

1. Teil: Stellungnahme zur Änderung der Handelsregisterverordnung (HRegV)

Vorbemerkungen:

Entgegen den Ausführungen im erläuternden Bericht zur Ausgangslage könnte man den Eindruck erhalten, dass es sich lediglich um einen Nachvollzug der Änderungen des Obligationenrechts (OR) handelt und darüber hinaus Vereinfachungen für die kantonalen Handelsregisterbehörden vorgesehen sein sollen. Beides trifft jedoch nicht zu. So wurde beispielsweise übersehen, dass das revidierte OR keine administrative Aufsichtsbehörde mehr vorsieht und mit der Einführung der Pflicht zu Nachforschungen in Bezug auf das Rechtsdomizil bei den Aufforderungen keine Vereinfachung erzielt wird, sondern das Gegenteil.

Generell fällt auf, dass der Bund mit den Änderungen in der HRegV in vielen Belangen Mehraufwand bei den Kantonen verursacht. Gleichzeitig will er aber den Kantonen im Zuge der Revision der Gebührenverordnung den Gebührenertrag um 30 % senken. Ein derartiges Ungleichgewicht in Bezug auf Steigerung des Aufwands und Senkung des Ertrags wird zwangsläufig zu einer Einbusse bei der Qualität führen. Es ist nicht anzunehmen, dass dies im Sinn des Bundesrats ist. Dies steht jedenfalls im Widerspruch zu den Bestrebungen der Eidgenössischen Finanzkontrolle (EFK). Diese hat anlässlich ihrer Revision im Jahr 2017 die Qualität der Handelsregisterdaten sehr genau geprüft und grossen Wert auf diese gelegt (vgl. Bericht der EFK vom 16. April 2018¹).

Einige Neuerungen begründet der Bund mit den Empfehlungen der EFK gemäss dem erwähnten Bericht. Das Bundesamt für Justiz bzw. das Eidgenössische Amt für das Handelsregister (EHRA) hatte gemäss Bericht jeweils Gelegenheit, zu den Ausführungen und Empfehlungen der EFK eine Stellungnahme abzugeben. Eine solche beschränkte sich aber mehrheitlich darauf, der EFK zuzusichern, dass von der EFK angeführte «Problem» mit der Revision der HRegV zu beheben. Eine Gegenargumentation zugunsten des Handelsregisters (bzw. zugunsten der kantonalen Handelsregisterbehörden) durch das EHRA lässt sich nicht erkennen. Die Konsequenzen aus diesen vom EHRA mitverursachten Empfehlungen überbindet das EHRA nun den Kantonen, was für diese zusätzliche Aufgaben und erheblichen Mehraufwand bedeutet.

Zudem verpasst es der Bund, bei den kantonalen Handelsregisterbehörden mit tatsächlichen Vereinfachungen den Arbeitsaufwand zu senken. So fehlen im vorliegenden Entwurf zum Beispiel dringend nötige Verbesserungen im Zusammenhang mit dem elektronischen Geschäftsverkehr.

¹https://www.efk.admin.ch/images/stories/efk_dokumente/publikationen/_sicherheit_und_umwelt/justiz_und_polizei/16615/16615BE_Endgültige_Fassung_V04.pdf

Anträge:

