

RICO A. CAMPONOVO

SARA R. CAMPONOVO

STREITVERKÜNDUNGSKLAGE – NEUES VERTEIDIGUNGSTRUMENT DER REVISIONSSTELLE

Ende der «Vergleichsjagd» in Verantwortlichkeitsfällen?

Wird die Revisionsstelle in einem Verantwortlichkeitsfall als einziges Organ eingeklagt, kann sie neu die anderen Organe der Gesellschaft zur Teilnahme am Prozess zwingen. Das Bundesgericht hat diesem neuen Instrument in einem Leitentscheid^[1] Konturen verliehen.

1. EINLEITUNG

Die Aktiengesellschaft^[2] wird massgeblich durch das Zusammenspiel ihrer drei Organe geprägt (Corporate Governance). Im Verantwortlichkeitsfall darf ein Kläger jedoch nach eigenem Gutdünken^[3] einzelne Organe, z. B. allein die Revisionsstelle, einklagen, andere hingegen unbehelligt lassen. Im Prozess wird dadurch der Schaden praktisch ohne Berücksichtigung der Zusammenhänge und Pflichtverletzungen anderer Organe einseitig der Revisionsstelle angelastet.

Am 1. Januar 2011 wurde das Zivilprozessrecht in der Schweiz vereinheitlicht. Mit der Streitverkündungsklage gemäss Art. 81 und Art. 82 der Schweizerischen *Zivilprozessordnung* (ZPO) erhält die allein beklagte Revisionsstelle das Recht auf ein Gesamtverfahren (*Abbildung*). Sie kann weitere für denselben Schaden verantwortliche Personen in den Prozess zwingen und vom Gericht eine Gesamtbeurteilung verlangen. Damit besteht eine reelle Chance, dass der Schaden künftig nach dem Verursacherprinzip verteilt wird.

2. BUNDESGERICHTSENTSCHEID 139 III 67

2.1 Sachverhalt. Die langjährige Revisionsstelle R1 der Y-AG wurde durch Wahl einer neuen Revisionsstelle R2 im Oktober 2003 abgewählt. R2 stellte bei der Prüfung der Jahresrechnung 2003 eine kritische Finanzlage der Y-AG fest. Nachdem Sanierungsbemühungen des langjährigen Verwaltungsrats V für die Y-AG gescheitert waren, erstattete im Oktober 2004 R2 Anzeige beim Richter. Der Konkurs über die Y-AG wurde im November 2004 eröffnet^[4].

Die Konkursverwaltung der Y-AG klagte im Jahr 2011 gegen R2 auf Schadenersatz aus aktienrechtlicher Verantwortlichkeit. Die Klage wurde damit begründet, die Y-AG sei bereits Jahre vor dem Konkurs offensichtlich überschuldet gewesen. Weder Verwaltungsrat V noch R1 noch R2 hätten diese Pflichtverletzungen bemerkt. Es wurde argumentiert, dass R2 früher als erst im Oktober 2004 Anzeige beim Richter hätte erstatten müssen. Die Konkursverwaltung erhob keine Klage gegen R1 oder den Verwaltungsrat V^[5].

2.2 Standpunkt der eingeklagten Revisionsstelle. R2 weist die ihr vorgeworfenen Pflichtverletzungen von sich und erhebt mit der Klageantwort gleichzeitig Streitverkündungsklage gegen den Verwaltungsrat V und die vorherige Revisionsstelle R1. Für den Fall, dass doch auf eine Verantwortlichkeit erkannt werden sollte, sieht R2 sich berechtigt, sowohl auf V wie auch R1 Rückgriff zu nehmen.

V sei für den vollen Schaden primär verantwortlich und hafte solidarisch mit R2.

