

ASA BULLETIN

Founder: Professor Pierre LALIVE

Editor in Chief: Matthias SCHERER

Published by:

Kluwer Law International

PO Box 316

2400 AH Alphen aan den Rijn

The Netherlands

e-mail: irs-sales@wolterskluwer.com

Aims & Scope

Switzerland is generally regarded as one of the World's leading place for arbitration proceedings. The membership of the Swiss Arbitration Association (ASA) is graced by many of the world's best-known arbitration practitioners. The Statistical Report of the International Chamber of Commerce (ICC) has repeatedly ranked Switzerland first for place of arbitration, origin of arbitrators and applicable law.

The ASA Bulletin is the official quarterly journal of this prestigious association. Since its inception in 1983 the Bulletin has carved a unique niche with its focus on arbitration case law and practice worldwide as well as its judicious selection of scholarly and practical writing in the field. Its regular contents include:

- Articles
- Leading cases of the Swiss Federal Supreme Court
- Leading cases of other Swiss Courts
- Selected landmark cases from foreign jurisdictions worldwide
- Arbitral awards and orders under various auspices including ICC, ICSID and the Swiss Chambers of Commerce (“Swiss Rules”)
- Notices of publications and reviews

Each case and article is usually published in its original language with a comprehensive head note in English, French and German.

Books and journals for Review

Books related to the topics discussed in the Bulletin may be sent for review to the Editor (Matthias Scherer, LALIVE, P.O. Box 6569, 1211 Geneva 6, Switzerland).

ASA Board

Association Suisse de l'Arbitrage/Schweizerische Vereinigung für Schiedsgerichtsbarkeit/Associazione Svizzera per l'Arbitrato/Swiss Arbitration Association

EXECUTIVE COMMITTEE

Felix DASSER, President, Zurich
Dr Bernhard BERGER, Vice President, Bern
Andrea MEIER, Member, Zurich
Christoph MÜLLER, Member, Neuchâtel

MEMBERS OF THE ASA BOARD

Diana AKIKOL, Geneva – Sébastien BESSON, Geneva –
Harold FREY, Zurich – Michael HWANG, Singapore –
Nadja JAISLI KULL, Zurich – Cesare JERMINI, Lugano –
Melissa MAGLIANA, Zurich – Andrea MENAKER, London –
James MENZ, Berlin/Zurich – Jean-Pierre MORAND, Lausanne –
Gabrielle NATER-BASS, Zurich – Christian OETIKER, Basel –
Yoshimi OHARA, Tokyo – Wolfgang PETER, Geneva –
Noradèle RADJAI, Geneva – Dorothee SCHRAMM, Geneva –
Thomas SCHULTZ, Geneva – Franz T. SCHWARZ, London –
Frank SPOORENBERG, Geneva – Melanie VAN LEUWEEN, Paris –
Nathalie VOSER, Zurich – Urs WEBER-STECHER, Zurich

HONORARY PRESIDENTS

Elliott GEISINGER, Geneva – Dr Marc BLESSING, Zurich –
Dr Pierre A. KARRER, Zurich –
Prof. Dr Gabrielle KAUFMANN-KOHLER, Geneva –
Michael E. SCHNEIDER, Geneva – Dr Markus WIRTH, Zurich

HONORARY VICE-PRESIDENT

Prof. François KNOEPFLER, Cortaillod

EXECUTIVE DIRECTOR

Alexander McLIN, Geneva

ASA Secretariat

4, Boulevard du Théâtre, P.O.Box 5429, CH-1204 Geneva,
Tel.: +41 22 310 74 30, Fax: +41 22 310 37 31;
info@arbitration-ch.org, www.arbitration-ch.org

FOUNDER OF THE ASA BULLETIN

Prof. Pierre LALIVE

ADVISORY BOARD

Prof. Piero BERNARDINI – Dr Matthieu DE BOISSESON –
Prof. Dr Franz KELLERHALS – Prof. François KNOEPFLER –
Prof. François PERRET – Prof. Pierre TERCIER – V.V. VEEDER QC. –
Dr Werner WENGER

EDITORIAL BOARD

Editor in Chief

Matthias SCHERER

Editors

Philipp HABEGGER – Cesare JERMINI –
Bernhard BERGER – Catherine A. KUNZ –
Johannes LANDBRECHT – Crenguta LEAUA – James FREEMAN

EDITORIAL COORDINATOR

Angelika KOLB-FICHTLER
akolb-fichtler@lalive.law

CORRESPONDENCE

ASA Bulletin

Matthias SCHERER

Rue de la Mairie 35, CP 6569, CH-1211 Genève 6

Tel: +41 58 105 2000 – Fax: +41 58 105 2060

mscherer@lalive.law

(For address changes please contact
info@arbitration-ch.org/tel +41 22 310 74 30)

Published by Kluwer Law International
P.O. Box 316
2400 AH Alphen aan den Rijn
The Netherlands

Sold and distributed in North, Central
and South America by Aspen
Publishers, Inc.
7201 McKinney Circle
Frederick, MD 21704
United States of America

Sold and distributed in all other countries
by Air Business Subscriptions
Rockwood House
Haywards Heath
West Sussex
RH16 3DH
United Kingdom
Email: international-customerservice@wolterskluwer.com

ISSN 1010-9153

© 2020, Association Suisse de l'Arbitrage
(in co-operation with Kluwer Law International, The Netherlands)

This journal should be cited as ASA Bull. 1/2020

The ASA Bulletin is published four times per year.

Subscription prices for 2020 [Volume 38, Numbers 1 through 4] including postage
and handling: 2020 Print Subscription Price Starting at EUR 391/ USD 518/ GBP 287.

This journal is also available online at www.kluwerlawonline.com.
Sample copies and other information are available at irus.wolterskluwer.com

For further information please contact our sales department
at +31 (0) 172 641562 or at international-sales@wolterskluwer.com.

For Marketing Opportunities please contact international-marketing@wolterskluwer.com

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval
system, or transmitted in any form or by any means, mechanical, photocopying,
recording or otherwise, without prior written permission of the publishers.

Permission to use this content must be obtained from the copyright owner.
More information can be found at:
irus.wolterskluwer.com/policies/permissions-reprints-and-licensing.

Printed on acid-free paper

Schiedsklauseln in Vereinsstatuten

Bemerkungen zum Bundesgerichtsurteil 5A_1027/2018*
vom 22. Juli 2019 und zur Revision des 12. Kapitels des IPRG
und des Aktienrechts (Teil I**)

*Revision of Chapter 12 PILA – Art. 697n CO – Art. 178 para. 4 PILA
– Art. 358 para. 2 CCP – 5A_1027/2018 – International arbitration –
domestic arbitration – Association law – Swiss law*

HANS-UELI VOGT*** / PATRICK SCHMIDT****

I. Einleitung

Streitigkeiten in Vereinen werden in der Schweiz recht häufig der schiedsgerichtlichen Beurteilung unterstellt. In den als Vereine organisierten Wirtschafts- und Sportverbänden ist die schiedsgerichtliche Streiterledigung sogar die Regel. Die Vereinsstatuten enthalten dafür meistens eine Schiedsklausel.¹ Auch in den Statuten anderer juristischer Personen, wie namentlich von Aktiengesellschaften, GmbH's oder Genossenschaften, finden sich – wenn auch viel seltener – Schiedsklauseln. Und auch in Gesellschaftsverträgen von Personengesellschaften kommen sie vor.

Die grundsätzliche rechtliche Zulässigkeit und Wirksamkeit von Schiedsklauseln in Vereinsstatuten ist in der schweizerischen Lehre und Rechtsprechung unbestritten. Rechtsunsicherheit besteht jedoch vor allem hinsichtlich der Bindungswirkung solcher Schiedsklauseln gegenüber den

* ASA Bulletin 1/2020, S. 224.

** Der zweite Teil dieses Beitrags folgt in der nächsten Ausgabe des ASA Bulletin (Juni-Ausgabe, 2/2020), mit fortlaufender Nummerierung der Fussnoten.

*** HANS-UELI VOGT, Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M., MBA, ordentlicher Professor für Privat- und Wirtschaftsrecht an der Universität Zürich, hans-ueli.vogt@rwi.uzh.ch.

**** PATRICK SCHMIDT, MLaw, Rechtsanwalt, Doktorand an der Universität Zürich, schmidt-patrick@hotmail.com.

¹ Siehe zum Gesagten FENNERS HENK, Der Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit im organisierten Sport, Diss. Freiburg i.Ue. 2005, Zürich/Basel/Genf 2006, N. 179 und 552; GULDENER MAX, Die Gerichtsbarkeit der Wirtschaftsverbände, ZSR 1952, S. 207a ff., S. 209a und 232a; SCHILLIG MARK, Schiedsgerichtsbarkeit von Sportverbänden in der Schweiz, Diss. 1999, Zürich 2000, S. 87.

Mitgliedern des Vereins. Dies hat unter anderem damit zu tun, dass sich der Gesetzgeber der Thematik seit Inkrafttreten der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) und der damit verbundenen Aufhebung von Art. 6 Abs. 2 des Schiedsgerichtskonkordats (KSG) (der eine restriktive Formvorschrift für statutarische Schiedsklauseln enthielt)² nicht mehr angenommen hat.³ Erst jetzt, im Rahmen der Revision des 12. Kapitels des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG) und der Revision des Aktienrechts,⁴ hat der Bundesrat dem Parlament Bestimmungen zu Schiedsklauseln in Statuten vorgeschlagen.⁵ In den für das IPRG und die ZPO vorgesehenen Bestimmungen werden Schiedsklauseln in Statuten als Rechtsgrundlage für die schiedsgerichtliche Streiterledigung als einer vertraglichen Schiedsvereinbarung gleichwertig erklärt, und mit der geplanten aktienrechtlichen Bestimmung wird die Zulässigkeit von Schiedsklauseln in den Statuten von Aktiengesellschaften festgehalten. Die vorgeschlagenen Bestimmungen wurden in den bisherigen parlamentarischen Beratungen in

² Art. 6 Abs. 2 KSG hatte folgenden Wortlaut: «Sie [die erforderliche Schriftform] kann sich aus der schriftlichen Erklärung des Beitritts zu einer juristischen Person ergeben, sofern diese Erklärung ausdrücklich auf die in den Statuten oder in einem sich darauf stützenden Reglement enthaltene Schiedsklausel Bezug nimmt.»

