

11/SN-326/ME

ADir.Reg.Rat Josef STOCKINGER

Landesgericht Linz

Beim GESETZENTWURF	
Z. 16-GE 9/90	
Datum:	31. OKT. 1990
Verteilt	2. Nov. 1990 <i>StB</i>

Stellungnahme*StBauer*

zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Führung des Unternehmerbuches und damit zusammenhängende Regelungen des Handels-, Gesellschafts- und Genossenschaftsrechts, des Versicherungsaufsichtsgesetzes, des Außerstreitgesetzes, der Justiktionsnorm, des Gerichtsorganisations- und des Rechtspflegergesetzes, des Gerichtskommissärs Gesetzes sowie des Exekutions-, Insolvenz- und Gerichtsgebührenrechtes (Unternehmerbuchgesetz - UntBuG).

1. AbschnittALLGEMEINE BESTIMMUNGENBestimmungen über das UnternehmerbuchUnternehmerbuchZu § 1:

Obwohl nach den Intentionen dieses Gesetzesentwurfs die neue Beilagensammlung nicht dem Publizitätsschutz des § 15 HGB (nur Eintragungen soll diese Wirkung zukommen) genießt, bleibt durch die ADV-Orientierung der Begriffe "Hauptbuch" (= Daten-

bank) und "Beilagensammlung" (= Sammlung der Urkunden, "Papier") die Frage der Einheitlichkeit der Rechtsfolgen (Publizitätsschutz des § 15 HGB) virulent).

Eintragungen im Hauptbuch

Zu § 2:

Ziffer 2 dieser Gesetzesbestimmung führt die in § 33 HGB bezeichneten juristischen Personen als eintragungspflichtige Unternehmer an.

Nach geltender Rechtslage ist die Eintragung juristischer Personen, die im Hinblick auf den Unternehmensgegenstand Vollkaufleute sind, verpflichtend. Die bisherige gesetzliche Regelung, daß die Unternehmer des Bundes, eines Bundeslandes oder eines inländischen Kommunalverbandes in das Handelsregister eingetragen werden können, sollte in Zukunft der Eintragsverpflichtung unterworfen werden.

Diese wohl in den Erläuterungen zu § 2 UntBuG verlangte Anpassung findet keine adäquate Grundlage im Gesetzestext.

Die Einbeziehung der im § 36 erfaßten Unternehmen in den bisherigen § 33 wird eine Änderung dieser Gesetzesbestimmung verlangen.

Umfang der Eintragungen

Zu § 3:

Der in dieser Gesetzesnorm aufgelistete Umfang der Eintragungen enthält Bestimmungen der bisherigen §§ 40 und 43 HRV

und der §§ 8 ff. GenRegV erweitert um die von der Arbeitsgruppe festgelegten zusätzlichen Eintragungsformen.

Zunächst sei festgehalten, daß die laufende Nummer der Eintragung fehlt.

Zu Ziffer 3:

Neben dem Sitz soll in Hinkunft auch die "jeweilige für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift" eingetragen werden. Bedeutet diese Bestimmung, daß Zustellungsvorgänge unter dieser "maßgeblichen" Geschäftsanschrift stets volle Rechtswirksamkeit haben?

Zu Ziffer 4 lit. b):

Die gewählte Formulierung "juristischen Personen ihre jeweiligen gesetzlichen Vertreter und deren Stellvertreter sowie alle ihre Vertretungsbefugnis betreffenden Umstände" läßt den Schluß zu, daß bei jedem Vertretungsorgan die konkrete, jeweils mögliche Vertretungsvariante einzutragen ist. Die Regelung der Vertretung durch eine Generalklausel macht die individuelle Vertretungsangabe entbehrlich.

Zu Ziffer 5:

Es wäre zielführend, die Begriffe "Abwickler" und "Liquidatoren" durch einen gemeinsamen Begriff zu vereinheitlichen. Den Terminus "Abwickler" kennt derzeit nur das Aktiengesetz, der Begriff "Liquidator" ist allgemein geläufig.

Zu Ziffer 7 lit. a):

Die Zeitdauer des Unternehmens wird derzeit nur bei Gesellschaften eingetragen, die für eine bestimmte Zeit (z.B.: Errichtung eines Donaukraftwerkes) gegründet sind.

Da meines Erachtens Angaben über die Zeitdauer des Unter-

nehmens nur bei auf bestimmte Zeit gegründeten notwendig ist, wäre eine entsprechende Modifizierung dieser Bestimmung empfehlenswert.

Zu Ziffer 7 lit. b):

Diese Bestimmung ist in ihrem vollen Wortlaut der bisherigen Regelung des § 40 Z 5 lit. f) HRV entnommen. In ihr werden ausschließlich Eintragungen in Abteilung A geregelt. Dies bedeutet, daß die Bestimmung "Auflösung und Fortsetzung" durchaus am Platz ist, der nach dem Strichpunkt gesetzte Satzteil als systemfremd (Ziffer 7 ist mit "bei juristischen Personen" überschrieben!) und daher als sinnlos zu eliminieren ist.

