

Per Post und E-Mail: ehra@bj.admin.ch
Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
Generalsekretariat
Herr Christian Champeaux
Bundesrain 20
3003 Bern

Baden, 5. Juli 2007

Totalrevision Handelsregisterverordnung Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Ich gestatte mir, zum Vernehmlassungsentwurf zur Handelsregisterverordnung wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Generelle Beurteilung

Insgesamt ist der vorgeschlagene total revidierte Verordnungsentwurf zu begrüßen. Insbesondere erscheint es richtig, die Verordnung einer Totalrevision zu unterziehen und einen modernen, gut lesbaren Erlass zu schaffen. Die vorliegende Vernehmlassung beschränkt sich daher auf einige wenige Aspekte, die nach Auffassung des Unterzeichnenden anders oder weiter gehend geregelt werden sollten als vorgeschlagen.

2. Kostenlose Konsultation der Handelsregisterdaten auf Internet (Art. 14 E-HRV)

Die generelle kostenlose Einsichtnahme in die Eintragungen ins Hauptregister ist zu begrüßen. Angesichts der Rechtsvermutungen, welche der Gesetzgeber an die Handelsregistereinträge knüpft, entspricht dies einem wichtigen und

Dr. Markus Binder
LL.M.
Rechtsanwalt und Notar

Dr. Michael Merker
Rechtsanwalt

Alexander Rey
Rechtsanwalt

Prof. Dr. Andreas Binder
lic.oec. HSG
Rechtsanwalt

Markus Läufer
LL.M., Mediator SAV
Rechtsanwalt

Christian Bär
LL.M.
Rechtsanwalt

Dominik Rothacher
Rechtsanwalt

Sophie Haag
Rechtsanwältin

Meinrad Vetter
Rechtsanwalt

Konsulent
Dr. Julius Binder
Rechtsanwalt

Unternehmensberatung
Binder & Partner AG

Binder Rechtsanwälte
Rechtsberatung und Notariat

Langhaus am Bahnhof
CH-5401 Baden
T +41 (0)56 204 02 00
F +41 (0)56 204 02 01

Bahnhofstrasse 29
CH-5001 Aarau
T +41 (0)62 832 10 50
F +41 (0)62 832 10 51

mail@binderlegal.ch
www.binderlegal.ch

Alle Anwältinnen und
Anwälte sind im Anwalts-
register eingetragen

dringenden Anliegen des Rechtsverkehrs. Zu begrüßen ist auch, dass die elektronische Suche nach bestimmten Kriterien möglich ist. Dass diese elektronischen Daten dann aber keine Rechtswirkungen entfalten sollen, ist erstens zumindest teilweise unkorrekt und zweitens kaum sachgerecht; es besteht diesbezüglich auch ein Widerspruch zu Art. 9 SHAB-Verordnung.

3. Kognition der Handelsregisterbehörden (Art. 32 E-HRV)

Die Frage der Kognition der Handelsregisterbehörden ist für die Praxis von höchster Relevanz. Denn im Rechtsalltag sind die Wirtschaftssubjekte vollumfänglich den Handelsregisterbehörden bzw. deren Gesetzesinterpretationen ausgeliefert, da die Beschreitung des Rechtsweges in den allermeisten Fällen aus Kosten-, noch viel mehr aber aus zwingenden Zeitgründen ausgeschlossen ist. Umso mehr erscheint es sachgerecht, die langjährige Praxis des Bundesgerichts betreffend beschränkter Kognition der Handelsregisterbehörden in der Verordnung niederzuschreiben.

Das dagegen im Vernehmlassungsentwurf vorgebrachte Argument, angesichts des Meinungspluralismus in der heutigen juristischen Literatur könne das Kriterium der Offensichtlichkeit keine überzeugende Leitlinie mehr hergeben, legt nur allzu deutlich offen, worum es letztlich geht: Eine in der Literatur bestrittene Haltung der Handelsregisterbehörden zu einer bestimmten Rechtsfrage via Macht des Faktischen in der Praxis durchzusetzen. Als ob es früher in der Literatur nicht auch zu vielen Fragen unterschiedliche Auffassungen gegeben hätte.

4. Checklisten

Wenn neu vermehrt mit Checklisten gearbeitet werden soll, ist dies einerseits sicher hilfreich. Keineswegs darf das Erstellen von Checklisten aber dazu führen, dass alles als nicht möglich oder zulässig taxiert wird, was durch die Checklisten nicht erfasst ist. Dies gilt es unbedingt klarzustellen. Denn auch hier gilt: *La réalité dépasse la fiction.*

5. Belege

In der Frage der Einreichung von Belegen schießt der Entwurf zum Teil weit übers Ziel hinaus: So ist beispielsweise das Erfordernis der Einreichung des Übertragungsvertrags bei der Übertragung von GmbH-Stammanteilen (Begleitbericht, S.11) ebenso abzulehnen wie dasjenige der Einreichung von Erfolgs-

rechnungen und Bilanzen im Zusammenhang mit dem Verzicht auf eine Revision (Art. 86 Abs. 2 E-HRV). Der Entwurf ist in dieser Hinsicht à fonds zu überarbeiten.

6. Handelsregistersperre (Art. 54 E-HRV)

Die Regelung, wonach die Postaufgabe der Einsprache zur Fristwahrung für die Aufrechterhaltung der Handelsregistersperre nicht genügt, widerspricht den üblichen Fristwahrungsvorschriften und stellt damit eine klassische Gesetzesfalle dar. Trotz Interesse der Betroffenen an einem raschen Verfahren sollte deshalb weiterhin die Postaufgabe der Einsprache fristwährend wirken.

Ich danke Ihnen für die Prüfung dieser Hinweise und würde mich freuen, wenn meine Bemerkungen und Vorschläge im definitiven Verordnungstext Niederschlag fänden.

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. Andreas Binder

REFLEXIONS DE LA CHAMBRE DES NOTAIRES DE GENEVE

A PROPOS DES NOUVELLES DISPOSITIONS DE L'ORC

Article 17 – alinéa 3

Toutes les données du Registre Central seront-elles accessibles au notaire gratuitement (données publiques ou non publiques) ?

Article 22

Les exigences relatives à la signature de la réquisition (électronique ou papier) demeurent en substance inchangées, en ce sens qu'il incombe toujours à l'entité intéressée (ou ses dirigeants) de requérir l'inscription au Registre du commerce.

Il s'agit, à notre sens, d'une omission qui risque de mettre à mal, ou à tout le moins de ralentir sérieusement, la manoeuvre initiée du "tout électronique".

En effet, tout porte à croire que la délivrance des signatures électroniques à des particuliers demeurera très faible à moyen – voir même long – terme, ces personnes n'ayant aucune utilité de cet outil dans leur vie quotidienne et/ou professionnelle. Il semble que la quasi-totalité des administrateurs et gérants de sociétés, de même que les entrepreneurs, sont à considérer en la matière comme des "particuliers". Leur situation contrastera toutefois drastiquement avec celle de certains mandataires professionnels (notaires, avocats et fiduciaires notamment) pour lesquels la vitesse d'adoption de la signature électronique sera bien plus importante, en raison essentiellement du développement de la cyberadministration et des facilités que celle-ci impliquera dans leur travail quotidien, et ce dès 2008 déjà.

Nous suggérons dès lors que l'alinéa 3 de l'article 22 soit modifié de la manière suivante :

"La réquisition peut également être signée par un mandataire professionnellement qualifié. Les pouvoirs conférés au mandataire doivent résulter des pièces justificatives ou d'une procuration spéciale jointe à la réquisition. Sont habilités à conférer ces pouvoirs les personnes auxquelles incombent en principe la signature de la réquisition conformément à l'alinéa 1." Les termes de "mandataire professionnellement qualifié" pourraient être définis à l'art. 2 de l'Ordonnance, l'idée étant que soient autorisées les personnes traitant usuellement avec le Registre du commerce, tels que les notaires, les avocats et les fiduciaires.

De la sorte, l'acte d'augmentation de capital d'une SA pourrait contenir les pouvoirs donnés au notaire pour requérir lui-même l'inscription de l'opération, ou le procès-verbal de nomination d'un nouveau réviseur les pouvoirs donnés à ce dernier pour s'inscrire au Registre, ou encore l'avocat de la société pourrait exciper d'une procuration idoine pour requérir l'inscription d'un nouveau directeur.

Cette solution aurait le mérite de la simplicité, non seulement pour les administrés qui pourraient profiter de la voie électronique sans faire les frais de l'obtention d'une signature électronique, mais également des administrations elles-mêmes, qui devraient gérer la vérification d'un nombre réduit de signatures électroniques et voir un essor bien plus rapide des dépôts réalisés électroniquement.

Article 26 – alinéa 3

Est-il exact que la version modifiée des statuts n'a plus besoin d'être certifiée conforme, à l'exception de l'article 142 II de la nORC ?

Article 27 – alinéa 2

Le procès-verbal ou l'extrait de celui-ci ne devrait-il pas être signé par le Président et le Secrétaire de la séance en lieu et place du Président et du Secrétaire de l'organe qui a pris la décision ?

Article 28 – alinéa 2

L'extrait établissant l'existence de l'entité juridique étrangère doit-il être certifié conforme et, cas échéant, légalisé ou apostillé ?

Article 34 – alinéa 1, lettre e)

Quand est-il nécessaire d'indiquer l'année de naissance pour identifier une personne physique : lorsque deux personnes inscrites pour la même société portent les mêmes noms et prénoms ?

Article 34 – alinéa 2

L'autorisation de séjour pour les ressortissants étrangers et domiciliés en Suisse ne nous apparaît pas comme étant le document officiel le plus pertinent, si bien que le passeport devrait à notre sens lui être préféré (le notaire se fonde sur les inscriptions du passeport et non celles retranscrites sur l'autorisation de séjour qui comportent malheureusement régulièrement des erreurs).

Article 35

Il est actuellement admis qu'un liquidateur puisse être une personne physique ou une personne morale. Ne faudrait-il pas compléter cet article en réservant la fonction du liquidateur, alors habilité à représenter l'entité juridique en liquidation ?

Article 52

Les effets juridiques d'une inscription remontent-ils toujours à la date de l'inscription au Journal conformément à l'article 932 al. 1 CO ?

Article 56 – alinéa 2

Le pouvoir d'examen du Registre du Commerce sera-t-il limité à la formulation du but telle qu'elle est exigée par l'article 56 alinéa 1 nORC (« domaine d'activité clairement reconnaissable par les tiers. ») ?

Article 58

Dans quelle mesure des raisons de commerce identiques pourraient-elles ne pas être contraires aux dispositions du CO ?

Article 59 – alinéa 2

Le numéro d'identification sur les correspondances, commandes et factures ne nous apparaît pas être un élément pertinent dans les relations commerciales.

Article 63 – alinéa 2

L'exécuteur testamentaire a-t-il le pouvoir de requérir lui-même la radiation de l'entreprise individuelle, en tant que cela constitue un acte déclaratif ?

Article 67 - alinéa 3, lettres a) et b) – Article 70 – alinéa 3, lettres a) et b) et autres dispositions analogues

Le qualificatif « requises » a été ajouté dans la nouvelle version de l'ORC ; il ne nous apparaît pas approprié dans la mesure où la loi n'exige aucune annexe particulière, mais que celles-ci dépendent du contenu du contrat.

Article 67 – alinéa 3, lettre c)

Ne conviendrait-il pas de préciser, ainsi que le stipule l'actuel article 78 II ORC que le rapport doit être signé par l'ensemble des fondateurs ou leurs représentants (voir article 78 al. 2 a) actuel) ?

Article 68 – lettre i) + article 90 – lettre h) + article 95 – lettre i) + article 108 – lettre g) + article 126 – lettre g)

Ne conviendrait-il pas d'ajouter la signature des fondateurs **ou de leurs représentants** ?

Article 69 – alinéa 2, lettre c)

Est-il bien juste que seul le montant compensé de la créance sera inscrit au RC et que l'indication de la créance totale, dans l'hypothèse où celle-ci ne serait que partiellement compensée, ne figurera pas sur l'extrait ?

Article 72 al. 1 l.d :

Les apports doivent être faits lors de l'augmentation et non après. Il serait donc préférable de supprimer la mention "après l'augmentation"

Article 74 – alinéa 6

Faute de frappe : préposition « du » à supprimer.

Article 76 – alinéa 3, lettre a)

Par « apports effectués », y a-t-il lieu d'entendre « montants libérés », expression figurant sur l'extrait du RC ?

Article 76 – alinéa 3, lettre c)

La nature des apports dans le cadre d'une augmentation conditionnelle est matérialisée par l'exercice des droits d'option et de conversion. Convient-il dès lors vraiment d'user des termes "nature des apports" ?

Article 79 – alinéa 3, lettre g)

Le terme « apports effectués » prête à confusion. Ne serait-il pas plus approprié de parler de montants libérés (comme indiqué sur les extraits) ?

Article 93

Ne serait-ce pas plutôt les règles relatives à la Société Anonyme ou à la société en commandite **par actions** qui s'appliquent par analogie à la Société en Commandite ?

Article 95 – lettre e) chiffre 4

Ne conviendrait-il pas de préciser que la constatation des fondateurs doit porter **le cas échéant** sur l'acceptation de l'obligation statutaire d'effectuer des versements supplémentaires ou de fournir des prestations accessoires ?

Article 96 – alinéa 1, lettre n) + article 99 – alinéa 1, lettre h)

Faute de frappe : accent aigu sur le terme "réglementation".

Article 102 – alinéa 2

Ne conviendrait-il pas de préciser que le rapport de révision, en **cas de réduction du capital social par suite de perte**, doit constater que les associés se sont entièrement acquittés de leur obligation statutaire d'effectuer des versements supplémentaires (cf. 782 alinéa 3 CO) ?

Article 105 – alinéa 3

Sera-t-il possible, en cas de décès de l'un des associés, si aucun de ses héritiers ne souhaite conserver la ou les parts sociales, d'inscrire directement le tiers acquéreur comme associé (à la suite de l'associé décédé) ?

Article 115 – lettre f)

Faute de frappe : ajouter un "e" à limité.

Article 115 – lettre h)

En quoi consistera concrètement la différence entre les ressources inscrites sur l'extrait du RC conformément au texte de l'ordonnance actuelle et suite à la modification proposée ?

Article 118 – lettre a)

Faute de frappe : ajouter un point virgule.

Article 120

Seul est prévu le cas des inscriptions prises par l'autorité de surveillance. Qu'en est-il des modifications relatives aux membres du conseil de fondation ou à l'organe de révision ? L'inscription de telles modifications relève en principe du conseil de fondation.

Article 167

La qualification d'objets **manifestement non librement cessibles** est-elle basée exclusivement sur les motifs légaux ?



Fédération des
Entreprises
Romandes

98, rue de Saint-Jean Case postale 5278
1211 Genève 11

Tél. 022 715 32 48 Fax 022 738 04 34
E-Mail info@fer-sr.ch Internet www.fer-sr.ch

Office fédéral du registre du commerce
Bundesrain 20

3003 BERN

Envoyé par courrier et
par mail ehra@bj.admin.ch

Genève, le 20 juin 2007
MR - FER No 25-2007

Audition concernant la mise en œuvre de la loi sur la surveillance de la révision (LSR)

Monsieur,

C'est avec intérêt que nous avons pris connaissance de l'audition susmentionnée. Nous vous prions de trouver ci-après quelques commentaires à ce sujet.

En préambule et après consultation de plusieurs professionnels de la révision, il s'avère que cette nouvelle loi est très peu connue des principaux acteurs, notamment des petites et moyennes entreprises. Ils connaissent certes la nouvelle loi sur la SA et sur le système de contrôle interne (SCI) mais peu celle relative à l'agrément auprès de l'autorité de surveillance.

En outre, nous constatons que cette loi donne écho à quelques événements fortement médiatisés, pour la plupart extérieurs à nos frontières, qui ont eu de fortes conséquences financières. A ce titre, elle constitue pour la FER une réaction excessive, entraînant des répercussions négatives de différentes natures, dont vous trouverez le détail ci-après.

Conséquences organisationnelles

1. Les entreprises devront en principe transmettre leur demande d'agrément par voie électronique pour augmenter l'efficacité de la procédure mais devront tout de même la transmettre en la forme écrite pour garantir la validité juridique de la demande (art. 2 P-OSRev). De plus, la demande devra être accompagnée de toutes les pièces justificatives.

L'efficacité recherchée est vite remise en question par la nécessité de fournir un dossier papier et cela va représenter un investissement important en termes administratifs pour les personnes et sociétés qui demanderont l'agrément.

2. Les entreprises devront "disposer d'une structure de direction à même de garantir une supervision suffisante de l'exécution des mandats de révision" (art. 6, al. 1, let. D LSR) ce qui est normalement le cas. Cependant, l'ordonnance va plus loin en exigeant "un système interne d'assurance de la qualité et la surveillance de l'adéquation et de l'efficacité permanentes des principes et des mesures de cette assurance de la qualité" (art. 8 P-OSRev).

Ces structures sont certainement en place dans les grandes entreprises de révision mais vont demander des efforts très importants dans les petites structures.

3. Pour les personnes physiques et les entreprises intervenant dans des domaines régis par des lois spéciales, un double agrément sera nécessaire: l'ASR statuera sur l'agrément de base et les autres autorités de surveillance (Commission fédérale des banques, Office fédéral des assurances privées, Autorité de contrôle en matière de blanchiment d'argent ou Office fédéral des assurances sociales) décideront dans leurs domaines de compétence respectifs des agréments spéciaux découlant des lois régissant leur domaine de compétence. Elles devront annoncer leurs décisions à l'ASR.

Ces diverses procédures d'agrément demanderont des efforts importants de la part de toutes les entreprises de la branche qui devront y consacrer du temps et des ressources au détriment de leur activité principale de révision.

4. Les professionnels étrangers devront prouver qu'ils ont les connaissances requises du droit suisse et s'acquitteront de cette condition en passant les examens finaux et le diplôme de l'une des formations reconnues par l'ASR (art. 6 P-OSRev).

Cette mesure va désavantager fortement les grandes structures qui emploient davantage de personnel étranger/expatrié. En effet, pour que les employés soient inscrits, ils devront reprendre une formation locale. Il sera donc obligatoire pour les entreprises de révision d'engager plus de collaborateurs afin que les mandats soient menés à bien lors des absences des employés en formation (généralement assez longues).

5. "L'ASR devra, au moins tous les trois ans, contrôler de manière approfondie chacune des entreprises de révision soumises à la surveillance de l'Etat" (art. 16. al. 1 LSR).

En plus des contrôles AVS et TVA existants, cela veut dire qu'une entreprise de révision sera soumise à un contrôle supplémentaire qui l'obligera à consacrer du temps et des ressources à la préparation et au déroulement de ce contrôle au détriment de son activité principale de révision.

6. L'entreprise de révision est tenue d'établir chaque année un rapport sur l'observation des dispositions du droit en matière de surveillance, qu'elle transmettra au plus tard le 30 septembre à l'autorité de surveillance (art. 31. al. 1 P-OSRev).

Ce rapport exigera également des efforts importants de la part de toutes les entreprises de la branche qui devront consacrer du temps et des ressources à l'élaboration de ce rapport une fois encore au détriment de son activité principale de révision.

Conséquences financières

1. Selon la loi (art. 39 P-OSRev), "l'émolument dû pour l'examen de l'agrément par l'autorité de surveillance se monte à 800 francs pour les personnes physiques et 1'200 francs pour les entreprises de révision". Compte tenu du volume attendu des demandes d'agrément (10'000 personnes physiques et 2'000 entreprises), cela représente 10.4 millions de francs qui seront demandés aux personnes physiques et entreprises de la branche. Pour les entreprises soumises à la surveillance de l'Etat, l'agrément sera facturé selon un tarif horaire de 250 francs mais se montera au minimum à 5'000 francs.
2. L'émolument pour le contrôle des entreprises soumises à la surveillance de l'Etat sera facturé au tarif de 1'000 à 2'500 francs par jour et par personne pour le personnel de l'autorité de surveillance, selon le degré de spécialisation (art. 40, al. 1, P-OSRev). De plus, l'autorité de surveillance perçoit une redevance de surveillance de 10'000 francs pour financer les coûts non couverts par les émoluments (art. 43 P-OSRev).

Cela va peser lourd dans les budgets des entreprises compte tenu que le contrôle se déroulera certainement sur plusieurs jours avec une équipe de professionnels.
3. Les procédures de contrôles par l'autorité de surveillance et celle d'établissement du rapport annuel vont mobiliser des ressources ce qui aura un coût certain pour les entreprises de révision.
4. L'obligation pour les professionnels étrangers de se former au droit suisse et de suivre une des formations reconnues par l'autorité de surveillance sera lourde pour les entreprises sur deux plans :
 - a. les frais directs de formation (non chiffrés dans le projet de loi)
 - b. le besoin de compenser les absences par du personnel supplémentaire.

Si ce second point n'était pas retenu, il y aurait néanmoins un impact financier car l'entreprise devrait réduire son activité durant les absences des collaborateurs en formation.

Conséquences temporelles

1. La LSR doit rentrer en vigueur le 1^{er} septembre prochain et le nouveau droit de la SA le 1^{er} janvier 2008. Il est donc prévu que les réviseurs et entreprises de révision déposent leur demande d'agrément durant les quatre mois d'intervalle.
 - a. Compte tenu du peu de connaissance de cette loi chez les professionnels consultés, il paraît difficile voire improbable que les 12'000 dossiers attendus soient effectivement déposés durant ces quatre mois.
 - b. De plus, toute personne physique ou entreprise qui déposera sa demande d'agrément durant cette période de quatre mois sera autorisée à fournir des prestations en matière de révision jusqu'à la décision définitive quant à son agrément (la loi parle d'agrément provisoire). En revanche, une personne qui déposerait sa demande en dehors de cette période ne pourrait plus fournir de prestations jusqu'à la décision définitive de l'autorité de surveillance, ce qui pourrait entraîner un arrêt de l'activité pour une période plus ou moins longue en fonction des délais de traitement des dossiers.

2. Concernant les formations que devraient suivre les réviseurs étrangers, le rapport explicatif indique que "l'économie privée élabore actuellement des offres de formation correspondantes" qui devront encore être reconnues par l'autorité de surveillance avant de pouvoir être dispensées (art. 35 P-OSRev).

Avec une loi qui entrera en vigueur au 1er septembre 2007, cette exigence est irréaliste compte tenu que les formations permettant l'inscription n'existent pas encore et devront de toute façon encore passer par une phase d'analyse et d'approbation de la part de l'autorité de surveillance.

En conclusion, la FER estime que si cette loi a l'avantage de mieux structurer la profession, il ressort de ce projet une longue liste d'inconvénients en termes d'organisation et de coût qui devraient pénaliser l'ensemble des personnes physiques et entreprises actives dans le secteur. Elle déplore le grand nombre de contraintes imposées aux acteurs concernés et craint in fine que la révision proposée n'aboutisse à la création d'un "monstre" au fonctionnement lourd et onéreux.

En vous remerciant de l'intérêt porté à ces quelques commentaires, nous vous prions de croire, Monsieur, à l'expression de notre parfaite considération.

Le Secrétaire général

Michel BARDE

Un Secrétaire

Laurent MARMÉYS

VERBAND DER GEMEINDEPRÄSIDENTEN DES KANTONS ZÜRICH
Leitender Ausschuss

Zürich, 25. Juni 2007

Eidg. Amt für das Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

Totalrevision der Handelsregisterverordnung: Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Sie haben mit Medienmitteilung vom 28. März 2007 bekannt gemacht, dass der Bundesrat den Vorentwurf zur Totalrevision der Handelsregistervorderordnung in die Vernehmlassung gegeben hat. Auf Grund unserer Mailanfrage vom 30. Mai 2007 haben Sie uns am 11. Juni 2007 bestätigt, dass auch die Gemeinden des Kantons Zürich zur Einreichung einer Vernehmlassung berechtigt sind, wofür wir Ihnen bestens danken. Gerne nehmen wir in Absprache mit der Stadt Zürich zur Vorlage wie folgt Stellung:

Da die Organisation des Handelsregisters und der Vollzug des Handelsregisterrechtes grundsätzlich eine kantonale Angelegenheit ist, betrifft die Vorlage die Gemeinden des Kantons Zürich nur am Rande. Wir verzichten daher auf eine generelle Stellungnahme zur Vorlage und beschränken uns nachstehend auf die Kommentierung von Art. 11 des Vernehmlassungsentwurfes, welcher auch die Rechtstellung der Kommunen betrifft.

