

Kompetenz der Schätzungsorgane für einen Entschädigungsanspruch von der Natur des von der Rekurrentin erhobenen.

.....

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird abgewiesen.

4. Urteil vom 1. Mai 1936 i. S. Christen gegen Märki u. Mitbet.

Art. 59 BV. Prorogation bei Kollektivarbeitsvertrag.

A. — Der Rekurrent Franz Christen wohnt mit seiner Familie in Buochs, Kanton Nidwalden, und ist dort als Inhaber eines Parkettgeschäftes (« Parkettvertrieb ») im Handelsregister eingetragen. Als solcher führt er, ausser an anderen Orten der Schweiz, auch in Basel regelmässig oder doch häufig Aufträge zum Legen oder zur Renovation von Böden in Bauten aus und stellt die dazu nötigen Arbeiter (Leger) jeweilen auf dem Platze an. Durch Vertrag vom 24. Januar 1931 hatte ihm die (wie es scheint, seither aufgelöste) Schweiz. Parquet-Union die Vertretung für den Rayon Basel übertragen, wobei ihm ausser einem festen Gehalt und einer Umsatzprovision auch die Vergütung bestimmter Auslagen, insbesondere für Bürokosten, zugesichert wurde. Der Rekurrent verpflichtete sich dagegen, ein Büro in Basel « gegenwärtig Elsässerstrasse 252, Telephon Safran 8309 » zu eröffnen; die bereits vorher auf seinen Namen übernommenen Bestellungen sollte er, unter Bezug des Materials von einer Fabrik der Union, noch auf eigene Rechnung ausführen dürfen. Das Verhältnis wurde dann von ihm bereits auf den 1. Oktober 1931 durch Kündigung gelöst.

Im Hause Elsässerstrasse 252 in Basel wohnt die Schwester des Rekurrenten. Hier hat er, wenn er sich wegen der von ihm übernommenen Aufträge in Basel aufhält, auch

seine Unterkunft. Ein Büro unterhält er nach seinen Angaben seit Lösung des Vertrages mit der Parquet-Union an diesem Ort nicht mehr, weder an der Elsässerstrasse 252 noch anderswo, obwohl er nach wie vor mit der ersteren Adresse und dem Zusatze « Parkettgeschäft » im Basler Adressbuch und im Verzeichnis der dortigen Telefonabonnenten aufgeführt ist.

Am 28. Januar 1931 war zwischen dem Rekurrenten « Franz Christen, Filiale » (Elsässerstrasse 252) « Basel » und der Sektion Basel des Bau- und Holzarbeiterverbandes der Schweiz eine Vereinbarung getroffen worden, durch welche neben weiteren Bestimmungen u. a. der « Lohn-tarif für die Parquetleger der deutschen Schweiz » vom 1. Juni 1929 vom Rekurrenten als auch für ihn verbindlich anerkannt wurde. Kontrahenten bei dem fraglichen Tarif waren ursprünglich die Schweiz. Parquet-Union und eine Anzahl sonstiger Einzel-firmen der Parquetbranche, unter denen sich der Rekurrent nicht befand, einerseits, der Bau- und Holzarbeiterverband der Schweiz mit Sitz in Zürich für sich und sämtliche Parquetlegergruppen der deutschen Schweiz, andererseits. Durch eingeschriebenen Brief « an die Parqueterien der Schweiz » vom 27. Februar 1932, von dem eine Ausfertigung auch dem Rekurrenten unter der Adresse Elsässerstrasse 252 Basel zugestellt wurde, kündigte ihn die Arbeitnehmergruppe (Bau- und Holzarbeiterverband der Schweiz, Zürich, mit Zustimmung der schweiz. Parkettlegerkonferenz) auf den 1. Juni 1932. Schon vorher hatte der Rekurrent durch Schreiben vom 24. Februar 1932 an den « Bau- und Holzarbeiterverband, Gruppe Parkettleger der deutschen Schweiz, Zürich » auch seinerseits den Rücktritt davon auf den gleichen Zeitpunkt erklärt. Seither ist auf den 1. Januar 1935 ein neues Tarifabkommen zwischen dem Verband schweiz. Parquetfabrikanten und dem nämlichen Arbeitnehmerverband (« Bau- und Holzarbeiterverband der Schweiz, Zürich ») getroffen worden. Anschliessend daran wurde auch der Rekurrent, der dem Verband schweiz. Parquet-

fabrikanten nicht angehört, zum Beitritt aufgefordert, ohne indessen der Aufforderung nachzukommen.

