

## BGE 24 II 552

Bundesgericht (BGE), 1898-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_24\\_II\\_552](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_24_II_552)

FR: ATF 24 II 552

IT: DTF 24 II 552

### Volltext

67. Urteil vom 18. Juli 1898 in Sachen Fridlin=Galliker und Konsorten gegen Sparkasse Zug. Berufung an das Bundesgericht. Voraussetzungen. Haupturteil? Urteil über Verbindlichkeit und Tragweite einer vertraglich festgesetzten Schiedsklausel ist Haupturteil. Streitwert bei Anfechtung der Statuten einer Genossenschaft oder eines Vereins durch einzelne Mitglieder. Eidgenössisches oder kantonales Recht; wirtschaftlicher Verein. — Art. 63 Org.-Ges. — Verletzt Einführung einer Schiedsklausel durch Mehrheitsbeschluss wohlverworbene Rechte der Genossenschafter? — Provisorische Statuten? A. Durch Urteil vom 2. April 1898 hat das Obergericht des Kantons Zug „unter Hinweis auf die faktischen und rechtlichen Erörterungen und in Bestätigung der erstinstanzlichen Erwägungsgründe“ erkannt: Es sei unter Abweisung der Appellationsbeschwerde das kantonsgerichtliche Urteil vom 23. Dezember 1897 bestätigt. B. Gegen dieses Urteil haben die Kläger die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit der Erklärung, sie fechten dasselbe sowohl in formeller als in materieller Beziehung, und zwar in seiner Totalität an, und beantragen deshalb: a. Vorfrageweise: Es sei das angefochtene Urteil mit Bezug auf die demselben anhaftenden Mängel (§ 63 des Bundesges. über die Organis. der Bundesrechtspflege) zur Verbesserung dieser Mängel an das kantonale Gericht zurückzuweisen. Eventuell, sofern das Bundesgericht finde, daß die Hebung der Mängel auf andere Weise nicht thunlich sei, sei das Urteil von Amtes wegen aufzuheben, und die Sache zu neuer Verhandlung und Beurteilung an das kantonale Gericht zurückzuweisen. b. In der Hauptsache: 1. Es sei das obergerichtliche Urteil, insoweit durch dasselbe die Inkompetenz des staatlichen Gerichts statuiert wird, aufzuheben, und das Berufungsgericht anzuweisen, die von den Rekursklägern gegen die Sparkasse Zug gestellten Rechtsbegehren, soweit solche nicht bereits einläßlich beurteilt wurden (Rechtsfragen 5 und 6), einläßlich zu beurteilen (Rechtsfragen 1—4). 2. Es sei, unter Aufhebung des genannten Urteils, die Berufung der Kläger Fridlin und Mithafte als begründet zu erklären, und es sei dasselbe, soweit die Kläger dadurch mit ihren Rechtsfragen 5 und 6 abgewiesen worden sind, aufzuheben, und es seien den Klägern die von denselben gestellten Rechtsfragen 5 und 6 zuzusprechen. C. In der heutigen Verhandlung vor Bundesgericht erklärt der Anwalt der Berufungskläger, daß die beiden Kläger Schell und Keiser die Berufung zurückziehen. Namens der übrigen Kläger erneuert er seine schriftlichen Berufungsanträge. Der Anwalt der Beklagten beantragt Abweisung dieser Anträge und Bestätigung des angefochtenen Urteils. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Seit dem Jahre 1839/1840 bestand in Zug unter dem Namen Sparkasse im Kanton Zug bzw. Sparkasse Zug eine Gesellschaft oder ein Verein, welcher den Zweck verfolgte, bei der ärmeren Klasse den Sinn für Arbeitsamkeit und Sparsamkeit dadurch zu erwecken, daß ihr eine Anstalt zur Verfügung gestellt wurde, bei der ersparte Gelder sicher und zinstragend angelegt werden konnten, sowie Geldbedürftigen auf dem Wege von Anleihen behilflich zu sein. Die Mitglieder bezogen keinen Gewinn. Dieser kam vollständig

dem Unternehmen selbst, oder gemeinnützigen Zwecken zu gut. Der Kantonsrat des Kantons Zug hatte am 30. Dezember 1839 beschlossen, es sei den Grundlagen der zinstragenden Ersparniskasse für den Kanton Zug die hoheitliche Genehmigung und Garantie erteilt. Als Sicherheit für die von ihm übernommene Garantie haftete dem Staat ursprünglich eine Reakkautio von 10,000 Fr., und wurden ihm sämtliche bei der Anstalt von ihren Debitoren hinterlegte Werttitel verschrieben. Später trat an Stelle dieser Sicherheit der als unteilbares Eigentum der Gesellschaft erklärte, aus den erstmaligen Beiträgen der Gesellschaftsmitglieder und aus den Geschäftsüberschüssen gebildete Reservefonds. Über die Zinsen des Reservefonds verfügte die Gesellschaft zu gemeinnützigen Zwecken. Bei den im Laufe der Jahre mehrfach vorgenommenen Statutenrevisionen wurde an diesen

