

Thomas Gattlen

Allgemeine Rechtskunde 2

Grundlagen des öffentlichen Rechts
und des Wirtschaftsrechts



Vorwort

Der hier vorliegende zweite Teil der «Allgemeinen Rechtskunde» führt in das Wirtschaftsrecht und öffentliche Recht ein. Dieser Band beruht auf meinem früheren Werk «Wirtschaftsrecht», wobei der Inhalt grundlegend aktualisiert und erweitert worden ist.

«Allgemeine Rechtskunde 2» ergänzt den vor einem Jahr erschienenen ersten Band insbesondere im Bereich des Rechts der Handelsgesellschaften und der Genossenschaft. Darüber hinaus beschäftigt sich dieser zweite Teil intensiv mit Rechtsgebieten und Vertragsarten, die in der Wirtschaft eine grosse Rolle spielen.

Als Besonderheit enthält dieses vielseitig einsetzbare Lehrbuch auch eine Kurzeinführung ins Strafrecht. Besprochen werden dort diejenigen Tatbestände des Strafrechts, die im Wirtschaftsleben von Bedeutung sind. Denn wer heute in einem Unternehmen eine Führungsrolle wahrnehmen will, sollte die wichtigsten Tücken und Fallstricke des Strafrechts unbedingt kennen.

Die Lösungen für die Aufgaben dieses Buches finden sich im Internet unter www.hep-verlag/rechtskunde2.

Die Hauptlast der Überarbeitung trug meine Mitarbeiterin Frau MLaw Katrin Wismer. Ihr sei an dieser Stelle herzlich gedankt.

Februar 2014
Thomas Gattlen

Teil 1 Grundlagen des öffentlichen Rechts

1	Einführung ins öffentliche Recht	16
1.1	Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht	16
1.2	Typische Eigenheiten des öffentlichen Rechts	17
1.3	Typische Eigenheiten des privaten Rechts	17
1.4	Abgrenzungsmethoden zwischen privatem und öffentlichem Recht	18
1.5	Zweck der Abgrenzung	18
2	Verwaltungsrecht als Teil des öffentlichen Rechts	21
3	Tragende Grundsätze des Verwaltungsrechts	22
3.1	Grundsatz der Gesetzmässigkeit	22
3.2	Notwendigkeit des öffentlichen Interesses	22
3.3	Grundsatz der Verhältnismässigkeit	23
3.4	Grundsatz von Treu und Glauben	24
3.5	Rechtsgleichheit	24
4	Doppelnormen	26
5	Auswirkungen im Wirtschaftsrecht	28
5.1	Gesellschaftsrecht	28
5.2	Bank- und Anlagegeschäfte	28
5.3	Versicherungsvertrag	29
5.4	Andere Rechtsgebiete	29

Teil 2 Einführung ins Wirtschaftsstrafrecht

1	Zweck, Einordnung und Quellen des Strafrechts	32
1.1	Zweck	32
1.2	Rechtliche Einordnung	33
1.3	Quellen des materiellen Strafrechts	33
2	Grundbegriffe	34
2.1	Offizial- und Antragsdelikte	34
2.2	Verbrechen, Vergehen	34
2.3	Mittäter, Anstifter, Gehilfen	34
2.4	Tatbestand	35
2.5	Tatbegehung durch Unterlassen	35
2.6	Vorsatz, Eventualvorsatz, Absicht und Fahrlässigkeit	36
2.7	Versuch	37
2.8	Rechtfertigungsgründe	37
3	Strafbarkeit von Unternehmen	38
3.1	Strafbarkeit nach Art. 29 StGB	38
3.2	Strafbarkeit nach Art. 102 StGB	38
4	Wichtige Strafbestimmungen für Unternehmen	40
4.1	Schutz der Vermögensinteressen eines Unternehmens	40
4.2	Schutz der Geheimhaltungsinteressen des Unternehmens	41
4.3	Schutz der Informationsbedürfnisse der Öffentlichkeit	42
4.4	Schutz der Interessen der Gläubiger eines Unternehmens	43
4.5	Schutz des Vertrauens in eine Buchhaltung und in öffentliche Urkunden	45
4.6	Geldwäscherei	46

