Urteilskopf

101 Ib 56

11. Urteil vom 26. März 1975 i.S. Einwohnergemeinde Neuenhof gegen Schweiz. Bundesbahnen und Eidg. Schätzungskommission 8. Kreis
Regeste (de):
Enteignung. Beeinträchtigung eines Jagdreviers; Art. 5 und 69 EntG.

1. Das in Art. 69 EntG vorgesehene Verfahren findet nicht Anwendung, wenn streitig ist, ob das angeblich verletzte Recht seiner Natur nach überhaupt Gegenstand einer Enteignung bilden kann; hierüber entscheidet in jedem Falle die Schätzungskommission (Erw. 2).

2. Die Befugnis der aargauischen Gemeinden, ihr Territorium als Jagdrevier zu verpachten und vom Pächter Abgaben zu erheben, ist hoheitlicher Natur und gehört nicht zu den in Art. 5 EntG aufgezählten Rechten, welche Gegenstand einer Enteignung bilden können. Die Gemeinden haben aufgrund des EntG keinen Anspruch auf Entschädigung für die Mindereinnahmen an Jagdpachtzinsen, die sich infolge des öffentlichen Werkes ergeben (Erw. 3).

Regeste (fr):
Expropriation. Préjudice causé à un district de chasse; art. 5 et 69 LEx.

1. La procédure prévue à l'art. 69 LEx. ne s'applique pas lorsque le litige porte sur le point de savoir si le droit dont la lésion est alléguée peut, en raison de sa nature, être l'objet d'une expropriation; c'est la Commission d'estimation qui doit trancher ce point (consid. 2).

2. Le droit des communes argoviennes d'affermer leur territoire pour la chasse et de prélever des redevances auprès des fermiers relève de leur souveraineté et ne fait pas partie des droits - énumérés à l'art. 5 LEx. - qui peuvent faire l'objet d'une expropriation. Les communes n'ont droit, en vertu de la loi fédérale sur l'expropriation, à aucune indemnité pour la réduction - consécutive à la réalisation de l'ouvrage public - des recettes qu'elles retirent de l'affermage des districts de chasse (consid. 3).

Regesto (it):
Espropriazione. Pregiudizio causato a una riserva di caccia; art. 5 e 69 LEspr.

1. La procedura prevista dall'art. 69 LEspr. non si applica ove sia controverso se il diritto di cui è affermata la lesione possa essere, in ragione della sua natura, oggetto di una espropriazione; competente a risolvere tale questione è la Commissione federale di stima (consid. 2).

2. Il diritto dei comuni argoviesi di dare in concessione per la caccia il loro territorio e di riscuotere un canone dai concessionari costituisce una forma d'esercizio della loro sovranità e non è compreso tra i diritti - enumerati dall'art. 5 LEspr. - che possono essere espropriati. I comuni non hanno diritto, in virtù della legge federale sull'espropriazione, ad alcuna indennità per la riduzione, dovuta alla realizzazione dell'opera pubblica, del reddito che traggono dai canoni per la concessione delle riserve di caccia (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 57

BGE 101 Ib 56 S. 57

A.- Im Rahmen des Enteignungsverfahrens, das die SBB für den Bau der neuen Heitersberglinie eingeleitet hatten, verlangte die Einwohnergemeinde Neuenhof Ersatz für den Minderertrag an Jagdpachtzinsen. Gewisse Gebiete des Jagdreviers Neuenhof seien infolge des Baus des Heitersbergtunnels und der Nationalstrasse N 1 nicht mehr bejagbar, was dazu geführt habe, dass das Revier bei der Neuverpachtung nur noch auf Fr. 2467.– geschätzt und sein früherer Durchschnittswert von Fr. 3246.– nicht mehr erreicht worden sei. Die SBB hätten der Gemeinde hiefür einen jährlichen Schadenersatz von Fr. 198.– zu leisten.

B.- Mit Entscheid vom 13. August 1974 wies die Eidg. Schätzungskommission 8. Kreis (ESchK) diese Ansprüche ab.