Grundlagen bis in das Jahr 1891 stets festgehalten. Über die Auflösung der Gesellschaft und die Revision der Statuten be stimmten die (bis 1891 in Kraft gebliebenen 1879 (übereinstimmend mit den frühern von 1870): § 29. „Die Auflösung der Anstalt kann nur mit Zustimmung von  $\frac{3}{4}$  der sämtlichen Mitglieder der Gesellschaft beschlossen werden, worauf die Liquidation vorzunehmen ist. Im Falle der Auflösung der Anstalt soll der Reservefond zu gemeinnützigen Zwecken verwendet werden.“ § 30. „Diese Statuten treten nach erfolgter Genehmigung durch den Regierungsrat in Kraft; sie können zu jeder Zeit ganz oder teilweise, jedoch nur nach angehörtem Bericht und Gutachten der Verwaltungskommission, abgeändert werden.“ Nach vorausgegangenen längern Verhandlungen legte sodann am 17. November 1891 die Verwaltung der Generalversammlung einen neuen Statutenentwurf vor, durch welchen die Sparkasse auf wesentlich veränderte Grundlagen gestellt wurde; einerseits wurde auf die Staatsgarantie verzichtet, anderseits wurde als Zweck der „Genossenschaft“ nunmehr einfach der Betrieb eines Bankgeschäftes aufgestellt. Während bis dahin die Gesellschafter einen Gewinn nicht bezogen hatten, sollten nun verzinsliche Anteilscheine gezeichnet und die Zeichner neben den bisherigen Gesellschaftern Mitglieder der Genossenschaft werden und sollte der Gewinn der Hauptsache nach zu Dividenden verwendet werden. Dieser Statutenentwurf wurde an der Generalversammlung vom 17. und 24. November 1891 durchberaten, wobei die angegebenen neuen Grundlagen angenommen wurden. Am Ende der Detailberatung, zu § 38 der Vorlage der Verwaltung, welche das Inkrafttreten der neuen Statuten auf 1. Juli 1892 festsetzte, wurde beschlossen, es in das Ermessen der Verwaltung zu stellen, wann die neuen Statuten in Kraft zu treten haben; im fernern wurde beschlossen, zwei von einem Mitgliede (Boßard=Schwermann) beantragte Paragraphen (§§ 39 und 40), welche bestimmten, daß die Statuten vom Präsidenten und Aktuar zu unterzeichnen, sofort zu drucken und allen Kreditoren sowie sämtlichen Mitgliedern der bisherigen Sparkassegesellschaft zuzustellen, und daß die Verwaltung zu beauftragen sei, der Regierung des Kantons Zug von den neuen Statuten Kenntnis zu geben mit der Anzeige, daß die heutige Sparkasse auf die Garantie des Kantons verzichte, an die Verwaltung zur endgültigen Erledigung zu überweisen. Hier auf fragte das Präsidium an, ob jemand Verwerfung der beratenen Statuten beantrage. Auf diese Anfrage erklärte ein Mitglied (Dr. Zürcher=Deschwanden) zu Protokoll, daß er sich vorbehalte, Einsprache zu erheben gegen die beschlossene Zinsverwendung des Reservefonds (eine Verwahrung, welcher aber später keine Folge gegeben wurde). Ein Verwerfungsantrag wurde nicht gestellt. Die Statuten wurden nun als auf Grund der Beschlüsse der Generalversammlung vom 17. und 24. November 1891 angenommen betrachtet und gedruckt. In § 38 derselben ist bestimmt, daß mit Annahme dieser Statuten, deren Wirksamkeit am 1. Juli 1892 beginne, die alten

Statuten vom Jahre 1870, sowie deren infolge des Obligationenrechts abgeänderte Paragraphen auf be- sagten Termin aufgehoben seien. § 37 enthält die in den frühern Statuten nicht enthaltene Schiedsgerichtsklausel für alle Streitig- keiten, welche zwischen den Genossenschaftern und der Genossen- schaft entstehen. In der Generalversammlung vom 19. Januar 1892 machte bei Verlesung des Protokolls der letzten Versamm- lung ein Mitglied (Boßard=Schwerzmann) die Bemerkung, § 34 der gedruckten Statuten sei nicht dem Beschlusse der General- versammlung entsprechend redigiert. Er beantrage, es sei auf diesen § 34 zurückzukommen. Daraufhin bemerkte ein anderes Mitglied (Dr. Stadlin), er sei einverstanden, daß man die Revi- sion nicht für abgeschlossen erkläre, er behalte sich vor, nicht nur auf § 34, sondern auch auf § 7 und 18 der Statuten zurück- zukommen. Da die beiden Antragsteller ihre Anträge als Mo- tionen einbrachten, so gelangten sie in dieser Versammlung nicht mehr zur Behandlung. Dagegen wurden in der spätern Ver- sammlung vom 1. Februar 1892 zwei Motionen (der Mitglieder Dr. Stadlin und Dr. Zürcher=Deschwanden) auf Abänderung einzelner Statutenbestimmungen erheblich erklärt. Am 24. Mai 1892 wurde sodann eine Abänderung des § 34 der Statuten beschlossen, dagegen ein Antrag auf Totalrevision der Statuten verworfen und ein solcher auf weitere Partialrevision verschoben, bis weitere Erfahrungen gemacht sein werden. Seitens des Re- gierungsrates des Kantons Zug wurde die Genossenschaft, wie

in der Generalversammlung vom 24. Mai 1892 mitgeteilt wurde, aufgefordert, ihre Statuten im Sinne der „näher An- passung an die frühern Statuten“ zu revidieren und wurden Ansprüche auf den Reservefonds erhoben, wegen welcher der Ge- nossenschaft, wie in der Generalversammlung vom 6. Dezember 1892 eröffnet wurde, mit Klageerhebung beim Bundesgerichte gedroht wurde. Der erstern Aufforderung kam die Genossenschaft nicht nach; dieselbe wurde dann, nachdem hinsichtlich des Reserve- fonds im Jahre 1893 ein Vergleich erzielt worden war, fallen gelassen. Später, am 16. Oktober 1894, beschloß die General- versammlung (entgegen dem Antrage des Klägers Uttinger), den Verwaltungsrat zu beauftragen, Vorlagen über eine General- revision der Statuten im Sinne der Umänderung verschiedener Bestimmungen betreffend die Anteilscheine, eventuell im Sinne der Umwandlung der Genossenschaft in eine Aktiengesellschaft zu machen. Der Verwaltungsrat kam dieser Aufforderung nach und es wurden infolgedessen am 18. Juni 1895 von der General- versammlung neue Statuten angenommen. Diese Statuten vom 18. Juni 1895 beruhen prinzipiell auf den gleichen Grundlagen wie die Statuten von 1891. Am 11. Mai 1897 erhoben nun Karl Fridlin allié Gattiker, Fabrikant, Alois Uttinger, Major, Georg Schell, alt Stadtrat, und Josef Keiser, Hafnermeister, alle in Zug, gegen die Sparkasse Zug in Zug Klage mit den An- trägen: Ist nicht gerichtlich zu erkennen, die Beklagte Sparkasse Zug sei nicht berechtigt gewesen und sei überhaupt nicht berechtigt ohne Zustimmung sämtlicher beteiligter Genossenschafter, speziell ohne diejenige der heutigen Kläger, ihre Statuten in der Weise abzuändern, daß der ursprüngliche Zweck der Sparkasse Zug - Betrieb zu gemeinnützigen Zwecken — durch einen andern Zweck, Betrieb eines Bankgeschäftes, ersetzt wird? 2. Sind nicht demgemäß die auf die erwähnte Statutenände- rung bezüglichen statutarischen Bestimmungen, insbesondere die- jenigen in den §§ 1 und 31 der neuen Statuten als ungültig zu erklären? 3. Ist nicht gerichtlich zu erkennen, daß die Sparkasse Zug nicht berechtigt gewesen und daß dieselbe überhaupt nicht berechtigt sei, ohne Zustimmung der sämtlichen beteiligten Genossenschafter, speziell ohne diejenigen der heutigen Kläger, ihre Statuten in der Weise abzuändern, daß am Platz der in den ursprünglichen Statuten vorgesehenen Verwendung der Erträge des Reserve- fonds zu gemeinnützigen Zwecken die Verwendung des Reserve- fonds und seiner Erträge zu