1. Im 6. Kapitel ist der elektronische Geschäftsverkehr mit den Handelsregisterbehörden so zu vereinfachen, so dass er von den Kundinnen und Kunden effektiv genutzt wird.
2. In Art. 17 ist zu regeln, dass auch zwei oder mehr Mitglieder des obersten Leitungs- oder Verwaltungsorgans die Vollmacht zusammen unterzeichnen können.
3. Art. 17 Abs. 1, erster Satz ist zu erläutern und allenfalls zu präzisieren.
4. Art. 18 ist dahingehend zu präzisieren, dass bei der Unterzeichnung einer Anmeldung durch eine bevollmächtigte Person die Unterschrift dieser Person in jedem Fall zu beglaubigen bzw. beglaubigt einzureichen ist.
5. In Art. 117 ist davon abzusehen, dass die Postfachadresse als weitere Adresse aufgeführt werden kann.
6. In Art. 118 Abs. 2 ist die geplante Änderung zu streichen und die bisherige Regelung zu belassen.
7. Im Zusammenhang mit Art. 125 wird der Bund aufgefordert, den elektronischen Geschäftsverkehr unter den Handelsregisterbehörden zu vereinfachen.
8. Art. 152a Abs. 1 Bst. a. ist wie folgt zu ergänzen: «(...) gegen Empfangsbestätigung an das **eingetragene** Rechtsdomizil der Rechtseinheit (...)».
9. Art. 152a Abs. 3 Bst. a. ist wie folgt zu ergänzen: «(...) nicht mehr den Tatsachen entspricht **oder an diesem nicht erreicht werden kann** (...)».
10. In Art. 152a Abs. 3 Bst. a ist der Teilsatz «~~und ein neues Rechtsdomizil trotz zumutbarer Nachforschungen nicht ermittelt werden konnte~~» zu streichen.
11. In Art. 152a Abs. 3 Bst. a ist der Teilsatz «~~sofern die Rechtseinheit mit einer Zustellung rechnen musste~~» zu streichen.
12. Art. 157 Abs. 2 ist folgendermassen anzupassen: «... die eine Eintragungs-, Änderungs- oder Löschungspflicht begründen, **auf Anfrage** schriftlich und kostenlos Auskunft zu erteilen.»
13. Art. 157 Abs. 4 ist zu streichen.
14. Es ist für Konkursverfahren, die durch Entscheid des Gerichts geschlossen werden, eine zur Einstellung der Konkursverfahren analoge Bestimmung zu Art. 159a aufzunehmen.

Begründungen:

Zu Antrag 1:

Es ist festzuhalten, dass der derzeit zwischen den Kundinnen und Kunden einerseits und den Handelsregisterbehörden andererseits vorgeschriebene elektronische Geschäftsverkehr nicht praktikabel ist und daher in der Praxis nicht genutzt wird. Die beim Handelsregisteramt Zug pro Jahr elektronisch eingereichten Geschäfte können an einer Hand abgezählt werden. In anderen Kantonen sieht es gleich aus. Der Grund dafür liegt an den zu hohen technischen Anforderungen und dem zu komplizierten und unverständlichen Verfahren. Es ist daher wichtig, den elektronischen Geschäftsverkehr mit den Handelsregisterbehörden zu vereinfachen. Dass in der vorliegenden Revision keine diesbezüglichen Anpassungen vorgesehen sind, überrascht uns. In diesem Bereich bestünde die Chance, etwas zugunsten der Effizienz und der Senkung des Aufwands bei den Handelsregisterbehörden zu tun. Dies auch als Kompensation für den Mehraufwand, den die vorliegende Vorlage bei den Kantonen verursacht.

Handlungsbedarf im Bereich des elektronischen Geschäftsverkehrs besteht insbesondere auch deshalb, weil mit dem Bundesgesetz über die Erstellung elektronischer Urkunden und elektronischer Beglaubigungen (EÖBG) vorgesehen ist, dass künftig das Original einer Urkunde («Urschrift») elektronisch und nicht mehr auf Papier entstehen soll. Dies ist ein wichtiger und richtiger Schritt zu einem digitalisierten Workflow und insbesondere zur Vermeidung von Medienbrüchen. Dies funktioniert aber nur, wenn der elektronische Geschäftsverkehr auch tatsächlich genutzt wird. Diese Nutzung hängt wiederum wesentlich von der Benutzerfreundlichkeit ab. Das Bedürfnis der Wirtschaft an einem (effektiv funktionierenden) elektronischen Geschäftsverkehr ist ausgewiesen. In der kürzlich erschienenen nationalen E-Government-Studie 2019² wird auf Seite 12 der Kurzversion festgehalten, dass der grösste Wunsch nach elektronischer Abwicklung von Dienstleistungen beim Verkehr mit dem Handelsregister besteht.