Zu Ziffer 11:

Wie bereits in den Anmerkungen zum Entwurf vom 22.6.1990 dargelegt, spielen Fragen der Rechtsnachfolge in der Form der Einzel- und Gesamtrechtsnachfolge vor allem im prozessualen Bereich eine dominante Rolle.

Zunächst muß festgehalten werden, daß im österreichischen Recht zwischen Einzel- und Gesamtrechtsnachfolge unterschieden wird. Die sogenannte "Sonderrechtsnachfolge" hat sich, aus dem deutschen Rechtsbereich stammend, vor allem in den letzten Jahren in der praktischen Anwendung auch in unserer Registerpraxis eingebürgert. Die sogenannte "Sonderrechtsnachfolge" im Recht der Kommanditgesellschaft ist eine Form der Einzelrechtsnachfolge, sie ist meines Wissens der einzige Fall, in dem die österreichische Registerpraxis eine Einzelrechtsnachfolge ausdrücklich (freilich ohne gesetzlichen Auftrag!) erkennbar macht. Bedarf nach solcher Deklaration besteht

neben diesem, dem Kommanditbereich ausschließlich zuzuordnen- den Fall der "Sonderrechtsnachfolge" auch in anderen Fällen von Einzelrechtsnachfolgen. Nicht immer sind diese als solche leicht erkennbar: z.B.: Einbringungen nach Artikel 1 Abs. 2 Strukturverbesserungsgesetz, die jahrelang von den Gerichten als Gesamtrechtsnachfolgen behandelt wurden, bis zur gegen- teiligen OGH-Entscheidung, EvBl. 1986, Nr. 180 (im Bereich des KWG allerdings in der Gesamtrechtsnachfolge gemäß § 8 a Abs. 3 und 5 KWG).

Für den Registerpraktiker steht es außer Zweifel, daß die typische Sonderrechtsnachfolge bei der Kommanditgesellschaft der Eintragungsverpflichtung unterliegen soll, ebenso wie die bereits in meinem Vorschlag zu einem Arbeitspapier deponierten Formen der Gesamtrechtsnachfolge. Den Vorschlag der Erläute- rungen Seite 14 (des Inhalts, daß vom Gericht bloß die Tat- sache desselben, nicht aber auch seine nähere rechtliche Qualifikation im Einzelfall als Singular- oder Universal- sukzession zu erfolgen hat) kann nicht beigespflichtet werden, spielt doch die Frage der Einzel- bzw. Gesamtrechtsnachfolge vor allem in Prozeß-, Grundbuchs- und Mietrechtssachen eine wesentliche Rolle.

In einzelnen Fällen wird ausdrücklich die Qualifizierung der Rechtsnachfolge (z.B.: § 8 a KWG) gefordert. Eine legislative Erweiterung dieser Bestimmung vor allem für im Gesetz ausdrücklich genannte Fälle scheint mehr als zweck- dienlich.

Es ist bestimmt oft sehr schwierig, relevante Fälle der Einzelrechtsnachfolge taxativ aufzuzählen. In der von mir

bereits einmal vorgeschlagenen Formulierung "Einzel-(Sonder-) und Gesamtrechtsnachfolge" müßten Sonderrechtsnachfolgen eingetragen werden, die Problematik der Einzelrechtsnachfolge bliebe dagegen offen.

Besondere Anwendungsbereiche der Einzelrechtsnachfolge im Registerverfahren:

"unechte Fusion";

§ 1 Abs. 2 Strukturverbesserungsgesetz (Einbringungen; Ausnahme § 8 a Abs. 3 und 5 KWG);

Artikel III Strukturverbesserungsgesetz;

Artikel IV Strukturverbesserungsgesetz.

Besondere Eintragungen

Zu § 4:

Wie in den Sitzungen der Arbeitsgruppe ADV-H mehrmals urgiert, kann die Anordnung, daß die Personen mit Namen, Anschrift und Geburtsdatum einzutragen sind, eine allgemeine Bestimmung etwa folgenden Inhalts aufgenommen werden:

"Alle einzutragenden Personen und Handelsgesellschaften sind mit Namen und Anschrift, natürliche Personen auch mit dem Geburtsdatum einzutragen." Diese Generalklausel würde das oftmalige Wiederholen von Anschrift und Geburtsdatum bei den jeweiligen Personen ersparen.

a) Zu Ziffer 1:

Der Einfügung des Wortes "jeweiligen" (Inhabers) kann voll beigepflichtet werden, da damit auch die Fälle der Verpachtung oder Fruchtnießung abgedeckt erscheinen.