Erwerbszwecken gesetzt wird? 4. Sind nicht demnach die darauf bezüglichen Bestimmungen der neuen Statuten, speziell diejenigen in den §§ 1 in fine, 2, und 33 Al. 2 als ungültig zu erklären? 5. Soll nicht gerichtlich erkannt werden: Es sei die Sparkasse Zug nicht berechtigt gewesen, und es sei dieselbe überhaupt nicht berechtigt, ihre Statuten ohne Zustimmung der sämtlichen beteiligten Genossenschafter, speziell ohne diejenigen der damaligen Kläger, in der Weise abzuändern, daß dadurch den Genossenschaftern das Recht entzogen wird, ihre Ansprüche vor den ordentlichen staatlichen Gerichten geltend zu machen? 6. Sind nicht demgemäß die darauf bezüglichen Bestimmungen der neuen Statuten, namentlich diejenigen in § 36, als ungültig zu erklären? Dabei gaben sie die Erklärung ab: sie betrachten die Statutenrevision aus den Jahren 1891—1895 als ein einheitliches Werk und es richten sich ihre Rechtsbegehren nicht nur gegen das schließliche Ergebnis dieser Revision d. h. die Statuten vom 18. Juni 1895, sondern gegen die gesamte Statutenrevision, deren schließliches Ergebnis die Statuten vom 18. Juni 1895 waren. Die Beklagte stellte das Gegenrechtsbegehren: Es sei gerichtlich zu erkennen, daß der von der Klagpartei hängig gemachte Rechtsstreit nicht durch die ordentlichen Gerichte, sondern gemäß Art. 36 der Genossenschaftsstatuten durch ein Schiedsgericht zu beurteilen sei, und daß demzufolge die beklagte Partei die Einlassung in Hauptsachen verweigern könne, eventuell seien, falls sich die ordentlichen Gerichte zur Beurteilung dieses Rechtsstreites kompetent erklären sollten, sämtliche Rechtsbegehren sub Ziff. 1—6 abzuweisen. Vom Kantonsgericht des Kantons Zug wurde, auf ausdrückliches Begehren des klägerischen Anwaltes, entgegen dem Antrage der Beklagten, beschlossen, es liege in der beklagten Protokollerklärung bzw. Gegenrechtsbegehren vorab eine Kompetenzerrede, und sei diese daher vor Eintreten in die Hauptsache zu behandeln. Nach Anhörung der Parteivorträge entschied dann das Kantonsgericht am 14. August 1897, die heutige Kompetenzerrede sei abgewiesen, die Beklagte habe sich in dem Sinne auf die Hauptsache einzulassen, daß das Gericht nach Anhörung der Parteien vorerst die Frage zu entscheiden habe, ob und inwiefern weit das schiedsrichterliche Verfahren Platz zu greifen habe. Durch Entscheidung vom 23. Dezember 1897 hat sodann das Kantonsgericht des Kantons Zug erkannt: Es könne unter Abweisung der klägerischen Rechtsfrage Ziff. 5/6 die Beklagte wegen Inkompetenz der zugerischen Gerichte die Einlassung auf die klägerische Rechtsfrage 1 bis und mit 4 verweigern. Zur Begründung wird bemerkt: Da die Schiedsklausel einen Bestandteil der Statuten von 1891 bilde, so bestehe sie zu Recht, sobald die Statuten pro 1891 als den früheren statutarischen Bestimmungen entsprechend angenommen erklärt werden müssen. Dies sei zu bejahen. Die Statuten von 1879 haben keine Schiedsklausel, aber auch kein Verbot einer solchen enthalten. Es sei nicht bewiesen, daß an der Generalversammlung vom 17./24. November 1891 einer der Kläger gegen die Einführung des schiedsgerichtlichen Verfahrens protestiert hätte. Ein Verwerfungsantrag sei damals nicht gestellt worden. Einstimmigkeit für die Einführung einer Schiedsklausel sei in den Statuten von 1 nicht vorgesehen, und es sei auch nicht behauptet worden, daß 3 Mehrheit hierfür nötig gewesen wäre. Keiner der Kläger habe, als die Statuten von 1891, einschließlich des Art. 37, ausdrücklich und ohne jeden Vorbehalt in Kraft und die früheren Statuten für aufgehoben erklärt worden seien, eine Einsprache erhoben, trotzdem einer der Kläger nachweislich an den Verhandlungen teilgenommen, drei derselben Anteilscheine gezeichnet, und ein anderer Rechnungsrevisor der Genossenschaft gewesen sei. Nach Verfluß von mehreren Jahren erscheine eine solche Anfechtung überdies nicht mehr als statthaft. Zufolge § 37 der Statuten von 1891 bzw. § 36 derjenigen von 1895 gehöre somit die Beurteilung der Streitpunkte 1—5 der klägerischen