Der Bund hat den Handlungsbedarf beim elektronischen Geschäftsverkehr durchaus erkannt. Nach Ansicht des Bundes soll das Problem dadurch behoben werden, dass die Kantone der Kundin oder dem Kunden eine Gebührenreduktion gewähren, wenn diese/r seine/ihre Unterlagen elektronisch übermittelt. Ein solcher finanzieller Anreiz löst das Problem jedoch nicht und wird von der Kundschaft nicht gewünscht. Gemäss der oben erwähnten nationalen E-Government-Studie 2019 ist mehr als die Hälfte der Befragten mit niedrigeren Gebühren für online statt analog in Anspruch genommenen Dienstleistungen nicht einverstanden. Über ein Drittel zeigt sogar eine starke Ablehnung gegen dieses Ansinnen (vgl. Seite 9 der Studie).

Es gibt nur eine Erklärung dafür, weshalb der erwähnte Lösungsansatz den elektronischen Geschäftsverkehr fördern soll: Dieser Ansatz ergibt für den Bund am wenigsten Aufwand. Nur löst er damit das Problem nicht. Das Problem liegt bekanntermassen im Prozess bzw. in den Vorgaben; die Digitalisierung muss diese Anforderungen lösen helfen.

Zu Antrag 2:

Gemäss Entwurf muss die Vollmacht für die Unterzeichnung der Anmeldung durch einen Dritten von einem Mitglied des obersten Leitungs- oder Verwaltungsorgans unterzeichnet sein. Im erläuternden Bericht ist festgehalten, dass es in der Praxis weiterhin zulässig sein soll, dass zwei oder mehr Mitglieder mit kollektiver Zeichnungsberechtigung die Vollmacht zusammen unterzeichnen. Dies ist zu begrüssen und auch so in der Verordnung festzuhalten. Gemäss heute geltender Rechtslage (Art. 17 Abs. 1 Bst. c) kann bei juristischen Personen die Anmeldung von einem Mitglied des obersten Leitungs- oder Verwaltungsorgans mit Einzelunterschrift oder von zwei Mitgliedern unterzeichnet werden. Ist die Anmeldung von zwei Mitgliedern unterzeichnet, spielt die Art der Zeichnungsberechtigung keine Rolle. Auch Mitglieder ohne Zeichnungsberechtigung dürfen eine Handelsregisteranmeldung unterzeichnen, sofern sie mindestens zu zweit unterzeichnen. Für die Unterzeichnung der Vollmacht ist diese Regelung unverändert zu übernehmen. Für den Fall, dass eine Person ohne Zeichnungsberechtigung die Vollmacht unterzeichnet, muss die Unterschrift beglaubigt werden.

² <https://www.egovernment.ch/de/dokumentation/nationale-e-government-studie-2019/>

Zu Antrag 3:

Gemäss dem Entwurf erfolgt die Anmeldung durch eine zur Verwaltung oder Vertretung befugte Person. Diese Formulierung würde bedeuten, dass die Art der Zeichnungsberechtigung dabei keine Rolle spielt. Dies wäre eine Abkehr von der bisher geltenden Regelung. Da im erläuternden Bericht zu diesem Punkt keine Ausführungen gemacht werden, fragt sich, ob dies tatsächlich so beabsichtigt ist. Wenn dem so wäre, könnte folglich eine Person mit Kollektivunterschrift alleine eine Anmeldung unterzeichnen, da gemäss Wortlaut die Anmeldung durch eine Person vorgesehen ist. Nicht klar wäre dann hingegen, was für eine Person ohne Zeichnungsberechtigung gilt.

