

einmal Eigentum erworben habe, als eine für die Frage der Rückerstattungspflicht präjudizielle Vorfrage betrachtet haben, indem sie von der Ansicht ausgingen, es könne die Rückerstattung der Titel nur verfügt werden, wenn angenommen werde, Anton Spengler sei nie Eigentümer derselben geworden. Es ließe sich also die Auffassung vertreten, die Vorinstanz habe, bevor sie zur Behandlung des zweiten Klagebegehrens schritt, zunächst über die im ersten Klagebegehren aufgeworfene Frage, ob Eigentum übergegangen sei, einen Entscheid gefällt und habe bei Fällung dieses Entscheides einen Satz des eidgenössischen Rechtes (den Satz nämlich, daß Eigentum auch bei Ungültigkeit der causa übergehen könne) verlegt. Es sei daher gegen diesen Teil des kantonalen Urteils die Berufung an das Bundesgericht zulässig, und es müsse somit, falls das Bundesgericht dazu gelange, die zur Gültigkeit des Eigentumsüberganges erforderlichen Rechtsakte (Besitzübertragung, Indossament usw.) als vorhanden anzunehmen, Rückweisung der Sache an die Vorinstanz behufs Beurteilung der Einrede der mangelnden Handlungsfähigkeit erfolgen. Selbst wenn nun aber die zur Gültigkeit des Eigentumsüberganges erforderlichen Rechtsakte als vorhanden angenommen und nach Rückweisung der Sache an die Vorinstanz diese letztere dazu gelangen würde, es sei auch die Frage der Handlungsfähigkeit des Joseph Spengler zu bejahen, woraus sich die Abweisung des ersten Klagebegehrens ergeben würde, so könnte hiedurch doch am Endergebnisse des Prozesses, nämlich an dem Entscheide über das zweite Rechtsbegehren der Klage, nichts geändert werden. Denn dieses Rechtsbegehren müßte alsdann, wie wohl mit anderer Motivierung (nämlich gestützt auf die Grundsätze über ungerechtfertigte Bereicherung), wiederum gutgeheißen werden. Ob aber die Beklagte zur Rückerstattung der streitigen Titel deshalb verurteilt wird, weil ihr Rechtsvorgänger nie Eigentümer derselben geworden sei, oder deshalb, weil er zwar Eigentümer geworden, jedoch obligatorisch zur Rückgabe derselben verpflichtet gewesen sei, ist für die Parteien praktisch durchaus gleichgültig.

3. Sofern also nicht angenommen werden wollte, das erste Rechtsbegehren der Klage sei überhaupt nur ein Motiv zur Begründung des zweiten und es sei somit, da auf dieses Motiv nichts

ankomme, von vorneherein nur eine Frage des kantonalen Rechtes zu entscheiden gewesen, weshalb das Bundesgericht zur Beurteilung der Sache inkompetent sei, so müßte das Eintreten auf die Berufung doch jedenfalls wegen mangelnden rechtlichen Interesses der Parteien an der Beurteilung des einzig dem eidgenössischen Rechte unterstehenden ersten Klagebegehrens, also wegen Gegenstandslosigkeit der Berufung abgelehnt werden; —

erkannt:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

XII. Rechnungswesen der Eisenbahnen.

Comptabilité des compagnies de chemins de fer.

102. Urteil vom 1. Dezember 1908

in Sachen Schweizerische Seetalbahngesellschaft, Ref., gegen Schweizerischen Bundesrat, Ref.-Beil.

Baukonto der Eisenbahngesellschaften. Subventionen von Eisenbahnunternehmungen. Was sind « Subventionen à fonds perdu », Art. 9 litt. d. Eisenbahnrechnungsgesetz vom 27. März 1896: Subventionen mit Gewinnanrecht fallen darunter. Bedeutung der Gesetzesmaterialien für die Gesetzesauslegung. — Kosten für Versetzung einer Lokomotivremise, Art. 4 Abs. 1; 5 Abs. 1; 9 litt. c. ibid. — Bauzinse auf dem Aktienkapital. Art. 4 Abs. 3 leg. cit.

A. Durch Beschluß vom 18. Oktober 1907 hat der Schweizerische Bundesrat die Jahresrechnung pro 1906 der Rekurrentin, der Schweizerischen Seetalbahngesellschaft in Hochdorf, die die frühere Reinach-Münster-Bahngesellschaft am 18. Mai 1906 durch Fusion in sich aufgenommen hatte, genehmigt, jedoch mit dem Vorbehalte, daß vom Baukonto auszuschneiden seien unter andern:

I. Die Subvention der Gemeinden und Korporationen von 180,000 Fr.

II. Die Ausgabe für das Versetzen der Lokomotivremise von 1783 Fr. 13 Cts.

III. Die zu 5 % berechneten Bauzinsen auf dem Aktienkapital von 18,852 Fr.

B. Gegen diese drei Verfügungen hat die Schweizerische Seetalbahngesellschaft am 31. Oktober 1908, also rechtzeitig, den durch Art. 16 des Rechnungsgesetzes vom 27. Mai 1896 vorgesehenen Rekurs an das Bundesgericht ergiffen, mit dem Begehren, sie aufzuheben.

Der Schweizerische Bundesrat hat in seiner Antwort beantragt, seinen Beschluß betreffend den Baukonto in allen Teilen zu bestätigen und den Rekurs im ganzen Umfange als unbegründet abzuweisen.

In der Replik und Duplik haben die Parteien die gestellten Anträge aufrecht erhalten.

Im Laufe des Verfahrens haben sie eine Reihe von Urkunden als Beweismittel zu den Akten gegeben, die, soweit erforderlich, im rechtlichen Teile gewürdigt werden.

Im Nachfolgenden wird jeder der drei Rekurspunkte hinsichtlich der tatsächlichen Verhältnisse und der Parteivorbringen gesondert behandelt.

