



Universität
Basel

Übung Gesellschaftsrecht III

Aussenverhältnis

Lehrstuhl Zellweger-Gutknecht, 02.12.22



Universität
Basel

1. Handelsregister

A.

Wer und was kann ins Handelsregister eingetragen werden?

- Sämtliche **Rechtseinheiten** nach Art. 927 Abs. 2 OR

→ alle Gesellschaftsformen, Vereine, Stiftungen und Einzelunternehmer

- Alle **rechtliche relevanten Tatsachen**

(Art. 30 Abs. 1 HRegV)

- Gründung + Belege
- Gesellschafter, Exekutivorgane, Revisionsstelle
- Firma
- Gesellschaftskapital
- Vertretungsberechtigte Personen

→ *ausgenommen Handelsbevollmächtigte/bürgerliche Stellvertreter*

- Art. 927

¹ Das Handelsregister ist ein Verbund staatlich geführter Datenbanken. Es bezweckt namentlich die Erfassung und die Offenlegung rechtlich relevanter Tatsachen über Rechtseinheiten und dient der Rechtssicherheit sowie dem Schutz Dritter.

² Rechtseinheiten im Sinne dieses Titels sind:

1. Einzelunternehmen;
2. Kollektivgesellschaften;
3. Kommanditgesellschaften;
4. Aktiengesellschaften;
5. Kommanditaktiengesellschaften;
6. Gesellschaften mit beschränkter Haftung;
7. Genossenschaften;
8. Vereine;
9. Stiftungen;
10. Kommanditgesellschaften für kollektive Kapitalanlagen;
11. Investmentgesellschaften mit festem Kapital;
12. Investmentgesellschaften mit variablem Kapital;
13. Institute des öffentlichen Rechts;
14. Zweigniederlassungen.

B.I

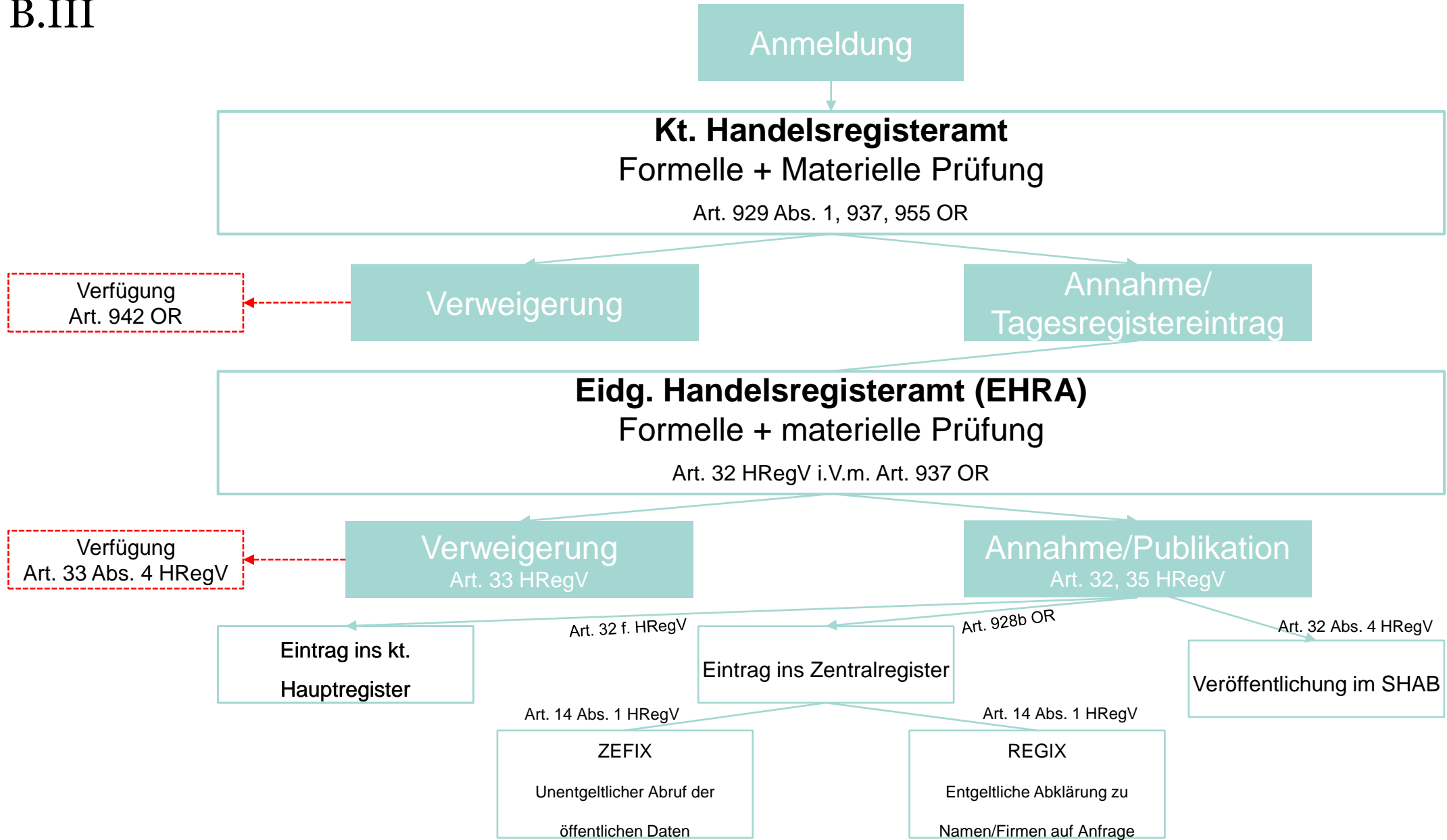
Wie und in welcher Form prüft der Handelsregister-Führer eine Anmeldung?