³ Der Bundesrat erklärte zwar (bereits vor Aufhebung des KSG), dass die allgemeinen Bestimmungen des Schiedsrechts in gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten «entsprechend anwendbar» seien (Botschaft vom 10. November 1982 zum Bundesgesetz über das internationale Privatrecht [IPR-Gesetz] [BBl 1983, S. 263 ff.], S. 462 f.; so auch Botschaft vom 28. Juni 2006 zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO] [BBl 2006, S. 7221 ff.], S. 7395); die Frage wurde im Übrigen aber der Beantwortung durch Rechtsprechung und Lehre überlassen (Botschaft vom 23. Februar 1983 über die Revision des Aktienrechts [BBl 1983 II, S. 745 ff.], S. 883).

⁴ Die Geschäftsnummer des Parlaments für die Revision des 12. Kapitels des IPRG ist 18.076; siehe auch den Entwurf des Bundesrates vom 24. Oktober 2018 zur Änderung des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (BBl 2018, S. 7213 ff.) (Änderungen der Zivilprozessordnung ab S. 7220 f.) (in diesem Beitrag werden die vorgeschlagenen Bestimmungen zur Änderung des IPRG mit der Abkürzung «E-IPRG» und die vorgeschlagenen Bestimmungen zur Änderung der ZPO mit der Abkürzung «E-ZPO» ausgewiesen) und die Botschaft vom 24. Oktober 2018 zur Änderung des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (12. Kapitel: Internationale Schiedsgerichtsbarkeit) (BBl 2018, S. 7163 ff.). – Die Geschäftsnummer des Parlaments für die Revision des Aktienrechts ist 16.077; siehe auch den Entwurf des Bundesrates vom 23. November 2016 zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht) (BBl 2017, S. 683 ff.) (in diesem Beitrag wird die vorgeschlagene Bestimmung zur Änderung des OR mit der Abkürzung «E-OR» ausgewiesen) und die Botschaft vom 23. November 2016 zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht) (BBl 2017, S. 399 ff.).

⁵ Siehe Art. 178 Abs. 4 E-IPRG, Art. 358 Abs. 2 E-ZPO und Art. 697n E-OR.

ihrem Kern unverändert gelassen.⁶ Wann sie vom Parlament verabschiedet und wann sie in Kraft treten werden, steht zurzeit noch nicht fest.

Das Bundesgericht hat sich in der Vergangenheit verschiedentlich zur Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit von Schiedsklauseln in Gesellschaftsstatuten und im Besonderen in Statuten von Vereinen geäussert.⁷ In einem neuen Entscheid vom 22. Juli 2019 hat es sich mit der Bindung eines Vereinsmitglieds an eine Schiedsklausel in den Vereinsstatuten auseinandersetzen müssen und diese bejaht.⁸ Dieser Entscheid wird im vorliegenden Beitrag zum Anlass genommen, die geltende und zukünftige Rechtslage rund um Schiedsklauseln in Vereinsstatuten zu erläutern. Dazu wird im Folgenden zuerst kurz der erwähnte Entscheid dargestellt (II.). Daran schliessen sich die Ausführungen zur Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit von Schiedsklauseln in Statuten juristischer Personen und namentlich in Statuten von Vereinen nach geltendem und künftigen Recht an (III.).

II. Urteil des Bundesgerichts

A. Sachverhalt und Gang des Verfahrens

PolyReg Allg. Selbstregulierungs-Verein («PolyReg») ist eine berufsverbandsunabhängige Selbstregulierungsorganisation im Sinn von Art. 24 des Geldwäschereigesetzes (GwG) mit Sitz in Zürich.⁹ In §§ 12 und 35 ff. der Statuten von PolyReg ist zur Erledigung von Streitigkeiten ein Schiedsgericht vorgesehen.¹⁰ A. ist Finanzintermediär im Sinn von Art. 2

⁶ Die Revision des 12. Kapitels des IPRG wurde am 19. Dezember 2019 vom Nationalrat als Erstrat behandelt; als Nächstes stehen die Beratungen im Ständerat an (siehe zum Gang und zum Stand der Beratungen <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20180076>>). – Die Revision des Aktienrechts befindet sich im Verfahren der Differenzbereinigung; es ist mit einer Schlussabstimmung in der Sommersession 2020 zu rechnen (siehe zum Gang und Stand der Beratungen <<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20160077>>).

⁷ Siehe etwa BGE 142 III 220 ff., ASA Bulletin 2016, S. 687; BGE 71 II 176 ff.; BGE 33 II 205 ff.; BGE 24 II 552 ff.

⁸ BGE 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, ASA Bull. 1/2020, p. 224.

⁹ Selbstregulierungsorganisationen gemäss Art. 24 GwG üben die Aufsicht über die Einhaltung der Pflichten von Finanzintermediären im Sinn von Art. 2 Abs. 3 GwG aus (Art. 12 lit. c GwG). Eine Rechtsform ist für diese Organisationen durch das GwG nicht zwingend vorgeschrieben; die meisten sind jedoch Vereine (siehe das Verzeichnis der zugelassenen Selbstregulierungsorganisationen unter <<https://www.finma.ch/de/bewilligung/selbstregulierungsorganisationen-sro/>>>).

¹⁰ § 37 Abs. 1 der Statuten von PolyReg lautet wie folgt: «Nichtaufnahme-, Ausschluss- oder Sanktionsentscheide sowie Entscheide über die Bemessung und Auferlegung von

Abs. 3 GwG und hat die im 2. Kapitel des GwG vorgesehenen Pflichten.¹¹ Er muss sich von Gesetzes wegen einer Selbstregulierungsorganisation anschliessen, damit die Einhaltung der GwG-Pflichten überwacht werden kann.¹² A. trat daher PolyReg im Juni 2001 als Mitglied bei und unterstand seither dessen Aufsicht.¹³

Im Rahmen einer für August 2017 angesetzten ordentlichen GwG-Prüfung mit «besonderem Prüffokus» kam es zu Differenzen zwischen A. und PolyReg. Darauf erliess PolyReg einen Entscheid, in dem am Prüftermin und am «besonderen Prüffokus» festgehalten wurde. A. verzichtete darauf, diesen Entscheid vor dem statutarischen Schiedsgericht anzufechten.¹⁴ Weil die GwG-Prüfung in der Folge nicht ordnungsgemäss durchgeführt werden konnte, eröffnete PolyReg im Oktober 2017 das in den Statuten vorgesehene Sanktionsverfahren. Dieses mündete am 8. Februar 2018 in einer Sanktionsentscheid, mit dem A. eine Konventionalstrafe von CHF 10'000 auferlegt wurde. Erneut verzichtete A. darauf, dagegen mittels Beschwerde das Schiedsgericht anzurufen.¹⁵ Zwischenzeitlich, nämlich mit Schreiben vom 1. September 2017, hatte A. seinen Austritt aus dem Verein erklärt, was PolyReg unter Vorbehalt der Verbindlichkeit eines allfälligen später ergehenden Entscheids des Schiedsgerichts bestätigte.¹⁶

Konventionalstrafen und Gebühren des Vorstands, der Prüfstellen und der unabhängigen Untersuchungsbeauftragten können mit Beschwerde an das Schiedsgericht weitergezogen werden.» Abs. 4 von § 37 lautet zudem folgendermassen: «Im übrigen ist das Schiedsgericht zuständig für alle Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Verein und den Mitgliedern und zwischen den Mitgliedern unter sich, soweit der Streit Vereinsangelegenheiten betrifft.» Die Statuten von PolyReg enthalten noch weitere Bestimmungen zum Schiedsgericht und zum Schiedsverfahren (siehe § 3 Abs. 4, § 4 Abs. 2, § 6 Abs. 3, § 8 Abs. 4, § 10 Abs. 4, § 12, § 19 Abs. 1 lit. c, Abs. 2 und 3, § 27, §§ 35–38, § 40 Abs. 2 und 3). – Die Streiterledigung auf schiedsgerichtlichem Weg ist durch das GwG nicht zwingend vorgeschrieben.

¹¹ Finanzintermediäre im Sinn von Art. 2 Abs. 3 GwG sind «Personen, die berufsmässig fremde Vermögenswerte annehmen oder aufbewahren oder helfen, sie anzulegen oder zu übertragen». In Art. 2 Abs. 3 GwG findet sich überdies ein nicht abschliessender Katalog von Personen, die als solche Finanzintermediäre gelten.

¹² Finanzintermediäre im Sinn von Art. 2 Abs. 3 GwG müssen sich gemäss Art. 14 Abs. 1 GwG einer Selbstregulierungsorganisation wie PolyReg anschliessen; eine Direktunterstellung unter die Aufsicht der FINMA ist seit dem 1. Januar 2020 nicht mehr möglich (siehe die diesbezügliche Übergangsbestimmung, Art. 42 GwG). Ein Finanzintermediär hat bei Erfüllen bestimmter Voraussetzungen einen Anspruch auf Anschluss (Art. 14 Abs. 2 GwG).

¹³ Siehe zum Ganzen BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, lit. A.a.

¹⁴ Siehe zum Gesagten BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, lit. A.b.

¹⁵ Siehe zum Gesagten BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, lit. A.c.

¹⁶ BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, lit. A.d und E. 2.2.

Nachdem A. die Konventionalstrafe nicht bezahlt, auf zwei Mahnungen nicht reagiert und gegen die Betreibung Rechtsvorschlag erhoben hatte, wandte sich PolyReg am 6. September 2018 an das statutarische Schiedsgericht mit dem Begehren, A. sei zu verpflichten, PolyReg die Konventionalstrafe zu bezahlen. Mit Schiedsspruch vom 13. November 2018 gab der Einzelschiedsrichter diesem Rechtsbegehren vollumfänglich statt.¹⁷ Daraufhin gelangte A. mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht und rügte, der Einzelschiedsrichter habe sich zu Unrecht für zuständig erklärt (Art. 393 lit. b ZPO), weil keine gültige Schiedsvereinbarung zustande gekommen sei.¹⁸ Seiner Ansicht nach wäre erforderlich gewesen, dass die Beitrittserklärung zum Verein einen ausdrücklichen Hinweis auf das statutarische Schiedsgericht enthält; ein solcher Hinweis habe aber gefehlt. Aus dem Beitritt zum Verein könne darum nicht gefolgert werden, dass die staatliche Gerichtsbarkeit rechtsgültig ausgeschlossen wurde.¹⁹

B. Erwägungen des Bundesgerichts

Ausgangspunkt der bundesgerichtlichen Erwägungen ist die Feststellung, dass, wie das Bundesgericht es ausdrückt, «[s]tatutarische Schiedsvereinbarungen in Gesellschaftsverhältnissen» grundsätzlich zulässig seien. Allerdings müssten sie von den betroffenen Personen wirksam übernommen worden sein, dem Bestimmtheiterfordernis genügen und die Anforderungen an die Form erfüllen.²⁰ Diese Voraussetzungen seien im vorliegenden Fall erfüllt:

Bei Personengesellschaften und Vereinen gelte eine statutarische Schiedsvereinbarung als gültig übernommen, wenn entweder ein Globalverweis auf die Statuten besteht und die Statuten der Vertragspartei abgegeben werden oder wenn die Beitrittserklärung einen spezifischen Verweis auf die Schiedsklausel in den Statuten enthält. Die Beitrittserklärung, die A. unterzeichnet hatte, verweise ausdrücklich auf konkrete Bestimmungen der Statuten und erwähne das Schiedsgericht sowie das Sanktionensystem.²¹ Damit habe A. die Schiedsklausel gültig übernommen; eines weitergehenden Hinweises in der Beitrittserklärung habe es nicht bedurft.²²

¹⁷ Siehe zum Gesagten BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, lit. B.