Zu Art. 11E-HRegV; Melde- und Mitwirkungspflicht der Behörden

Nach diesem Artikel haben die Behörden und Gerichte des Bundes, der Kantone, der Bezirke und der Gemeinden die im Artikel umschriebenen Melde- und Mitwirkungspflichten gegenüber den Handelsregisterbehörden betreffend handelsregisterrechtlich relevante Sachverhalte. Diese Pflichten sind im bisherigen Recht so nicht vorgesehen.

Aus nachstehenden Gründen vertreten wir die Auffassung, dass diese Bestimmung ersatzlos gestrichen werden sollte:

Die in Art. 11 E-HRegV vorgesehenen Auskunftspflichten der Steuerbehörden stehen mit Art. 39 Steuerharmonisierungsgesetz (SR 642.14) im Widerspruch. Diese Bestimmung lässt Ausnahmen vom Steuergeheimnis, bzw. betreffende Auskünfte der Steuerbehörden nur soweit zu, als dafür eine gesetzliche Grundlage im Bundesrecht oder im kantonalen Recht besteht. Die vorliegende bundesrätliche Verordnung ist offensichtlich keine solche Grundlage auf Gesetzesstufe.

Für die in Abs. 1 vorgesehene generelle Meldepflicht fehlt sodann bei den kommunalen Steuerämtern, wie auch bei vielen andern betroffenen Stellen und Ämtern, das handelsregisterrechtliche Know-How. Was genau „einzutragende Sachverhalte“ im Sinne der Bestimmung sein sollen, dürfte oftmals unklar sein.

Eine generelle, systematische Prüfung handelsregisterrechtlicher Aspekte bei den Steuerpflichtigen durch die Steuerbehörden im Sinne der Bestimmung würde schliesslich gerade für die kommunalen Steuerämter einen unverhältnismässig hohen Zusatzaufwand mit sich bringen, welcher in keinem Verhältnis zum Nutzen der dadurch allenfalls geringfügig verbesserten Situation bei den formellen Handelsregistereinträgen stünde. Stossend v. a. für die Kommunen erscheint auch, dass dieser Zusatzaufwand im Interesse einer kantonalen Behörde von Bundesrechts wegen entschädigungslos zu erfolgen hätte (Art. 11 Abs. 5 E-HRegV).

Zu Art. 11 Abs. 3 lit. b E-HRegV ist schliesslich anzumerken, dass die Umsätze der juristischen Personen nur aus den Steuererklärungen ersichtlich sind, wozu die kommunalen Steuerämter keinen direkten Einblick haben. D.h. diese müssten jeweils beim kantonalen Steueramt beschafft werden. Zudem besteht nach Auskunft des städtischen Steueramtes bei der steuerrechtlichen Überprüfung in der Regel keine Veranlassung zur Überprüfung der Umsätze, und schon gar nicht, ob die betreffende Person im Handelsregister eingetragen ist. Betreffende Abklärungen hätten somit nicht nebenbei, sondern ausschliesslich im Interesse der Handelsregisterämter zu erfolgen, wozu wie gesagt keine gesetzliche Grundlage besteht.

Nebst diesen v. a. die Steuerbehörden betreffenden Einwänden stellen sich auch bei andern Stellen in dem Zusammenhang Fragen des Datenschutzes. D.h. die in Art. 11 E-HRegV vorgesehenen Melde- und Mitwirkungspflichten müssten in concreto mangels Vorliegens einer klaren formellen gesetzlichen Grundlage jeweils darauf überprüft werden, ob diesen nicht übergeordnete datenschutzrechtliche Bestimmungen entgegenstehen, welche Rechtsunsicherheit für die Vollzugsbehörden eine zusätzliche Schwierigkeit bedeutete.

Das Bedürfnis der Handelsregisterämter für Auskünfte von Steuer- und anderen Behörden soll mit dieser Stellungnahme nicht in Frage gestellt werden. Wir sind jedoch der Ansicht, dass die geltenden Regelungen über die Amtshilfe in dem Bereich genügend sind und nicht durch die vorliegende, im Widerspruch zu übergeordnetem Bundesrecht stehende und in der Praxis zu grossen Schwierigkeiten führenden Regelung gemäss der vorliegenden Vernehmlassungsvorlage ersetzt werden sollten.

Wir sind Ihnen verbunden, wenn Sie unsere Stellungnahme berücksichtigen und danken für die gewährte Äusserungsmöglichkeit.

Freundliche Grüsse

Verband der Gemeindepräsidenten des Kantons Zürich

Präsident

Sekretär

Hans-Peter Hulliger

Dr. Martin Harris

Kopie (per Mail)

- Regierungsrat des Kantons Zürich (via Staatskanzlei)
- Schweizerischer Gemeindeverband

GEMEINDERAT

Eidgenössisches
Justiz- und Polizeidepartement
Generalsekretariat
Bundeshaus West
3003 Bern

31. Mai 2007

GR/KO/2007/Justiz- Polizeidepartement - Bi/pj

Revision der eidg. Handelsregisterverordnung VERNEHMLASSUNG

Sehr geehrter Herr Bundesrat
sehr geehrte Damen und Herren

Offenbar hat eine Dienststelle des Bundes eine Vorlage zur Revision der Handelsregisterverordnung in die Vernehmlassung gegeben. Der revidierte Artikel 11 E-HRegV sieht eine Mitwirkungspflicht der Gemeinden vor, indem diese u.a. verpflichtet werden, den "Handelsregisterbehörden einzutragende Sachverhalte, von denen sie im Rahmen der Ausübung ihrer Aufgaben Kenntnis erlangen, zu melden".

Die kommunalen Ämter werden damit zu Erfüllungsgehilfen der kantonalen und eidgenössischen Handelsregisterbehörden. Auf kommunaler Ebene werden die Gemeindeschreiber der Landgemeinden und die Ämter der Stadtgemeinden zu Gehilfen der Handelsregisterbehörden. Dieses Regelungsvorhaben ist unter verschiedenen Blickwinkeln problematisch.

Obwohl auch kleine Gemeinden von der Revision betroffen sind, werden sie entgegen der Vorgabe im Artikel 50 Bundesverfassung nicht in die Vernehmlassung einbezogen. Wir gestatten uns, Ihnen ohne Einladung trotzdem unsere Meinung zur Revision von Art. 11 E-HRegV darzulegen.

1. Missachtete Gemeindeautonomie

Die Gemeindeautonomie ist durch die Verfassung garantiert (Art. 50 BV). Es kann keine Rede davon sein, dass der Bund die Stellung der Gemeinden achtet, wenn er solche kommunalen Melde- und Mitwirkungspflichten zugunsten der Handelsregister vorsieht. Der Bund erzielt aus dem SHAB jedes Jahr einen Reingewinn von CHF 10 Mio., dazu kommen

die Gebührenüberschüsse des EHRA von mehreren Millionen. Auch die Kantone decken sich ihren Aufwand durch die Handelsregistergebühren. Den Gemeinden hingegen werden Zudienerpflichten auferlegt, die ohne finanzielle Abgeltung bleiben. So geht das nicht.

2. Fehlende Notwendigkeit der Regelung

Das Handelsregister basiert auf dem Anmeldungsprinzip (zum Begriff: Küng, Das Handelsregister, Berner Kommentar, Bern 2001, Art. 935 N 116). Mithin obliegt es grundsätzlich den Anmeldeverpflichteten, die erforderlichen Vorkehrungen zu treffen. Wo sich unterlassene Eintragungssachverhalte störend manifestieren, bietet das Handelsregisterrecht eine hinreichende Ordnung zur Herstellung des gesetzmässigen Zustandes. Die kommunalen Ämter brauchen nicht zu den Erfüllungsgehilfen der Handelsregisterbehörden degradiert zu werden.

Aufgrund unserer Ausführungen ersuchen wir Sie, Art. 11 Absatz 1, 2 und 3 des Entwurfs E-HRegV ersatzlos zu streichen und damit die Gemeinden von der Mitwirkungspflicht zu Gunsten der Handelsregisterbehörden zu entlasten.

Mit freundlichen Grüssen

GEMEINDERAT STALLIKON

Walter Ess
Gemeindepräsident

Franz Birri
Gemeindeschreiber

Asia
Pacific
Bangkok
Beijing
Hanoi
Ho Chi Minh City
Hong Kong
Jakarta
Kuala Lumpur
Manila
Melbourne
Shanghai
Singapore
Sydney
Taipei
Tokyo

Europe & Middle East
Almaty
Amsterdam
Antwerp
Bahrain
Baku
Barcelona
Berlin
Bologna
Brussels
Budapest
Cairo
Dusseldorf
Frankfurt / Main
Geneva
Kyiv
London
Madrid
Milan
Moscow
Munich
Paris
Prague
Riyadh
Rome
St. Petersburg
Stockholm
Vienna
Warsaw
Zurich

North & South America
Bogota
Brasilia
Buenos Aires
Caracas
Chicago
Dallas
Guadalajara
Houston
Juaréz
Mexico City
Miami
Monterrey
New York
Palo Alto
Porto Alegre
Rio de Janeiro
San Diego
San Francisco
Santiago
Sao Paulo
Tijuana
Toronto
Valencia
Washington, DC

Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
Generalsekretariat GS EJPD
Hr. Christian Champeaux
Bundesrain 20
3003 Bern

Lukas Glanzmann
PD Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt
E-Mail: lukas.glanzmann@bakernet.com
Direktwahl: +41 44 384 1355

Zürich, 26. Juni 2007 LG/wyd

Vernehmlassung Handelsregisterverordnung

Sehr geehrte Damen und Herren

Ich beziehe mich auf den Vernehmlassungsentwurf zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung vom 28. März 2007 und erlaube mir, Ihnen gewisse Bemerkungen zu diesem Entwurf, namentlich betreffend die Aktiengesellschaft und Umstrukturierungen, zukommen zu lassen.

Zu Art. 2:

Die Begriffe „Kommanditgesellschaft für kollektive Kapitalanlagen“, „Investmentgesellschaft mit festem Kapital“ und „Investmentgesellschaft mit variablem Kapital“ sollten wie sämtliche anderen Gesellschaftsbezeichnungen in diesem Absatz ebenfalls im Plural stehen.

Zürich
Urs Schenker
Franz Schenker
Philip Marcovici*
Martin Frey
Markus Berni
Michael Treis
Markus Affentranger
Hans-Andrée Koch*
Urs Zenhäusern
Peter Reinert
Joachim Frick
Kilian Perroulaz
Marcel Giger
Thomas A. O'Donnell*
Richard Gassmann
Martin Furrer
Lukas Glanzmann
Marrin J. Michaels*
Beat Mathys

Philippe Reich
Frano Koslar
Florian Bommer
Nicolas Passadelis
Matthias Courvoisier
Alexander Wyss
Theodor Härtsch
Mario Kumschick
Mark Livschitz
Angela Durrer
Anne-Catherine Hahn
Alexander Fischer
Romina Carcagni
Isabelle Chassé
Richard Kuster
Jana Dimitrova*
Matthew Ledvina*
Prisca Schleiffer
Roland Köchli
Jacov Wirtz

Martin Petrin
Lyubomir Georgiev*
Bernhard Rubin
Ronnie Schmitz
Brigitte Bircher*
Jossy Gellis
Marie-Thérèse Yates*
Mélanie Lambelet
Rino Siffert
Christine Horn
Samuel Marbacher
Philippe Jacquemoud
Dharshi Wijetunga*
Milan K. Patel*
Louise M. Dräyer-de Moor*
Carolin Morlock*

Prof. Vito Roberto, Konsulent
Max Wehrli, Konsulent

Genève
Denis Berdoz
Daniel Peregrina
Martin Anderson
Philippe Preti
Adrian Moore*
Per Prod'hom
Stephanie Jarrett*
Frédéric Bétrisey
Serge Pannatier
Rodolphe Gautier
Benjamin Humm
Alexandra Storckmeijer*
Olivier Ducrey
Antonio Calvo
Luca Beffa
Belinda Bellingan*
Chris Williamson*
Sonia Copt-Gregorio
Anne Jung

Alain Stehli, conseil

Genève
Chemin des Vergers 4
CH-1208 Genève
Tel: +41 22 707 98 00
Fax: +41 22 707 98 01

Zu Art. 3:

Auf die Einführung des neuen Begriffs „Tagesregister“ sollte meines Erachtens verzichtet werden. Der heute gebräuchliche Begriff „Tagebuch“ ist nicht nur gesetzlich vorgesehen (Art. 932 OR), sondern er ist auch klar. Zudem wird der gleiche Begriff auch im Grundbuchrecht verwendet.

Zu Art. 12:

Die Regelung, dass Einträge im Tagesregister erst öffentlich sind, wenn sie durch das EHRA genehmigt wurden, ist für die Praxis problematisch. Gleich wie beim Grundbuch sollte auch der Handelsregisterführer darüber Auskunft geben müssen, ob eine Anmeldung hängig ist. Diese Information ist namentlich im Zusammenhang mit Fusionen, Spaltungen und Vermögensübertragungen notwendig: Weil bei einer Umstrukturierung der Eigentumswechsel durch den Eintrag im Handelsregister stattfindet und der massgebende Tag der Tagebucheintrag ist, besteht eine Schwebephase, in der eine Eintragung noch nicht publik ist, weil sie noch nicht im SHAB publiziert worden ist bzw. weil das EHRA sie noch nicht genehmigt hat. In dieser Schwebephase können z.B. Grundstücke noch an einen Dritten verkauft werden, obwohl sie – nach der Genehmigung durch das eidgenössische Handelsregisteramt – in diesem Zeitpunkt bereits als übertragen gegolten haben. Dies führt dazu, dass heute bei einem Grundstücksgeschäft nie die Gewissheit besteht, dass das Grundstück nicht schon auf einen Dritten übertragen worden ist. Diese Problematik könnte dadurch gelöst werden, wenn der Handelsregisterführer bestätigen würde, dass keine Anmeldung hängig ist. Wird diese Auskunft vor der Eintragung des Grundstücksgeschäfts beim Grundbuchamt erteilt, dann hat man die Gewissheit, dass das Grundstück nicht vorgängig mittels Fusion, Spaltung oder Vermögensübertragung auf einen Dritten übertragen worden ist. Auch wenn der gute Glaube des Käufers eines Grundstücks wohl geschützt würde, besteht ein berechtigtes Interesse der Praxis, in diesem Punkt schon vorher volle Rechtssicherheit zu haben. Diese ist aber mit der heute geltenden und in Art. 12 HRegV vorgeschlagenen Regelung nicht gegeben.¹

Zu Art. 17 Abs. 1:

Die Bestimmung, wonach elektronisch abgerufene Daten keine Rechtswirkungen entfalten, kann wohl so generell nicht stimmen. Wenn ein Dritter aufgrund elektronisch abgerufener Daten von einem Eintrag Kenntnis hat, dann muss dies ihm entgegengehalten werden können. Die Aussage sollte deshalb wohl sein, dass bei einem Widerspruch das Register vorgeht. Diese Bestimmung steht übrigens im Widerspruch zur SHAB-Verordnung, wonach bei SHAB-Publikationen die elektronische Version massgebend ist (Art. 9 Verordnung SHAB).

¹ Vgl. dazu auch LUKAS GLANZMANN, Umstrukturierungen, Bern 2006, N 665 ff.

Zu Art. 20 Abs. 3:

Im Obligationenrecht wird für die Fristberechnung teilweise der Zeitpunkt der Eintragung als massgebend erklärt. So bestimmt etwa Art. 650 Abs. 3 OR (im Gegensatz zum neuen Art. 781 Abs. 4 OR), dass der Kapitalerhöhungsbeschluss der Generalversammlung dahinfällt, wenn die Kapitalerhöhung nicht innerhalb von drei Monaten ins Handelsregister *eingetragen* wird. Weil derjenige, der einen einzutragenden Sachverhalt innerhalb der Dreimonatsfrist beim Handelsregisteramt anmeldet, keinen Einfluss auf den Zeitpunkt der Eintragung hat, nimmt die herrschende Lehre bereits heute – trotz des Wortlauts des Gesetzes – zu Recht an, für die Einhaltung der Frist sei die Anmeldung beim Handelsregisteramt und nicht der Registereintrag massgebend.² Diese Klarstellung sollte auch in der HRegV aufgenommen werden. Art. 20 Abs. 3 hat daher wie folgt zu lauten: „Ist für die Einreichung der Anmeldung *bzw. für die Eintragung im Handelsregister* eine Frist vorgesehen, ...“.

Zu Art. 28 Abs. 1:

Diese Bestimmung ist zu begrüssen.

Zu Art. 32:

Den Ausführungen im Begleitbericht über die Kognitionsbefugnis ist nicht zuzustimmen. Es wäre zu begrüssen, wenn die vom Bundesgericht entwickelte Kognitionsformel in der Verordnung festgeschrieben würde. Es geht gerade nicht darum – wie im Begleitbericht festgehalten wird – eine Weiterentwicklung der Rechtsprechung zu ermöglichen, sondern Rechtssicherheit zu schaffen. Für die Praxis ist es wichtig, dass im Bereich der Kognitionsbefugnis eine klare Regelung besteht, an der sich die Wirtschaftsteilnehmer orientieren können. Aus diesem Grund ist es wünschenswert, die bundesgerichtliche Kognitionsformel in die Verordnung aufzunehmen. Denn das Fehlen einer klaren Regelung führt heute teilweise dazu, dass gewisse Ämter ihre Kognitionsbefugnis sehr weit auffassen, was die Transaktionsplanung wesentlich erschwert. Man muss sich nämlich bewusst sein, dass sich die Praxis in den meisten Fällen den Auffassungen des zuständigen Handelsregisteramtes beugen muss, selbst wenn diese im Einzelfall unbegründet oder falsch sein sollte. Bei der Transaktionsplanung ist es in der Regel kein gangbarer Weg, zuerst eine anfechtbare Verfügung zu verlangen und diese dann bis vor Bundesgericht weiterzuziehen, um dann vor Bundesgericht eins, zwei oder drei Jahre später Recht zu erhalten. Vielmehr will man eine Transaktion innert nützlicher Frist umsetzen und sucht deswegen nach Lösungen, die den Anforderungen des Handelsregisteramtes genügen. Dies führt aber dazu, dass die Ämter faktisch eine ungemein starke Stellung haben, weshalb es wün-

² Vgl. statt vieler PETER FORSTMOSER/ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER NOBEL, Schweizerisches Aktienrecht, Bern 1996, § 52 N 85.

schenswert wäre, die Kognitionsbefugnis des Handelsregisterführers in der gemäss Bundesgericht geltenden Formel festzuschreiben.

Zu Art. 38:

Diese Bestimmung steht meines Erachtens im Widerspruch zur SHAB-Verordnung, denn danach ist nicht das publizierte SHAB massgebend, sondern die elektronische Version. Aus diesem Grund müsste sich diese Bestimmung auf die elektronische Version des SHAB beziehen (vgl. auch die Ausführungen zu Art. 17 Abs. 1).

Zu Art. 39 Abs. 2:

Die Bestimmung, wonach die Eintragung von Tatsachen, deren Eintragung weder im Gesetz noch in der Verordnung vorgesehen ist, keine Rechtswirkung gegenüber Dritten hat, ist so nicht haltbar. Haben Dritte Kenntnis von einer solchen Eintragung, weil sie nachweislich den HR-Auszug kennen, dann muss ihnen diese Kenntnis entgegengehalten werden können. Zumindest in diesem Sinn muss eine solche Eintragung Rechtswirkungen gegenüber Dritten haben. Die vorgeschlagene Formulierung ist entsprechend anzupassen. Vgl. dazu auch die Bemerkungen zu Art. 17.

Zu Art. 43:

Beim Nachlassverfahren ist momentan nicht vorgesehen, dass mit der Gewährung der (provisorischen) Nachlassstundung die Firma ergänzt wird. Dies führt dazu, dass Gläubiger aus dem Handelsregister nicht erkennen können, ob einer Gesellschaft (provisorische) Nachlassstundung gewährt worden ist, obwohl die Gewährung einer (provisorischen) Nachlassstundung insbesondere auf neue Gläubiger weitgehende Auswirkungen hat: Nach der (provisorischen) Nachlassstundung kann nämlich nur noch dann eine Massenverbindlichkeit begründet werden, wenn der Sachwalter dem Geschäft zustimmt. Andernfalls erlangt ein Gläubiger nur eine Nachlassforderung, was seine Position regelmässig massiv verschlechtert. Aus diesem Grund wäre es aus Sicht des Gläubigerschutzes wünschenswert, wenn mit der Gewährung der (provisorischen) Nachlassstundung die Firma entsprechend ergänzt würde. Es ist zu prüfen, ob eine solche Ergänzung der Firma auf dem Verordnungsweg eingeführt werden kann.

Zu Art. 50:

Diese Bestimmung ist um folgende Punkte zu ergänzen:

- Pflicht des EHRA, eine Vorprüfung innert einer bestimmten Frist vorzunehmen;
- Pflicht des EHRA, die Prüfung von Einträgen innert einer bestimmten Frist vorzunehmen;
- Pflicht des EHRA, bei wirtschaftlich bedeutenden Transaktionen und bei Transaktionen von börsenkotierten Gesellschaften die Prüfung von Einträgen und – sofern

die Voraussetzungen erfüllt sind – die Genehmigung am gleichen Tag vorzunehmen bzw. zu erteilen.

In der Praxis zeigt sich immer wieder, dass der Einbezug des EHRA in eine Vorprüfung recht schwierig ist und von den einzelnen Handelsregisterämtern auch unterschiedlich gehandhabt wird. Vorprüfungen sind aber ein zentrales Instrument jeder Transaktionsplanung, denn es ist in der Regel das Ziel, die HR-Eintragung ohne Verzug und ohne Probleme zu erhalten. Weil leider Transaktionen schon sonst nicht gut planbar sind, sollte wenigstens im Bereich des Handelsregisters eine Rechtssicherheit bestehen, dass man einen Anspruch auf eine Vorprüfung hat und innert welcher Frist diese vorgenommen werden muss. Das Gleiche sollte auch für die kantonalen Handelsregisterämter gelten.

Zu Art. 57 Abs. 3:

Diese Bestimmung geht zu weit und stimmt so wohl kaum. Es kann wohl kaum beabsichtigt sein, dass der Bindestrich in Zukunft nicht mehr verwendet werden darf, bekämen doch sonst z.B. sämtliche „Alters- und Pflegeheime“ etliche Probleme bei der Firmenbildung. Im Weiteren ist zu prüfen, ob die Untersagung der Verwendung von anderen Zeichen und Symbolen nicht eine unnötige Einschränkung darstellt. Aus welchem Grund soll z.B. das Zeichen @ nicht verwendet werden dürfen?

Zu Art. 69 Abs. 2 lit. c:

Was heisst „unter Angabe der Forderung“? Die Formulierung dieser Bestimmung ist meines Erachtens unklar und sollte wie folgt geändert werden: „die Verrechnung unter Angabe des Betrags und des Gläubigers der Forderung sowie der dafür ausgegebenen Aktien“. Der Rechtsgrund der Forderung ist hingegen nicht anzugeben, denn das einzig massgebende Kriterium ist, dass die Forderung besteht und verrechenbar ist, egal ob sie eine vertragliche oder ausservertragliche Grundlage hat.

Zu Art. 69 Abs. 3:

Diese Bestimmung ist zu streichen, weil sie auf einem falschen Rechtsverständnis basiert. Eine Sachübernahme kann nur im Zusammenhang mit einer Bargründung bzw. -kapitalerhöhung – und nicht mit einer Sacheinlagegründung bzw. -kapitalerhöhung – erfolgen, denn wenn keine Barliberierung vorliegt, können auch nicht die Vorschriften über die Sacheinlage umgangen werden. Die Bestimmungen über die Sachübernahmen sollen nämlich gerade eine Umgehung der Sacheinlagevorschriften legitimieren, indem es unter bestimmten Voraussetzungen zugelassen wird, dass zuerst eine Barliberierung durchgeführt wird und dann der betreffende Gegenstand vom Aktionär bzw. diesem nahe stehenden Personen mit den betreffenden Mitteln erworben wird, anstatt den Gegenstand als Sacheinlage einzulegen. Im Fall, dass der Aktionär einen Gegenstand der Gesellschaft überträgt und für den Gegenwert nur

teilweise Aktien bezieht und den anderen Teil entweder als Forderung stehen lässt oder sich bar bezahlen lässt, gibt es keine Gläubigerschutzinteressen, die eine Behandlung dieses Geschäfts auch als Sachübernahme erfordern.³ Andernfalls müsste konsequenterweise jedes Kaufgeschäft eines Aktionärs mit der Gesellschaft als Sachübernahme behandelt werden, was aber klarerweise nicht der Fall ist. Aus diesem Grund ist das Konstrukt der kombinierten Sacheinlage und Sachübernahme falsch und die entsprechende Bestimmung zu streichen.