- Prüfungskognition: Art. 927 Abs. 1 und Art. 937 OR
- **Formelle Prüfung** (insb. Art. 16 ff. HRegV)
 - U.a.: schriftliche Anmeldung durch vertretungsberechtigte Person, erforderliche Belege, eintragungsfähige Tatsache
 - Umfassend → **frei** und ohne Einschränkung
- **Materielle Prüfung**
 - **Eingeschränkt**
 - Einhaltung zwingender, zum Schutz öffentlicher Interessen bzw. Dritter aufgestellte Normen
 - Ablehnung nur bei offensichtlichem und unzweideutigem Widerspruch

B.II

- Eintrag ins Tagesregister oder anfechtbare Verfügung (Art. 942 OR)
- Prüfung EHRA (Art. 928 Abs. 2 OR, Art. 5 Abs. 2 lit. b und Art. 32 HRegV)
 - Genehmigung + Mitteilung an SHAB (Art. 35 HRegV)
 - Ablehnung (Art. 33 HRegV) → Zwischenverfügung an kt. Handelsregister oder Verfügung an Gesuchsteller
- SHAB-Publikation und Eintrag im Hauptregister (Art. 9 Abs. 1 HRegV)

B.III



C.I

Welche Wirkungen entfaltet ein Handelsregister-Eintrag gegenüber Dritten?

Konstitutive/deklaratorisch Wirkung

- I.d.R. nur Beweisfunktion
z.B. Art. 552 Abs. 2 OR
- Teilweise lässt Eintrag ein Rechtsverhältnis entstehen
z.B. Art. 553, Art. 647 OR
 - Ohne Eintrag, keine Rechtswirkung

Heilende Wirkung

- Einträge auf mangelhafter Grundlage sind wirksam
z.B. Art. 643 Abs. 2 OR
- Mangel muss aber behoben werden

C.II

Positive Publizität

- Eintragungsfähige, zutreffende Einträge
- Unmöglichkeit des Einwandes der fehlenden Kenntnis vom Handelsregister-Eintrag
- **Kenntnisfiktion**

Negative Publizität

- Dritten unbekannt, nicht eingetragene obwohl eintragungspflichtige Tatsachen
- Tatsache kann **unwissenden Dritten nicht entgegengehalten** werden
 - Eintritt der Rechtsfolge wie der Dritte es sich vorgestellt hat
- Z.B. ausgeschiedener Kollektivgesellschafter haftet für Neuschulden, wenn nicht aus Handelsregister gelöscht

Öffentlicher Glaube

- Alle Handelsregister-Einträge
- Gutgläubige Dritte dürfen auf **Handelsregister-Eintrag vertrauen**
- Neu-rechtlich, zuvor str.
- Z.B. VR trägt Geschäftsführer ins Handelsregister ein, ohne Organisationsreglement. Dritte dürfen auf Vertretungsbefugnis vertrauen.