I. Subvention von 180,000 Fr.

1. In dieser Beziehung steht folgendes fest: Für die Reimach-Münster-Bahn leisteten die Einwohnergemeinden Münster und Gunzwil, die Korporationsgemeinde Münster und das Stift Bero-Münster Kapitalbeiträge von zusammen 180,000 Fr., wogegen sie in entsprechendem Betrage Genußscheine erhielten. Diesen wurde ein gewisses Anrecht auf den Reingewinn eingeräumt, derart, daß zunächst die Aktionäre eine Dividende von $3\frac{1}{2}$ %, nach fünf Jahren von 4 %, erhalten sollten, und dann aus dem Überschuf die Inhaber der Genußscheine eine solche von $3\frac{1}{2}$ resp. 4 %, und daß eine allfällige Restanz beiden gleichmäßig zuzukommen habe. Im übrigen sollten die Genußscheine weder Rechte am Gesellschaftsvermögen noch Stimmrecht in der Gesellschaft begründen. Diese in den Statuten der Reimach-Münster-Bahngesellschaft (§§ 9 und 34) aufgestellten Bestimmungen sind nach der Fusion in die Statuten der Seetalbahngesellschaft (§ 12) übergegangen.

2. Die Rekurrentin bringt nun zur Begründung ihres Standpunktes an: Es handle sich nicht um „Subventionen à fonds

perdu“ im Sinne von Art. 9 litt. d des Rechnungsgesetzes (worauf der Bundesrat seine Verfügung stützt). Denn zum Begriff solcher Subventionen gehöre nicht nur, daß das einbezahlte Kapital nicht zurückbezahlt werden müsse, sondern auch dessen Unverzinslichkeit und Ausschluß von jeder Beteiligung am Gewinn. So habe denn auch die Botschaft vom 11. November 1895 zum Rechnungsgesetz (Bundesblatt 1895 IV S. 62/63) ausdrücklich erklärt, daß von der Bestimmung des Art. 9 litt. d Subventionen ausgenommen seien, „die am Reinertrage des Unternehmens in irgendwelcher Form partizipieren oder rückzahlbar sind“. Auch in den Räten sei dieser Grundsatz als ganz selbstverständlich hingestellt worden, wofür z. B. auf das Votum des ständerätlichen Berichterstatters zu Art. 9 (stenographisches Bulletin, Dezember 1895, S. 765) verwiesen werde.

Demgegenüber macht der Bundesrat, vertreten durch das eidg. Eisenbahndepartement, in der Antwort geltend: Die vorliegende freiwillige, nicht wieder einbringliche Leistung an den Bahnbau entspreche vollkommen den Subventionen à fonds perdu des Art. 9. Die Leistung sei an eine öffentliche, zum Vorteil der Gegend entstehende Unternehmung erfolgt. Die daraus entstandenen Anlagewerte bilden ein „öffentliches gemeinsames Gut und an Stelle von vermögensrechtlichen Beziehungen zur Bahngesellschaft trete ein indirektes Verhältnis, hier ein Anrecht auf allfällige Ertragsüberschüsse“. Bei einer Veräußerung oder bei einem Rückkaufe der Bahn seien die Subventionen und die ihnen entsprechenden Anlagewerte nicht loszukaufen und der Aktiengesellschaft nicht zu vergüten. Für die Gesellschaft seien sie auch keine Schuld. Deshalb dürften die 180,000 Fr. nicht in den Passiven der Bilanz erscheinen und seien die Baukosten nicht um diesen Betrag zu vermindern. Ohne die verlangte Herabsetzung des Baukontos ergäbe sich für die Aktionäre ein unbegründeter, dem Wesen der Subvention widersprechender Überschuf von 180,000 Fr. Daran ändere das Gewinnanrecht nichts. Ansprüche auf das Stamm- oder Aktienkapital und solche auf die Rendite seien zweierlei Dinge, mit verschiedener Funktion und ohne Zusammenhang in der Gestaltung der Rechnung. Erstere Ansprüche kämen ziffermäßig in der Bilanz unter den Passiven zum Ausdruck, letztere, bei genügender Betriebsergebnis, bloß in

der Gewinn- und Verlustrechnung. So seien z. B. die 170,000 Genußscheine der Jura-Simplon-Bahn in den Passiven der Bilanz nur pro memoria vorgemerkt gewesen, obschon hier die Inhaber neben Gewinnanrechten noch ein Anrecht auf den allfälligen Liquidationsüberschuß bis zu 50 Fr. per Schein gehabt hätten. Die abweichenden Äußerungen der bundesrätlichen Botschaft und des ständerätlichen Berichterstatters vermöchten die richtige Anwendung des Gesetzes nicht zu beeinträchtigen, und es könne ihnen übrigens die präzise Auffassung des nationalrätlichen Berichterstatters über die „Subventionen à fonds perdu“ entgegengehalten werden.

In der Replik bringt die Rekurrentin weiter an: „A fonds perdu“ sei nach dem Wortsinne und Sprachgebrauch des täglichen Lebens nur ein Kapital gegeben, das für den Geber vollständig und ohne daß er einen Gegenwert erhalten hätte, verloren ist, wie bei einem unfreiwilligen Verlust, nicht aber ein Kapital, das noch Erträgnisse abwerfe. Die angeführten Beweise aus den Gesetzesmaterialien seien von entscheidender Bedeutung für die Auslegung des Art. 9 litt. d; was den nationalrätlichen Berichterstatter anbelange, so habe er sich über die Frage in Wirklichkeit nicht ausgesprochen und hätte er das gewiß getan, wenn er anderer Meinung gewesen wäre als die Botschaft und der Berichterstatter im Ständerat. Bei einer Veräußerung oder beim Rückkauf müßten sich die Subventionen sicherlich nicht gefallen lassen, einfach ignoriert zu werden; sondern sie könnten dem Erwerber oder Rückkäufer gegenüber das gleiche Recht auf Gewinnanteil geltend machen, wie es ihnen gegen die Rekurrentin zustehe. Von dem behaupteten Aktivenüberschuß von 180,000 Fr. in der Bilanz sei keine Rede, da ja das Subventionskapital in die Passiven eingestellt werde. Sollte das über die Genußscheine der Jura-Simplon-Bahn gesagte zutreffen, so wäre damit eine ungesetzliche Behandlung der Rekurrentin doch nicht gerechtfertigt. Übrigens könne anderseits darauf verwiesen werden, daß das Subventionskapital der Gotthardbahn in den Passiven der Bilanz figuriere, während in den Aktiven der gesamte Betrag des Bankontos, mit Inbegriff der — gleichfalls am Reinertrag anteilsberechtigten — Subventionen enthalten sei. Dabei sei zu bemerken, daß der Bundesrat die Rückkaufssumme bezw. den konzessionsgemäßen Reinertrag deshalb

kürzen wolle, weil die Gotthardbahn für zwei Betriebsjahre den Subventionierten Ertragsanteile verabsolgt habe.

