

nicht übersteigen. Ein überwiegender Teil der – vor allem älteren – Lehre hält dafür, dass trotz der Kann-Formulierung in Art. 337c Abs. 3 OR grundsätzlich immer eine Entschädigung zuzusprechen sei und dem Richter nur in Grenzfällen erlaubt sei, keine Entschädigung zuzusprechen. Ein grösserer Teil der Rechtsprechung hat sich dieser Auffassung angeschlossen. In der neueren Literatur wird indes – auch nach Auffassung des Obergerichts – zu Recht die Meinung vertreten, bei Art. 337c Abs. 3 OR handle es sich um eine echte Kann-Vorschrift; dies vor allem aufgrund der Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung. Auch das Bundesgericht hat inzwischen die in BGE 116 II 300 begründete Praxis, wonach nur in Ausnahmefällen von der Ausrichtung einer Entschädigung abgesehen werden könne, relativiert (vgl. von Kaenel, Die Entschädigung aus ungerechtfertigter fristloser Entlassung, Bern 1996, S. 67 ff. mit Hinweisen; Staehelin/Vischer, Zürcher Kommentar, 1996, N 15 zu Art. 337c OR; OG 1997/7). Der Richter hat demnach zunächst in Würdigung aller Umstände nach freiem Ermessen zu entscheiden, ob der Anspruch auf Ausrichtung einer Entschädigung besteht. Er hat dabei zu berücksichtigen, dass die Entschädigung einerseits Genugtuungs- und anderseits Strafcharakter hat; sie soll demnach einerseits die Verletzung der Persönlichkeit des Arbeitnehmers aufwiegen und anderseits den Arbeitgeber für die ungerechtfertigte fristlose Entlassung bestrafen.

(Obergericht, 15. Dezember 1998, i.S. F./M.)

Art. 727f Abs. 2 OR. – Die richterliche Einsetzung einer Revisionsstelle setzt eine gewisse Mitwirkung seitens der Gesellschaft voraus (Präzisierung der Rechtsprechung).

Aus den Erwägungen:

4. Die mutmasslichen Kosten für die Revision sind von der Gesuchsgegnerin vorzuschüssen (§ 36 Abs. 3 ZPO). Leistet diese den Vorschuss nicht, wird die vorgesehene Ernennung einer Revisionsstelle durch den Richter praktisch vereitelt. Für diesen Fall ist der Gesuchsgegnerin ihre Auflösung anzudrohen (SJZ 93 [1997] Nr. 8, S. 161 f.).

(Kantonsgerichtspräsidium, 15. Mai 1997, i.S. Handelsregisteramt/F. AG)

Art. 759 Abs. 2 OR. – Kosten- und Entschädigungsfolge im aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsprozess. Unter den Begriff "mehrere Beteiligte" im Sinne von Art. 759 Abs. 2 OR fallen nur Personen, für welche die Haftungs Voraussetzungen grundsätzlich gegeben sind. Die Klägerin, welche mit den Beklagten 1-4 und 6 einen Vergleich abgeschlossen und die Klage gegen den Beklagten 5 zurückgezogen hat, ist letzterem gegenüber voll kosten- und entschädigungspflichtig, nachdem dieser weder formelles noch faktisches

Organ der Gesellschaft war und somit nicht als Beteiligter im Sinne von Art. 759 Abs. 2 OR zu qualifizieren ist.

Aus den Erwägungen:

3. Nach neuer Rechtsprechung des Bundesgerichtes (BGE 122 III 324 ff. = Praxis 86 {1997} Nr. 39) will Art. 759 Abs. 2 OR in Fällen, bei welchen der Kläger mehrere Beteiligte gemeinsam für den Gesamtschaden einklagt, den Kläger von der Pflicht befreien, das Risiko der Gerichts- und Parteikosten gegenüber den entlasteten Beklagten zu tragen. Wenn also der Kläger mehrere Beteiligte gemeinsam für den Gesamtschaden einklagt, so trägt er das Risiko bezüglich der Gerichts- und Parteikosten nur gegenüber einer einzigen Gegenpartei und nicht gegenüber jedem einzelnen Beklagten. Die interne Aufteilung der Kosten zwischen den verschiedenen Beklagten ist im internen Rückgriff zu regeln (Art. 759 Abs. 3 OR). Obsiegt der Kläger gegenüber einem oder mehreren Beklagten nur zum Teil, so sind die Quoten der Kosten- und Entschädigungsfolgen zunächst nach den allgemeinen Regeln der Bemessung nach Obsiegen und Unterliegen festzusetzen. Die bei diesem Entscheid auf die Beklagten entfallenden Gerichtskosten und der allenfalls auf sie entfallende, dem Kläger zu zahlende Prozessentschädigungsanteil sind ihnen unter solidarischer Haftung aufzuerlegen (Vogel, Aktienrechtlicher Verantwortlichkeitsprozess: Kosten- und Entschädigungsfolge, Art. 759 Abs. 2 OR, in: SZW 3/98, S. 148).

