

ein solches Erkenntnis immerhin ein gerichtliches Verfahren zur Anwendung kommt, in welchem eine kontradiktorische Parteiparticipation nach der vorstehenden Auslegung der Art. 194 und 174 SchRG auch bundesrechtlich möglich ist. Endlich kann auch in der Zulassung speziell eines einzelnen Gläubigers für sich allein als Revisionsklägers eine Willkür nicht gefunden werden; denn die Legitimation nur der Gläubigergesamtheit bzw. der Konkursverwaltung folgt zwingend weder aus den einschlägigen Gesetzesbestimmungen, noch aus der Natur der Sache, gegenteils ist klar, daß das Anfechtungsinteresse der Gläubiger ganz verschieden sein kann und daß daher nur das Anfechtungsrecht des einzelnen Gläubigers demselben gerecht wird.

2. Der im Streite liegende Sachentscheid darüber sodann, ob der Rekurrent berechtigt gewesen sei, die Konkursöffnung durch freiwillige Insolvenzerklärung nach Maßgabe des Art. 191 SchRG in Walzenhausen, bzw. im Konkurskreise (Bezirk) des Vorderlandes, herbeizuführen, hängt ab von der Auslegung jenes Artikels hinsichtlich des Konkursgerichtsstandes. Er beschließt somit eine Gerichtsstandsfrage eidgen. Rechts und unterliegt daher gemäß Art. 189 OG der materiellen Nachprüfung des Bundesgerichts als Staatsgerichtshofes. Dabei ist nun aber ohne weiteres der Auffassung des kantonalen Konkursrichters beizutreten, welche dahin geht, daß die Konkursöffnung auf Grund des Art. 191 SchRG am feststehenden Wohnsitz des Schuldners, also bezüglich des Rekurrenten, welcher nachgewiesenermaßen seinen Wohnsitz in Herisau nie aufgegeben habe, dort, im Konkurskreise (Bezirk) des Hinterlandes, zu erkennen sei. Wenn nämlich Art. 191 SchRG kurzweg sagt, die Insolvenzerklärung des Schuldners habe „beim Gerichte“ zu erfolgen, so kann damit offenbar nur das ordentliche Konkursgericht, d. h. das Konkursgericht des allgemeinen Betreibungsortes des Schuldners im Sinne der Art. 46 ff. SchRG gemeint sein (vergl. Jäger, Kommentar: Art. 191 Anm. 3). Denn ein spezieller Betreibungsort vermag als solcher nach dem System des SchRG den Gerichtsstand für die generelle Vermögensliquidation des Konkurses nicht zu begründen, wie die ausdrückliche Vorschrift des Art. 52 daselbst unzweideutig erkennen läßt, wonach auch im Verlaufe einer Spezialbetreibung

am Arrestorte die Konkursöffnung am allgemeinen „ordentlichen“ Betreibungsorte zu erfolgen hat. Und eine Prorogation dieses Gerichtsstandes wäre, sofern sie überhaupt zulässig sein sollte, nach der vom Rekurrenten angerufenen Analogie der gewöhnlichen Pfändungsbetreibung selbstverständlich nur denkbar im Einverständnis aller Beteiligten, also nur mit Zustimmung aller Konkursgläubiger, welche ja gegebenenfalls nicht vorliegt. Somit stand dem Rekurrenten die von ihm beanspruchte Freiheit in der Wahl des Konkursortes nicht zu; vielmehr kam zur freiwilligen Insolvenzerklärung für ihn in der Tat gemäß Art. 46 SchRG nur sein bestehender Wohnsitz in Betracht, wie er übrigens offenbar auch selbst annahm, als er die Kompetenz des Richters in Walzenhausen durch fiktive Verlegung seines Wohnsitzes dorthin zu begründen versuchte; —

erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

### 5. Urteil vom 14. März 1906 in Sachen Schindler gegen Arber und die Justizkommission Luzern.

Luz. Ges. über die Gewerbegerichte, vom 9. März 1905, §§ 3, 4, 8, 9, 11, 13, 29. — *Gesetzwidrige Besetzung eines Gewerbegerichtes (mit einem Richter aus einer andern Berufsgruppe als der die Parteien angehören) involviert eine Rechtsverweigerung. — Verwirkung der Beschwerde dagegen durch Nichterheben einer Einsprache bei der Verhandlung?*

