

S. 186 / Nr. 25 Rechtsgleichheit (Rechtsverweigerung)(d)

BGE 73 I 186

25. Urteil vom 25. September 1947 i. S. Iten gegen Zurkirchen und Kassationsgericht des Kantons Zürich.

Regeste:

Schiedsklausel. Eine die staatliche Rechtspflege ausschaltende Vereinbarung ist nur gültig, wenn das bestellte Schiedsgericht hinreichende Gewähr für eine unabhängige Rechtsprechung bietet. Trifft dies zu bei einer Schiedsklausel, durch die ein Vereinsmitglied und ein Nichtmitglied sich einem Schiedsrichter unterwerfen, der zwar nicht Vereinsorgan, aber als Leiter einer ständigen Einrichtung (Treuhandstelle) Angestellter des Vereins ist?

Clause arbitrale. Une convention qui dessaisit les tribunaux de l'Etat n'est valable que si le tribunal arbitral constitué offre suffisamment de garanties d'une juridiction indépendante. Qu'en est-il d'une clause arbitrale par laquelle le membre d'une association et une personne étrangère à celle-ci déclarent soumettre leurs différends à un arbitre qui, sans être un organe de l'association, en est un employé en qualité de préposé à l'un de ses services permanents (office fiduciaire)?

Clausola compromissoria. Una convenzione che sottrae una contestazione al giudizio dei tribunali dello Stato è valida soltanto se il tribunale arbitrale offre sufficienti garanzie d'indipendenza. Quid d'una clausola compromissoria, con cui il membro d'un'associazione e una persona ad essa estranea dichiarano di sottoporre le loro contestazioni ad un arbitro che, senz'essere un organo dell'associazione, ne è l'impiegato preposto ad uno dei suoi servizi permanenti (ufficio fiduciario)?

A. Am 4. Februar 1943 vermietete Xaver Iten dem Josef Zurkirchen das Restaurant «Simplon» in Luzern. Der Mietvertrag wurde schriftlich abgeschlossen unter Verwendung eines vom Schweiz. Wirteverein herausgegebenen Vordruckes, dessen Art. 15 lautet:

Seite: 187

«Die Parteien unterbreiten alle Meinungsverschiedenheiten aus diesem Vertrag der Treuhandstelle des Schweiz. Wirtevereins zur endgültigen und verbindlichen Entscheidung.»

Im Oktober 1945 entstand zwischen den Parteien Streit wegen der Bezahlung einer Heizungsentschädigung von Fr. 300.. Iten leitete hiefür Betreibung ein und erwirkte provisorische Rechtsöffnung. Darauf reichte Zurkirchen unter Berufung auf Art. 15 des Mietvertrags bei der Treuhandstelle des Wirtevereins Aberkennungsklage ein. Der Leiter der Treuhandstelle, Dr. Nussbaumer, bezeichnete Zürich als Sitz des Schiedsgerichts und stellte die Klageschrift dem Iten zu. Dieser bestritt «die Kompetenz des Schiedsgerichts bzw. die Gültigkeit der Schiedsklausel» mit der Begründung, dass er, Iten, im Gegensatz zu Zurkirchen, nicht Mitglied des Wirtevereins sei, und dass daher die Schiedsklausel gegen den Grundsatz der Parität und damit gegen die guten Sitten verstosse.

Mit Verfügung vom 18. Dezember 1946 verwarf der Schiedsrichter Dr. Nussbaumer die Einrede der Ungültigkeit der Schiedsklausel und der Unzuständigkeit des angerufenen Schiedsrichters.

Iten rekurrierte hiegegen an das Obergericht des Kantons Zürich und erhob gegen dessen ablehnenden Entscheid Nichtigkeitsbeschwerde beim Zürcher Kassationsgericht mit der Begründung, er verletze klares Recht (§ 344 Ziff. 9 ZPO). Das Kassationsgericht wies die Beschwerde mit Urteil vom 12. Juni 1947 ab.

B. Mit der vorliegenden staatsrechtlichen Beschwerde beantragt Iten, dieser Entscheid des Kassationsgerichts sei wegen Verletzung des Art. 4 BV aufzuheben.