Rechtsfrage nicht vor die ordentlichen Gerichte. Gegen dieses Urteil griffen die Kläger einerseits die Appellation, andererseits den Rekurs an das Obergericht des Kantons Zug. Die Appellation wurde vom Obergerichte „unter Hinweis auf die faktischen und rechtlichen Erörterungen und in Bestätigung der erstinstanzlichen Erwägungsgründe“ durch das eingangs (Fakt. A) mitgeteilte Urteil als unbegründet abgewiesen, und auf den Rekurs wurde nicht eingetreten, weil die angefochtene Entscheidung ein Haupturteil und keineswegs eine Entscheidung über verzögerliche Einreden oder prozeßleitende Beschlüsse sei, die Streitsache überdem appellabel und auch deshalb nach § 119 Abs. 2 der zug. C. = P. = O. der Rekurs nicht statthaft sei. 2. Zunächst muß sich fragen, ob die Voraussetzungen der bundesgerichtlichen Kompetenz gegeben seien, d. h. also, ob die angefochtene Entscheidung sich als Haupturteil im Sinne des Art. 58 Organis. = Ges. qualifiziere, ob der gesetzliche Streitwert (Art. 59 Organis. = Ges.) gegeben sei oder es sich allfällig um einen seiner Natur nach keiner vermögensrechtlichen Schätzung unterliegenden Streitgegenstand handle, und endlich, ob die Sache (ganz oder teilweise) nach eidgenössischem Rechte zu beurteilen sei. 3. Als Haupturteil kann selbstverständlich nur die Entscheidung des Obergerichts über die bei ihm eingereichte Appellation, nicht aber diejenige über den gegen das erstinstanzliche Urteil eingelegten Rekurs in Frage kommen, denn letztere enthält ganz offenbar keine Entscheidung über einen privatrechtlichen Anspruch, sondern ist rein prozeßrechtlicher Natur; sie entscheidet lediglich über die Zulässigkeit eines Rechtsmittels. Durch die Entscheidung über die Appellation nun hat das Obergericht das Urteil des Kantonsgerichts, es könne unter Abweisung der klägerischen Rechtsfrage, Ziff. 5 u. 6, die Beklagte wegen Inkompetenz der zugersischen Gerichte die Einlassung auf die klägerische Rechtsfrage 1 bis und mit 4 verweigern, einfach bestätigt. Angesichts dieses Inhalts des Urteilsdispositives möchte zunächst scheinen, das angefochtene Urteil qualifiziere sich nicht als Haupturteil, sondern als bloße Kompetenzentscheidung; es entscheide nicht über einen materiellrechtlichen Anspruch, sondern bloß über eine Prozeßvoraussetzung. Allein dies erscheint doch nicht als richtig. Wie das Bundesgericht stets

festgehalten hat, qualifiziert sich die Frage, ob eine Rechtsstreitigkeit durch Schiedsvertrag einem Schiedsgerichte unterstellt und der Kognition des ordentlichen Richters entzogen sei, als eine Frage des materiellen Privatrechts (vgl. u. a. Amtl. Samml., der bundesger. Entsch., Bd. VII, S. 283, Erw. 4 a). Das gleiche muß selbstverständlich auch gelten, wenn es sich um die Verbindlichkeit und Tragweite einer in einer Korporationssatzung aufgestellten Schiedsklausel handelt. Nun urteilt aber die angefochtene Entscheidung über die Verbindlichkeit und Tragweite der Schiedsklausel der beklagten Statuten von 1891/1895; sie erklärt dieselbe für gültig und auf den vorliegenden Streitfall anwendbar und weist demgemäß die auf Ungültigerklärung der Klausel gerichteten Klagebegehren 5/6 endgültig ab, indem sie ausspricht, daß folgeweise der Streit im übrigen nicht vor den ordentlichen Gerichten, sondern von dem statutarischen Schiedsgerichte zum Austrage zu bringen sei. Diese Entscheidung erscheint in der That als Haupturteil. Sie entscheidet in erster Linie darüber, ob die Kläger verpflichtet seien, sich der Schiedsgerichtsklausel der Statuten zu unterwerfen, oder ob ihnen nicht vielmehr das Recht zustehe, deren Aufhebung zu verlangen, weil dieselbe in Verletzung der den Klägern, als Mitgliedern der Genossenschaft Sparkasse Zug, aus dem Genossenschaftsverhältnis zustehenden Rechte aufgestellt worden sei. Sie entscheidet also über subjektives Privatrecht, über das von den Klägern behauptete genossenschaftliche Sonderrecht, sich einer ohne ihre Zustimmung durch Mehrheitsbeschluß erfolgten Änderung der frühern Statuten

in den streitigen Punkten zu widersetzen. Daß das Urteil, nachdem es die Schiedsgerichtsklausel als für die Kläger verbindlich erklärt hat, auf die übrigen Streitpunkte sachlich nicht eintritt, sondern deren Erledigung dem statutarischen Schiedsgerichte vorbehält, ändert an dessen Natur als Haupturteil nichts. Denn es wird durch dasselbe nichtsdestoweniger der Rechtsstreit, soweit er nicht überhaupt nach der vorinstanzlichen Entscheidung, durch gültige Satzung den ordentlichen Gerichten entzogen ist, endgültig erledigt. 4. Qualifiziert sich demnach das angefochtene Urteil als Haupturteil, so ist auch der gesetzliche Streitwert gegeben. Die Streitsache ist keine solche, welche ihrer Natur nach keiner vermögensrechtlichen Schätzung unterliegen würde. Geklagt ist auf Ungültigkeitserklärung der in den Klagebegehren bezeichneten Statutenbestimmungen, welche für die gesamte Bestimmung und Verwendung des Vermögens der beklagten Genossenschaft maßgebend sind. Daß danach den Klagebegehren eine und zwar sehr erhebliche, den gesetzlichen Streitwert weit übersteigende vermögensrechtliche Bedeutung zukommt, liegt auf der Hand. Freilich ist nicht genau ersichtlich, welchen Anteil die Kläger an dem Vermögen der beklagten Genossenschaft besitzen, und verfolgen dieselben mit ihrer Klage, den gestellten Begehren nach, welche gegenteils im wesentlichen auf Wahrung des ursprünglichen gemeinnützigen Charakters der beklagten Anstalt abzielen, überhaupt keine ökonomischen Privatvorteile. Allein dies ist für die Bemessung des Streitwertes, nach den vom Bundesgericht in Sachen Spar- und Leihkasse Zofingen c. Graf und Genossen am 17. Dezember 1897 (vgl. Revue, Bd. XVI, Nr. 29; Amtl. Samml., Bd. XXIII, S. 1828, Erw. 2) aufgestellten Grundsätzen gleichgültig. Denn maßgebend ist nach dieser Entscheidung bei derartigen Anfechtungsklagen, deren Zuspruch präjudiziell wirkt, die angefochtene Schlußnahme in toto gegenüber allen Beteiligten aufhebt, nicht das Spezialinteresse der Kläger, sondern das Gesamtinteresse der beklagten Gesellschaft oder Körperschaft. Demnach ist denn aber hier der gesetzliche Streitwert selbstverständlich gegeben. 5. Die Kompetenz des Bundesgerichts hängt somit davon ab, ob in der Sache eidgenössisches oder aber kantonales Recht anwendbar ist. Darüber ist zu bemerken: Die Sparkasse Zug bestand bereits lange vor Inkrafttreten des Obligationenrechts und besaß offenbar nach dem kantonalen zugerischen Rechte (§ 15 des zug. Privatrechts) das Recht der Persönlichkeit. In ihrer Gestalt vor der Statutenrevision von 1891 sodann verfolgte sie nicht eigennützige Zwecke ihrer Mitglieder, sondern gemeinnützige sie sich doch wohl Ziele. Allein nichtsdestoweniger qualifizierte auch in dieser Gestalt als Personenverband, welcher gemeinsame Zwecke des wirtschaftlichen Verkehrs verfolgt, bzw. als wirtschaftlicher Verein im Sinne der Art. 678 und 717 O.=R. Denn sie betrieb, als einzige statutarische Thätigkeit (und zwar in nicht

