

Vollmachten- rechtliche Grundlagen und praktische Gestaltung

Autorin



Regula Heinzelmann besuchte die Schule im Kanton Aargau und schloss mit der Handelsmatura an der Kantonsschule Aarau ab. Dann absolvierte sie ein Jurastudium an der Universität Zürich, Abschluss 1981 mit dem Lizentiat (Master of Law). Seit 1984 ist sie selbstständige Journalistin für Wirtschaftsverlage und Buchautorin mit Schwerpunkt auf wirtschaftlichen und juristischen Themen. Regula Heinzelmann wohnt in Dietikon und zeitweise in Berlin, wo sie auch Bilder malt und ausstellt. www.heinzelmann-recht.ch

Impressum

Vollmachten – rechtliche Grundlagen und praktische Gestaltung

Special Dossier

Autorin Regula Heinzelmann

Projektleitung Ina Görke **Layout/Satz** Sarah Rutschmann **Korrektur** Margit Bachfischer M.A., Bobingen

WEKA Business Media AG, Hermetschloostrasse 77, 8048 Zürich, Tel. 044 434 88 34
info@weka.ch, www.weka.ch, www.weka-library.ch

Zürich • Kissing • Paris • Wien

SD8128-2160-202508

© WEKA Business Media AG, Zürich

Alle Rechte, insbesondere das Recht auf Vervielfältigung und der Verbreitung sowie der Übersetzung, sind vorbehalten. Kein Teil des Werks darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlages reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet oder verbreitet werden. Wenn möglich verwenden wir immer geschlechtsneutrale Bezeichnungen. Aus Platzgründen oder aufgrund einer besseren Lesbarkeit verwenden wir bei Texten nur eine Schreibweise.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
1. Allgemeine und geschäftliche Vollmachten	6
1.1 Die allgemeine Vollmacht	6
1.2 Die Prokura	8
1.3 Die Handelsvollmacht	12
1.4 Haftung für leitende Angestellte	12
1.5 Die Anweisung	13
2. Vertragsverhältnisse mit grosser Handlungsfreiheit	15
2.1 Auftragsrecht	15
2.2 Die Kommission	17
2.3 Der Agenturvertrag	19
2.4 Der Alleinvertriebsvertrag	22
2.5 Der Mäklervertrag	24
2.6 Der Handelsreisendenvertrag	26
2.7 Das Outsourcing	28
2.8 Der Treuhandvertrag	30
3. Vollmachten bei juristischen Personen	32
3.1 Einfache Gesellschaft	32
3.2 Die Kollektivgesellschaft	36
3.3 Die Kommanditgesellschaft	38
3.4 Die Aktiengesellschaft	39
3.5 Vertretung bei Vereinen und Stiftungen	57
4. Vollmachten für den Fall von Handlungsunfähigkeit	59
4.1 Der Vorsorgeauftrag	59
4.2 Vollmachten für Stellvertreter im Unternehmen	63
4.3 Vollmachten für digitale Verbindungen	64
4.4 Vollmachten bei Banken und Kreditkartendienstleistern	65

5. Vermeidung von Missbräuchen	67
5.1 Sicherheitsmassnahmen im Unternehmen	67
5.2 Absicherung bei Privatvollmachten	69
Praxisteil: Vollmachtsarten	71

Vorwort

Dieses Dossier behandelt im OR und ZGB geregelte Rechtsgeschäfte, bei denen eine oder mehrere Personen weitgehend Handlungsmöglichkeiten haben.

Im ersten Kapitel werden die direkten Vollmachten behandelt. Im zweiten Kapitel geht es um Vertragsverhältnisse, bei denen die Beauftragten eine weitgehende Handlungsmöglichkeit haben, wie z. B. beim Agenturvertrag, Outsourcing oder Treuhandvertrag. Das dritte Kapitel behandelt die Befugnisse, Verpflichtungen und die Haftung von Organen und leitenden Angestellten von Handelsgesellschaften.