Teil 3 Das Gesellschaftsrecht

1	Grundsätze des Gesellschaftsrechts	51
1.1	Juristische Personen des öffentlichen Rechts	51
1.2	Körperschaften und Anstalten	51
1.3	Numerus clausus im Gesellschaftsrecht	52
1.4	Umstrukturierungen	52
2	Handelsregister	54
2.1	Wirkungen des Handelsregistereintrags	54
2.2	Organisation der Handelsregister	54
2.3	Eintragungspflicht	55
2.4	Recht zur Eintragung	56
2.5	Ort der Eintragung	56
3	Buchführungs-, Rechnungslegungs-, Aufbewahrungs- und Editionsspflicht	58
4	Grundsätze der Firmenbildung	60
4.1	Allgemeine Regeln der Firmenbildung	60
4.2	Firmenbildung bei Einzelunternehmungen	61
4.3	Firmenbildung bei Kollektiv- und Kommanditgesellschaften	61
4.4	Firmenbildung bei GmbH, Aktiengesellschaft und Genossenschaft	62
4.5	Spezielle Regelungen bei Übernahme eines Geschäfts	62
5	Personengesellschaften	64
5.1	Einfache Gesellschaft im Allgemeinen	64
5.2	Rechtsnatur der einfachen Gesellschaft	64
5.3	Organisation/ Geschäftsführung/ Vertretung bei der einfachen Gesellschaft	65
5.4	Stellung der Gesellschafter einer einfachen Gesellschaft	66
5.5	Kapital/ Haftung bei einer einfachen Gesellschaft	66
5.6	Auflösung einer einfachen Gesellschaft	66
5.7	Kollektiv- und Kommanditgesellschaft im Allgemeinen	68
5.8	Entstehung der Kollektiv- und Kommanditgesellschaft	69
5.9	Organisation/ Geschäftsführung/ Vertretung bei der Kollektiv- und Kommanditgesellschaft	69
5.10	Stellung der Gesellschafter von Kollektiv- und Kommanditgesellschaft	69
5.11	Haftung/ Kapital bei der Kollektiv- und Kommanditgesellschaft	70
5.12	Auflösung von Kollektiv- und Kommanditgesellschaft	70
6	Verein und Stiftung	72
6.1	Der Verein im Allgemeinen	72
6.2	Entstehung des Vereins	72
6.3	Organisation/ Geschäftsführung/ Vertretung beim Verein	73
6.4	Kapital/ Haftung beim Verein	73
6.5	Auflösung des Vereins	73
6.6	Die Stiftung im Allgemeinen	74
6.7	Entstehung der Stiftung	75
6.8	Organisation/ Geschäftsführung/ Vertretung einer Stiftung	75
6.9	Kapital/ Haftung bei einer Stiftung	75
6.10	Auflösung einer Stiftung	76

7	Aktiengesellschaft	77
7.1	Begriff	77
7.2	Entstehung	77
7.3	Kapital/Haftung	78
7.4	Kapitalerhöhung	79
7.5	Partizipationskapital/Genussscheine	80
7.6	Organisation und Vertretung	80
7.7	Aktionär	85
7.8	Stimmrecht in der Generalversammlung	86
7.9	Auflösung der Gesellschaft	88
7.10	Verantwortlichkeit	88
7.11	Geltendmachung von Verantwortlichkeitsansprüchen	89
7.12	«Minder-Initiative»	90
8	Gesellschaft mit beschränkter Haftung	91
8.1	Begriff	91
8.2	Entstehung	91
8.3	Organisation/Vertretung	91
8.4	Kapital/Haftung	93
8.5	Stellung des Gesellschafters	93
8.6	Auflösung	94
8.7	Verantwortlichkeit	94
9	Genossenschaft	95
9.1	Begriff	95
9.2	Entstehung	96
9.3	Organisation/Geschäftsführung/Vertretung	96
9.4	Kapital/Haftung	97
9.5	Genossenschafter	97
9.6	Auflösung	98
9.7	Verantwortlichkeit	99
10	Besondere Organhaftung nach Art. 52 des AHV-Gesetzes	100
11	Fusionsgesetz vom 3. Oktober 2003	102
11.1	Grundsätze	102
11.2	Umwandlung	103
11.3	Fusion	103
11.4	Spaltung	104
11.5	Übertragung von Vermögenswerten	104
11.6	Verfahren	105
11.7	Zustimmungserfordernisse	108