- 7 -

b) Zu Ziffer 3:

Die Bestimmung, daß Name und Geburtsdatum jedes Kommanditisten einzutragen ist, steht hinsichtlich der Angabe der personsbezogenen Daten (Geburtsdatum) in Widerspruch zur Erläuterung.

Soweit bekannt, wird ein zu schaffendes "Personenregister" alle personenbezogenen Daten der an einem Unternehmen beteiligten Personen erfassen. Dies würde bedeuten, daß dieses ADV-mäßig voll abrufbare Verzeichnis auch die Geburtsdaten der Kommanditisten beinhalten würde. Frage: Soll also bei den Kommanditisten (wenn über diesen Geschäftsbehelf ohnehin voll abfragbar) nicht auch das Geburtsdatum aufscheinen?

Zu § 5:

Diese Gesetzesbestimmung umfaßt im wesentlichen die vormals in den §§ 43 und 44 HRV vorgeschriebenen Eintragungen.

a) Zu Ziffer 4:

Die Verpflichtung, das Einreichen des Jahresabschlusses gemäß §§ 277, 279 HGB in das Unternehmerbuch einzutragen, finde ich im Hinblick auf die strengen, publizitätsorientierten Vorschriften des zitierten Gesetzes durchaus entbehrlich. Diese geplante amtswegige Eintragung wirft zudem gebührenrechtliche Probleme auf.

b) Zu Ziffer 5:

Diese Gesetzesbestimmung ist um die Fusionsvorgänge gemäß § 59 ff. VAG und § 25 SpG zu kompletieren.

Meinung A: Der in dieser Gesetzesbestimmung aufscheinende Passus

"sowie die Einbringung nach § 1 Abs. 2 und § 8 des Strukturverbesserungsgesetzes, BGBl.Nr. 69/69, ist aus folgender Erwägung ersatzlos zu streichen: § 1 Abs. 2 Strukturverbesserungsgesetz behandelt die Einbringung eines Betriebes (Teilbetriebes) einer Kapitalgesellschaft in eine Kapitalgesellschaft, § 8 dieses Gesetzes regelt die Einbringung von Betrieben (Teilbetrieben) eines Einzelunternehmers oder einer Gesellschaft, bei der die Gesellschaft als Mitunternehmer anzusehen ist, in eine Kapitalgesellschaft.

Diese Einbringungen stellen sich in überwiegendem Maße gesellschaftsrechtlich als Erhöhung des Stammkapitals dar. Die Einbringung eines Betriebes (Teilbetriebes) bewirkt als Sacheinlage die Einzelrechtsnachfolge der übernehmenden Gesellschaft, was gesonderte Übertragungsakte erfordert. In den Fällen des § 1 Abs. 2 StruktVG kann stets nur die Erhöhung des Stamm(-grund)kapitals gemäß § 52 GmbHGesetz bzw. § 149 ff. AktienGesetz eingetragen werden.

Die Einbringung selbst ist nicht Gegenstand einer Eintragung.

Eingetragen wird in den Fällen von Einbringungen nach § 1 Abs. 2 StruktVG nach wie vor die Erhöhung des Stammkapitales. Die eigentliche Darstellung des Erhöhungsvorganges (Beschreibung der Sacheinlage) ist nicht Gegenstand einer Eintragung, sondern nur der Bekanntmachung. Wird es ohne Kapitalerhöhung eingebracht, kommt es zu keiner Eintragung im Handelsregister, die Aufnahme dieses bloß rechtsgeschäftlichen, nach außen hin nicht deklarierten Vorganges in das ADV-Unternehmerbuch scheint eher problematisch.

§ 8 StruktVG betrifft wie § 1 Abs. 2 StruktVG die Einbringung eines Betriebes (Teilbetriebes) als Sacheinlage in eine Kapitalgesellschaft.

Im wesentlichen kann daher auf die Bemerkungen zu § 1 Abs. 2 StruktVG verwiesen werden.

Meinung B: hdn S. 92
Zu Ziffer 6:

Neben den Urteilen, durch die ein in das Unternehmerbuch eingetragener Beschluß der Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft oder der Generalversammlung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung rechtskräftig für nichtig erklärt werden kann, ist auch die Nichtigerklärung von Beschlüssen der Obersten Organe von Versicherungsvereinen auf Gegenseitigkeit (§ 55 VAG) aufzunehmen.

Beilagensammlung:

Zu § 7:

Wie bereits zu § 1 angemerkt, wird durch die Unterscheidung zwischen Hauptbuch und Beilagensammlung die Separation zwischen dem zur Erfüllung des Publizitätszweckes (§ 15 HGB) erforderlichen Abschnitt des Unternehmerbuches (= Hauptbuch) von den sonstigen Unterlagen (= Beilagensammlung, = z.B. Gesellschafterliste gemäß § 26 GmbHGesetz, Jahresabschlüsse u.a.) fixiert. Die neue, nicht den Publizitätsschutz des § 15 HGB genießende Beilagensammlung ist genauso wie das Hauptbuch grundsätzlich öffentlich und damit für jedermann einsehbar.