unbedeutendem Umfange), gewerbmäßig durch ein besonderes ständiges Bureau und ständige Einnehmer, Geldgeschäfte (speziell die Entgegennahme von Spargeldern [Depositen] und das Ausleihen und Anlegen derselben, wesentlich auf Darlehen), d. h. einen Zweig des unzweifelhaft (vgl. Art. 13 Ziff. 1 c der bundesrätl. Verordnung über Handelsregister u. Handelsamtsblatt v. 6. Mai 1890) als Handelsgewerbe sich qualifizierenden Bankiergewerbes. Ihre statutenmäßige Thätigkeit war also durchaus eine wirtschaftliche, handelsgewerbliche. Daß die Sparkasse Zug diese handelsgewerbliche Thätigkeit vor 1891 nicht in der Absicht ausübte, den aus dem Gewerbebetrieb sich ergebenden Gewinn ihren Mitgliedern, sondern, mit gemeinnütziger Tendenz, in der Absicht, denselben teils dem Unternehmen selbst, teils gemeinnützigen Zwecken zuzuwenden, ändert an der Natur des Vereins als eines wirtschaftlichen nichts. Ein Verein,

welcher als einzige oder Hauptthätigkeit den Betrieb eines Handelsgewerbes ausübt, ist ein wirtschaftlicher im Sinne des Gesetzes auch dann, wenn der Geschäftsgewinn nicht den Mitgliedern, sondern gemeinnützigen Zwecken zukommen soll und überhaupt der Gewerbebetrieb in erster Linie nicht um eines Geschäftsgewinns, sondern um des damit für das Gemeinwohl verbundenen Nutzens willen geführt wird. Auch in diesem Falle bewegt sich die Thätigkeit des Vereins, trotz des zu Grunde liegenden gemeinnützigen Motivs, durchaus und ausschließlich auf dem Gebiete des wirtschaftlichen Verkehrs, und muß daher der Verein den für wirtschaftliche Vereine geltenden Rechtsnormen unterstehen, wie dies auch durch das Interesse des Publikums, das mit solchen Vereinen in Beziehungen tritt, gefordert wird. Aus Art. 680 Ziff. 7 und 703 O.=R. ergibt sich denn übrigens, daß das Gesetz als wirtschaftliche Vereine bzw. Genossenschaften jedenfalls nicht nur solche behandelt wissen will, welche die Erzielung eines verteilbaren Reingewinns bezwecken. Demnach war denn die Sparkasse Zug, auch in ihrer Gestalt vor der Statutenrevision von 1891, nicht etwa ein Verein zu idealen Zwecken, welcher nach kantonalem Rechte die Rechte einer juristischen Person besaß und daher der Regelung durch das eidg. Obligationenrecht durchaus entzogen blieb, sondern sie war ein wirtschaftlicher Verein, der mit dem Inkrafttreten des Obligationenrechts unter die Herrschaft dieses Gesetzes getreten, grundsätzlich den Vorschriften des 27. Titels desselben über die Genossenschaften unterworfen worden war. Da die Sparkasse das Recht der Persönlichkeit bereits nach dem frühern kantonalen Rechte besaß, brauchte sie allerdings dasselbe nicht erst nach dem Inkrafttreten des Obligationenrechts durch Eintragung in das Handelsregister zu erwerben, wohl aber war sie gemäß Art. 865 Abs. 3 und Art. 894 O.=R. als Inhaberin eines eintragungspflichtigen Geschäftes verpflichtet, sich in das Handelsregister eintragen zu lassen. Dies ist denn auch in der That geschehen: am 31. März 1883 ist die Sparkasse Zug in das Handelsregister von Zug als Genossenschaft eingetragen worden. Danach ist denn, wie gesagt, anzunehmen, daß die Sparkasse Zug schon vor der Statutenrevision von 1891 eine Genossenschaft im Sinne des 27. Titels des Obligationenrechts war. 6. Erscheinen somit die angefochtenen Statutenbestimmungen als Schlußnahmen einer dem eidgenössischen Obligationenrecht unterstehenden Genossenschaft, so ist eidgenössisches Recht jedenfalls insoweit anwendbar, als es sich um die Frage der Tragweite der in den Statuten von 1891 und 1895 aufgestellten Schiedsgerichtsklausel, sowie darum handelt, ob die Kläger nicht an die Statuten von 1891 deshalb gebunden seien, weil sie dieselben, wenigstens stillschweigend, anerkannt haben. Denn in diesen beiden Richtungen steht zweifellos die Bedeutung und Wirkung juristischer Thatsachen in Frage, welche sich unter der Herrschaft des eidg. Rechts ereignet haben, und daher der Zeit nach diesem Rechte unterstehen. Das Bundesgericht ist also, da wenigstens teilweise eidg. Recht anwendbar ist, grundsätzlich kompetent. Ist demgemäß auf die Berufung einzutreten, so erscheint zunächst der Antrag der Kläger, es sei die angefochtene Entscheidung zu Hebung der ihr anhaftenden Mängel an das kantonale Obergericht zurückzuweisen, als unbegründet. Die vom klägerischen Anwalt bemängelte Art der Urteilsmitteilung durch Zustellung des das Protokoll mit dem vollständigen Urteile enthaltenden Aktenheftes ist, wie das Bundesgericht bereits in der Entscheidung in Sachen Eheleute Bär gegen Sidler, vom 9. Oktober 1896 (Amtl. Samml., Bd. XXII, S. 1143, Erw. 2) ausgesprochen