4. Wie der Beklagte 5 zutreffend ausführte, sind unter dem Begriff "mehrere Beteiligte" nur Personen zu verstehen, für welche die Haftungsvoraussetzungen grundsätzlich gegeben sind (vgl. Widmer, in: Honsell/Vogt/Watter, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Basel und Frankfurt a.M. 1994, N 2 ff. zu Art. 759 OR). Die in BGE 122 III 324 ff. entwickelten Grundsätze betreffend die Kosten- und Entschädigungsfolge sind daher nur im Prozess gegen mehrere Organe einer Aktiengesellschaft anwendbar. Es stellt sich somit die Frage, ob der Beklagte 5 (faktisches) Organ der Gesellschaft gewesen ist, wie dies die Klägerin behauptete. Für diese Behauptung ist die Klägerin beweispflichtig (Art. 8 ZGB).

Vorliegend ist unbestritten, dass der Beklagte 5 nicht formelles Organ der Gesellschaft gewesen ist. An der Parteibefragung vom 26. März 1997 sagte der Beklagte 5 aus, er habe bei der Gesellschaft keine Funktion innegehabt. Er persönlich habe auch nie einen Vertrag mit der Gesellschaft abgeschlossen. Lediglich die X Treuhand AG, die ihm damals wirtschaftlich gehört habe, habe bis 1992 die Abschlüsse für die Gesellschaft gemacht. Ferner verneinte der Beklagte 5 die Frage, ob er an Geschäftsleitungs- und Verwaltungsratssitzungen der Gesellschaft teilgenommen habe. Die Klägerin vermochte bis zum heutigen Zeitpunkt den Beweis für ihre Behauptung, der Beklagte 5 sei faktisches Organ der Gesellschaft gewesen, nicht zu erbringen. Demzufolge kann der Beklagte 5 nicht als Beteiligter im Sinne von Art. 759

Abs. 2 OR qualifiziert werden. Da die Klägerin die Klage gegen den Beklagten 5 zurückgezogen hat, ist sie diesem gegenüber voll kosten- und entschädigungspflichtig (§ 38 Abs. 1 ZPO und § 40 Abs. 1 ZPO).

(Kantonsgericht, 15. Oktober 1998, i.S. Konkursmasse I./S. und Kons.)

4. Internationales Privatrecht

Art. 176 ff. IPRG, Art. II des New Yorker Übereinkommens vom 10. Juni 1958 über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche (NYÜ). – Anforderungen an die Formgültigkeit einer in Vereinsstatuten formulierten Schiedsabrede im internationalen Verhältnis.

Aus den Erwägungen:

1. b) Unter vereinsrechtlichen Gesichtspunkten kann kein Zweifel daran bestehen, dass die Gründungsmitglieder eines Vereins, die gleichzeitig als Delegierte fungierten, gültig Statuten errichten und darin eine Schiedsklausel vorsehen können, die bestimmt, dass Streitigkeiten zwischen den Mitgliedern und dem Verein unter Ausschluss des ordentlichen staatlichen Rechtswegs einem privaten Schiedsgericht zu unterbreiten sind (vgl. Riemer, Berner Kommentar, 1990, N 43 zu Art. 63 ZGB, N 237 und 254 zu Art. 70 ZGB, N 85 zu Art. 75 ZGB). Eine andere Frage ist aber, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen eine solche Schiedsklausel für die Mitglieder, die dem Verein später beitreten, verbindlich wird. Im Vordergrund steht dabei die Frage der Formgültigkeit.

c) Die Formgültigkeit und damit der Wirksamkeit einer Schiedsabrede beurteilt sich bei innerstaatlichen Verhältnissen nach dem Konkordat über die Schiedsgerichtsbarkeit vom 27. März 1969, im internationalen Verhältnis nach dem IPRG oder nach den Bestimmungen des Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10. Juni 1958 (New Yorker Übereinkommen; SR 0.277.12). Gemäss Art. 176 Abs. 1 IPRG gelten die Bestimmungen des 12. Kapitels des IPRG (Art. 176 – 194 IPRG) für Schiedsgerichte mit Sitz in der Schweiz, sofern beim Abschluss der Schiedsvereinbarung wenigstens eine Partei ihren Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in der Schweiz hatte.

Der Beschwerdeführer hatte zum Zeitpunkt, als er Mitglied des Vereins (Beschwerdegegner) wurde, Wohnsitz in Deutschland. Was den Sitz des Schiedsgerichts betrifft, enthält die Schiedsklausel keine ausdrückliche Vorschrift. Indes legt sie fest, dass der Präsident des Kantonsgerichts am Sitz des Vereins einen Schiedsrichter ernannt, wenn eine Partei trotz Aufforderung durch den Gegner dies nicht von sich aus tut. Durch die gleiche Instanz ist