

# **SO\_GERICHTE ZZ.1974.10 vom 7. November 1974**

SO Obergericht, 1974-11-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_ZZ.1974.10](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZZ.1974.10)

FR: SO\_GERICHTE ZZ.1974.10 du 7 novembre 1974

IT: SO\_GERICHTE ZZ.1974.10 del 7 novembre 1974

## **Regeste**

Art. 4 Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit; Schweiz. Internationales Privatrecht. Schiedsvertrag bei internationalen Verhältnissen. Welchem Recht unterstehen der Schiedsvertrag sowie die Frage nach der Vertretungsbefugnis zum Abschluss eines Schiedsvertrages?

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerdeführerin bestreitet die Zuständigkeit des vorinstanzlichen Schiedsrichters. Im Verlaufe des Schiedsverfahrens haben die Parteien den Gerichtsstand von Bern nach Solothurn prorogiert. Somit wird die Frage der Kompetenzkompetenz durch das vom Kanton Solothurn ratifizierte Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit geregelt. Nach Art. 8 des Konkordates liegt die Kompetenzkompetenz beim Schiedsrichter. Der Einwand der Unzuständigkeit wurde schon vor ihm geltend gemacht. Er erachtete entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nach eingehender Prüfung seine Zuständigkeit als gegeben.

### **E. 2**

Wie der Schiedsrichter zutreffend ausführt, handelt es sich beim Schiedsvertrag um einen prozessrechtlichen Vertrag, der vom Hauptvertrag zu unterscheiden ist (Guldener, Schweiz. Zivilprozessrecht, 2. A., Zürich 1958 S. 209 A. 8; Kummer, Grundriss des Zivilprozessrechts, Bern 1970 S. 245; Leuch, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 3. A., Bern 1956 S. 357). Das im Hauptvertrag zur Anwendung kommende Recht muss daher nicht unbedingt auch für den Schiedsvertrag gelten; es ist vielmehr nach schweizerischem Internationalem Privatrecht (IPR) zu entscheiden, welchem Recht der Schiedsvertrag untersteht. Er untersteht als prozessrechtlicher Vertrag, wie der Vorderrichter zutreffend feststellt, der lex fori (BGE 76 I 349; Leuch, a.a.O. S. 357; Schnitzer, Handbuch des Internationalen Privatrechts II, 4. A., Basel 1958 S. 878), mithin dem solothurnischen Recht, wobei die allgemeinen Regeln des OR analog anwendbar sind (Leuch, a.a.O. S. 357; Guldener, a.a.O. S. 212).

### **E. 3**

Die Frage der Vertretungsbefugnis zum Abschluss eines Schiedsvertrages kann jedoch, wie die Vorinstanz richtigerweise festhält, nicht allgemein nach der lex fori gelöst werden, sondern hier sind nach schweizerischem IPR verschiedene Rechte massgebend, je nachdem die betreffende Partei aufgrund einer Organvollmacht oder einer rechtsgeschäftlichen Vollmacht handelt und je nachdem es bei letzterer um den Bestand oder den Umfang der Vollmacht geht (vgl. Schönenberger/Jäggi, Kommentar zum schweizerischen Obligationenrecht, Allg. Einleitung, 3. A., Zürich 1961 N. 155 ff.; Vischer, Internationales

Vertragsrecht Bern 1962 S. 229 ff.; BGE 88 II 194).

a) Die Beschwerdeführerin behauptet nicht, Ka. habe nicht als ihr rechtsgeschäftlicher Vertreter gehandelt. Streitig ist nur die diesem innerhalb der Organisation der Beschwerdeführerin zukommende Funktion.

Bestand und Umfang der Vollmacht bestimmen sich nach dem Personalstatut der betreffenden juristischen Person (Schnitzer I S. 328 f.; BGE 95 II 448). Somit wäre im vorliegenden Fall die Organvollmacht grundsätzlich nach dem Recht am Sitz der Beschwerdeführerin, also nach jugoslawischem Recht, zu beurteilen.