Im Frühjahr 1935 erhoben die in Basel wohnhaften Parkettleger Märki, Meury und Hoppé, die vom Rekurrenten zur Ausführung in Basler Bauten übernommener Aufträge angestellt worden waren und daran in den ersten Monaten dieses Jahres gearbeitet hatten, gegen den Rekurrenten beim Gewerblichen Schiedsgericht Basel-Stadt Klage auf Zahlung ausstehender Lohnbeträge. Durch Urteil vom 26. März 1935 verpflichtete das Gewerbliche Schiedsgericht den Rekurrenten an den Kläger Märki 239 Fr. 40 Cts. zu zahlen, unter Abweisung der Mehrforderung. Mit einem weiteren Urteil vom 30. April 1935 hiess es auch die Klage des Hoppé im Betrage von 114 Fr. 50 Cts. gut. Der Ausgang bzw. Fortgang des Verfahrens in Sachen Meury ist aus den Akten nicht ersichtlich.

Der Rekurrent, der schon vor erster Instanz den Gerichtsstand Basel bestritten hatte, erhob am 29. März 1935 in den Sachen Märki und Meury und am 13. Mai 1935 in der Sache Hoppé Beschwerde beim Appellationsgericht Basel-Stadt. Er machte geltend, dass er in Buochs wohne und auch dort sein Geschäft habe (es von dort aus leite). In Basel halte er sich nur vorübergehend (« gelegentlich ») für hier übernommene Arbeiten auf, ohne ein Büro zu besitzen oder ständige (Büro)-Angestellte zu beschäftigen. Zuständig zur Beurteilung der Klagen seien infolgedessen einzig die nidwaldnischen Gerichte.

Der Ausschuss des Appellationsgerichtes wies am 9. Mai 1935 die Beschwerde in den « Sachen Märki und Meury » ab, mit der Begründung :

« Aus den Ausführungen des Vorsitzenden des Gewerblichen Schiedsgerichts geht hervor, dass der Beschwerdeführer hier fortwährend Parkettarbeiten ausführt und dazu in Basel Leute anstellt, dass er ferner im Adressbuch und im Telefonbuch ein Domizil an der Elsässerstrasse 252 verzeichnet und Briefumschläge mit dem

Aufdruck « Franz Christen Basel » verwendet. In seinem mit dem Holzarbeiterverband abgeschlossenen Verträge wird ausdrücklich von einer « Filiale Basel » gesprochen. Er hat also nach aussen kundgetan, dass er in Basel eine Filiale betreibe und muss daher für den Gerichtsstand diese Kundgabe gegen sich gelten lassen. Der Fall liegt gleich, wie wenn jemand eine Filiale im Handelsregister eintragen lässt ; nach anerkannter Lehre und Rechtsprechung muss er den Eintrag auch dann gegen sich gelten lassen, wenn er tatsächlich keine Filiale betreibt, d. h. kein Unternehmen, dessen Organisation eine jederzeitige Loslösung vom Hauptbetrieb ermöglicht. Die Beschwerde verstösst gegen Treu und Glauben. »

Im gleichen Sinne wurde durch Entscheid vom 16. Mai 1935 auch die Beschwerde in Sachen gegen Hoppé erledigt.

B. — Mit der vorliegenden, rechtzeitig erhobenen staatsrechtlichen Beschwerde beantragt Franz Christen die Aufhebung der beiden Beschwerdeentscheide des Appellationsgerichtes « und damit der Urteile des Gewerblichen Schiedsgerichts vom 26. März und 30. April 1935 ». Er hält daran fest, dass er in Basel weder Wohnsitz noch eine Geschäftsniederlassung habe und sich hier nicht anders aufhalte als an den zahlreichen übrigen Orten der Schweiz, wo er ebenfalls Aufträge von Bauherren ausführe. Die Vereinbarung mit dem Holzarbeiterverband Basel gelte, gleich dem Lohntarif von 1929 zwischen den Parkettgeschäften und diesem Verband, auf dem sie beruht habe, schon längst nicht mehr. Sie habe sich zudem nicht auf den eigenen Betrieb des Rekurrenten bezogen, sondern auf die Schweiz. Parkett-Union, die in Basel eine Zweigstelle unterhalten habe und deren Vertreter der Rekurrent damals gewesen sei. Nach Art. 59 BV hätte er deshalb von den Rekursbeklagten an seinem Wohn- und Geschäftssitz Buochs belangt werden müssen und es verstiesse die angefochtenen Entscheide und Urteile gegen diese Verfassungsvorschrift.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