In der Duplik entgegnet der Bundesrat: Die Bedeutung des Ausdrucks „à fonds perdu“ im allgemeinen Sprachgebrauch entspreche seiner Auslegung des Art. 9 litt. d, indem unter fonds (fonds social, fonds public, fonds perdu) im allgemeinen bestimmte Kapitalsummen verstanden werden. Auch Art. 656 OR verlange die vom Bundesrat geforderte Rechnungsaufstellung. Daß in der von der Seetalbahn eingereichten Bilanz ein Aktivenüberschuß wirklich vorhanden sei, ergebe sich daraus, daß das ihr gegenübergestellte Passivum („Genußscheinkapital der Reinach-Münster-Bahn 180,000 Fr.“) ein fiktives sei, in Wirklichkeit nicht bestehe. Über die Stellung der Subventionen bei einem Besitzeswechsel oder Rückkauf sei zur Zeit nicht zu entscheiden; es genüge, darauf hinzuweisen, daß die Subventionen sich für solche Fälle keine Kapitalrückzahlung ausbedungen hätten. Die bei der Jura-Simplon-Bahn vorgenommene Verrechnung sei, wie noch bemerkt werde, seinerzeit mit der eidg. Aufsichtsbehörde vereinbart worden. Was die unrichtige Verbuchung des Subventionskapitals der Gotthardbahn anbetreffe, so stamme eben hier die erste Bilanz-aufstellung aus einer Zeit, da der Bund das Rechnungswesen der Eisenbahnen noch nicht zu prüfen und zu überwachen gehabt und auch das OR noch nicht bestanden habe. Nach dem Rückkauf werde aber diese Rechnungsstellung geändert werden. In der Rückkaufsbotschaft von 1897 und der Beilage XI dazu sei denn auch die Subvention vom Anlagekapital abgezogen worden, weil der Gesellschaft keine Ansprüche auf sie zustehen. Die ganz gleichen Rechtsverhältnisse lägen bei der Rekurrentin vor.

II. Ausgabe für das Versehen der Lokomotivremise (1783 Fr. 13 Gts.)

In tatsächlicher Beziehung ergibt sich hier aus den Akten, daß die Reinach-Münster-Bahn, um ihre Linie an die der Seetalbahn anzuschließen, im Bahnhof Reinach eine der letztern gehörende Lokomotivremise versehen mußte. Der Plan für die Verletzung bestand, wie unbestritten, schon vor der Fusion, dagegen ist die Verletzung und die Abrechnung (laut einer Angabe des Bundesrates in der

Duplik) erst nachher erfolgt. Seine Verfügung hatte der Bundesrat auf Art. 5 des Rechnungsgesetzes gestützt. Vor Bundesgericht beruft er sich auch auf Art. 9 litt. c dieses Gesetzes.

Im Rekurse wird über diesen Punkt ausgeführt: Art. 5 treffe nicht zu, weil das Versehen nicht „nach Eröffnung des Betriebes“ stattgefunden habe, sondern beim Bau der Linie Reinach-Münster, zu dem Zwecke des Anschlusses dieser Linie an die der Seetalbahn. Es handle sich also um Baukosten, die den übrigen durch die Erstellung der Linie Reinach-Münster verursachten gleichständen. Die Fusion spiele bei der Frage keine Rolle, da es sich stets nur frage, wieviel der Bau der Linie Reinach-Münster gekostet habe.

Der Bundesrat entgegnet in der Antwort: Durch das Versehen der Remise hätten das Bauobjekt und die Bahnanlage keinen ziffermäßigen Mehrwert erhalten. Es verhalte sich ähnlich wie bei der Erweiterung oder dem Umbau von Stationen, Werkstätten und dergl. oder der nachträglichen Anlage von Doppelgleisen, welche Kosten jeweils der Betriebsrechnung oder dem Verlustkonto und nicht dem Anlagekonto beigelegt würden. Als Beispiel können die Umänderungen auf der Gotthardbahnstation Goldau infolge der Einführung der nördlichen Zufahrtslinien dienen. (In der Duplik wird noch auf die Station Zug und die Posten im Baubudget der Bundesbahnen für 1908, die zu Lasten des Betriebes verrechnet werden, verwiesen.) Auch ohne die Fusion wäre die Reinach-Münster-Bahn nach Art. 9 litt. c des Rechnungsgesetzes verpflichtet gewesen, Aufwendungen für Einrichtungen außerhalb des Bahngebietes anders als auf dem Baukonto zu verrechnen. Übrigens sei die Fusion eine bloße Formalität gewesen, da die neue Linie von Anfang an administrativ und finanziell eine Unternehmung der Seetalbahn gewesen sei.

In der Replik erwidert die Rekurrentin: Art. 9 lit. c treffe nicht zu in Fällen wie hier, wo es sich um eine Aufwendung handle, die nötig gewesen sei, um das für die Linie der Reinach-Münster-Bahn bestimmte Tracé durch Beseitigung eines darin stehenden Gebäudes freimachen zu können. Die Aufwendung für den Abbruch und die Wiederherstellung des Gebäudes sei im Falle einer freiwilligen Verständigung ebenso gut eine Auslage für den Bahnbau, wie im Falle, wo sie, unter Durchführung der Expro-

priation, in Form einer Expropriationsentschädigung hätte erfolgen müssen. Art. 9 litt. c habe Aufwendungen im Sinne, die nicht die Erstellung der Bahnlinie selbst, sondern andere Verpflichtungen (z. B. aus Art. 6 und 7 des eidg. ExproGes.) der Bahngesellschaft verursachen.

In der Duplik bringt der Bundesrat noch neu an: Die Ausgabe betreffe eine Vergütung für eine Änderung im Gebiete der Nachbarunternehmung, woraus der Anschlußbahn kein Eigentum und auch kein Bilanzwert erwachse. Gegenüber der Reinach-Münster-Bahn rechtfertige sich die Streichung aus dem Baukonto aus Art. 9 litt. c, gegenüber der nachher mit ihr fusionierten Seetalbahn aus Art. 5.