Im persönlichen Bereich sollte man rechtzeitig eine Vorsorgevollmacht treffen sowie Regelungen über Mailkonten, soziale Medien und Bankvollmachten, das wird im vierten Kapitel behandelt. Vor allem Unternehmer müssen dafür sorgen, dass ein bevollmächtigter Stellvertreter einspringen kann, wenn sie geschäftsunfähig werden.

Das fünfte Kapitel zeigt, wie man sich gegen Missbräuche schützen kann.

1

Allgemeine und geschäftliche Vollmachten

1.1 Die allgemeine Vollmacht

Die Vollmacht ist in Art. 32 bis 40 OR geregelt. Kernpunkt ist, dass eine Person von einer oder mehreren anderen Personen zur Vertretung für bestimmte Handlungen bzw. Rechtsgeschäfte ermächtigt wird und in dessen Namen auch Verträge abschliessen kann (Art. 32 OR). Aus den Handlungen des Bevollmächtigten wird der Vertretene und nicht der Vertreter berechtigt und verpflichtet.

Wichtig

Hat der Vertreter bei dem Vertragsabschluss sich nicht als solcher zu erkennen gegeben, so wird der Vertretene nur dann unmittelbar berechtigt oder verpflichtet, wenn der andere aus den Umständen das Vertretungsverhältnis erkennen muss oder wenn es ihm gleichgültig war, mit wem er den Vertrag schliesst (Art. 32 Abs. 2 OR). Ist dies nicht der Fall, so bedarf es einer Abtretung der Forderung oder einer Schuldübernahme nach den hierfür geltenden Grundsätzen.

Ist die Ermächtigung durch das Rechtsgeschäft eingeräumt, so beurteilt sich ihr Umfang nach dessen Inhalt. Wird die Ermächtigung vom Vollmachtgeber einem Dritten mitgeteilt, so beurteilt sich ihr Umfang diesem gegenüber gemäss der erfolgten Information (Art. 33 Abs. 2 und 3).

Die Vollmacht ist an gewisse Voraussetzungen gebunden. So werden für den Eintritt der Vertretungswirkung bzw. das Zustandekommen einer Bevollmächtigung folgende Punkte vorausgesetzt:

- Urteilsfähigkeit
- stellvertretungsfähiges Rechtsgeschäft
- Vertretungsmacht
- Handeln in fremdem Namen

Wenn die Ermächtigung, im Namen einer anderen Person Rechtshandlungen vorzunehmen, aus Verhältnissen des öffentlichen Rechts hervorgeht, ist sie nach den Vorschriften des öffentlichen Rechts des Bundes und der Kantone zu beurteilen (Art. 33 Abs. 1 OR). Eine durch Rechtsgeschäft erteilte Ermächtigung kann vom Vollmachtgeber jederzeit beschränkt oder widerrufen werden (Art. 34 Abs. 1 OR). Die Rechte, die sich aus einem unter den Beteiligten bestehenden anderen Rechtsverhältnis, wie Einzelarbeitsvertrag, Gesellschaftsvertrag, Auftrag, ergeben, werden davon nicht berührt.

Wichtig

Ein vom Vollmachtgeber zum Voraus erklärter Verzicht auf das Widerrufsrecht ist ungültig. Hat der Vertretene andere Personen ausdrücklich oder tatsächlich über die Vollmacht informiert, so kann er deren gänzlichen oder teilweisen Widerruf gutgläubigen Dritten nur dann entgegensetzen, wenn er ihnen auch diesen Widerruf mitgeteilt hat (Art. 34 Abs. 2 und 3 OR).

Die durch Rechtsgeschäft erteilte Ermächtigung erlischt, sofern nicht das Gegenteil bestimmt ist oder aus der Natur des Geschäfts hervorgeht, mit dem Verlust der entsprechenden Handlungsfähigkeit, dem Konkurs, dem Tod oder der Verschollenerklärung des Vollmachtgebers oder des Bevollmächtigten (Art. 35 OR). Dieselbe Wirkung hat die Auflösung einer juristischen Person oder einer in das Handelsregister eingetragenen Gesellschaft. Die gegenseitigen persönlichen Ansprüche werden davon nicht berührt.