3. — Der von der bundesrechtlichen Praxis gegenüber Art. 59 BV zugelassene Sondergerichtsstand der Geschäfts- (Zweig-) Niederlassung knüpft an einen bestimmten objektiven Tatbestand an, ein dadurch geschaffenes wohnsitzähnliches Verhältnis der Person zu dem betreffenden Orte, das es rechtfertigt sie für ihre damit zusammenhängende Tätigkeit als hier sesshaft und gerichtszugehörig zu betrachten (WIELAND, Handelsrecht, I S. 160 unter I 1 b; STEIN-JONAS, Kommentar zur deutschen ZPO unter § 21 I). Umstände, welche bloss den Anschein eines solchen Verhältnisses erwecken können, ohne dass es in Wirklichkeit gegeben ist, können dazu grundsätzlich noch nicht genügen. Eine Ausnahme macht die Rechtslehre (WIELAND, a. a. O. S. 160 unter I, S. 235 ff.) und die Rechtsprechung zu der erwähnten Vorschrift der deutschen ZPO freilich für den Fall, wo ein Gewerbetreibender eine Zweigniederlassung an einem bestimmten Orte ins Handelsregister hat eintragen lassen. Das beruht aber auf dem Wesen des Handelsregisters als einer staatlichen Publizitätseinrichtung, die dazu bestimmt ist, für Dritte erhebliche Erklärungen des Firmaträgers über gewisse Verhältnisse seines Unternehmens aufzunehmen. Wenn Dritte die durch das Handelsregister bekanntgegebenen Tatsachen infolgedessen gegen sich gelten lassen müssen, selbst wenn der Eintrag ihnen entgangen war, so sollen sie sich umgekehrt auch auf dessen Wahrheit verlassen dürfen. Der zugrunde liegende Gedanke ist hiebei, was die Gerichtsstandswirkung betrifft, der, dass die dahingehende Kundgabe (Filialeintrag) die Äusserung des Willens enthalte, sich für die am Orte der angeblichen Zweigbetriebsstelle geschlossenen Geschäfte wie ein hier sesshafter Unternehmer behandeln zu lassen, mit den Folgen, die sich daraus, insbesondere für die gerichtliche Zuständigkeit, ergeben, also die Annahme eines der vertraglichen Prorogation auf ein bestimmtes Gericht gleichstehenden Tatbestandes (R.G. 50 S. 428 ff.). Adress-

buch und Telefonverzeichnis einer Ortschaft haben aber nicht jene dem Handelsregister eigentümliche rechtliche Zweckbestimmung. Wer sich darin als Gewerbetreibender eines bestimmten Gewerbebezuges einschreiben lässt, tut damit zunächst lediglich kund, dass man ihn unter dieser Adresse erreichen, ihn hier aufrufen oder ihm hierhin schriftliche geschäftliche Mitteilungen zukommen lassen könne. Die Erklärung, in der betreffenden Liegenschaft eine Geschäftsniederlassung im rechtlichen Sinne zu besitzen oder gar zu wohnen, kann daraus nicht entnommen werden. Die deutsche Rechtsprechung hat es denn aus diesen Überlegungen mit Recht abgelehnt der Eintragung in solchen Veröffentlichungen gerichtstands begründende Wirkung im Sinne von § 21 der ZPO beizulegen (Kammergericht Berlin in Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Bd. 5 S. 223 ff.; STEIN-JONAS a. a. O. zu § 21 ZPO unter II 1 auf S. 93 unten).