¹⁸ BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, lit. C und E. 2 (Ingress).

¹⁹ Siehe zum Gesagten BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 2.3.

²⁰ Siehe zum Gesagten BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 2.4 (Ingress).

²¹ Siehe zu den tatsächlichen Feststellungen des Einzelschiedsrichters, die das Bundesgericht für verbindlich erachtet, BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 2.2.

²² Siehe zum Ganzen BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 2.4.1.

Die Schiedsklausel ist zudem genügend bestimmt. § 37 Abs. 4 der PolyReg-Statuten unterstellt der Schiedsgerichtsbarkeit «alle Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Verein und den Mitgliedern oder zwischen den Mitgliedern unter sich, soweit der Streit Vereinsangelegenheiten betrifft». Die Bestimmtheit der Schiedsklausel wurde von A. denn auch nicht bestritten.²³

Nach Art. 358 ZPO hat die Schiedsvereinbarung «schriftlich oder in einer anderen Form zu erfolgen, die den Nachweis durch Text ermöglicht». Zwar datiere die Schiedsklausel in den PolyReg-Statuten aus der Zeit vor Inkrafttreten der ZPO. Doch beurteile sich die Gültigkeit solcher Schiedsvereinbarungen nach dem für sie günstigeren Recht (Art. 407 Abs. 1 ZPO), weshalb die strengeren formellen Anforderungen des Schiedsgerichtskonkordats – und insbesondere von Art. 6 Abs. 2 KSG, der für die Gültigkeit einer statutarischen Schiedsklausel nebst der schriftlichen Beitrittserklärung eine ausdrückliche Bezugnahme auf die Schiedsklausel verlangte – nicht anzuwenden seien. Das Formerfordernis sei deshalb durch die schriftliche Abfassung der Statuten erfüllt.²⁴

Im Übrigen erfasse die Schiedsklausel die durch den Schiedsrichter beurteilte Streitigkeit. Denn die Schiedsklausel beziehe sich auf alle Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Verein und den Mitgliedern. Dazu gehöre auch, wenn ein Mitglied einer aus seiner Mitgliedschaft resultierenden Pflicht, wozu die Bezahlung einer Vereinsbusse gehört, nicht nachkommt.²⁵ Und auch in subjektiver Hinsicht sei an der Zuständigkeit des Schiedsrichters nichts zu bemängeln: Die ausgesprochene Sanktion beruhe auf Vorgängen, die sich während der Mitgliedschaft von A. zugetragen hätten; sein nachträglicher Austritt, den PolyReg unter Vorbehalt bestätigte, habe für die Zuständigkeit des Schiedsgerichts keine Bedeutung.²⁶

Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab.

III. Schiedsklauseln in Vereinsstatuten

Im wiedergegebenen Entscheid geht es im Prinzip bloss um zwei Fragen: Erstens, wird ein Mitglied eines Vereins durch eine in den Vereinsstatuten enthaltene Schiedsklausel gebunden? Und zweitens, was ist der Geltungsbereich der Schiedsklausel und damit der Umfang der Zuständigkeit des Schiedsgerichts? Um diese beiden Fragen geht es im

²³ Siehe zum Gesagten BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 2.4.2.

²⁴ Siehe zum Ganzen BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 2.4.3.

²⁵ Siehe zum Gesagten BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 3.

²⁶ Siehe zum Gesagten BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 4.

vorliegenden Beitrag. Eine Antwort auf die erste Frage erfordert eine Auseinandersetzung mit den einzelnen Anforderungen an eine zulässige und rechtswirksame Schiedsklausel in den Statuten eines Vereins (B.). Mit diesen Anforderungen hängt auch der notwendige Inhalt einer statutarischen Schiedsklausel zusammen; dieser wird zusammen mit dem zulässigen Inhalt in einem separaten Abschnitt dargestellt (C.). Die Beantwortung der zweiten Frage verlangt eine Darstellung des Geltungsbereichs einer statutarischen Schiedsklausel; nur wenn im konkreten Fall der Geltungsbereich einer Schiedsklausel eröffnet ist, wird die staatliche Gerichtsbarkeit mit Bezug auf die betreffende Streitigkeit zwischen den Parteien rechtsgültig ausgeschlossen (D.). Bevor wir uns der Beantwortung der beiden aufgeworfenen Fragen zuwenden, müssen jedoch die massgebenden Rechtsgrundlagen für die Beurteilung der Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit statutarischer Schiedsklauseln dargestellt werden (A.).

A. Die massgebenden Rechtsgrundlagen

Schiedsgerichte sind durch ihren Sitz mit dem Territorium einer Rechtsordnung verbunden. Durch den Sitz werden die das Schiedsverfahren beherrschenden Regeln definiert und wird der Schiedsspruch lokalisiert. Eine schiedsgerichtliche Zuständigkeit kommt dabei nur insoweit in Frage, als das Recht am Sitz des Schiedsgerichts dies zulässt. Liegt der Sitz in der Schweiz und muss daher das schweizerische Recht darüber entscheiden, in welchem Umfang der Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit zulässig ist, stellt sich die Frage, welche Vorschriften des schweizerischen Rechts die Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit einer Schiedsklausel in Statuten juristischer Personen regeln. Theoretisch können das sowohl prozessrechtliche als auch materiellrechtliche Vorschriften sein.

1. Prozessrechtliche und materiellrechtliche Grundlagen

In der Lehre und Rechtsprechung ist umstritten, ob es sich bei der Schiedsabrede um ein Institut des Prozessrechts²⁷, des materiellen Rechts²⁸ oder um eine Mischform²⁹ handelt. Die Unterscheidung ist durchaus

²⁷ BGE 116 Ia 56 E. 3a, S. 57; STACHER MARCO, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, Zürich/St. Gallen 2015, N. 55 f. und 63; WALTER GERHARD/BOSCH WOLFGANG/BRÖNNIMANN JÜRGEN, Internationale Schiedsgerichtsbarkeit in der Schweiz, Bern 1991, S. 66.

²⁸ So noch BGE 40 II 77 E. 2, S. 79 ff.; neuerdings wohl auch GÖKSU TARKAN, Schiedsgerichtsbarkeit, Zürich/St. Gallen 2014, N. 405 ff.

²⁹ BERGER BERNHARD/KELLERHALS FRANZ, International and Domestic Arbitration in Switzerland, 3. Aufl., Bern 2015, N. 309; GIRSBERGER, in: Spühler Karl/Tenchio

bedeutsam: Hat die Schiedsabrede prozessrechtlichen Charakter, so beurteilen sich ihre Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit grundsätzlich nach Prozessrecht; demgegenüber ist bei einer materiellrechtlichen Qualifikation materielles Recht massgebend.³⁰ Da jedoch das Prozessrecht – womit im Zusammenhang mit der Schiedsgerichtsbarkeit die Vorschriften des anwendbaren Schiedsrechts gemeint sind – keine Regeln insbesondere zum Zustandekommen und zur Bindungswirkung einer Schiedsabrede enthält³¹ und für einzelne Voraussetzungen, wie für die objektive Schiedsfähigkeit, mitunter tief ins materielle Recht greift, ist unabhängig vom Charakter der Schiedsabrede zumindest *auch* das materielle Recht anzuwenden. Eine Schiedsklausel in den Statuten einer juristischen Person muss darum beiden rechtlichen Anforderungen genügen: den prozessrechtlichen und den materiellrechtlichen.

2. Die anwendbaren prozessrechtlichen Grundlagen

Aus schweizerischer Sicht sind, was das Prozessrecht betrifft, das *IPRG* und die *ZPO* anzuwenden. Welche der beiden Rechtsgrundlagen zur Anwendung kommt, hängt davon ab, ob ein nationaler oder ein internationaler Sachverhalt vorliegt.³² Nach den allgemeinen Grundsätzen ist dabei der Wohnsitz der Parteien zum Zeitpunkt des Abschlusses der Schiedsvereinbarung ausschlaggebend.³³ Auf Schiedsklauseln in den Statuten einer juristischen Person angewendet bedeuten diese Grundsätze: Im Zeitpunkt, in dem die Schiedsklausel Bindungswirkung entfaltet, also gültig zustande gekommen und in die Statuten eingeführt worden ist,³⁴ muss geprüft

Luca/Infanger Dominik (Hrsg.), Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, zu Art. 357 ZPO, N. 6 f.; GRÄNICHER, in: Honsell Heinrich *et al.* (Hrsg.), Basler Kommentar zum Internationalen Privatrecht, 3. Aufl., Basel 2013, zu Art. 178 IPRG, N. 4.

³⁰ GIRSBERGER in Basler Kommentar (Fn. 29) zu Art. 357 ZPO, N. 7; GÖKSU (Fn. 28), N. 406; STACHER (Fn. 27), N. 55 f.; STACHER MARCO, Die Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung, Diss. St. Gallen 2006, Zürich/St. Gallen 2007, N. 415.

³¹ Im IPRG wird ausdrücklich auf die materiellrechtlichen Regeln verwiesen; siehe Art. 178 Abs. 2 IPRG, der wie folgt lautet: «Die Schiedsvereinbarung ist im Übrigen gültig, wenn sie dem von den Parteien gewählten, dem auf die Streitsache, insbesondere dem auf den Hauptvertrag anwendbaren oder dem schweizerischen Recht entspricht.»

³² Siehe Art. 176 Abs. 1 IPRG und Art. 353 Abs. 1 ZPO.

³³ Auch im vorliegenden Entscheid hat das Bundesgericht die Anwendbarkeit der ZPO nach diesen allgemeinen Grundsätzen bestimmt (siehe BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 1.1), jedoch die Besonderheiten einer Schiedsklausel in Statuten ausser Acht gelassen.