III. Bauzinsen bei der Reinach-Münster-Bahn von 18,852 Fr.

1. Am 3. August 1904 wurde die konstituierende Generalversammlung für die Reinach-Münster-Bahngesellschaft abgehalten. Im Protokoll darüber und in den damals festgesetzten Statuten ist von Bauzinsen nicht die Rede. Dagegen schloß die konstituierte Gesellschaft am gleichen Tage, durch ihren Verwaltungsrat handelnd, mit der Seetalbahn, für die ihre Direktion handelte, einen Vertrag ab des Inhaltes: „I. Die Seetalbahngesellschaft liefert „der Reinach-Münster-Bahngesellschaft das zum Bau der Linie „Reinach-Münster, exklusive den Subventionen nötige Baukapital „und nimmt als Rückzahlung Aktien der letztern Gesellschaft entgegen. II. Die Reinach-Münster-Bahngesellschaft verzinst das zu „liefernde Kapital während der Bauzeit mit 5 %. III. Die Einzahlungen haben gemäß den Beschlüssen des Verwaltungsrates „der Reinach-Münster-Bahngesellschaft zu erfolgen.“ Auf diesen Vertrag stützt die Rekurrentin ihren Anspruch, den fraglichen Zinsbetrag von 18,852 Fr., der den Aktionären der Reinach-Münster-Bahn während des Baues ausbezahlt wurde, nach Art. 4 Abs. 3 Rechnungsgesetz dem Baukonto zu belasten.

2. Zur Begründung dessen wird im Rekurse ausgeführt: Art. 4 Abs. 2 stelle alternativ und nicht kumulativ zwei Erfordernisse auf mit der Bestimmung, daß die Auszahlung von Aktienzinsen „gemäß einer Vorschrift der Statuten oder gemäß Vertrag stattgefunden“ haben müsse.

Der Bundesrat erwidert hierauf in seiner Antwort: Nach Art. 630 OR müßten die Bauzinse in den Statuten, dem konstitutionellen Akte der Gesellschaft, vorgeesehen, also von der Generalversammlung beschlossen sein. In diesem Sinne sei auch Art. 4 Abs. 3 Rechnungsgesetz aufzufassen, der für die Eisenbahngesellschaften kein neues Recht geschaffen habe. Unter den darin erwähnten Verträgen könnten nur Abmachungen verstanden werden, die den grundlegenden Satzungen der Gesellschaft gleichwertig und von den Aktionären beschlossen seien. Der Vertrag vom 3. August 1904 sei kein solches Abkommen.

In der Replik wird geltend gemacht: Art. 4 Abs. 3 Rechnungsgesetz werde nicht, wie behauptet, von Art. 630 OR eingeengt. Eine solche Auslegung verstoße gegen den klaren Wortlaut der ersten Bestimmung, die ausdrücklich neben der statutarischen die vertragliche Ausbedingung von Bauzinsen vorsehe. Diese Bestimmung sei eben die *lex specialis* gegenüber der des Art. 630 und letzterer zeitlich nachfolgend. Nach dem frühern Rechnungsgesetz und der bundesgerichtlichen Praxis (US 15 Nr. 120 i. S. Gottshardbahn) seien denn auch die Bahnen durchaus nicht an die Vorschrift gebunden gewesen, die der Rekursbeklagte aus Art. 630 OR herauslese. Bei der weittragenden Bedeutung, die die Belastung des Baukontos habe, namentlich auch für den Rücklauf, könne das Gesetz die Zulässigkeit dieser Belastung unmöglich von Formalitäten, wie sie der Rekursbeklagte hervorhebe, abhängig machen. Entscheidend sei, daß die Bahn zufolge einer übernommenen Verpflichtung die zum Bau verwendeten Gelder, auch soweit sie den Gegenwert von Aktien gebildet hätten, habe verzinsen müssen.

Die Duplik enthält noch folgende Anbringen: Die Grundregel für die Aktienzinse liege auch seit dem neuen Rechnungsgesetz immer noch im OR. Das neue Gesetz habe „nur eine Erweiterung des Begriffes, aber nicht eine Erleichterung oder grundsätzliche Änderung in der Anrechnung von Aktienzinsen gebracht“. Solche Zinse berührten die Verhältnisse der Gesellschafter und könnten nur von diesen beschlossen werden. Man stelle sich z. B. vor, daß eine Unternehmung von der Bedeutung der Lössbergbahn einen 5% igen Aktienzins außerhalb der Generalversammlung beschließen würde. Das angerufene bundesgerichtliche Urteil i. S. der Gott-

hardbahn treffe nicht zu, weil hier Bauzinse für die Erstellung des zweiten Geleises und nicht Aktienzinse in Frage stehen. Übrigens sei nach den rechtlichen Verhältnissen der Aktiengesellschaft für Verträge vorliegender Art kein Platz, weil „im Rahmen der Gesellschafter unter sich keine Kontrahenten und Parteien auftreten können“ und die Gesellschaft allein als der Zusammenschluß aller Aktionäre die maßgebenden Satzungen, die Modalitäten für die Beibringung des Grundkapitals und die allfällige Verzinsung während der Bauperiode zu beschließen habe. Tatsächlich sei denn auch die Seetalbahngesellschaft für die Unternehmung Reinach-Münster kein unbeteiligter Dritter, sondern ihr Hauptaktionär. Als solcher habe sie sich nicht „durch einen Sondervertrag Aktienzinse sichern“ können. Der Vertrag sei ein Abkommen (der Gesellschaft) mit sich selbst oder der Gesellschafter unter sich und genüge so dem Rechnungsgesetz nicht.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

I. Hinsichtlich der Subventionen von zusammen 180,000 Fr.

Zu entscheiden ist, ob die Subvention einer Eisenbahnunternehmung auch dann eine solche „à fonds perdu“ im Sinne von Art. 9 litt. d des Eisenbahnrechnungsgesetzes vom 27. März 1896 sei, wenn der Subvenient zwar auf eine Rückzahlung des geleisteten Kapitals verzichtet, sich dagegen ein bestimmtes Anrecht am Gewinn der subventionierten Unternehmung ausbedungen hat.