Fraglich kann demnach nur sein, ob nicht ein Verzicht des Rekurrenten auf den Wohnsitzrichter zugunsten der Zuständigkeit der baslerischen Gerichte auch für Klagen, wie sie von den heutigen Rekursbeklagten erhoben worden sind, in der Vereinbarung liege, die er am 28. Januar 1931 mit der Sektion Basel des Bau- und Holzarbeiterverbandes der Schweiz abgeschlossen hat. In wiederholten Entscheidungen hat das Bundesgericht das für den Fall angenommen, wo bei der Vergebung öffentlicher Arbeiten der Unternehmer durch den bezüglichen Bauvertrag verpflichtet worden war, für dessen Ausführung und darauf bezügliche Anstände am Orte oder doch im Kanton des Baues Domizil zu nehmen. Es liess sich dabei von der Betrachtung leiten, dass das vergebende Gemeinwesen, entsprechend seiner allgemeinen Aufgabe, durch eine solche Klausel nicht nur seine eigenen Interessen wahren wollte, sondern auch diejenigen Dritter, die in bezug auf die Erstellung des Werkes mit dem Unternehmer in geschäftliche Beziehungen treten und ihm hiezu Leistungen machen, wie insbesondere der dazu angestellten Arbeiter

oder Unterakkordanten (BGE 6 S. 19 Erw. 5 ; 41 I S. 94, S. 278). Diese Überlegung trifft aber in noch vermehrtem Masse für einen Gesamtarbeitsvertrag zu, wie er heute in Frage steht. Auch hier will der Arbeiterverband, der einen solchen abschliesst, dadurch nicht bloss seine Interessen, sondern in erster Linie diejenigen seiner Mitglieder wahren, die mit dem als Gegenkontrahenten auftretenden Arbeitgeber in ein Dienstverhältnis treten sollten, indem damit für dessen Inhalt zum voraus verbindliche Bestimmungen aufgestellt werden, die an die Stelle bezüglicher individueller Vereinbarungen treten (Art. 322/3 OR). Hätte der Rekurrent in der streitigen Vereinbarung erklärt, für deren Ausführung, Erfüllung in Basel Domizil zu nehmen, so könnte deshalb die Zuständigkeit des Basler Richters für die Klagen der Rekursbeklagten keinem Zweifel unterliegen. Auch die Erklärung, dass die Vereinbarung für die « Filiale Basel » des Rekurrenten abgeschlossen werde, kann aber nicht anders denn als Äusserung des Einverständnisses damit ausgelegt werden, für deren Durchführung in gleicher Weise als hier sesshaft gelten zu wollen, wie es im Falle des Bestehens einer solchen Niederlassung zugetroffen hätte. Es müssen sich deshalb daran — unter der Voraussetzung fortdauernder Geltung des Vertrages — die nämlichen Wirkungen knüpfen wie an eine « Domizilnahme ». Jedenfalls durften und mussten die auf der Gegenseite Beteiligten sie — zumal in Verbindung mit den übrigen Massnahmen des Rekurrenten : Einträgen im Adress- und Telefonbuch, Briefumschlägen — normalerweise so auffassen, so dass sich auch der Rekurrent nach Treu und Glauben bei seiner so verstandenen Äusserung ohne Rücksicht auf einen abweichenden inneren Willen behaften lassen muss.

Nachdem er die Vereinbarung gemäss deren Wortlaut für sich, in eigenem Namen (die « Firma Franz Christen, Filiale Basel ») getroffen und sie auch in dieser Eigenschaft, als Selbstkontrahent, unterzeichnet hat, ohne Hinweis auf ein Vertretungsverhältnis für die

Schweiz. Parkett-Union, kann ferner die Einwendung nicht gehört werden, dass er dabei nur im Hinblick auf jenes seither erloschene Verhältnis und in dessen Rahmen gehandelt habe. Dies umso mehr, als die Worte « per Schweiz. Parkett-Union », welche an dem für die Unterschrift bestimmten Platze ursprünglich vorangesetzt waren, gestrichen worden sind und der Rekurrent nicht behauptet, dass das erst nach der Unterzeichnung, ohne sein Wissen geschehen wäre, und als er ferner auch zu jener Zeit neben der Vertretung der Parkett-Union noch in eigenem Namen und auf seine Rechnung Aufträge ausführte, indem ihm die Erledigung der bereits vorher für sich erhaltenen Bestellungen im Vertrage mit der Parkett-Union ausdrücklich vorbehalten worden war.