Ka. hat sich bei den Vertragsverhandlungen als Stellvertreter des Generaldirektors ausgegeben. Durch beglaubigten Auszug aus dem Firmenverzeichnis des Kreishandelsgerichtes Zagreb vom 31.1.1973 weist nun die Beschwerdeführerin nach, dass der Stellvertreter des Generaldirektors zum Abschluss eines Schiedsvertrages einer Sondervollmacht bedarf. Dieser Auszug kann jedoch nicht berücksichtigt werden, weil er nicht die Vertretungsverhältnisse zur Zeit des Vertragsabschlusses (1969) wiedergibt. Die Beschwerdeführerin verweist ferner auf ein Gutachten des Instituts für vergleichendes Recht in Belgrad vom 23.3.1973. Der Schiedsrichter stellt fest, aus diesem Gutachten gehe hervor, dass das neue jugoslawische Recht den Abschluss eines Schiedsgerichtsvertrages durch einen Bevollmächtigten nicht regle. Diese Feststellung wird von der Beschwerdeführerin nicht ausdrücklich bestritten. Bei dieser Situation durfte nun der vorinstanzliche schweizerische Schiedsrichter durchaus aushilfsweise schweizerisches Recht anwenden (BGE 92 II 116 ff.). In casu kommt Art. 55 ZGB zur Anwendung. Der Vorderrichter bejahte gestützt auf diese Bestimmung die Organqualität von Ka.; es sei verwiesen auf seine einlässlichen Ausführungen im angefochtenen Schiedsgerichtsurteil, die vollkommen zutreffen. Dass Ka. im Sinne von Art. 55 ZGB als Organ gelten muss, wird denn auch selbst in der Beschwerdeschrift nirgends bestritten.

b) Anhand des zitierten Gutachtens des Instituts für vergleichendes Recht in Belgrad bringt die Beschwerdeführerin weiter vor, für die vorliegend zu beurteilenden Vertretungsverhältnisse des Ka. gelten Art. 614 des serbischen Zivilgesetzes und Art. 1008 des Allgemeinen Bürgergesetzes, das mit Art. 1008 des österreichischen ABGB übereinstimme. Jedoch unterlässt sie es, diese Gesetzesbestimmungen im Wortlaut zu zitieren. Unter diesen Umständen durfte sich der Schiedsrichter durchaus auf den ihm zugänglichen Art. 1008 ABGB stützen. Diese Bestimmung betrifft aber, wie er richtigerweise feststellt, nur die Verhältnisse bei rechtsgeschäftlicher Bevollmächtigung.

Wollte man tatsächlich annehmen, Ka. habe nicht als Organ, sondern als rechtsgeschäftlich bestellter Vertreter der Beschwerdeführerin gehandelt, müssen die Frage nach dem Bestand und die Frage nach dem Umfang der Vollmacht auseinandergehalten werden.

Für die Beantwortung der Frage nach dem Bestand einer Sondervollmacht ist nach schweizerischem IPR das Recht am Wohnsitz des Vertretenen massgebend (BGE 76 I 349). In unserem Falle wäre somit jugoslawisches Recht anwendbar, das aber nach den Angaben der Beschwerdeführerin mit dem österreichischen Bevollmächtigungsrecht übereinstimmt. In Anwendung von österreichischem Bevollmächtigungsrecht ist der Bestand der Sondervollmacht des Ka. als sogenannte Duldungsvollmacht, evtl. zufolge nachträglicher konkludenter Genehmigung durch den Hauptdirektor, zu bejahen (vgl. Kommentar Klang, Wien 1968 S. 778 ff.). Die ausführlichen Erwägungen des Vorderrichters zu diesem Punkt treffen vollkommen zu.

Zur Beantwortung der Frage nach dem Umfang einer an sich unbestrittenen Sondervollmacht ist nach schweizerischem IPR das Recht am Wirkungsort der Vollmacht massgebend (Schönenberger/Jäggi, a.a.O. N. 159 ff.; BGE 88 II 194; Vischer, a.a.O. S. 259 ff.). Der Wirkungsort liegt dort, wo der Vertreter gehandelt hat (Schönenberger/Jäggi, a.a.O. N. 164; Vischer, a.a.O. S. 233 f.), bei Vertragsabschluss unter Abwesenden dort, wo die Annahmeerklärung eintrifft (Niederer, Einführung in die allgemeinen Lehren des internationalen Privatrechts, Zürich 1954 S. 185 und 228; BGE 37 II 602). Im vorliegenden Fall wurde der Vertrag zuerst in Duisburg von der Beschwerdebeklagten, hernach in Zagreb von der Beschwerdeführerin unterzeichnet; diese sandte ihn dann zurück nach Duisburg. Der Ort des Zugangs der Annahmeerklärung war somit Duisburg, mithin hat die Vorinstanz zu Recht in dieser Frage deutsches Recht für anwendbar erklärt. Da das deutsche Recht die sogenannte Duldungsvollmacht ebenfalls kennt (Larenz, Allg. Teil des deutschen bürgerlichen Rechts, 2. A., München 1972 S. 507 mit Hinweisen), ist der Vorinstanz zuzustimmen, dass die Vollmacht des Ka. auch die Befugnis zum Abschluss eines Schiedsvertrages umfasste.

Aus allen diesen Erwägungen ist die Nichtigkeitsbeschwerde abzuweisen.

Obergericht Zivilkammer, Urteil vom 7. November 1974

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.