Gleiches gelte für R1, gegen welche R2 im Rahmen der solidarischen Organhaftung ebenfalls Rückgriff nehmen könne, sofern R1 während ihrer früheren Tätigkeit als Revisionsstelle Pflichtverletzungen^[6], z. B. durch unterlassene Anzeige der offensichtlichen Überschuldung beim Richter, begangen habe. R1 müsste dann nicht nur den deswegen nicht verhinderten Schaden bis zu ihrem Ausscheiden aus dem Amt, sondern auch denjenigen Schaden tragen, der seit dem Amtsantritt der R2 bis zur Konkurseröffnung entstanden sei. R1 sei daher für denjenigen Schaden solida-



RICO A. CAMPONOVO,
RECHTSANWALT,
LIC. IUR. ET LIC. OEC. PUBL.,
STV. DIREKTOR UND
LEITER DES FACHTEAMS
REVISIONSRECHT,
LEGAL, KPMG AG, ZÜRICH



SARA R. CAMPONOVO,
BACHELOR OF LAW UZH,
STUDENTIN MASTER
OF LAW (BUSINESS LAW),
UNIVERSITÄT ZÜRICH,
ZÜRICH

der Richtlinie betreffend Informationen zur Corporate Governance bestimmt, dass folgende Angaben publiziert werden müssen: «Inhalt und Festsetzungsverfahren der Entschädigungen und der Beteiligungsprogramme: Grundlagen und Elemente der Entschädigungen und der Beteiligungsprogramme für Mitglieder des Verwaltungsrats und der Geschäftsleitung des Emittenten sowie Zuständigkeit und Verfahren zu deren Festsetzung». 11) Bis noch vor einem Jahr wurde bei der UBS AG den Konzernleitungsmitgliedern deren variable Vergütung mittels dreier verschiedener Erfolgs- und Beteiligungspläne zugeteilt; 2012 wurden diese Pläne durch zwei neue Pläne ersetzt. 12) Ähnlich auch Rolf Watter, (Anm. 8), Folie 17 ff.; viel weitergehend hingegen Kuster/Minder (Anm. 2), S. 47 f., die z. B. auch die maximale Höhe pro Begünstigtem und den maximalen Anteil der Vergütung am Basissalar in den Statuten genannt haben wollen; für eine sehr allgemeine Umschreibung mit maximaler Delegation an den Verwaltungsrat sind Daniel Daeniker/Frank Gerhard, (Anm. 6), Folie 14. Die Zuständigkeiten des Vergütungsausschusses sind nicht auch in dieser Statutenbestimmung zu umschreiben, sondern in einem speziellen Statutenartikel, der die Aufgaben und Zuständigkeiten des Vergütungsausschusses gemäss Art. 12 Abs. 1 Ziff. 3 VE-Verordnung festlegt. Wobei m. E. die Regelung der Aufgaben und Zuständigkeit richtigerweise im Organisationsreglement umschrieben werden sollte, allenfalls gestützt auf einen Verweis in den Statuten. 13) Zu den Beschaffungsmöglichkeiten ausführlich Christof Helbling, (Anm. 9), S. 75 ff. und 107 ff. Um grösstmögliche Flexibilität zu behalten, wird sich eine Gesellschaft wohl kaum statutarisch auf nur eine Beschaffungsart einschränken wollen, weshalb dieser Hinweis letztlich für den Aktionär nur noch geringen Informationsgehalt hat. 14) Nicht gemeint sind hier z. B. spezielle Tax Equalization Programs für International Assignments. 15) Siehe Art. 20 Ziff. 5 VE-Verordnung. 16) Siehe Christof Helbling (Anm. 9), S. 144. 17) Art. 18 Abs. 2 VE-Verordnung, dessen Praktikabilität stark kritisiert wird, siehe Economiesuisse, Anhörung betreffend Vorentwurf zur Verordnung gegen die Abzockerei, vom 26. Juli 2014, S. 6 f.; ebenso Kuster/Minder (Anm. 2), S. 14. 18) Finma-Rundschreiben 2010/1, Vergütungssysteme, Mindeststandards für Vergü-