C.- Die Einwohnergemeinde Neuenhof führt hiegegen Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit dem Antrag, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben, das Schätzungsverfahren zu sistieren und der Enteignerin gemäss Art. 69 Abs. 1 eine Frist anzusetzen zur Klageerhebung beim ordentlichen Richter; eventuell sei die Enteignerin im geforderten Umfange, rückwirkend ab Beginn der Bauarbeiten, zu Schadenersatz zu verurteilen. Die SBB und die ESchK beantragen Abweisung der Beschwerde.
Das Bundesgericht weist die Beschwerde der Gemeinde Neuenhof ab aus folgenden

Erwägungen

Erwägungen:

2. Die Gemeinde Neuenhof rügt eine Verletzung von Art. 69 Abs. 1 EntG. Sie macht geltend, die ESchK habe dem Entscheid des ordentlichen Richters unzulässigerweise vorgegriffen, indem sie selbst geprüft habe, ob das Recht, für das eine Entschädigung verlangt werde, überhaupt bestehe. Sobald der Enteigner einen Anspruch, der Gegenstand der Enteignung bilden könne oder von dem nur behauptet werde, dass er es sein könnte, bestreite, dürfe die EschK nicht mehr tätig sein, es sei denn, die Voraussetzungen gemäss Art. 69 Abs. 2 EntG wären erfüllt. Das sei hier nicht der Fall gewesen.

BGE 101 Ib 56 S. 58

Ob das Jagdrecht ein ziviles oder ein öffentliches Recht sei, ob es überhaupt bestehe oder nicht, sei eine Frage, die nicht in die Kompetenz der ESchK falle. Allein schon die Behauptung des Enteigneten, es bestehe ein Recht, das Gegenstand der Enteignung bilden könne, genüge, um die zwingende Bestimmung von Art. 69 EntG in Anwendung zu bringen. Unter diesen Umständen hätte sich die ESchK nicht über Art. 69 Abs. 1 EntG hinwegsetzen dürfen. Dass die Voraussetzungen des Art. 69 Abs. 2 EntG nicht erfüllt sind, wird auch von den SBB nicht in Abrede gestellt. Zur Entscheidung steht daher einzig, ob die ESchK Absatz 1 dieser Bestimmung hätte anwenden müssen. Danach ist das Verfahren vor der ESchK auszusetzen und dem Enteigner eine Frist zur Klageerhebung beim ordentlichen Richter anzusetzen, wenn "der Bestand des Rechtes, für das eine Entschädigung verlangt wird", bestritten wird. Wie das Bundesgericht in seiner neuesten Rechtsprechung zu Art. 69 Abs. 1 EntG entschieden hat, gehören vor den Zivilrichter nur Streitigkeiten über die Existenz eines Rechtes, nicht aber solche darüber, ob und in welchem Umfang ein Recht verletzt sei. Wer beispielsweise die Verletzung eines Nachbarrechtes bestreitet, stelle damit nicht dieses selbst in Frage (BGE 94 I 299). Entsprechend muss die Antwort dort lauten, wo einzig verneint wird, dass es sich bei dem angeblich verletzten Recht um ein Recht handelt, das seiner Natur nach Gegenstand einer Enteignung bilden kann. Das ist hier jedoch der Fall gewesen. Die SBB haben nicht bestritten, dass der Gemeinde Neuenhof kraft kantonalen Rechtes die Befugnis zusteht,

Jagdpachtzinse auf ihrem Gebiete zu erheben; sie haben die Existenz dieses "Rechtes" nicht in Abrede gestellt; vielmehr anerkennen sie auch vor Bundesgericht ausdrücklich jene Befugnis der Gemeinde. Entsprechend hatte denn auch die ESchK nur darüber befunden, ob das behauptete "Recht" ein solches war, das Gegenstand einer Enteignung sein kann. Darüber musste von ihr entschieden werden, bevor sich überhaupt die Frage der Anwendung von Art. 69 Abs. 1 stellte, denn wenn diese Bestimmung vom Bestand des Rechtes spricht, für das eine Entschädigung verlangt wird, so wird damit stillschweigend vorausgesetzt, dass es sich bei dem behaupteten Recht um einen Anspruch handelt, der überhaupt im Sinne von Art. 5 EntG einer Enteignung zugänglich ist. Ob

aber ein geltend gemachtes Recht seiner Natur nach diesen Anforderungen entspricht, ist eine Frage, die von der mit einer Enteignungsangelegenheit befassten Behörde selber zu entscheiden ist. Die ESchK ist deshalb mit Fug nicht gemäss Art. 69 Abs. 1 EntG verfahren. Die Beschwerde der Gemeinde Neuenhof ist in diesem Punkte unbegründet.