A. Nach dem luzernischen Gesetz betreffend die Gewerbegerichte vom 9. März 1905 können für Zivilstreitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis Gewerbegerichte für eine Gemeinde oder mehrere Gemeinden zusammen aufgestellt werden. Zu diesem Behufe werden „Gruppen gebildet, von denen jede ihr eigenes Gewerbegericht erhält“; über Zahl und Zusammensetzung der Gruppen entscheidet für jeden einzelnen Gewerbegerichtskreis der Regierungsrat (§ 3). In jeder Gruppe wählen in getrennten Wahlversammlungen die Arbeitgeber einerseits und die Arbeitnehmer ander-

seits aus ihrer Mitte je zwei Richter und vier Ersatzmänner (§ 4). Stimmberechtigt und wählbar ist jeder zu einer Gruppe gehörende männliche Arbeitgeber und Arbeitnehmer, welcher in eidgenössischen Angelegenheiten das politische Stimmrecht besitzt (§ 8). Die Gewerbegerichte bestehen aus dem für alle Gruppen gemeinsamen Präsidenten und je vier Mitgliedern, von denen zwei den Arbeitgebern und zwei den Arbeitnehmern angehören (§ 9). Für jede Gruppe wird neben dem Gewerbegerichte ein Gewerbegerichtsausschuß (für Streitigkeiten unter 200 Fr.) aufgestellt, welcher aus dem Präsidenten als Vorsitzenden und je einem Richter der Arbeitgeber und Arbeitnehmer besteht. Die Richter werden vom Präsidenten für jeden einzelnen Fall berufen und zwar diejenigen, welche mit Rücksicht auf den Rechtsstreit als sachverständig erscheinen (§ 11). Die Gewerbegerichte und deren Ausschüsse sind zuständig für zivilrechtliche Streitigkeiten zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern (§ 13). Gegen ein gewerbegerichtliches Urteil besteht das Rechtsmittel der Kassation ans Obergericht, wenn das Urteil zu dem klaren, unzweideutigen Wortlaut eines Gesetzes in Widerspruch steht (§ 29). Auf Grund dieses Gesetzes ist ein Gewerbegerichtsbezirk für das Amt Luzern und einige angrenzende Gemeinden gebildet und sind für diesen Gewerbegerichte nach sechs Berufsgruppen aufgestellt worden.

B. Der Rekurrent Schindler hatte den Rekursbeklagten als Arbeiter plötzlich entlassen, weil er unmittelbar nach Schluß der Arbeit außerhalb des Fabriktores mit Hilfe von zwei Lehrlingen des Rekurrenten einen Nebenarbeiter durchgeprügelt hatte. Der Rekursbeklagte belangte hierauf den Rekurrenten vor Gewerbegerichtsausschuß Luzern auf Zahlung einer Lohnentschädigung von 43 Fr. 20 Cts. Die Parteien gehörten der I. Gruppe (Schlosser, Schmiede u.) an. Bei der Gerichtsverhandlung vom 5. Dezember 1905 war der Gerichtsausschuß besetzt aus dem Präsidenten, dem Schlosser Georg Enger, Ersatzmann der Arbeitnehmer für die I. Gruppe, und dem Schreinermeister Lehmann, der Richter in der II. Gruppe (Maurer, Schreiner u.) ist. Das Gericht hieß die Klage gut, weil der Rekursbeklagte wegen jenes Vorfalls außerhalb der Fabrikräume und der Fabrikzeit, der keine Verletzung der Fabrikordnung involviere, nicht plötzlich habe entlassen werden dürfen.