tungssysteme bei Finanzinstituten. 19) Directive 2010/76/EC, Capital Requirement Directive (CRD III) sowie die pendenten Änderungen (CRD IV); Finanzdienstleistungsunternehmen sind gemäss regulatorischen Vorschriften (z. B. Bafin, UK-PRA usw.) dazu verpflichtet, einen Teil der variablen Vergütung zeitlich aufgeschoben und nur unter bestimmten Voraussetzungen auszubezahlen. 20) Gemäss Art. 18 Abs. 2 VE-Verordnung. 21) Gemeint ist hier die freiwillige Kündigung des Mitarbeiters zum Zwecke der Frühpensionierung: Im Falle des Rückzugs aus dem Arbeitsleben innerhalb der Branche wird die Kündigung des Mitarbeiters nicht als «voluntary resignation» qualifiziert, was zur Folge hätte, dass der Mitarbeiter sämtliche Unvested Awards verlieren würde, sondern als spezieller Kündigungsgrund (Full Career Retirement), gemäss dessen der Mitarbeiter keine Awards verlieren würde. 22) Siehe Art. 18 Abs. 1 VE-Verordnung. 23) Zum Beispiel die Auszahlungen aus den Performance-Plänen der Crédit Suisse im Jahre 2010. 24) Definition von «Geschäftsleitungsmitglied» gemäss SIX Kommentar zur RLCG (N. 2 zuhangsziffer 4.1): Führungsverantwortliche, die in der Regel vom Verwaltungsrat ernannt werden und dem Verwaltungsrat oder dem CEO direkt unterstellt sind. 25) Siehe Art. 1 Abs. 1 VE-Verordnung. 26) Art. 20 Ziff. 1 VE-Verordnung. Zu recht wird jedoch im Anhörungspapier Vorentwurf zur Verordnung gegen die Abzockerei («VgdA») – Systematische Analyse der VgdA-Bestimmungen und entsprechende Verbesserungsvorschläge von Niederer Kraft & Frey vom 24. Juli 2013 darauf hingewiesen, dass bestehende vertragliche Regelungen einzuhalten sind: «Ein Verstoß gegen solche Vorschriften würde ohne Weiteres eine Schadenersatzzahlung in mindestens gleicher Höhe nach sich ziehen». Der Verordnungstext sollte dahingehend angepasst werden. 27) Es muss kollisionsrechtlich im Einzelfall genauer geprüft werden, ob ein solcher vertraglicher Vorbehalt durchsetzbar ist. Ein allgemeiner Vorbehalt von zwingendem, anwendbaren Recht in Art. 20 Ziff. 1 VE-Verordnung würde diese Problematik lösen. 28) Art. 20 Ziff. 2 VE-Verordnung. 29) Siehe erläuternder Bericht (Anm. 5), S. 26; kritisierend Kuster/Minder (Anm. 2), S. 41 f. 30) Siehe Art. 18 Abs. 1 Ziff. 3 VE-Verordnung. 31) Garantierte Bonuszahlungen stellen m. E. keine variablen Vergütungen im Sinne von Art. 18 Abs. 1

Ziff. 4 VE-Verordnung dar, sondern sind als fixe Vergütung von der Generalversammlung prospektiv zu genehmigen. Beim unterjährigen Eintritt eines Geschäftsleitungsmitglieds können die Statuten gemäss Art. 19 Abs. 1 VE-Verordnung einen Zusatzbetrag für deren Entschädigung vorsehen. Der Zusatzbetrag erweitert den Gesamtbetrag der bereits genehmigten, fixen Vergütung für die Geschäftsleitung. Er gelangt zur Anwendung, wenn die für die Geschäftsleitung genehmigte fixe Vergütung nicht mehr ausreicht, um auch die neuen Mitglieder der Geschäftsleitung entschädigen zu können. Die Generalversammlung muss den Zusatzbetrag im Nachhinein nicht genehmigen (Art. 19 Abs. 2 VE-Verordnung). 32) Gemeint sind Verträge ohne Möglichkeit zu einer Kündigung innerhalb der ordentlichen Kündigungsfrist (OR 335 aff.). 33) Siehe Art. 20 Ziff. 3 VE-Verordnung. 34) Ebenso Rudolf Tschäni, Prämien bei Stellenantritt und -austritt und in Spezialfällen, GesKR-Tagung «Entschädigungsrecht in kotierten Gesellschaften (post Minder)» vom 6. März 2013, Text in den Tagungsunterlagen, S. 7. 35) Siehe auch David Oser/Andreas F. Müller, in GesKR, Entwurf einer Verordnung zur Umsetzung von Artikel 95 Absatz 3 BV (Minder-Initiative), S. 9, welche weitere Beispiele aufzählen, welche nicht als unzulässige Provisionszahlung zu qualifizieren sind. 36) Siehe auch Felix W. Egli, in GesKR-Tagung vom 6. März 2013: Entschädigungsrecht in kotierten Gesellschaften «post Minder», Präsentation Ausgestaltung Arbeitsverträge, Folie 16. 37) So beispielsweise: Verbote für Abgangsentschädigungen, Vergütungen im Voraus, Provisionen für die Übernahme oder Übertragung von Unternehmen oder Teilen davon, Organ- und Depotstimmrecht. 38) Siehe die Ausführungen zu den Übergangsbestimmungen von Bühler (Anm. 7). 39) So Art. 28 VE-Verordnung. 40) Siehe Art. 27 Abs. 1 VE-Verordnung. 41) Christoph B. Bühler (Anm. 7) hielt es für angezeigt, diese Statutenanpassungen bereits im Verlaufe des Jahres 2014 der Generalversammlung zur Genehmigung vorzulegen, S. 335. 42) Es muss vermieden werden, dass die vor Ende 2014 anzupassenden Arbeitsverträge beispielsweise die Anzahl externer Mandate auf maximal vier beschränken und ein Jahr später die Generalversammlung durch Statutenänderung die Anzahl der Mandate auf drei beschränkt.