C. Der Beschwerdebeklagte Zurkirchen schliesst auf Abweisung der Beschwerde. Das Kassationsgericht hat auf Vernehmlassung verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. In der staatsrechtlichen Beschwerde wird darzutun versucht, dass der angefochtene Entscheid im

Seite: 188

Widerspruch stehe mit BGE 72 I 86 ff., wo erörtert wird, welche Eigenschaften ein Schiedsgericht aufweisen müsse, damit seine Entscheide gleich den Urteilen staatlicher Gerichte zu vollstrecken sind. Der Beschwerdeführer scheint der Auffassung zu sein, der Nachweis eines solchen Widerspruches genüge ohne weiteres, um den angefochtenen Entscheid als willkürlich erscheinen zu lassen. Ein kantonaler Entscheid ist jedoch nicht schon deshalb willkürlich, weil er von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung abweicht; er verstösst nur gegen Art. 4 BV, wenn er offensichtlich unhaltbar ist (BGE 71 I 229). Der Beschwerdeführer übersieht, dass das Bundesgericht im angerufenen Urteil auf Grund freier Prüfung nach Art. 61 BV entschieden hat (BGE 72 I 88 Erw. 1),

während es die heute streitigen, ähnlichen Tat- und Rechtsfragen nur unter dem beschränkten Gesichtspunkt des Art. 4 BV zu überprüfen hat...

2. Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, der angefochtene Entscheid des Zürcher Kassationsgerichts verstosse gegen eine bestimmte Vorschrift eidgenössischen oder kantonalen Rechtes. In Frage kommt somit lediglich eine Missachtung des allgemeinen Rechtsgrundsatzes, wonach eine die staatliche Rechtspflege ausschaltende Parteivereinbarung nur gültig ist, wenn das vereinbarte Schiedsgericht hinreichende Gewähr für eine unabhängige Rechtsprechung bietet. Dieser Grundsatz ist verletzt, wenn einer Partei bei der Bestellung des Schiedsrichters eine Vorzugsstellung zukommt. Ob eine solche Vorzugsstellung vorliegt, ist Tatfrage. Ferner kann der Grundsatz verletzt sein, wenn begründete Befürchtung besteht, dass dem Schiedsrichter wegen seiner besonderen Beziehungen zur einen Partei die Unbefangenheit abgeht. Auch die Entscheidung hierüber ist Tatfrage.

3. Was zunächst die Frage der Vorzugsstellung bei der Bestellung des Schiedsrichters betrifft, so unterscheidet sich der vorliegende Fall von den Fällen BGE 57 I 200, 67 I 213 und 72 I 88. Dort handelte es sich um sog.

Seite: 189

Verbandsschiedsgerichte, d. h. ausschliesslich oder mehrheitlich vom Verband bezeichnete Schiedsgerichte. Die Treuhandstelle des Wirtvereins ist aber, wie schon vor Kassationsgericht unbestritten war, kein Verbandsschiedsgericht. Sie ist statutarisch nicht Schiedsgericht, sondern mit andern Aufgaben betraut (Rechnungsführung, Treuhandfunktionen, statistische Arbeiten usw.; § 44 der Statuten). Schiedsgerichtsfunktion kann die Treuhandstelle bzw. ihr Leiter nur auf Grund einer Parteivereinbarung, also von Fall zu Fall, haben. Immerhin ist sie eine ständige Einrichtung des Wirtvereins, weshalb hinsichtlich ihrer Bestellung als Schiedsrichter an sich die gleichen Bedenken aufgeworfen werden könnten, wie gegenüber einem Verbandsschiedsgericht. Solche Bedenken sind jedoch im vorliegenden Falle, wie jedenfalls ohne Willkür angenommen werden kann, nicht begründet. Der Leiter der Treuhandstelle wird nicht von der Generalversammlung des Wirtvereins gewählt, sondern vom Verwaltungsrat auf Vorschlag der Direktion (eines Dreierausschusses des Verwaltungsrates). Der dem Verein angehörende Beschwerdebeklagte kann daher keinen direkten Einfluss auf die Wahl des heutigen Leiters der Treuhandstelle gehabt haben. Aber auch ein indirekter Einfluss ist, angesichts der grossen Mitgliederzahl des Vereins, derart unwahrscheinlich, dass die entfernte Möglichkeit eines solchen Einflusses sehr wohl ausser Betracht gelassen werden darf.