Zu Art. 72 Abs. 1 lit. d:

Meines Erachtens müsste es heissen: „der Betrag der *auf das Aktienkapital* geleisteten Einlagen nach der Kapitalerhöhung“, dies in Analogie zu Art. 69 Abs. 1 lit. h.

Zu Art. 73 Abs. 3 lit. a:

Meines Erachtens wäre es klarer, wenn anstelle des Begriffs „genehmigte Kapitalerhöhung“ der Begriff „genehmigtes Kapital“ verwendet würde. Es würde damit heissen: „ein Hinweis auf ein genehmigtes Kapital gemäss näherer Umschreibung in den Statuten“. Zudem wäre es aus Sicht der Praxis wünschenswert, wenn der Betrag des genehmigten Kapitals ebenfalls im Handelsregister eingetragen würde; in der Praxis könnte man sich damit häufig einen ersten Anhaltspunkt über die Verhältnisse bei einer Gesellschaft verschaffen, auch wenn für die nähere Umschreibung des genehmigten Kapitals selbstverständlich die Statuten konsultiert werden müssen.

Zu Art. 74 Abs. 2:

Bei der Aufzählung ist die Liberierung durch Verrechnung vergessen gegangen; ich gehe davon aus, dass dies ein Versehen ist, und nicht, dass die Verrechnung bei einer genehmigten Kapitalerhöhung nicht zulässig sein soll. Diese ist nämlich auch bei einer genehmigten Kapitalerhöhung klarerweise zulässig.⁴

Zu Art. 75 Abs. 3:

Auch hier wäre es vorteilhaft, von „bedingtem Kapital“ zu sprechen anstatt von „bedingter Kapitalerhöhung“. Zudem sollte auch beim bedingtem Kapital der Betrag des bedingten Kapitals im Handelsregister angegeben werden (vgl. dazu die Ausführungen zu Art. 73 Abs. 3).

³ Vgl. dazu LUKAS GLANZMANN, Die kleine Aktienrechtsrevision, ZBGR 2007 69–85, 72 f.

⁴ FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL (Fn. 2), § 52 N 280 i.V.m.124; GAUDENZ G. ZINDEL/PETER R. ISLER, in: Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Rolf Watter (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht II, Art. 530-1186 OR, 2. Auflage, Basel/Genf/München 2002, Art. 652c N 3.

Zu Art. 76 Abs. 3:

Auch bei dieser Bestimmung ist die Erwähnung der Verrechnungsliberierung (und auch der Sacheinlage- und Sachübernahmebestimmungen) vergessen gegangen; vgl. oben zu Art. 74 Abs. 2. Auch in diesem Fall ist eine Verrechnungsliberierung klarerweise zulässig und beim Wandelrecht geradezu begriffsnotwendig.⁵

Zu Art. 85 Abs. 3:

Die Eintragung der Revisoren ist nicht konstitutiv, sondern nur deklaratorisch, weshalb diese Bestimmung keine grosse Wirkung haben wird. Zudem sollte meines Erachtens der Handelsregisterführer die Eintragung nicht bereits dann verweigern können, wenn der Anschein einer Abhängigkeit erweckt wird. Denn dadurch würde die Kognitionsbefugnis des Handelsregisterführers über das zulässige Mass hinaus erweitert. Der Handelsregisterführer darf die Eintragung vielmehr erst dann verweigern, wenn die Unabhängigkeit offensichtlich nicht gegeben ist. Es ist nämlich sowohl Aktionären als auch Gläubigern zuzumuten, ihre gesetzlichen Klagerechte (Art. 731b OR) wahrzunehmen.

Zu Art. 86 Abs. 2:

Weshalb bei einem Verzicht auf eine ordentliche oder eingeschränkte Revisionsstelle auch Kopien der Bilanzen und Erfolgsrechnungen beigelegt werden müssen, ist nicht ersichtlich. Eine entsprechende Erklärung seitens des Verwaltungsrats muss hier ausreichen. Satz 2 und 3 von Art. 82 Abs. 2 sind deshalb zu streichen.

Zu Art. 148 Abs. 3:

Inwiefern bei Sachübernahmen ein Abstimmungsbedarf besteht und diese am gleichen Tag ins HR eingetragen werden müssen, ist nicht ersichtlich. Der Verweis ist zu relativieren.

Zu Art. 150 Abs. 1 lit. e und f:

Bei einer ordentlichen Absorptionsfusion müssen wohl kaum sämtliche Belege für eine Kapitalerhöhung eingereicht werden.⁶ Es wäre zu begrüssen, wenn entweder Klarheit geschaffen würde, welche Belege im Einzelfall einzureichen sind oder wenn die Bestimmung relativiert würde (vgl. z.B. Art. 155 Abs. 1 lit. e E-HRegV). Meines Erachtens ist eine Relativierung vorzuziehen. Das Gleiche gilt für die Gründung bei der Kombinationsfusion.

⁵ FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL (Fn. 2), § 52 N 123 und 383 f.

⁶ Vgl. z.B. Reprax 2/3/2004 S. 80 bezüglich des Kapitalerhöhungsberichts, der Prüfungsbestätigung sowie der Stampa-Erklärung.

Zu Art. 153 Abs. 1 lit d–f:

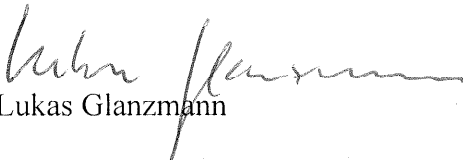
Vgl. die Anmerkungen zu Art. 150 Abs. 1.

Zu Art. 167:

Die Bestimmung, wonach der Handelsregisterführer die Eintragung der Vermögensübertragung oder Spaltung zu verweigern hat, „wenn die erfassten Gegenstände offensichtlich nicht frei übertragbar sind“, ist problematisch. Ist z.B. eine Forderung mit einem Abtretungsverbot offensichtlich nicht frei übertragbar oder ist diese wegen der Geltung der partiellen Universalsukzession frei übertragbar? Nur schon diese banale Frage zeigt, wie problematisch die Bestimmung ist. Hinzu kommt, dass die Tragweite dieser Vorschrift unbestimmt ist, weil nicht klar ist ob damit die Kognition des Handelsregisterführers nach Art. 940 OR und Art. 21 HRegV bzw. nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ausgedehnt werden soll oder nicht. Meines Erachtens ist dies in jedem Fall zu verneinen. Aufgrund dieser Überlegungen ist die Bestimmung im Rahmen der Revision zu streichen.

Ich würde mich freuen, wenn Sie die oben stehenden Anregungen bei der weiteren Bearbeitung des Entwurfs der Handelsregisterverordnung berücksichtigten.

Mit freundlichen Grüßen



Lukas Glanzmann

Eidg. Amt für das Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

Thomas Schmid
Handelsregisterführer
Tel. (041) 618.49.52
Internet: www.hranw.ch

Oberdorf NW, 29. Juni 2007

Vernehmlassung zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 28. März 2007 stellten Sie uns den Vorentwurf zu einer Totalrevision der Handelsregisterverordnung samt Erläuterungen zur Vernehmlassung zu. Wir danken Ihnen bestens für die Gelegenheit zur Stellungnahme zur total revidierten Handelsregisterverordnung. Die Modernisierung des Handelsregisterrechts auf dem Weg einer Totalrevision wird begrüsst. Nachfolgend greifen wir zunächst einige Revisionspostulate heraus, um sie zu kommentieren, anschliessend nehmen wir artikelweise Stellung.

1. Allgemeine Bemerkungen

Die vielfältigen Änderungen auf wirtschaftlichem und technischem Gebiet verlangen eine Anpassung der Verordnung an die heutigen Gegebenheiten. Die Frage stellt sich, wie weit die Regulierung gehen soll, insbesondere mit Blick auf Art. 46 II BV, wonach der Bund den Kantonen möglichst grosse Gestaltungsfreiheit in der Umsetzung des Bundesrechts belässt und den kantonalen Besonderheiten Rechnung trägt. Zu enge Vorgaben bremsen die Dynamik. Anpassungen an veränderte Gegebenheiten sind rascher möglich, wenn die durch das Gesetz vorgegebene Gestaltungsfreiheit möglichst wenig eingeschränkt wird.

Die neue Struktur der HRegV mit den detaillierten Auflistungen zu den einzelnen Eintragungsvorgängen wird dazu beitragen, dass die Vorgänge in den Registerämtern gesamtschweizerisch einheitlicher bearbeitet werden. Die darüber hinausgehende Regelungsdichte wird administrative Belastungen für die Verwaltung und die Wirtschaft zur Folge haben. Der Entwurf ist deshalb dahingehend kritisch zu würdigen, ob sich die Vorschriften auf das zwingend Nötige beschränken und ob alle verwaltungstechnischen Hilfsmittel eingesetzt werden, die einer schlanken Administration dienen.

Unseres Erachtens ist die Umsetzung der Änderungen auf den 1. Januar 2008 sehr kurzfristig anberaumt. Die erforderlichen Anpassungen im kantonalen Recht dürften kaum rechtzeitig verwirklicht werden können. Eine diesbezügliche Übergangsbestimmung fehlt unter den Schlussbestimmungen (Art. 168 ff).

Einführung von Checklisten: Die Einführung von Checklisten scheint uns ein taugliches Mittel zu sein, die schwierige Materie für die Kundschaft transparenter zu machen. U.E. sollte allerdings in einem einleitenden Artikel zu bzw. vor den Checklisten klargestellt werden, was diese sind, nämlich lediglich Hilfsmittel, die das Gesetz nicht derogieren können und sollen. Eine Praxis kann nicht in Stein gemeisselt werden. Es gibt auch Beispiele aus der Vergangenheit, welche zeigen, dass oft mit formalistischer Auslegung von Checklisten versucht wird, gesetzliche Belegpflichten zu umgehen. Beispiel: Wird in der öffentlichen Urkunde nur festgestellt, ein bestimmter Geldbetrag sei bei einer Bank XY hinterlegt, ist damit noch nicht sichergestellt, dass der Betrag sich auf einem Sperrkonto gemäss Art. 633 OR befunden hat und nicht lediglich auf einem Kontokorrent.

Kostenloser Zugang zu den Handelsregisterdaten im Internet: Im Entwurf wird die kostenlose Konsultation der Handelsregisterdaten im Internet vorgesehen. Diesem Vorschlag stimmen wir zu. Er entspricht der Praxis in anderen Sachgebieten, beispielsweise dem kostenlosen Zugang zur Gesetzessammlung oder zur Bundesgerichtspraxis. Es gehört heute zum selbstverständlichen Angebot der öffentlichen Hand, vor allem vor dem Hintergrund der Öffentlichkeit der Verwaltung, solche Daten kostenlos zur Verfügung zu stellen, auch wenn der Aufbau der entsprechenden Datenbanken mit Kosten verbunden ist. Letztlich ist aber die öffentliche Hand Hauptnutznießer solcher Datenbanken. Selbstverständlich sind beglaubigte Auszüge aus dem Handelsregister nach wie vor kostenpflichtig.

Elektronisches Archiv: Wenig Sinn macht es für den Kanton Nidwalden, sämtliche Handelsregisteranmeldungen und -Belege unabhängig vom Alter rückwirkend zu scannen. Im Handelsregister des Kantons Nidwalden drehen sich der Registerführer und seine Stellvertreterin auf ihren Bürostühlen und haben praktisch alle Belege in Griffnähe. Was aktuell rechtserheblich ist, ist schon heute aus dem elektronischen Register ersichtlich. Anmeldungen und Belege haben bereits nach 10 (allgemeine Verjährungsfrist), allerspätestens nach 30 Jahren (Frist der ausserordentlichen Ersitzung) weitgehend ihre Bedeutung verloren. Sie teilen implizit unsere Auffassung, schlagen Sie doch an anderer Stelle vor, dass selbst Belege aktueller Firmen nach 30 Jahren vernichtet werden können. Der Entgegennahme und Aufbewahrung elektronischer Belege, die mit neuen Anmeldungen zusammenhängen, widersetzt sich der Kanton Nidwalden hingegen selbstverständlich nicht, wenn hierfür sinnvolle Übergangsfristen eingeräumt werden.

Eintragungen von Amtes wegen: In der Tat sind die heutigen Normen lückenhaft und teilweise nicht mehr passend. Mit dem Entwurf soll das Verfahren präzisiert und vereinheitlicht werden. Dies ist leider nicht durchgehend geglückt, wie nachfolgend bei den einzelnen Artikeln erörtert wird.

Die konkreten Änderungswünsche und Streichungsanträge haben wir bei den einzelnen Bestimmungen aufgeführt.

2. Stellungnahme zu den einzelnen Artikeln des Entwurfs:

- Art. 2 lit. b: vgl. unsere Bemerkungen zur eingetragenen Einzelunternehmung nachfolgend in Art. 60 ff. U..E. geht es nicht auf, hier nur den Gewerbebegriff zu definieren, bei der Einzelunternehmung dann aber von einem "nach kaufmännischer Art" geführten Gewerbe zu sprechen.
- Art. 3 Abs. 2: Hier sollte nicht von "Einträgen" (kein Rechtsbegriff), sondern von "Eintragungen" gesprochen werden.
- Art. 4 lit. c: Es muss heissen „**Haupt der Gemeinderschaften**“. Im übrigen ist wohl unbestritten, dass die Gemeinderschaft abgeschafft werden sollte. Es stellt sich daher die Frage, ob sie hier noch erwähnt werden soll.
- Art. 5 Abs. 2: Ferner sollte die Eintragung von Amtes wegen erwähnt werden, die gerade nicht auf Grund einer Anmeldung erfolgt, sondern auf Grund einer amtlichen Verfügung.
- Art. 5 Abs. 5: Hier muss präzisiert werden, dass es um "genehmigte Eintragungen" geht. Suspendierte Tagebucheintragungen werden bekanntlich gestrichen und gegebenenfalls verändert wieder ins Tagebuch aufgenommen.
- Art. 6 Abs. 2 lit. e: Die Frage ist hier, was mit „Firmenverzeichnis“ unter heutiger Registerführung gemeint ist. Das Handelsregister wurde ursprünglich in Buchform, dann auf Karteikarten geführt. Der Verweis auf das Firmenverzeichnis sollte u.E. daher durch einen solchen auf das Hauptbuch (Firmenbuch) ersetzt werden.
- Art. 6 Abs. 1 und 2: Die beiden Absätze sind in der französischen Fassung in der Reihenfolge vertauscht.
- Art. 6 Abs. 1 lit. a frz. Fassung: Hier erfolgt ein Verweis auf Art. 13 anstatt wie in der deutschsprachigen Fassung auf Art. 5
- Art. 7: Wie in der französischen Version ist der Begriff "Kanton" in den Plural zu setzen.
- Art. 10 Abs. 2-5: Von der Möglichkeit handelsregisterfremde Eintragungen im zentralen Firmenverzeichnis aufzunehmen, ist abzu-sehen. Zur Zeit ist nicht klar, was eingetragen werden soll und wie der Eintragungsvorgang ablaufen soll. Das Zentralregister besteht aus der Summe der kantonalen Registerinhalte. Wenn das Bedürfnis nach Aus- weitung des Zentralregisters nachgewiesen wird und die Zuständigkeiten und Abläufe formuliert sind, kann die HRegV diesbezüglich ergänzt werden.

- Art. 11 Abs. 4: Ausnahme: Fusion und Aufspaltung, bitte vorbehalten. Sollte diese Lösung sinnvollerweise nicht auch bei der ausländischen Zweigniederlassung eingebaut werden?
- Art. 12: U.E. können Eintragungsgesuch (Anmeldung) und Belege erst nach der Genehmigung durch das EHRA öffentlich sein. Satz 1 und 2 sollten daher zu einem Satz zusammengefasst werden.
- Art. 13 Abs. 1: Einsicht kann nur in bereits genehmigte Eintragungsgesuche und Belege gewährt werden.
- Art. 13 Abs. 6: Der Ausdruck "Negativbescheinigung" sollte erwähnt werden, z.B. in Klammern.
- Art. 13 Abs. 2: Hier sollte (z.B. in Klammern) der Hinweis gemacht werden, dass es sich um den so genannten "vorzeitigen Auszug" handelt.
- Art. 18 Abs. 4 Diese Regelung sollte den einzelnen Ämtern überlassen werden. Die zweckmässige Lösung hängt davon ab, wie die Arbeitsabläufe organisiert sind (siehe dazu auch unsere Ausführungen oben unter „Elektronisches Archiv“). Im Kanton Nidwalden werden die Registerakten des Handelsregisters seit dem 1.1.1883 in chronologischer Reihenfolge abgelegt. Es kam noch nie zu Problemen (Verlust oder Verstoß von Akten). Diese sind alle (inkl. gelöschte Firmen) in einer einzigen Compactus-Anlage archiviert in einem separat abschliessbaren Archivraum des Amtes. Wenn alle Belege allerdings gescannt werden und die Akten nach Ablauf einer (kurzen) Frist vernichtet werden können, wäre die chronologische Einordnung evtl. vorteilhafter.
- Art. 18 Abs. 5: „weitere“ streichen, ebenso Satz 2.
- Art. 20 Abs. 3: Hier muss präzisiert werden, ob Postaufgabe oder Eingang auf dem Amt genügt. Ersteres würde den allgemeinen Regeln entsprechen.
- Art. 21: Selbstverständlich ist die elektronische Anmeldung erst möglich, wenn die Kantone dies umgesetzt haben, weshalb hier ein entsprechender Vorbehalt zu machen ist (muss ZertES umgesetzt werden, muss zudem über die Gebührenteilung Bund-Kantone nachgedacht werden).
- Art. 21 Abs. 1 Nach gängiger Praxis werden "Kurzanmeldungen" als genügend betrachtet, wenn der Sachverhalt den Anmeldebelegen klar entnommen werden kann. Die Neuregelung wird in jedem Fall eine vollständige Anmeldung erfordern. Dies geht nach unserem Ermessen zu weit. Das Bundesgericht hat entschieden, dass bei der schriftlichen Anmeldung der Anmeldende nicht verpflichtet ist, eine mit dem Originaleintrag wörtlich übereinstimmende Anmeldung einzureichen.

Es genüge, wenn der Registerführer die einzutragenden Angaben den Belegen entnehmen (BGE 69 I 51) kann. Eine Abschwächung wäre in dem Sinn denkbar, dass die Anmeldung zusammen mit den eingereichten Belegen den Sachverhalt darstellen muss.

- Art. 21 Abs. 2 Die elektronische Anmeldung, d.h. die papierlose Beantragung eines Eintrages mag von grossen Wirtschaftskanzleien und ähnlichen Kreisen gefordert werden. Solange aber weiterhin Originalunterschriften einzureichen sind, wird sich diese Rationalisierungsmöglichkeit kaum aufwandmindernd auswirken - im Gegenteil. Wenn diese Verfahren rasch Platz greifen sollen, ist zudem rasch ein klares Konzept zu entwickeln. Wirkt der Bund federführend? Und wer trägt die Kosten? Die Übergangsfrist von zwei Jahren (Art. 171) ist dafür eindeutig zu kurz bemessen.
- Art. 21 Abs. 4: Es ist auf die am Sitz der Rechtseinheit geltende Amtssprache abzustellen. Im Kanton Nidwalden ist das Deutsch. Auch Art. 33 Entwurf geht übrigens zu weit, Eintragung und Publikation sollen, nicht zuletzt auch aus Gründen der Transparenz, in der Amtssprache am Sitz der Rechtseinheit erfolgen.
- Art. 21 Abs. 1: Das Wort „Hauptsitz“ ist - wie überall im Verordnungsentwurf bereits berücksichtigt - durch „Hauptniederlassung“ zu ersetzen.
- Art. 22 Abs. 2: Bei Änderungen von Personangaben dürfte wohl nur eine Änderung gemäss lit. **a - d** in Frage kommen. lit. **e** ist nicht praktikabel (Geburtsdatum!).
- Art. 22 Abs. 3: Im letzten Teilsatz (andere von den Erbinnen bezeichnete Personen) wird ohne Not das Prinzip der Höchstpersönlichkeit der Handelsregisteranmeldung weiter als nötig durchbrochen.
- Art. 23 Abs. 1: Hier ist zu verdeutlichen, dass bei der persönlichen Vorsprache die Beglaubigung der Unterschrift durch das Handelsregisteramt und gegen Gebühr erfolgt.
- Art. 23 Abs. 2: An dieser Stelle muss verdeutlicht werden, dass das Unterschriftenmuster zusätzlich zu hinterlegen ist (notariell oder vom Handelsregister beglaubigt).
- Art. 24 Abs. 1: Wie soll eine beglaubigte Kopie elektronisch eingereicht werden? Der Zusatz ist zu streichen. Bei dieser Formulierung müssen Belege nie mehr im Original eingereicht werden. Für die Einreichung der Belege gelten die Ausführungen zu Art. 21 Abs. 2 sinngemäss.

- Art. 24 Abs. 2
Diese Bestimmung ist strenger zu fassen; die Belege sind in einer Amtssprache des Kantons einzureichen oder allenfalls wie bisher mit einer Übersetzung, wenn dies vom Handelsregisteramt als erforderlich erachtet wird.
- Art. 25 Abs. 2 Satz 2
Schweizer Bürger müssen einen gültigen Pass oder gültige Identitätskarte vorweisen (vgl. Satz 1 Abs. 2). Es ist nicht einzusehen, warum ausländische Staatsbürger weniger strengen Regeln unterworfen sein sollen. Für ausländische Staatsangehörige drängt sich daher eine weitergehende Formulierung auf. Ausländische Staatsangehörige haben daher zusätzlich die Aufenthaltsbewilligung (gemeint ist damit im Entwurf wohl der Ausländerausweis) nachzuweisen.
- Art. 28 Abs. 2:
U.E. sollte, da es ausländische Handelsregister verschiedener Güte und Aussagekraft gibt, verdeutlicht werden, dass u.U. nur ein Auszug in Verbindung mit einem Certificate of Good Standing o.ä. genügt. Der ausländische Auszug ist nicht ausreichend, wenn er dem schweizerischen nicht gleichwertig ist, was normiert werden sollte.
- Art. 29 Abs. 1 Satz 2:
In Klammer sollte im Interesse des Publikums der gängige Begriff "Überbeglaubigung" erwähnt werden.
- Art. 30 und 31:
Traditionell (vgl. schon die alte Handelsregisterverordnung) wenden sich diese Normen an den falschen Adressaten, es geht nicht um das Handelsregisteramt, sondern um die zur Einreichung eines Eintragungsgesuchs Verpflichteten bzw. deren Eintragungsgesuche (Anmeldungen). Jetzt wäre die Gelegenheit, den richtigen Adressaten zu nennen, also z.B. wie folgt: "Alle Eintragungsgesuche an das Handelsregisteramt müssen wahr sein usw." und "Hat sich bezüglich einer eingetragenen Tatsache eine Änderung ergeben, so muss auch diese zur Eintragung angemeldet werden."
- Art. 33:
Vgl. Bemerkungen zu Art. 21 Abs. 4. In der französischen Fassung ist "en français" zu streichen, da für den Kanton Graubünden nicht zutreffend.
- Art. 34 lit. b:
Das bedeutet, dass die Registerbehörden zwingend den Rufnamen ermitteln und nur noch diesen eintragen dürfen. Diesbezüglich würden wir der bisherigen Fassung von Art. 40 HRegV den Vorzug geben.
- Art. 34 lit. f:
Da nicht zu erwarten ist, dass das Eidg. Amt für das Handelsregister die eintragbaren Funktionen in naher Zukunft freigibt, sollte an dieser Stelle eine Ergänzung wie folgt gemacht werden:
"Das Eidg. Amt für das Handelsregister veröffentlicht auf seiner Homepage die nachgeführte Liste der eintragungsfähigen Funktionen."