3. Die ESchK hat des weiteren den Anspruch der Gemeinde Neuenhof materiell abgewiesen, weil das aargauische Jagdrecht ein öffentliches Recht sei und als solches nicht zu den privaten dinglichen Rechten im Sinne des Art. 5 EntG zähle. a) Die Beschwerdeführerin lehnt "rein vorsorglich" diese Betrachtungsweise ab, wobei sie teilweise zur Begründung auf ihre Vorbringen im Verfahren vor der ESchK verweist. In der Rechtsschrift an das Bundesgericht anerkennt sie, dass es sich bei der Jagdpacht um ein öffentlich-rechtliches Verhältnis handelt und der Jagdpachtvertrag nicht ein Pachtvertrag im Sinne des OR, sondern ein Konzessionsverhältnis sei. Anderseits bleibe die Tatsache bestehen, dass die Jagdpacht ein wohlerworbenes Recht begründe, das nur unter Ausrichtung einer Entschädigung ganz oder teilweise entzogen werden dürfe. § 26 des aarg. JG gehe noch weiter, indem es die zur Erhebung der Jagdpachtzinse berechtigten Gemeinwesen verpflichte, den Jagdpachtzins für die laufende Pachtperiode herabzusetzen, wenn der jagdliche Wert des Reviers eine nicht vom Pächter selbst verursachte wesentliche Einbusse erleide. Die durch den Bau und Betrieb der Heitersberglinie verursachte Wertverminderung des Jagdreviers gebe deshalb den betroffenen Pächtern Anspruch auf eine angemessene Herabsetzung des Pachtzinses. Damit konkurriere ein Entschädigungsanspruch aus materieller Enteignung mit dem aus § 26 aarg. JG folgenden Herabsetzungsanspruch. Beide Ansprüche seien dabei nach Entstehung und Höhe gleichwertig. Unter diesen Umständen läge es nahe, die Ansprüche der Pächter aus Enteignungsrecht abzuweisen, da ja der Weg über § 26 aarg. JG offen stehe. Diese Lösung trage jedoch der Tatsache keine Rechnung, dass die Bestimmung des § 26 eine Besonderheit des aargauischen Jagdrechtes bilde, die in anderen Jagdgesetzen keine Parallele finde. In allen andern Kantonen mit Revierjagd könnten die betroffenen Jagdpächter ihre Entschädigungsforderungen nur im Enteignungsverfahren vorbringen.

Diese Kantone bzw. deren Gemeinden erlitten deshalb beim Bau von Bahnlinien oder Nationalstrassen keine Einbussen, wenn infolge der Bauarbeiten oder des Betriebs der Anlagen in wohlerworbene Rechte der Jagdpächter eingegriffen werde. Das sei beim Kanton Aargau anders. Dieser würde deshalb bei Abweisung seiner Ansprüche aus Jagdrecht schlechter gestellt als andere Kantone, deren Jagdgesetze keine dem § 26 entsprechende Bestimmung enthielten, was mit dem Grundsatz der Rechtsgleichheit unvereinbar sei. Diese Argumentation ist unbehelflich. Die ungleichen Folgen, welche sich im Fall der Beeinträchtigung verliehener Jagdberechtigungen durch den Bau und Betrieb einer Eisenbahnlinie oder einer Nationalstrasse für den Kanton Aargau (bzw. seine Gemeinden) im Vergleich mit den Kantonen (und deren Gemeinden), die keine dem § 26 des aarg.