Teil 4 Das Wettbewerbsrecht

1	Allgemeines zum Wettbewerbsrecht	112
1.1	Geschichte der Gesetzgebung	112
1.2	Begriff und Zusammenhang mit Schadenersatzrecht des Obligationenrechts	112
2	Allgemeines zum unlauteren Wettbewerb	114
2.1	Unlauterer Wettbewerb gegenüber anderen	114
2.2	Unlauterer Wettbewerb durch Täuschung über sich selber oder Dritte	114
2.3	Unlauterer Wettbewerb gegenüber Kunden	115
3	Anderes unlauteres Verhalten	118
3.1	Verleitung zu Vertragsverletzung oder Vertragsauflösung	118
3.2	Verwertung fremder Leistung	118
3.3	Verletzung von Fabrikations- und Geschäftsgeheimnissen	119
3.4	Nichteinhalten von Arbeitsbedingungen	119
3.5	Verwendung missbräuchlicher Geschäftsbedingungen	119
4	Prozessrechtliche Bestimmungen im Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb	121
4.1	Klagerecht	121
4.2	Gerichtsstand	121
4.3	Beweislast	121
5	Verwaltungsrechtliche Bestimmungen im Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb	123
5.1	Pflicht zur Preisbekanntgabe	123
5.2	Auskunftspflichten gegenüber den Behörden	123
6	Strafrechtliche Bestimmungen im Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb	124
6.1	Verletzung der Art. 3, 4, 4a, 5, 6 UWG	124
6.2	Verletzung der Preisbekanntgabepflichten	124
7	Allgemeines zum Kartellrecht	127
7.1	Geschichte des Kartellrechts in der Schweiz	127
7.2	Grundbegriffe des Kartellrechts	127
7.3	Zweck und Geltungsbereich des Kartellgesetzes	128
8	Vom Kartellgesetz erfasste Wettbewerbsbeschränkungen	129
8.1	Wettbewerbsbeschränkende Abrede	129
8.2	Marktbeherrschende Stellung	130
8.3	Marktbeherrschende Stellung durch Unternehmenszusammenschluss	130
8.4	Parallelimporte	131
9	Kartellgesetzliche Verfahren	134
9.1	Zivilrechtliches Verfahren	134
9.2	Verwaltungsrechtliches Verfahren	134
9.3	Strafsanktionen	135
10	Verhältnis des Kartellgesetzes zu anderen Rechtsvorschriften	136
10.1	Vorbehalt zugunsten von Immaterialgüterrechten	136
10.2	Vorrang des Kartellgesetzes gegenüber dem Preisüberwachungsgesetz	136
10.3	Verhältnis des Kartellgesetzes zum UWG	136

Teil 5 Die Produkthaftungspflicht

1	Grundlagen	140
1.1	Ziele der Gesetzgebung	140
2	Voraussetzungen der Haftung	141
2.1	Hersteller (Art. 2 PrHG)	141
2.2	Produkte (Art. 3 PrHG)	141
2.3	Fehler (Art. 4 PrHG)	142
3	Ersatzfähiger Schaden	143
4	Befreiungsgründe	144
4.1	Fehlendes Inverkehrbringen des Produktes	144
4.2	Kein Fehler zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Produktes	144
4.3	Keine Herstellung für Verkauf und Vertrieb/keine Herstellung im Rahmen einer beruflichen Tätigkeit	144
4.4	Fehler als Folge von verbindlich erlassenen, hoheitlichen Vorschriften	145
4.5	Entwicklungsrisiken	145
5	Besondere Bestimmungen	146
5.1	Solidarhaftung	146
5.2	Wegbedingung der Haftung	146
5.3	Verjährung und Verwirkung	146