- Art. 34 Abs. 3 lit. a: Diese Norm geht uE zu weit, sie bringt eine unnötige Erschwerung der Registerführung bei allenfalls marginalem Informationsgewinn (Beispiel: Gesellschafterin einer GmbH oder Revisionsstelle mit Identifikationsnummer).
- Art 37 Abs. 3: Hier ist folgende Ergänzung nötig: "Die schriftliche Zustimmung des Domizilhalters ist vorzulegen (Domizilhaltererklärung)."
- Art. 37 Abs. 4: Abs. 4 ist ersatzlos zu streichen. Es handelt sich unseres Erachtens nicht um eine Tatsache, deren öffentliches Interesse es rechtfertige würde, ihnen Wirkung gegenüber Dritten zu verleihen. Mit Scheindomizilen und Scheinadressen haben wir und andere Kantone jetzt schon grosse Probleme, insbesondere bei der Zustellung von Auszügen, Briefen und Anmeldungen). Mit der Verpflichtung, zusätzlich ein Geschäftsdomizil einzutragen, wird dem „Domizilschwindel“ zusätzlich Vorschub geleistet.
- Art. 37 Abs. 5: Diese Bestimmung ist zu präzisieren, wie folgt: Neben der Angabe von Sitz und Rechtsdomizil kann jede Rechtseinheit **im Handelsregister ihres Sitzes** weitere in der Schweiz gelegene Adressen im Handelsregister eintragen lassen.
- Art. 39: Es ist nicht Zweck des Handelsregisters, Sachverhalte ohne Rechtswirkungen gegenüber Dritten zu veröffentlichen. Zudem wäre einmal genau zu definieren, was auf Antrag zusätzlich an Tatsachen eingetragen werden kann. Die Bestimmung kann ersatzlos gestrichen werden.
- Art. 40 Abs. 2: Hier sollte der in Lehre und Praxis gut verankerte Begriff "rechtlich geschütztes Interesse" verwendet werden.
- Art. 40 Abs. 4: Es muss heissen "die Wiedereintragung". Satz 2 ist wie folgt zu formulieren: "Weiter wird die Liquidatorin oder der Liquidator, die Zeichnungsberechtigung sowie die Liquidationsadresse, wie vom Gericht festgelegt, eingetragen."
- Art. 40 Abs. 5: ist wie folgt zu ergänzen: "Die Zustimmung der Steuerbehörden muss diesfalls ebenfalls eingeholt werden." Es könnten sich auf Grund der Wiedereintragung nämlich neue Steuertatbestände ergeben haben.
- Art. 41/42: An sich begrüsst der Kanton Nidwalden, dass bei der Einstellung des Konkurses mangels Aktiven zur Löschung keine Frist mehr abgewartet werden muss. Die Vorkehr des SchKG (Androhung des Konkurschlusses, wenn kein Gläubiger den Vorschuss leistet) genügt durchaus. Da aber auch diesfalls der Konkurs geschlossen wird, kann auf die Differenzierung bzw. Meldung "Einstellung des Konkurses mangels Aktiven" verzichtet werden.

Das Handelsregisteramt trägt nur noch ein, dass der Konkurs geschlossen wurde (ob durchgeführt oder nach Einstellung mangels Aktiven). Allenfalls kann mit dem Publikationstext noch differenziert werden: "Konkursschluss nach durchgeführtem Konkurs und Löschung" oder "Konkursschluss nach Einstellung mangels Aktiven und Löschung". Diese Differenzierung setzt allerdings voraus, dass das Gericht die entsprechende Information reibungslos zur Verfügung stellt (was erfahrungsgemäss nicht immer der Fall ist).

Welche Belege wären übrigens beim aktuellen Abs. 3 vorgesehen?

- Art. 42 insbesondere: U.E. sind die hier aufgelisteten Tatbestände nicht vollständig. Es fehlt namentlich die Eintragung der auf Appellation hin ausnahmsweise erteilten aufschiebenden Wirkung. Diesfalls muss der Liquidationszusatz aus der Firma entfernt werden. Der Kanton Nidwalden hält dafür, dass alles Entscheidende im Verlaufe eines Konkursverfahrens im Register einzutragen ist, insbesondere, damit die Registerbehörden sich nicht verantwortlich machen. Ferner sollte schliesslich deutlicher gemacht werden, ob der (sofort vollstreckbare) Konkurs auch sofort einzutragen ist (wie heute), oder ob zuerst der Eintritt der Rechtskraft abzuwarten ist.
- Art. 42 Abs. 4: Dieser Absatz ist dahingehend zu ergänzen, dass mit der Wiederaufnahme des Verfahrens der Firmazusatz "in Liquidation" wieder einzutragen ist.
- Art. 42 Abs. 5 lit. c: sieht überflüssigerweise noch einmal die Nennung des Lösungsgrundes vor, der schon in Buchstabe a enthalten ist.
- vor Art. 43: Die Überschrift muss heissen: "Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung".
- Art. 43 Abs. 2 lit. c: Es ist die Sachwalterin oder der Sachwalter und seine Zeichnungsberechtigung einzutragen. Ist die Sachwalterin eine juristische Person, muss eingetragen werden: Sachwalterin, v.d. ihre Zeichnungsberechtigten.
- Art. 43 Abs. 4: Der Hinweis auf den Beleg (den Entscheid des Gerichts), welchen die Sachwalterin oder der Sachwalter beizubringen hat, fehlt.
- Art. 44 Abs. 3: ist zu ergänzen: "... unklare oder unvollständige Anordnungen ..."
- Art. 44 Abs. 4: Ist unklar oder unvollständig formuliert. Was geschieht, wenn das EHRA eine auf richterliche Anordnung vorgenommene Eintragung nicht genehmigt? Wird es direkt mit dem Gericht Kontakt aufnehmen oder eine Beschwerde beim Gericht einreichen?

vor Art. 45

Jetzt böte sich die Gelegenheit, die "Eintragung von Amtes wegen" schon in Art. 45 auf Fälle einzuschränken, in welchen ein Zwangseintrag überhaupt Sinn macht. Dabei geht es primär einmal um die Eintragung von Einzelfirmen und kaufmännischen Kollektivgesellschaften. Schon bei der fehlenden Revisionsstelle, beim fehlenden Verwaltungsratspräsidenten macht ein Zwangsverfahren wenig Sinn. Vollends unmöglich ist ein solches Verfahren, wenn als Grundlage einer Eintragung eine öffentliche Urkunde benötigt wird.

Mit einer Verfügung wird etwas angeordnet, die Rechte und Pflichten des Verfügungsadressaten werden individuell konkret geregelt, z.B. wird eine Baubewilligung erteilt, eine Einzelfirma eingetragen usw. Eine Verfügung über die Eintragungspflicht (Motiv und nicht Dispositiv), über den Inhalt einer noch zu erlassenden Eintragsverfügung, über zu erwartende Eintragsgebühren scheint uns demgegenüber nicht möglich zu sein.

Art. 45 Abs. 3:

Für die Publikation auf der Internetseite (Pranger-Funktion) gibt es zum einen keine gesetzliche Grundlage, zum anderen führt eine solche Vorschrift zu unnötigem administrativen Aufwand. Es reicht eine Fiktion, wonach man die Publikation im SHAB kennen muss. Bisher haben wir die Aufforderungen im SHAB und wo angezeigt zusätzlich im kantonalen Amtsblatt veröffentlicht. Beide Blätter werden auch im Internet veröffentlicht. Eine zusätzliche Veröffentlichung auf der Internetseite des Handelsregisters erübrigt sich damit.

Art. 46:

Welche Anforderungen werden an die fehlenden Aktiven gestellt? Reicht es, wenn es keine verwertbaren Aktiven hat? Sind die Anforderungen kumulativ? Es gibt Gesellschaften ohne verwertbare Aktiven, die noch aktiv sind. Zu was soll aufgefordert werden (Art. 45 soll ja sinngemäss gelten)? Zur Wiederaufnahme der Geschäftstätigkeit?

Art. 47:

Es muss reichen, wenn der eingeschriebene Brief an die Rechtseinheit versandt wird oder bei juristischen Personen an eine einzelne im Handelsregister eingetragene Person des obersten Leitungs- und Verwaltungsorganes gerichtet ist. Die Publikation im SHAB reicht völlig, für die Publikation auf der Internetseite fehlt wiederum die gesetzliche Grundlage.

Art. 47 Abs. 3:

Die Auflösung ist direkt einzutragen (siehe oben). "Rechtsbehelf" ist die anschliessende dreimonatige Wiederherstellungsmöglichkeit.

- Art. 47 Abs. 6:: Was ist vorzukehren bei freiwillig eingetragenen Familienstiftungen und kirchlichen Stiftungen? Diese verfügen in der Regel über keine Aufsichtsbehörde.
- Art. 48 In der französischen Fassung des Entwurfs fehlt Art. 48.
- Art. 48: Dieser Artikel gehört systematisch zum ganzen Abschnitt, was verdeutlicht werden sollte.
- Art. 51 Abs. 3 sollte wie folgt formuliert werden: "Die Anmeldenden haben Gelegenheit, innert der allgemeinen Rechtsmittelfrist beim Eidg. Amt für das Handelsregister eine Stellungnahme einzureichen."
- Art. 52 sollte wie folgt formuliert werden: "Die Eintragungen im Tagesregister werden wirksam mit der Genehmigung des EHRA, rückbezogen auf das Datum der Eintragung.", vgl. Art. 932 OR und Art. 22 FusG.
- vor Art. 54 Die Überschrift von Kapitel 9 sollte lauten: Rechtsmittel und Rechtsbehelfe, Art. 54 ist ein Rechtsbehelf.
- Art. 54 Abs. 2: Da noch keine Eintragung stattgefunden hat, sind es streng genommen noch keine Eintragungsakten, sondern Anmeldung und zugehörige Belege. Es sollte an dieser Stelle geklärt werden, ob die Anmeldenden die Einsprache einsehen dürfen, was der Kanton Nidwalden befürwortet (klarer Fall, in welchem Akteneinsicht zu gewähren ist).
- Art. 54 Abs. 3: Nicht klar ist, was als Nachweis genügt und eingereicht werden muss.
- Art. 55: Es muss "Verfügungen" heissen (nur Gerichte entscheiden).
- Art. 55 Abs. 4: Mitteilung auch an das Handelsregister.
- Art. 57 Abs. 1 Satz 2: wie folgt formulieren: "Sie muss klar als solche erkennbar sein."
- Art. 60: Der Begriff "Gewerbe nach kaufmännischer Art" ist - wie im Gesetz in Art. 934 OR auch nicht - noch nicht definiert, sollte hier aber erläutert werden. Der Begriff „Roh-einnahme“ sollte ersetzt werden, weil veraltet, z.B. durch Umsatz. Die Umsatzgrenze, die im Gesetz keine Stütze hat, sollte mit derjenigen der Mehrwertsteuergesetzgebung koordiniert werden.

Die freien Berufe sollten wie bis anhin von der Eintragungspflicht ausgenommen werden. Mit der Begründung der Gleichbehandlung aller Gewerbearten sollen in Zukunft alle Einzelunternehmen mit einem Mindestumsatz von 100'000 Franken/Jahr zur Eintragung gebracht werden. Dieses Anliegen ist kaum realisierbar. Die Registerämter sind unmöglich in der Lage, jede irgendwo in Erscheinung tretende Einzelunternehmung zu erfassen und zur Eintragung ins Register zu motivieren. In der Literatur wurde schon vor Jahren vorgeschlagen, gänzlich auf die Pflicht zur Eintragung von Einzelunternehmen zu verzichten oder wenigstens die Umsatzlimite zu erhöhen.

Die vorgeschlagene Bestimmung hätte zur Folge, dass viel mehr Einzelunternehmen der Konkursbetreuung unterlägen. Mit dem Nachteil für den Gläubiger, dass er einen Kostenvorschuss leisten muss und mit grosser Sicherheit Bescheid erhalten wird, dass das Verfahren mangels verwertbarer Aktiven eingestellt wurde. Jedes Konkursverfahren erfordert mehrere gerichtliche Verfügungen und mehrere Eintragungen im Handelsregister sowie konkursamtliche Publikationen.

- Art. 63 Abs. 1: Hier sollte die Grammatik überprüft werden.
- Art. 63 Abs. 2: Der Verweis muss sich auf Artikel 60 beziehen.
- Art. 65 Abs. 2: Zunächst soll an dieser Stelle klargestellt werden, dass die Sacheinlage nur beim Kommanditär relevant ist. U.E. reicht es, die Tatsache der Einlage festzuhalten (wie bis anhin). Hier wird unnötigerweise versucht, eine zusätzliche Prüfungspflicht einzubauen, indem Gegenstand und Wert der Sacheinlage einzutragen sind; es reicht indessen durchaus, wenn dem Gläubiger die Höhe der Kommanditsumme bekannt ist. Es macht zudem wenig Sinn, den Gegenstand und den Wert der Sacheinlage einzutragen, wenn die Einforderung der dazu nötigen Belege nicht verlangt werden kann (vgl. Art. 64).
- Art. 66: Auflösung und Löschung können auch gleichzeitig angemeldet werden. Diese Möglichkeit sollte durch eine Verdeutlichung des Verordnungstextes offen gehalten werden, zumal die Gesellschafter bei den Personenhandelsgesellschaften ohnehin unbeschränkt bzw. mit der Kommanditsumme haften.
- Art. 69 Abs. 1 lit. a und e
Art. 91 Abs. 1 lit. a und e
Art. 96 Abs. 1 lit. a und e
Art. 110 Abs. 1 lit. a und e
Art. 122 lit. a und e
- Bei jeder Gründung einer juristischen Person werden im Errichtungsakt die Statuten festgelegt, die Buchstaben a und e sind daher identisch.
- Art. 69 Abs. 2 lit. b: Es sollte heissen: Sachübernahme oder beabsichtigte Sachübernahme, das Wort "feste" ist zu entfernen.

- Art. 69 Abs. 3: Es sollte heissen: gemischte (nicht kombinierte) Sacheinlage/Sachübernahme.
- Art. 70: Die Kapitalerhöhung durch Eigenkapital ist hier nicht berücksichtigt, was ein Mangel ist (vgl. Art. 652d Abs. 2 OR).
- Art. 71 Abs. 1 lit. h:
Art. 73 Abs. 2 lit. c:
Art. 75 Abs. 2 lit. d: Da in der Schweiz jede Aktie immer nur eine Stimme hat (unechte Stimmrechtsaktien) erachten wir diese Normen als nicht Ziel führend.
- Art. 72 Abs. 1 lit. a: Erschwert die Registertechnik, ohne dem Publikum einen Informationsgewinn zu bringen. Dass eine Kapitalerhöhung stattfindet, sieht man daran, dass die bisherigen Kapitalziffern gestrichen und durch höhere ersetzt werden.
- Art. 78 Abs. 1 lit. d Ziff. 1: Diese Bestimmung ist in Analogie zu Art. 70 Abs. lit. d zu fassen (ein *zeichnungsberechtigtes* Mitglied des Verwaltungsrates).
- Marginale von Art. 79: Es muss heissen: konstitutive (nicht ordentliche) Kapitalherabsetzung.
- Art. 79:
Art. 80:
Art. 101: Hier ist jeweils die aktuelle Bilanz vor und nach Kapitalherabsetzung vergessen gegangen. Es ist im Interesse der Rechtssicherheit angezeigt, auch das maximale Alter der Bilanz zu normieren, z.B. analog Art. 11 FusG.
- Art. 88 Abs. 1 Buchst. a insbesondere: Hier geht es wohl um den Nachweis der Aufforderungen an die Gläubiger. Kundenfreundlich wäre, wenn in Klammern stehen würde: Nachweis Aufforderungen an die Gläubigerinnen und Gläubiger (früher: Schuldenruf).
- Art. 88 Abs. 2 lit. b: Das Datum der Löschung ergibt sich durch die Referenzierung sämtlicher Eintragungen auf dem Auszug von selbst.
- Art. 97: Die Kapitalerhöhung durch Eigenkapital ist hier nicht berücksichtigt, was ein Mangel ist (vgl. Art. 781 Abs. 5 OR i.V.m. Art. 652d Abs. 2 OR).
- Art. 98 Abs. 1 lit. i und h: Anstatt Stimmrechtsaktien und Vorzugsaktien sind wohl Stimmrechtsstammanteile und Vorzugsstammanteile gemeint.
- Art. 100: Hier ist von konstitutiver und nicht von ordentlicher Kapitalherabsetzung zu sprechen.
- Art. 102 Abs. 1 lit. c: sollte wie folgt formuliert werden: die Statuten, falls sie geändert werden **müssen**.
- Art. 102 Abs. 2: Falls es tatsächlich um Nachschüsse geht, sollte wie folgt ergänzt werden: "Gegebenenfalls"

- Art. 104 Dieser Verweis verweist auf einen Verweis selbst. Wir bitten um Überprüfung.
- Art. 114 Diese Formulierung ist nicht verständlich (Kollision mit Art. 61 Abs. 2 ZGB). Darf jetzt ein Verein im Handelsregister eingetragen werden, der keinen wirtschaftlichen Zweck und kein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreibt?
- Art. 115 lit. d muss lauten: falls bekannt **und nachgewiesen**
- Art. 115 lit. k Es sollte klargestellt werden, ob neu auch die nicht zeichnungsberechtigten Mitglieder des Vorstandes gemeint sind, oder ob die bisherige Praxis (Eintragung nur der zeichnungsberechtigten Vorstandsmitglieder) weitergeführt wird.
- Art. 116: An dieser Stelle sollte verdeutlicht werden, ob die gleichzeitige Anmeldung und Löschung, wie sie offenbar von verschiedenen Registern praktiziert wurde, noch Raum ist.
- Art. 120 Abs. 1 lit. a und b: Gemäss seiner aktuellen Praxis verlangt das Eidg. Amt für das Handelsregister in den Fällen der Buchstaben a und b jeweils die Anpassung der Stiftungsurkunde. Soll diese Praxis aufrecht erhalten werden, ist diese Pflicht an dieser Stelle zu verdeutlichen.
- Art. 120 Abs. 1 lit. d: Wäre bei dieser Norm nicht in Klammern zu verdeutlichen, dass die Aufhebung mit dem Eintritt ins Liquidationsstadium gleichgesetzt wird?
- Art. 132: Aus dem Protokoll muss zumindest noch hervorgehen, dass eine Zweigniederlassung errichtet werden soll und wie firmiert werden soll usw.
- Art. 133 Abs. 2: Es genügt, den Sitz der Zweigniederlassung einzutragen.
- Art. 136 Abs. 1 lit. a: Die Norm sollte wie folgt formuliert werden: ein aktueller beglaubigter Auszug ... oder, falls diesem die notwendigen Angaben nicht alle entnommen werden können oder keine dem Handelsregister vergleichbare Institution besteht,
- Art. 136 Abs. 2 Abs. 2 ist ersatzlos zu streichen. Es kann nicht sein, dass ein Handelsregister eine neue Zweigniederlassung einer Rechtseinheit mit Sitz im Ausland eintragen muss, ohne zumindest über einen aktuellen Auszug zu verfügen. Der bei der bereits eingetragenen Zweigniederlassung eingetragene Handelsregisterauszug kann längst nicht mehr aktuell sein, da keine Meldepflicht wie bei schweizerischen Zweigniederlassungen besteht.

- Art. 137: Mit den in Art. 136 vorgesehenen Belegen wird oft die Liberierung des Gesellschaftskapitals und seltener auch dieses selbst nicht nachgewiesen sein. Der Kanton Nidwalden ist daher der Auffassung, dass entweder der Katalog der einzureichenden Belege gemäss Art. 136 ergänzt werden muss, oder besser, dass auf die Eintragung der Angaben zum Kapital verzichtet wird. Auch die Formulierung von lit. f macht unnötige Schwierigkeiten, es ist nicht einzusehen, weshalb jede Person des Hauptsitzes, die für das Gesamtunternehmen zeichnungs-berechtigt ist, auch in der Schweiz einzutragen ist. Hier sollte stattdessen die Formulierung von Art. 133 Abs. 1 lit. e gewählt werden, was auf jeden Fall kundenfreundlicher wäre.
- Art. 138 Soll hier die Löschung tatsächlich neben der Anmeldung ohne weiteren Beleg vorgenommen werden können? Wenn ein diesbezüglicher Beleg schon zur Errichtung eingereicht werden muss (vgl. Art. 136 Abs. 1 lit. c), muss dies auch auf für den Fall des Aufhörens des Geschäftsbetriebes und Löschung Gültigkeit haben.
- Art. 139 Die Totalrevision bietet Gelegenheit, die Bestimmung dergestalt anzupassen, dass für die Identifikation des Vollmachtgebers bzw. der Vollmachtgeberin, vor allem aber des Prokuristen bzw. der Prokuristin, weitere Identifikationsmerkmale wie in Art. 34 Abs. 1 wie Jahrgang, weiterer Familienname usw. dem Handelsregister bekanntzugeben und gegebenenfalls einzutragen sind. Zu denken ist dabei an die Häufigkeit bestimmter Familiennamen, zBsp Hans Meier oder Hans Müller, oder Hans Niederberger oder Franz Odermatt.
- Art. 140 Abs. 2 lit. b und Abs. 3 lit. e stehen im Widerspruch zueinander. Die Eintragung des Hauptes bezweckt ja gerade den Ausschluss der übrigen Mitglieder von der Vertretung. Art. 140 Abs. 3 lit. e ist in diesem Sinne unverständlich.
- Art. 144: Hier ist klarzustellen, dass die Übermittlung der Belege nach den Eintragungen erfolgt.
- Art. 150 Abs. 1 lit. b: Die Fusionsbilanz (nicht die Bilanzen) lediglich der übertragenden Gesellschaft genügt nicht immer, z.B. nicht, wenn ein Fall i.S. von Art. 6 FusG vorliegt. Es sollte dem Handelsregister möglich sein, die Bilanzen aller beteiligten Rechtseinheiten einverlangen zu können, oder eine Bestätigung, dass kein Fall i.S. von Art. 6 vorliege.
- Art. 150 Abs. 3: Auch hier scheint uns die einfachste Lösung, wenn die Bilanzen sämtlicher beteiligter Rechtssubjekte einverlangt werden könnten. Allenfalls kann der Artikel aber auch wie folgt ergänzt werden: "Ferner haben sie zu bestätigen, dass kein Fall von Art. 6 FusG vorliegt."

- Art. 165 Abs. 1:
Art. 165 Abs. 1 lit. a: Der Nachweis über das rechtliche Bestehen allein dürfte kaum reichen. Aus dem Dokument oder den Dokumenten sollten zumindest die gleichen Angaben wie in der Schweiz hervorgehen. Es ist an Fälle zu denken, in welchen zwar ein Handelsregister existiert, dessen Informationen aber nicht genügen.
- Art. 170: Antrag: streichen.
- Art. 171: Diese Verpflichtung der Kantone ist zu kurzfristig, angesichts des Umstandes, dass zur Zeit die Umstellung von HR-Win auf HR-Net finanziert werden muss und die Budgets jeweils mindestens ein $\frac{3}{4}$ Jahr zum Voraus zu erstellen sind. Wenn spätestens am 1. Januar 2010 Anmeldungen und Belege in elektronischer Form entgegengenommen werden müssen, so muss jetzt schon ein Konzept vorliegen. Andernfalls muss hier eine Formulierung gefunden werden, dass der geeignete Zeitpunkt vom Bundesrat festzulegen ist.

Sehr geehrter Herr Bundesrat, sehr geehrte Damen und Herren, wir danken Ihnen nochmals für die Möglichkeit zur Stellungnahme und hoffen, dass unsere Anliegen in der Weiterbearbeitung der neuen Handelsregisterverordnung angemessen berücksichtigt werden können.

Wunschgemäss erhalten Sie diese Stellungnahme auch elektronisch an: ehra@bj.admin.ch (Stichwort „Totalrevision Handelsregisterverordnung“).

Wir versichern Sie unserer ausgezeichneten Wertschätzung.

Mit freundlichen Grüssen

HANDELSREGISTERAMT

Thomas Schmid
Handelsregisterführer

Handelsregisteramt, Postfach 857, 6301 Zug

A-Post

Eidg. Amt für das Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

T direkt 041 728 55 61
markus.spiess@vd.zg.ch
Zug, 29. Juni 2007 SPMA

Vernehmlassungsverfahren zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, zum Entwurf für die Totalrevision der Handelsregisterverordnung Stellung nehmen zu können und vernehmen uns dazu wie folgt:

1. Vorbemerkungen

Die Struktur der vollständig neu gefassten Handelsregisterverordnung ist gut und übersichtlich. Die Ausrichtung orientiert sich an der bereits im Jahr 1992 im Zuge der Aktienrechtsrevision eingeführten Systematik, wonach bei den einzelnen Rechtsformen sogenannte Checklisten sowohl für die einzutragenden Tatsachen als auch für die einzureichenden Belege eingeführt werden. Diese erleichtern die Arbeit nicht nur für die Behörden sondern auch für die Kundinnen und Kunden der Handelsregisterämter. Zudem führen sie vermehrt dazu, dass trotz der föderalistischen Organisation der Handelsregisterämter die einheitliche Rechtsanwendung weitgehend gewährleistet ist.

