Obergericht des Kantons Zürich

II. ZIVILKAMMER

II.ZK.Nr. 8 A/80
bü

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bachtler als Vorsitzender, Dr. Diener und Dr. Vonrufs, sowie ao. Obergerichtssekretär Dr. Zipkes.

Beschluss vom 8. Dezember 1980

in Sachen

BG 26.2.82
Abweisung
KG 1.6.82
Zurückweisung

J M [redacted] AG.,

Beklagte und Rekurrentin,
vertreten durch RA Dr.J.P.Tschudi, Alfred Escher-Strasse 27, Postfach, 8027 Zürich,

gegen

S B [redacted]

S/pag.

Kläger und Rekursgegner,
vertreten durch RA Dr. C. Mark Bruppacher, Schlossberg-strasse 22, 8702 Zollikon,

betreffend
Vollstreckung / Rechtsöffnung

- Rekurs gegen eine Verfügung des Einzelrichters im summarischen Verfahren des Bezirkes Zürich vom 7. November 1979 -

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Mit Verfügung vom 7. November 1979 (act. 2/1) erklärte der Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes Zürich den von den Richtern Harry T. Constas, Mark Madias und Robert L. Green am 14. Dezember 1978 auf Grund der Gesetze des Staates New York gefällten Schiedsspruch in Sachen der Parteien (act. 8/2/3) für vollstreckbar und erteilte dem Kläger die definitive Rechtsöffnung für Fr. 106.846.60 nebst 8% Zins seit 30. Juni 1979, die Betreibungskosten von Fr. 65.-- und die Kosten seiner Verfügung. Mit vorliegendem Rekurse verlangt die Beklagte Aufhebung dieser Verfügung sowie Abweisung der Begehren um Vollstreckbarerklärung und Rechtsöffnung. Durch Zwischenbeschluss der Rekursinstanz vom 6. November 1980, auf den zu verweisen ist, hat sie dem Kläger und Rekursgegner eine Frist von sechzig Tagen von der Zustellung des Beschlusses an gerechnet angesetzt, um die Zuständigkeit des Notary Public State of New York, J C. S zur ordnungsgemässen Beglaubigung der vom Kläger eingereichten Abschrift des Schiedspruchs und deren Uebereinstimmung mit der Urschrift durch den County Clerk des Staates New York sowie die Legalisierung von dessen Unterschrift durch die Schweizerische Diplomatische Vertretung im Staate New York dem Gerichte einzureichen, unter der Androhung, dass im Säumnisfalle auf die unvollständig beglaubigte Abschrift des Schiedsspruchs abgestellt würde. Diese ist dem Kläger und Rekursgegner zwecks Ergänzung der fehlenden Beglaubigungen überlassen worden.

2. Der Beschluss wurde dem Kläger und Rekursgegner am 10. November 1980 zugestellt. Mit Eingabe vom 3. Dezember 1980 (act. 40) ist er der Auflage der Rekursinstanz nachgekommen. Auf der neu eingereichten Abschrift

des Schiedsspruchs (act. 8/2/3) befinden sich nun beide Bescheinigungen. Damit ist der formellen Voraussetzung von Art. IV in Verbindung mit Art. II des New Yorker Uebereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 10. Juni 1958 (NYUe) genüge getan.

3. Die Vollstreckung des Schiedsspruchs setzt sodann gemäss Art. V Ziffer 1 lit e NYUe voraus, dass die vorgelegte Abschrift des Schiedsspruchs als "verbindlich" betrachtet werden kann. Mit dem Rekurse hat die Beklagte und Rekurrentin dies neu bestritten (act. 1 S. 5 ff). Sie beruft sich auf ein Gutachten von Mi T.S vom 2. Januar 1980 (act. 2/2) und behauptet, ein Schiedsspruch, der, wie der vorliegende, auf Grund der für den Staat New York geltenden Gesetze gefällt worden sei, müsse gemäss § 7510 der massgeblichen New York Civil Practice Law and Rules (CPLR) (act. 2/2 S. 1 - 497) innerhalb eines Jahres nach Zustellung an die Parteien auf Gesuch einer Partei vom zuständigen Gericht, demjenigen des Staates von New York, durch eine "Confirmation of award" bestätigt werden; ein solches Gesuch müsse allen Beteiligten mitgeteilt worden sein und das Gericht müsse ein Urteil (judgement) darüber erlassen (§ 7514 CPLR); eine Schiedsspruch verschaffe der obsiegenden Partei lediglich das Recht, ein solches gerichtliches Bestätigungsurteil zu verlangen; stehe es aus, so verschaffe der Schiedsspruch nur die Aussicht auf ein durchsetzbares Recht; das Bestätigungsurteil sei auch keine blosse Formsache; denn der Gegenpartei stünde gemäss § 7511 CPLR eine Reihe von Gründen zur Verfügung, sich der Bestätigung des Schiedsspruchs zu widersetzen; ohne Confirmation sei der Schiedsspruch nicht vollstreckbar; da der Kläger ihn nicht gerichtlich habe bestätigen lassen und die Jahresfrist abgelaufen sei, erweise sich