³⁴ In diesem Sinn MEIER VALENTINA, Schiedsklauseln in Statuten schweizerischer Aktiengesellschaften, Diss. Zürich 2017, N. 31; KNOBLOCH STEFAN, Das System zur Durchsetzung von Aktionärsrechten, Habil. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2011, S. 119

werden, ob der Sitz der juristischen Person in der Schweiz oder im Ausland liegt. Liegt er in der Schweiz, ist die ZPO anwendbar, andernfalls das IPRG.³⁵ Auf den Wohnsitz eines Mitglieds der juristischen Person, das Partei des Schiedsverfahrens ist, kommt es nicht an; denn für das Zustandekommen einer statutarischen Schiedsklausel ist die gültige Beschlussfassung in der juristischen Person und nicht die Zustimmung einzelner Mitglieder massgebend.³⁶

Weder das IPRG noch die ZPO enthalten besondere Bestimmungen für *Schiedsklauseln in den Statuten juristischer Personen*. Unter geltendem Recht ist deshalb davon auszugehen, dass die allgemeinen Bestimmungen entsprechend auf statutarische Schiedsklauseln anzuwenden sind, mitsamt den sich daraus ergebenden Rechtsfolgen.³⁷ In der laufenden Revision des 12. Kapitels des IPRG hat der Bundesrat dem Parlament zwei Spezialbestimmungen zu Schiedsklauseln in einseitigen Rechtsgeschäften und

(Fn. 475); MOLL, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Watter Rolf (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Art. 530–964 inkl. Schlussbestimmungen, Bd. II, 5. Aufl., Basel 2016, zu Art. 891 OR, N. 31; a.M. Justizkommission ZG vom 11. September 1998, E. 1c, in: GVP 1997/1998, S. 139 ff.; BÖCKLI PETER, Schweizer Aktienrecht, 4. Aufl., Zürich 2009, § 16 N. 153 (beide für den Zeitpunkt des Beitritts des klagenden Mitglieds). – Vgl. zudem für Schiedsklauseln in einem Testament Botschaft IPRG 2018 (Fn. 4), S. 7191.

³⁵ Vgl. zum Ganzen HAAS ULRICH/BROSI JEFFREY, Einseitige, insbesondere testamentarische Schiedsklauseln nach der (geplanten) Reform zur Internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, ZZPInt 2016, S. 323 ff., S. 328 f.; vgl. in Bezug auf die Aktiengesellschaft MEIER (Fn. 34), N. 32.

³⁶ Siehe zum Zustandekommen von statutarischen Schiedsklauseln hinten III.B.3.a. – Das Bundesgericht ist im vorliegenden Entscheid offenbar anderer Meinung: Es stellt in E. 1.1 auf den Sitz bzw. Wohnsitz beider Parteien ab, also insbesondere auch auf denjenigen des Vereinsmitglieds A. (ebenso in BGer 4A_492/2015 vom 25. Februar 2016, ASA Bulletin 2016, S. 687, E. 2.1 [nicht veröffentlichte E. in BGE 142 III 220 ff.]).

³⁷ Botschaft ZPO (Fn. 3), S. 7395; BGE 142 III 220 E. 3.4.2, S. 226 f.; DASSER, in: Oberhammer Paul/Domej Tanja/Haas Ulrich (Hrsg.), Kurzkommentar ZPO, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, zu Art. 358 ZPO, N. 6 (in Bezug auf die Formvorschrift). – Es ist davon auszugehen, dass die schiedsrechtlichen Anforderungen der ZPO günstiger sind als diejenigen des früheren kantonalen Rechts und sich deshalb die Gültigkeit von Schiedsklauseln, die vor Inkrafttreten der ZPO eingeführt wurden, nach der ZPO richtet (BGE 142 III 220 E. 3.2, S. 224; BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 2.4.3). Beim (viel älteren) IPRG ist eine Schiedsklausel, die vor Inkrafttreten des Gesetzes gültig war, auch danach gültig, unabhängig von ihrer Beurteilung nach dem IPRG; war sie hingegen ungültig, genügt sie aber den schiedsrechtlichen Anforderungen des IPRG, ist in Abkehr vom Grundsatz der Nichtrückwirkung (Art. 196 IPRG) von einer gültigen Schiedsklausel auszugehen (GEISER/JAMETTI in Basler Kommentar [Fn. 29] zu Art. 196 IPRG, N. 66; WALTER/BOSCH/BRÖNNIMANN [Fn. 27], S. 50).

in Statuten juristischer Personen vorgeschlagen,³⁸ womit deren Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit aus schiedsrechtlicher Sicht klargestellt werden soll.³⁹ Für den besonderen Fall von Schiedsklauseln in den Statuten von Aktiengesellschaften soll deren Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit auch noch durch den im Rahmen der Revision des Aktienrechts vorgeschlagenen Art. 697n E-OR bestätigt werden.⁴⁰

3. Die anwendbaren materiellrechtlichen Grundlagen

a. Die Bestimmung des anwendbaren materiellen Rechts

Soweit für die Beurteilung der Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit von Schiedsklauseln in den Statuten juristischer Personen auch das materielle Recht beachtet werden muss, was insbesondere mit Bezug auf das Zustandekommen und die Bindungswirkung einer Schiedsklausel gilt, sind nicht die Regeln des Vertragsrechts anzuwenden, sondern das Recht der betreffenden juristischen Person. Denn es geht um die Voraussetzungen, Wirkungen und Geltungsschranken einer Klausel in ihren Statuten und nicht um eine vertragliche Schiedsvereinbarung im herkömmlichen Sinn.⁴¹ Eine

³⁸ Siehe Art. 178 Abs. 4 E-IPRG und Art. 358 Abs. 2 E-ZPO. Die beiden Bestimmungen haben praktisch den gleichen Wortlaut: «Für eine Schiedsklausel, die in einem einseitigen Rechtsgeschäft oder in Statuten vorgesehen ist, gelten die Bestimmungen dieses Kapitels sinngemäss» bzw. «Für Schiedsklauseln, die in einseitigen Rechtsgeschäften oder in Statuten vorgesehen sind, gelten die Bestimmungen dieses Teils sinngemäss».

³⁹ Botschaft IPRG 2018 (Fn. 4), S. 7188 f.; Botschaft ZPO (Fn. 3), S. 7395. – Es ist davon auszugehen, dass sich die Gültigkeit altrechtlicher Schiedsklauseln in Anwendung der allgemeinen Übergangsbestimmungen nach den neuen Bestimmungen des IPRG bzw. der ZPO richten werden (siehe dazu auch vorne Fn. 37).

⁴⁰ Botschaft IPRG 2018 (Fn. 4), S. 7191; Botschaft OR 2016 (Fn. 4), S. 545 ff.; VOGT HANS-UELI/HIRSIGER-MEIER VALENTINA/HOFER THOMAS, Statutarische Schiedsklauseln nach dem Entwurf für ein neues Aktienrecht, Zürich/Basel/Genf 2019, N. 34 und *passim*; a.M. MEIER (Fn. 34), N. 493 (die von einem rein aktienrechtlichen Charakter der Bestimmung ausgeht; die Bestimmung wolle keinen Bruch zum bestehenden System von Schiedsrecht und materiellem Recht).

⁴¹ Vgl. zum Gesagten COURVOISIER MATTHIAS, In der Sache anwendbares Recht vor internationalen Schiedsgerichten mit Sitz in der Schweiz: Art. 178 Abs. 1 IPRG, Diss. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2005, S. 76 f.; FURRER/GIRSBERGER/AMBAUEN, in: Furrer Andreas/Girsberger Daniel/Müller-Chen Markus (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Internationales Privatrecht (Art. 1–200 IPRG), 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, zu Art. 176–178 IPRG, N. 21; GRÄNICHER in Basler Kommentar (Fn. 29) zu Art. 178 IPRG, N. 8c und 69; MAUERHOFER MARC ANDRÉ, Gültigkeit statutarischer Schieds- und Gerichtsstandsklauseln, GesKR 2011, S. 20 ff., S. 28; MEIER (Fn. 34), N. 27 ff. und 82; MÜLLER/RISKE, in: Arroyo Manuel (Hrsg.), Arbitration in Switzerland, The Practitioner's Guide, Volume I, 2. Aufl., Alphen aan den Rijn 2018, zu Art. 178 IPRG, N. 76; RITTER THOMAS, Einheitliche Entscheidung gesellschaftsrechtlicher Beschlussanfechtungsklagen vor Schiedsgerichten, Diss. Zürich 2015, N. 607 f.; VISCHER, in: Girsberger Daniel *et al.*

Rechtswahl ist dabei ausgeschlossen, auch wenn sich das massgebende Gesellschaftsstatut in Anlehnung an Art. 187 IPRG (wo eine Rechtswahlmöglichkeit vorgesehen ist) bestimmen mag.⁴² Im Binnenverhältnis ist daher in jedem Fall schweizerisches Recht anwendbar,⁴³ im internationalen Verhältnis sind es die Bestimmungen des Inkorporationsstatuts.⁴⁴

Die materiellrechtliche Gültigkeit von Schiedsklauseln in den Statuten juristischer Personen ist nicht Gegenstand der Revision des 12. Kapitels des IPRG.⁴⁵ Sie beurteilt sich auch nach Inkrafttreten der neuen Regeln der ZPO und des IPRG nach dem (materiellen) Recht der betreffenden juristischen Person.

b. Die materiellrechtlichen Grundlagen gemäss dem schweizerischen Gesellschaftsrecht

Nach geltendem Recht sind die Zulässigkeit und der Umfang der Bindungswirkung statutarischer Schiedsklauseln bei *Aktiengesellschaften* umstritten.⁴⁶ Zulässig und rechtswirksam ist eine solche Klausel jedenfalls insoweit, als Personen durch sie gebunden werden sollen, die der Schiedsklausel in der vorgeschriebenen Form zugestimmt haben.⁴⁷ Mit der Einführung von Art. 697n E-OR⁴⁸ soll die Rechtsunsicherheit betreffend die

(Hrsg.), Zürcher Kommentar zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987, 2. Aufl., Zürich 2004, zu Art. 177 IPRG, N. 5; siehe ferner auch Botschaft IPRG 2018 (Fn. 4), S. 7189 f. (allgemein und zu testamentarischen Schiedsklauseln im Besonderen).

