

BGE 40 II 83

Bundesgericht (BGE), 1914-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_40_II_83

FR: ATF 40 II 83

IT: DTF 40 II 83

Volltext

I>rozessrecht. N0 15. Einverständnisse mit Ernst als dessen Ersatzmann für die vorliegende Angelegenheit in das Schiedsgericht eingetreten ist. Dieser Umstand für sich allein schon weist zwingend auf eine Unterwerfung der Klägerin unter das Schiedsgericht hin. Gegen den Art. 17 aOR soll der abgeschlossene Schiedsvertrag und das darauf gegründete Verfahren, namentlich das angefochtene Schiedsurteil, deshalb verstossen, weil die Schiedsrichter als Besteller des fraglichen Wasserrades in eigener Sache gehandelt hätten. Den Werkvertrag betreffend die Erstellung des neuen Wasserrades haben aber die Schiedsrichter nicht für sich selbst als Vertragspartei abgeschlossen; denn das Rad benötigten sie zweifellos nicht für sich und übrigens wäre dann der Schiedsrichter A. Ernst, der bei der Bestellung mitwirkte, gleichzeitig Gläubiger und Schuldner der Werklohnforderung geworden. Vielmehr erteilten sie die Bestellung auf Grund des zwischen dem Verkäufer Straub und dem Käufer Zwicky abgeschlossenen Schiedsvertrages, vermöge dessen sie hinsichtlich der streitigen Liegenschaft gewisse Verwaltungsbefugnisse in Anspruch nahmen, und dabei konnten sie sich zudem noch auf eine besondere Bevollmächtigung dieser Parteien stützen. Sie bestellten somit das Rad als Vertreter und für Rechnung jener Kaufpartei, die es schliesslich, nach der im Urteil zu treffenden Regelung, angehen werde. Dessen musste sich auch die Klägerin bewusst sein, schon deshalb, weil ihr Teilhaber Ernst Mitglied des Schiedsgerichtes und als solcher über die Sachlage unterrichtet war. Demnach können die Beklagten jedenfalls nicht als «Besteller» d. h. als Vertragskontrahenten in eigener Sache gehandelt haben. Soweit aber das Auftrags- oder Vollmachtsverhältnis, kraft dessen sie den Werkvertrag abschlossen, als Grund für die Ungültigkeit des angefochtenen Urteils angegeben wird, ist, zu sagen, dass nicht der von den Beklagten bewirkte Abschluss des Werkvertrages Gegenstand des Streitgegenstandes bildet, der zwischen den Parteien dieses Vertrages (Straub und Zwicky einerseits und der Klägerin andererseits) entstanden war und den Schiedsrichtern zur Beurteilung unterbreitet wurde, sondern die Art und Weise der Vertragserfüllung, nämlich die Frage, ob die Klägerin das Werk bestellungsgemäss ausgeführt habe. 4. - Mit dem Gesagten erweist sich die Klage als unbegründet, sowohl was die Anfechtung der Verbindlichkeit des Schiedsspruches als was die gegen die Beklagten geltend gemachte Werklohnforderung anbetrifft. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung wird abgewiesen und damit das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 29. August 1913 bestätigt. 16. Urteil der I. Zivilabteilung vom 7. Februar 1914 i. S. A.-G. Xappeler, Klägerin, gegen Einwohnergemeinde Turgi, Beklagte. Begriff der Zivilrechtsstreitigkeit: a) Als Voraussetzung der Berufung (Art. 56 OG). Massgebende Kriterien. Aufgabe der früheren Praxis: engere Auffassung in Anlehnung an die neuere Entwicklung der Verwaltungsrechtswissenschaft. Kantonales Verfahren. b) Bei direkten Prozessen (Art. 48 u. 50 OG). Festhalten an der bisherigen weiteren Auslegung im Interesse des Rechtsschutzes. 4. - Mit Urteil vom 28. November 1913 hat das Obergericht

des Kantons Aargau folgende Rechts- begehren der Klägerin abgewiesen : « Es sei zu erkennen, >) 1. dass die beklagte Gemeinde gemäss Vertrag mit » der Klägerin vom 31. Mai 1905 die Befugnis nicht habe, t) für die Dauer des Vertrages neben ihr noch einem » Dritten die Benützung der öffentlichen Gemeindestras-