4. Der Beschwerdeführer legt denn auch kein grosses Gewicht auf die angebliche Vorzugsstellung des Beschwerdebeklagten bei der Wahl des Schiedsrichters, sondern macht hauptsächlich geltend, dass die Treuhandstelle infolge ihrer Stellung innerhalb des Wirtvereins grundsätzlich ungeeignet sei zur schiedsgerichtlichen Erledigung einer Streitigkeit zwischen einem Vereinsmitglied und einem Nichtvereinsmitglied. Die Treuhandstelle sei eine ständige Institution des Wirtvereins, ihr Leiter unterstehe den Weisungen des Verwaltungsrates, sei vom Verein angestellt und besoldet und habe daher die

Seite: 190

selbstverständliche Aufgabe, die Interessen des Vereins zu verfolgen und jene der Mitglieder wahren zu helfen. Ihr Leiter könne daher in einem Streit zwischen einem Nichtmitglied und einem Vereinsmitglied nicht als völlig neutraler und unabhängiger Richter angesehen werden. Der Beschwerdeführer glaubt, sich für diese Auffassung auf BGE 72 I 90 Erw. 2 b stützen zu können. Das Bundesgericht hat dort ausgeführt, dass das Organ eines Vereins, welcher die Verteidigung der Verbandsinteressen verfolge, die erforderliche Unabhängigkeit nicht gewährleiste, zumal wenn es sich ausschliesslich aus Mitgliedern zusammensetze. Im vorliegenden Falle ist der Leiter der Treuhandstelle nun freilich nicht Mitglied des Wirtvereins, und er ist auch nicht ein vom Verband eingesetzter Schiedsrichter, hat also nicht die Funktion eines Verbandsschiedsgerichts. Er ist aber immerhin Angestellter des Verbands und wurde von einem Verbandsorgan, dem Verwaltungsrat, gewählt. Würde dies auch rechtfertigen, ihm gegenüber bezüglich der Unbefangenheit ähnliche Vorbehalte zu machen wie gegenüber einem Verbandsschiedsgericht, so folgt daraus noch nicht, jedenfalls aber nicht zwingend, dass er nicht Schiedsrichter sein könnte in einer Streitsache zwischen einem Vereinsmitglied und einem Nichtmitglied. Das Bundesgericht selbst hat in BGE 72 I 91 Erw. 4 die Möglichkeit vorgesehen, dass in einem solchen Streit sogar Mitglieder eines Verbandsschiedsgerichts als private Schiedsrichter amten können, vorausgesetzt, dass sie von den Parteien in der Schiedsklausel namentlich bezeichnet seien. Im vorliegenden Falle ist zwar der Leiter der Treuhandstelle nicht namentlich als Schiedsrichter bezeichnet worden. Das Obergericht hat jedoch angenommen, dass er nicht wegen seiner Stellung im Wirtverein als solcher, sondern wegen seiner durch diese Stellung verbürgten Sachkenntnis und Tüchtigkeit zum Schiedsrichter ernannt worden sei mit der einzigen Besonderheit, dass er nicht direkt mit Namen, sondern mittelbar

bezeichnet worden sei. Der Beschwerdeführer hat diese Feststellung vor

Seite: 191

Kassationsgericht nicht angefochten, Geht man aber davon aus, dass die Parteien den Leiter der Treuhandstelle persönlich und wegen seiner Sachkunde und Erfahrung als Schiedsrichter haben - wollten, nicht den Funktionär des Wirtevereins als solchen, so kann die Annahme, die Schiedsklausel sei verbindlich, nicht als willkürlich bezeichnet werden. Es lässt sich durchaus vertreten, dass dieser Wille der Parteien das Entscheidende sei, und dass dieser Wille nicht nur durch namentliche Nennung des Schiedsrichters zum Ausdruck kommen könne.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Beschwerde wird abgewiesen