Der Wortlaut des Gesetzes zunächst spricht für die Bejahung der Frage. Damit ein Kapital à fonds perdu geleistet werde, wird nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch nicht erfordert, daß der Leistende, außer dem Verzicht auf eine Rückzahlung des Kapitals, auch auf jeden Gegenwert für das Empfangene absteht, namentlich also auf jedes Zins- oder Gewinnanrecht, so daß er also das Kapital ohne Vorbehalt zu seinen Gunsten schenken würde. Vielmehr bedeutet im Französischen das Wort „fonds“ (fundus) Geldsumme, Kapital, im Gegensatz zu den daraus erzielbaren Erträgen (revenus, intérêts, bénéfices) und wird von der Hingabe eines Kapitals „à fonds perdu“ namentlich auch bei der Rentenbestellung gesprochen, also in einem Falle, wo diese Hinz-

gabe gerade zu dem Zwecke, Gegenleistungen zu erhalten, erfolgt. Soweit man also nur auf den Wortlaut von Art. 9 litt. d abstellt, fallen die Subventionen mit Gewinnanrecht mindestens ebenso gut unter diese Bestimmung als die ohne solches.

Der grammatikalischen Auslegung entspricht nun aber auch die logische, und zwar führt diese in zwingender Weise zu dem nämlichen Ergebnisse: Um die Bedeutung und Tragweite der vorliegenden Bestimmung zu erfassen, ist sie im Zusammenhang mit dem Inhalte und dem Zwecke des ganzen Gesetzes zu würdigen. Dieses unterstellt das Rechnungswesen der Eisenbahnen einer staatlichen Kontrolle, und zwar hauptsächlich in der Absicht, durch Aufstellung einheitlicher Normen über die Gestaltung der Rechnungen den Rückkauf vorbereiten zu helfen und Schwierigkeiten vorzubeugen, die sich ohne eine solche Überwachung und Vereinheitlichung des Rechnungswesens bei der spätern Festsetzung der Rückkaufentschädigung bieten würden (vgl. auch bundesrätl. Botschaft zum Gesetze, Schweiz. Bundesblatt 1895 IV S. 56). Und da nun laut den Konzessionen der einzelnen Eisenbahnunternehmungen die Rückkaufentschädigung sich entweder nach dem Reingewinn oder nach dem Anlagekapital der Unternehmung bestimmt, so ist es dem Gesetze wesentlich darum zu tun, daß diese Begriffe in den Büchern und Rechnungen der Gesellschaften ihren ziffernmäßigen Ausdruck finden (wobei im übrigen hier nicht zu prüfen ist, wiefern ihre Formulierung im Rechnungsgesetz die konzessionsmäßigen Entschädigungsansprüche einzuengen vermag). Im vorliegenden Falle steht von den beiden Begriffen der des Anlagekapitals in Frage und dieses soll nach dem Gesetz im Baukonto zur Darstellung kommen. Über den Baukonto aber bestimmt zunächst Art. 4 in grundsätzlicher Weise, daß er nur mit denjenigen Kosten belastet werden dürfe, die vom Konzessionär für die Erstellung oder den Erwerb der Bahn und die Beschaffung des Betriebmaterials aufgewendet worden sind. Es soll damit verhütet werden, daß der Konzessionär beim Rückkauf eine Entschädigung beanspruche, die durch den Gesamtbetrag, auf den ihn das Rückkaufsobjekt zu stehen kam, nicht voll gedeckt ist, und daß er sich derart durch den Rückkauf bereichere. Dieser allgemeine Grundsatz wird nun in Art. 9 litt. d für einen besondern Fall

spezifiziert, nämlich den, wo zur Erstellung der Bahn nicht rückzahlbare Subventionen gedient haben. Soweit dies der Fall gewesen ist, hat der Konzessionär für die Erstellung kein Kapital aufwenden müssen, sondern statt seiner ein Dritter, der Subvenient, und würde deshalb der Konzessionär, wenn er als Rückkaufspreis den gesamten in der Anlage investierten Kapitalbetrag verlangte, mehr beanspruchen, als was ihn die Anlage gekostet hat. Was aber den Subvenienten betrifft, so hat er seinen Beitrag nicht mit der Absicht geleistet, damit dem Konzessionär selbst etwas unentgeltlich zuzuwenden und also, wenn dieser, wie regelmäßig der Fall, eine Aktiengesellschaft ist, die Aktionäre in ihren persönlichen Vermögensrechten zu begünstigen. Vielmehr geht sein Wille stets dahin, die konzessionierte Unternehmung als eine im öffentlichen Interesse liegende zu fördern, ihr Zustandekommen zu ermöglichen oder zu erleichtern. Hinsichtlich der Subventionen kann also der Konzessionär beim Rückkauf einen Entschädigungsanspruch nicht darauf stützen, daß er eigenes und namentlich von dritter Seite unentgeltlich erhaltenes Kapital für den Bahnbau aufgewendet habe. Geht man hievon aus, so müssen aber die Subventionen mit und diejenigen ohne Anteilsrecht am Gewinn der Unternehmung, soweit es sich um die Bewertung des vom Konzessionär aufgewendeten Anlagekapitals und dessen rechnungsmäßige Wiedergabe im Baukonto handelt, als gleichartig angesehen werden. Ob die Subvenienten während der Zeit bis zum Rückkauf aus den Betriebsüberschüssen bestimmte Anteile zugeschieden erhalten haben oder nicht, mag von gewissem, hier nicht zu erörterndem Einfluß sein auf die Bemessung des Reingewinnes, wenn dieser für die Rückkaufentschädigung maßgebend ist, nicht aber für die Ermittlung dessen, was der Konzessionär als Anlagekapital aufgewendet hat. Denn in dieser Hinsicht haben die Beiträge der Subvenienten in beiden Fällen die nämliche Funktion erfüllt, nämlich dem Konzessionär ohne Rückgabepflicht ein Kapital zu beschaffen und aus fremden Mitteln das Werk ausführen zu helfen.

Nun macht allerdings die Rekurrentin gegenüber dieser Auslegung von Art. 9 litt. d geltend, daß bei der Ausarbeitung des Gesetzes die umgekehrte Auffassung zum Ausdruck gekommen sei.