der Schiedsspruch heute schon als unverbindlich und sei nicht mehr vollstreckbar.

4. Der Antrag des Klägers (act. 13 S. 5), das erwähnte Parteigutachten als unzulässig zu erklären, weil es nicht von einer beglaubigten Uebersetzung begleitet sei, ist unbegründet. Das NYUe verlangt in Art. V - anders als in Art. IV Abs. 2 - nicht, dass Beweismittel, mit denen die Vollstreckbarkeit widerlegt werden soll, in amtlich beglaubigter Uebersetzung eingereicht werden müssten. Es bleibt Sache des Gerichtes, eine solche Uebersetzung fremdsprachlicher Beweismittel anzuordnen, wenn es dies für notwendig erachtet. Das ist hier nicht der Fall.

5. Der Kläger bestreitet nicht, dass er ein in Art. 7510 CPLR vorgesehenes Gesuch um gerichtliche Bestätigung des Schiedsspruchs nicht gestellt hat und dass es wegen Ablaufs der Jahresfrist nicht mehr gestellt werden kann. Er macht hingegen geltend, (act. 13 S. 4), damit habe er nichts versäumt; das Gutachten Sullivans befasse sich nicht mit dem NYUe, sondern allein mit den CPLR. Diese beträfen die Vollstreckung, während das NYUe allein die Verbindlichkeit des Schiedsspruchs voraussetze; diese besitze der vorliegende Schiedsspruch aber.

6. Die Feststellungen im Gutachten von M.T.S[illegible] sind, soweit sie die Vollstreckbarkeit von Schiedssprüchen im Staate New York betreffen, unbestritten. Mit der Anerkennung der Vollstreckung eines in New York gefällten Schiedsspruchs durch ein vom Urteilsstaat aus gesehen ausländisches Vollstreckungsgericht hat sich das Gutachten hingegen nicht befasst. Diese Vollstreckung wird jedoch durch das NYUe geregelt, das für die vertragsschliessenden Staaten an die Stelle des früheren Genfer

Abkommens zur Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 26. September 1927 (SR O.277.111) getreten ist. Sowohl die Vereinigten Staaten von Amerika als auch die Schweiz haben das NYUe ratifiziert. Es zeichnet sich dadurch aus, dass es bezweckt, die Vollstreckung von Schiedssprüchen im internationalen Verkehr zu erleichtern, ohne die legitimen Rechte der unterlegenen Partei zu beeinträchtigen. Dieses Ziel wird einmal durch eine Umkehrung der Beweislast erreicht, indem die obsiegende Partei lediglich mehr eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift der Schiedsvereinbarung und des Schiedsspruchs vorzulegen hat, während es der unterlegenen Partei überlassen bleibt, das Vorliegen von in Art. V des Uebereinkommens vorgesehenen Versagensgründen nachzuweisen. Von besonderer Bedeutung ist sodann, dass das NYUe die obsiegende Partei von der Pflicht, ein doppeltes Exequaturverfahren durchführen zu müssen, befreit hat, wie es auf Grund von Art. 4 Abs. 1 Ziffer 2 des Genfer Abkommens noch bestanden hatte; denn dort hatte die den Antrag auf Vollstreckung im ausländischen Vollstreckungsstaat stellende Partei nachzuweisen, dass der Schiedsspruch eine endgültige Entscheidung sei, was dazu führte, dass die Partei vorerst im Urteilsstaat eine Vollstreckbarerklärung einzuholen hatte, um mit diesem Dokument die Endgültigkeit des Schiedsspruchs beweisen zu können (Th. R. Bertheau, Das New Yorker Abkommen vom 10. Juni 1958 über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche, S. 91, 97/8).