ANZEIGE

Solidarität mit unserer Bergbevölkerung

Bildquelle: Bergbahnen Widuhaus AG



Die Schweizer Patenschaft für Berggemeinden, im Jahre 1940 gegründet, will die Solidarität mit der Schweizer Bergbevölkerung fördern und das Gefälle zwischen wohlhabenden und wirtschaftlich benachteiligten Regionen abbauen.

Mit projektbezogener Hilfe an unterstützungswürdige Gemeinden, Korporationen, usw. hilft sie mit, dass unsere Bergregionen bewohnbar bleiben, bewirtschaftet und gepflegt werden. Alle objektbezogenen Spenden werden ohne Spesenabzug an die Begünstigten weitergeleitet. Bei grösseren Vermächtnissen bietet sich die Möglichkeit, einen Fonds zu eröffnen, mit klar umschriebener Bestimmung und Bezeichnung.



PATENSCHAFT
Berggemeinden

Asylstrasse 74, 8032 Zürich
Tel. 044 382 30 80
Postkonto 80-16445-0
www.berggemeinden.ch



Abbildung: ZIVILPROZESSORDNUNG

Streitverkündungsklage

Art. 81 Grundsätze

¹Die Streitverkündende Partei kann ihre Ansprüche, die sie im Falle des Unterliegens gegen die Streitberufene Person zu haben glaubt, beim Gericht, das mit der Hauptklage befasst ist, geltend machen.

²Die Streitberufene Person kann keine weitere Streitverkündungsklage erheben.

³Im vereinfachten und im summarischen Verfahren ist die Streitverkündungsklage unzulässig.

Art. 82 Verfahren

¹Die Zulassung der Streitverkündungsklage ist mit der Klageantwort oder mit der Replik im Hauptprozess zu beantragen. Die Rechtsbegehren, welche die Streitverkündende Partei gegen die Streitberufene Person zu stellen gedenkt, sind zu nennen und kurz zu begründen.

²Das Gericht gibt der Gegenpartei sowie der Streitberufenen Person Gelegenheit zur Stellungnahme.

³Wird die Streitverkündungsklage zugelassen, so bestimmt das Gericht Zeitpunkt und Umfang des betreffenden Schriftenwechsels; Artikel 125 bleibt vorbehalten.

⁴Der Entscheid über die Zulassung der Klage ist mit Beschwerde anfechtbar.

risch ersatzpflichtig, zu dessen Ersatz die R2 im Falle des Unterliegens im Hauptprozess verurteilt werde [7].

2.3 Standpunkt des Handelsgerichts Zürich. Das Handelsgericht Zürich liess die Streitverkündungsklage gegen das Verwaltungsratsmitglied V zu, verweigerte aber die Streitverkündungsklage gegen R1 [8], mit der Begründung, es erscheine als ausgeschlossen, dass beide Revisionsstellen den während der gleichen Zeitperiode aufgelaufenen Fortsetzungsschaden adäquat kausal verursacht haben. Wenn nämlich auch R2 es ab einem bestimmten Zeitpunkt X pflichtwidrig unterlassen habe, den Richter zu benachrichtigen, sei R2 dafür haftpflichtig. In Bezug auf diesen Schaden ab dem Zeitpunkt X könne nach Auffassung des Handelsgerichts jedoch «von vornherein keine adäquat kausale Verursachung» durch R1 mehr angenommen werden, da allfällige Pflichtverletzungen aus deren früherer Tätigkeit von den neuen Pflichtverletzungen der R2 «verdrängt» würden. Sobald also R2 selbst Pflichtverletzungen begehe, wirke sich eine frühere Pflichtverletzung der R1 nicht mehr aus [9, 10].

