

V. SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSRECHT

POURSUITE ET FAILLITE

Vgl. III. Teil Nr. 44 u. 49. — Voir III^e partie Nos 44 et 49.

I. PERSONENRECHT

DROIT DES PERSONNES

66. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 7. November 1935 i. S. Boder-König gegen Birseckbahn A.-G.

Art. 80 ff (83, 84, 87) ZGB. Eine nicht unter Art. 87 fallende (Pensions-) Stiftung ohne Beitragspflicht der Destinatäre kann für den (Pensions-) Anspruch derselben das Klagerecht ausschliessen. Recht der Destinatäre zur Beschwerde an die Aufsichtsbehörden.

A. — Die Birseckbahn A.-G. (BEB) in Arlesheim errichtete im Jahre 1923 unter dem Namen « Pensionsfonds der Birseckbahn » eine Stiftung mit dem Zwecke der Pensionierung arbeitsunfähig werdender Angestellter. Das Stiftungsvermögen ist von der Stifterin allein aufgebracht worden und weiterzuäufnen; Beiträge der Angestellten sind ausdrücklich ausgeschlossen. Die Verwaltung der Stiftung wird vom Betriebsausschuss der BEB unter Oberaufsicht des Verwaltungsrats derselben besorgt. Das gemäss der Stiftungsurkunde vom Verwaltungsrat der BEB erlassene « Reglement für den Pensionsfonds der BEB » bestimmt u. a.:

§ 10. Definitiv und vertraglich Angestellte..., welche nach Zurücklegung des 30. Altersjahres und nach mindestens zehnjähriger Dienstzeit erwerbsunfähig werden, erhalten... eine jährliche Pension in der in § 17 bestimmten Höhe, soweit nicht die nachfolgenden Bestimmungen das ausschliessen...

§ 11. Die Pensionierung erfolgt durch Beschluss des Betriebsausschusses entweder aus eigener Initiative oder zufolge Antrag des betreffenden Angestellten.

§ 24. Über alle Differenzen, welche sich bei Anwendung

dieses Reglements zwischen dem Betriebsausschuss und einem Pensionsberechtigten oder vermeintlich Berechtigten ergeben sollten, entscheidet als Rekursinstanz endgültig und unter Ausschluss der ordentlichen Gerichte der Verwaltungsrat der Birseckbahn.

Der (gedruckte) Anstellungsvertrag der BEB mit ihren Angestellten enthält seinerseits u. a. folgende Klauseln:

Art. 10. **Rekursrecht.** Gegen Verfügungen des Direktors auf Grund dieses Vertrages oder der Allg. Dienstvorschriften kann der Angestellte innert 10 Tagen schriftlich an den Betriebsausschuss rekurrieren, der darüber endgültig entscheidet. Ebenso kann gegen Verfügungen, welche dieser Vertrag oder die Dienstvorschriften dem Betriebsausschuss vorbehalten, durch schriftliche Eingabe innerhalb 10 Tagen Rekurs an den Verwaltungsrat ergriffen werden.

Art. 12. **Pensionierung.** Das gemäss diesem Vertrag fest angestellte Personal der BEB erhält damit die Pensionsberechtigung gemäss den bei der BEB bestehenden Institutionen.

Art. 13. **Schlichtung von Streitigkeiten.** Zivilstreitigkeiten zwischen der BEB und einem einzelnen Angestellten aus dem Dienstverhältnis, soweit sie nicht durch die vorgesehenen Rekursinstanzen (Art. 10) der Verwaltung erledigt werden, entscheidet der ordentliche Richter nach den bestehenden Gesetzen.