Teil 6 Schutz von Software, Halbleitern, Datenbanken und Websites

1	Grundlagen	150
1.1	Grundbegriffe	150
1.2	Besondere gesetzliche Bestimmungen	150
2	Gesetzgebung über das Urheberrecht	152
2.1	Besondere Regeln des Urheberrechts für Software	152
2.2	Urheber	153
2.3	Recht zur Nutzung eines Computerprogramms	154
2.4	Rechtsfolgen der Verletzung von Urheberrechten	154
2.5	Besonderheiten von Websites	155
3	Schutz aufgrund der Gesetzgebung gegen den unlauteren Wettbewerb	156
3.1	Verwertung fremder Leistungen	156
3.2	Rechtsfolgen der Verletzung der Regeln des UWG	157
4	Besondere Regeln des Topografieschutzes von Halbleitererzeugnissen	158

Teil 7 Besondere Vertragsverhältnisse

1	Leasing	163
1.1	Anwendbare Rechtsnormen	163
1.2	Konsumgüterleasing	163
1.3	Andere Leasingverträge	164
2	Bankgeschäfte	166
2.1	Girovertrag/Kontokorrentabrede/Kontokorrentkredit	166
2.2	Depotvertrag	166
2.3	Kollektive Kapitalanlage	167
2.4	Anlageberatung	172
2.5	Vermögensverwaltung	172
3	Factoring und Forfaitierung	175
3.1	Factoring	175
3.2	Forfaitierung	175
4	Grundlagen des Versicherungsvertrags	177
4.1	Versicherungsvertragsgesetz	177
4.2	Abschluss eines Versicherungsvertrags	177
4.3	Allgemeine Versicherungsbedingungen	178
4.4	Rücktritt/Ungültigkeit	178
4.5	Rechte und Pflichten aus dem Versicherungsvertrag	179
4.6	Rückgriffsanspruch des Versicherers auf den Schädiger	180
5	Pauschalreisevertrag	182
5.1	Rechtsgrundlagen	182
5.2	Begriff	182
5.3	Vertragsparteien	183
5.4	Pflichten des Konsumenten	183
5.5	Pflichten des Veranstalters	183
5.6	Mängel der Pauschalreise	184
6	Lizenzvertrag	186
6.1	Wesen	186
6.2	Abschluss	186
6.3	Wirkungen	186
6.4	Leistungsstörungen	187
7	Personalvermittlung und Personalverleih	188
7.1	Gesetzliche Grundlage	188
7.2	Besondere Bestimmungen über die Personalvermittlung	189
7.3	Besondere Bestimmungen über den Personalverleih	189
7.4	Fehlen von Bewilligungen	190
8	Internetadressen (Domains)	192
8.1	Adressierung von Domains	192
8.2	Schutz von Domains	194

9	Vertragsabschlüsse im Internet	198
9.1	Bestimmung der anwendbaren Rechtsordnung und des Gerichtsstands	198
9.2	Rechtsbeziehungen für den Zugang ins Internet	200
9.3	Vertrag über die Nutzung von Speicherplatz	201
9.4	Abruf von Informationen im Internet	201
9.5	Versteigerungen im Internet	202

	Stichwortverzeichnis	205
--	-----------------------------	------------

Teil 1 Grundlagen des öffentlichen Rechts

1

1	Einführung ins öffentliche Recht	16
1.1	Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht	16
1.2	Typische Eigenheiten des öffentlichen Rechts	17
1.3	Typische Eigenheiten des privaten Rechts	17
1.4	Abgrenzungsmethoden zwischen privatem und öffentlichem Recht	18
1.5	Zweck der Abgrenzung	18
2	Verwaltungsrecht als Teil des öffentlichen Rechts	21
3	Tragende Grundsätze des Verwaltungsrechts	22
3.1	Grundsatz der Gesetzmässigkeit	22
3.2	Notwendigkeit des öffentlichen Interesses	22
3.3	Grundsatz der Verhältnismässigkeit	23
3.4	Grundsatz von Treu und Glauben	24
3.5	Rechtsgleichheit	24
4	Doppelnormen	26
5	Auswirkungen im Wirtschaftsrecht	28
5.1	Gesellschaftsrecht	28
5.2	Bank- und Anlagegeschäfte	28
5.3	Versicherungsvertrag	29
5.4	Andere Rechtsgebiete	29

1 Einführung ins öffentliche Recht

Auf den ersten Blick haben öffentliches Recht und Wirtschaftsrecht keinen besonderen Zusammenhang. In der Praxis des wirtschaftsrechtlich orientierten Anwalts stellt sich das aber ganz anders dar: Es gibt kaum rechtliche Fragestellungen bei der anwaltlichen Tätigkeit für Unternehmer oder Unternehmen, bei denen öffentlich-rechtliche und privat-rechtliche Normen nicht gleichzeitig geprüft und angewendet werden müssen.