Im Verlaufe einer zum Thema "Unternehmerbuchgesetz" abge-

./.

- 9a -

Meinung B:

Eine zweite, durchaus vertretbare Denkweise (der auch ich mich weitgehend anschließen kann) sieht in der Eintragung der Einbringung nach § 1 Abs. 2 und § 8 des Strukturverbesserungsgesetzes (BGBl. Nr. 69/69) eine im Interesse des Gläubigerschutzes notwendige Maßnahme.

Betriebseinbringungen (mit oder ohne Kapitalerhöhung) werden als eine Art Vermögensübertragung (im Sinne des § 237 AktG) verstanden

Das Aktiengesetz sieht (siehe Schiemer-Kommentar) außer der Übernahme einer AG nach den §§ 219 bis 236 durch bestimmte Gesamtrechtsnachfolger noch den Erwerb des ganzen Gesellschaftsvermögens einer Aktiengesellschaft gemäß § 237 "in anderer Weise" vor, nämlich in der nicht bloß bestimmten Rechtspersonen zugänglichen Einzelrechtsnachfolge.

Bei dieser spricht das Gesetz von der Übertragung des "ganzen Gesellschaftsvermögens", bei der Gesamtrechtsnachfolge hingegen von der Veräußerung (Übertragung) des Vermögens der übertragenden Gesellschaft "als Ganzes".

Der Einzelrechtsnachfolger übernimmt eine Vermögensmasse mit Haftungsfolgen .

Für die Eintragung der Einbringung nach § 1 Abs. 2 und § 8 des Strukturverbesserungsgesetzes spricht etwa, daß bei derartigen Übertragungen nur ein "Firmenmantel" bleibt (der ^Nachfolger haftet für die Verbindlichkeiten auch im Sinne des § 1409 ABGB). Dieser Umstand ist im Interesse des Gläubigerschutzes sehr wohl relevant.

Diese Einbringungsformen führen zwar (wie bereits dargelegt) sehr oft zu keiner effektiven Kapitalanwachsung, werden aber bilanztechnisch sehr wohl, etwa im Rahmen einer Rücklagenvermehrung, ausgewiesen.

Als möglicher Eintragungstext käme meiner Meinung nach in Frage:

"Der Betrieb des (der) wurde gemäß § 1 Abs. 2 (oder § 8) StruktVG in diese Gesellschaft eingebracht".

Siehe auch Kastner, JBl. 1983, S. 463,
Notzeitung 4/87, OGH 23. 1. 1986

haltenen Schwerpunktveranstaltung wurde von maßgeblicher Seite die Absicht bekundet, neben einem sogenannten "Unternehmerbuchakt" eine "Beilagensammlung" zu führen. In einer Diskussion im Rahmen der angesprochenen Veranstaltung wurde zum Ausdruck gebracht, daß in Hinkunft Urkunden zweifach vorgelegt werden müßten. Diese Doppelgeleisigkeit würde unweigerlich zu einer Verdoppelung der Urkunden und zu einem ernstzunehmenden Raumproblem werden.

Ohne auf die Gesamtproblematik näher einzugehen, kann gesagt werden, daß mit einem Unternehmerbuchakt und einer integrierten Beilagensammlung das Auslangen gefunden werden müßte.

Mitteilungspflichten

Zu § 8:

Diese Bestimmung übernimmt im Wesentlichen den Inhalt des bisherigen § 125 a FGG, ergänzt um "die gesetzliche Interessensvertretung".

Es erscheint mir durchaus vorstellbar, auch die Finanzämter, die ja eine wesentliche Rolle bei einigen Eintragungsvorgängen (Mitwirkung des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrssteuern bei Neueintragung von Kapitalgesellschaften und atypischen Kommanditgesellschaften, Vorlage einer Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamtes für Körperschaften bei Löschung von Kapitalgesellschaften) spielen, in diese Mitteilungspflichtung einzubinden.

Befassung der zuständigen Interessensvertretung

Zu § 9:

Über die Bestimmung des bisherigen § 23 HRV hinausgehend, wird die Befassung der Kammern auch auf "sonstige gesetzliche Interessenvertretungen" ausgedehnt. Die Anrufung der Handelskammer soll auf zweifelhafte Fälle eingeschränkt werden, der Amtswegigkeitsgrundsatz des § 2 Abs. 2 Z 5 AußStrG (Untersuchungsmaxime) soll die Verantwortung des Registergerichtes stärker herausstreichen.

Ob es vorteilhaft ist, auch "sonstige" gesetzliche Interessensvertreter in verstärktem Masse einzubinden, wird sich erweisen. Die bisherige Funktion der Handelskammer auch als "Integrations- und Sammelstelle" für gutachtliche Äußerungen zuständiger gesetzlicher Interessensvertretungen (Apothekerkammer, Ingenieurkammer, u.a.) hat sich durchaus bewährt.