7. Zu prüfen ist daher, ob der vorliegende Schiedsspruch im Sinne von Art. V Abs. 1 lit. e als verbindlich zu betrachten sei, obgleich er vom zuständigen Gericht des Staates New York nicht bestätigt worden ist. Dies ist der Fall, wenn die "Confirmation of award" für den Kläger lediglich die Bedeutung einer Vollstreckbarer-

klärung besessen hätte, während durch sie nicht über die Verbindlichkeit des Schiedsspruchs entschieden worden wäre.

8. Insoweit § 7510 CPLR die Bestätigung des Schiedsspruchs betrifft, dient sie dem Interesse der obsiegenden Partei. Deren Gesuch bezweckt daher die Feststellung der Vollstreckbarkeit (enforcement) des Schiedsspruchs. Dieser Teil des New Yorker gerichtlichen Verfahrens wird demzufolge durch Art. IV NYUe ersetzt. Will die obsiegende Partei demnach in einem dem Uebereinkommen angehörenden Staat, in dem der Schiedsspruch nicht gefällt worden ist, diesen vollstrecken lassen, so bedarf es des gerichtlichen Verfahrens betreffend einer "confirmation of award" im Staate New York nicht mehr, weil sie dies zu einem unnötig gewordenen doppelten Exequatur zwingen würde (Bertheau, a.a.O., S. 94). Eine Frist innert welcher die Vollstrekkung des Schiedsspruchs im Vollstreckungsstaat verlangt werden müsste, kennt das NYUe nicht. Soweit dieses keine Vorschriften enthält, gelten die Verfahrensvorschriften des Vollstreckungsstaates. Der Zürcher ZPO ist indessen ebenfalls keine solche Frist bekannt.

Anders verhält es sich hingegen, wenn die unterlegene Partei den Schiedsspruch anfechten will. Dafür steht ihr gemäss § 7511 CPLR innert neunzig Tagen seit Erhalt des Schiedsspruchs das Recht zu, beim zuständigen Gericht des Staates New York Antrag auf Aufhebung oder Abänderung des Schiedsspruchs (application to vacate or modify an award) zu stellen. Dabei handelt es sich um ein Rechtsmittel, das sowohl der formellen als auch der materiellen Ueberprüfung des Schiedsspruchs dient. Ein solches Verfahren hätte der Vollstreckung vorauszugehen. Das zuständige New Yorker Gericht hätte dabei nicht nur das Bestehen einer gültigen Schiedsvereinbarung, die Ein-

haltung seiner Tragweite, der Verfahrensvorschriften und der zureichenden Teilnahme der Partei am Schiedsverfahren zu prüfen, sondern auch die Frage, ob der Schiedsspruch arglisitg, auf Grund von Befangenheit oder wegen Unfähigkeit eines Schiedsrichters zustandegekommen sei. Endlich ist das Gericht auch befugt, den Schiedsspruch abzuändern, wenn er auf Irrtum beruhte, wenn der Klagegegenstand übergangen wurde oder wenn er auf Formfehlern beruhte (act. 2/2 S. 1-498). Das Verfahren gemäss § 7511 CPLR ist denn auch von J. Gillis Wetter, The international Arbitral Process, Vol. II, S. 483) dem Titel "Means of Recourse, 1. Rehearing, Remission, Annulment, Vacating, Review and Setting Aside of Award" (Rechtsmittel, nochmalige Untersuchung, Zurückweisung, Ungültigerklärung, Auflösung, Revision und Beseitigung eines Schiedsspruchs) unterstellt worden. In dem durch das NYUe geregelten Vollstreckungsverfahren könnten demgegenüber Beanstandungen eines Schiedsspruchs dieser Art nicht überprüft werden. Sein Art. V ermöglicht keine materielle Ueberprüfung des Schiedsspruchs, sondern nur diejenige der Gültigkeit und der Einhaltung der Tragweite der Schiedsvereinbarung, der gültigen Besetzung des Schiedsgerichtes und des Vorliegens von bestimmten Verfahrensmängeln, insbesondere ob der Partei die Wahrung ihrer Interessen verunmöglicht worden sei. In materieller Hinsicht hat das Vollstreckungsgericht allein zu prüfen, ob der Schiedsspruch den ordre public des Vollstreckungsstaates verletze. Als nicht verbindlich im Sinne des NYUe ist demnach einzig ein Schiedsspruch zu betrachten, bei dem die unterlegene Partei von der in § 7511 CPLR vorgesehenen Möglichkeit, Antrag auf Aufhebung oder Abänderung des Schiedsspruchs zu stellen, innert der Frist von neunzig Tagen nach dessen Erhalt Gebrauch gemacht, bezw. wenn das Gericht des Staates New York einen solchen Antrag auf die eine oder andere Weise entsprochen hat. Dieses Rechtsmittel steht unzweifelhaft