In diesem Teil wird daher zunächst eine grobe Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht erarbeitet. Anschliessend folgt die Darstellung der im ganzen öffentlichen Recht geltenden Grundsätze. Eine kleine Einführung in die Besonderheiten des Wirtschaftsstrafrechts ergänzt diesen Ausflug ins öffentliche Recht. Erst diese Grundlagen erlauben ein vertieftes Verständnis der für Unternehmer und Unternehmungen wichtigen Rechtsgebiete.

1.1 Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht

Im schweizerischen Recht wird der Rechtsstoff in öffentliches und privates Recht eingeteilt, wobei die Abgrenzung im Einzelfall nicht immer leicht ist. Obwohl die Unterscheidung auch heute noch fundamental ist, wird ihr in der neueren Gesetzgebung nicht immer Rechnung getragen. Immer häufiger nämlich regeln öffentlich-rechtliche Erlasse auch private Rechtsverhältnisse. Das gilt insbesondere in Bereichen des typischen Wirtschaftsrechts:

Das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb enthält z. B. im 2. Kapitel (1. Abschnitt) zivilrechtliche Bestimmungen, die eindeutig zum privaten Recht zählen. Die prozessrechtlichen Bestimmungen im 2. Kapitel (2. Abschnitt), die verwaltungsrechtlichen Regelungen im 3. Kapitel und die strafrechtlichen Regelungen im 4. Kapitel gehören hingegen eindeutig zum öffentlichen Recht.

Das Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz) regelt im 3. Kapitel die zivilrechtlichen und im 4. Kapitel die verwaltungsrechtlichen Folgen des Verstosses gegen das Kartellrecht.

Das Bundesgesetz über die kollektiven Kapitalanlagen regelt einerseits die Aufsicht und Genehmigung verschiedener Anlageformen mit Normen, die zum öffentlichen Recht gehören. Andererseits finden im gleichen Gesetz auch die privatrechtlichen Rechte und Pflichten der Anleger eine umfassende Regelung. In diesem Gesetz wird nicht einmal mehr kapitel- oder abschnittsweise zwischen öffentlichem und privatem Recht unterschieden, sondern die öffentlichen und privaten Rechtsnormen sind je nach der geregelten Anlageform geordnet und mischen die darauf anwendbaren Regeln des öffentlichen und des privaten Rechts.

1.2 Typische Eigenheiten des öffentlichen Rechts

Das öffentliche Recht regelt die Aufgaben und die Organisation des Staates und der Gemeinwesen (Bund, Kantone, Gemeinden), die Organisation ihrer Organe und legt die Verfahrensordnungen fest. Stets regelt es entweder das Verhältnis zwischen den einzelnen Gemeinwesen und ihren Organen oder aber das Verhältnis der Bürger zum Staat.

Selbst wenn aber eine Rechtsbeziehung zwischen Bürgern und Staat geregelt wird, heisst das noch nicht, dass auch öffentliches Recht vorliegt. Nur dann, wenn der Staat in Erfüllung öffentlicher Aufgaben handelt, untersteht das Verhältnis zwischen Staat und Bürger dem öffentlichen Recht. In diesem Fall sind Bürger und Staat im öffentlichen Recht nicht gleichgestellt, sondern der einzelne Bürger steht in einem Unterordnungsverhältnis zum Staat.

Öffentliches Recht ist in aller Regel zwingender Natur. In der Praxis gibt es dazu allerdings wichtige Ausnahmen. Geregelt ist öffentliches Recht in vielen unterschiedlichen Erlassen von Bund, Kantonen, Gemeinden und anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften und Anstalten.