VERFAHREN

Grundsätzliche Erwägungen

Grundgedanke der Erneuerung ist, wie in den Erläuterungen dargelegt, der Verweis auf die Bestimmungen des ersten Hauptstückes des Gesetzes vom 9.8.1954, RGGl.Nr. 208, über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten Außerstreitsachen, die ersatzlose Aufhebung der unzeitgemäßen Rechtslage des FGG und die Ersetzung der bisherigen verfahrensrechtlichen

Bestimmungen (§§ 132 ff. FGG) durch die §§ 10 ff. UntBuG. Große Schwierigkeiten bereitet (dies war vor allem bei der Arbeitstagung in Krems massiv zu spüren!) die verfahrensrechtliche Handhabung der §§ 12, 14, 15 und 16 des neuen UntBuG.

Die Fallgruppen der §§ 132 ff. FGG waren streng reglementiert und bei den Bewilligungsinstanzen längst eingespielt. Die nunmehrige Regelung läßt die vorgegebenen, verfahrensrechtlichen Richtlinien vermissen und verweist den Anwender, wenn nichts anderes bestimmt ist, auf die Bestimmungen des gerichtlichen Verfahrens in Rechtsangelegenheiten Außerstreitsachen. Dieser offensichtlichen Ratlosigkeit könnte durch Anführung markanter, besonders charakteristischer Beispiele in den Erläuterungen abgeholfen werden.

Eine vielfältige Interpretation der neuen Gesetzesbestimmung des § 14 (Zwangsstrafen) wurde bei der Arbeitstagung in Krems besonders sichtbar.

Das bisherige Widerspruchsverfahren entfällt, an seine Stelle tritt die generelle Geltung des Rechtsmittelverfahrens der §§ 9 ff. AußStrG.

Der im bisherigen Ordnungsstrafverfahren geltende Verfahrensrhythmus Androhung - Festsetzung u.s.f. scheint auch in der Anwendung des § 14 UntBuG - zumindest ist dies den Erläuterungen zu entnehmen - möglich.

Eine exaktere Ausformulierung dieser Gesetzesbestimmung wäre im Interesse der Anwender wünschenswert.

Der in Abs. 1 leg.zit. angeführte § 14 HGB nennt die Vornahme von Anmeldungen, Unterschriftenzeichnungen oder Einreichung von Schriftstücken zum Handelsregister als

Anlaßfälle für die Einleitung eines Erzwingungsverfahrens.

Die Anfragen und Probleme kreisten bei der zitierten Arbeitstagung um:

- a) Wie oft kann ich die Androhung einer Ordnungsstrafe wiederholen?
- b) Sind mehrere Zwangsstrafen möglich?
- c) Ist die 2-Monate-Frist des Absatz 2 nicht entschieden zu lang?
- d) Kann man die Fristsetzung nicht dem Registergericht überlassen?
- e) Ist es notwendig, den Beschluß über die verhängte Zwangsstrafe in den Bekanntmachungsblättern zu veröffentlichen?

Zu § 15:

Diese Bestimmung entspricht der bisherigen Regelung des § 142 FGG. Sie behandelt die Amtslöschung unzulässiger Eintragungen, die zum Zeitpunkt der Eintragung mangels einer wesentlichen Voraussetzung unzulässig waren. Maßgebend ist also der Zeitpunkt der Eintragung. Ist die Eintragung anfangs zulässig gewesen und erst nachträglich unzulässig geworden, so ist eine Löschung der Eintragung gemäß § 142 FGG nicht möglich. Der Schlußsatz dieser Bestimmung ("... so kann sie das Gericht von Amts wegen löschen") läßt auch hier eine genauere, verfahrensrechtliche Reglementierung vermissen. Da eine konkrete, verfahrensrechtliche Regelung fehlt, sind meines Erachtens die Bestimmungen für das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten Außerstreitsachen anzuwenden.

Zu § 16:

Sie normiert u.a. eine Sonderregelung über die Löschung von Kapitalgesellschaften und von Beschlüssen ihrer Haupt- oder Generalversammlung als nichtig. Hinsichtlich der Abwicklung des Lösungsverfahrens werden auch hier verfahrensrechtliche Unsicherheiten prognostiziert.

Zu § 17:

Die Bestimmung, daß auf Antrag des Inhabers in der Bekanntmachung der Grund der Löschung erwähnt werden kann, wäre sinnvoller Weise auf die Eintragung auszudehnen. Dies deshalb, weil Bekanntmachung und Eintragung möglichst ident sein sollen.