JG entsprechende Regelung kennen, ergeben können, sind die Konsequenz der von jenem Kanton selber getroffenen Ordnung; sie haben nichts mit einer rechtsungleichen Anwendung des EntG durch die ESchK zu tun. Davon abgesehen ist der Einwand auch rein sachlich insoweit unbegründet, als der in § 26 aarg. JG dem Pächter eingeräumte Herabsetzungsanspruch nur die Zinsen für den noch nicht verflossenen Teil der laufenden achtjährigen Pachtperiode betrifft. Bei der Neuversteigerung des beeinträchtigten Jagdreviers kommt die Vorschrift nicht mehr zum Zuge, und zumindest bezüglich des künftigen Pachtzinsausfalles ist die Lage im Kanton Aargau dieselbe wie in jenen Kantonen, die keine § 26 entsprechende Vorschrift haben. b) Zu prüfen bleibt die grundsätzliche Frage, ob die Gemeinde Neuenhof für die entgangenen und künftig entgehenden Einnahmen aus der Verpachtung ihres Jagdreviers nach den Vorschriften des eidg. Enteignungsgesetzes überhaupt Ersatz verlangen kann. aa) Nach Art. 5 Abs. 1 EntG können Gegenstand des Enteignungsrechtes nur dingliche Rechte an Grundstücken sowie die aus dem Grundeigentum hervorgehenden Nachbarrechte, ferner die persönlichen Rechte von Mietern oder Pächtern des von der Enteignung betroffenen Grundstückes sein. Abgesehen von den letztgenannten persönlichen Rechten, die hier zum vorneherein ausscheiden, sind danach einer formellen Enteignung im Sinne des eidg. EntG nur zugänglich

das Eigentum an Grundstücken, d.h. an Liegenschaften, an den in das Grundbuch aufgenommenen selbständigen und dauernden Rechten (BGE 96 I 292) und an Bergwerken (Art. 655 ZGB), sowie beschränkte dingliche Rechte an Grundstücken, wie Dienstbarkeiten, Nutzniessungsrechte usw. (Art. 730-781 ZGB), im Grundbuch vorgemerkte bzw. verdinglichte Rechte (Vorkaufs-, Rückkaufs- und Kaufsrechte) und die aus dem Grundeigentum hervorgehenden nachbarrechtlichen Ansprüche (Art. 684-698). Insgesamt fallen also nur private Rechte an unbeweglichen Sachen in Betracht; Rechte an beweglichen Sachen und Forderungen scheiden, unter Vorbehalt von Zubehör zu Grundstücken, aus (HESS, N. 2-11 zu Art. 5 EntG). bb) Nach § 14 Abs. 1 und 2 aarg. JG "wurzelt" das Jagdrecht im Grundeigentum und verpachten die Einwohnergemeinden an Stelle der Grundeigentümer jenes Recht. Der Wortlaut dieser Bestimmungen könnte auf den ersten Blick zur Annahme verleiten, es sei das Jagdrecht im Kanton Aargau Bestandteil des Grundeigentums und die Einwohnergemeinde Neuenhof mache stellvertretend für die Grundeigentümer deren Rechte geltend. Dem ist jedoch - wie eine nähere Prüfung ergibt - nicht so. Die den Kantonen konkludent durch Art. 25 BV und ausdrücklich durch Art. 1 Abs. 1 des eidg. Jagd- und Vogelschutzgesetzes (JVG) vorbehaltene Befugnis zur Regelung der Voraussetzungen für die Erlangung der Jagdberechtigung und zur Bestimmung des Jagdsystems ermächtigt sie nicht, das Jagdrecht zum Bestandteil des Grundeigentums zu erheben und es als Grundeigentümerjagdrecht auszugestalten. Das Jagdrecht bildet nach übereinstimmender Lehre nicht Teil des Grundeigentums im Sinne des Bundeszivilrechts (LEEMANN, N. 6 zu Art. 667 ZGB; MEIER-HAYOZ, N. 21 zu Art. 667 ZGB; WIELAND, N. 4 zu Art. 699 ZGB), und ein Vorbehalt des Bundesrechtes zugunsten einer abweichenden kantonalen Ordnung dinglicher Rechte an privaten Grundstücken, wie sie hier in Frage stehen, fehlt. Art. 664 ZGB behält kantonales Recht nur hinsichtlich herrenloser und öffentlicher Sachen vor. Letztere können zwar auch in privatem Eigentum stehen, dienen aber unmittelbar öffentlichen Zwecken (MEIER-HAYOZ, N. 5-10 und 109 zu Art. 664 ZGB). Die Beschwerdeführerin macht mit Recht nicht geltend, dass die das Jagdrevier bildenden