Gegen dieses Urteil erhob der Rekurrent Kassationsbeschwerde bei der Justizkommission des Obergerichts, indem er geltend machte: 1. der Gerichtsausschuß sei in gesetzwidriger Weise besetzt gewesen, weil ein nicht der I. Gruppe angehöriges Mitglied als Ersatzmann mitgewirkt habe; 2. das Urteil sei auch materiell willkürlich. Die Justizkommission wies durch Erkenntnis vom 30. Dezember 1905 die Kassationsbeschwerde ab. In der Begründung wird ausgeführt: Die Beziehung eines der Gruppe II angehörigen Gewerberichters zu einem Rechtsstreit der I. Gruppe sei allerdings grundsätzlich anfechtbar; aber der Rekurrent habe das Recht auf Beschwerde in diesem Punkte verwirkt, weil er, bei der Gerichtsverhandlung persönlich anwesend, gegen die Besetzung des Gerichts nicht protestiert habe. Auch materiell sei die Beschwerde unbegründet, weil von der Verletzung einer klaren Gesetzesbestimmung keine Rede sein könne. Immerhin sei beim Kostenpunkt zu berücksichtigen, daß die Besetzung des Gewerbegerichtsausschusses nicht einwandfrei gewesen sei.

C. Mit Rechtschrift vom 29. Januar 1906 hat der Rekurrent gegen die Urteile der Justizkommission und des Gewerbegerichtsausschusses die staatsrechtliche Beschwerde ans Bundesgericht mit dem Antrag auf Aufhebung ergriffen. Es wird ausgeführt, daß die Besetzung des Gerichtsausschusses ungesetzlich und willkürlich gewesen sei, indem eine Persönlichkeit mitgewirkt habe, die dem Gerichtsausschuß weder als Richter, noch als Ersatzmann gehöre. Der Einwand der Justizkommission, daß der Rekurrent sofort hätte protestieren sollen, sei unzutreffend und willkürlich; denn man könne einer gesetzesunkundigen Person nicht zumuten, solche formelle Einreden zu erheben. Das Gericht habe dafür zu sorgen, daß es gesetzlich zusammengesetzt sei, und die Partei dürfe auch vermuten, daß dem so sei. Sodann wird nachzuweisen versucht, daß das angefochtene gewerbegerichtliche Urteil auch materiell eine Rechtsverweigerung enthalte.

D. Die Justizkommission des Obergerichts hat auf Abweisung des Rekurses angetragen und u. a. geltend gemacht: Die luzernischen Gewerbegerichte bildeten eine einheitliche, unter einem Präsidenten stehende und mit einem Aktuar versehene Organisation. Die Mitwirkung eines einer andern Gruppe angehörigen Richters sei daher, wenn auch vielleicht anfechtbar, so doch keine

positive Gesetzesverletzung, die eine Kassation des Urteils hätte begründen können. Übrigens habe die Beiziehung des Schreinermeisters Lehmann als Richter das fragliche Urteil nicht in für den Rekurrenten nachteiliger Weise beeinflusst, weil dasselbe laut Bericht des Aktuariats des Gewerbegerichts einstimmig ergangen sei.

E. Der Rekursbeklagte Arber hat ebenfalls auf Abweisung des Rekurses angetragen.

F. Auf Anfrage des Instruktionsrichters hat das Aktuarat der Gewerbegerichte der Stadt Luzern berichtet, daß in der Gerichtsverhandlung vom 5. Dezember 1905 der Rekurrent nicht darüber befragt worden sei, ob er mit der Mitwirkung des Schreinermeisters Lehmann als Ersatzmann einverstanden sei, daß er aber gegen die letztere auch keine Einwendung erhoben habe.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Aus den organisatorischen Bestimmungen des luzernischen Gesetzes betreffend die Gewerbegerichte vom 9. März 1905 erhellt mit aller Deutlichkeit, daß für einen Gerichtskreis nicht ein einheitliches Gericht vorhanden ist, sondern soviel Gerichte bestehen, als Berufsgruppen gebildet worden sind. Dies folgt zwingend daraus, daß in jeder Gruppe in getrennten Wahlversammlungen die Arbeitgeber und die Arbeitnehmer je 2 Richter und 4 Ersatzmänner wählen (§ 4) und daß im Gesetze überall nicht von Abteilungen eines Gerichtes, sondern von den Gewerbegerichten und den Gerichtsausschüssen der verschiedenen Gruppen gesprochen wird (§§ 9, 11, 13). Allerdings sind Präsident und Aktuar den Gewerbegerichten aller Gruppen gemeinsam; aber hieraus kann angesichts der soeben angeführten, absolut klaren Vorschriften des Gesetzes schlechterdings nicht geschlossen werden, daß alle Gruppen ein gemeinschaftliches Gericht haben. In § 9 des Gesetzes heißt es denn auch ausdrücklich, daß die Gewerbegerichte aus dem allen Gruppen gemeinsamen Präsidenten und den Richtern bestehen. Hat aber jede Gruppe ihr eigenes, gesondertes Gewerbegericht, so haben die in einer Gruppe gewählten Richter und Ersatzmänner nur Jurisdiktionsgewalt im Gerichte der betreffenden Gruppe, und es ist damit ausgeschlossen, daß die Mitglieder des Gewerbegerichts einer Gruppe in demjenigen einer andern Gruppe