2.4 Urteil des Bundesgerichts. R2 erhob gegen diesen Entscheid des Handelsgerichts Beschwerde beim Bundesgericht. Dieses hiess die Beschwerde und damit die Streitverkündungsklage gegen R1 mit folgenden Begründungen gut: Erstens habe das Handelsgericht den Prüfungsumfang des Zulassungsverfahrens verkannt, indem es den Anspruch einer materiellen Prüfung unterzog, anstatt sich auf die Prüfung des (ohne Weiteres gegebenen) sachlichen Zusammenhangs von Haupt- und Streitverkündungsklage zu beschränken. Zweitens hielten auch die materiellen Erwägungen des Handelsgerichts nicht stand: Eine allfällige Pflichtverletzung einer Revisionsstelle lasse sich nicht einfach aus der Welt

DIE ZENTRALE PLATTFORM FÜR STEUERFACHLEUTE

INFORMIEREN | RECHERCHIEREN | PRÄSENTIEREN

Informieren Sie sich auf Steuerportal.ch über aktuelle Geschehnisse im Steuerrecht, recherchieren Sie in den Ausgaben der Zeitschrift Steuer Revue oder präsentieren Sie sich und Ihr Know-How im Beraterverzeichnis bzw. mit einem eigenen Fachartikel.

The screenshot shows the website steuerportal.ch with the tagline "DAS STEUERRECHT AUF EINEN BLICK". The navigation menu includes Home, News, Artikel, Zeitschrift Steuer Revue, Steuern kompakt!, and Beraterverzeichnis. The main content area features a sidebar with "Rubriken" (Steuerlexikon, Einkommen und Vermögen, Gewinn und Kapital, Mehrwertsteuer, Verrechnungssteuer, Stempelabgaben, Interkantonales Steuerrecht, Übrige Steuerarten) and "Aus-/Weiterbildung" (Jobs, Literatur, Meine Steuererklärung, Gesetze, Steuerverwaltungen, Linkverzeichnis). The main content area displays "Steuern kompakt!" with the title "Einführung: Steuern in der Schweiz" and "Einordnung der Steuer". Below this is a diagram titled "Öffentliche Lasten" and "Öffentliche Abgaben". The diagram shows "Kausalabgaben" (Zahlung, Verzinsung, Ertragsabgabe) and "Steuern" (Fiskalsteuern: Abg. Steuer, Besesssteuer, Vermögenssteuer) and "Gewinnsteuer".

Nebst vielen nützlichen Fachinformationen finden Sie auch Literaturempfehlungen und Veranstaltungshinweise. Und wenn Sie auf der Suche nach neuen Kräften bzw. einem Jobangebot sind, werden Sie auch in diesen beiden Fällen bei uns fündig.

WWW.STEUERPORTAL.CH

- > News / Fachartikel
- > Archiv der Zeitschrift Steuer Revue
- > Literaturempfehlungen
- > Seminarangebote
- > Jobangebote
- > Zusammenfassungen und Übersichten
- > Adressen und Links
- > Gesetze

steuerportal.ch

Steuer Revue
Revue fiscale

schaffen, weil deren Nachfolgerin ebenfalls eine Pflicht verletze. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern eine Pflichtverletzung eine andere so «verdrängen» könne, dass deren Wirkungen zum vornherein gänzlich entfallen. Es sei durchaus möglich, dass der Schaden, für den eine Revisionsstelle in Anspruch genommen wird, bereits auf eine Pflichtverletzung der Vorgängerin zurückzuführen und damit der Tatbestand einer solidarischen Verantwortlichkeit der beiden

«Die Revisionsstelle profitiert, weil sie meist das geringste Verschulden trifft.»