Grundstücke solcher Art seien (s. §§ 82-84 aarg. EG zum ZGB). Zudem wäre ohnehin fraglich, ob der Vorbehalt des Art. 664 ZGB ein solcher zugunsten des Privatrechts ist (LIVER, N. 15 zu Art. 5 ZGB), und schliesslich könnte das private Recht, dem der Kanton solche Sachen unterstellen wollte, nur das Bundeszivilrecht sein

(HAAB, N. 27 zu Art. 664; LEHMANN, N. 18 und 72 zu Art. 664 ZGB; LIVER, N. 15 zu Art. 5 ZGB; MEIER-HAYOZ, N. 83 zu Art. 664). Der Kanton Aargau konnte somit schon vom Bundeszivilrecht her gesehen das Jagdrecht in seinem Jagdgesetz von 1969 nicht zum Bestandteil des Grundeigentums erklären (ebenso Theo DOMMER, Die Jagdpacht, Diss. Lausanne 1948, S. 67; R. MEIER, Der Träger des Jagdrechtes im Kanton Aargau, ZBl 38/1937, S. 401 ff.). Im übrigen widerspräche eine solche Ordnung aber auch Art. 1 Abs. 2 eidg. JVG. Der darin ausgesprochene Vorbehalt zugunsten des kantonalen Rechtes sieht selber als Jagdsysteme ausdrücklich die Pachtjagd und die Patentjagd vor. Beide sind jedoch Ausdruck der Regalität und nicht eines aus dem Grundeigentum folgenden Jagdrechts (s. BAUR, Zürcherisches Jagdrecht, 2. A. 1967 S. 12; HAAB, N. 14 zu Art. 699 ZGB). Tatsächlich hat aber auch der Kanton Aargau mit dem JG von 1969 nicht das Grundeigentümerjagdrecht eingeführt, sondern sich wie die übrigen Kantone auf den Boden des Jagdregals gestellt. Schon das alte aargauische JG von 1838 hatte unmissverständlich die Regalität der Jagd hervorgehoben (§ 1). Die damals ungenügende Regelung der Wildschadenfrage rief zwar in der Folge die unzufriedenen Grundeigentümer auf den Plan, die schliesslich 1895 mit einem Initiativbegehren durchdrangen, mit welchem sie vom Kanton forderten, dass er die Jagdgesetzgebung abändere; das Jagdrecht habe grundsätzlich an das Grundeigentum überzugehen, die Einwohnergemeinde habe an Stelle des vereinzelten Grundeigentümers den Betrieb der Jagd zu verpachten und die Erträge hieraus seien vorab zu landwirtschaftlichen Zwecken zu verwenden. In das Gesetz von 23. Februar 1897 wurde sodann der Initiativtext einbezogen und dieser schliesslich in leicht abgeänderter Form auch ins neue JG vom 25. Februar 1969 übernommen. Wie jedoch im Schrifttum zur Entstehungsgeschichte des heutigen § 14 aarg. JG überzeugend nachgewiesen wird, standen damals stets die Regelung der Wildschadenfrage