Zu Antrag 4:

Art. 18 Abs. 2 HRegV bestimmt, dass die Anmeldung auf Papier beim Handelsregisteramt zu unterzeichnen oder mit den beglaubigten Unterschriften einzureichen ist. Eine Beglaubigung ist nicht erforderlich, wenn die Unterschriften schon früher in beglaubigter Form für die gleiche Rechtseinheit eingereicht wurden. Ob eine Unterschrift schon früher in beglaubigter Form für die gleiche Rechtseinheit eingereicht wurde, lässt sich aufgrund der heute geltenden Bestimmung relativ einfach herausfinden. Ist die Person für die Rechtseinheit zeichnungsberechtigt oder war sie es früher einmal, muss ihre Unterschrift bei der Handelsregisterbehörde hinterlegt sein. Für den Fall, dass eine bevollmächtigte Person die Anmeldung unterzeichnet, gilt diese Bestimmung auch. Da diese bei der betreffenden Rechtseinheit nicht im Handelsregister eingetragen ist, wäre es für die Handelsregisterbehörden ein unverhältnismässiger Aufwand, herauszufinden, ob für die bevollmächtigte Person bereits eine beglaubigte Unterschrift in den Unterlagen ist. Um dies herauszufinden, müsste jede Anmeldung der betreffenden Rechtseinheit überprüft werden. Deshalb ist bei der Anmeldung durch eine bevollmächtigte Person deren Unterschrift immer, also bei jeder Anmeldung, zu beglaubigen bzw. beglaubigt einzureichen.

Zu Antrag 5:

Dass eine Rechtseinheit über kein funktionierendes (eigenes) Rechtsdomizil verfügt, wird am häufigsten dadurch erkannt, dass die Post am Rechtsdomizil nicht zustellbar ist. Wenn nun eine Postfachadresse eingetragen werden kann und die Post an diese Adresse adressiert wird, fällt der Indikator der Postzustellung an das Rechtsdomizil weg. Dies ermöglicht es, die tatsächlichen Domizilverhältnisse zu verschleiern. Die im Handelsregister eingetragenen Rechtsdomizile werden zunehmend weniger korrekt sein, wenn von den Handelsregisterbehörden Postfachadressen eingetragen werden müssen.

Zu Antrag 6:

Die vorgesehene Änderung steht im Widerspruch dazu, dass gleichzeitig neu die Statuten und Stiftungsurkunden im Internet zugänglich gemacht werden müssen (Art. 936 Abs. 2 n OR). Es ergibt keinerlei Mehrwert, wenn die Handelsregisterbehörden den ganzen Zweck im Handelsregisterauszug abbilden, wenn dieser ganz einfach und bequem über das Internet in den Statuten und Stiftungsurkunden eingesehen werden kann. Einige Rechtseinheiten haben sehr lange Zweckumschreibungen. Werden diese vollständig im Handelsregisterauszug abgebildet, führt dies zu einem unübersichtlichen Handelsregisterauszug, insbesondere dann, wenn der Zweck einige Male geändert hat. Das Handelsregisteramt Zug nutzt derzeit konsequent die vorgesehene Möglichkeit, den Zweck auf den wesentlichen Inhalt zu kürzen und für den restlichen Zweck auf die Statuten zu verweisen. Diese Praxis führt zu keinerlei Beschwerden durch die

Kundin bzw. den Kunden oder die Öffentlichkeit. Und dies, obwohl heute die Statuten vom Handelsregisteramt Zug noch nicht über das Internet zur Verfügung gestellt werden. Die geplante Änderung würde beim Handelsregisteramt Zug zu einem erheblichen Mehraufwand führen.

Zu Antrag 7:

Dem EHRA sind die Probleme mit dem elektronischen Geschäftsverkehr unter den Handelsregisterbehörden bekannt. Es gab dazu schon diverse Schreiben kantonalen Handelsregisterbehörden an den Vorsteher des EHRA. Die Probleme gründen insbesondere in den Grössenbeschränkungen bei den Übertragungen. Die vorliegende Revision ist eine gute und geeignete Möglichkeit, diese Probleme zu beseitigen und den Aufwand bei den kantonalen Handelsregisterbehörden zu senken.

Zu Antrag 8:

Mit dem Zusatz «eingetragene» wird klargestellt, dass dieses Rechtsdomizil entscheidend ist und nicht faktisches Domizil. Damit wird für die Handelsregisterämter Rechtssicherheit geschaffen und es erfolgt Übereinstimmung mit Art. 152a Abs. 3 Bst. a des vorliegenden Entwurfs der HRegV.