Das trifft in der Tat zu, indem die bundesrätliche Botschaft vom 11. November 1895 (BBl loc. cit. S. 62/63) und der ständerrätliche Berichterstatter (Stenographisches Bulletin, Dezember 1895 S. 765) sich mit aller Bestimmtheit dahin ausgesprochen haben, daß unter die vorliegende Vorschrift keine Subventionen fallen, die am Reinertrag des Unternehmens in irgendwelcher Form teilnehmen. Und mit Unrecht beruft sich der Rekursbeklagte hiegegen auf das Votum des nationalrätlichen Berichterstatters über den Gesetzesentwurf (Stenographisches Bulletin 1896 S. 31), da dieser über die Frage sich nicht besonders geäußert hat. Nun ist aber gegenüber diesen Anbringen der Rekurrentin zu bemerken, daß damit die Bedeutung der Gesetzesmaterialien für die Auslegung des Gesetzes überschätzt wird. Solche Materialien haben den Charakter von bloßen Hilfsmitteln für die Auslegung, denen ein entscheidendes Gewicht dann nicht mehr zukommt, wenn sie in Widerspruch stehen mit dem, was aus den Gesetzestext, aus dem Sinn und Geist des Gesetzes im allgemeinen und dem praktischen Zwecke, dem es dienen soll, als der gesetzliche Wille in dem betreffenden Punkte entnommen werden muß. Denn der im Gesetze niedergelegte Willensinhalt besteht eben für sich selbst, objektiviert und losgelöst von den Meinungsäußerungen Einzelner, die bei der Ausarbeitung des Gesetzes über dessen künftigen Inhalt erfolgt sind. Im schweizerischen Staatsrecht tritt das um so deutlicher zu Tage, als hier die Bundesversammlung zwar den Text des spätern Gesetzes berät und endgültig feststellt, das Gesetz selbst aber nur durch die stillschweigende Zustimmung des Volkes, wie sie in der Annahmegerung des Referendums liegt, oder andernfalls durch die Volksabstimmung zu Stande kommt, also durch Akte, in denen eine Gutheißung nur des Gesetzestextes, nicht aber auch der Gesetzesmaterialien erblickt werden kann (vergl. im übrigen auch US 25 II Nr. 101 S. 845 und 27 I Nr. 93 S. 530). Hier nun hat sich aus den vorstehenden Ausführungen bereits ergeben, daß die von der Rekurrentin angeführten, bei der Ausarbeitung des Gesetzes gemachten Äußerungen über den Inhalt der jetzigen litt. d des Art. 9 dem Wortlaut und namentlich dem Sinne und Zwecke der Bestimmung widersprechen; diese Äußerungen erweisen sich damit als für die Auslegung bedeutungslos. Noch weniger

kann gegenüber dem gesagten der — übrigens von der Rekurrentin nicht geltend gemachte — Umstand in Betracht fallen, daß unter dem frühern Rechnungsgesetz vom 21. Dezember 1883, das eine der litt. d des jetzigen Art. 9 entsprechende Bestimmung nicht enthielt, die bundesrätliche Praxis, wie es scheint, die Buchung von Subventionen mit Gewinnanrecht auf Baukonto zugelassen und das Bundesgericht in einem Urteil i. S. der Vereinigten Schweizerbahnen (US 13 Nr. 18 a. E.) sich beinebens zu Gunsten dieser Auffassung ausgesprochen hat. Und endlich entkräftet es die obigen grundsätzlichen Erwägungen nicht, wenn die Rekurrentin anbringt, daß bei der Gotthardbahn die — ebenfalls gewinnberechtigten — Subventionen im Baukonto belassen werden. Diese nach dem gesagten unrichtige Behandlung mag sich, wie der Bundesrat ausführt, daraus erklären, daß diese Subventionen und ihre Buchung auf eine Zeit zurückreichen, wo das Rechnungswesen der Eisenbahnen vom Bundesrate noch nicht überwacht wurde; und praktisch ist sie jedenfalls ohne Bedeutung, indem der Rückkauf der Gotthardbahn auf der Grundlage nicht des Anlagekapitals, sondern des kapitalisierten Reingewinnes sich vollziehen wird. Mit Recht hat übrigens der Bundesrat diesem Beispiel die Behandlung des Genussscheinkapitals der frühern Jura-Simplon-Bahn gegenübergehalten, die der oben entwickelten Auslegung der litt. d des Art. 9 entspricht.

Damit kommt man dazu, den Rekurs im vorliegenden Punkte abzuweisen und die bundesrätliche Verfügung, wodurch die fraglichen Subventionen von zusammen 180,000 Fr. aus dem Baukonto weggewiesen wurden, zu bestätigen. Infolgedessen können sie, entgegen der Behauptung der Rekurrentin, auch nicht mehr als Passivposten in der Bilanz erscheinen, wie sich auch aus dem Schlusssatz des Art. 9 ergibt. Ob und in welcher Weise im übrigen das Subventionskapital der Rekurrentin in ihren Büchern figurieren könne oder müsse, ist nicht zu entscheiden; und ebenso wird, wie der Bundesrat selbst erklärt, durch den gegenwärtigen Entscheid der Rechtsstellung nicht vorgegriffen, in der sich die Subventionen in Hinsicht auf ihr Gewinnanteilsrecht später bei einer Veräußerung oder einem Rückkauf der Bahn befinden.

II. Hinsichtlich der Kosten für die Versekung der Lokomotivremise (1783 Fr. 13 Gl.).

1. Mit Unrecht beruft sich der Bundesrat für die Entfernung dieses Postens aus dem Baukonto zunächst auf Art. 5 Abs. 1 Rechnungsgesetz, laut dem „nach Eröffnung des Betriebes die Kosten der Ergänzungs- und Neuanlagen . . . dem Baukonto nur belastet werden dürfen, wenn dadurch eine Vermehrung oder wesentliche Verbesserung der bestehenden Anlagen und Einrichtungen erzielt wird“. Denn die vorliegende Ausgabe ist nicht „nach Eröffnung des Betriebes“ und nicht zur Bestreitung einer „Ergänzungs- oder Neuanlage“ gemacht worden, sondern „für die Erstellung der Bahn“ im Sinne von Art. 4 Abs. 1 Rechnungsgesetz.