Pl'Ozessl'echt. No 16. » sen und -wege zur Erstellung elektrischer Leitungen » für Licht- oder Kraftabgabe, sei es an die Gemeinde » selbst, sei es an Private, einzuräumen und dass sie » nach Ablauf des Vertrages Hur im Sinne des Art. 8 des- }) selben, nämlich unter Beachtung des Vorzugsrechtes » der Klägerin bei gleichem Angebote, diese Befugnis » haben werde ; » 2. dass die beklagte Gemeinde deshalb der Klägerin }) gegenüber verpflichtet sei, die Schweizerische Bronze- }) warenfabrik A.-G. in Turgi an der unternommenen » Erstellung VOll elektrischen Leitungen auf bezw. über }) den Gemeindestrassen und -wegen. die zur Lichi- » und Krafiabgabe bestimmt seien, zu verhindel'll und » was schon erstellt sei zu beseitigen; }} 3. dass die beklagte Gemeinde der KHigeriu für allell » Schadeil und Nachieil aufzukommeil habe, der ihr » aus der Zuwiderhandlung gegen Klagschluss :! hereits }) entstanden sei und noch weiter enLstehe, unvorgreiflich » des Rechtes der Klägerill, auf die Beseitigung des '\<. '1'- .) lragswidrigen Zustandes zu dringen. » B. - Gegen dieses Urteil hat die Klägerill die Berufung an das Bundesgerich l ergriffen, mit dem Au Lrag auf Gutheissung der Klage. Das Bundesgericht zieht i 11 Er w ä g U 11 g : 1. - Am 31. Mai 1905 schloss die Beklagte mit der FiInla E. Kappeler-Bebie ill Turgi einen Vertrag ab, womit sie ihr die öffentliche Beleuchtung im Gemeinde- gebiet Turgi auf die Dauer von 10 Jahren übertrug uud zu diesem Zwecke die Benützung der öffentlichen Strassen und Wege zugestand, soweit zur Errichtung der Masten und Leitungen erforderlich. Ferner räumte die Beklagte der Firma das Recht ein. die das Dorf durchziehenden Leil uugen für die Zwecke der Privatbeleuchtung und Kraflabgabe zu verwelldclJ. Endlich sicherte sie ihr für die Zeit nach Ablauf der Vertragsdauer hinsichtlich der öffentlichen und der Privatheleuchtung, zu gleichen ! Prozessecht. NO 16. 8S Bedingungen, ein Vorzugsrecht gegenüber allfälligen Mitbewerbern zu. Die Klägerin trat als Rechtsnach- folgerin der Firma E. Kappeler-Bebie in diesen Vertrag ein. In der Folge entstand zwischen den Parteien Streit über dessen Auslegung: die Beklagte gestattete einem Dritten die Erstellung von Leitungen auf öffentlichem Boden behufs Stromabgabe an Private, die Klägerin macht ihr dieses Recht streitig und verlangt Wiederher- stellung des früheren Zustandes sowie Schadenersatz. 2. - Zu prüfen ist in erster Linie die Kompetenz des Bundesgerichts, insbesondere ob eine ({ Zivi- echts streitigkeit » im Sinne von Art. 56 OG vorliege oder eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit. Massgebend ist hiefür die juristische Natur des Rechtsverhältnisses, in dem die Klägerin kraft des Vertrages vom 31. Mai 1905 zur Einwohnergemeillde Turgi steht. Gehört dieses Rechts- verhältnis dem Privatrecht an oder untersteht es dem öffentlichen Recht ? Das materielle Kriterium der Unterscheidung zwischen öffTelillichem und Privatrecht liegt darin, dass letzteres die Rechtsbeziehungen zwischen gleichartigen. gleichwer- tigen, gleichberechtigten Rechtssubjekten ordnet, wäh- rend das öffentliche Recht das Unterordnungsverhältnis des Bürgers zur Staatsgewalt regelt (vergl. BGE 29 II 427, M 11 794, 38 II 364, sowie FLEINER, Institut. des deut- schen Verwaltungsrechts, 2. Auf I. S. 42 u. 51). Im vor- liegenden Falle hat nun die Beklagte als öffentlicher Verband der Klägeri n gewisse Vorzugsrechte mit Monopol- charakter verlichen. insbesondere ein über den Gemeinge- brauch hinausgehendes Sondernutzungsrecht an den (;cmeindestrassen und -wegen behufs Errichtung des Tragwerkes für das Beleehtungsnetz. Hierin liegt ein einseitiger staatlicher Hoheitsakt. Die Einwohnerge- meinde Turgi ist der Khgerin gegenüber nicht « pri-