Revisionstellen nach Art. 759 des *Obligationenrechts* (OR) gegeben sei. Auch gemäss den Schweizer Prüfungsstandards der *Treuhand-Kammer* enthebe die Neuwahl einer anderen Revisionsstelle die alte Revisionsstelle nicht von der Verpflichtung zur Anzeige der Überschuldung beim Richter, da meist unklar ist, wann die neue Revisionsstelle die finanzielle Situation erkennen kann [11].

3. DIE ELEMENTE DER STREITVERKÜNDUNGSKLAGE

3.1 Herkunft. Vor der Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts auf Bundesebene (1. Januar 2011) war die Streitverkündungsklage nur in den kantonalen Zivilprozessordnungen der Kantone Genf, Waadt und Wallis (*appel en cause*) vorhanden. Die Streitverkündungsklage ist daher für die deutschschweizer Kantone eine bedeutende Rechtsentwicklung.

3.2 Zweck. Mit der Erhebung einer Streitverkündungsklage können Ansprüche verschiedener Beteiligter in einem einzigen Verfahren – statt in sukzessiven Einzelprozessen – behandelt werden [12]. Der Prozess erweitert sich dadurch zu einem Gesamt- bzw. Mehrparteienverfahren, in dem sowohl über die Leistungspflicht der Beklagten R2 im Hauptprozess mit der Y-AG als auch über den Anspruch der unterliegenden Partei (R2) gegenüber den Dritten V und R1 in den Streitverkündungsprozessen befunden wird. Dabei wird unmittelbar ein Entscheid über die Ansprüche der streitverkündenden gegen die streitberufenen Personen gefällt und insofern Erst- und Folgeprozesse zusammengefasst [13].

Durch die Streitverkündungsklage werden widersprechende Urteile verhindert und Synergien genutzt, wie z. B. Aktenkenntnis des Gerichts oder gemeinsame Beweiserhebung. Es ist beispielsweise möglich, einen Augenschein oder eine Zeugenbefragung am selben Gerichtstag gleichzeitig für alle Prozesse durchzuführen oder ein und dasselbe Sachverständigengutachten in den verschiedenen Prozessen zu verwenden. Es ergibt sich eine namhafte Kosten- und Ressourcenersparnis für die Parteien und das Gericht [14].

Dennoch ist die Streitverkündungsklage gemäss der Botschaft [15] nicht ganz unproblematisch: So zwingt sie die Drittpersonen unter Umständen zur Prozessführung an einen «fremden» Gerichtsstand. Ausserdem hat sie für den

hängigen Hauptprozess notwendigerweise Verzögerungen und Komplizierungen zur Folge [16].

3.3 Voraussetzungen. Dem Gericht steht es jedoch nicht frei, ob es die Streitverkündungsklage zulassen will oder nicht. Prozessökonomischen Anliegen ist nicht mit der Zulassungsverweigerung der Streitverkündungsklage Rechnung zu tragen, sondern mit der in Art. 82 Abs. 3 i. V. m. Art. 125 lit. a und c ZPO vorgesehenen Möglichkeit, den Haupt- und Streitverkündungsprozess zu trennen oder allenfalls das Verfahren auf einzelne Fragen oder auf einzelne Rechtsbegehren zu beschränken [17].

Als zeitliche Voraussetzung gilt nach Art. 82 Abs. 1 Satz 1 ZPO, dass die Streitverkündungsklage spätestens mit der Replik im Hauptprozess zu beantragen ist. Aus Art. 81 Abs. 3 ZPO folgt sodann, dass die Streitverkündungsklage nur zulässig ist, wenn der Hauptprozess im ordentlichen Verfahren durchgeführt wird. Als negative Voraussetzung legt Art. 81 Abs. 2 ZPO fest, dass es sich bei der streitverkündenden Partei um eine Partei des Hauptverfahrens handeln muss. Die Streitverkündung darf nicht durch eine bereits streitberufene Person erfolgen (Verbot des sog. Kettenappells [18]) [19]. Weitere Voraussetzungen sind die gleiche sachliche Zuständigkeit und die gleiche Verfahrensart der verschiedenen Prozesse [20].