hat, wenn auch kaum zweckmäßig, so doch angesichts des letzten Absatzes des Art. 63 Organis.=Ges. nicht ungesetzlich und kann sich die Partei darüber nicht beschweren. Das obergerichtliche Urteil leidet auch nicht an solchen Mängeln, welche seine Rückweisung

zur Verbesserung bedingen würden. Die behauptete Un-  
genauigkeit der Reproduktion der vor dem Obergericht in der mündlichen Verhandlung gestellten klägerischen Begehren ist ohne sachliche Bedeutung. Im übrigen ist ja allerdings richtig, daß das obergerichtliche Urteil sowohl hinsichtlich des Thatbestandes /als der Entscheidungsgründe einfach auf die erstinstanzliche Entscheidung verweist. Allein dies ist nicht ungesetzlich oder unzulässig; Art. 63 des Organis.=Gesetzes schließt durchaus nicht aus, daß wenn in oberer Instanz neues nicht vorgebracht wird und dieselbe sich den thatsächlichen und rechtlichen Ausführungen der ersten Instanz vollständig anschließt, den in Art. 63 Ziff. 2 und 3 aufgestellten Erfordernissen einfach durch Verweisung auf die erstinstanzliche Entscheidung Genüge geleistet werden kann. Daß er in zweiter Instanz neue erhebliche, in der erstinstanzlichen Darstellung der Parteianbringen nicht enthaltene Behauptungen oder Beweis-  
anträge vorgebracht habe, hat der klägerische Anwalt nicht be-  
hauptet. Wenn es der Fall gewesen sein sollte, so hätte er bei der zweiten Instanz Vervollständigung des Protokolls unter genauer Angabe der betreffenden Behauptungen und Beweisanträge bean-  
tragen müssen. Dies hat er aber nicht gethan, sondern sich mit der ganz allgemeinen Behauptung begnügt, das obergerichtliche Urteil entspreche den Vorschriften des Art. 63 O.=G. nicht. 8. In der Sache selbst ist zu bemerken: Es mag dahingestellt bleiben, ob die Frage, ob die Schiedsgerichtsklausel, wie sie in die Statuten der Beklagten von 1891 eingeführt wird, für die Klä-  
ger an sich, kraft Mehrheitsbeschlusses, auch ohne ihre Zustim-  
mung, verbindlich war, nach dem zur Zeit der Statutenrevisions-  
beschlüsse von 1891 geltenden eidgenössischen, oder nach dem kan-  
tonalen Rechte, wie es zur Zeit der Aufstellung der, im Momente der Statutenrevision für die beklagte Genossenschaft maßgebenden Satzung von 1879 galt, zu beurteilen ist. Denn auch wenn die Frage der zeitlichen Rechtsanwendung in ersterm Sinne zu beant-  
worten und demnach das Bundesgericht zur materiellen Über-  
prüfung der angefochtenen Entscheidung in der bezeichneten Rich-  
tung befugt sein sollte, so ist der vorinstanzlichen Entscheidung beizutreten. So viel den Akten zu entnehmen, ist nicht bestritten worden, daß nach den Statuten der Sparkasse Zug von 1879 eine Abänderung der Statuten durch Mehrheitsbeschluß, zum mindesten durch qualifizierten Mehrheitsbeschluß mit  $\frac{3}{4}$  der Stimmen der sämtlichen Genossenschafter im allgemeinen gültig verfügt werden konnte, und es scheint dies auch aus dem Zu-  
sammenhange der Vorschriften der §§ 29 und 30 der Statuten von 1879, in Verbindung mit dem Umstande, daß das zur Zeit des Erlasses der Statuten geltende kantonale Recht den (singulären) Rechtssatz, daß Statuten eines korporativen Vereins nur unter Zustimmung sämtlicher Mitglieder abgeändert werden kön-  
nen, nicht enthielt, klar hervorzugehen. Gegen die formelle Gül-  
tigkeit der Revisionsbeschlüsse von 1891 sodann ist eine Einwen-  
dung vor den kantonalen Gerichten nicht erhoben worden. Ist aber danach davon auszugehen, daß nach den Statuten der Spar-  
kasse Zug von 1879 Statutenabänderungen an sich mit Mehrheit beschlossen werden konnten, so ist mit der Vorinstanz anzuerken-  
nen, daß danach auch die Einführung der Schiedsgerichtsklausel in einer für die sämtlichen Mitglieder bindenden Weise mit der für Statutenabänderungen nötigen Mehrheit geschehen konnte. Denn: Muß einmal das Mitglied einer Genossenschaft überhaupt sich die Abänderung des Genossenschaftsstatuts durch Mehrheits-  
beschluß gefallen lassen, hat es sich derartigen Mehrheitsbeschlüssen zum vornherein ganz allgemein unterworfen, so sind von dieser regelmäßigen Verbindlichkeit des Mehrheitsbeschlusses jedenfalls nur solche Änderungen der korporativen Verfassung ausgeschlossen, welche wesentliche Punkte betreffen, die Sonderrechte der Ge-  
nossenschafter in ihrer Substanz und Wesenheit berühren. Dazu gehört nun die Änderung,

welche durch Einführung einer Schiedsgerichts-klausel herbeigeführt wird, nicht. Dieselbe betrifft lediglich die prozessuale Behandlung der Streitigkeiten zwischen Genossenschaft und Genossenschaf tern, d. h. die Art und Weise, wie im Streitfalle das Recht der Genossenschaf ter und der Genossenschaft zur rechtlichen Anerkennung zu bringen ist, ohne den materiellen Inhalt, Bestand und Umfang der Herrschafts- oder Forderungs-

