärtige mehr Arbeit und Kosten verursacht, darf von diesen ein entsprechender Zuschlag zu der in der Taxe liegenden Gebühr verlangt werden (Erw. 2).

A. — Am 24. April 1938 erliess die Landsgemeinde von Nidwalden ein neues Gesetz betr. den Hausierverkehr, das Verfahren bei Ausverkäufen und die Bekämpfung unlauteren Geschäftsgebahrens. Darin wird der Hausierhandel