⁴² COURVOISIER (Fn. 41), S. 76 f.; GRÄNICHER in Basler Kommentar (Fn. 29) zu Art. 178 IPRG, N. 69 (wo allerdings Art. 154 IPRG für massgebend erklärt wird); MEIER (Fn. 34), N. 80 ff.; MÜLLER/RISKE in Practitioner's Guide (Fn. 41) zu Art. 178 IPRG, N. 76; VISCHER FRANK/HUBER LUCIUS/OSER DAVID, Internationales Vertragsrecht, 2. Aufl., Bern 2000, N. 1449 in Verbindung mit N. 1315 (in den beiden letztgenannten Quellen wird wohl ebenfalls auf Art. 154 IPRG verwiesen).

⁴³ Botschaft ZPO (Fn. 3), S. 7394; BGE 116 Ia 56 E. 3a, S. 57 f. (zum KSG); DASSER in Kurzkommentar (Fn. 37) zu Art. 357 ZPO, N. 11; STACHER (Fn. 27), N. 77.

⁴⁴ Vgl. zum internationalen Verhältnis VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 182 f.

⁴⁵ Botschaft IPRG 2018 (Fn. 4), S. 7190.

⁴⁶ Anlass zu Diskussionen geben namentlich Art. 680 Abs. 1 OR (Verbot zusätzlicher Leistungspflichten des Aktionärs) und Art. 706b Ziff. 1 OR (Verbot der Beschränkung der Klagerechte des Aktionärs). Siehe dazu etwa Botschaft OR 2016 (Fn. 4), S. 546, und die Darstellungen bei MEIER (Fn. 34), N. 277 ff., und bei VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 9 ff. und 24 ff.

⁴⁷ Siehe VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 26 und 31.

⁴⁸ Art. 697n E-OR lautet in der durch den National- und den Ständerat beschlossenen Fassung wie folgt: «Die Statuten können vorsehen, dass gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten durch ein Schiedsgericht mit Sitz in der Schweiz beurteilt werden. Wenn die Statuten es nicht anders bestimmen, bindet die Schiedsklausel die Gesellschaft, die Organe der Gesellschaft, die Mitglieder der Organe und die Aktionäre [Abs. 1]. Für das Verfahren vor dem Schiedsgericht

Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit genuin statutarischer Schiedsklauseln beseitigt werden. Diese Bestimmung regelt in erster Linie die materiellrechtlichen Voraussetzungen und Schranken einer statutarischen Schiedsklausel, sie statuiert aber auch ihre schiedsrechtliche Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit.⁴⁹ Sind die in der Gesetzesbestimmung genannten Voraussetzungen erfüllt, hat eine statutarische Schiedsklausel die gleiche Bindungswirkung wie jede andere Statutenbestimmung, und es unterliegen ihr grundsätzlich alle durch die Statuten gebundenen Personen.⁵⁰ Werden die Voraussetzungen nicht eingehalten, hat eine Schiedsklausel indes auch nach künftigem Recht zumindest eine Bindungswirkung nach Massgabe vertraglicher Grundsätze.⁵¹

Der im Rahmen der Aktienrechtsrevision neu einzuführende Art. 697n E-OR gilt auch für *GmbH's*.⁵² Es gelten damit inskünftig auch für Schiedsklauseln in den Statuten einer GmbH die in Art. 697n E-OR statuierten Anforderungen. Darin kann man eine Verschärfung der Rechtslage im Vergleich zum geltenden Recht sehen, sind doch nach geltendem Recht Schiedsklauseln in den Statuten von GmbH's nach überwiegender Auffassung zulässig und gegenüber allen Gesellschaftern wirksam, und zwar auch Schiedsklauseln, die die besonderen Voraussetzungen von Abs. 3 von Art. 697n E-OR (Regelung der Grundsätze des Schiedsverfahrens in den Statuten) nicht erfüllen. Denn bei der GmbH besteht namentlich keine Bestimmung analog zur Regel von Art. 680 Abs. 1 OR, aus der zum Teil die aktienrechtliche Unzulässigkeit statutarischer Schiedsklauseln abgeleitet

gelten die Bestimmungen des 3. Teils der Zivilprozessordnung; das zwölfte Kapitel des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht ist nicht anwendbar [Abs. 2]. Die Statuten können die Einzelheiten regeln, insbesondere durch Verweisung auf eine Schiedsordnung. Sie stellen jedenfalls sicher, dass Personen, die von den Rechtswirkungen des Schiedsspruchs direkt betroffen sein können, über die Einleitung und die Beendigung des Verfahrens informiert werden und sich bei der Bestellung des Schiedsgerichts und als Intervenienten am Verfahren beteiligen können [Abs. 3].»

⁴⁹ Siehe VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 34; a.M. VON DER CRONE HANS CASPAR/ANGSTMANN LUCA, Kernfragen der Aktienrechtsrevision, SZW 2017, S. 3 ff., S. 19, die von einem rein prozessualen Charakter von Art. 697n E-OR ausgehen und deshalb die Bestimmung in die ZPO oder ins IPRG verschieben wollen.

⁵⁰ Siehe zum Gesagten Botschaft IPRG 2018 (Fn. 4), S. 7191; Botschaft OR 2016 (Fn. 4), S. 545 ff.; Erläuternder Bericht vom 28. November 2014 zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht) (<<https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/wirtschaft/gesetzgebung/aktienrechtsrevision14/vn-ber-d.pdf>>), S. 118; vgl. sodann auch CHABLOZ ISABELLE, Vers un renforcement des droits des actionnaires, Jusletter vom 18. Mai 2015, N. 33; RITTER (Fn. 41), N. 699 ff.; VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 34.

⁵¹ VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 99 f.

⁵² Art. 797a und Art. 808b Abs. 1 E-OR. – Die neue Rechtslage gilt kraft Verweisung auch für Kommanditaktiengesellschaften (siehe Art. 764 Abs. 2 OR).

wird.⁵³ Gänzlich unbestritten ist die Rechtswirksamkeit von Schiedsklauseln in den Statuten einer GmbH indes ebenfalls nicht: Ob die statutarische Form im Fall von nach Einführung der Schiedsklausel zur Gesellschaft hinzugekommenen Gesellschaftern dem schiedsrechtlichen Formerfordernis entspricht, war und ist auch bei der GmbH, gleich wie bei der Aktiengesellschaft, ein Grund für Vorbehalte gegenüber einer uneingeschränkten Rechtswirksamkeit statutarischer Schiedsklauseln.⁵⁴

Ist die Schiedsklausel in den Statuten eines schweizerischen *Vereins* enthalten und verweist sie auf ein Schiedsgericht mit Sitz in der Schweiz, ist schweizerisches Recht anwendbar, genauer: das Vereinsrecht gemäss Art. 60 ff. ZGB und die dazugehörenden Bestimmungen des übrigen Privatrechts. In diesem Rahmen wird weitgehend unbestritten davon ausgegangen, dass die zwingenden vereinsrechtlichen Vorschriften der Einführung einer Schiedsklausel in die Statuten nicht entgegenstehen.⁵⁵ Umstritten ist jedoch, welche Bindungswirkung eine solche Klausel hat.⁵⁶ Darauf hat der neue Art. 697n E-OR indes keinerlei Einfluss.⁵⁷

Die materielle Gültigkeit von Schiedsklauseln in den Statuten einer *Genossenschaft* beurteilt sich, wenn schweizerisches Recht anwendbar ist, nach Art. 828 ff. OR. Diesbezüglich wird davon ausgegangen, dass eine Schiedsklausel in den Statuten grundsätzlich zulässig ist.⁵⁸ Was ihre Bindungswirkung angeht, wird die gleiche Diskussion wie im Vereinsrecht geführt.⁵⁹ Auch darauf hat die neue Bestimmung zu Schiedsklauseln bei Aktiengesellschaften keinen Einfluss.⁶⁰

⁵³ Siehe vorne bei Fn. 46.

⁵⁴ Siehe zum Ganzen VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 49 und 55; siehe zum geltenden Recht bei der GmbH etwa HANDSCHIN LUKAS/TRUNIGER CHRISTOF, *Die GmbH*, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2019, § 8 N. 3 ff. (insbesondere N. 4), § 14 N. 9 f. und 22 ff.

⁵⁵ Siehe hinten III.B.3.a.

⁵⁶ Siehe hinten III.B.3.b.

⁵⁷ VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 53.

⁵⁸ Botschaft IPRG 2018 (Fn. 4), S. 7191; Botschaft OR 2016 (Fn. 4), S. 546; BGE 71 II 176 E. 2, S. 180 ff.; CARRON/CHABLOZ, in: Tercier Pierre/Amstutz Marc/Trigo Trindade Rita (Hrsg.), *Commentaire Romand, Code des obligations*, Bd. II, Art. 530–1186 CO, Art. 120–141 LMF, ORab, avec des introductions à la LFus et la LTI, 2. Aufl., Basel 2017, zu Art. 891 CO, N. 28; FORSTMOSER, in: *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht*, Bd. VII, 4. Abteilung, *Die Genossenschaft*, Art. 828–926 OR, Bern 1972, Vorbemerkungen zu 839–878 OR, N. 12 ff. (insbesondere auch N. 17); MAUERHOFER (Fn. 41), S. 26; MOLL in *Basler Kommentar* (Fn. 34) zu Art. 891 OR, N. 31; WENNINGER HUGO, *Das Stimmrecht des Genossenschafters nach dem revidierten schweizerischen Obligationenrecht*, Diss. Zürich 1943, S. 124 (wobei in den Fn. 2–5 auch auf vereinsrechtliche Literatur Bezug genommen wird).

⁵⁹ Siehe dazu den vorhergehenden Absatz und hinten III.B.3.b.

⁶⁰ VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 53.

«Statutarische» Schiedsklauseln gibt es bei *Personengesellschaften* nicht (entgegen dem, was das Bundesgericht anzunehmen scheint, wenn es von «statutarischen Schiedsvereinbarungen in Gesellschaftsverhältnissen» oder von einer «statutarischen Schiedsvereinbarung bei Personengesellschaften» spricht)⁶¹. Denn Personengesellschaften haben keine Statuten, ihre Ordnung ergibt sich vielmehr aus dem Gesellschaftsvertrag. Enthält dieser eine Schiedsklausel, liegt eine vertragliche Schiedsvereinbarung vor, mit den ihr eigenen Wirkungen und Beschränkungen.⁶² Der Gesellschaftsvertrag kann zwar die Einführung einer Schiedsklausel in den Gesellschaftsvertrag durch Mehrheitsbeschluss erlauben.⁶³ Das macht eine solche Schiedsklausel allerdings nicht zu einer statutarischen.⁶⁴ Die materielle Gültigkeit und die Bindungswirkung solcher Schiedsklauseln richten sich nach dem allgemeinen Vertragsrecht des Obligationenrechts.