Leider ist es dem Entwurf in sprachlicher und vereinzelt auch in inhaltlicher Hinsicht anzumerken, dass er unter grossem Zeitdruck erstellt worden ist. Viele verschiedene Anliegen mussten innert kurzer Zeit unter einen Hut gebracht werden. Zudem müssen gewisse Regelungen klarer formuliert werden.

2. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen des Entwurfs

- In Art. 6 Abs. 2 lit.b wird vorgeschrieben, dass für jede Rechtseinheit das Datum der erstmaligen Registrierung in das Handelsregister eingetragen werden muss. Hier ist zu beachten, dass diese neue Praxis in der zur Zeit angewendeten Software neu programmiert werden muss, da meines Wissens bei allen Systemen unter der Rubrik "Ein-

tragung" bisher nur das Datum der erstmaligen Registrierung im Register des betreffenden Kantons vermerkt wird.

Es stellt sich hier auch die Frage, ob bei Zuzügen aus dem Ausland die ursprüngliche Registrierung im Ausland ebenfalls vermerkt werden müsse, was möglicherweise mit einem unverhältnismässigen Recherchieraufwand verbunden sein dürfte. Zudem wäre dies systemwidrig, da bisher im Schweizerischen Handelsregisterwesen nur Tatsachen in der Schweiz und nicht aus dem Ausland registriert wurden.

Eine Lösung wäre, dass die ursprüngliche Registrierung als Bemerkung erfasst würde, sofern sie ohne grösseren Aufwand ermittelt werden könnte. Keinesfalls darf aber die Eintragung zwingend von der Eingabe dieses Datums abhängen, da in einigen Fällen die Korrektheit dieses Datums nicht mehr ermittelt werden kann.

- In Art. 14 wird den Kantonen vorgeschrieben, dass sie die Handelsregisterdaten der Öffentlichkeit unentgeltlich im Internet zur Verfügung stellen müssen. Ich begrüsse diese Neuerung, weil dadurch die Transparenz im Geschäftsverkehr erhöht wird. Der den Kantonen aufgezwungene Gebührenaussfall könnte gegebenenfalls durch eine kleine Verringerung des Bundesanteils an den Eintragungsgebühren gemäss Art. 23 des Gebührentarifs kompensiert werden.
- Gemäss Art. 18 Abs. 2 müssen Akten von Firmen, welche infolge Umstrukturierung gelöscht werden, länger als 10 Jahre nach ihrer Löschung aufbewahrt werden. Hier sollte klar geregelt werden, wer diese Akten wie lange aufbewahren muss. Bei Löschungen infolge Fusion stellt sich die Frage, ob die Akten nicht am zweckmässigsten vom Handelsregisteramt am Ort der übernehmenden Gesellschaft aufbewahrt werden.
- In Art. 25 werden die amtlichen Dokumente offenbar abschliessend aufgezählt, welche für Beglaubigungen verwendet werden dürfen. Es fragt sich, ob eine derart restriktive Formulierung den Bedürfnissen der Praxis gerecht wird. Ich würde eine offenere Umschreibung - welche bisher auch nicht zu Problemen geführt hat - befürworten.
- In Art. 37 Abs. 4 ist unklar formuliert, wie die Adresse der effektiven Verwaltung eingetragen werden muss. Sofern diese wie die weiteren Geschäftsadressen in Abs. 5 einzutragen sind, ist nichts dagegen einzuwenden. Dagegen darf diese Bestimmung nicht dazu führen, dass nebst dem "Domizil" und den "Geschäftsadressen" (und in zumindest einem Kanton eingeführten Postadressen) nun noch eine dritte (vierte) Rubrik, nämlich die "Adresse der effektiven Verwaltung" eingeführt wird. Eine Kontrolle über die Einhaltung der Bestimmung in Abs. 4 wird in der Praxis ohnehin nicht möglich sein und es ist unklar, wie diese Vorschrift durchgesetzt werden soll.
- Dass die Zulässigkeit der Wiedereintragung einer gelöschten Firma künftig nicht mehr vom Handelsregisteramt zu beurteilen ist, sondern durch die Einfügung von Art. 40

ausdrücklich geregelt und einer gerichtlichen Instanz zur Entscheidung übertragen wird, ist aus meiner Sicht sehr zu begrüßen.

- Neu wird in Art. 41 und 42 vorgeschrieben, dass die im Zusammenhang mit dem Konkurs einer Firma ergehenden gerichtlichen Verfügungen unverzüglich einzutragen sind. Diese klare Regelung ist zu begrüßen, auch wenn sie für den Kanton Zug eine Änderung der bisherigen Eintragungspraxis zur Folge hat.
- In Art. 45 und 47 wird der Ablauf des Verfahrens für Eintragungen geregelt, welche von Amtes wegen vorzunehmen sind. Dabei ist ein zweistufiges Verfahren vorgesehen, nämlich zunächst eine Aufforderung mittels eingeschriebenen Briefs, die notwendige Eintragung innert 30 Tagen vorzunehmen. Falls dieser Aufforderung nicht nachgekommen wird, muss das Handelsregisteramt noch zusätzlich eine Verfügung erlassen, mit welcher dem Adressaten mitgeteilt werden soll, welche Eintragung nach Ablauf der Beschwerdefrist vorgenommen wird.

Dieses zweiphasige Vorgehen ist bei der Häufigkeit dieser Fälle zu aufwändig und dauert aus der Sicht von interessierten Dritten viel zu lange. Es müsste zweimal eine Frist von 30 Tagen abgewartet werden und es wäre sowohl gegen die erste Aufforderung als auch gegen die Verfügung eine Beschwerde möglich. Dieses Vorgehen ist zu straffen und es sind deshalb die beiden Schritte zusammenzulegen. Die Aufforderung ist als Verfügung auszugestalten und deshalb mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen. Nach Ablauf der Frist ist die angedrohte Eintragung vorzunehmen. Zu beachten ist, dass die Firma bzw. die betroffenen Personen schon vorher wissen, dass sie reagieren müssen und dies trotzdem nicht getan haben. Im Fall von Art. 47 haben die betroffenen Gesellschaften nach der Eintragung nochmals 3 Monate Zeit, den gesetzlichen Zustand wieder herzustellen und die Auflösung widerrufen zu lassen.

- Sehr zu begrüßen ist die klare und straffe Regelung der Registersperre in Art. 54. Damit werden verschiedene Unklarheiten in der heute herrschenden Praxis beseitigt.
- Gemäss Art. 55 wird neu eine einzige Rekursinstanz auf kantonaler Ebene geschaffen, und es wird vorgeschrieben, dass dies eine gerichtliche Behörde sein muss. Die Abkürzung des Rechtsweges und die Elimination einer Rechtsmittelinstanz sind zu begrüßen. Die Beschwerdefrist in Art. 55 Abs. 3 wird massiv von heute 14 auf 30 Tage erhöht. Da diese Frist auch für Beschwerden gegen Rechnungen des Handelsregisteramtes gilt, scheint sie uns zu lang. Wir würden es begrüßen, wenn die Frist auf maximal 20 Tage festgesetzt würde.
- In Art. 56 Abs. 2 wird ausdrücklich vorgeschrieben, dass der Zweck unverändert aus den Statuten oder der Stiftungsurkunde übernommen werden muss. Dies kann zu seitenlangen Zweckformulierungen führen. Nach der bisher geltenden Vorschrift in der HRegV war der Zweck hingegen "kurz und sachlich" einzutragen. Diese Regelung ver-

ursache unseres Wissens keine Schwierigkeiten. Die Umschreibung in dieser Bestimmung ist nochmals zu überprüfen oder es kann auf eine ausdrückliche Vorschrift mangels Bedarfs ganz verzichtet werden.

- Die Vorschrift von Art. 69 Abs. 1 lit. I muss so interpretiert werden können, dass es wie bisher ausreichend ist, dass die Aktien unter der Rubrik "Kapital" als "vinkulierte Namenaktien" (ohne zusätzlichen Bemerkungstext) eingetragen werden. Andernfalls taucht die Frage auf, wie viel Programmierungsaufwand und wie viele Probleme mit einer allfälligen Datenübernahme mit dieser Praxisänderung verbunden wären. Dasselbe gilt für die Bestimmungen in Art. 91 Abs. 1 lit. I.
- Die Sitzverlegung einer Rechtseinheit innerhalb der Schweiz wird neu in den Artikeln 142 bis 144 geregelt. Dabei ist von der Formulierung her unklar, ob die beim Handelsregisteramt am bisherigen Sitz aufbewahrten Belege vor oder erst nach der Eintragung am neuen Sitz an das neu zuständige Handelsregisteramt übermittelt werden. Falls die Belege wie bisher erst nach der Eintragung übermittelt werden, fehlt dem Handelsregisteramt am neuen Sitz ein Exemplar der bisherigen Statuten als Grundlage für die Eintragung. Dies hat zur Folge, dass sich das neu zuständige Amt ausschliesslich auf die Eintragungen am bisherigen Sitz abstützen kann und nicht mehr auf die bisher gültigen Statuten, da diese nicht mehr als Beleg einzureichen sind.

Dass aber die Eintragungen am neuen und am bisherigen Sitz koordiniert werden müssen, ist zu begrüssen und wird einigen Missbräuchen entgegenwirken. Allerdings wird der Zeitaufwand für Sitzverlegungen künftig grösser sein und die Eintragungsdauer wird sich dadurch verlängern.

Abschliessend danken wir Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und ersuche Sie, diese für die definitive Fassung zu berücksichtigen.

Freundliche Grüsse
Handelsregisteramt

Markus Spiess
Leiter

Registres du Commerce du
Haut-Valais, du Valais Central
et du Bas-Valais
p.ad. case postale 1176
1951 Sion

Sion, le 12 juin 2007

Office Fédéral du
Registre du Commerce
Bundesrain 20
3003 Berne

Concerne : Révision totale de l'ordonnance sur le Registre du
Commerce

Mesdames,
Messieurs,

Nous nous référons à la procédure de consultation relative à la révision
totale de l'ordonnance sur le Registre du Commerce et à votre
correspondance du 28 mars 2007 y relative.

Nous vous communiquons ci-après notre prise de position :

Art. 6 al 4 in fine

Les textes dans leurs versions allemande et française ne correspondent
pas.

Art. 6 al 1 litt. a)

Le renvoi à l'art. 13 al 3 lettres a) à c) semble incorrect.

Art. 10 al 2 litt. a)

Qu'en est-il exactement de telles publications par rapport aux registres
cantonaux et notamment sous l'angle particulier de la sécurité du droit
liée à la publicité du registre du commerce ?

A ce propos, nous relevons que nous avons déjà au quotidien des
problèmes avec des registres privés lesquels se faisant passer pour des
registres officiels requièrent des émoluments de la part des clients.

A notre avis, il convient d'abroger cette disposition.

Art. 14

Nous suggérons de préciser le contenu de cet article dans sa teneur à
l'alinéa 1 en proposant le texte suivant : **"Les cantons rendent gratuits
la délivrance des extraits du registre principal publiés sur Internet"**.

Art. 18

Cet article dans son libellé nous interpelle tant au niveau de la faisabilité que de l'aspect historique.

En effet, le système d'archivage est chronologique selon le journal annuel en vigueur depuis 1883.

Avec un tel système, il n'est pas possible de gérer la destruction des documents tel que l'indique cet article.

De plus, un aspect qui nous semble non négligeable est lié à la conservation du patrimoine.

En effet, la destruction de pièces justificatives ne permettrait pas de reconstituer l'aspect historique de certaines sociétés avec production des documents d'époque.

Dès lors, nous suggérons de rajouter in fine des alinéas 2 et 5 : "**ou maintenir le système actuellement en vigueur**".

Art. 18 al 3

Nous proposons de n'indiquer la date et le numéro d'inscription au registre journalier que sur les réquisitions.

Art. 24 al 2

Nous proposons d'indiquer que la traduction doit être faite par un traducteur autorisé. Motif de fidélité de la traduction et de sécurité du droit.

Nous proposons d'ajouter à cet effet au texte actuel traduction : "**légalisée**".

Art. 33

Nous proposons d'indiquer que **l'inscription est opérée dans la langue du siège du registre du commerce concerné** et non pas dans la langue de la réquisition.

Art. 39

Cet article dans son contenu actuel nous paraît une source de confusion, notamment pour le public qui consulte le registre du commerce.

Dès lors, nous proposons son abrogation.

Art. 40 al 5

Nous suggérons de modifier le texte proposé comme suit : "Lorsque le motif de la réinscription cesse d'exister, le liquidateur dûment autorisé par l'autorité judiciaire ayant requis la réinscription requiert la radiation de l'entité juridique du registre du commerce **sans appels aux créanciers ni consentements fiscaux**".

Art. 54 al 3 litt. a)

Nous proposons d'étendre le délai à **10 jours**.

Art. 56 al 2

Nous proposons de modifier le texte proposé comme suit : "L'inscription au registre du commerce reprend, **en substance**, la formulation du but de l'entité juridique telle qu'elle figure dans les statuts et l'acte de fondation". Ceci afin d'éviter des buts trop conséquents et sans utilité pratique.

Art. 63 al 2

Nous proposons de modifier le texte actuel comme suit : "..., chaque héritier, **cas échéant l'exécuteur testamentaire**, est tenu de requérir la radiation".

Art. 66

En lien avec l'art. 63, nous suggérons d'ajouter : "**Cas échéant, les héritiers ou l'exécuteur testamentaire**".

Art. 70 litt. e) et 97 al 2 litt. e)

Le dépôt sur les comptes de consignation ouverts par les notaires répond-il aux exigences du Code des Obligations et de l'ordonnance sur le registre du commerce révisés ?

Numérotation

La numérotation des sections du chapitre 13 du texte allemand ne correspond pas à celle du texte français.

Art. 79 al 1 litt. b)

A préciser s'il s'agit de l'acte authentique du notaire ou d'un organe de la société et si oui lequel.

Art. 86 al 2

Les Préposés n'ont pas les compétences requises pour analyser les comptes bilan et pertes et profits des sociétés.

A notre sens, il s'agirait plutôt de donner la préférence à une déclaration d'un réviseur agréé.

Art. 93 en relation avec l'art. 86 al 2

Il s'agit de préciser la ou les personnes habilitées à signer cette déclaration pour les sociétés à responsabilité limitée, sociétés en commandite et sociétés en commandite par actions.

Art. 171

Nous proposons un délai d'adaptation de **5 ans**.

Art. 175

Cet article manque de clarté. Se rapporte-t-il uniquement aux noms commerciaux et enseignes inscrits dans le but social de la société ou également à ceux ressortant également de la raison sociale, comme par exemple "Bonvin, Café de la Poste Montana" ou "Salamin, Auberge le Pradec".

Art. 173

Quel émolument fédéral s'applique en cas d'adaptation d'office ?

Pour le surplus, nous n'avons aucune remarque particulière à formuler.

En vous souhaitant bonne réception de la présente, nous vous prions d'agréer, Mesdames, Messieurs, nos salutations distinguées.

p.o. Eddy MARIETHOZ



KONFERENZ DER KANTONALEN BVG- UND STIFTUNGSAUFSICHTSBEHÖRDEN
CONFÉRENCE DES AUTORITÉS CANTONALES DE SURVEILLANCE LPP ET DES FONDATIONS

Luzern, 20. Juni 2007 ML/ra

Eidg. Justiz- und Polizeidepartement
Bundeshaus West
3003 Bern

Totalrevision der Handelsregisterverordnung: Vernehmlassungsverfahren

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 28. März 2007 haben Sie die Totalrevision der Handelsregisterverordnung zur Vernehmlassung zugestellt. Obschon unsere Konferenz zur Vernehmlassung nicht eingeladen wurde, erlauben wir uns hiermit, innert Frist eine Vernehmlassung einzureichen, da die Mitglieder unserer Konferenz direkt von der geplanten Revision betroffen sind.

Grundsätzliche Bemerkungen

Grundsätzlich begrüssen wir den vorliegenden Gesetzesentwurf. In Detailfragen haben wir Anregungen und Bemerkungen, welche wir nachfolgend bei den Detailbestimmungen einfließen lassen.

Zu den einzelnen Bestimmungen

Ad Artikel 26 Absatz 3 E-HREGV Statuten und Stiftungsurkunden:

Wir begrüssen es explizit, dass bei Änderungen von Stiftungsurkunden dem Handelsregister eine vollständige neue Fassung der Stiftungsurkunde einzureichen ist, da damit verhindert wird, dass ein Flickwerk aus einzelnen Nachträgen letztlich als kaum mehr transparente Stiftungsurkunde vorliegt.

Ad Art. 35 E-HREGV Leitungs- oder Verwaltungsorgane:

Wir machen darauf aufmerksam, dass die Stiftungsaufsichtsbehörde und namentlich auch die BVG-Aufsichtsbehörde die Möglichkeit haben muss, eine juristische Person als „amtliche Verwaltung“ anstelle des bisherigen Stiftungsrates zu ernennen und eintragen zu lassen, damit die Handlungsfähigkeit für die betreffende Stiftung bzw. Vorsorgeeinrichtung gegeben ist. Wir schlagen Ihnen vor, dass hier eine Ausnahmestimmung für eine mit Verfügung der zuständigen Aufsichtsbehörde eingesetzte amtliche Verwaltung bei Stiftungen und Vorsorgeeinrichtungen vorgesehen wird.

Ad Art. 41 Abs. 4 E-HREGV Eintragungen auf Anmeldung einer Behörde oder von Amtes wegen:

Wir begrüßen die Regelung explizit, da andernfalls der Fall eintreten kann, dass zwar der Konkurs über eine Stiftung abgeschlossen ist, jedoch noch aufsichtsrechtliche Schritte notwendig sind, welche bei direkter Löschung mangels Existenz eines Rechtssubjektes nicht mehr vorgenommen werden können.

Ad Art. 47 Abs. 6 E-HREGV Vorgehen bei fehlendem Rechtsdomizil:

Die Mitteilung an die zuständige Stiftungsaufsichtsbehörde bei Wegfall des Rechtsdomizils macht Sinn, da oft das Handelsregister früher als die zuständige Aufsichtsbehörde feststellt, dass das Rechtsdomizil weggefallen ist.

Ad Art. 56 Abs. 2 E-HREGV Zweckangaben:

Wir weisen darauf hin, dass bei Stiftungen die Prüfung der Zweckumschreibung durch das Handelsregister auf die registerrechtliche Korrektheit beschränkt bleiben muss. Alles andere ist die Aufgabe der zuständigen Stiftungsaufsichtsbehörde. Andernfalls findet eine „Doppelprüfung“ statt und es besteht die Gefahr, dass die neue Abgrenzungsprobleme entstehen.

Ad Art. 85 E-HREGV Eintragung der Revisionsstelle:

Wir begrüßen die Prüfung der „Unabhängigkeit“ der Revisionsstelle durch das Handelsregister. Wir würden es begrüßen, wenn das Handelsregister diesbezügliche Feststellungen (insbesondere die fehlende Unabhängigkeit) der Revisionsstelle bei Stiftungen und Vorsorgeeinrichtungen der zuständigen Stiftungsaufsichtsbehörde mitteilen könnte. Wir schlagen Ihnen eine entsprechende Ergänzung vor, analog zur Bestimmung von Art. 47 Abs. 6 E-HREGV.

Ad Art. 107 E-HREGV Anmeldung und Belege bei Gründung einer Genossenschaft:

Wir weisen der guten Ordnung halber darauf hin, dass das BVG als Rechtsträger auch Vorsorgegenossenschaften vorsieht, welche der BVG-Aufsichtsbehörde zu unterstellen sind (Art. 48 BVG); wir empfehlen für diesen Fall die Ergänzung der Bestimmung mit einer analogen Formulierung wie in Art. 118 lit. k E-HREGV (Erklärung der Aufsichtsübernahme).

Ad Art. 117 Ab. 1 lit.c E-HREGV Errichtung/Stiftung:

Wir weisen darauf hin, dass dies impliziert, dass die Befreiung von der Revisionsstellenpflicht ab Errichtung der Stiftung zulässig sein soll. Damit wird jedoch die Absicht des Gesetzgebers, dass Stiftungen unter bestimmten Voraussetzungen befreit werden können, bis zu einem gewissen Grad unterlaufen. Wir schlagen die Streichung des 2. Halbsatzes vor.

Zudem führt dies dazu, dass die Aufsichtsbehörde bereits über die Befreiung von der Revisionsstellenpflicht zu entscheiden hat (da dies bei der Anmeldung zur Errichtung der Stiftung geregelt ist), obwohl sie die Aufsicht unter Umständen noch nicht übernommen hat. Auch dies spricht für die Streichung des 2. Halbsatzes von Art. 117 Abs. 1 lit.c E-HREGV.

Ad Art. 120 E-HREGV Änderungen, Aufhebung und Löschung:

Inskünftig sollen die Bestimmungen von Art. 87 ff E-HREGV zur Anwendung kommen; bezüglich der einzureichenden Belege stellt sich wiederum die Problematik der Doppelprüfung. Die Aufsichtsbehörde muss sich im Rahmen ihrer Tätigkeit vergewissern, dass die Erklärungen bzw. Belege nach Art. 88 E-HREGV vorliegen, damit sie die entsprechende Verfügung erlassen kann. Danach muss es genügen, wenn die Aufsichtsbehörde in derartigen Fällen dem Handelsregister von Amtes wegen die entsprechende Verfügung mitteilt. Weitere Unterlagen, welche das Handelsregister benötigt, sind durch die entsprechenden Organe der Stiftung direkt dem Handelsregister einzureichen bzw. das Handelsregister ist zu ermächtigen, die entsprechenden, handelsregisterrechtlich erforderlichen Unterlagen direkt einzuholen.

Ad Art. 129 E-HREGV Anmeldung und Belege betr. Institute des öffentlichen Rechts:

Wir weisen der guten Ordnung halber darauf hin, dass das BVG als Rechtsträger auch Vorsorgeeinrichtungen des öffentlichen Rechts vorsieht, welche der BVG-Aufsichtsbehörde zu unterstellen sind (Art. 48 BVG); wir empfehlen für diesen Fall die Ergänzung der Bestimmung mit einer analogen Formulierung wie in Art. 118 lit. k E-HREGV (Erklärung der Aufsichtsübernahme).

Ad Art. 160 Abs. 3 E-HREGV Vermögensübertragung bei Stiftungen:

Wir halten fest, dass in der Regel Vermögensübertragungen ausschliesslich flüssige Mittel enthalten, weshalb die Inventarisierung bei Stiftungen keinen Sinn macht (vgl. Art. 158 E-HREGV); die Einreichung der diesbezüglichen, revidierten Jahresrechnungen muss genügen, sonst bleibt die Vermögensübertragung nach FusG toter Buchstabe.

Ad Art. 163 E-HREGV Vermögensübertragung bei Vorsorgeeinrichtungen:

Es gilt das bei Art. 160 Abs. 3 ausgeführte noch in verstärktem Mass. Hier wird ausschliesslich „Geld“ übertragen mit den entsprechenden versicherungstechnischen Verpflichtungen bzw. Rechten.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und verbleiben

mit freundlichen Grüssen

**Konferenz der kant. BVG- und
Stiftungsaufsichtsbehörden**

Der Präsident:

Markus Lustenberger
Dr. iur., Rechtsanwalt
Geschäftsleiter
Zentralschweizer BVG- und
Stiftungsaufsicht (ZBSA)
Bundesplatz 14
6002 Luzern
Tel. 041 228 65 20
Fax. 041 228 65 25
mailto: markus.lustenberger@zbsa.ch
Internet: <http://www.zbsa.ch>

Geschäftsleitung

Allmendstrasse 18
Postfach 2304
3601 Thun
Tel. 033 227 65 01
Fax 033 227 65 10

roland.pfaeffli@jgk.be.ch

Eidg. Amt für das Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

Vernehmlassungsverfahren zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung



Sehr geehrter Herr Vorsteher

Wir beziehen uns höflich auf das am 28. März 2007 eingeleitete Vernehmlassungsverfahren zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung.

Wir gestatten uns, aus der Sicht der praktischen Grundbuchführung eine einzige Bemerkung anzubringen:

In der heute geltenden Handelsregisterverordnung ist im Artikel 26 der Begriff „Firmaunterschrift“ enthalten. Weder im Gesetz (Obligationenrecht) noch an anderer Stelle wird dieser Begriff derart klar definiert wie im Absatz 1 von Artikel 26 der heutigen HRegV.

