

Abgrenzung von öffentlichem Recht und Privatrecht

Die Theorien zur Unterscheidung sind allesamt problematisch und liefern zum Teil widersprüchliche Ergebnisse. Die Verwendung dieser Theorien ist aber gleichwohl nützlich; sie bieten Gesichtspunkte zur Problemlösung. Es haben sich insbesondere drei Theorien als hilfreich erwiesen.

2. Subjektions- oder Mehrwerttheorie

Die *Subjektions- oder Mehrwerttheorie* stellt auf eine Über- bzw. Unterordnung ab. Ist der Staat in einem Verhältnis rechtlicher *Über- und Unterordnung* beteiligt, so ist die Angelegenheit dem öffentlichen Recht zuzuweisen¹⁶. Ist der Staat als gleichgeordneter Partner beteiligt, so ist dieses Rechtsverhältnis dem Privatrecht zuzuweisen¹⁷, denn im Privatrecht begegnen sich "Personen mit gleicher ('gleichwertiger') Rechtsmacht"¹⁸. Diese Theorie birgt eine Reihe von Problemen in sich, denn es gibt auch im Privatrecht Verhältnisse von Über- und Unterordnung, so etwa im Kindesrecht oder im Arbeitsvertragsrecht. Umgekehrt gibt es auch im öffentlichen Recht Verhältnisse der Gleichordnung, so etwa zwischen Körperschaften des öffentlichen Rechts oder im Falle von verwaltungsrechtlichen Verträgen zwischen einzelnen und dem Gemeinwesen¹⁹. Schliesslich setzt die Mehrwerttheorie das voraus, was sie eigentlich beweisen müsste. Denn das Verhältnis der Über- und Unterordnung ist ja erst die Folge des öffentlichen Rechts²⁰.

¹⁶ Vgl. VBI 1963/10, Entscheidung vom 22.3.1966, ELG 1962-66, S. 26 (27); Antoniulli/Koja, S. 111; Wolff I, S. 92; Häfelin/Müller Nr. 208.

¹⁷ Vgl. dazu StGH 1981/12, Urteil vom 28.8.1981, LES 1982, S. 125; VBI 1969/10, Entscheidung vom 2.7.1969, ELG 1967-72, S. 9; VBI 1965/26, Entscheidung vom 23.11.1965, ELG 1962-66, S. 32 und StGH 1965/1, Urteil vom 9.3.1966, ELG 1962-66, S. 225 (226) betreffend Vergabe amtlicher Publikationsaufträge an Zeitungen.

¹⁸ Antoniulli/Koja, S. 112.

¹⁹ In VBI 1995/41, Entscheidung vom 6.12.1995, S. 8, Erw. II.c), nicht veröffentlicht, wurde aus diesem Grunde zur Beurteilung des Vertrages zwischen dem Land und der Gemeinde Triesen zu Recht auf die Interessentheorie abgestellt. Allerdings darf daraus nicht geschlossen werden, die Interessentheorie hätte in Liechtenstein Vorrang.

²⁰ Vgl. Antoniulli/Koja, S. 111 f. m.H. in Anm. 81; Wolff I, S. 92.