B. — Der Angestellte Karl Boder, im Dienste der BEB seit März 1922, erhielt im Okt. 1932 wegen nachlässiger Dienstleistung die Kündigung, erkrankte jedoch noch vor Ablauf der Kündigungsfrist. Sein Begehren um Pensionierung wurde vom Betriebsausschuss und, auf seinen Rekurs hin, vom Verwaltungsrat der BEB abgewiesen, worauf er gegen die BEB auf Zahlung einer monatlichen Pension von Fr. 109.20 klagte. Die Beklagte beantragte Nichteintreten auf die Klage, ev. Abweisung derselben. Sie machte geltend, die Klage hätte gegen den « Pensionsfonds » als der BEB gegenüber selbständige

Stiftung mit eigener Rechtspersönlichkeit gerichtet werden müssen. Ferner seien die ordentlichen Gerichte für diesen Streit nicht zuständig, weil gemäss § 24 des Reglements der Entscheid über Gewährung der Pension unter Ausschluss der ordentlichen Gerichte in die endgültige Kompetenz des Verwaltungsrates falle.

C. — Mit Urteil vom 7. Juni 1935 hat, in Bestätigung desjenigen des Bezirksgerichts Arlesheim, das Obergericht des Kantons Baselland beide Einreden geschützt und die Klage unter Kostenfolge zulasten des Klägers abgewiesen.

D. — Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung des Klägers mit dem Antrag auf Gutheissung der Klage, eventuell Rückweisung zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz. Gegenüber den beiden Einreden wird ausgeführt, das Pensionsversprechen bilde einen Bestandteil des Dienstvertrages zwischen dem Kläger und der BEB; der Pensionsanspruch sei das Entgelt für gesteigerte Dienstpflichten, also Arbeitsentgelt und somit ein Teil des Lohnes; daher sei die BEB als Arbeitgeberin passiv legitimiert. Den unmittelbar aus der Stiftungs-urkunde, die den Kreis der Destinatäre genau umschreibe, sich ergebenden klagbaren Pensionsanspruch könne der Verwaltungsrat nicht beliebig wieder entziehen. Dem abschliessenden Rekurs an Betriebsausschuss und Verwaltungsrat gemäss Art. 10 des Vertrages unterlägen nur Verfügungen betreffend die Dienstordnung. Von der Pensionsberechtigung sei erst in Art. 12 die Rede; Anstände hierüber gehörten also zu den im folgenden Art. 13 genannten Zivilstreitigkeiten, für welche ausdrücklich der ordentliche Richter vorgesehen sei. Ein Verzicht auf den verfassungsmässigen Richter im Sinne der Art. 58/59 BV könne daraus nicht hergeleitet werden, dass dem Kläger mit dem Anstellungsvertrag ein Exemplar des Stiftungsreglements ausgehändigt worden sei. Die Voraussetzungen der Pensionsberechtigung gemäss § 10 des Reglements seien gegeben und eine Frist für die Anmeldung des Anspruchs nicht vorgeschrieben. Die Stellung-

nahme der Beklagten bedeute Willkür und Rechtsverweigerung.

E. — Die Beklagte beantragt Abweisung der Berufung.

Aus den Erwägungen :

1. — Ein klagbarer Anspruch auf Pensionierung läge vor, wenn diese durch den Dienstvertrag selber zugesagt wäre. In diesem Falle würde es sich um eine « Zivilstreitigkeit aus dem Dienstverhältnis » gemäss Art. 13 Abs. 1 des Anstellungsvertrages handeln, deren Entscheidung nicht im Wege des internen Rekurses gemäss Art. 10, sondern ausdrücklich durch den ordentlichen Richter zu erfolgen hat. Nun werden jedoch Voraussetzungen, Art und Umfang des Pensionsanspruchs nicht durch den Anstellungsvertrag festgesetzt. Nach diesem erhält das Personal der BEB die Pensionsberechtigung « gemäss den bei der BEB bestehenden Institutionen ». Ein Anspruch auf Pensionierung besteht daher nur insoweit, als diese « Institution », nämlich der « Pensionsfonds der BEB », nach Massgabe der Stiftungsurkunde und des Reglements ihn gewährt. Aus dem Anstellungsvertrag selber folgt für den Angestellten lediglich ein Anspruch gegen die BEB, während seiner Dienstzeit als Destinatär der Pensionsstiftung angeschlossen zu sein. Der Anspruch auf Pensionierung dagegen richtet sich ausschliesslich nach den für die Stiftung geltenden Bestimmungen. Art. 5 der Stiftungsurkunde hat dem Verwaltungsrat der BEB als Organ der Stiftung den Erlass der näheren Bestimmungen u. a. über « Voraussetzung und Mass des Pensionsanspruches und der Pensionsausrichtung » übertragen. Nach dem auf dieser Ermächtigung beruhenden Reglement erfolgt die Pensionierung durch Beschluss des Betriebsausschusses (§ 11 Abs. 1), in dessen Ermessen also der Entscheid über das Vorhandensein der vom Reglement genannten objektiven Voraussetzungen für die Pensionierung, sowie über die Bemessung der Pension gestellt ist. Für Streitigkeiten