Wir haben Verständnis, dass die Firmaunterschrift für das Handelsregister abgeschafft wird (erster Satz von Art. 26 Abs. 1 HRegV). Hingegen wäre es wünschenswert, wenn der zweite Satz noch erhalten bleiben könnte, nämlich:

Die Zeichnung der Firmaunterschrift geschieht in der Weise, dass der Firma der Namenszug beigelegt wird, mit oder ohne Bezeichnung der Eigenschaft, in welcher die Vertretung erfolgt.

Begründung:

Der Grundbuchverwalter hat bei allen Grundbuchanmeldungen das Verfügungsrecht und den Rechtsgrund zu prüfen (Art. 965 ZGB). Bei der Prüfung des Verfügungsrechts muss stets darauf geachtet werden, ob der im Grundbuch eingetragene Eigentümer identisch ist mit dem verfügenden Antragsteller. Bei juristischen Personen und bei Kollektiv- und Kommanditgesellschaften ist somit zu überprüfen, ob die Firmaunterschrift rechtsgültig vorliegt. Wenn nämlich der einzeln zeichnungsberechtigte Verwaltungsrat ein Grundstück (im Eigentum einer Aktiengesellschaft) verkauft und mit seiner persönlichen Unterschrift den Vertrag unterzeichnet, ist das Verfügungsrecht nicht gegeben. Es ergeben sich in der Praxis stets diesbezügliche Probleme, welche heute jeweils mit einem Hinweis auf Art. 26 Abs. 1 HRegV erledigt werden können.

./.

Blatt 2

Aus den dargelegten Gründen möchten wir Sie höflich bitten, den Begriff „Firmaunterschrift“ an geeigneter Stelle in der (neuen) Handelsregisterverordnung aufzunehmen.

Für Ihre geschätzten Bemühungen danken wir Ihnen bestens.

Mit freundlichen Grüssen

Kreisgrundbuchamt X Thun
Der Grundbuchverwalter

Dr. iur. Roland Pfäffli, Notar

Im Doppel

Thun, 29. Juni 2007 / 645.doc

Versand mit A-Post
(wird zusätzlich elektronisch übermittelt)

Bundesamt für Justiz
3003 Bern

Thun, 24. Juni 2007

Vernehmlassung zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung

Sehr geehrte Damen und Herren

Sie haben am 28. März 2007 die total revidierte Handelsregisterverordnung in die Vernehmlassung gegeben und ich benütze gerne die Gelegenheit, mich dazu zu äussern.

Von 1992 bis 2001 war ich Handelsregisterführer des Handelsregisteramt Bern-Mittelland. In dieser Zeit habe ich eine umfangreiche Vernehmlassung zum Fusionsgesetz eingereicht und als Co-Autor am Kommentar zur Handelsregisterverordnung, 2000 mitgewirkt. In den nächsten Wochen wird im Cosmos-Verlag ein Kurzkomentar zum neuen GmbH-Recht erscheinen, an dem ich ebenfalls als Co-Autor beteiligt bin.

Die aus dem Jahre 1937 datierende und seither vielfach geänderte und ergänzte HRegV ist veraltet, unvollständig und ist schlecht strukturiert. Die Totalrevision ist deshalb zu begrüssen.

Im Einzelnen nehme ich wie folgt zum vorliegenden Entwurf der HRegV Stellung:

Abkürzung

Die bisherige Abkürzung „HRegV“ stellt in der Systematik des Bundesrechts eher eine Ausnahme dar und ist zum Aussprechen zumindest gewöhnungsbedürftig. Das Handelsregister wird gemeinhin mit „HR“ und nicht mit „HReg“ abgekürzt. Da meines Wissens die Abkürzung „HRV“ bislang nicht verwendet wird, rege ich an, diese Abkürzung für die neue Handelsregisterverordnung zu verwenden. Dadurch wird auch optisch eine Abgrenzung zur bisherigen HRegV aus dem Jahr 1937 deutlich gemacht.

Konsequenterweise bezeichne ich in der Folge die Artikel der revidierten Verordnung mit „HRV“, diejenigen der bisherigen mit „HRegV“.

Zu den einzelnen Artikeln nehme ich wie folgt Stellung.

Art. 1 Zweck

Die Zweckumschreibung ist zu wenig präzise, insbesondere im zweiten Teil des zweiten Satzes. Geht es hier um das ganze Zivilrecht oder nur um das Gesellschafts- und Handelsrecht? Welche resp. wie umfangreich wird die Rechtssicherheit gewährleistet? Geht es um den Schutz Dritter oder um den Schutz ihrer Interessen an „Rechtseinheiten“? Hier ist ein klarerer Wortlaut dienlich.

Art. 2 Begriffe

a. Rechtseinheit: Nachdem das Fusionsgesetz bereits den neuen Rechtsbegriff des „Rechtsträgers“ eingeführt hat (Art. 2 lit. a FusG), erscheint es wenig sinnvoll für praktisch dieselben Subjekte einen weiteren, aber inhaltlich gleichbedeutenden Oberbegriff einzuführen. Es ist beim gesetzlichen Begriff aus dem FusG zu bleiben.

c. Rechtsdomizil: Das Rechtsdomizil wird häufig dann verwendet, wenn eine Unternehmung in der Sitzgemeinde über keine eigenen Räume verfügt. Es wäre sinnvoll, auch die Angabe des Domizilgebers zu verlangen. Als Domizilgeber sollten nur natürliche Personen oder im Handelsregister eingetragene Rechtsträger zugelassen werden.

Art. 3 Aufbau des Handelsregisters

Offenbar wird das bisherige Tagebuch in „Tagesregister“ umgetauft. Was fehlt, ist das vielerorts verwendete „Geschäftsverzeichnis“. Eine rechtliche Grundlage für das GVZ wäre hingegen zu begründen. Insbesondere die Frage der Öffentlichkeit ist in Bezug auf das GVZ zu klären.

Art. 7 Handelsregisterämter

Der letzte Satz ist ungenau, da ein Kanton das Handelsregister auch durch einen andern Kanton führen lassen kann. In diesem Fall ist die bisherige Haftung des Handelsregisterführers klar zu regeln.

Art. 10 Zentralregister und Zefix

Heute werden die Firmen erst ins zentrale Firmenverzeichnis aufgenommen, wenn die entsprechende Eintragung im SHAB publiziert worden ist. M.E. besteht eine Lücke, die mit der vorliegenden Revision geschlossen werden sollte. Die Lücke besteht darin, dass vom EHRA genehmigte Firmen nicht ins Firmenverzeichnis aufgenommen werden, bis die entsprechende Publikation erfolgt ist. Weder Zefix noch eine Recherche beim EHRA kann Auskunft darüber geben, welche noch nicht publizierten Firmen vom EHRA genehmigt worden ist. Da es immer schwieriger wird, Firmen zu finden, die sich von bestehenden unterscheiden, ist es wichtig, dass die vom EHRA genehmigten Firmen sofort ins Firmenverzeichnis aufgenommen werden und im Zefix abrufbar sind, bevor die Publikation im SHAB erfolgt, welche erst einige Tage nach der Genehmigung vorgenommen wird. Dadurch erhöht sich die Rechtssicherheit im Firmenrecht.

Art. 11

Die Zustimmung der Steuerbehörden zur Löschung eines Rechtsträgers infolge Fusion oder Aufspaltung sollte ausdrücklich aufgehoben werden.

Art. 12 Öffentlichkeit

Geht es hier um die Öffentlichkeit des Hauptregisters oder des Handelsregisters? Die Öffentlichkeit müsste sich auch auf das Tagesregister und ein allfälliges GVZ erstrecken. Die Anmeldungen und Belege müssten zu jederzeit, d.h. ab dem Eingang beim Handelsregisteramt öffentlich sein. Auch allfällige Verfügungen des Handelsregisteramtes, die nicht als Korrespondenz zu bezeichnen sind, müssten öffentlich sein.

Art. 14 Internet

Als häufiger Benutzer von Zefix begrüsse ich die Unentgeltlichkeit.

Art. 15 Herausgabe von Akten

Abs. 1 lit. d: hier ist vermutlich die Einzahl gemeint: die kantonale Aufsichtsbehörde;

Art. 17 Zentralregister und Zefix

Als ehemaliger kantonaler Handelsregisterführer erachte ich es als nicht zulässig, wenn das EHRA die Daten des Zentralregisters oder von Zefix gegen Gebühr, die nur dem Bund, nicht aber den Kantonen zukommt, an Private veräussert. Die Datenhoheit der Kantone ist seitens des Bundes zu gewährleisten.

Art. 22 Anmeldende Personen

Bei juristischen Personen müsste nicht nur die Löschung, sondern auch bereits die Auflösung von den Liquidatoren angemeldet werden können.

Auch Domizilgeber müssten die Löschung eines Rechtsdomizils anmelden können.

Art. 25 Unterschriften

Der Sinn und Zweck der Hinterlegung der Unterschriften von zeichnungsberechtigten Personen ist nicht schlüssig nachgewiesen und überholt. Es kommt in der Praxis fast nie vor, dass Unterschriften auf aktuellen Dokumenten mit jenen Unterschriften verglichen werden, die beim Handelsregisteramt hinterlegt sind. Denn den Parteien im Rechtsverkehr steht es jederzeit frei, von einander beglaubigte Unterschriften zu verlangen, die eine höhere Rechtssicherheit vermitteln. Es ist deshalb auf die Hinterlegung der Unterschriften zu verzichten. Ein Verzicht würde zudem zu einer Vereinfachung der Eintragsverfahren führen, die von der Wirtschaft begrüsst würde. Die Vorschrift zur Hinterlegung einer sog. Firmaunterschrift steht zudem im Widerspruch zur elektronischen Unterzeichnung von Anmeldungen.

Der Identitätsnachweis bei Ausländern allein durch die Aufenthaltsbewilligung erscheint ungenügend, da sie keine Foto enthält. Zusätzlich müsste dem Handelsregisteramt immer der ausländische Pass vorgelegt werden. Notarielle Beglaubigungen müssten auf diese Dokumente Bezug nehmen.

Art. 27 Protokolle und Protokollauszüge

Protokolle resp. Protokollauszüge müssten m.E. in erster Linie vom Verfasser, dem Protokollführer, und erst danach vom Vorsitzenden zu unterzeichnen sein.

Auf ein Protokoll einer Gesellschafterversammlung sollte bei Personengesellschaften oder einer GmbH auch dann verzichtet werden können, wenn alle im Handelsregister eingetragenen Gesellschafter die Anmeldung unterschreiben.

Art. 32 Prüfungspflicht des Handelsregisteramts

Hier sollte umfassender die Kognitionsbefugnis des Handelsregisteramtes umschrieben werden. Insbesondere der Begriff der „zwingenden Vorschriften“ ist zu klären. Geht es nur um zwingende gesetzliche Bestimmungen oder hat das Handelsregisteramt auch die Einhaltung statutarischer Vorschriften zu überprüfen (was ich grundsätzlich ablehne, da es einem Registeramt aus zeitlichen Gründen nicht zuzumuten resp. möglich ist, jede Anmeldung auch noch auf die Statutenkonformität zu überprüfen)?

Art. 33 Sprache

Hier sollte die Verbindung zu Art. 21 gemacht werden. Die rätoromanische Sprache betrifft zudem nur den Kanton GR.

Art. 34 Personenangaben

Abs. 1,

lit. d: bei ausländischen Wohnsitzen ist auch das Land anzugeben;

lit. e: bei natürlichen Personen sollte der Jahrgang zwingend angegeben werden.

Abs. 3: Die Identifikationsnummer gehört nicht an erster Stelle; die Firma und der Sitz sind die rechtlichen Identifikationsmerkmale einer juristischen Person.

Art. 37 Rechtsdomizil

Es ist auch die Person des Domizilgebers einzutragen.

Art. 40 Wiedereintragung

Die Durchführung eines gerichtlichen Verfahrens zur Wiedereintragung eines gelöschten Rechtsträgers ist neu. Es sollte ein summarisches Verfahren durchgeführt werden.

Bei der Löschung wieder eingetragener Rechtsträger sollte auf die Zustimmung der Steuerbehörden (→ Art. 11 Abs. 4 HRV) verzichtet werden, zumindest wenn die Löschung im selben Kalenderjahr erfolgt wie die Wiedereintragung.

Art. 41 Konkurs, Meldung und Eintragung

Die Bestimmungen über den Konkurs sind sinngemäss auch anwendbar zu erklären für juristische Personen, die infolge Mängel in der Organisation (→ Art. 731b rOR), vom Gericht aufgelöst und dem Konkursamt zur Liquidation überwiesen werden.

Art. 45 Bei Verletzung der Eintragungspflicht

Die Eintragungen von Amtes wegen sind immer heikel, da der Handelsregisterführer selten über genügend Informationen verfügt. Bei Absatz 1 lit. b müsste Offensichtlichkeit gegeben sein.

Art. 47 Fehlendes Rechtsdomizil

Die Publikation auf der Internetseite des HRA ist wegzulassen. Bedauerlicherweise wurde in Art. 731b rOR als Mangel in der Organisation nicht auch das fehlende Domizil aufgenommen, so dass eine Liquidation durch das Konkursamt möglich wäre. Die Einsetzung der Mitglieder des obersten Leitungs- und Verwaltungsorgans als Liquidatoren löst aber das Problem nicht, da gerade jene Personen zu Liquidatoren ernannt werden, die der Eintragungspflicht nicht nachgekommen sind. Es ist ein Weg zu finden, der eine andere Art der Auflösung ermöglicht.

Art. 50 Prüfung und Genehmigung durch das EHRA

Nach der Genehmigung sollten neue Firmen sofort ins Firmenverzeichnis aufgenommen werden, damit der Firmenschutz sofort beginnt und bei entsprechenden Recherchen oder Abfragen von Zefix neu genehmigte Firmen sofort ersichtlich sind. Sonst kann es vorkommen, dass zwischen Genehmigung und Publikation im SHAB eine weitere, gleichlautende Firma in ein kantonales Handelsregister eingetragen und möglicherweise vom EHRA sogar genehmigt wird.

In Abs. 3 müsste ergänzt werden, dass die Übermittlung ans SHAB zum Zweck der Publikation erfolgt.

Art. 54 Registrierung

Abs. 5: Werden Eintragung ins Tagesregister aufgenommen, vorgenommen oder eingeschrieben? Aufgrund der Terminologie, wie sie im Grundbuchrecht verwendet wird, müsste man von einer Einschreibung einer Eintragung sprechen. Allenfalls wird eine Eintragung vorgenommen. Die Aufnahme einer Eintragung ist m.E. sprachlich nicht korrekt.

Art. 59 Identifikationsnummer

Abs. 2: Weshalb ist die ID nur bei juristischen Personen und nicht bei allen Rechtsträgern auf Briefen usw. anzugeben?

Art. 60 Eintragungspflicht

Abs. 1: Die massgeblichen Roheinnahmen sind auf CHF 250'000 anzusetzen, da heute keine Unternehmung mehr vollzeitlich geführt werden kann, die weniger als diesen Betrag an Umsatz erzielt. Damit würde für viele kleine Unternehmen in der Form der Einzelfirma die Eintragungspflicht wegfallen.

Art. 63 Löschung

Abs. 3: Besteht ein Rechtsschutzinteresse an der Angabe des Lösungsgrundes? Eine abgeschwächte Formulierung, wie „es kann ein Lösungsgrund eingetragen werden“ würde m.E. genügen.

Art. 67 Anmeldung und Belege

Abs. 3 lit. d: Diese Bestimmung ist nicht klar formuliert. Die Prüfungsbestätigung ist normalerweise durch einen zugelassenen Revisor auszustellen. Strengere Anforderungen sind nur dann erforderlich, wenn die Gesellschaft auch von einem entsprechend qualifizierten Revisor ordentlich zu revidieren ist. Das trifft aber nur für einen kleineren Teil der Gesellschaften zu, weshalb die Regel zuerst zu nennen ist und die qualifizierten Revisoren zu begründen sind.

Art. 68 Errichtungsakt

Hier darf die HRV nicht Vorschriften aufstellen, die ins kantonale Beurkundungsrecht eingreifen, wie z.B. die Forderung nach der Unterschrift der Gründer. Das ZGB erlaubt Beurkundungen, bei denen die Parteien nicht selbst unterzeichnen müssen. Zudem sehen die kantonalen Beurkundungsrechte spezielle Verfahren vor, wenn Urkundsparteien nicht unterzeichnen können.

Die Gründung der Einpersonengesellschaft muss zum Ausdruck gebracht werden.

Art. 69 Inhalt

Abs. 1 lit. a: was ist damit gemeint? Das Gründungsdatum kommt beim Statutendatum zum Ausdruck. Die Tatsache, dass eine Gesellschaft gegründet worden ist, kann ja nicht Gegenstand der Eintragung sein.

Lit. i: Die PS sind von der Reihenfolge her erst nach den Aktien aufzuführen.

Abs. 2 lit. c: Die Eintragung eines Verrechnungstatbestandes macht m.E. keinen Sinn und es besteht kein Gläubigerschutzinteresse. Die Verrechnung ist als Sonderfall der Barliberierung anzusehen, für den der Gründerbericht und die Prüfungsbestätigung genügende Sicherheit bietet.

Art. 70 Anmeldung und Belege

Abs. 1: Die 3-monatige Frist nach Art. 650 Abs. 3 OR ist nur dann eingehalten, wenn sie nicht nur angemeldet, sondern eintragungsfähig angemeldet ist, was will heissen, dass wenn nach Ablauf der Frist noch Ergänzungen der Belege vorzunehmen sind, die Frist nicht eingehalten ist, was zu einer Abweisung der Anmeldung führen muss. Allerdings sollte man auch bedenken, dass Fristen von allfälligen gerichtlichen Verfahren (z.B. infolge Einsprache oder Anfechtung) nicht dazu führen, dass die gesetzliche Frist verwirkt würde.

Abs. 2 lit. d: Der Kapitalerhöhungsbericht sollte analog der Bestimmung von Art. 931a rOR zu unterzeichnen sein.

Abs. 3: es fehlt eine Bestimmung betreffend die Umwandlung von Eigenkapital in AK.

Zu lit. c und Abs. 4: siehe unsere Bemerkung zu Art. 67 hievor.

Art. 71 öffentliche Urkunden

Es gelten die Ausführungen zu Art. 68 hievor. Zudem ist der Inhalt der Beschlüsse von GV und VR im OR bereits geregelt.

Zumindest Abs. 2 ist unvollständig, da die Änderung der Statuten durch den VR fehlt.

Art. 72 Inhalt

Abs. 1 lit. a: Besteht ein Rechtsschutzinteresse der Gläubiger an der Tatsache, dass eine Kapitalerhöhung eine ordentliche ist? M.E. sollte auf solche erläuternde Eintragungen verzichtet werden.

Lit. h: muss die Vinkulierung bei jeder Kapitalerhöhung erneut eingetragen werden?

Art. 73 Ermächtigungsbeschluss

Abs. 2: Weshalb wird hier auf die Bestimmungen des OR verwiesen, in den vorangegangenen Artikeln jedoch nicht, obwohl diese auch dort Sinn machen könnte?

Abs. 3 lit. b: Das Datum des GV-Beschlusses ergibt sich aus dem Datum der Statutenänderung.

Art. 74 Erhöhungsbeschluss

Abs. 2: Es fehlt die Verrechnung und die Umwandlung von EK in AK.

Abs. 6: In der Praxis ist unklar, welches Organ die Anpassung der Statuten vornehmen kann. Nach Ablauf der statutarischen Dauer könnte es m.E. der VR sein. Hingegen erscheint mir während der Dauer nur die GV zuständig zu sein, weil materiell der seinerzeitige Beschluss der GV geändert wird.

Art. 75 Gewährungsbeschluss

Abs. 3 lit. b: siehe die Ausführungen zu Art. 73 Abs. 3 lit. b.

Art. 78 Nachliberierung

Die Bestimmung ist mit jener über die Durchführung der ordentlichen Kapitalerhöhung zu synchronisieren.

Auch eine Nachliberierung kann durch Umwandlung von EK in AK erfolgen.

Abs. 1 lit. d Ziff. 2: siehe unsere Ausführungen zu Art. 67 hievor.

Art. 79 Kapitalherabsetzung

Mit dem Marginale „Ordentliche Kapitalherabsetzung“ wird ein neuer, im Gesetz bislang nicht verwendeter Begriff eingeführt. Es fragt sich, ob die übliche Bezeichnung „konstitutive Kapitalherabsetzung nicht beibehalten werden sollte.

Abs. 1 lit. c: Nach Art. 732 Abs. 2 rOR muss der Prüfungsbericht von einem zugelassenen Revisionsexperten verfasst werden. Das staatlich beaufsichtigte Revisionsunternehmen muss nur bei jenen wenigen Gesellschaften beigezogen werden, die von einem entsprechend qualifizierten Revisionsunternehmen ordentlich zu revidieren sind. Siehe unsere Ausführungen zu Art. 67 hievor.

Art. 83 Herabsetzung der Einlagen

Mit dieser Bestimmung wird eine Deliberierung ermöglicht, ohne dass das AK herabgesetzt und nominell wieder erhöht wird, sondern eben nur die Liberierung. M.E. bildet Art. 732 OR dafür keine genügende Rechtsgrundlage.

Art. 85 Eintragung der Revisionsstelle

Abs. 2: Das KHRA kann zwar die Zulassung eines Revisors abklären, nicht aber die Voraussetzungen, ob anstelle der eingeschränkten eine ordentliche Revision durchzuführen ist. Es kann nicht Aufgabe des HRA sein, solche Abklärungen vorzunehmen. Die entsprechenden Pflichten müssen der Gesellschaft oder den Revisionsgesellschaften überbunden werden. Zudem werden weitere Behörden wie z.B. Börsenaufsicht oder Bankenkommision sowie die Banken selbst ohnehin dafür sorgen, dass jene Gesellschaften, die ordentlich zu revidieren sind, über entsprechend qualifizierte Revisoren verfügen.

Art. 86 Verzicht

Nach Art. 728 rOR kann man auf die ordentliche Revision nicht verzichten. Sind die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt, dann muss eine ordentliche Revision durch einen entsprechend qualifizierten Revisor durchgeführt werden.

Auf die eingeschränkte Revision kann eine Gesellschaft hingegen verzichten. Die Erklärung der VR ist analog Art. 931a rOR zu unterzeichnen.

Abs. 4: Nach welcher Frist kann das HRA eine Erneuerung der Erklärung verlangen; immerhin gilt der Verzicht nach Art. 727a Abs. 4 rOR auch für die nachfolgenden Jahre.

Es fehlt eine Bestimmung über die Statutenänderung durch den VR beim Verzicht auf die eingeschränkte Revision resp. bei deren Wiederaufnahme (→ Art. 727a Abs. 5 rOR).

Art. 90 Errichtungsakt und Art. 91 Inhalt des Eintrags

Siehe unsere Bemerkungen zu Art. 68 und 69 hievore.

GmbH

Es gelten grundsätzlich die gleichen Bemerkungen wie zur AG, sowie zusätzlich die folgenden Ausführungen.

Art. 95 Errichtungsakt

Lit. f: Nach dem Prinzip der Selbstorganschaft werden keine Geschäftsführer gewählt, sondern alle Gesellschafter sind von Gesetzes wegen gleichzeitig auf die Geschäftsfüh-

rer, je mit Einzelunterschrift. Nur wenn die Statuten die Wahl und Abberufung der Geschäftsführer durch die Gesellschafterversammlung vorsehen (→ Art. 776a Abs. 2 Ziff. 7 i.V.m Art. 804 Abs. 2 Ziff. 2 rOR), muss eine Wahl der Geschäftsführer vorgenommen und damit auch nachgewiesen werden.

Art. 97 Erhöhung des Stammkapitals

Da das revidierte GmbH-Recht inbezug auf die Kapitalerhöhung verweist, kann auch in der HRV auf die entsprechenden Bestimmungen zur ordentlichen Kapitalerhöhung bei der AG verwiesen werden (Art. 70 ff. HRV).

Art. 98 Öffentliche Urkunden

Abs. 1 lit. a: Schreibfehler: ... oder den ~~der~~ maximalen Nennwert

Art. 105 Übertragung

Abs. 3: Es wird nicht der Erwerb an sich, sondern die Erwerber als neue Gesellschafter ins Handelsregister eingetragen.

Art. 109 Voraussetzungen

Sprachlich: „Die Eintragung einer ~~Rechtseinheit als~~ Genossenschaft ...“

Art. 110 Inhalt

Abs. 1 lit. a: siehe unsere Ausführungen zu Art. 69 Abs. 1 lit. a.