Solange das Erlöschen der Vollmacht dem Bevollmächtigten nicht bekannt geworden ist, berechtigt und verpflichtet er den Vollmachtgeber oder dessen Rechtsnachfolger, wie wenn die Vollmacht noch bestehen würde. Ausgenommen sind die Fälle, in denen der Dritte vom Erlöschen der Vollmacht Kenntnis hatte (Art. 37 OR).

Wurde dem Bevollmächtigten eine Vollmachtsurkunde ausgestellt, so ist er nach dem Erlöschen der Vollmacht zur Rückgabe oder gerichtlichen Hinterlegung der Urkunde verpflichtet. Wird er von dem Vollmachtgeber oder seinen Rechtsnachfolgern hierzu nicht aufgefordert, so sind diese den gutgläubigen Dritten für den Schaden verantwortlich (Art. 36 OR).

Hat jemand, ohne dazu ermächtigt zu sein, als Stellvertreter einen Vertrag abgeschlossen, so wird der Vertretene nur dann Gläubiger oder Schuldner, wenn er den Vertrag genehmigt. Wer den Vertrag abgeschlossen hat, ist berechtigt, von dem Vertretenen innerhalb einer angemessenen Frist eine Erklärung über die Genehmigung zu verlangen, und er ist nicht mehr gebunden, wenn der Vertretene nicht während dieser Frist die Genehmigung erklärt (Art. 38 OR). Wird die Genehmigung ausdrücklich oder stillschweigend abgelehnt, so kann derjenige, der als Stellvertreter gehandelt hat, auf Ersatz des aus dem Dahinfallen des Vertrags erwachsenen Schadens belangt werden, sofern er nicht nachweist, dass die andere Vertragspartei den Mangel der Vollmacht kannte oder hätte kennen sollen (Art. 39 OR). Bei Verschulden des Vertreters kann der Richter, wo es der Billigkeit entspricht, auf Ersatz weiteren Schadens erkennen. In allen Fällen bleibt die Forderung aus ungerechtfertigter Bereicherung vorbehalten.

In Bezug auf die Vollmacht der Vertreter und Organe von Gesellschaften, der Prokuristen und anderer Handlungsbevollmächtigter bleiben die besonderen Vorschriften vorbehalten (Art. 40 OR).

1.2 Die Prokura

Eine Prokura bedeutet, dass man von dem Inhaber eines Handels-, Fabrikations- oder eines anderen nach kaufmännischer Art geführten Gewerbes ausdrücklich oder stillschweigend ermächtigt ist, für ihn das Gewerbe zu betreiben und «per procura» die Firma zu zeichnen (Art. 458 OR). Das ist eine sehr weitgehende Vollmacht.

Die kaufmännische Prokura und Handlungsvollmacht hat sich historisch aus der handelsrechtlichen Praxis entwickelt. Als Prokurist gilt, wer von dem Inhaber eines Handels-, Fabrikations- oder eines anderen nach kaufmännischer Art geführten Gewerbes ausdrücklich oder stillschweigend ermächtigt ist, für ihn das Gewerbe zu betreiben und «per procura» zu unterschreiben (Art. 458 Abs. 1 OR).

Die Prokura ist die wichtigste Form der Vertretung in kaufmännischen Betrieben und besteht unabhängig von der Rangbezeichnung der entsprechenden Vertretungsperson, wie CEO, Prokurist usw. Die Prokura ist eine sehr weitgehende Vollmacht: Mit ihr gilt die Vertretungsperson grundsätzlich als befugt, alle Arten von Rechtshandlungen vorzunehmen, die der Zweck des Gewerbes oder Geschäfts mit sich bringen kann (Art. 459 Abs. 1 OR).