aus der Anwendung des Reglements ist gemäss § 24 der Verwaltungsrat als letzte Instanz bezeichnet und ausdrücklich der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen. Da der Anspruch auf Pensionierung, wie ausgeführt, nicht auf dem Anstellungsvertrag, sondern ausschliesslich auf diesem Reglement beruht, handelt es sich nach dem Willen der Stifterin um einen gerichtlich nicht einklagbaren, in das Ermessen der Stiftungsorgane gestellten, also mehr oder weniger prekaristischen Anspruch der Destinatäre. Es ist daher zu untersuchen, ob das Stiftungsrecht eine derartige Ausgestaltung der Stiftung erlaubt.

a) Art. 80 ff ZGB lassen dem Stifter bezüglich der Organisation der Stiftung völlig freie Hand, mit den einzigen Vorbehalten, dass diese dem Stiftungszwecke entspreche und nicht widerrechtlich oder unsittlich sei (vgl. Art. 52 Abs. 3, 83, 88 ZGB). Insbesondere ergibt sich aus dem ZGB keinerlei allgemeine Vorschrift, wonach privatrechtliche Streitigkeiten zwischen der Stiftung und ihren Destinatären dem Entscheide des ordentlichen Richters unterlägen. Dies ist ausschliesslich für die Familien- und die kirchlichen Stiftungen vorgesehen (Art. 87 Abs. 2). Bei den gewöhnlichen Stiftungen steht es dem Stifter frei, die Rechtsstellung der Destinatäre in dem Sinne zu gestalten, dass ihnen eine « Berechtigung » auf die vorgesehenen Leistungen zusteht (vgl. hier § 10 Abs. 1 des Reglements ; § § 17, 24 sprechen von « Pensionsberechtigten »), jedoch eine Berechtigung, die nur vor den Organen der Stiftung selbst, nicht aber vor dem ordentlichen Richter geltend gemacht werden kann, m. a. W. ein prekaristischer, einzig vom Willen jener Organe abhängiger Anspruch. Der Ausschluss des ordentlichen Rechtsweges in § 24 bedeutet nicht nur die formelle sachliche Unzuständigkeit des ordentlichen Richters, sondern materiell die Verneinung eines klagbaren Anspruches.