als Ersatzmänner beigezogen werden dürften, weil es ihnen hiezu an Gerichtsgewalt ebensosehr, wie irgendwelchen dritten Personen, fehlt. Die Mitwirkung des der II. Gruppe als Richter angehörigen Schreinermeisters Lehmann im Gewerbegerichte der I. Gruppe war daher durchaus gesetzwidrig und angesichts der klaren Bestimmungen des Gesetzes geradezu willkürlich, und das angefochtene gewerbegerichtliche Urteil leidet daher an dem Mangel, daß dabei als Richter eine Persönlichkeit mitgewirkt hat, die keine Jurisdiktionsgewalt für jenes Gericht hatte, welcher Mangel nach dem gesagten als Rechtsverweigerung, die das Einschreiten des Bundesgerichts rechtfertigt, zu qualifizieren ist.

Der Einwand der Justizkommission des Obergerichts, daß die Mitwirkung des Lehmann im Gewerbegericht der I. Gruppe ohne nachteiligen Einfluß für den Rekurrenten gewesen sei, weil das Gericht das angefochtene Urteil einstimmig gefällt habe, kann nicht als stichhaltig anerkannt werden. Ganz abgesehen von der immerhin vorhandenen Möglichkeit, daß das Urteil bei gesetzmäßiger Besetzung des Gerichts auf Grund der Diskussion in dessen Schoß anders ausgefallen wäre, hat jede Partei, ohne Rücksicht auf den Nachweis eines materiellen Interesses, einen selbständigen, durch staatsrechtliche Beschwerde beim Bundesgericht verfolgbaren Anspruch darauf, daß ihr gegenüber die Normen über Jurisdiktion und Kompetenz der Gerichte eingehalten und daß sie nicht von einem willkürlich besetzten Gerichte beurteilt werde. Ebensovienig ist der weitere Einwand der Justizkommission und des Rekursbeklagten begründet, daß der Rekurrent dadurch, daß er sich vor dem Gewerbegerichtsausschuß auf die Klage des Rekursbeklagten eingelassen, die Beschwerde wegen gesetzwidriger Besetzung des Gerichts verwirkt habe; denn es ist Sache des Gerichts und nicht der Parteien, für die richtige Besetzung des Gerichts besorgt zu sein, und es würde allen Prozeßgrundsätzen widersprechen, wenn man einer Partei — bei Strafe des Ausschusses mit einer künftigen Beschwerde — zumuten wollte, sich während der Verhandlung darüber zu vergewissern, daß das Gericht nicht in ungesetzlicher Weise besetzt ist und daß insbesondere nicht Personen, die als Richter mitwirken, die Jurisdiktionsgewalt abgeht, und allfällige Mängel in dieser Beziehung sofort

auf dem Wege der Einrede vorzubringen. Anders läge die Sache, wenn der Rekurrent, was nicht zutrifft, sich ausdrücklich mit der Mitwirkung des Lehmann als Gewerberichter einverstanden erklärt hätte. In diesem, aber auch nur in diesem Falle, könnte ein Verzicht des Rekurrenten auf eine bezügliche Beschwerde angenommen werden.

Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich nicht nur, daß das gewerbegerichtliche Urteil, sondern folgt bereits auch, daß das Erkenntnis der Justizkommission des Obergerichts wegen Rechtsverweigerung aufzuheben ist, weil das erstere Urteil einen solchen Verstoß gegen klares Recht aufweist, daß in der Verweigerung der Kassation durch die letztere Behörde ebenfalls eine Willkür erblickt werden muß, zumal die Justizkommission weder im angefochtenen Erkenntnis, noch in ihrer Vernehmlassung geltend gemacht hat, daß ein formeller Mangel eines gewerbegerichtlichen Urteils, wie der hier in Frage stehende, nicht im Wege der Kassationsbeschwerde gerügt werden könne.

2. Da der Rekurs aus dem besprochenen formellen Beschwerdebegrund gegenüber beiden angefochtenen Entscheiden sich als begründet erweist, ist auf die eventuelle Beschwerde wegen materieller Rechtsverweigerung nicht einzutreten. Immerhin mag bemerkt werden, daß von einer Willkür im materiellen Sinn keine Rede sein könnte; die Auffassung des Gewerbegerichtsausschusses, wonach der Rekurrent keine wichtigen Gründe zur Entlassung des Rekursbeklagten hatte, stellt sich als eine rechtliche Würdigung von Tatsachen dar, die in keiner Weise gegen klares Recht verstößt, weil ja das Gesetz (Art. 346 OR) die Bestimmung dessen, was als wichtiger Grund zur Aufhebung eines Dienstvertrages gelten soll, ausdrücklich in das freie Ermessen des Richters stellt.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird gutgeheißen und die Urteile des Gewerbegerichtsausschusses, Gruppe I, vom 5. Dezember 1905 und der Justizkommission des luzernischen Obergerichts vom 30. Dezember 1905 aufgehoben.

## 6. Urteil vom 29. März 1906 in Sachen J. J. Fishers Söhne gegen Elektrochemische Fabrik „Natrium“ und Obergericht Aargau.

*Rekurs wegen Rechtsverweigerung gegen einen Entscheid, der auf eine Beschwerde gegen einen Schiedsspruch nicht eintritt. Willkürliche Auslegung der kantonalen (aarg.) Bestimmungen über Schiedssprüche (§§ 366, 367, 370 aarg. ZPO)? — Justizverweigerung. — Unzulässigkeit des staatsrechtlichen Rekurses an das Bundesgericht gegen ein Schiedsgerichtsurteil.*

A. Die Rekurrentin war mit der Rekursbeklagten im Jahre 1902 einen Vertrag eingegangen, wonach die letztere der erstern bestimmte Quantitäten Natriumsuperoxyd zu festgesetzten Preisen zu liefern hatte. In § 8 dieses Vertrages war folgendes vereinbart: „Alle in Auslegung oder Anwendung des gegenwärtigen „Vertrages (sc. vom 12. September 1902) oder in Bezug auf „die Rechte und Pflichten der Kontrahenten und die mit diesem „Vertrage zusammenhängenden Rechtsverhältnisse zwischen den „Kontrahenten erwachsenden Differenzen und Streitigkeiten sollen „mit Ausschluß des Rechtsweges durch ein aus drei Personen „bestehendes Schiedsgericht geschlichtet werden. Das Schiedsgericht „wird derart gebildet, daß jeder Teil je einen Schiedsrichter er- „wählt und die so ernannten Schiedsrichter sich selbst den Ob- „mann ernennen. Unterläßt ein Teil innerhalb 14 Tagen nach „Empfang der Aufforderung die Ernennung des Schiedsrichters, „so geht das Ernennungsrecht auf den andern Teil über. Können „sich die Schiedsrichter über die Wahl des Obmannes nicht eini- „gen, so ist der Präsident der Basler Handelskammer um die „Ernennung des Obmannes zu ersuchen. Die Schiedsrichter sollen „entweder Kaufleute oder in kaufmännischen Fragen erfahrene „Juristen sein. Das Schiedsgericht tritt in Basel zusammen.“ Im Jahre 1905 ergaben sich zwischen den Parteien Differenzen über die Erfüllung des Vertrages, die, ohne daß die Intervention des Präsidenten der Basler Handelskammer notwendig gewesen wäre, zur Konstituierung des vertraglich vorgesehenen Schiedsgerichts führten. Vor dem Schiedsgericht, das aus einem Basler