Zusammenfassende Feststellungen:

Da nach Art. XXII des neuen Unternehmerbuchgesetzes mit Ablauf des 31.12.1990 u.a. die §§ 125 bis 130, 132 bis 146 und 148 Abs. 1 des 7. Abschnittes "Handelssachen" des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (dRGBI. 1898 S 189), die Handelsregisterverordnung (RMinBlatt 1937 S 515, DJ 1251) und die Verordnung betreffend die Anlegung und Führung des Genossenschaftsregisters (RGI.Nr. 71/873) außer Kraft gesetzt werden, bleiben folgende Einrichtungen des Registerrechtes unberücksichtigt:

1) Aussetzung der Verfügung (§ 127 FGG)

Nach dieser Gesetzesbestimmung kann das Register-

gericht, wenn eine von ihm zu erlassende Verfügung von der Beurteilung eines streitigen Rechtsverhältnisses abhängig ist, die Verfügung aussetzen, bis über das Verhältnis im Wege des Rechtsstreits entschieden ist. Mit dieser Norm wird dem Registergericht das Recht gewährt, seine Verfügung bis zur Entscheidung des Rechtsstreits auszusetzen.

Es kommt nicht selten vor, daß Verfahrenseinleitungen des amtswegigen Lösungsverfahrens bis zur Entscheidung eines laufenden Rechtsstreites ausgesetzt werden müssen. Analoge Anwendung des Art. 7. U. v. 7. AußStrG.?

2) Firmenmißbrauchsverfahren (§ 140 FGG):

Das Firmenmißbrauchsverfahren nach § 140 FGG ist in den äußeren Formen dem Ordnungsstrafverfahren nach § 132 ff. FGG nachgebildet.

Voraussetzung für die Einleitung des Verfahrens ist, daß der Beteiligte eine ihm nicht zustehende Firma gebraucht, mithin einen Verstoß gegen die Vorschriften über das Firmenrecht begangen hat. Eine dauernde Zuwiderhandlung ist nicht nötig, es genügt, daß eine einzelne Zuwiderhandlung festgestellt wird. Derartige, im No-Bereich abgewickelte Verfahren kommen meist über Mitteilung einer Interessensvertretung zustande.

3.) Erlaß einer Zwischenverfügung (§ 26 HRV):

Eine Zwischenverfügung kann erfolgen, wenn ein Protokollierungsantrag unvollständig ist oder der Eintragung ein Hindernis entgegen steht, das behebbar ist. Eine Zwischenverfügung kommt nicht in Betracht, wenn die Beseitigung des Hindernisses unmöglich ist, z.B. wenn die Anmeldung mit einem unheilbaren Mangel behaftet ist oder wenn der Antrag unzu-

lässig ist. Zur Behebung des Mangels wird eine zeitlich genau begrenzte, angemessene Frist gesetzt.

Die Möglichkeit einer Zwischenverfügung hat im Registerverfahren große praktische Bedeutung.

4. Abschnitt

Artikel IX

Änderungen des Gerichtsorganisationsgesetzes

§ 55 des Gerichtsorganisationsgesetzes in der neuen Fassung sieht vor, daß die Vornahme der verfügten Eintragungen in das Unternehmerbuch, die Führung der Beilagensammlung und Akte sowie die Überwachung und Feststellung der gehörigen Veröffentlichungen von Unternehmerbucheintragungen Aufgaben des Rechtspflegers (des Richters) sein sollen, während die Führung des Registers und die Besorgung aller anderen mit der Führung des Unternehmerbuches zusammenhängenden Kanzleigeschäfte in den Aufgabenbereich der Geschäftsstelle fällt.

Unter "Vornahme der verfügten Eintragungen" ist die Erlassung der sogenannten Eintragungsverfügung, die unmittelbar am Bildschirm eingegeben wird (hiefür hat sich der Ausdruck "vollziehen" eingebürgert) zu verstehen. Ist der Antrag bewilligt, wird der Arbeitscode des Entscheidungsorgans (Paraphe des Richters, Rechtspflegers) gesetzt.

Für Diskussionsstoff (vor allem bei der Arbeitstagung in Krems) hat folgender Absatz der Erläuterungen zu § 55 GOB gesorgt:

Aus dem Klammerausdruck "des Richters" folgt, daß der Richter in Unternehmerbuchangelegenheiten, die nach § 22 Abs. 2 RPflG (i.d.F. des Art. XIV) seiner Entscheidung vorbehalten sind, auch den Rechtspfleger mit der Wahrnehmung der im besagten 1. Halbsatz aufgezählten Aufgaben betrauen kann.

Einige Rechtspfleger sind der Meinung, daß diese Gesetzesbestimmung das vorwiegend gute Arbeitsverhältnis zwischen Richter und Rechtspfleger nachteilig beeinflussen könnte, da der Begriff "Betrachtung" sehr leicht durch den der "Beauftragung" ersetzt werden könnte.

Diese Sorge äußern vor allem Rechtspfleger aus den Bundesländern, die ja bekannter Weise alle dem Richter zustehenden Entscheidungsfälle unterschriftsreif vorerledigen.