auch einer Partei zur Verfügung, die, wie im vorliegenden Fall, Schiedsvereinbarungen abgeschlossen hat, die den Schiedsspruch als "endgültig rechtskräftig" bezeichnet haben. Handelt es sich doch um ein gesetzlich vorgeschriebenes Verfahren, das die Parteien nicht wegbedingen können. Die vom NYUe in Art. V Abs. 1 lit. e verlangte Verbindlichkeit des Schiedsspruchs setzt demzufolge voraus, dass die unterlegene Partei ihre materiellen Interessen sowie die Geltendmachung auch leichterer Verfahrensmängel auf dem Rechtsmittelwege gemäss CPLR § 7511 hat wahrnehmen können, etwas, das ihr in einem Vollstreckungsverfahren ausserhalb des Urteilstaates nicht möglich ist (Bertheau a.a.O. S. 95). Hat die unterlegene Partei jedoch kein Gesuch um Aufhebung oder Abänderung des Schiedsspruchs im Urteilsstaat gestellt oder ist ein solches Gesuch abgewiesen worden, so hat ihn das Gericht im ausländischen Vollstreckungsstaat als verbindlich anzusehen und seine Vollstreckung zu bewilligen.

9. Im vorliegenden Fall behauptet die Beklagte selber nicht, dass sie binnen neunzig Tagen beim Gericht des Staates New York die Aufhebung oder Abänderung des Schiedsspruchs beantragt habe. Sie hat auch nicht geltend gemacht, ein anderes, ausserordentliches Rechtsmittel ergriffen zu haben, das ihr im Urteilsstaat allenfalls zur Verfügung gestanden hätte. Ebensowenig beruft sie sich auf einen der anderen in Art. V NYUe enthaltenen Versagensgründe. Der rechtskräftige Schiedsspruch vom 14. Dezember 1978 ist daher als im Sinne des NYUe verbindlich anzusehen. Das führt zur Abweisung des Rekurses und Bestätigung der angefochtenen Verfügung.

10. Bei diesem Ausgang ist die Beklagte und Rekurrentin für das Rekursverfahren kosten- und entschädigungspflichtig zu erklären.

Demnach beschliesst das Gericht:

1. Der Rekurs wird abgewiesen und die angefochtene Verfügung bestätigt.

2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt; die übrigen Kosten betragen:

Fr. 225.-- Schreibgebühren

Fr. 78.-- Zustellungen und Porti

E 26309
22.12.1980

3. Die Kosten des Rekursverfahrens werden der Beklagten und Rekurrentin auferlegt.

4. Die Beklagte und Rekurrentin hat den Kläger und Rekursgegner für das Rekursverfahren mit Fr. 1.000.-- zu entschädigen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte und Rekurrentin unter Beilegung des Doppels der Rekursantwort (act. 13), im Dispositiv an das Betreibungsamt Zürich 6 sowie - unter Rücksendung der Akten - an den Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes Zürich, je gegen Empfangsbescheinigung.

6. Gegen diesen Entscheid kann innert 10 Tagen nach dessen Empfang beim Kassationsgericht des Kt. Zürich, Postfach 8023 Zürich, durch eine dem § 288 der ZPO entsprechende Eingabe im Doppel kantonale Nichtigkeitsbeschwerde im Sinne von § 281 ZPO erhoben werden.
Diese Frist steht in den Gerichtsferien nicht still.

Der ao. Sekretär der II. Zivilkammer:

Versandt: 22. [illegible] 1980