Ebenso ist eine seither erfolgte Aufhebung der streitigen Vereinbarung nicht dargetan. Da sie sich nicht darauf beschränkte, den Lohntarif vom 1. Juni 1929 für Parkettleger als auch für den Rekurrenten verbindlich zu erklären, sondern ausserdem noch eine Anzahl weiterer, davon unabhängiger und keineswegs bloss nebensächlicher Bestimmungen enthielt — so die Vereinbarung einer Höchst-arbeitszeit, die Verpflichtung, Arbeiter nur durch Vermittlung des Arbeitsnachweises der Parkettlegergruppen einzustellen — konnte sie auch durch die blosse Aufhebung jener Tarifabrede und des auf diese bezüglichen Kündigungsschreibens des Rekurrenten noch nicht ohne weiteres dahinfallen, ganz abgesehen davon, dass der Bau- und Holzarbeiterverband der Schweiz, Zürich, an den sich das erwähnte Schreiben richtete, mit der Sektion Basel gleichen Namens, dem Gegenkontrahenten der Vereinbarung vom 28. Januar 1931 nicht identisch ist, die fragliche « Sektion » vielmehr nach dem vorgelegten Handelsregisterauszug einen besonderen Verein mit eigener Rechtspersönlichkeit bildet. Vielmehr hätte sich der Rekurrent davon durch Erklärung an den Gegenkontrahenten noch besonders los-sagen müssen, wenn er an den Inhalt des Abkommens auch im übrigen nicht mehr gebunden sein wollte. Solange dies

nicht geschehen war, durften die Mitglieder des kontrahierenden Arbeiterverbandes — und dass die Rekursbeklagten hiezu gehören, ist nicht bestritten — sich darauf verlassen, dass es nach wie vor gelte und dass ihnen daher bei Anständen aus dem Arbeitsverhältnis der entsprechende Gerichtsstand zur Verfügung stehe.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird abgewiesen.

B. VERWALTUNGS-
UND DISZIPLINARRECHTSPFLEGE

JURIDICION ADMINISTRATIVE
ET DISCIPLINAIRE

I. REGISTERSACHEN

REGISTRES

5. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 7 avril 1936
dans la cause **Contini** contre **Tribunal cantonal vaudois**.

Inscription au registre du commerce (art. 30 du RRC). C'est au juge et non au préposé qu'il appartient de dire si une décision d'assemblée générale de société anonyme est contraire aux statuts de la société.

La modification d'un projet de statuts ne requiert pas l'unanimité des souscripteurs.

A. — La Société intimée a requis son inscription au registre du commerce de Lausanne le 10 septembre 1935.

L'office fédéral du registre du commerce s'est opposé à l'inscription par le motif qu'un des actionnaires M. H. Greninger recevait 60 actions de 250 fr. en retour de l'apport qu'il faisait de ses connaissances professionnelles et de ses travaux préliminaires en vue de la constitution de la Société (art. 7 des statuts adoptés dans une assemblée du 2 septembre 1935, à laquelle avait pris part le recourant, souscripteur de 150 actions).

M. Greninger a alors libéré les 60 actions en espèces, ce dont a pris acte une « assemblée extraordinaire » des actionnaires du 9 octobre 1935 qui a constaté la libération de tout le capital social et la caducité de l'art. 7 des statuts. Deux actionnaires sur trois, soit MM. Greninger et Schumacher, titulaires de 230 actions, étaient présents à cette assemblée.

Le recourant avait protesté contre la convocation de l'assemblée en soutenant que la Société était inexistante faute d'inscription au registre du commerce. Il n'a pas participé aux décisions du 9 octobre.

A la requête de M. Greninger, nommé administrateur le 2 septembre, le préposé au registre du commerce de Lausanne a inscrit la Société le 9 octobre.

B. — Contini a recouru au Tribunal cantonal vaudois. Il se fondait sur l'art. 14 des statuts selon lequel ceux-ci ne peuvent être modifiés que dans une assemblée réunissant au moins les deux tiers des actions, condition non réalisée le 9 octobre.

Le Tribunal cantonal n'est pas entré en matière par arrêt du 26 novembre 1935, estimant que le préposé avait bien l'obligation de vérifier si certaines prescriptions légales étaient respectées et de contrôler à ce sujet les statuts, mais qu'il ne lui appartenait pas de décider si une modification des statuts était régulière. Le juge seul est compétent pour résoudre cette question (art. 30 du règlement sur le registre du commerce; arrêt du Tribunal fédéral 59 I p. 239). Le recourant tente en vain de distinguer entre le cas où le contrôle ne peut être fait que par