b) Darin, dass demnach die Stiftungsorgane Richter

in eigener Sache sind, liegt nichts gegen Recht oder gute Sitten Verstossendes, denn die BEB hat hinsichtlich Pensionierung keinerlei privatrechtliche Verpflichtung ihren Angestellten gegenüber übernommen, weder mit dem Anstellungsvertrage, der bezüglich der Pensionsberechtigung auf die Stiftungsverfassung verweist, noch mit dieser selbst, die einen klagbaren Anspruch gerade verneint. Da die Stifterin ausdrücklich, sowohl in der Stiftungsurkunde als im Reglement, auf jegliche Beitragsleistung von Seiten der Destinatäre verzichtet hat, stellt der Pensionsfonds das alleinige Werk der Beklagten dar, an dem daher die Destinatäre nur in dem von ihr gewollten Masse Anrecht haben. Übrigens kann nicht gesagt werden, dass die « pensionsberechtigten » Angestellten der Beklagten gänzlich der Willkür der Organe der Stiftung bzw. der Beklagten ausgeliefert seien. Gegen stiftungswidrige Verfügungen der Stiftungsorgane steht jedermann, der ein Interesse hat, also auch den Ansprechern auf Stiftungsleistungen, einzeln oder kollektiv, die Beschwerde an die Aufsichtsbehörden zu, in casu an den Gemeinderat von Arlesheim und den Regierungsrat des Kantons Baselland (Art. 12 EG zum ZGB). In der Weigerung der Organe, die reglementsgemässen Pensionen auszurichten, läge eine stiftungszweckwidrige Verwendung des Stiftungsvermögens, gegen welche die Aufsichtsbehörden mit den vom öffentlichen Recht vorgesehenen Massnahmen einzuschreiten hätten (vgl. Kreisschreiben des eidg. Departementes des Innern an die Regierungen der Kantone betreffend die Ausführung des Art. 84 ZGB, BBl. 1921 II 309 ff). Insoweit die Gewährung von Stiftungsleistungen in das Ermessen der Stiftungsorgane gestellt ist, würde sich das Überprüfungsrecht der Aufsichtsbehörde allerdings auf das Vorliegen offener Überschreitung, willkürlicher oder missbräuchlicher Handhabung dieses Ermessens beschränken müssen. Die Aufsichtsbehörde könnte überdies bei dringendem Bedürfnis

im Interesse der Wahrung des Stiftungszwecks die Organisation der Stiftung abändern (Art. 85 ZGB). Da jedoch die Pensionsberechtigung der Angestellten auf dem Stiftungsakt und damit auf dem alleinigen Willen der Stifterin beruht, die ihnen einen klagbaren Anspruch versagt, müsste dieser Wille auch von der Aufsichtsbehörde respektiert werden. In allen diesen Fällen einer bloss prekaristischen « Berechtigung » gewährt die Aufsicht der Verwaltungsbehörden im Sinne der Art. 84 ff. ZGB, in Verbindung mit einem Beschwerderecht an dieselben, den Destinatären einer Stiftung wie der vorliegenden einen ausreichenden Schutz.

Dem scheint allerdings zunächst die Auffassung des Verfassers des Vorentwurfs zum ZGB zu widersprechen, der in den Erläuterungen, nachdem er die Möglichkeit der Beschwerde jedes Interessenten an die Aufsichtsbehörde wegen stiftungswidriger Vermögensverwendung festgestellt hat, sagt: « Natürlich ist aber der gerichtliche Weg der Anfechtung wegen Missbrauchs des Stiftungsvermögens und Zweckverletzung ebensowohl möglich ». (Erläuterungen zum Vorentwurf, 2. Ausg., I 94.) Diese Auffassung, wonach die Zulässigkeit der gerichtlichen Klage für Streitigkeiten bezüglich Vermögen und Zweck der gewöhnlichen Stiftung selbstverständlich sei, als richtig vorausgesetzt, wäre das Fehlen eines Hinweises darauf entsprechend Art. 87 Abs. 2 als eine vom Richter auszufüllende Gesetzeslücke aufzufassen. Hiezu liegt jedoch schon deshalb keine Notwendigkeit vor, weil die Interessen der Destinatäre durch das Recht der Beschwerde an die Aufsichtsbehörde hinlänglich geschützt sind. Vor allem aber kann die angeführte Auffassung Eugen Hubers für die Auslegung des Gesetzes nicht ohne weiteres als schlüssig betrachtet werden, weil die im Vorentwurf vorgesehene Regelung der Aufsicht über die Stiftungen im endgültigen Gesetzestexte eine wesentliche Modifizierung erfahren hat. Während die