Universität
Basel

2. Firma

Was ist bei der Wahl einer Firma zu beachten?

→ vgl. Weisung EHRA und regix.ch

- Firmenkern
 - **Firmenfreiheit** (Art. 950 Abs. 1 S. 1 OR)
 - Einschränkungen (Art. 944 Abs. 1 OR)
 - Wahrheits- und Klarheitsgebot
 - Täuschungsverbot
 - Irreführungsverbot
 - Hinreichend abstrakte Kennzeichnungskraft (schweizweit)
 - Schutz öffentlicher Interessen
 - Schreibbarkeit
- **Firmenzusatz** (Art. 950 Abs. 1 S. 2 OR)
 - Abkürzung gemäss **Anhang 2 HRegV**



Universität
Basel

3. Nicht-finanzielle Publizität

Theorieteil

Grossunternehmen (Art. 964a OR)

→ Inkrafttreten 1.1.22/Anwendung Geschäftsjahr 2023

- Umwelt-, Sozial- und Arbeiterbelange
- Achtung der Menschenrechte
- Bekämpfung der Korruption

Rohstoffunternehmen

- Zahlungen an staatliche Stellen (Art. 964d OR)
→ Inkrafttreten 1.1.21/Anwendung Geschäftsjahr 2022
- Sorgfaltspflicht und Transparenz (Art. 964j OR)
→ Inkrafttreten 1.1.22/Anwendung Geschäftsjahr 2023

Berichterstattungspflicht

- Jährlicher Bericht
- Publikation und Aufbewahrung
- Strafbar (Art. 325^{ter} StGB)

Börsenkotierte AG (Art. 732 ff. OR)