Schiedsklauseln in *Stiftungsurkunden* sind weder statutarische noch vertragliche Schiedsklauseln. Zwar haben sie insofern, als auch sie für Personen gelten mögen, die ihr nicht zugestimmt haben, eine gewisse Ähnlichkeit mit statutarischen Schiedsklauseln.⁶⁵ Doch geht es bei Streitigkeiten, die gestützt auf eine solche Schiedsklausel schiedsgerichtlich erledigt werden sollen (soweit sie denn überhaupt schiedsfähig sind), nicht um ein mitgliedschaftliches Verhältnis, sondern typischerweise um Klagen

⁶¹ Siehe BGer 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019, E. 2.4 (Ingress) und 2.4.1.

⁶² Siehe zum Gesagten HABSCHEID WALTHER J., Statutarische Schiedsgerichte und Schiedskonkordat, SAG 1985, S. 157 ff., S. 157 f.; vgl. auch GRÄNICHER in Basler Kommentar (Fn. 29) zu Art. 178 IPRG, N. 68; RÜEDE THOMAS/HADENFELDT REIMER, Schweizerisches Schiedsgerichtsrecht nach Konkordat und IPRG, 2. Aufl., Zürich 1993, S. 45 und 57 f.; siehe zum deutschen Recht HAAS ULRICH, Beruhen Schiedsabreden in Gesellschaftsverträgen nicht auf Vereinbarungen i.S. des § 1066 ZPO oder vielleicht doch?, SchiedsVZ 2007, S. 1 ff., S. 7.

⁶³ Siehe zum deutschen Recht HAAS (Fn. 62), S. 7; kritisch SCHLUEP WALTER R., Privatrechtliche Problem der Unternehmenskonzentration und -kooperation, ZSR 1973, 2. Halbband, S. 155 ff., S. 413.

⁶⁴ Siehe dazu im österreichischen Recht OGH 8Ob56/19x vom 27. Juni 2019, E. II.6.

⁶⁵ Wegen dieser Ähnlichkeit entschloss sich der Gesetzgeber, im Rahmen der Revision des 12. Kapitels des IPRG Schiedsabreden in Gesellschaftsstatuten zusammen mit anderen Arten von Schiedsklauseln in einseitigen Rechtsgeschäften (wozu Schiedsklauseln in Stiftungsurkunden gehören) zu regeln (siehe Botschaft IPRG 2018 [Fn. 4], S. 7189 ff.). – Es wurde freilich erkannt, dass Statuten bzw. die Einführung von Statutenbestimmungen keine einseitigen Rechtsgeschäfte sind, sondern mehrseitige. Aus diesem Grund hat der Bundesrat die Fassung des Vorentwurfs entsprechend ergänzt. Der Nationalrat hat sodann noch die Marginalie zu Art. 178 IPRG («Schiedsvereinbarung und einseitige Schiedsklausel») korrigiert (neu: «Schiedsvereinbarung und Schiedsklausel») (siehe auch den entsprechend geänderten, zu Art. 358 E-ZPO gehörenden Gliederungstitel).

aussenstehender Dritter bzw. gegen aussenstehende Dritte, die der Schiedsgerichtsbarkeit an sich nicht unterliegen. Solche Schiedsklauseln haben auch eine Gemeinsamkeit mit den testamentarischen Schiedsklauseln.⁶⁶ Soweit schweizerisches Recht anwendbar ist, sind für die materielle Gültigkeit und die Bindungswirkung von Schiedsklauseln in Stiftungsurkunden Art. 80 ff. ZGB anwendbar.⁶⁷

B. Die Voraussetzungen der Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit von Schiedsklauseln in Vereinsstatuten im Einzelnen

Die staatliche Gerichtsbarkeit kann nur dann rechtswirksam ausgeschlossen und die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts vorgesehen werden, wenn die schiedsrechtlichen und materiellrechtlichen Anforderungen an eine Schiedsklausel erfüllt sind. Diese Anforderungen gliedern sich nach allgemeinem Verständnis in die objektive (1.) und die subjektive Schiedsfähigkeit (2.) und in die materielle (3.) und die formelle Gültigkeit (4.) der Schiedsvereinbarung bzw. -klausel.

Gegenstand der folgenden Ausführungen sind grundsätzlich nur Schiedsklauseln in den Statuten eines Vereins (und nicht auch aller anderen juristischen Personen). Denn das Bundesgericht hat sich im vorliegenden Entscheid nur zu ihnen geäußert, abgesehen vom missverständlichen Hinweis auf die Personengesellschaften und von der allgemeinen Bezugnahme auf die, wie das Bundesgericht sie nennt, «statutarischen Schiedsvereinbarungen in Gesellschaftsverhältnissen». Einige der Aussagen, nämlich insofern sie allein dem Schiedsrecht zuzuordnen sind und nicht vom Recht der jeweiligen juristischen Person abhängen, lassen sich jedoch für Schiedsklauseln in den Statuten anderer Körperschaften verallgemeinern.

1. Objektive Schiedsfähigkeit

Das anwendbare Schiedsrecht muss die Beurteilung des Streitgegenstandes im Wege eines Schiedsverfahrens zulassen, andernfalls ist der

⁶⁶ Siehe zu den testamentarischen Schiedsklauseln Botschaft IPRG 2018 (Fn. 4), S. 7189 ff.; HAAS/BROSI (Fn. 35), *passim*.

⁶⁷ Siehe zu den Schiedsklauseln in Stiftungsurkunden JOLIDON PIERRE, *Commentaire du Concordat suisse sur l'arbitrage*, Bern 1984, S. 155; RÜEDE/HADENFELDT (Fn. 62), S. 50 f.; RIEMER, in: *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht*, Bd. I, 3. Abteilung, 3. Teilband, *Die Stiftungen*, Systematischer Teil und Kommentar zu Art. 80–89^{bis} ZGB, 3. Aufl., Bern 1981, Systematischer Teil des Stiftungsrechts, N. 123, zu Art. 88/89 ZGB, N. 31, und zu Art. 89^{bis} ZGB, N. 42.

Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit unwirksam. Für die Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit von Schiedsklauseln in Vereinsstatuten kommt es also (gleich wie bei Schiedsvereinbarungen) darauf an, ob der Streitgegenstand, den die Schiedsklausel der schiedsgerichtlichen Beurteilung zuweist, objektiv schiedsfähig ist oder nicht.

Nach *geltendem Recht* ist für die objektive Schiedsfähigkeit entscheidend, ob ein Anspruch vermögensrechtlich (IPRG) bzw. frei verfügbar (ZPO) ist.⁶⁸ Gegenstand einer statutarischen Schiedsklausel sind Streitigkeiten, die ihren Rechtsgrund im Gesellschaftsverhältnis haben.⁶⁹ Solche Streitigkeiten werden überwiegend als vermögensrechtlich bzw. frei verfügbar angesehen,⁷⁰ womit sie nach geltendem Recht ohne Weiteres objektiv schiedsfähig sind.

Die im Rahmen der *Revision des 12. Kapitels des IPRG* einzuführenden neuen Bestimmungen im IPRG und in der ZPO halten fest, dass für Schiedsklauseln in einseitigen Rechtsgeschäften oder in Statuten die allgemeinen Bestimmungen zur Schiedsgerichtsbarkeit sinngemäss gelten. Damit werden statutarische Schiedsklauseln als Rechtsgrundlage für die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts und den Ausschluss der staatlichen

⁶⁸ Art. 177 Abs. 1 IPRG bzw. Art. 354 ZPO.

⁶⁹ Siehe hinten III.D.1.

⁷⁰ Botschaft OR 2016 (Fn. 4), S. 547; BERSHEDA TETIANA, *Les clauses d'arbitrage statutaires en droit suisse*, ASA Bulletin 2009, S. 691 ff., S. 707 ff.; BURGHERR MARC, *Entscheide von Exekutivvorgängen im Verein als Gegenstand der Anfechtungsklage von Art. 75 ZGB*, Diss. Zürich, Zürich/St. Gallen 2010, N. 81 und 394; FENNERS (Fn. 1), N. 603 und 605; FOËX, in: Pichonnaz Pascal/Foëx Bénédic (Hrsg.), *Commentaire Romand de Code civil*, Bd. I, Art. 1–359 CC, Basel 2010, zu Art. 75 CC, N. 3; FURRER/GIRSBERGER/AMBAUEN in Handkommentar (Fn. 41) zu Art. 176–178 IPRG, N. 14a; GIRSBERGER DANIEL/VOSER NATHALIE, *International Arbitration*, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, N. 446; GÖKSU (Fn. 28), N. 367; GRÄNICHER in Basler Kommentar (Fn. 29) zu Art. 178 IPRG, N. 67; GULDENER (Fn. 1), S. 211a; LALIVE PIERRE/POUDRET JEAN-FRANÇOIS/REYMOND CLAUDE, *Le droit de l'arbitrage interne et international en Suisse*, Lausanne 1989, Art. 5 KSG, N. 1; MAUERHOFER (Fn. 41), S. 28; MEIER (Fn. 34), N. 52 und 54; PFISTERER, in: Boog Christopher *et al.* (Hrsg.), *Berner Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Artikel 353–399 und Artikel 407 ZPO, Bd. III, Bern 2014, zu Art. 354 ZPO, N. 17; RIEMER, in: *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht*, Bd. I, 3. Abteilung, 2. Teilband, *Die Vereine*, Systematischer Teil und Kommentar zu Art. 60–79 ZGB, 3. Aufl., Bern 1990, zu Art. 70 ZGB, N. 237 und 254 f., und zu Art. 75 ZGB, N. 85; SCHERRER/BRÄGGER, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Geiser Thomas (Hrsg.), *Basler Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Art. 1–456, Bd. I, 5. Aufl., Basel 2014, zu Art. 75 ZGB, N. 29; SCHILLIG (Fn. 1), S. 67 f.; VISCHER in *Zürcher Kommentar* (Fn. 41) zu Art. 177 IPRG, N. 5; VISCHER/HUBER/OSER (Fn. 42), N. 1391; WEBER-STECHER in *Basler Kommentar* (Fn. 29) zu Art. 354 ZPO, N. 23.

Gerichtbarkeit den vertraglichen Schiedsvereinbarungen gleichgestellt.⁷¹ Indirekt bringen die neuen Gesetzesbestimmungen auch die objektive Schiedsfähigkeit gesellschaftsrechtlicher Streitigkeiten zum Ausdruck.