Artikel XVI

Änderungen des Gerichtsgebührengesetzes

Die oft erschwerte Einbringung von Einschaltungskosten hat den Gesetzgeber veranlaßt, durch Schaffung einer kombinierten Gebühr (Pauschalgebühren + Einschaltungskosten) die Einhebung effizienter zu gestalten. Die Hinzurechnung von gesetzten Pauschalbeträgen zu den Ansätzen der Tarifpost 10 BGG ist mit auch ein Grund, warum die Eintragung des Unternehmensgegenstandes in das Unternehmerbuch entfällt, weil die für Einschaltungen geltende Zeilengebühr und die Länge der Gegenstandstexte dieses System gefährden würde.

Im Normalfall sieht es so aus, daß sich Eintragungs- und Einschaltungstext (mit wenigen Ausnahmen) wortlautgleich

decken.

Es gibt aber vom Gesetzgeber aufgetragene Einschaltungen, die nicht Gegenstand einer Eintragung geworden sind.

Ich erwähne § 64 GmHG (die Einforderung weiterer Einzahlungen nicht voll eingezahlter Stammeinlagen ist unter Angabe des eingeforderten Betrages von sämtlichen Geschäftsführern zum Handelsregister anzumelden und vom Handelsgerichte zu veröffentlichen) oder § 5 UntBuG (Eintragung der Tatsache des Einreichens des Jahresabschlusses gemäß §§ 277, 279 HGB). In derartigen Fällen wird es wohl bei der traditionellen Einhebung der Einschaltungskosten bleiben müssen.

Ein Benützerwunsch:

Setzung einer "vorläufigen Plombe"

Von den bei der Arbeitskreissitzung im Rahmen der Rechtspflegertagung im Mai dieses Jahres in Linz anwesenden Rechtsvertretern (Notare, Anwälte) wurde übereinstimmend der Wunsch geäußert, für den Fall einer anhängig gewordenen, noch nicht vollzogenen Eingabe im ADV-Register ein optisches Zeichen (z.B. "E") zu setzen. Ein Sprecher des Notariates hat diesen Wunsch damit begründet, daß Urkunden und Gesuche jeweils nur nach dem letzten Registerstand unter Berücksichtigung allfälliger, anhängiger Registergesuche gestellt werden können, damit die Schriftenverfasser nicht in irgendwelche Haftungen geraten. Dieses Begehren wurde auch von einem anwesenden Rechtsanwalt unterstützt und für richtig befunden.

In einer eingehenden Diskussion im Rahmen der ADV-H-

Arbeitsgruppenarbeit wurde die Setzung eines optischen Zeichens in Frage gestellt, da dieses Begehren im Lichte des Publizitätsprinzips nach § 15 HGB überlegt werden müsse.

Da für das künftige Unternehmerbuch nicht (wie im Grundbuch) das Prioritätsprinzip zu gelten hat, dürfte sich eine Plombe gemäß § 11 GUG ohnehin nicht eignen. Das Grundbuch kennt für beim Vermessungsamt bescheidmäßig genehmigte Lagepläne den Hinweis "Änderung der Fläche in Vorbereitung". Für einen ähnlichen, modifizierten Hinweis plädieren die Verfasser dieses Hinweiszeichens und schlagen in Gesprächen eine Formulierung wie etwa "Unternehmerbuchantrag in Bearbeitung" vor.

- 20 -

4. Abschnitt

Artikel I

Änderungen des Handelsgesetzbuches

Die Novellierung zum Handelsgesetzbuch behandelt u.a. den formalrechtlichen Ablauf der Eintragung einer Haupt- bzw. Zweigniederlassung.

Die §§ 13 und 13 a werden aufgehoben.

§ 13 b erhält die Bezeichnung § 13.

§ 13 c erhält die Überschrift "Sitzverlegung" sowie die neue Bezeichnung § 13 a.

Zu dieser Gesetzesbestimmung (Sitzverlegung) ist zu sagen, daß der letzte Satz des bisherigen Absatz 1 des § 13 c HGB ("... die Eintragung für die bisherige Hauptniederlassung oder den bisherigen Sitz sowie ...") und die beiden letzten Sätze des Absatz 2 leg. cit. ("Die Eintragung ist dem Gericht der bisherigen Hauptniederlassung oder des bisherigen Sitzes mitzuteilen. Dieses hat die erforderlichen Eintragungen von Amts wegen vorzunehmen.") im Hinblick auf die Möglichkeit der zentralen Abrufbarkeit als überholt zu eliminieren ist.

Zu dem nach § 13 a HGB samt Überschrift eingefügten neuen § 13 b ist folgendes zu sagen:

Diese Gesetzesbestimmung enthält - für mich systemwidrig - in einer Art "lex fugitiva" (wer sucht diese Bestimmung wirklich im Unternehmerbuch?) gesetzliche Vorschriften für den Vorstand, die Geschäftsführer und Abwickler im Hinblick auf die Angaben auf Geschäftspapieren.