Das ist ohne weiteres klar, wenn man die Reinach-Münster-Bahngesellschaft für sich allein ins Auge faßt und abseht von ihrer nachherigen Fusion mit der Seetalbahngesellschaft. Damit sie die Linie Reinach-Münster voll erstellen und den Betrieb auf ihr eröffnen konnte, mußte sie ihr Geleise an die Bahnhofsanlage in Reinach und daselbst an das Geleise der Seetalbahn anschließen, und das war, wie unbestritten, nur dadurch möglich, daß die bisherige Lokomotivremise der Seetalbahn versetzt und damit Platz für die Einfahrt der Reinach-Münster-Bahn geschaffen wurde. Die Kosten, die der Reinach-Münster-Bahngesellschaft aus der von ihr vorgenommenen Versekung und Herstellung des Geleiseanschlusses und der Einfahrt erwachsen, sind solche der anfänglichen Bahnanlage.

Daran ändert nun auch die spätere Fusion der beiden Gesellschaften nichts, und zwar auch dann nicht, wenn, wie der Bundesrat geltend macht, die Ausführung der fraglichen Versekungs- und Anschlussarbeit erst nach ihr stattgefunden hat. Dieser Umstand vermag der genannten Arbeit den Charakter einer für die Erstellung und den Betrieb der Linie Reinach-Münster notwendigen nicht nachträglich zu nehmen. Daß die Hauptlinie der Seetalbahngesellschaft, zu deren Bau diese sich seinerzeit als Konzessionsinhaberin konstituiert hatte, bei der Ausführung der Arbeit schon erstellt und in Betrieb war, ist unwesentlich. Denn die Linie Reinach-Münster bildet, wenn auch nunmehr im Besitze der Seetalbahngesellschaft, doch Gegenstand einer besondern Konzession,

und sie stellt ein besonderes Bau- und Rückkaufsobjekt dar. Sie ist deshalb für sich gesondert und nicht als Teil des Gesamtnezes der Seetalbahngesellschaft zu betrachten, soweit es sich fragt, welche der bei ihrer Erstellung gemachten Aufwendungen Anlagekosten nach Art. 4 Rechnungsgesetz seien. Demgemäß wird denn auch über sie eine besondere Baurechnung neben der für die Stammlinie geführt, offenbar infolge einer kraft Art. 3 Rechnungsgesetz erteilten Anordnung des Bundesrates und jedenfalls mit Billigung dieser Behörde.

2. In zweiter Linie beruft sich hier der Bundesrat auf die litt. c des Art. 9 Rechnungsgesetz, wonach nicht auf Baukonto getragen werden dürfen: „die Subventionen oder Beiträge an andere Eisenbahnen, sowie an Straßen, Brücken und Gebäude, welche außerhalb des eigenen Bahngebietes liegen oder im Eigentum Dritter verbleiben, und zwar auch dann, wenn solche Werke von der Bahnunternehmung selbst auf eigene Kosten ausgeführt werden“. Es läßt sich hier zunächst fragen, ob man es bei der vorliegenden Auslage mit einer „Subvention“ oder einem „Beitrag“ im Sinne dieser Bestimmung zu tun habe, insofern diese Begriffe voraussetzen, daß durch die Leistung der Bahn an das betreffende Werk die Interessen eines Dritten gefördert werden sollen, während es sich hier nur darum handelt, ohne Schädigung eines Drittinteresses, desjenigen der Seetalbahngesellschaft, das Interesse der Reinach-Münster-Bahngesellschaft an der Ermöglichung des Geleiseanschlusses zu befriedigen. Auf alle Fälle ist aber zu sagen, daß nicht jedes „Werk“, das außerhalb des eigenen Bahngebietes ausgeführt wird oder im Eigentum Dritter verbleibt, unter die Bestimmung fällt. Ihr allgemeiner Wortlaut mag zwar diese Auslegung zulassen. Allein sachlich ist sie unhaltbar, da es nicht angeht, vom Anlagekapital stets und vorbehaltlos alles auszuschließen, was für außerhalb des Bahngebiets liegende oder im Dritteigentum befindliche Einrichtungen aufgewendet worden ist. Denn solche Einrichtungen können zu den unumgänglichen Bestandteilen der Bahnanlage gehören oder für die Eröffnung des Betriebes notwendig sein, und wollte man alsdann die Buchung des dafür verauslagten auf Baukonto verweigern, so läge darin eine dem Konzessionsinhaber nachteilige unzulässige Einschränkung des in

Art. 4 Rechnungsgesetz aufgestellten Grundjages, daß alles, was für die Erstellung der Bahn aufgewendet wurde, diesem Konto belastet werden darf. Freilich behält Art. 4 Abs. 1 den Art. 9 und damit auch die litt. c dieses Artikels vor. Aber die Einengung — wenn nicht bloß Präzisierung —, die er durch diese Bestimmung erfährt, liegt nur darin, daß vom Baukonto die Aufwendungen für Arbeiten usw. ausgeschlossen werden, die nicht für die Bahnanlage selbst und ihre Inbetriebsetzung, sondern für Einrichtungen usw. gemacht wurden, die damit in einem bloß mittelbaren, nähern oder entfernteren Zusammenhang stehen (s. auch bündesrät. Votschaft zum Gesetze loc. cit. S. 62). Von solchen Aufwendungen und nur von ihnen läßt sich sagen, daß der Konzessionsinhaber sie nicht für das eigentliche Rückkaufsobjekt, die Bahnanlage, gemacht habe, und daß sie daher, weil nicht in die Rückkaufsumme einzubeziehen, auch nicht auf Baukonto zu buchen seien, zumal da der Mehrwert, der mit ihnen durch Hebung der Rentabilität der Linie, durch Erleichterung des Betriebes usw. hat geschaffen werden wollen, häufig kaum bestimmbar oder problematisch ist. Hier ist aber kein solcher Fall, sondern einer des Art. 4 gegeben: Denn wie gesagt, gehörte die vorgenommene Verlegung der Remise und die Einrichtung des Anschlusses zum vollständigen Ausbau der Linie Reinach-Münster und war sie für die Betriebseröffnung dieser Linie notwendig. Zudem ist auch durch die vorgenommenen Arbeiten der Anlagewert der Linie in einem bestimmten Punkte erhöht worden, nämlich durch die tatsächlich geschaffene, in Form eines Besitzstandes rechtlich gesicherte Möglichkeit, die Züge auf dem Gebiete der Nachbarlinie in den Bahnhof Reinach einzuführen und den Verkehrsanschluß zu bewerkstelligen.