1.3 Typische Eigenheiten des privaten Rechts

Das Privatrecht regelt die Rechtsbeziehung zwischen gleichgeordneten Bürgern. Weil sich im Idealfall im privaten Recht gleich starke Partner gegenüberstehen, können die Parteien ihr Rechtsverhältnis grundsätzlich frei gestalten. Allerdings steht gerade in praktisch bedeutenden Rechtsverhältnissen oft eine schwächere Partei der stärkeren gegenüber, weshalb sich zwingendes Recht auch im Privatrecht immer mehr durchsetzt. Typischerweise sind daher das Arbeitsrecht und das Mietrecht weitgehend (einseitig) zwingender Natur.

Tritt der Staat dem Bürger nicht in Erfüllung öffentlicher Aufgaben gegenüber, dann untersteht auch das Verhältnis zwischen Bürger und Staat dem Privatrecht. Zu denken ist an die Vermietung von Wohnungen durch eine öffentliche Pensionskasse oder durch eine Gemeinde.

Sehr selten untersteht ein Rechtsverhältnis zwischen Privatpersonen dem öffentlichen Recht. Beispiele dafür finden sich im Baurecht bei Grenzbereinigungen (z. B. § 178 Planungs- und Baugesetz Kanton Zürich PBG) oder im Rahmen einer Enteignung, wenn z. B. der Bund gestützt auf Art. 2 des Enteignungsgesetzes einer Privatperson das Enteignungsrecht für ein öffentliches Werk einräumt.

Das Privatrecht ist hauptsächlich im ZGB (in seinem fünften Teil), dem OR sowie in den jeweiligen Nebenerlassen wie z. B. dem Produkthaftpflichtgesetz oder dem Versicherungsvertragsgesetz geregelt.

1.4 Abgrenzungsmethoden zwischen privatem und öffentlichem Recht

Die Abgrenzung zwischen privatem und öffentlichem Recht ist schwierig und in der Praxis sind die Übergänge manchmal fließend. Die Rechtslehre hat daher eine Reihe von Theorien entwickelt, die bei der Einteilung in die Rechtssphären hilfreich sind:

Die Funktionstheorie besagt, dass das öffentliche Recht die Erfüllung öffentlicher Aufgaben und das Privatrecht die Erfüllung privater Aufgaben regelt. Bei der Anwendung dieser Theorie ist vor allem zu prüfen, welche Aufgaben der Gesetzgeber zur öffentlichen Aufgabe bestimmt hat. Als Quellen dienen dabei die Verfassungen des Bundes, der Kantone und die Organisationsregeln der Gemeinden.

Die Interessentheorie stellt die Frage, welchen Interessen ein Erlass oder eine Rechtsnorm dient. Geht es um die Durchsetzung öffentlicher Belange, liegt öffentliches Recht vor, ansonsten Privatrecht. Bei der Anwendung dieser Theorie ist anhand der Verfassung zunächst zu prüfen, welche Interessen der Gesetzgeber zu öffentlichen Interessen erklärt hat.

Bei der Subordinationstheorie wird geprüft, ob der Staat in seiner Tätigkeit als Träger von Hoheitsrechten auftritt. In diesen Fällen steht der Einzelne stets in einem Unterordnungsverhältnis zum Staat.

Nach der modalen Theorie handelt es sich um öffentliches Recht, wenn die damit verbundene Sanktion öffentlich-rechtlich ausgestaltet ist. Droht also bei der Verletzung einer Norm eine öffentlich-rechtliche Strafe, liegt öffentliches Recht vor. Droht dagegen ein privatrechtlicher Nachteil, ist die Norm privatrechtlicher Natur.

In der praktischen Anwendung werden für die Abgrenzung zwischen privatem und öffentlichem Recht alle Theorien angewendet. Massgebend ist dann jene, die auf den konkreten Sachverhalt am besten passt. Nicht selten führen mehrere oder gar alle anerkannten Theorien zur gleichen Zuordnung.