Diese Ordnungsvorschrift, die im Interesse der Transparenz, der Rechtssicherheit und auch des Gläubigerschutzes geschaffen wurde, paßt meines Erachtens weitaus besser in das Rechnungslegungsgesetz. Eine Bestimmung dieser Art hätte gleichsam als Generalklausel ab § 283 RLG Platz.

Sonderregelungen im Aktiengesetz bzw. GmbH-Gesetz würden zu einer zwangsläufigen Wiederholung führen.

Anlaß für eine Anmerkung gibt die geänderte Bestimmung des
§ 31 Abs. 2 zweiter Satz:

- 1) Durch Einfügen des Passus "innerhalb von zwei Monaten ab Rechtskraft der Verhängung der Zwangsstrafe" wird
 - a) nicht gesagt, ob es eine (Singular) oder zwei oder mehrere (Plural) Zwangsstrafe(n) geben soll (die wörtliche Interpretation ließe nur eine Zwangsstrafe zu),
 - b) bei Anwendung eines Umkehrschlusses ist in dieser Formulierung die Eintragung des Erlöschens von Amts wegen ohne vorheriges Zwangsstrafverfahren auszuschließen.
- 2) die gesetzte Frist sollte eine richterliche Frist sein, weil die im Gesetz genannte Frist im individuellen Fall zu kurz oder zu lang sein kann.
- 3) Für die Abwicklung dieses Verfahrens fehlen konkrete verfahrensrechtliche Bestimmungen.

Möglichkeit eines Verfahrensablaufes:

- a) Erlassung der Aufforderung mit Androhung der Zwangsstrafe;
- b) nach Fristablauf: Verhängung der Zwangsstrafe;
- c) Abwarten der Rechtskraft der Verhängung der Zwangsstrafe (14 Tage);
- d) neuerlicher Beschluß mit Hinweis auf drohendes Erlöschen von Amts wegen (Äußerung bis höchstens 14 Tage nach § 12 UntBuG);
- e) nach Ablauf dieser Frist amtswegige Löschung
 - aa/ durch direkte Erlassung einer Lösungsverfügung oder
 - bb/ durch Zustellung des Beschlusses mit neuerlicher Rechtskraftmöglichkeit; erst nach Rechtskraft dieses Beschlusses Löschung

Anmerkung zu § 32 HGB:

In der Erläuterung zu dieser Gesetzesbestimmung steht, daß die bisherige - für die insolvenzrechtlich bedeutsamen Umstände in § 32 derzeit ausdrücklich geregelte - Rechtslage beibehalten wird. Nach ihr sind Eintragungen nicht vom Handelsgericht, sondern durch das Insolvenz- oder Exekutionsgericht bekanntzumachen.

- 22 -

Da der zweite Satz leg. cit. ("Eine öffentliche Bekanntmachung der Eintragungen findet nicht statt") ersatzlos aufgehoben wurde, bedeutet dies, daß Eintragungen sehr wohl vom Handelsgericht bekanntzumachen sind.

Zu Absatz 4 des § 32 wird festgestellt:
es gibt im § 10 keinen Absatz 3 !

Artikel VIII

Änderungen der Jurisdiktionsnorm

Der bisherige § 120 samt Überschrift (Bestätigungen über die Führung der Handelsbücher) erhält die Bezeichnung "§ 120 a".

Überschrift und § 120 tragen den im Entwurf festgelegten Wortlaut.

Meine Überlegungen hiezu:

Abs. 1 Z. 2 leg. cit. scheint mir viel zu casuistisch und unvollständig (z.B. § 15 a GmbHG. u.a.m.), die Suche nach einem vertretbaren Oberbegriff scheint angebracht.

Absatz 2 des Gesetzes könnte meiner Meinung nach in einen neuformulierten § 8 HGB transferiert werden.

Dieser könnte lauten:

"(1) Das Unternehmerbuch wird von den Gerichtshöfen I. Instanz, in Wien vom Handelsgericht Wien geführt.

(2) Örtlich zuständig ist (textliche Übernahme des Absatzes 2 des § 120 JN);

(3) Liegt die Hauptniederlassung oder der Sitz eines Unternehmens im Ausland, so richtet sich die örtliche Zuständigkeit nach dem Ort der inländischen Zweigniederlassung, bei mehreren inländischen Zweigniederlassungen nach dem Ort der frühesten inländischen Zweigniederlassung."

Artikel XXI

Übergangsbestimmungen

Diese weisen meiner Meinung nach in ihrem rechtlichen Gehalt

- 23 -

keine klare Systematik auf.

So weisen die Absätze 9, 10 und 11 unterschiedliche Wirksamkeitsdaten einzelner materiellrechtlicher Novellenbestimmungen.