

Eidgenössisches Justiz- und
Polizeidepartement EJPD
Bern

per Email versandt:
ehra@bj.admin.ch

AN/RR

Bern, den 18. Mai 2021

Stellungnahme des Schweizerischen Anwaltsverbands SAV-FSA zur Änderung der Handelsregisterverordnung: notwendige Ergänzungen zum Entwurf betreffend statutarische Schiedsklauseln

Sehr geehrter Frau Bundesrätin

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Schweizerische Anwaltsverband (SAV) bedankt sich für die Einladung zur Vernehmlassung und nimmt dazu wie folgt Stellung:

In der Botschaft zur Aktienrechtsrevision (BBI 2017 547) hatte es geheissen:

Aus dem Handelsregistereintrag der Gesellschaft soll ersichtlich sein, dass die Statuten eine Schiedsklausel enthalten.³⁹⁵ Dies ist insbesondere deshalb wichtig, da neu hinzukommende Aktionärinnen und Aktionäre mit dem Erwerb ihrer Aktionärsstellung ipso iure der Schiedsklausel unterstehen. Sie erwerben die Mitgliedschaft mit allen Rechten und Pflichten so, wie sie im Gesetz und in den Statuten umschrieben ist. Es besteht kein zusätzliches Zustimmungs- und Formerfordernis für die Verbindlichkeit der Schiedsklausel. Die neu hinzukommenden Aktionärinnen und Aktionäre haben die bestehenden, öffentlich zugänglichen Statuten zu kennen.³⁹⁶

³⁹⁵ In der HRegV, z. B. in Art. 45 HRegV, ist deshalb vorzusehen, dass im Handelsregister zumindest auf das Vorliegen einer statutarischen Schiedsklausel hingewiesen wird (vergleichbar dem Hinweis auf eine Beschränkung der Übertragbarkeit von Namenaktien oder dem Bestehen von Nebenleistungspflichten bei einer GmbH).

³⁹⁶ BGE 33 II 205 E. 3 ff., S. 207 f. S. auch die vorangehende Fussnote.

Im Entwurf der HRegV sind weder in Art. 45 noch in einer anderen Bestimmung Änderungen vorgesehen sind, welche sicherstellen, dass sich aus dem Handelsregistereintrag ergibt, dass eine statutarische Schiedsklausel vorliegt. Damit besteht hinsichtlich der statutarischen Schiedsklausel keine positive Publizitätswirkung und wird deren Kenntnis nicht fingiert. Nach E-Mail Auskunft von Frau Karin Poggio vom BA für Justiz vom 4. März 2021 handelt es sich hierbei um ein Versehen.

Dies führt zu folgenden Anträgen:

1. Für die **AG** sollte aufgrund der in der Botschaft genannten Gründe eine Bestimmung in Art. 45 HRegV aufgenommen werden, welche auf das Vorliegen einer statutarischen Schiedsklausel hinweist.
2. Das Gleiche gilt für die **GmbH** in Art. 73 Abs. 1 HRegV.

Dies einerseits deshalb, weil *revArt. 797a OR* «*[d]ie Vorschriften des Aktienrechts zum Schiedsgericht [als] entsprechend anwendbar*» erklärt.

Andererseits sieht Art. 73 Abs. 1 Bst. k HRegV schon jetzt vor, dass statutarische Nebenleistungspflichten unter Verweis auf ihre nähere Umschreibung in den Statuten Teil des Eintrags sind. Sieht man (wie ein Teil der Lehre bei Schiedsvereinbarungen; vgl. statt vieler Stacher, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, Zürich/St. Gallen 2015, Rz. 119) in der statutarischen Schiedsklausel die Begründung einer Unterlassungspflicht (Pflicht, die Einleitung eines staatlichen Verfahrens zu unterlassen), erscheint eine Aufnahme in den Katalog von Art. 73 HRegV auch unter diesem Gesichtspunkt als konsistent und gerechtfertigt.