rechte, welche der Genossenschaft und den Genossenschaf tern zu stehen, irgendwie zu berühren. Es kann auch nicht, wie die Klä ger eingewendet haben, gesagt werden, daß die Aufstellung einer Schiedsgerichts-klausel über den Zweck einer Sparkassagenossen schaft hinausgehe. Denn die Schiedsgerichts-klausel betrifft die Ordnung einer Angelegenheit des genossenschaftlichen Gemeinlebens, die Regelung der Anstände, welche zwischen Genossenschaft und Genossenschaf tern aus dem Genossenschaftsverhältnis entstehen können, also die Regelung des letztern Verhältnisses in streitigen Fällen, und bewegt sich daher innerhalb des Geltungsgebietes der Verfügungsgewalt der Genossenschaft. Konnte also die Schieds-klausel der Statuten von 1891 durch Mehrheitsbeschluß gültig eingeführt werden, so ist sie sofort mit dem Inkrafttreten der genannten Statuten ins Leben getreten mit Wirkung für alle seither auftauchenden Rechtsstreitigkeiten, und steht also auch der gegenwärtigen Klage entgegen. Ob sie gültig zu Stande gekommen war, mußte allerdings, nachdem es bestritten worden war, vom ordentlichen Richter entschieden werden, allein, dies einmal festgestellt, gilt die Schieds-klausel, ihrem Wortlaute gemäß, allgemein, nicht nur für Anstände, die ihren Grund in der Zeit seit ihrem Inkrafttreten haben. Wollte man überdies auch annehmen, daß die Schieds-klausel nicht durch Mehrheits beschluß in einer sämtliche Genossenschaf ter bindenden Weise habe eingeführt werden können, so müßte die Berufung doch abgewiesen werden. Denn so viel scheint unter allen Umständen klar zu sein, daß die Schiedsgerichts-klausel für die Klä ger jedenfalls deshalb verbindlich ist, weil sie die Statuten von 1891 zum mindesten stillschweigend, durch schlüssige Handlungen anerkannt haben. Der Klä ger Uttinger hat seine Anerkennung der Statuten von 1891 dadurch auf das unzweideutigste bekundet, daß er Anteilscheine, welche von der beklagten Genossenschaft auf Grund dieser Statuten ausgegeben worden sind, gezeichnet hat; gab ja doch dadurch der Zeichner den Willen kund, an der Genossenschaft sich mit Anteil scheinen beteiligen zu wollen, was nur auf Grund der Statuten von 1891 geschehen, d. h. nur bei Anerkennung der Geltung dieser Statuten vernünftigerweise gewollt sein konnte. Zudem hat der Klä ger Uttinger, welcher bei der Generalversammlung vom 24. November 1891 anwesend war, auf die Anfrage des Präsi denten, ob ein Verwerfungsantrag gestellt werde, geschwiegen und dadurch seine Stimme aufs schlüssigste für die Annahme der Statuten abgegeben. Der Klä ger Fridlin dagegen hat allerdings keine Anteilscheine gezeichnet, dagegen hat auch er, wie der Klä ger Uttinger, nicht nur die ihm mitgeteilten Statuten von 1891 ohne Einspruch oder Verwahrung entgegengenommen, sondern auch sein Stimmrecht auf Grund dieser Statuten in der durch die Statuten revision von 1891 von Grund aus umgestalteten Generalver sammlung der Genossenschaft Jahre hindurch ohne Verwahrung noch Vorbehalt ausgeübt, ohne irgendwie zu erkennen zu geben, daß er die Rechtmäßigkeit der Aufnahme der auf Grund der Zeichnung von Anteilscheinen nach Maßgabe der Statuten von 1891 beigetretenen Mitglieder nicht anerkenne. Dieses Verhalten kann nach den Regeln der guten Treue nicht anders denn als Anerkennung der Statutenrevision von 1891 gedeutet werden. Wer wirklich die veränderte Rechtsgrundlage, welche diese Sta tuten der Genossenschaft gaben, nicht anerkennen wollte, der durfte nicht vorbehaltlos und ohne Verwahrung während Jahren dazu mitwirken, daß auf dieser Rechtsgrundlage, auf Grund von, nach seiner Meinung ungültigen, Statuten, die

Genossenschaftsorgane bestellt, Beschlüsse gefaßt, Gewinne verteilt wurden, u. s. f., und würde dies auch gewiß nicht gethan haben. 9. Nun wenden die Kläger allerdings ein, in ihrem Verhalten könne eine bindende Anerkennung des durch die Statuten von 1891 Angeordneten deshalb nicht erblickt werden, weil diese Statuten überhaupt niemals volle Rechtskraft erlangt haben, sondern stets nur provisorischer Natur gewesen seien, derart, daß die Verhandlungen der Jahre 1891—1895 eine Einheit bilden und erst im Juni 1895 definitive neue Statuten angenommen worden seien; bei den Statuten von 1891 habe es sich um einen bloßen, nicht bindenden Versuch, eine vorläufige Probe gehandelt, bei welcher sich die Mitglieder der alten Sparkasse ihre definitive Entschliebung für später vorbehalten haben; dieselben seien nur ein Traktat gewesen, dem die spätere Vertragsschließung erst folgen sollen. Dies sei die allgemeine Meinung auch des Verwaltungsrates gewesen, und es sei auch bei Anlaß der auf Grund