1.5 Zweck der Abgrenzung

Die Einteilung in privates oder öffentliches Recht entscheidet darüber, welche Behörden in welchem Verfahren zu entscheiden haben. So hat die Anfechtung einer Mietzinserhöhung im Privatrecht durch Anrufung der Schlichtungsstelle in Mietsachen zu erfolgen, wobei sich die dabei anwendbaren Regeln aus dem OR und der schweizerischen Zivilprozessordnung ergeben. Bei Mietverhältnissen im subventionierten Wohnungsbau dagegen müssen Mietzinserhöhungen bei einer kommunalen oder kantonalen Behörde nach den Regeln der kantonalen Verwaltungsrechtspflegegesetze angefochten werden.

Wichtig ist die Abgrenzung zwischen öffentlichem und privatem Recht auch für die Gesetzgebungskompetenzen der Kantone. Der Erlass von Zivilrecht ist nämlich Sache des Bundes, während die Kantone und häufig die Gemeinden für die Gesetzgebung über die ihnen übertragenen Aufgaben des öffentlichen Rechts zuständig sind.



Die Y-AG ist der Auffassung, die X-AG schulde ihr 1,5 Mio. Franken aus Lieferungen wegen Verletzung der Regeln über den unlauteren Wettbewerb. Sie möchte mit allen ihr zur Verfügung stehenden Mitteln vorgehen. Welche sind das? Ordnen Sie sie dem öffentlichen oder dem privaten Recht zu.

Aufgabe 1.1



Die Stadt X gründet eine privatrechtliche Stiftung mit dem Zweck, Liegenschaften zu erwerben und zu bewirtschaften. Die Stadt Y gründet ebenfalls eine Stiftung mit dem gleichen Zweck, errichtet jedoch durch einen kommunalen Erlass eine Stiftung des öffentlichen Rechts. Beide Stiftungen erhalten ein Kapital von 50 Mio. Franken. Beide Stiftungen können ihr vorgegebenes Ziel nicht erreichen und die Stadt X sowie die Stadt Y wollen sie nach 10 Jahren rückgängig machen und das Vermögen der Stiftungen wieder in ihr eigenes Vermögen übernehmen. Prüfen Sie die Zulässigkeit dieses Wunsches der Stadt X und der Stadt Y

Aufgabe 1.2



Das «Gesetz zur Förderung der Wirtschaft» im Kanton Y legt fest, dass der Kanton eine selbstständige öffentlich-rechtliche Anstalt mit dem Namen «Kantonale Industrieförderung» gründen soll, deren Aufgabe die Förderung der Ansiedlung von Industriebetrieben im Kanton und der Gewährung von Beiträgen des Kantons an die Erstellung von Fabrikationsgebäuden ist. Für die Förderung der Ansiedlung berät die Anstalt Interessenten und hilft bei der Vorbereitung von Baugesuchen an die Gemeinden. Für die Gewährung von Beiträgen an die Erstellung der Gebäude bereitet die Anstalt die Gesuche vor, unternimmt sämtliche Abklärungen und reicht die Gesuche beim Kanton ein. Nur die von der Anstalt bis zum 31. Dezember 2013 eingereichten Gesuche werden vom Kanton behandelt.

Aufgabe 1.3

- a) Die Kantonale Industrieförderung erhält von der «Deutschen Industrie AG» ein Gesuch um eine Subvention von 1 Mio. Franken für die Erstellung einer Fabrikhalle. Das Gesuch müsste eigentlich bewilligt werden können. Ein Mitarbeiter der Kantonalen Industrieförderung schickt die rechtzeitig fertiggestellten Unterlagen aber erst nach seiner Rückkehr aus den Skiferien am 7. Januar 2014 ab. Das Gesuch kann daher nicht mehr behandelt werden. Die «Deutsche Industrie AG» möchte Schadenersatz. Auf welchem Weg kann dieser geltend gemacht werden?
- b) Die Kantonale Industrieförderung hilft der «Industrial Corp.» bei der Vorbereitung des Baugesuchs. Dabei macht eine Mitarbeiterin einen groben Berechnungsfehler, sodass das eigentlich bewilligungsfähige Projekt von der zuständigen Baubehörde abgelehnt werden muss. Der «Industrial Corp.» entsteht ein Schaden von mehreren 100 000 Franken. Auf welchem Weg kann dieser geltend gemacht werden?
- c) Im Hotel «Leuen» führt die Kantonale Industrieförderung einen Informationsabend durch. Dabei zerstört einer der Mitarbeiter der Kantonalen Industrieförderung die Beleuchtungsanlage, weil er sie falsch bedient. Der deshalb entstehende Brand verursacht dem Hotel einen Schaden von 50 000 Franken. Auf welchem Weg kann dieser geltend gemacht werden?