→ Inkrafttreten 1.1.23/Anwendung Geschäftsjahr 2027 bzw. 2032

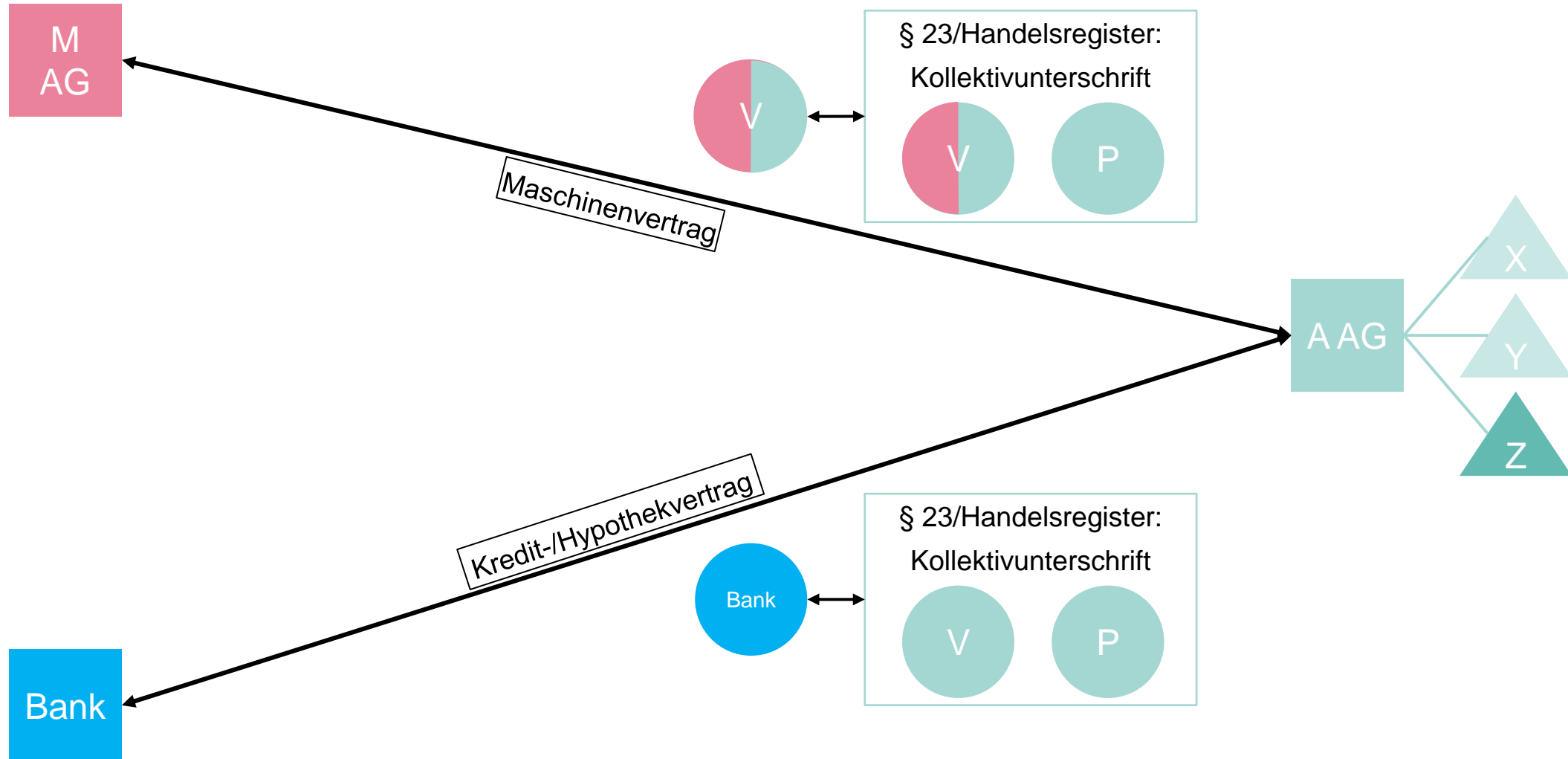
- Vergütungen an VR/Geschäftsführung
- Massnahmen bei Untervertretung Geschlecht
- Jährlicher Vergütungsbericht



Universität
Basel

4. Hauptfall

A. Sachverhalt



B.I

Lösung AG

- Statutenänderung und VR-Verkleinerung unproblematisch (Art. 703, 704 e contrario OR)
- Zulässigkeit bzw. Rechtswirksamkeit der Verträge?
- Allgemeine Feststellungen:
 - V ist gewählter VR
 - **Alleiniges Vertretungsrecht** jedes VR-Mitgliedes im Rahmen des **Gesellschaftszweckes** (Art. 718 f. OR)
 - In casu Kauf einer Maschine mit hypothekarisch gesichertem Kredit im Gesellschaftszweck enthalten?
→ ja
 - Liegt auch im Aufgabenbereich von V (Art. 716 Abs. 1, vgl. Art. 716a Abs. 1 Ziff. 1 OR)
 - **Vertretungsmacht** einschränkbar?
 - **Kollektivunterschrift** (Art. 718 Abs. 2 in fine OR)

B.II

Lösung AG

- Prokuristen können beigezogen werden (Art. 721 OR)
 - Handelsregister-Eintrag nicht erforderlich (Art. 458 Abs. 2 OR)
 - Kollektivprokura zulässig (Art. 460 Abs. 2 OR)
 - Vom Gesellschaftszweck umfasst (Art. 459 Abs. 1 OR)
- Maschine
 - V und P haben Vertrag für A AG geschlossen
 - Aber; **Insichgeschäft?**
 - V ist einziges Organ von A AG und M AG → **Doppelorganschaft**
 - Art. 718b OR: ab Fr. 1'000 muss Vertrag **schriftlich** abgefasst sein
 - Erfüllt → V und P unterschreiben (Art. 13 OR)