Aus Art. 81 Abs. 1 ZPO ergibt sich schliesslich, dass der mit der Streitverkündungsklage geltend gemachte Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang mit dem Hauptklageanspruch stehen muss. Dabei handelt es sich namentlich um Regress-, Gewährleistungs- und Schadloshaltungsansprüche, aber etwa auch um vertragliche oder gesetzliche Rückgriffsrechte. Werden solche Ansprüche geltend gemacht, besteht der sachliche Zusammenhang zum Hauptklageanspruch, und das Rechtsschutzinteresse ist gegeben [21].

Damit das Gericht den sachlichen Zusammenhang der eingeklagten Ansprüche überprüfen kann, müssen die Rechtsbegehren, welche die streitverkündende Partei gegen die streitberufene Person zu stellen gedenkt, genannt und kurz begründet werden. Aus der Begründung muss sich ergeben, ob der behauptete Anspruch der streitverkündenden Partei vom Bestand des Hauptklageanspruchs abhängig ist. Zum Zwecke der Zulassungsprüfung ist nicht erforderlich, eine einlässliche Klageschrift einzureichen [22], denn das Zulassungsverfahren ist kein summarisches Vorprüfungsverfahren: Die Tatbestandsvoraussetzungen des mit der Streitverkündungsklage geltend gemachten Anspruchs brauchen nicht glaubhaft gemacht zu werden, und es findet auch keine Prüfung statt, ob der Anspruch im Falle des Unterliegens des Streitverkündungsklägers gegenüber dem Hauptkläger materiell begründet ist. Zur Bejahung eines sachlichen Zusammenhangs ist ausreichend, wenn der Anspruch nach der Darstellung der streitverkündenden Partei vom Ausgang des Hauptklageverfahrens abhängig ist und damit ein potenzielles Regressinteresse aufgezeigt wird [23].

3.4 Bedingtheit der Streitverkündungsklage. Streitverkündungsklagen sind von bedingter Natur. Wird im Hauptverfahren die Klage abgewiesen, werden die Streitverkün-

dungsklagen gegenstandslos und müssen nie an die Hand genommen werden [24].

4. FAZIT

Die neue Streitverkündungsklage ist im aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsprozess von besonderer Bedeutung. Sie erlaubt die Abbildung der Governance-Strukturen der Aktiengesellschaft und damit eine Beurteilung der Hauptklage unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Zusammenhänge und aller individuellen Beiträge der beteiligten Organe [25]. D. h., der Richter muss sich gleichzeitig mit dem Verhalten aller Beteiligten befassen.

Die Revisionsstelle profitiert davon, weil sie meist das geringste Verschulden trifft. Auch allfällige gerichtliche Vergleichsverhandlungen laufen unter allen Beteiligten. Jahrelange Regressprozesse nach jahrelangem Hauptprozess können vermieden werden. Die Streitverkündungsklage ist zudem ein effizientes Mittel für Revisionsstellen, um sich angemessen gegen die typischen aber verpönten Schadensliquidationsversuche mit Blick auf die (vermutete) Solvenz der

Revisionsstelle, statt mit Blick auf Pflichtverletzung und Verschulden zu wehren [26]. Ob dadurch die «Vergleichsjagd» ein Ende findet, ist ungewiss. Zumindest verbleibt der Revisionsstelle das Bonitätsrisiko in den Regressprozessen [27].

Die Verantwortlichkeitsklage gegen R2 kann also nicht abgeschlossen werden, bis gleichzeitig das Urteil über den Re-

«Die neue Streitverkündungsklage ist im aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsprozess von besonderer Bedeutung.»

gress der R2 gegen Verwaltungsrat V und R1 gefällt wird. Geklärt ist auch, dass eine Pflichtverletzung eine andere Pflichtverletzung nicht «verdrängt». Beide Pflichtverletzungen können gemeinsam den gleichen Schaden verursachen. Wird nur einer der beiden Schadenverursacher eingeklagt, steht ihm ein Regressrecht auf den anderen Verursacher zu. ■