3. Bei der Investmentgesellschaft mit festem Kapital (**SICAF**) handelt es sich um eine Aktiengesellschaft im Sinne von Art. 620 ff. OR. Die Aufnahme einer Bestimmung in Art. 101 Abs. 1 HRegV ist deshalb angebracht, ausser man erachte den Verweis in Art. 101 Abs. 2 HRegV («*Im Übrigen gelten die Bestimmungen über die Aktiengesellschaft sinngemäss*») als bereits genügend.
4. Gegebenenfalls ist zu prüfen, ob auch eine Bestimmung für die **Genossenschaft** in Art. 87 Abs. 1 HRegV angebracht ist.

Der Gesetzgeber hat im Rahmen der Aktienrechtsrevision zur statutarischen Schiedsklausel bei der Genossenschaft zwar nicht legiferiert. Der mit dem Handelsregistereintrag verfolgte Zweck (Verbesserung der Legitimation der Bindungswirkung der Schiedsklausel gegenüber nicht zustimmenden Gesellschaftern) besteht allerdings auch hier.

Zudem sind im Genossenschaftsrecht – analog zur GmbH – Unterlassungspflichten des Gesellschafters statutarisch festzulegen (*bedingt notwendiger Statuteninhalt*; Art. 867 Abs. 1, *revArt. 833 Ziff. 5 OR*; vgl. Meier-Hayoz/Forstmoser/Sethe, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 12. A., Bern 2018, § 18 Rz. 76 mit Verweis auf BGE vom 7. Dezember 1992 publiziert in JBHReg 1993 125 ff.). Entsprechend sieht Art. 87 Abs. 1 Bst. i und Bst. j HRegV auch hier vor, dass diese statutarischen Pflichten des Genossenschafters unter Verweis auf die nähere Umschreibung in den Statuten Teil des Eintrages sind. Dies spricht für eine Bestimmung in Art. 87 Abs. 1 HRegV, doch sollte in einem Erläuternden Bericht oder an anderweitig geeigneter Stelle darauf hingewiesen werden, dass damit nicht automatisch eine analoge Übernahme der besonderen Verfahrensvorschriften von *revArt. 697n Abs. 3 OR* verbunden ist. Darüber hat sich der Gesetzgeber bei der Genossenschaft nicht nur nicht ausgesprochen, es ist dies auch eine vom HR-Eintrag unabhängige Frage, welche nicht mit der allenfalls fehlenden individuellen Zustimmung zur Einführung der Schiedsklausel in Zusammenhang steht (Vogt/Hirsiger-Meier/Hofer, Statutarische Schiedsklauseln nach dem Entwurf für ein neues Aktienrecht, Zürich/Basel/Genf 2019, Rz. 210).

5. Von der Aufnahme einer Bestimmung in Art. 92 HRegV ist demgegenüber auf alle Fälle abzusehen. Beim **Verein** sind nur «*im Fall einer persönlichen Haftung oder einer Nachschusspflicht*» ein Verweis auf die nähere Umschreibung in den Statuten im

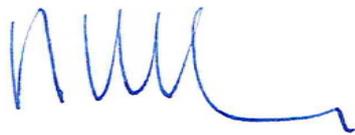
Handelsregistereintrag notwendig (Art. 92 lit. i HRegV). Dies erscheint konsistent mit Art. 71 und 75a ZGB, welche nur für eine Beitrags- (inkl. Nachschuss)pflcht und eine persönliche Haftung ausdrücklich eine statutarische Grundlage fordern. Andere Mitgliedschaftspflichten können sich denn auch aus anderen Vereinserslassen, wie z.B. Reglementen, ergeben (BK-Riemer, Art. 70 ZGB N 113, 118, 187) und gehören nicht zum bedingt notwendigen Statuteninhalt. Eine Eintragungspflicht betreffend statutarischen Schiedsklauseln könnte bei einem fehlenden Eintrag entsprechend zur Fehlvorstellung verleiten, dass keine mitgliedschaftsrechtliche Bindung an eine Schiedsklausel besteht. Dies muss aber nicht so sein, wenn die Schiedsklausel in einem verbindlichen, statutenkonform erlassenen Reglement enthalten ist, was insbesondere in der Sportschiedsgerichtsbarkeit oft der Fall ist. Deshalb ist von einer Ergänzung von Art. 92 HRegV abzusehen.

Der Schweizerische Anwaltsverband dankt Ihnen für Ihre Kenntnisnahme.

Mit freundlichen Grüßen

Präsident SAV

Albert Nussbaumer



Generalsekretär SAV

René Rall