Wer es duldet, dass ein Angestellter als Prokurist zeichnet, macht ihn damit zum Prokuristen. Eine Handlungsvollmacht kann laut Bundesgericht stillschweigend auch in eine Prokura umgewandelt werden (BGE 94 II 118). Es ist natürlich sehr zu empfehlen, die Prokura schriftlich festzulegen, samt allfälligen Instruktionen, und auch das Konkurrenzverbot, siehe unten zu erwähnen.

Die Erteilung der Prokura muss man zur Eintragung in das Handelsregister anmelden. Die Firma wird jedoch schon vor der Eintragung durch die Handlungen des Prokuristen verpflichtet. Zur Betreibung anderer Gewerbe oder Geschäfte kann ein Prokurist nur durch Eintragung in das Handelsregister bestellt werden (Art. 458 Abs. 2 und 3 OR).

Als Einschränkung gilt: Zur Veräusserung und Belastung von Grundstücken ist der Prokurist nur ermächtigt, wenn ihm diese Befugnis ausdrücklich erteilt worden ist (Art. 459 Abs. 2 OR).

Weiter gilt ein gesetzliches Konkurrenzverbot: Prokuristen, die für den Betrieb des ganzen Gewerbes beauftragt sind oder in einem Arbeitsverhältnis zum Inhaber des Gewerbes stehen, dürfen ohne Einwilligung der Firmenleitung keine Geschäfte für eigene Rechnung oder für Rechnung eines Dritten machen auf Gebieten, die zu den Geschäftszweigen der Firma, die die Prokura erteilt hat, gehören (Art. 464 OR). Bei Übertretung dieser Vorschrift kann das Unternehmen Ersatz des verursachten Schadens fordern und die betreffenden Geschäfte auf eigene Rechnung übernehmen. Dieses Konkurrenzverbot gilt auch für Handelsbevollmächtigte.



Zum Umfang des Konkurrenzverbots äusserte sich das Bundesgericht im Urteil 4A_345/2011 vom 28. November 2011:

Nach Art. 464 Abs. 1 OR dürfen der Prokurist und der Handlungsbevollmächtigte, der zum Betrieb des ganzen Gewerbes bestellt ist oder in einem Arbeitsverhältnis zum Inhaber des Gewerbes steht, ohne Einwilligung des Geschäftsherrn weder für eigene Rechnung noch für Rechnung eines Dritten Geschäfte machen, die zu den Geschäftszweigen des Geschäftsherrn gehören. Der Vertreter darf also nicht die gleichen Produkte oder Dienstleistungen anbieten wie der Prinzipal. Die Bestimmung dient dem Schutz des Geschäftsherrn und will Interessenkollisionen vermeiden, die insbesondere dann drohen würden, wenn Vertretungsbefugte je nach Belieben für den Geschäftsherrn oder in eigenem Interesse tätig werden. Nach herrschender Auffassung bezieht sich das Konkurrenzverbot von Art. 464 Abs. 1 OR nur auf den Abschluss von Rechtsgeschäften, die der Vertreter statt für den Prinzipal mit sich selber oder für einen Dritten abschliesst, während tatsächliche Handlungen für einen Dritten nicht in den Anwendungsbereich dieser Bestimmung fallen. Der Angestellte hat während des Arbeitsverhältnisses für verschiedene Drittunternehmen, die mit seinem Arbeitgeber in direktem Wettbewerb standen, gegen Entgelt mehrere Aufträge ausgeführt. Die entsprechende Tätigkeit übte der Beschwerdeführer überwiegend in den Geschäftsräumen seines Arbeitgebers aus und nutzte dabei auch die dort vorhandene Spezialinfrastruktur. Nach vorinstanzlicher Feststellung hat ihm der spezifisch ausgestattete Arbeitsplatz des Arbeitgebers die von dieser beanstandete Tätigkeit für Dritte überhaupt erst ermöglicht.