Art. 114 Voraussetzungen

Sprachlich: „Ein Verein wird ins Handelsregister eingetragen, wenn ...“

Art. 118, 122 124, 127 Inhalt

Abs. 1 lit. a: es gelten unsere Ausführungen zu Art. 69 Abs. 1 lit. a sinngemäss.

Art. 135 Fusion usw.

Das weiterdauernden Eintragungen über Zweigniederlassungen von Rechtsträgern, die entweder gelöscht werden oder die auf neu zu gründende Rechtsträger übertragen werden, ist nicht unproblematisch. Um die Rechtssicherheit zu gewährleisten, müsste für die einzelnen Rechtsvorgänge genaue Nachweise angemeldet werden, damit eindeutig ist, welchem neuen Rechtsträger eine Zweigniederlassung zuzuordnen ist.

Art. 136 Anmeldung und Belege

Um eine Umgehung der Vorschriften über die schweizerischen Kapitalgesellschaften zu verhindern, sollten ausländische Gesellschaften den Nachweis erbringen, dass sie am Hauptsitz auch tatsächlich eine dauernde Geschäftstätigkeit ausüben.

Art. 147 Zeitpunkt

Der Nachweis darf nicht zum Gegenstand der Prüfungspflicht des HRA gemacht werden.

Art. 150 Belege

Abs. 2: Die Feststellung durch Erklärung des obersten Leitungs- und Verwaltungsorgans, wonach es sich bei der Gesellschaft um eine KMU handelt, sollte auch in den Fusionsvertrag oder den Fusionsbeschluss aufgenommen werden können. (gilt analog auch für die Spaltung, Art. 153 Abs. 2, und Umwandlung, Art. 155 Abs. 2).

Art. 151 Inhalt

Von Seiten der Grundbuchführung wird immer wieder die Forderung erhoben, dass bei Fusionen, Spaltungen oder Vermögensübertragungen, bei denen Grundstücke Gegenstand der Transaktionen sind, diese erst ins Handelsregister eingetragen werden sollten, wenn die beteiligten Grundbuchämter die Eintragungsfähigkeit geprüft haben. Eine solche Forderung ist abzulehnen, solange der übernehmende Rechtsträger einen bedingungslosen Anspruch auf Eintragung erhält.

Art. 168 Revisionsstelle

Es ist davon abzusehen, die HRÄmter als Kontrollbehörde über die Einhaltung der Bestimmungen betreffend die ordentliche Revision einzusetzen (siehe unsere Ausführungen zu Art. 85 Abs. 2 hievore).

Art. 171 Elektronische Anmeldung

Diese Forderung tönt zwar gut, aber scheitert vor allem daran, dass insbesondere öffentliche Urkunden noch längere Zeit nicht elektronisch erstellt werden können.

Schlussbemerkung

Die neue HRV weist eine grosse Dichte auf. Etwas mehr Spielraum wäre zu begrüssen. Die als Checklisten gestalteten Bestimmungen mögen zwar als Hilfe für die Handelsregisterführer gedacht sein und können vielleicht sogar den Anmeldenden eine Hilfestellung bieten. Sie unterstreichen aber den formellen Charakter des Handelsregisters, bei

dem die Einhaltung der Formalien wichtiger erscheint als die materielle Richtigkeit der Eintragungen. Im hinteren Teil der Verordnung wird häufiger auf gesetzliche Bestimmungen, z.B. des FusG, verwiesen. Einheitlichkeit ist in diesem Bereich angesagt.

Ich danke Ihnen, dass Sie meine Vernehmlassung bei der Redaktion der neuen Handelsregisterverordnung berücksichtigen.

Freundliche Grüsse

Martin F. Nussbaum
Notar

Eidgenössisches Justiz - und Polizeide-
partement EJPD
3003 Bern

Zürich, 20. Mai 2007 / hb/ph

I:\U+D\F hrung\Vernehmlassungen\2007\HReg Rev 05.07\K-07-05-20
Vernehmlassung HregV def.doc

Totalrevision der Handelsregisterverordnung: Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Bundesrat hat mit Schreiben vom 28. März 2007 die Vernehmlassung zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung eröffnet. Wir danken für die Gelegenheit zur Stellungnahme in obgenannter Angelegenheit.

1. Allgemeine Bemerkungen

1.1 Der Anpassungsbedarf in der Handelsregisterverordnung (HRegV, SR 221.411) ist von erheblichem Umfang: In der Delegationsnorm von Artikel 929 n Schweizerisches Obligationenrecht (OR, SR 220) hat der Gesetzgeber neu vorgeschrieben, dass der Bundesrat handelsregisterspezifische Bestimmungen zur Anmeldung, zu den Belegen und deren Prüfung sowie zum Inhalt der Eintragung erlassen muss. Demgemäss wurden zahlreiche Bestimmungen im OR aufgehoben und neu in die Verordnung überführt.

Wir nehmen dieses Vorgehen zur Kenntnis, bedauern aber, dass der Gesetzgeber dem Bundesrat eine derart weitreichende Befugnis eingeräumt hat.

1.2 Obwohl heute alle Kantone ihr Handelsregister elektronisch führen und das OR bereits 2005 im Hinblick auf das elektronische Handelsregister entsprechend geändert wurde, geht die geltende Verordnung im Grundsatz immer noch von einem Papierregister aus. Wir fragen uns, ob diese Lösung noch zeitgemäss ist.

1.3 Die geltende HRegV stammt aus dem Jahre 1937. Zahlreiche Teilrevisionen führten dazu, dass die ursprüngliche Systematik des Erlasses allmählich verloren ging. Eine Totalrevision erscheint daher grundsätzlich als sinnvoll und angezeigt. Im vorliegenden Entwurf sind jedoch nicht alle notwendigen Korrekturen und zum Teil für die Kantone und die Wirtschaft unglückliche Neuerungen vorgesehen. Nachfolgend nehmen wir zu einigen Punkten Stellung.

Die IV muss saniert werden - Ja zur 5. IV-Revision

2. Besondere Bemerkungen

2.1. Zu Art. 1 und 2 Entwurf

Der erste Satz der revidierten Handelsregisterverordnung lautet: *"Das Handelsregister dient der Konstituierung und der Identifikation von Rechtseinheiten."* (Art. 1 Satz 1 E-HRegV).

Die in der Revisionsvorlage gewählte Formulierung ist nicht aussagekräftig und bereits sachlich nicht zutreffend. Es ist u. E. nicht richtig, dass das Handelsregister der Konstituierung von Unternehmen diene. Bei den meisten Vereinen (Verbänden) und bei Zweigniederlassungen hat der Eintrag nicht rechtserzeugende (konstitutive), sondern bloss deklaratorische Wirkung.

Der Hauptzweck des Handelsregisters besteht in einer zuverlässigen Informationsquelle. Zudem ist der Begriff der "Rechtseinheit" aus Gründen der Verständlichkeit und der Adressatengerechtigkeit durch "Unternehmen und andere privatrechtliche Organisationen" zu ersetzen.

Antrag:

Art. 1 Satz 1 Entwurf soll wie folgt lauten: *"Das Handelsregister dient der Information über Unternehmen und andere privatrechtliche Organisationen."*

2.2. Fehlende Kompetenz des Bundesrates zum Erlass firmenrechtlicher Bestimmungen (Art. 57 Entwurf)

Die Revisionsvorlage sieht in Art. 57 Vorschriften zur Bildung der Firma und zur Bildung von Namen von Vereinen und Stiftungen vor. Dem Bundesrat kommt in diesem Bereich aber gar keine Rechtsetzungskompetenz zu.

Das Obligationenrecht regelt in Art. 944 ff. abschliessend die Bildung der Firma. Der Bundesrat darf bloss Vorschriften zu nationalen und territorialen Firmenbestandteilen erlassen. Für den Erlass weiterer Vorschriften zum Firmenrecht fehlen die Rechtsgrundlagen (siehe Art. 944 Abs. 2 OR).

Vereine und Stiftungen haben keine Firma, sondern einen Namen. Das ZGB erteilt dem Bundesrat keine Befugnis, zur Bildung von Namen weitergehende Vorschriften zu erlassen.

Antrag:

Auf den Erlass namens- und firmenrechtlicher Vorschriften in der Handelsregisterverordnung sei zu verzichten.

2.3. Entfallene Kernaufgaben des EHRA

Das Eidg. Handelsregisteramt EHRA hatte die Aufgabe die nach alter Registertechnik kreierten Tagebuchtexte zu vereinheitlichen. Diese Kernaufgabe ist durch die Einführung der neuen Registertechnik in den 90er Jahren entfallen. Aus heutiger Sicht muss daher die Existenzberechtigung des EHRA überprüft werden.

Antrag:

Sollte das EHRA beibehalten werden, muss es zeitgerecht tätig werden (vgl. dazu auch Ziff. 2.4.). Das EHRA ist daher anzuhalten, die kantonale Eintragung spätestens am ersten Werktag nach der Übermittlung durch das kantonale Handelsregister zur Publikation im SHAB weiterzuleiten. Im Falle von Beanstandungen hat das EHRA innert einer kurzen Frist eine begründete und weiterziehbare Verfügung mit Rechtsmittelbelehrung zu erlassen.

2.4. Beibehaltung des Gebots der unverzüglichen Eintragung

Das geltende Recht kennt in Art. 19 Abs. 2 HRegV das Gebot der unverzüglichen Eintragung. Dies bedeutet, dass der Registerführer eine Anmeldung spätestens am Tage nach der Anmeldung ins Tagebuch aufnehmen muss. Aus dieser Konzeption wurde in der Praxis abgeleitet, dass auch das EHRA gehalten ist, innert Tagesfrist seine Handlungen vorzunehmen.

In der Revisionsvorlage fehlt jeder Hinweis darauf, dass die Registerführung zeitgerecht zu erfolgen hat. Im Gegenteil weckt die Vorlage sogar den Eindruck, dass beispielsweise bei verweigerter Genehmigung die Unternehmen keinen Anspruch mehr auf zeitgerechte Behandlung haben. Das zeigt sich darin, dass den Beanstandungen des EHRA der Verfügungscharakter aberkannt wird. Dadurch werden die Unternehmen vorerst vom Rechtsweg abgeschnitten (Art. 51 Abs. 1 und 2 E-HRegV). Erst später soll ein zeitlich nicht befristetes Vernehmlassungsverfahren einsetzen, in welchem das EHRA darüber entscheidet, ob es genehmigen will oder doch nicht. Der Rechtsschutz soll gemäss Art. 51 Abs. 3 bis 5 E-HRegV erst mit dem Erlass einer abschließenden Verfügung ermöglicht werden.

Antrag:

Das Gebot der unverzüglichen Eintragung ist auch in die revidierte Handelsregisterverordnung aufzunehmen.

Als Formulierung schlagen wir vor: *“Das kantonale Handelsregisteramt nimmt die Eintragung spätestens am ersten Werktag nach der Anmeldung vor.”*

2.5. Zu Art. 32, Art. 50 Abs. 1 und Abs. 2 und Art. 51 Entwurf

Die neue Bestimmung von Art. 32 Entwurf lautet:

“Bevor das Handelsregisteramt eine Eintragung vornimmt, muss es prüfen, ob die Voraussetzungen von Gesetz und Verordnung erfüllt sind. Insbesondere ist zu prüfen, ob die Anmeldung und die Belege den vom Gesetz und der Verordnung verlangten Inhalt ausweisen und keinen zwingenden Vorschriften widersprechen.”

Die neue Bestimmung von Art. 50 Abs. 1 und 2 Entwurf lautet:

¹ *Das EHRA prüft die Einträge und genehmigt sie, sofern sie den Voraussetzungen des Gesetzes und der Verordnung entsprechen. Es teilt seine Genehmigung dem kantonalen Handelsregisteramt elektronisch mit.*

² *Für die Prüfungspflicht des EHRA gilt Artikel 32 sinngemäß. Eine Prüfung der Anmeldung und der Belege erfolgt nur, soweit dazu ein Anlass besteht.”*

Die neue Bestimmung von Art. 51 Entwurf lautet:

¹ Verweigert das EHRA die Genehmigung, so begründet es diesen Entscheid summarisch und teilt ihn dem kantonalen Handelsregisteramt mit.

² Diese Mitteilung stellt eine nicht selbständig anfechtbare Zwischenverfügung dar.

³ Wenn die Verweigerung der Genehmigung auf Mängeln beruht, die nicht durch das kantonale Handelsregisteramt behoben werden können, so übermittelt dieses den ablehnenden Entscheid den Personen, die die Anmeldung eingereicht haben. Es räumt ihnen Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme zu Händen des EHRA ein.

⁴ Falls eine Stellungnahme eingereicht wird, prüft das EHRA die Eintragung erneut.

⁵ Genehmigt das EHRA nachträglich die Eintragung, so informiert es das kantonale Handelsregisteramt. Dieses übermittelt die Eintragung erneut elektronisch.

⁶ Verweigert das EHRA die Genehmigung endgültig, so erlässt es eine beschwerdefähige Verfügung. Es informiert das kantonale Handelsregisteramt durch eine Kopie der Verfügung."

Mit dieser verworrenen Neu-Konzeption der Eintragung ist nicht mehr gewährleistet, dass das Eintragungsverfahren ohne Verzögerungen abläuft. Vielmehr riskiert man ein aufgeblähtes und verkompliziertes Eintragungsverfahren.

Zudem erscheint das vorgeschlagene Verfahren auch aus weiteren Gesichtspunkten als problematisch:

2.5.1. Sachwidriges Vernehmlassungsverfahren

In Art. 51 Abs. 2 Entwurf soll die Mitteilung des EHRA an das kantonale Handelsregisteramt betreffend Verweigerung einer Eintragung als eine nicht selbständig anfechtbare Zwischenverfügung ergehen. Anschließend soll den betroffenen Personen Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werden. Erst nach erfolgter Stellungnahme und erneuter Prüfung der Eintragung durch das EHRA soll eine beschwerdefähige Verfügung erlassen werden. Dieses Verfahren ist sachwidrig.

Der Betrieb des Handelsregisters gehört funktional zum Bereich der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit. Es zeichnet sich gerade dadurch aus, dass kein Zweiparteienverfahren mit verschiedenen Vorträgen zur Wahrung des rechtlichen Gehörs stattfindet. Vielmehr ist im Bereich der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit die Regel, dass die Behörde auf einseitiges Vorbringen die Berechtigung des Anspruchs prüft und dann verfügt. In den für das EHRA massgebenden Vorschriften wird (bewusst) kein Verwaltungs- beziehungsweise Erkenntnisverfahren vorgesehen (Küng, Berner Kommentar, Das Handelsregister, 929 N 236).

Speziell für börsennotierte Unternehmen bringt das vorgesehene Vernehmlassungsverfahren inakzeptable Verzögerungen, weil insbesondere bei Statutenänderungen, die mit der Emission von Aktien und Bezugsrechten verbunden sind, durch ein solches Verfahren für die Kapitalmärkte Nachteile entstehen. Der Druck zur Abwanderung an Börsenplätze mit effizienten Rechtsschutzstrukturen wird zunehmen.

2.5.2. Unerwünschte Doppelkontrolle

Das EHRA soll neu berechtigt werden, Anmeldung und Belege zu prüfen (Art. 50 Abs. 2 Entwurf).

Die Prüfung aller Anmeldungen und Belege durch das EHRA, also die Wiederholung dessen, was schon die Kantone gemacht haben, kann das EHRA gar nicht bewältigen, sonst müsste es seinen Personalbestand auf den Personalbestand aller kantonalen Handelsregister anheben. Nach welchen Verfahrensgrundsätzen das EHRA bestimmt, in welchen Fällen ihm Anmeldung und Belege vorzulegen sind, wird in der Revisionsvorlage jedoch nicht geregelt.

Vielmehr kann eine Prüfung dann erfolgen, "soweit dazu ein Anlass besteht". Diese Formulierung ist gänzlich unklar.

Hinzu kommt, dass nach gesetzlicher Regelung dem kantonalen Handelsregister die Rechtskonformitätsprüfung bei Eintragungen (Art. 927 und 940 OR) obliegt. Es ist ein dem Rechtsstaat immanentes Prinzip, dass eine Behörde einen Sachverhalt prüft und nicht zwei verschiedene Behörden den gleichen Sachverhalt unter gleichen Blickwinkeln prüfen.

Antrag:

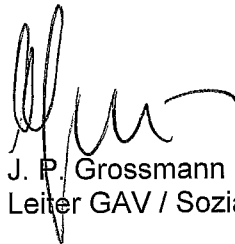
Art. 51 Abs. 3 bis 5 Entwurf sind ersatzlos zu streichen. Die Doppelkontrolle ist abzuschaffen und es ist klarzustellen, dass für die Rechtskonformitätsprüfung nach Art. 940 OR einzig die kantonalen Handelsregister zuständig sind.

Wir danken Ihnen, dass Sie uns Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt haben.

Freundliche Grüsse
Schweizerischer Baumeisterverband



Heinrich Bütikofer, Vizedirektor
Leiter Unternehmung + Dienstleistung



J. P. Grossmann
Leiter GAV / Sozialpolitik

Kopien

- Schweizerischer Gewerbeverband, Bern
- economiesuisse, Zürich
- Schweiz. Bauwirtschaft (intern)

Vorweg per Mail: ehra@bj.admin.ch

Eidg. Justiz- und Polizeidepartement EJPD
Eidgenössisches Amt für das Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

Datum:	U/Ref.:	Telefon direkt:	E-Mail:
27. Juni 2007	Rs	044 360 26 58	ruedi.schoch@svw.ch

Vernehmlassungsverfahren zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung

Sehr geehrter Herr Bundesrat Blocher, sehr geehrte Damen und Herren

Als Dachorganisation der gemeinnützigen Wohnbaugenossenschaften mit gegen 1000 Mitgliedern und 132'000 Wohnungen danken wir Ihnen für die Möglichkeit, zur revidierten Handelsregisterverordnung Stellung nehmen zu können.

Grundsätzlich begrüssen wir Ihre Vorschläge, möchten jedoch folgendes zu Bedenken geben:

Gemäss neuem Revisionsrecht ist bei der eingeschränkten Revision ein vollständiger Verzicht auf die Revision möglich, sofern die Gesellschaft nicht mehr als zehn Vollzeitangestellte im Jahresdurchschnitt hat und wenn alle Genossenschafter dem Verzicht zustimmen. Das Verzichtsverfahren würde sich nach den neu im Aktienrecht vorgesehenen Bestimmungen richten und wäre einfach durchzuführen.

Anstelle dieses Verzichtes, jeweils mit „Opting out“ bezeichnet, ist jedoch eine sogenannte „Opting down“-Version vorgesehen. Gesellschaften, welche die gesetzlichen Voraussetzungen für ein „Opting out“ erfüllen, können nämlich beschliessen, die eingeschränkte Revision beizubehalten, aber die gesetzlichen Bestimmungen abzuschwächen. Das „Opting down“ stellt damit eine Alternative zum „Opting out“ dar. Die Botschaft des Bundesrates führt als Beispiel an, dass mit einer eingeschränkten Revision eine Person betraut wird, welche die Voraussetzungen für die Zulassung nicht erfüllt oder welche die Unabhängigkeitsvorschriften nicht vollumfänglich einhält. Genau diese Variante wäre aber für kleinere Genossenschaften wohl einer näheren Prüfung zu unterziehen. Es könnte ja die Konstellation vorliegen, dass ein Genossenschafter sämtliche fachlichen Voraussetzungen für eine Revision erfüllt, er jedoch gemäss der Botschaft zur Änderung des Obligationenrechtes (Revisionspflicht im Gesellschaftsrecht) nicht als genügend unabhängig gilt (vergleiche Botschaft 2004, Seite 4044). Mit einer „Opting down“-Variante könnte einer solchen Person die Revision ermöglicht und der Genossenschaft einiges Geld gespart werden. Die Zielvorgabe, nämlich die Revision durch eine fachlich versierte Person durchführen zu lassen, wäre vorliegend noch gegeben.

Gemäss den vorgesehenen Bestimmungen in der Handelsregisterverordnung (Art. 85f.) könnte eine solche Revisionsstelle nicht eingetragen werden. Begründet wird dies mit dem Umstand, dass ansonsten Dritte über die Tragweite der effektiven Revision getäuscht werden könnten.

Aus der Sicht unserer Mitglieder führt dies dazu, dass erhebliche Revisionskosten anfallen werden auch bei Genossenschaften, die über eine ausgezeichnete „interne“ Revisionsstelle verfügen. Entsprechend regen wir an, dass auch für die „Opting down“ Variante eine Eintragungsmöglichkeit geschaffen werden könnte, beispielsweise indem dies im Handelsregister klar so ausgewiesen wird („interne Revisionsstelle, Opting down“). Eine Täuschungsabsicht von dritter Seite wäre damit unseres Erachtens ausgeschlossen.

Wir danken Ihnen dafür, dass Sie unsere Anliegen prüfen.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Schweizerischer Verband für Wohnungswesen SVW

lic. phil. Stephan Schwitter
Direktor

lic. iur. Ruedi Schoch
Rechtsdienst

Eidgenössisches Amt für das Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

stellungnahme_HR_br290607
29. Juni 2007
HPH/TA

Stellungnahme zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Mitteilung vom 28. März 2007 haben Sie uns auf das Vernehmlassungsverfahren zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung hingewiesen. Gerne nehmen wir die Möglichkeit wahr, zum Entwurf Stellung zu nehmen, und überlassen Ihnen Vorschläge und Hinweise, die wir aus dem Mitgliederkreis erhalten haben.

I Grundsätzliche Bemerkungen

Der neue Entwurf ist grundsätzlich zu begrüssen; er enthält eine klare Systematik und ist wesentlich übersichtlicher als die derzeit geltende Handelsregisterverordnung.

Neben den zahlreiche Anpassungen, welche durch die Neuregelung des GmbH-Rechts und durch die Neuordnung der Revisionspflicht erforderlich geworden sind, finden sich im Entwurf weitere Neuerungen. Besonders begrüssenswert scheinen uns dabei die folgenden Punkte:

- Neu ist vorgeschrieben, dass in jedem Kanton die Möglichkeit der kostenlosen Konsultation der Handelsregisterdaten via Internet bestehen muss. Die Umsetzung dieser Vorschrift wird unseres Erachtens zu einer Erhöhung der Transparenz und der Sicherheit im Rechtsverkehr führen.
- In Art. 21 Abs. 2 des Entwurfs ist vorgesehen, dass die Anmeldung in elektronischer Form eingereicht werden kann. Um die Zuverlässigkeit der Daten zu erhöhen, ist es unseres Erachtens unabdingbar, dass dabei – wie in Art. 21 Abs. 3 vorgesehen – die elektronischen Formulare der Handelsregisterämter benutzt werden müssen.
- Es stellt eine sinnvolle Vereinfachung dar, dass das Bestehen von schweizerischen Rechtseinheiten nicht mehr mittels eines beglaubigten Handelsregisterauszugs belegt werden muss (Art. 28 Abs. 1 des Entwurfs).
- Um Täuschungen zu verhindern, ist es unseres Erachtens richtig und wichtig, dass nur dann eine Revisionsstelle im Handelsregister eingetragen wird, wenn sie eine der gesetzlichen Revisionsarten durchführt (Art. 85 Abs. 1 des Entwurfs).

II Wichtigste Anliegen

- Damit Banken die Identifikation von Kunden bei juristischen Personen rechtsgültig vornehmen können, sind sie auf Dokumente mit Rechtswirkungen angewiesen. Nach Artikel 13 gewähren Handelsregisterämter auf Verlangen Einsicht in das Hauptregister, in die Anmeldung sowie in die Belege und erstellen beglaubigte Auszüge über die Einträge einer Rechtseinheit im Hauptregister. Hingegen entfallen nach Art. 14 die elektronischen Angebote, die Einträge im Hauptregister auf Internet, keine Rechtswirkungen. Wir erachten dies als kontraproduktiv und schlagen die Streichung von Art. 14 Abs. 2 vor.