und damit eine gerechtere Verteilung der Erträgnisse aus der Jagdpacht im Vordergrund, nicht aber die Einführung eines eigentlichen Grundeigentümerjagdrechtes. Entsprechend wurde denn auch der heute in § 14 aarg. JG enthaltene Grundsatz gar nie ernst genommen (R. MEIER, ZBl 38/1937 S. 401 ff., insbes. S. 407/410). Das erhellt auch aus der gesamten Ordnung des Jagdrechtes durch den Kanton Aargau. Nicht nur bedarf der Grundeigentümer (mit Ausnahme seiner Abwehrbefugnisse gemäss § 47 JG) wie jeder Dritte selbst zur Jagd auf seinem eigenen Grund und Boden einer Jagdberechtigung, die er sich durch Pacht eines Jagdreviers von seiten der Einwohnergemeinde verschaffen muss, sondern er hat dafür auch einen sog. Jagdpachtzins, der der Einwohnergemeinde zufliesst, und einen staatlichen Zuschlag von 15% zu entrichten. der Jagdpachtzins ist seinerseits für öffentliche Aufgaben bestimmt (§ 15) und der ganze Tenor des Gesetzes lässt erkennen, dass dabei der Wildschutz als Aufgabe des Staates im Vordergrund steht (s. auch Botschaft des Regierungsrates vom 22. Dezember 1967 S. 7). Soweit sich das Schrifttum mit der Frage befasst, vertritt es denn auch übereinstimmend die Auffassung, dass der Kanton Aargau auf dem Boden des Jagdregals steht und von einem Grundeigentümerjagdrecht nicht die Rede sein kann (HAAB, N. 15 zu Art. 699 ZGB; DOMMER, a.a.O. S. 25; MAX KÄGI, Das schweizerische Jagdrecht, Diss. Genf 1911, S. 65; R. MEIER, a.a.O.). cc) Als Regal aber tritt das Jagdrecht in Erscheinung als ein dem Kanton zustehendes (Art. 25 BV und Art. 1 Abs. 1 eidg. JVG) Ausschlussrecht, kraft dessen dieser die Ausübung der Jagd auf seinem Territorium sich allein vorbehält und für den Fall der Verleihung fiskalisch belastet (BURCKHARDT, Kommentar zur BV 3. A. S. 187; BAUR, a.a.O. S. 22; MARC CHRISTEN, Kantonale Regalien und Bundeszivilrecht, Diss. Bern 1950, S. 22; DOMMER, a.a.O. S. 58). Da es sich hiebei um eine historisch verwurzelte, im allgemeinen Herrschaftsrecht des Staates aufgegangene Befugnis handelt (FLEINER, Institutionen, 7. A. S. 317 Anm. 2; MELCHIOR SPAHN, Die kantonalen Regalrechte, Diss. Zürich 1956 S. 31), tritt der Staat als Träger des Regals nicht wie ein privater auf, sondern als Inhaber der Staatsgewalt (s. für Jagd und Fischerei: BGE 41 II 409; BGE 63 II 48 Erw. 1, BGE 86 II 127, BGE 90 II 422; für das Wasserregal: BGE 47 I 226). Entsprechend ist auch das Entgelt, welches der

Staat bei Verleihung des Jagdrechtes an einen Privaten von diesem fordert, eine öffentliche Abgabe, eine Regalgebühr (BGE 66 I 8; GRISEL, Droit administratif suisse, S. 120). Die Befugnis, eine solche Gebühr zu erheben, ist somit nicht privatrechtlicher, sondern öffentlich-rechtlicher Natur; dann aber kann sie nicht Gegenstand des Enteignungsrechtes im Sinne von Art. 5 EntG sein. Es würde übrigens auch an der durch jene Vorschrift geforderten Verdinglichung fehlen. Ein Vergleich mit den aus dem Fischereiregal folgenden Rechten (BGE 75 II 121) ist deswegen nicht schlüssig, weil die Gewässer im Kanton Aargau öffentliche Sachen sind, die im Eigentum des Staates stehen (§ 82 EG zum ZGB; MEIER-HAYOZ, N. 53 zu Art. 664 ZGB). dd) Ist dem aber so, kann auch der von der Gemeinde Neuenhof geltend gemachte Anspruch auf entgangenen Jagdpachtzins nicht unter Art. 5 Abs. 1 EntG fallen, denn was die Gemeinde geltend macht, ist nichts anderes als jene vom Kanton als Träger des Jagdregals ihr überlassene öffentlichrechtliche Befugnis zur Erhebung einer Regalgebühr. Ihre Beschwerde ist daher auch in diesem Punkte abzuweisen.