Zu Antrag 9:

Sollte eine eingeschriebene Aufforderung an das eingetragene Rechtsdomizil der Rechtseinheit als unzustellbar zurückkommen, muss es möglich sein, ohne Weiteres im Anschluss die Aufforderung zu publizieren. Ohne den beantragten Zusatz ist dies nicht möglich, da ausschliesslich aus dem Grund, dass ein Einschreiben nicht zugestellt werden konnte, nicht daraus geschlossen werden kann, dass das Rechtsdomizil nicht mehr den Tatsachen entspricht. Mit dem Zusatz wird Rechtssicherheit geschaffen und der Aufwand bei den Handelsregisterämtern gesenkt.

Zu Antrag 10:

Eine im Handelsregister eingetragene Rechtseinheit hat das in Art. 26 HRegV festgehaltene Wahrheitsgebot und Täuschungsverbot zu beachten. Die Eintragungen im Handelsregister müssen wahr sein und dürfen zu keinen Täuschungen Anlass geben. Es besteht somit eine Verpflichtung der Rechtseinheiten, ihre Angaben im Handelsregister aktuell zu halten. Wenn das eingetragene Rechtsdomizil nicht mehr den Tatsachen entspricht, dürfen Dritte nach Treu und Glauben davon ausgehen, dass es kein neues Rechtsdomizil gibt. Ansonsten hätte dies die Rechtseinheit anmelden müssen. Hat die Rechtseinheit tatsächlich ein neues Rechtsdomizil, dieses aber nicht angemeldet, stellt dies ein von der Rechtseinheit zu verantwortendes Versäumnis dar. Deshalb sollen die Handelsregisterbehörden in diesen Fällen Nachforschungen zu einem neuen Rechtsdomizil nicht machen. Dies würde einen Mehraufwand bedeuten, der mit den bestehenden Personalressourcen nicht bewältigt werden könnte.

Der Bund begründet die Nachforschungen mit der Gewährung des rechtlichen Gehörs. Dies ist nicht nur ungerechtfertigt (vgl. oben Ausführungen zum «Versäumnis der Rechtseinheit»), sondern der Bund verkennt damit auch die Rechtslage, mindestens soweit es die Hauptanwendungsfälle gemäss Art. 939 Abs. 1 n OR betrifft. In diesen Fällen erfolgt durch die Handelsregisterbehörden keine Verfügung, sondern eine Überweisung an das Gericht (Art. 939 Abs. 2 n OR). Im gerichtlichen Verfahren wird sodann das rechtliche Gehör gewährt. Diese neue Bestimmung führt dazu, dass das rechtliche Gehör – gerade bei den Rechtseinheiten, die sich nicht an Vorschriften halten – vorab bereits durch die Handelsregisterbehörden und damit doppelt gewährt werden müsste.

Zu Antrag 11:

Die Zustellfiktion und deren Voraussetzungen sind ein «Konstrukt» der Rechtsprechung. Diese gelten (derzeit) unabhängig davon, ob sie in der Verordnung niedergeschrieben sind oder nicht. Falls diese Rechtsprechung ändern würde, stände die Zustellfiktion weiterhin in der Verordnung. Um die geänderte Rechtsprechung nachzuvollziehen, wäre wiederum eine Änderung der Handelsregisterverordnung nötig. Auf diesen Teilsatz soll deshalb verzichtet werden.

Zu Antrag 12 und Antrag 13:

Art. 157 sieht eine Holschuld, eine «Ermittlungsschuld» der Handelsregisterämter vor. Damit widerspricht die Verordnung jedoch Art. 928a nOR, der eine Bringschuld zu den Behörden vorsieht. Diese Art des Informationsaustauschs ist bewusst so gewählt. Das ergibt sich aus der Botschaft zu Art. 928a n OR (BBI 2015 3617) sowie aus der Botschaft zu Art. 941 E-OR vom 21. Dezember 2007 (BBI 2008 1589), auf welche in der Botschaft zu Art. 928a n OR verwiesen wird. Der Bund begründet die Erkundigung bei den Rechtseinheiten (Art. 157 Abs. 4) mit der Umsetzung der Empfehlung Nr. 4 aus dem Bericht der Eidgenössischen Finanzkontrolle (EFK). Gemäss dieser Empfehlung soll die Zuverlässigkeit der Handelsregisterdaten verbessert werden. Zu diesem Zweck sollen die Handelsregisterämter dazu verpflichtet werden, die Richtigkeit der Einträge in regelmässigen Abständen bestätigen zu lassen.