- Die elektronische Beglaubigung ist unseres Erachtens zum jetzigen Zeitpunkt wenig zweckmässig. Deshalb sollten Art. 23 Abs. 2, Art. 24 und Art. 25 so angepasst werden, dass es möglich ist, auch bei elektronischer Anmeldung einzelne Unterschriften wie auch Belege auf dem Papierweg einzureichen.
- Neu sollen Belege generell auch in einer Sprache eingereicht werden dürfen, die nicht als Amtssprache des Bundes oder des Kantons gilt. Für diesen Fall kann das Handelsregisteramt eine (nicht beglaubigte) Übersetzung verlangen, sofern dies für seine Prüfung oder für die spätere Einsichtnahme durch Dritte notwendig ist (Art. 24 Abs. 2 des Entwurfs). Zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten drängt sich unseres Erachtens eine Regelung auf, die relevante Dokumente (z.B. Statuten) nur in einer Amtssprache oder Englisch akzeptiert. Für Belege, die nicht in einer dieser Sprachen eingereicht werden, sollte eine Übersetzung immer notwendig sein.
- Art. 59 Abs. 2 des Entwurfs schreibt vor, dass bei juristischen Personen zusammen mit der Firma auf jedem Brief, jedem Bestellschein und jeder Rechnung auch die Identifikationsnummer anzugeben ist. Der mit dieser neuen Vorschrift für die betroffenen Unternehmen verbundene (finanzielle und organisatorische) Aufwand scheint uns enorm und in keinem Verhältnis zum allfälligen Nutzen, den eine solche Angabe mit sich bringen könnte. Dieser Nutzen wird überdies dadurch relativiert, dass die Angabepflicht auch eine gewisse Missbrauchs- und Täuschungsgefahr mit sich bringen würde. Wir sind der Meinung, dass die in Art. 59 Abs. 2 des Entwurfs vorgesehene Pflicht zur Angabe der Identifikationsnummer daher gestrichen oder zumindest auf den Verkehr mit Behörden (Handelsregisteramt, Gerichte usw.) beschränkt werden soll.

III Weitere Bemerkungen


- In Art. 18 Abs. 1 ist vorgesehen, dass elektronische Belege nach 30 Jahren vernichtet werden sollen. Unseres Auffassens besteht dafür keine sachliche Rechtfertigung, insbesondere nicht für Gesellschaften, die weiterhin aktiv im Handelsregister eingetragen sind. Zudem dürfte der zur Erhaltung bereits vorhandener elektronischer Datensätze notwendige Aufwand zukünftig eher bescheiden sein.
- Art. 23 Abs. 1 hält fest, dass eine Beglaubigung nicht erforderlich ist, wenn die Unterschriften schon früher in beglaubigter Form für die gleiche Rechtseinheit eingereicht wurden. Bestehen begründete Zweifel an der Echtheit einer Unterschrift, so kann das Handelsregisteramt eine erneute Beglaubigung verlangen. Wir schlagen vor, dass diese Regelung auch für Artikel 25 übernommen wird.
- Im Zusammenhang mit Art. 29 Abs. 2 drängt sich zur Erleichterung eines „Exequaturs“ ausländischer öffentlicher Urkunden eine veröffentlichte Liste mit akzeptierten ausländischen Beurkundungsarten auf.
- In Art. 68 lit. a scheint vergessen gegangen zu sein, dass neu eine Aktiengesellschaft auch nur durch eine Gründerin oder einen Gründer gegründet werden kann.
- Da die dem Handelsregisteramt abzugebende Erklärung betreffend den Verzicht auf eine ordentliche/ingeschränkte Revision (Art. 86 des Entwurfs) stets nur die Faktenlage zu einem bestimmten Zeitpunkt wiedergibt, stellt sich die Frage, ob die betreffenden Gesellschaften nicht verpflichtet werden sollten, diese Erklärung periodisch zu aktualisieren.
- Art. 87 Abs. 2 lit. b lässt den Eindruck entstehen, dass im Falle der Auflösung einer AG durch GV-Beschluss die Wahlannahme durch die Liquidatoren unabdingbar sei. Unseres Wissens sieht das dispositive Recht eine Grundkompetenz des ehemaligen VR vor (Art. 740 Abs. 1 OR). Dies würde bedeuten, dass zwar Verwaltungsräte als Liquidatoren beim Handelsregister angemeldet werden müssen, sich die Einreichung einer Wahlannahmeerklärung durch diejenigen Liquidatoren, die bereits die Verwaltung besorgen, aber erübrigt.
- In Art. 129 Abs. 2 wird der Begriff "Unterlagen" undefiniert verwendet. Er ist insbesondere schwer abgrenzbar zu den "Belegen". An anderen Orten wird der Begriff "Unterlagen" im Zusammenhang mit Erfolgsrechnungen und Bilanzen verwendet (Art. 88 Abs. 2, Art. 160 Abs. 2, Art. 163 Abs. 2, Art. 166 Abs. 2 des Entwurfs). Inhaltlich wird es wohl eher darum gehen, dass in einem vorhandenen Beleg bereits der Informationsgehalt mehrerer Belegkategorien (Art. 129 Abs. 1 lit. a bis e) enthalten ist. Ein verbesserter Art. 129 Abs. 1 könnte daher lauten: "*Mit der Anmeldung zur Eintragung eines Instituts des öffentlichen Rechts müssen dem Handelsregisteramt folgende Informationen umfassende Belege eingereicht werden:...*" Art. 129 Abs. 2 des Entwurfs könnte dann gestrichen werden.
- Art. 172 Abs. 2 des Entwurfs erscheint zu unklar. Der Rechtssicherheit halber sollte hier konkretisiert werden, welcher Inhalt des Eintrags bei einer Statutenänderung durch das Handelsregister von Amtes wegen dem neuen Recht angepasst wird.

- Die Gesetzesverweise sollten nochmals sorgfältig überprüft werden. So ist z.B. der in Art. 63 Abs. 2 des Entwurfs enthaltene Verweis auf Art. 61 Abs. 1 wohl falsch; richtigerweise müsste auf Art. 60 Abs. 1 verwiesen werden. In Art. 2 lit. a wird in der französischen Version bezüglich öffentlich-rechtlicher Institute fälschlicherweise auf auf lit. e, LFus verwiesen. Die deutsche Version verweist auf Art. 2 Bst. d FusG.
- Der Entwurf sollte noch auf das Vorliegen von (Tipp)Fehlern hin überprüft werden (vgl. z.B. Art. 152 Abs. 2: "6ie" statt "die"; Art. 164 Abs. 3: "Beschuss" statt "Beschluss"). In der französischen Version wird in Art. 6 Absatz 4 „Die Vornahme entsprechender Korrekturen ist zu protokollieren“ durch „Ces modifications sont ou journalisées“ übersetzt. Diese Übersetzung ist nicht korrekt oder zumindest das „ou“ wäre zu entfernen.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Überlegungen und Hinweise bei den weiteren Arbeiten im Rahmen der Totalrevision der Handelsregisterverordnung.

Freundliche Grüsse

Verband Schweizerischer Kantonalbanken

The image shows two handwritten signatures in black ink. The signature on the left is for Hanspeter Hess, and the signature on the right is for Silvana Bonauer. Both signatures are stylized and cursive.

Hanspeter Hess

Silvana Bonauer

Eidg. Amt für das Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

Dr. Roland M. Müller
Tel +41 61 279 33 50
rmueller@vischer.com
www.vischer.com

Basel
Aeschenvorstadt 4
Postfach 526
CH-4010 Basel
Tel +41 61 279 33 00
Fax +41 61 279 33 10

Zürich
Schützengasse 1
Postfach 6139
CH-8023 Zürich
Tel +41 44 254 34 00
Fax +41 44 254 34 10

Eingetragen im
Anwaltsregister des
Kantons Basel-Stadt

Basel, 27. Juni 2007

500017\000214.doc

Vernehmlassung zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir erlauben uns, Ihnen zu einzelnen Aspekten des Entwurfs einer totalrevidierten Handelsregisterverordnung folgende Bemerkungen zukommen zu lassen:

Art. 11 Abs. 3

Das Meldeverfahren durch die Steuerbehörden erachten wir als überflüssig. Die Steuerbehörden sind nicht damit vertraut, was eintragungspflichtig ist und was nicht. Wir glauben nicht, dass durch ein solches Vorgehen echte Missstände sinnvoll bekämpft werden können.

Art. 19 Abs. 2

Die bisher in Artikel 19 Absatz 2 der Verordnung enthaltenen Regelungen, dass eintragungsfähige Akte unverzüglich ins Tagebuch aufzunehmen sind, ist beizubehalten. Es gibt keinen Grund, von dieser bewährten Regelung abzuweichen.

Prof. Dr. Dr. h. c. Frank Vischer Dr. Peter Gloor Dr. Bernhard Christ¹ Dr. Christoph M. Pestalozzi, M.C.J. Dr. Niklaus E. Schiess¹ Dr. Christoph Löw Prof. Dr. Christian Brückner, LL.M.¹
Dr. Michael Pfeifer, M.B.L.-HSG¹ lic.iur. Urs Haegi, M.B.L.-HSG Dr. Sebastian Burckhardt, M.C.J., New York Bar¹ Dr. Ueli Vischer Dr. Marc Russenberger lic.oec.HSG et lic.iur.
Erwin R. Griesshammer Dr. Hubertus Ludwig, dipl. Steuerexperte Dr. Thomas Gelzer, LL.M.¹ Dr. David Jenny, LL.M. Prof. Dr. Beatrice Wagner Pfeifer Dr. Rolf Auf der Maur
lic.iur. Felix Heusler, LL.M. lic.iur. Ursula Hubschmid lic.iur. Felix C. Meier-Dieterle Dr. Markus Guggenbühl, LL.M., New York Bar Dr. Jürg Luginbühl Dr. Matthias Staehelin, DHEE¹
Dr. Roland M. Müller, LL.M.¹ Dr. Felix W. Egli, LL.M. lic.iur. Thomas Ziegler, dipl. Steuerexperte Dr. Andreas C. Albrecht, LL.M.¹ Dr. Robert Bernet, LL.M. Dr. Adrian Dörig, LL.M.,
New York Bar lic.iur. Stéphane Konkoly, LL.M. Dr. Stefan Grieder lic.iur. Jacqueline Burckhardt Bertossa, LL.M.¹ Dr. Piera Beretta, LL.M. Dr. Christian Oetiker, LL.M.
Dr. Philippe Spitz, LL.M. Dr. Fabian Burkart, LL.M.¹ Dr. Nora Refaell, LL.M. Dr. Thomas Weibel, LL.M. lic.iur. Franziska Bur Bürgin, dipl. Steuerexpertin Fürsprecher Rolf Wüthrich, LL.M.,
dipl. Steuerexperte Dr. Ramon Mabillard, LL.M. Dr. Benedict F. Christ, LL.M., New York Bar lic.iur. Alexandra Weiss, LL.M. Dr. Claudia Götz Staehelin, LL.M. lic.iur. Daniel Dillier,
dipl. Steuerexperte Dr. Stefan Rechsteiner lic.iur. Markus Alder, LL.M. Fürsprecher Olivier Weber, dipl. Steuerexperte lic.iur. Gili Fridland Dr. Peter Hettich lic.iur. Karin Graf, LL.M.
lic.iur. Guido Müller PD Dr. Denise Brühl-Moser lic.iur. Klaus Neff, LL.M. Dr. Julia Szemerédy Dr. iur. et dipl.sc.nat.ETH Stefan Kohler lic.iur. Doris Levy-Hoedl
lic.iur. Christian Wyss, LL.M. lic.iur. Gérald Virieux, M.B.L. lic.iur. Nadia Tarolli lic.iur. Karolina Dobry Dr. Jana Essebier lic.iur. Claudia Keller, LL.M. lic.oec.publ. Stefan Widmer,
dipl. Steuerexperte² lic.oec.HSG Reto Arnold, dipl. Steuerexperte² lic.oec.HSG Katya Federspiel² Dr. Roberto Peduzzi lic.iur.HSG et dipl.sc.nat.ETH Michael Waldner
lic.iur. Andrea C. Moser lic.iur. Daniele Favalli, LL.M. lic.iur. Matthias Ammann lic.iur. Diana Imbach lic.iur. Marius Meier

Art. 25 Abs. 2

Die Eingrenzung auf Pass oder Identitätskarte ist einengend. Auch ein anderer amtlicher Ausweis, wie beispielsweise ein Führerausweis muss, hier genügen.

Art. 27

In dieser Bestimmung ist aufzuführen, dass auch Zirkularbeschlüsse (soweit die jeweiligen Statuten oder Gesellschaftsverträge dies erlauben) eingereicht werden können.

Art. 32

Der Vorschlag öffnet einer umfassenden Überprüfung des Handelsregisteramts möglicherweise Tür und Tor. Die vorgesehene Formulierung präzisiert nicht den Gesetzeswortlaut von Art. 940 OR, sondern geht darüber hinaus. **Art. 32 ist im besten Fall überflüssig und im schlechtesten Fall gesetzeswidrig und auf jeden Fall ersatzlos zu streichen.** Es liegt nicht an der Exekutive auf dem Verordnungsweg die massgebende Gesetzesauslegung des Bundesgerichts zu Art. 940 OR auszuhebeln. Im Übrigen geht die im Begleitentwurf formulierte Kritik an der Kognitionspraxis fehl: Für den Wirtschaftsraum Schweiz ist es wichtig, dass von einer Gesellschaft beschlossene Akte rasch umgesetzt werden können. Es ist nicht die Aufgabe des Staates, z.B. ein Beschluss der Bezugsrechte eines Aktionärs verletzt, nicht zur Eintragung zuzulassen. Auch liegt es nicht am Handelsregister nachzuprüfen, ob die Einladung zur Generalversammlung wirklich 20 Tage vorher dem Aktionär zugestellt wurde und alle gesetzlichen Anforderungen enthielt. Einem Aktionär stehen eine Reihe von Rechtsbehelfen wie Anfechtungsklage oder Schadenersatzklagen zu. Auch ist es jederzeit möglich, bei einem Zivilrichter vorsorgliche Massnahmen zu begehren. Es liegen weder Untersuchungen vor, welche zusätzliche Rechtsbehelfe als notwendig erscheinen lassen, noch liegt eine rechtsvergleichende Untersuchung vor. Es ist schwierig nachzuvollziehen wieso der Staat die Interessen eines verletzten Aktionärs durch ein Blockieren des status quo schützen soll.

Art. 51 Abs. 6

Hier scheint es zu einer Verfügung des Eidgenössischen Amtes zu kommen, ohne dass das Verhältnis zu einer gleichzeitigen Abweisung durch das kantonale Handelsregisteramt klar geregelt ist.

Art. 67 lit. f

Aufgrund von Art. 68 lit. h muss die Bankeinzahlungsbestätigung in der Gründungsurkunde aufgeführt sein. Die Urkundsperson bestätigt somit mit öffentlichem Glauben, dass die Bankbestätigung bei der Gründung vorgelegen hat. Von daher ist es überflüssig, zu verlangen, dass die Bankbestätigung auch beim Handelsregister einzureichen ist. Art. 67 lit. f soll gestrichen werden, d.h. die bisherige bewährte Praxis beibehalten werden.

VISCHER

Art. 86 Abs. 2

Gemäss dieser Bestimmung muss eine KMU nicht nur begründet erklären, dass es eine KMU ist, sondern dies ist auch noch mit der Einreichung der massgeblichen Unterlagen (Bilanzen, etc.) beim Handelsregister zu beweisen. Auch wenn diese Unterlagen nicht der Öffentlichkeit zugänglich sind, sehen wir einen Wertungswiderspruch zur KMU-Erklärung bei den Fusionen. Dort genügt eine Erklärung des obersten Organs, mit blosser Angabe, aber ohne Einreichung von Belegen (Art. 150 Abs. 2). Wir sehen hier einen Wertungswiderspruch in derselben Thematik (KMU-Nachweis). Es kommt dazu, dass falsche Auskünfte gegenüber dem Handelsregisteramt strafbar sind. Der Staat darf dem mündigen Bürger in solchen Fragen durchaus Glauben schenken, ohne jeweils noch eine Nachkontrolle vorzunehmen. Dazu ist dem Gedanken der KMU-Erleichterungen Rechnung zu tragen. In Art. 86 Abs. 2 soll deshalb auf die Pflicht zur Einreichung von massgeblichen Unterlagen verzichtet werden, d.h. der 2. und 3. Satz sollen gestrichen bzw. an Art. 150 Abs. 2 angeglichen werden.

Wir danken Ihnen für Ihre Kenntnisnahme und stehen für Rückfragen gerne zur Verfügung.

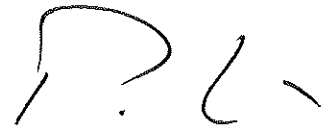
Mit freundlichen Grüssen



Dr. Sebastian Burckhardt



Dr. Matthias Staehelin



Dr. Roland M. Müller

PDF-Kopie: ehra@bj.admin.ch (Stichwort "Totalrevision Handelsregisterverordnung")

Eidg. Amt für das Handelsregister
Herr Christian Champeaux
Bundesrain 20
3003 Bern

Zürich, 29. Juni 2007 LDA / rsc

Totalrevision HRegV; Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Champeaux

Bei der Durchsicht des Revisionsentwurfs fällt mir auf, dass über die Firmenbildung von Zweigniederlassungen nichts in der Handelsregisterverordnung steht. In der alten Verordnung befand sich in Art. 70 eine ausdrückliche Vorschrift, wonach Zweigniederlassungen die gleiche Firma führen müssen wie die Hauptniederlassung, jedoch besondere Zusätze möglich sind. Eine analoge Bestimmung fehlt im Revisionsentwurf. Auch Art. 935 OR enthält keine Bestimmungen zur Firmenbildung von Zweigniederlassungen. Eine Begründung, warum Art. 70 altHRegV ersatzlos gestrichen wird, findet sich nicht im Begleitbericht.

Ich möchte daher anregen, in die Totalrevision der HRegV auch eine Bestimmung über die Bildung der Firmen von Zweigniederlassungen, analog zum bisherigen Art. 70, aufzunehmen.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Dr. Lucas David

CH-8700 KÜSNACHT-ZÜRICH
GOLDBACH-CENTER
SEESTRASSE 39
TELEFON +41 (0)43 222 38 00
TELEFAX +41 (0)43 222 38 01
ZUERICH@WENGER-PLATTNER.CH

RECHTSANWÄLTE
AVOCATS
ATTORNEYS AT LAW

WENGER PLATTNER
B A S E L · Z Ü R I C H · B E R N

DR. WERNER WENGER*
DR. JÜRIG PLATTNER
DR. PETER MOSIMANN
STEPHAN CUENI*
PROF. DR. GERHARD SCHMID
DR. JÜRIG RIEBEN
DR. DIETER GRÄNICHER*
KARL WÜTHRICH
YVES MEILI
FILIPPO TH. BECK, M.C.J.
DR. FRITZ ROTHENBÜHLER
DR. STEPHAN NETZLE, LL.M.
DR. BERNHARD HEUSLER
DR. ALEXANDER GUTMANS, LL.M.*
PETER SAHLI**
DR. THOMAS WETZEL
DR. MARC NATER, LL.M.
BRIGITTE UMBACH-SPAHN, LL.M.
SUZANNE ECKERT
PROF. DR. MARKUS MÜLLER-CHEN
ROLAND MATHYS, LL.M.
MARTIN SOHM
RETO ASCHENBERGER, LL.M.
DR. DAVID DÜSSY
GUDRUN ÖSTERREICHER SPANIOL
AYESHA CURMALLY*
DR. PHILIPPE NORDMANN, LL.M.
CORNELIA WEISSKOPF-GANZ
OLIVER ALBRECHT RHOMBERG
DR. CHRISTOPH ZIMMERLI, LL.M.
DR. REGULA HINDERLING
DR. STEPHAN KESSELBACH
MADLAINA GAMMETER
PD DR. PETER REETZ
DR. MAURICE COURVOISIER, LL.M.
DR. RETO VONZUN, LL.M.
MARTINA STETTLER
CRISTINA SOLO DE ZALDÍVAR
DANIEL TOBLER**
MILENA MÜNST BURGER
DR. ALEXANDRA ZEITER
DR. ROLAND BURKHALTER
DR. BLAISE CARRON, LL.M.
VIVIANE BURKHARDT
DR. OLIVER KÜNZLER
ROBERT FRHR. VON ROSEN***
ANDREA SPÄTH
CORINNE LAFFER
DR. EMANUEL JAGGI
PAOLA MÜLLER, LL.M.***
PLACIDUS PLATTNER

PROF. DR. FELIX UHLMANN, LL.M.
ANDREAS MAESCHI
KONSULENTEN

Einschreiben
Per Post und per E-Mail

Eidgenössisches Amt für das
Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

ehra@bj.admin.ch

Küsnacht, 28. Juni 2007 EcS/GeF
Suzanne.Eckert@wenger-plattner.ch

Vernehmlassung zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Ich wende mich im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens zur Totalrevision der Handelsregisterverordnung an Sie und möchte Ihnen untenstehende Bemerkung zum Vorentwurf zukommen lassen. Obwohl ich nicht direkt mit Schreiben des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements vom 28. März 2007 kontaktiert und zur Stellungnahme aufgefordert wurde, steht mir aufgrund von Art. 4 Abs. 1 VIG das Recht zu, mich zum Vorentwurf zu äussern. Die vorliegende Stellungnahme erfolgt fristgerecht.

Art. 22 E-HRegV (Anmeldende Personen)

Laut Art. 22 Abs. 1 lit. c E-HRegV sollen für juristische Personen zukünftig zwei Mitglieder des obersten Leitungs- oder Verwaltungsorgans oder ein Mitglied mit Einzelzeichnungsberechtigung die Anmeldung unterzeichnen können.

Ich schlage Ihnen vor, die Bestimmung in Anlehnung an die zurzeit geltende Regelung von Art. 22 Abs. 2 HRegV betreffend die Legitimation des Sekretärs zur Mitunterzeichnung der HR-Anmeldung wie folgt zu formulieren:

"bei juristischen Personen: von zwei Mitgliedern des obersten Leitungs- oder Verwaltungsorgans oder von einem Mitglied mit Einzelzeichnungsberechtigung (Art. 931a OR); **bei der Aktiengesellschaft auch von einem Mitglied des Verwaltungsrates und vom Sekretär.**"

Begründung:

Art. 712 Abs. 1 OR sieht vor, dass im Rahmen der Organisation des Verwaltungsrates einer Aktiengesellschaft ein Sekretär zu bestimmen ist, der nicht dem Verwaltungsrat angehören muss. Diese Bestimmung wird von der Revision per 1. Januar 2008 weder geändert noch aufgehoben. Im Zusammenhang mit Art. 712 Abs. 1 OR regelt der zurzeit geltende Art. 22 Abs. 2 HRegV die Anmeldung einer Eintragung im Handelsregister, die bei juristischen Personen durch den Präsidenten oder seinen Stellvertreter sowie dem Sekretär oder einem zweiten Mitglied des Verwaltungsrates unterzeichnet werden muss.

Diese Möglichkeit, dass neben dem Präsidenten oder seinem Stellvertreter der Sekretär (als Nicht-VR-Mitglied) die Anmeldung unterschreibt, sieht Art. 22 Abs. 1 lit. c E-HRegV nicht mehr vor.

Die Umsetzung des Vorentwurfs hätte zur Folge, dass der im Handelsregister eingetragene Sekretär, der selber nicht Mitglied des Verwaltungsrates ist, eine wichtige Funktion im Rahmen des raschen administrativen Ablaufs einer Aktiengesellschaft verliert. Eine Begründung für diese Einschränkung bei der Anmeldung einer Eintragung im Handelsregister liegt nicht vor und ist für mich auch nicht erkennbar. Im Gegenteil sieht Art. 712 Abs. 1 OR nach wie vor die Bezeichnung eines Sekretärs vor, weshalb auch der damit in Zusammenhang stehende Artikel der Handelsregisterverordnung die Möglichkeit der Mitunterzeichnung der HR-Anmeldung durch den Sekretär weiterhin vorsehen sollte. Die vorgesehene Neuerung, dass ein Mitglied mit Einzelzeichnungsberechtigung die Anmeldung vornehmen kann, bedeutet für die Praxis keine wesentliche Erleichterung der Eintragungen im Handelsregister, da erfahrungsgemäss entweder die Aktiengesellschaften keine Einzelunterschrift kennen oder oft nur der Verwaltungsratspräsident diese besitzt.

Sehr geehrter Herr Bundesrat, sehr geehrte Damen und Herren, im Sinne einer praxisnahen und durchdachten Umsetzung der neuen Handelsregisterverordnung bitte ich Sie, meine Eingabe zu berücksichtigen und den Art. 22 Abs. 1 lit. c E-HRegV wie vorgeschlagen zu ergänzen. Art. 931a Abs. 2 n-OR wäre vom Gesetzgeber ebenfalls entsprechend anzupassen.

Mit vorzüglicher Hochachtung

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'S. Eckert', written in a cursive style.

Suzanne Eckert