der Statuten von 1891 erfolgten Emission der Anteilscheine von den bei der Genossenschaft beteiligten Personen den unzufriedenen Gesellschaftern die Versicherung abgegeben worden, auf diese Statuten brauchen sie sich bloß provisorisch einzulassen. Diesen Ausführungen kann indeß nicht beigetreten werden; sie stehen mit dem klaren, unzweideutigen Wortlaute der von der Generalversammlung gefaßten Beschlüsse in unvereinbarem Widerspruch. In der Generalversammlung vom 24. November 1891 wurden die in derselben zu Ende beratenen Statuten vorbehaltlos und bedingungslos angenommen; von irgend welchem Vorbehalte, daß dieselben nur auf Probe gelten, d. h. jedem einzelnen Mitgliede unbenommen sein solle, später durch seinen Rücktritt das Beschlossene nach Belieben und Willkür wieder in Frage zu stellen und den frühern Zustand ins Leben zurückzurufen, ist in den einzig maßgebenden Beschlüssen der Generalversammlung keine Rede. Im Gegenteil wurde zu Art. 38 der Statutenvorlage der Verwaltung ausdrücklich beschlossen, daß die neuen Statuten auf den von der Verwaltung zu bestimmenden Tag (als welcher später der 1. Januar 1892 bestimmt wurde) in Kraft treten und auf diesen Tag die bisherigen Statuten aufgehoben sein sollen. Damit war klar und unmißverständlich bestimmt, daß auf den bezeichneten Tag die neuen Statuten an Stelle der alten mit der gleichen Kraft, welche diese besessen hatten, treten, und ebenso, wie diese, so lange in Kraft bleiben sollen, bis sie durch statutenmäßigen Gesellschaftsbeschluß wieder aufgehoben werden. Daneben ist für eine Aufhebung durch die Erklärung einzelner Mitglieder, daß die Probe nicht zu ihrer Befriedigung ausgefallen sei, kein Raum, und es darf denn übrigens auch wohl gesagt werden, daß überhaupt im Leben Statuten von Genossenschaften u. dgl. kaum je in der Meinung auf Probe werden beschlossen werden, daß deren Widerruf in die Willkür jedes einzelnen Genossenschafters gestellt sei, dies insbesondere dann nicht, wenn, wie hier, auf Grund der Statuten neues Kapital zum Betriebe des genossenschaftlichen Unternehmens durch öffentliche Subskription zusammengebracht werden soll. Daß an der Generalversammlung vom 24. November 1891 ein Antrag eines Mitgliedes (Boßard=Schwerzmann) betreffend zwei neue, dem Entwurfe des Verwaltungsrates beizufügende Statutenparagrafen, an die Verwaltung zur endgültigen Erledigung wiesen wurde, beweist nichts dafür, daß die Statuten nicht definitiv seien angenommen worden, sondern zeigt gerade, daß die Versammlung die Statuten an diesem Tage zum Abschluß bringen wollte, und deshalb dem Verwaltungsrate überließ, die in dem Antrage enthaltenen Anregungen, die keineswegs in die Statuten gehörten, in geeigneter Weise zu erledigen. In der Generalversammlung vom 24. November 1891 sind also, wie bemerkt, neue Statuten bedingungslos und vorbehaltlos angenommen worden. Demgemäß ist denn auch die Verwaltung sofort dazu geschritten, dieselben durch Auflage

der Anteilscheine zur Zeichnung auszuführen, und ist daraufhin die Genossenschaft auf den beschlossenen veränderten Grundlagen durch Aufnahme der neuen Mitglieder und Bestellung der durch die neuen Statuten vorgesehenen Organe tatsächlich ins Leben getreten. Richtig ist nun allerdings, daß unmittelbar nach Abschluß der Statutenrevision von 1891 in der Generalversammlung der Genossenschaft Anträge auf Abänderung einzelner Bestimmungen der neuen, kaum angenommenen Satzung gestellt und behandelt wurden, wobei ein Mitglied die Redewendung gebrauchte, es sei damit einverstanden, daß die Statutenrevision für nicht abgeschlossen erklärt werde, daß solche Anträge sich später wiederholten und im weiteren Verlaufe zu einer abermaligen Totalrevision der Statuten führten. Allein dies beweist nicht das mindeste für die Behauptung der Kläger, daß die Statuten am 24. November 1891 nicht vorbehaltlos und bedingungslos als nunmehriges Grundgesetz der Genossenschaft seien beschlossen worden. Es zeigt nur, daß die am 24. November 1891 beschlossenen Statuten alsbald sich als verbesserungsfähig und =bedürftig herausstellten. Wenn sodann die Kläger sich auch darauf berufen haben, die Statuten von 1891 haben deshalb nicht volle Rechtskraft erlangt, und die Unterwerfung der Kläger unter dieselben sei deshalb ohne rechtliche Bedeutung, weil die Regierung des Kantons Zug, deren Genehmigung der Statutenrevision nötig gewesen sei, diese nicht erteilt, resp. erst im Jahre 1893 erteilt habe, so erscheint auch das nicht als zutreffend. Richtig ist allerdings, daß das Verhältnis der Sparkassagenossenschaft zum Kanton Zug nach der Statutenrevision von 1891, durch welche

der Zweck der Genossenschaft geändert und auf die kantonale Garantie verzichtet wurde, einer neuen Regelung resp. einer Lösung bedurfte und daß möglicherweise die Regierung des Kantons Zug berechtigt gewesen wäre, die Durchführung der Statutenrevision in der beschlossenen Weise zu hindern. Allein dies ist nun tatsächlich nicht geschehen, vielmehr hat sich der Kanton Zug mit der Beklagten verglichen und gegen eine Geldabfindung die Durchführung der Statutenrevision geschehen lassen. Die Mitglieder der Genossenschaft, welche die von der Genossenschaft an der Generalversammlung derselben, so viel an ihr, definitiv angenommenen Statuten von 1891 ausdrücklich oder tatsächlich genehmigt haben, können sich offenbar nicht auf das vielleicht dem Kanton Zug zugestandene, von ihm aber nicht ausgeübte Recht, die Durchführung der Statutenrevision zu hindern, berufen, um ihre Unterwerfung unter diese Statuten als rechtlich bedeutungslos und für sie nicht bindend hinzustellen, zumal ja der Anstand mit dem Kanton Zug bereits im Jahre 1893 erledigt wurde und dadurch jedes Einspruchsrecht des Regierungsrates dahinfiel, von da an aber die Statuten von 1891 noch während längerer Zeit unbeanstandet in Kraft verblieben und die Kläger auf Grund derselben ihre genossenschaftlichen Rechte ausübten. Der eine derselben, Uttinger, hat sogar nach längerer Zeit nach der Bereinigung des Anstandes mit der Staatsbehörde, an der Generalversammlung vom 14. Oktober 1894, auf Verwerfung eines auf Generalrevision der Statuten von 1891 gerichteten Antrages angetragen, wollte also diese Statuten noch weiter in Wirkung belassen, womit denn gewiß die Klagebehauptung, die Statutenrevision sei im Jahre 1891 gar nicht, sondern erst im Jahre 1895 zum Abschlusse gelangt, die Statuten von 1891 haben eigentlich nie rechtliche Geltung gehabt, schwer zu vereinigen ist. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen und daher das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zug in allen Teilen bestätigt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.