Nach all dem ist also der Rekurs in diesem Teile gutzuheißen und das Begehren der Rekurrentin um Belassung der 1783 Fr. 13 Etz. im Baukonto zu schüßen.

III. Hinsichtlich der Bauzinse auf dem Aktienkapital von 18,852 Fr.

Es steht zunächst fest, daß bei der Konstituierung der Reinach-Münster-Bahngesellschaft (3. August 1904) eine Auszahlung von Bauzinse an die Aktionäre nicht beschlossen wurde, die Gesellschaftsstatuten eine solche nicht vorsehen und überhaupt irgend ein Gesell-

schaftsbeschuß in diesem Sinne nicht ergangen ist. Die Rekurrentin hält aber all das für unnötig, indem sie geltend macht: Art. 4 Abs. 3 Rechnungsgesetz gestatte, indem er die Vorschrift des Art. 630 Abs. 2 OR erweitere, die Belastung des Baukontos mit Aktienzinse nicht nur, wenn die Auszahlung gemäß einer Vorschrift der Statuten, sondern auch wenn sie „gemäß Vertrag“ stattgefunden habe. Hier nun sei sie gemäß dem Vertrage erfolgt, den die Reinach-Münster-Bahngesellschaft am 3. August 1904, unmittelbar nach ihrer Konstituierung, mit der Seetalbahngesellschaft abgeschlossen hat.

Demgegenüber ist zunächst zu bemerken, daß es sich bei der Auszahlung von Bauzinse an die Aktionäre um ein Rechtsverhältnis interner Natur der Aktiengesellschaft handelt, um Rechte der einzelnen Gesellschafter als solcher gegenüber der Gesellschaft. Die Begründung dieser Rechte erfolgt also durch einen Rechtsakt, der die gegenseitigen Beziehungen von Gesellschaftern und Gesellschaft regelt. Die wohl begrifflich notwendige Form dieses Rechtsaktes ist aber die des Gesellschaftsbeschlusses, während ein Vertrag zwischen den Aktionären und der bereits konstituierten Gesellschaft, d. h. zwischen den Organen der letztern und ihr selbst sich kaum denken läßt. Ein solcher Vertrag liegt denn auch hier tatsächlich nicht vor, da derjenige vom 3. August 1904 zwischen der Gesellschaft und einem Dritten, der Seetalbahn, abgeschlossen wurde. Für sich allein konnte dieser Vertrag ein Recht der Aktionäre auf Auszahlung von Bauzinse nicht begründen, da er unfähig war, die internen gesellschaftlichen Beziehungen zu verändern, wozu es einer Willensäußerung der zuständigen Gesellschaftsorgane bedürft hätte. Zudem wird im genannten Vertrage nicht von einer Zinszahlung an die Aktionäre gesprochen, sondern von einer Verzinsung des von der Seetalbahngesellschaft zu liefernden Baukapitals; und wenn diese Gesellschaft nach dem fraglichen Vertrage als Rückzahlung für das Baukapital Aktien empfangen soll, so ist zu bemerken, daß das gesamte Aktienkapital der Reinach-Münster-Bahngesellschaft laut dem Protokoll über die vorangegangene konstituierende Generalversammlung bereits gezeichnet war, so daß es sich gegenüber der Seetalbahn um Bezahlung nicht sowohl von Aktien- als von Darlehenszinse handeln konnte.

Im übrigen braucht die Frage, wiefern bei der Ausbedingung von Aktienzinsen ein Vertrag die statutarische Festsetzung oder den sonstigen Gesellschaftsbeschluß zu ersetzen vermag, nicht näher erörtert zu werden. Immerhin darf bemerkt werden, daß der Ausdruck „Vertrag“ in Art. 4 Abs. 3 Rechnungsgesetz wesentlich auf Versprechen sich bezieht, die vor der Gründung der Gesellschaft in Emissionsprospekten usw. gegenüber den spätern Aktionären gemacht werden (vgl. auch die bundesrätl. Botschaft zum Gesetz loc. cit. S. 59).

Damit erweist sich das Begehren der Rekurrentin, den fraglichen Posten von 18,852 Fr. unter dem Titel bezahlter Aktienzinsen im Baukonto zu belassen, als unbegründet, da es an einer rechtsgültigen Ausbedingung solcher Zinszahlungen nach Art. 4 Abs. 3 fehlt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Rekursbegehren betreffend die Subventionen von 180,000 Fr. und die Bauzinsen von 18,852 Fr. werden abgewiesen, dasjenige betreffend die Kosten für die Verlegung der Lokomotivremise von 1783 Fr. 13 Cts. wird gutgeheißen und die Belastung des Baukontos mit diesem Posten als zulässig erklärt.

B. Entscheidungen des Bundesgerichts als einziger Zivilgerichtsinstanz.

Arrêts rendus par le Tribunal fédéral comme
instance unique en matière civile.

I. Zivilstreitigkeiten

zwischen Kantonen einerseits und Privaten oder
Korporationen anderseits.

Différends de droit civil

entre des cantons d'une part et des particuliers
ou des corporations d'autre part.

103. Urteil vom 16. Dezember 1908 in Sachen
Kanton Aargau, Kl., gegen Schweiz. Rheinfalinen, A.-G., Bekl.

Klage des Staates gegen eine konzessionierte Unternehmung auf Nachzahlung von Konzessionsabgaben. Öffentlich-rechtliche Natur. Nichtanwendbarkeit der Kompetenzbestimmung des Art. 52 Ziff. 1 OG.

Das Bundesgericht hat

da sich ergeben:

Mit Klage vom 16. November 1908 hat der Regierungsrat des Kantons Aargau namens dieses Kantons gegen die A.-G. der Schweiz. Rheinfalinen in Rheinfelden beim Bundesgericht das Rechtsbegehren gestellt:

Die Beklagte sei zu verurteilen, dem Kläger an Konzessionsabgabe für die Jahre 1890 und 1891 zusammen 30,000 Fr. nachzuzahlen, samst Zins zu 5 % seit 1. Januar 1908.