Sofern es um eine Schiedsklausel in den Statuten einer schweizerischen Aktiengesellschaft geht, die auf ein Schiedsgericht mit Sitz in der Schweiz verweist, wird darüber hinaus die objektive Schiedsfähigkeit von Ansprüchen, die ihren Rechtsgrund im Gesellschaftsverhältnis haben, auch durch *Art. 697n Abs. 1 Satz 1 E-OR* bestätigt. Die in Abs. 2 dieser Bestimmung enthaltene Verweisung auf den 3. Teil der ZPO ist darum, was die objektive Schiedsfähigkeit angeht, gegenstandslos.⁷²

Weder das geltende Recht noch die künftigen Bestimmungen in der ZPO und im IPRG oder die künftige Bestimmung im Aktienrecht machen die objektive Schiedsfähigkeit davon abhängig, ob der Kläger sein Rechtsbegehren im Rahmen einer Leistungs-, einer Gestaltungs- oder einer Feststellungsklage stellt.⁷³ Denn die Klageart hat für sich allein keinen Einfluss darauf, ob der eingeklagte Anspruch vermögensrechtlich (*Art. 177 Abs. 1 IPRG*), frei verfügbar (*Art. 354 ZPO*) bzw. gesellschaftsrechtlich (*Art. 697n Abs. 1 Satz 1 E-OR*) ist oder nicht. Trotzdem wird geltend gemacht, dass *Gestaltungsklagen* wegen der

⁷¹ Siehe dazu schon einleitend vorne I.

⁷² Vgl. zum Gesagten Botschaft OR 2016 (Fn. 4), S. 547; VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 34, 102 und 167; a.M. MEIER (Fn. 34), N. 494, nach der *Art. 697n E-OR* keine Regelung zur objektiven Schiedsfähigkeit enthält, womit sich diese nach wie vor nach *Art. 354 ZPO* beurteile; wohl ebenfalls a.M. ALLEMANN RICHARD G., Statutarische Schiedsklauseln in der Aktienrechtsrevision, *GesKR* 2018, S. 339 ff., S. 343 f., der in Bezug auf die in *Art. 697n E-OR* angesprochene objektive Schiedsfähigkeit von einer Klarstellung oder Ergänzung der geltenden Rechtslage spricht.

⁷³ Siehe zum geltenden Recht allgemein GÖKSU (Fn. 28), N. 357; KUNZ PETER V., Die Klagen im Schweizer Aktienrecht, Zürich 1997, S. 178 f.; LEIMGRUBER STEFAN, Die negative Feststellungsklage vor internationalen Schiedsgerichten mit Sitz in der Schweiz, Diss. Luzern 2013, Zürich/Basel/Genf 2014, N. 85 und 87 ff.; MEIER (Fn. 34), N. 54 und 65; vgl. auch BGE 69 II 118 E. 2c, S. 121 f.; VISCHER/HUBER/OSER (Fn. 42), N. 1366 und 1391; siehe zum deutschen Recht BGH II ZR 255/08 vom 6. April 2009, E. II.A.2; BGH II ZR 124/95 vom 29. März 1996, E. II.2 und II.4; GAUL HANS FRIEDHELM, Die Rechtskraft und Aufhebbarkeit des Schiedsspruchs im Verhältnis zur Verbindlichkeit des staatlichen Richterspruchs, in: Berger Klaus Peter *et al.* (Hrsg.), Festschrift für Otto Sandrock zum 70. Geburtstag, Heidelberg 2000, S. 285 ff., S. 286; LÜKE WOLFGANG/BLENSKE HOLGER, Die Schiedsfähigkeit von Beschlussmängelstreitigkeiten, *ZGR* 1998, S. 253 ff., S. 272; SCHMIDT KARSTEN, Schiedsfähigkeit von GmbH-Beschlüssen, *ZGR* 1988, S. 523 ff., S. 527 f.; VON JHERING GERO, Die Wirkung von Schiedsvereinbarungen, Schiedsklauseln und Schiedssprüchen im Gesellschaftsrecht, Diss. Hamburg, Frankfurt a.M. 2013, S. 155; siehe zum österreichischen Recht KALSS SUSANNE, Gesellschaftsrecht und Schiedsrecht in Österreich, in: Fleischer Holger/Kalss Susanne/Vogt Hans-Ueli (Hrsg.), *Enforcement im Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht* 2015, Tübingen 2015, S. 177 ff., S. 191.

Gestaltungswirkung *inter omnes* eines Schiedsspruchs nur dann schiedsfähig seien, wenn alle Gesellschafter an die Schiedsklausel gebunden sind.⁷⁴ Es fällt jedoch schwer, anzunehmen, der Gesetzgeber habe aufgrund der Wirkungen des dereinstigen Schiedsspruchs ein besonderes Verbot der schiedsgerichtlichen Beurteilung normieren wollen, wenn eine statutarische Schiedsklausel den Anforderungen der objektiven Schiedsfähigkeit ansonsten genügt.⁷⁵ Entscheidend ist, ob ein Schiedsspruch die durch das materielle Recht angeordneten Wirkungen auch gegenüber nicht am Verfahren beteiligten Personen oder gegenüber nicht der Schiedsklausel unterstehenden Personen haben kann. Unter Umständen würde sich sonst fragen, ob das Schiedsverfahren von Anfang an undurchführbar und daher gar unmöglich im Sinn von Art. 20 Abs. 1 OR wäre.⁷⁶ Jedenfalls geht es beim beschriebenen Problem nicht um eine

⁷⁴ So BÜCHLER BENJAMIN/VON DER CRONE HANS CASPAR, Die Zulässigkeit statutarischer Schiedsklauseln, SZW 2010, S. 258 ff., S. 264; DASSER in Kurzkomentar (Fn. 37) zu Art. 354 ZPO, N. 13; HABSCHIED (Fn. 62), S. 165; KUNZ (Fn. 73), S. 178 f.; MAUERHOFER (Fn. 41), S. 29; RIEMER HANS MICHAEL, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage im schweizerischen Gesellschaftsrecht, Bern 1998, N. 226 f.; RÜEDE/HADENFELDT (Fn. 62), S. 49 f.; SCHILLIG (Fn. 1), S. 61; STAEHELIN ADRIAN/STAEHELIN DANIEL/GROLIMUND PASCAL, Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, § 29 N. 12; vgl. auch HINDERLING HANS, Die private Schiedsgerichtsbarkeit nach Basler ZPO und Konkordat, BJM 1972, S. 107 ff., S. 117 f.

⁷⁵ Entsprechend sehen andere Teile der Lehre und Praxis in der Gestaltungswirkung *inter omnes* kein Argument gegen die objektive Schiedsfähigkeit; siehe etwa BGE 69 II 118 E. 2c, S. 121 f.; Schiedsspruch des Schiedsgerichts vom 14. Mai/8. Juli 1991, in: BJM 1993, S. 198 ff., S. 206 f.; JOLIDON (Fn. 67), S. 159 f.; MEIER (Fn. 34), N. 60 ff., insbesondere N. 62 und 65; RITTER (Fn. 41), N. 374 ff.; STAUFFER WILHELM, Dürfen Schiedsgerichte Anfechtungsklagen nach Art. 706 OR beurteilen?, SJZ 1947, S. 213 ff., S. 215 f.; siehe zum deutschen Recht BGH II ZR 124/95 vom 29. März 1996, E. II.2; EBBING FRANK, Schiedsvereinbarungen in Gesellschaftsverträgen, NZG 1998, S. 281 ff., S. 285; KORNMEIER UDO, Die Schiedsfähigkeit GmbH-rechtlicher Nichtigkeits- und Anfechtungsklagen, Diss. Bochum 1980, S. 35 ff.; LÜKE/BLENSKE (Fn. 73), S. 272; PAPMEHL MARKUS A., Die Schiedsfähigkeit gesellschaftsrechtlicher Streitigkeiten, Diss. Heidelberg 2000, Frankfurt a.M. 2001, S. 82 ff., insbesondere S. 83 f.; SCHMIDT (Fn. 73), S. 527 f.; siehe zum österreichischen Recht OGH 6Ob84/14t vom 26. Juni 2014, E. 3.3; OGH 7Ob221/98w vom 10. Dezember 1998, S. 3 f.; CZERNICH DIETMAR, Schiedsklauseln bei österreichischen Kapitalgesellschaften, SchiedsVZ 2014, S. 86 ff., S. 86 f.; KALSS (Fn. 73), S. 191. Siehe sodann die (schweizerische) Kommentarliteratur, in der die Gestaltungswirkung zwar nicht ausdrücklich angesprochen, aber darin auch kein Problem gesehen wird (statt vieler DASSER in Kurzkomentar [Fn. 37] zu Art. 354 ZPO, N. 13; MABILLARD/BRINER in Basler Kommentar [Fn. 29] zu Art. 177 IPRG, N. 10).

⁷⁶ So wird das Problem auch von Teilen der Lehre in Deutschland eingeordnet; am klarsten etwa KORNMEIER (Fn. 75), S. 36 f.; siehe auch BECKMANN MARTIN, Statutarische Schiedsklauseln im deutschen Recht und internationalen Kontext, Diss. Mainz 2006, Frankfurt a.M. 2007, S. 193 f.; in der Tendenz ebenso die beiden Leitentscheide des BGH zur «Schiedsfähigkeit» BGH II ZR 255/08 vom 6. April 2009 und BGH II ZR 124/95 vom 29. März 1996.

Frage der objektiven Schiedsfähigkeit als Folge der Gestaltungswirkung *inter omnes* des Schiedsspruchs, sondern um die (durch das Gesetz häufig mit der Gestaltungswirkung verbundene) Erstreckung der materiellen Rechtskraft auf nicht am Schiedsverfahren beteiligte oder nicht einmal der Schiedsgerichtsbarkeit unterstehende Dritte.⁷⁷ Denn eine Erstreckung der materiellen Rechtskraft setzt in jedem Fall eine Bindung der betroffenen Personen an die Schiedsklausel voraus, andernfalls es gegenüber diesen Personen vor dem Hintergrund ihres verfassungsmässig und konventionsrechtlich verankerten Anspruchs auf Zugang zum staatlichen Richter (Art. 30 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) nicht rechtmässig wäre, dass ihr Anspruch ohne ihre Einwilligung und ohne ihr Zutun rechtskräftig durch ein Schiedsgericht beurteilt wird.⁷⁸ Im Gegensatz zur Erstreckung der materiellen Rechtskraft ist die davon zu unterscheidende Urteilswirkung der Gestaltungswirkung *inter omnes* unproblematisch. Da sie, anders als die materielle Rechtskraft, nicht auf der Rechtsprechungskompetenz des staatlichen Gerichts bzw. des Schiedsgerichts, sondern auf dem materiellen Recht beruht,⁷⁹ ändert sich an ihrer subjektiven Reichweite auch dann nichts, wenn sie anstatt von einem staatlichen Gericht von einem Schiedsgericht angeordnet wird. Sie kann daher auch gegenüber nicht am Schiedsverfahren beteiligten Dritten und sogar gegenüber nicht der Schiedsgerichtsbarkeit unterliegenden Personen wirken; denn auch diese Personen sind an die (nunmehr umgestaltete) materielle Rechtsordnung gebunden.⁸⁰ Soweit also der Schiedsspruch nach dem materiellen Recht Gestaltungswirkung *inter omnes*, jedoch materielle Rechtskraft nur zwischen den Verfahrensparteien und nicht auch für Dritte hat, ist vor dem Hintergrund der Entscheidungswirkungen gegen eine Beurteilung durch ein Schiedsgericht nichts einzuwenden.