B.III

Lösung AG

- **Grds. unzulässig**, ausser wenn;
 - Übervorteilung ausgeschlossen, Interessenidentität, Zustimmung/Genehmigung, kein Interessenkonflikt
 - Vorliegend:
 - Preis 1/3 höher, aber dringend
 - P hat zugestimmt, aber wirklich unabhängig gegenüber einzigem Chef?
 - weitere?
 - Wahrscheinlich Genehmigung von GV erforderlich
- Kredit
 - Unproblematisch
 - Kein Insichgeschäft
 - Prokura kennt keine Einschränkung wie Handlungsvollmacht (Art. 462 Abs. 2 OR)

B. IV

Lösung AG

- Hypothek
 - Prokuristen können nur mit **spezieller Ermächtigung** Grundstücke belasten (Art. 459 Abs. 2 OR)
 - Vorliegend keine ersichtlich
 - (Wahrscheinlich würde damit auch der Kredit dahinfliegen)
- Fazit
 - Kauf der Maschine ist ein unzulässiges Inselfgeschäft. Art. 718b OR muss eingehalten sein und es wird die Genehmigung der GV erforderlich sein.
 - Kreditaufnahme unproblematisch.
 - Aufnahme der Hypothek scheitert an Berechtigung von P, womit keine Kollektivunterschrift vorliegt.

C.I

Lösung KlG

- **Selbstorganschaft** (Art. 557 Abs. 2 i.V.m. Art. 535 Abs. 1 OR)
 - V, X, Y und Z sind Gesellschafter und damit auch Geschäftsführer
- Stellung von P ändert nicht
- **Einzelvertretungsbefugnis** im Rahmen des Gesellschaftszweckes (Art. 555, 563 f. OR)
 - Vetorecht und Einwilligung sämtlicher Gesellschafter nach Art. 535 Abs. 2, 3 OR
 - Kann Z rechtswirksam sein Veto einreichen bzw. Einwenden es fehle an einem einstimmigen Beschluss?
 - Bestimmungen entfalten grds. nur intern Wirkung
 - Gegenüber Dritten nur wirksam, wenn diese davon wussten oder wissen mussten

C.II

Lösung KlG

- Maschine
 - Da ein Insihgeschäft, kann V nicht rechtsgültig den Vertrag schliessen
 - Aber auch X und Y könnten den Vertrag schliessen
 - Könnte über den **gewöhnlichen Betrieb i.S.v. Art. 535 Abs. 3 OR hinausgehen**
 - Prüfung aller rechtlicher und tatsächlicher Umstände
 - Kauf erscheint notwendig und ist vom Gesellschaftszweck erfasst, aber finanziell fraglich
→ aussergewöhnliches Geschäft, a.A. vertretbar
 - Zustimmung aller Gesellschafter erforderlich
 - Z wird wahrscheinlich nicht zustimmen
 - **Str.** ob Dritten die fehlende Zustimmung **entgegengehalten** werden kann (vgl. SHK, OR 535 N 19/30)
 - Aber nur gutgläubige Dritte können sich auf Verkehrsschutz berufen
 - Da V selbst Gesellschafter ist, wüsste er von der fehlenden Zustimmung und wäre bösgläubig

C.III

Lösung KIG

- Kredit/Hypothek
 - Ausführungen zu AG/KIG-Maschine gelten gleichermassen
- Fazit:
 - Alle Verträge dürften rechtsgültig sein, auch wenn ggf. X/Y den Vertrag schliessen müssten

D. Lösung GmbH

- **Selbstorganschaft** (Art. 809 Abs. 1 OR) und **Alleinvertretungsrecht** (Art. 814 Abs. 1 OR)
- Beschränkungen der Vertretungsmacht analog Aktienrecht (Art. 814 Abs. 4 OR)
- Art. 811 Abs. 1 OR schränkt Vertretungsmacht der Geschäftsführer nicht ein
 - u.U. Handelsregister-Eintrag möglich (vgl. Art. 30 Abs. 1 HRegV)
 - **Kein Gutgläubensschutz analog KIG** vorgesehen
 - Wer aber die Bestimmung kenne, könne sich nicht auf die Wirksamkeit der Bestimmung berufen (vgl. BSK OR 811 N 10)
- Maschine, Kredit, Hypothek siehe oben



Universität
Basel

**Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit.**

Fragen?