Familien- und die kirchlichen Stiftungen dort ebenfalls der Aufsicht unterstellt waren, sind sie im ZGB davon befreit worden (Art. 87); und eben mit Rücksicht auf diese Exemption von der Aufsicht wurde mit Abs. 2 für privatrechtliche Anstände dieser Stiftungen ausdrücklich der ordentliche Rechtsweg vorbehalten (BGE 50 II 423). Wenn aber dieser als Ersatz für die fehlende Staatsaufsicht eingeführt wurde, so lässt dies darauf schliessen, dass für die gewöhnlichen, der Aufsicht unterstehenden Stiftungen der Gesetzgeber die Beschwerde an die Aufsichtsbehörde als ausreichenden Rechtsschutz und die gerichtliche Klage als nicht gegeben betrachtet hat; andernfalls hätte auch bei Art. 84 auf den ordentlichen Rechtsweg hingewiesen werden müssen, oder dieser Hinweis in Art. 87 Abs. 2 wäre überflüssig.

Damit ist keineswegs gesagt, dass bei den gewöhnlichen Stiftungen für Ansprüche der Destinatäre auf Stiftungsleistungen neben der gegebenen Aufsichtsbeschwerde ein Klagerecht grundsätzlich ausgeschlossen wäre. Zu bejahen wäre es jedenfalls dann, wenn das Stiftungsstatut es ausdrücklich vorsieht, und beim Vorliegen eines Vertragsverhältnisses zwischen Stiftung und Destinatär, z. B. wenn diese selbst Beiträge leisten, oder wenn das zuständige Stiftungsorgan bereits die Leistung zugesprochen hat. Wie es im Zweifel, nämlich beim Fehlen einer statutarischen Bestimmung oder eines solchen Verhältnisses, zu halten wäre, kann hier dahingestellt bleiben. Da, wie ausgeführt, ein Klagerecht aus dem Gesetze selbst nicht folgt, ist der Stifter, der den Anspruch gibt, befugt, ihn unter ausdrücklichem Ausschluss eines Klagerechts zu gewähren, wie er es im vorliegenden Falle getan hat. Wenn der Kläger einen vom Ermessen der Stiftungsorgane abhängigen Pensionsanspruch nicht wollte, so musste er den Anstellungsvertrag, der den Anspruch nur nach Massgabe der Stiftungsverfassung verschaffte, ablehnen bzw. eine entsprechende Modifikation desselben verein-

baren; nahm er den Vertrag unverändert an, so erwarb er die Pensionsberechtigung als unklagbaren, blossen Ermessensanspruch.

.....

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird abgewiesen.

II. FAMILIENRECHT

DROIT DE LA FAMILLE

**67. Urteil der II. Zivilabteilung vom 31. Oktober 1935
i. S. Bürgerliches Fürsorgeamt von Basel-Stadt
gegen Steiger und Genossen.**

Verwandtenunterstützung. Art. 328/29 ZGB.
Der Anspruch steht nur den vom Gesetz als berechtigt bezeichneten Verwandten zu, also nicht auch den Familienangehörigen eines Bruders oder einer Schwester, und dem Bruder oder der Schwester selber nur im Rahmen ihrer persönlichen Bedürfnisse.

Die Beklagten sind Brüder des mit seiner Familie von der Armenpflege unterstützten Alfred Steiger-Entler. Das Bürgerliche Fürsorgeamt belangt sie auf Erstattung der Unterstützungsleistungen, die es jener Familie ausgerichtet hat, und auf Verpflichtung zur Erstattung der in Zukunft noch zu erfüllenden Leistungen. Die Beklagten anerkennen, dass sie die nächsten leistungsfähigen Verwandten des Steiger-Entler sind und sich in günstigen Verhältnissen befinden. Sie lehnen es aber ab, über den persönlichen Bedarf ihres Bruders hinaus, also für dessen Familie, Unterstützungen zu gewähren oder die öffentliche Armenpflege davon zu entlasten.