Zu dieser Empfehlung gelangt die EFK gestützt auf eine Datenauswertung, die sie bei nur sechs Kantonen vorgenommen hat. Sie hat dabei untersucht, bei wie vielen Rechtseinheiten seit mehr als 15 Jahren keine Änderung mehr vorgenommen worden ist. In der Datenbank des Handelsregisteramts Zug wurden 637 solche Rechtseinheiten gefunden, was ungefähr 2 % aller Rechtseinheiten im Handelsregister des Kantons Zug ausmacht. Festgehalten werden muss, dass lediglich aus der Tatsache, dass eine Rechtseinheit seit 15 Jahren (bzw. seit zehn Jahren gemäss Vorentwurf) keine Änderung im Handelsregister vorgenommen hat, noch lange nicht geschlossen werden kann, dass die Angaben im Handelsregister nicht mehr korrekt sind. Darüber hinaus stellt die EFK fest, dass es sich bei den betreffenden Rechtseinheiten «in der Mehrzahl um Einzelfirmen» handelt.

Der neue Art. 157 Abs. 4 HRegV würde unnötig Zusatzaufwand und Zusatzkosten bei den Kantonen verursachen. Derzeit sind im Handelsregister des Kantons Zug rund 2000 Rechtseinheiten eingetragen, bei denen seit mehr als zehn Jahren keine Änderung mehr vorgenommen wurde. Mit der Einführung dieser Bestimmung müsste das Handelsregisteramt Zug auf einen Schlag 2000 Rechtseinheiten anschreiben und nachfragen, ob die Eintragungen noch den Tatsachen entsprechen. Als Folge dieser Schreiben gäbe es unzählige telefonische und schriftli-

che Rückmeldungen und Nachfragen. Nach dem Abarbeiten dieser Fälle wären laufend entsprechende Anfragen zu versenden. Dies einerseits zum Zweck des Monitorings der zehn Jahresfrist, andererseits, damit man noch wüsste, wann man welche Rechtseinheit angeschrieben hat. Für all diese Arbeiten müssten Mitarbeitende abgestellt bzw. zusätzlich eingestellt werden. Es entstünden zusätzliche Lohn-, Material- und Versandkosten.

Darüber hinaus ergeben sich aus dieser geplanten Bestimmung einige nicht geregelte, praktische Fragen. So ist unklar, was zu tun ist, wenn eine Rechtseinheit auf das Schreiben nicht reagiert. Weiter ist unklar, wann eine neuerliche Anfrage zu senden ist, wenn eine Rechtseinheit auf eine Anfrage hin mitgeteilt hat, dass die Eintragungen noch den Tatsachen entsprechen. Damit ist eine weitere praktische Frage verbunden: Am Tag nach der Einführung dieser Bestimmung wird es nicht schwierig sein, eine Auswertung zu machen, welche Rechtseinheiten seit mehr als zehn Jahren keine Änderung mehr vorgenommen haben. Danach wird es aber immer schwieriger und unübersichtlicher, denn jene Rechtseinheiten, die gestützt auf unsere Nachfrage hin mitteilen, dass ihre Angaben noch korrekt sind, erscheinen in den Jahren 10 + X immer wieder. Der personelle Aufwand wird somit jedes Jahr grösser und grösser.

Die Gesellschaften, insbesondere KMU, die der Bund regelmässig von Bürokratie und unnötigem Aufwand und Kosten entlasten will, würden zusätzlich administrativ belastet. Im Übrigen wäre dieses Nachfragesystem eine Abkehr vom Anmeldeprinzip und könnte genau das Gegenteil bewirken. Rechtseinheiten könnten dazu verleitet werden, Änderungen nicht mehr anzumelden, da die Handelsregisterämter ja ohnehin nachfragen.