vatwirtschaftlith)} aufgetreten (verg!. ÜTTO MA YER, Deutsches Verwaltungsrecht Bd. I S. 138). Sie hat nicht als gewöhnliches Privarrehtssubjekt gehandelt, sondern

86 Prozessrecht. N0 16. als staatsähDlicher Organismus, kraft Amtsgewalt. Dazu kommt, dafls die Ortsbeleuchtung ihrer Natur nach zweifellos zu den Aufgaben des Gemeinwesens gehört und dass die Einwohnergemeinde Turgi auch dann in Erfüllung eines öffentlichen Zwec!{es handelte, wenn sie die öffentliche Beleuchtung einer Privatfirma über- trug, statt sie selber durchzuführen. Das ganze Rechls- verhältnis lässt sich denn auch bei öffentlich-rechtlicher Auffassung natürlicher und ungezwungener erklären als bei Annahme eines überwiegend zivilrechtlichen Ver- hältnisses. Darauf, dass es im öffentlichen Recht wurzelt und von ihm beherrscht wird, weist endlich auch die Fassung der Klagebegehren hin. Allerdings hat das Bundesgericht früher in einem ähnlichen Falle seine Kompetenz bejaht (BGE 31 II 348 f.). Allein abgesehen davon, dass die Begründung jenes Entscheides, es handle sich um ein Konkurrenz- verbot, sieh nicht wohl aufrechterhalten liesse, ist zu sagen, dass die Verwaltungsrechtswissenschaft sich seit- her bedeutend entwickelt hat. Das Privatrecht wird für immer zahlFeichere Rechtsverhältnlisse ausgeschaltet und die öffentfich-rechtliche Auffassung verschafft sich, in Verbindung mit der Ausgestalt ung der VerwaltuugsreehLs-- pflege, für die Rechtsansprüche ökonomischer Natur zwischen öffentlichen Verbänden und Privaten je länger je mehr Geltung' (vergL FLEI~ER, u. a. O. S. 40: ff., sowie WEISS, Berufung- S. 5). 3. - Die engere Auffassung der « Zivilrechtsstreitig- keit », zu der das Bundesgericht heute gelangt, darf freilich nur~Ingenommen werden für Art. 56 OG, d. h. für die Zivilreehtsstreitigkeit als Voraussetzung der B e r u f u n g. Für die Streitigkeiten, die das Bundes- gericht -kräh Art. 110 und 114 BV, 48 und 50 OG als ein z i g e l n s t a I I z zu beurteilen hat, hat es im Interesse des Rechtsschutzes bei der bisherigen wei- teren Auslegung des Begriffes der «Zivilrechtsstreitig- keit » sein Bewenden. Auch wird die Frage, ob Fälle Schuldbetreibungs- und KonkursrechL wie der vorliegende nach dem k a n t o n a l e n Pfozess- recht als Rechtssachen behandelt werden können oder ob sie der Verwaltungsgerichtsbarkeit unterliegen, da- durch nicht berülH't. Das kantonale Recht bleibt hier massgebend; nur ist der Umstand, dass eine Streit- sache hienach als « Rechtssache» vor den (kantonalen) Zivilrichter gehört, nicht präjudiziell für die Zuläs~ig- keit der Berufung an das Bundesgericht. Auf dem GebIet, auf dem die Parteien streiten, hat übrigens das Elek- trizitätsgesetz vom 24. Juni 1902 in Art. 46 eine besond~re öffentlich-rechtliche Beschwerde bei der KantonsregIe- rung und einen Rekurs an den Bundesrat eingeführt. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Auf die Berufung wird nicht eingetreten. VII. SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSRECHT - POURSUITES ET F AILLITES Siehe BI. Teil N° 10. - Voir IIIe partie n° 10. ---1-----

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