⁷⁷ Siehe VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 29 (und die dort zitierten weiteren Belege) und N. 103.

⁷⁸ Siehe GIRSBERGER in Basler Kommentar (Fn. 29) zu Art. 387 ZPO, N. 14 («[i]m Falle der Bindung eines Dritten an die Schiedsvereinbarung wirkt die Rechtskraft des Schiedsentscheids auf diesen grundsätzlich nach denselben Voraussetzungen, die bei Urteilen staatlicher Gerichte für die Rechtskrafterstreckung auf Dritte bzw. die Drittwirkung der Rechtskraft massgeblich sind» [Hervorhebung hinzugefügt]); MAUERHOFER (Fn. 41), S. 29; MEIER (Fn. 34), N. 482; RITTER (Fn. 41), N. 381; RÜEDE/HADENFELDT (Fn. 62), S. 311; VOGT/HIRSIGER-MEIER/HOFER (Fn. 40), N. 144.

⁷⁹ Siehe dazu MARKUS in Berner Kommentar (Fn. 70) zu Art. 87 ZPO, N 19; NAEGELI/MAYHALL/OBERHAMMER in Kurzkomentar (Fn. 37) zu Art. 236 ZPO, N. 22; OBERHAMMER in Kurzkomentar (Fn. 37) zu Art. 87 ZPO, N. 1 und 6; OBERHAMMER PAUL, Richterliche Rechtsgestaltung und rechtliches Gehör, Wien 1994, S. 82 ff.; RITTER (Fn. 41), N. 29; SOGO MIGUEL, Gestaltungsfragen und Gestaltungsurteile des materiellen Rechts und ihre Auswirkungen auf das Verfahren, Diss. Zürich 2007, S. 9, 39, 226 und 447 ff.; VON JHERING (Fn. 73), S. 146, 149 und 155.

⁸⁰ Vgl. zum Gesagten LÜKE/BLENSKE (Fn. 73), S. 269.

Typischer Fall einer schiedsgerichtlichen Beurteilung einer Streitigkeit, die ihren Rechtsgrund im Gesellschaftsverhältnis hat, ist die *Anfechtung eines gesetzes- oder statutenwidrigen Vereinsbeschlusses* durch ein Vereinsmitglied (Art. 75 ZGB).⁸¹ Wird die Klage gutgeheissen, erlässt das Schiedsgericht ein Gestaltungsurteil mit Gestaltungswirkung *inter omnes*, das als solches auch in materielle Rechtskraft erwächst.⁸² Ob sich die materielle Rechtskraft über die Verfahrensparteien hinaus auf alle Vereinsmitglieder erstreckt (analog zu Art. 706 Abs. 5 OR⁸³), ist im Gesetz nicht geregelt und entsprechend umstritten.⁸⁴ So oder anders scheint man in den Wirkungen des Schiedsspruchs kein Argument gegen die Beurteilung vereinsrechtlicher Anfechtungsklagen durch ein Schiedsgericht zu sehen, selbst wenn es theoretisch denkbar ist, dass nicht alle von den Urteilswirkungen betroffenen Personen der Schiedsgerichtsbarkeit unterliegen. Die vereinsrechtliche Anfechtungsklage wird praktisch einhellig als objektiv schiedsfähig angesehen.⁸⁵

2. Subjektive Schiedsfähigkeit

Die Parteien müssen auch bei einer statutarischen Schiedsklausel die rechtliche Fähigkeit haben, sich der Schiedsgerichtsbarkeit zu unterwerfen und in einem Schiedsverfahren als Partei aufzutreten.⁸⁶ Anders als die objektive Schiedsfähigkeit ist die subjektive Schiedsfähigkeit kein spezifisch mit der Gültigkeit statutarischer Schiedsklauseln (und wohl nicht einmal mit dem Schiedsrecht überhaupt) zusammenhängendes Problem.⁸⁷ Auf sie wird darum an dieser Stelle nicht weiter eingegangen.

⁸¹ Im vorliegend besprochenen Urteil ging es allerdings nicht um eine Anfechtungsklage; siehe dazu hinten III.D.1.

⁸² Siehe etwa BGE 136 III 345, ASA Bulletin 2010, S. 511, E. 2.2.2, S. 350 f.; SCHERRER/BRÄGGER in Basler Kommentar (Fn. 70) zu Art. 75 ZGB, N. 31; RIEMER in Berner Kommentar (Fn. 70) zu Art. 75 ZGB, N. 81; RIEMER (Fn. 74), N. 218.

⁸³ «Das Urteil, das einen Beschluss der Generalversammlung aufhebt, wirkt für und gegen alle Aktionäre.»

⁸⁴ Siehe nur SOGO (Fn. 79), S. 250.

⁸⁵ Siehe statt vieler BGE 144 III 120, ASA Bulletin 2018, S. 406, E. 1.2.2, S. 122 (= Pra 2019, Nr. 7); BGE 119 II 271, ASA Bulletin 1993, S. 398, E. 3b, S. 276 f. (= Pra 1995, Nr. 227); BGER 4A_600/2016 vom 29. Juni 2017, ASA Bulletin 2017, S. 982, E. 3.2.1.

⁸⁶ Siehe dazu allgemein BGE 138 III 714, ASA Bulletin 2013, S. 354, E. 3.3, S. 720 ff.; BERGER/KELLERHALS (Fn. 29), N. 344; GÖKSU (Fn. 28), N. 345 und 570 ff.; ORELLI in Practitioner's Guide (Fn. 41) zu Art. 177 IPRG, N. 1; PFISTERER in Berner Kommentar (Fn. 70) zu Art. 354 ZPO, N. 2; VISCHER/HUBER/OSER (Fn. 42), N. 1406; WALTER/BOSCH/BRÖNNIMANN (Fn. 27), S. 54; WEBER-STECHER in Basler Kommentar (Fn. 29) zu Art. 354 ZPO, N. 4.

⁸⁷ Siehe auch MEIER (Fn. 34), N. 50; SCHILLIG (Fn. 1), S. 69.

Die Fortsetzung des Beitrags erscheint in der nächsten Ausgabe des ASA Bulletins (Juni-Ausgabe, 2/2020) und enthält Ausführungen zur materiellen und formellen Gültigkeit, zum notwendigen und zulässigen Inhalt und zum Geltungsbereich statutarischer Schiedsklauseln.

Hans-Ueli VOGT, Patrick SCHMIDT, *Schiedsklauseln in Vereinsstatuten. Bemerkungen zum Bundesgerichtsurteil 5A_1027/2018 vom 22. Juli 2019 und zur Revision des 12. Kapitels des IPRG und des Aktienrechts (Teil I)*

Summary

The validity and enforceability of arbitration clauses in the articles of an association or a corporation is not addressed explicitly by Swiss law. Nevertheless, they are generally regarded to be admissible and legally binding. There is, however, some uncertainty as to whether members of an association or shareholders of a stock corporation who have not expressly agreed to the arbitration clause are bound by it. This uncertainty will be addressed by provisions contained in the draft for a revision of Chapter 12 PILA (which governs international arbitration) and in the draft for a revision of Swiss stock corporation law. These provisions state the binding character of arbitration clauses in the articles of an association or a corporation.

This article, consisting of two parts, explains the validity and binding effect of such arbitration clauses. The first part at hand initially presents a decision of the Swiss Federal Supreme Court of 22 July, 2019 (5A_1027/2018) in which the Court implicitly confirmed the admissibility and binding effect of an arbitration clause in the articles of an association and clarified the scope of such a clause with respect to penalty payments which a member owed the association (II.). In addition, the first part of the article sets out the procedural and substantive requirements which an arbitration clause in the articles of an association must meet (III.A.). It addresses, in particular, arbitrability as a prerequisite for the admissibility and binding effect of such an arbitration clause (III.B.1 and III.B.2). It concludes that disputes which have their basis in the legal relationship created through an association or corporation are arbitrable.

Submission of Manuscripts

Manuscripts and related correspondence should be sent to the Editor. At the time the manuscript is submitted, written assurance must be given that the article has not been published, submitted, or accepted elsewhere. The author will be notified of acceptance, rejection or need for revision within eight to twelve weeks. Manuscripts may be drafted in German, French, Italian or English. They should be submitted by e-mail to the Editor (**mscherer@lalive.ch**) and may range from 3,000 to 8,000 words, together with a summary of the contents in English language (max. ½ page). The author should submit biographical data, including his or her current affiliation.

Aims & Scope

Switzerland is generally regarded as one of the World's leading place for arbitration proceedings. The membership of the Swiss Arbitration Association (ASA) is graced by many of the world's best-known arbitration practitioners. The Statistical Report of the International Chamber of Commerce (ICC) has repeatedly ranked Switzerland first for place of arbitration, origin of arbitrators and applicable law.

The ASA Bulletin is the official quarterly journal of this prestigious association. Since its inception in 1983 the Bulletin has carved a unique niche with its focus on arbitration case law and practice worldwide as well as its judicious selection of scholarly and practical writing in the field. Its regular contents include:

- Articles
- Leading cases of the Swiss Federal Supreme Court
- Leading cases of other Swiss Courts
- Selected landmark cases from foreign jurisdictions worldwide
- Arbitral awards and orders under various auspices including the ICC and the Swiss Chambers of Commerce ("Swiss Rules")
- Notices of publications and reviews

Each case and article is usually published in its original language with a comprehensive head note in English, French and German.

Books and Journals for Review

Books related to the topics discussed in the Bulletin may be sent for review to the Editor in Chief (**Matthias SCHERER, LALIVE, P.O.Box 6569, 1211 Geneva 6, Switzerland**).