Zu Antrag 14:

In einem Konkursverfahren ist gemäss Art. 260 SchKG jeder Gläubiger berechtigt, sich Rechtsansprüche der Masse abtreten zu lassen, auf deren Geltendmachung die Gesamtheit der Gläubiger verzichtet hat. Unabhängig davon, ob Rechte gemäss Art. 260 SchKG abgetreten wurden, kann das Konkursverfahren abgeschlossen werden (Art. 95 der Verordnung über die Geschäftsführung der Konkursämter, KOV, SR 281.32). Dem Schluss des Konkursverfahrens durch Entscheid des Konkursrichters folgt automatisch die Löschung der Konkursitin im Handelsregister (Art. 159 Abs. 5 Bst. b HRegV). Gemäss einer neueren Bundesgerichtsentscheid (BGer 4A_384/2016 vom 1. Februar 2017) fehlt es aufgrund der Löschung der Rechtseinheit in der Folge an einem Rechtsträger. Daraus ergibt sich, dass es dem Abtretungsgläubiger im Aktivprozess an der Aktivlegitimation und im Passivprozess an der Passivlegitimation fehlt. Diese Rechtslage ist für einen Abtretungsgläubiger risikoreich. Schliesslich kann ein Abtretungsgläubiger gestützt auf die Abtretung bereits mehrere Jahre und entsprechende Kosten in ein Gerichtsverfahren investiert haben, welche sich dann aufgrund des Abschlusses des Konkursverfahrens bzw. der automatischen Löschung der Rechtseinheit im Handelsregister als nutzlos erweisen. Die Kosten hätte er in diesen Fällen trotzdem zu tragen. Das Ziel muss daher sein, die Löschung einer Rechtseinheit im Handelsregister zu vermeiden, solange in einem Konkursverfahren Abtretungen gemäss Art. 260 SchKG bei Gläubigern sind.

Prof. Dr. iur. Franco Lorandi, hält zu diesem Thema in seinem Aufsatz in der AJP 6/2018 drei denkbare Lösungsansätze bereit: (i) Offenhalten des Konkursverfahrens, (ii) Konkursgericht macht keine Mitteilung an das Handelsregisteramt, (iii) Handelsregisteramt hält Löschung pendent. Lösungsansatz (ii) fällt vorliegend weg, da hierzu das Obligationenrecht geändert werden müsste. Beim Offenhalten des Konkursverfahrens sieht Prof. Dr. iur. Lorandi als einzigen Nachteil, dass die (statistische) Dauer der Konkursverfahren zunehmen, was nicht mehr als ein Schönheitsfehler sei. In der Praxis sieht es anders aus: Zum einen darf die Bewirtschaftung dieser Fälle nicht unterschätzt werden. Das heisst, es muss in all diesen Verfahren periodisch bei den Abtretungsgläubigern nachgefragt werden, was der Stand ist bzw. ob sie die Abtretung noch benötigen oder das Verfahren nun abgeschlossen werden könne. Erfolgt keine Antwort, muss dann ein Konkursverfahren unbefristet offen gehalten werden? Zudem gibt es weiterhin Sachstandsanfragen, die bearbeitet werden müssen und es können auch Forderungen angemeldet werden, die dann wiederum berücksichtigt werden müssten. Die Verteilung der Masse hat dann aber längst stattgefunden. Bleibt somit die Variante (iii), wonach das Handelsregisteramt die Löschung pendent hält. Demnach würde das Konkursgericht dem Handelsregisteramt künftig über den Schluss der Konkursverfahren Mitteilung machen, dieses würde aber die Löschung nicht unmittelbar vornehmen. Dem Abtretungsgläubiger soll in diesen Fällen ein Widerspruchsrecht gegen die Löschung – analog der Löschung nach der Einstellung eines Konkursverfahrens mangels Aktiven – zugestanden werden. Die Frist dazu soll drei Monate betragen.