**Aufgabe 1.4**

X ist Richter am Obergericht des Kantons Y und ist durch seine Spielsucht in finanzielle Probleme geraten. Als Gerichtspräsident obliegt ihm die Leitung eines Zivilprozesses, den Igor G. gegen seinen früheren Geschäftspartner Anton F. angehoben hat. Igor G. ruft Oberrichter X mehrmals an und möchte mit ihm einen Termin vereinbaren, um den Fall zu besprechen. Oberrichter X gibt dem Drängen schliesslich nach und trifft sich mit Igor G. zur Besprechung. Dabei teilt er ihm mit, nach seiner Rechtsauffassung sei eines der vom Anwalt von Anton F. eingereichten Dokumente für den Fall entscheidend und wenn es ein anderes Datum tragen würde, dann würde Igor G. «den Fall gewinnen». Igor G. bietet Oberrichter X 50 000 Franken an, wenn er das Dokument mit einem rückdatierten Papier auswechsele. Oberrichter X lehnt das Angebot ab, bietet jedoch an, Igor G. erneut zu treffen und die Akten zusammen anzusehen. Während dieses neuen Treffens muss Oberrichter X den Raum kurz verlassen. Diese Zeit nutzt Igor G. zum Auswechseln des Dokuments. Er gewinnt den Prozess und das Bundesgericht weist die dagegen erhobene Berufung ab, weil es an die tatsächlichen Feststellungen im obergerichtlichen Urteil gebunden sei und daher das möglicherweise unrichtige Datum akzeptieren müsse. Der Anwalt von Anton F. kann sich nicht erklären, wie er das Datum auf dem ausgewechselten Papier übersehen konnte, hat aber keine Kopie der eingereichten Urkunden gemacht. Fünf Jahre später stirbt Igor G. Die von ihm hinterlassene Erbschaft ist überschuldet. In seinen privaten Unterlagen findet sich eine genaue Beschreibung des Vorfalls und der Rolle des inzwischen pensionierten Oberrichters X, die Anton F. anonym zugestellt wird. Anton F. erhebt Strafanzeige gegen Oberrichter X und möchte von diesem Schadenersatz. Wie muss er vorgehen?

2 Verwaltungsrecht als Teil des öffentlichen Rechts

Zum öffentlichen Recht zählt nicht nur das Verwaltungsrecht. Auch das Steuerrecht, das Strafrecht, das Prozessrecht und die Gerichtsorganisation zählen dazu.

Verwaltung ist die Ausführung gesetzlich übertragener Staatsaufgaben durch das Gemeinwesen. Die Verwaltungsfunktion gehört zur exekutiven Gewalt und steht damit als dritte Staatsfunktion neben der Legislative (Gesetzgebung) und der Judikative (Rechtsprechung).

Das Verwaltungsrecht regelt die Verwaltungstätigkeit, die Organisation und das Verfahren der Verwaltungsbehörden.

Als öffentliches Recht ist das Verwaltungsrecht zwingender Natur und wird grundsätzlich von Amtes wegen angewendet. Unterschieden wird zwischen allgemeinem und besonderem Verwaltungsrecht. Das allgemeine Verwaltungsrecht regelt das Handeln der Verwaltung und das Verhältnis vom Bürger zur Verwaltung. Es ist überall dort anwendbar, wo das besondere Verwaltungsrecht keine abweichenden Normen aufstellt.

Zum besonderen Verwaltungsrecht gehören unter anderem das Umweltschutzrecht, das Landwirtschaftsrecht, das Schulrecht oder das Strassenverkehrsrecht. Jedes dieser nur beispielhaft aufgezählten Rechtsgebiete hat besondere Eigenheiten und Regeln. Allen gemeinsam sind aber vier tragende Grundsätze, die heute ausdrücklich in der Bundesverfassung zu finden sind.