Anmerkungen: 1) BGE 139 III 67 ff. oder BGER 4A_435/2012 vom 4. Februar 2013. 2) Wie auch GmbH und Genossenschaft. 3) Der Kläger bevorzugt finanziell attraktive oder versicherte Organe wie die Revisionsstelle, auch wenn letztere kein oder nur ein geringes Verschulden trifft. Vgl. dazu Rolf Sethe, Rechtspolitische Überlegungen zur Haftung der Revisionsstelle, Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht VI, Hrsg. Rolf H. Weber und Peter Isler, Europa Institut an der Universität Zürich, Zürich/Basel/Genf 2012, S. 125 ff./Peter Böckli, Schweizer Aktienrecht, 4. A., Zürich 2009, § 18 N 191c, 519d/Peter Forstmoser, Den Letzten beißen die Hunde – Zur Haftung der Revisionsstelle aus aktienrechtlicher Verantwortlichkeit, Wirtschaft und Strafrecht, FS Niklaus Schmid, Zürich 2001, Hrsg. Ackermann/Donatsch/Rehberg, S. 483 ff./Urs Bertschinger, Streitverkündungsklage und aktienrechtliche Verantwortlichkeit, Innovatives Recht, Festschrift für Ivo Schwander, Hrsg. Franco Lorandi und Daniel Staehelin, Zürich/St. Gallen 2011, S. 811 ff., im Folgen-

den «Bertschinger», S. 813 und 816. 4) BGE 139 III 67 ff., A. 5) BGE 139 III 67 ff., B.a. 6) BGE 139 III 67 ff., B.b. 7) BGE 139 III 67 ff., E. 2.5.1. 8) BGE 139 III 67 ff., B.c. 9) BGE 139 III 67 ff., E. 2.5.2. 10) Zusammengefasst würde diese Ansicht des Handelsgerichts Folgendes bedeuten: Begeht erstens eine Revisionsstelle Pflichtverletzungen und verursacht fortlaufenden Schaden, dann haftet sie selbstverständlich ganz normal dafür. Wird zweitens nachfolgend eine neue Revisionsstelle gewählt und begeht diese keine Pflichtverletzung, dann haftet die erste Revisionsstelle auch während der Amtszeit der zweiten Revisionsstelle weiter, und zwar bis der Schadenslauf stoppt, z. B. bis zur Konkurseröffnung. Begeht aber drittens die nachfolgende Revisionsstelle z. B. am Tag X eine Pflichtverletzung, dann haftet die erste Revisionsstelle nur noch bis zum Tag X, danach aber nicht mehr. 11) BGE 139 III 67 ff., E. 2.6/Treuhand-Kammer, Schweizer Prüfungsstandards, Ausgabe 2010, PS 290 NN Abs. 2, S. 134. 12) BGE 139 III 67 ff., E. 2, S. 71/Botschaft

zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28. Juni 2006, BBl 19. September 2006, im Folgenden «Botschaft», S. 7284. 13) BGE 139 III 67 ff., E. 2, S. 71. 14) BGE 139 III 67 ff., E. 2.2, S. 72. 15) Botschaft, S. 7284. 16) BGE 139 III 67 ff., E. 2, S. 71. 17) BGE 139 III 67 ff., E. 2.3. 18) Botschaft, S. 7285. 19) BGE 139 III 67 ff., E. 2.4.1. 20) BGE 139 III 67 ff., E. 2.4.2. 21) BGE 139 III 67 ff., E. 2.4.3. 22) Botschaft, S. 7285. 23) BGE 139 III 67 ff., E. 2.4.3. 24) Daniel Schwander, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, Art. 81 N 24 f. 25) Bertschinger, S. 813 und 816. 26) Bertschinger, S. 812/Ebenso: Dominik Gasser, Prozessrechtliche Fragen zur Neuregelung der Organhaftung (Art. 759 OR), Innovatives Recht, Festschrift für Ivo Schwander, Hrsg. Franco Lorandi und Daniel Staehelin, Zürich/St. Gallen 2011, S. 881 ff., S. 882 f. 27) Die pendente Revision von Art. 759 Abs. 1^{bis} (OR neu) könnte hier allenfalls Abhilfe schaffen.

Binden der Fachhefte

«Der Schweizer Treuhänder» zum Fachbuch

Ein Nachschlagewerk für Fachleute! Aus 10 Treuhänder-Nummern wird ein durchpaginiertes Fachbuch.

Buchbinderei Suter GmbH

Gloriastrasse 55 • 8044 Zürich • Telefon 044 261 66 49 • Fax 044 261 66 25

