

## **BGer 4A.6/2002 vom 25. Juni 2003**

Bundesgericht, 2003-06-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A.6\\_2002](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A.6_2002)

FR: TF 4A.6/2002 du 25 juin 2003

IT: TF 4A.6/2002 del 25 giugno 2003

### **Regeste**

Register

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Das EHRA macht geltend, die HR-Meldung vom 15. Oktober 2002 sei keine endgültige Verfügung. Die Rückweisung sei auf Grund einer summarischen Prüfung der Rechtslage erfolgt und stelle bloss eine provisorische Eintragungsverweigerung dar, welche als Zwischenentscheid zu qualifizieren sei. Dieser habe zum Zweck, abzuklären, ob ein Fehler oder ein Versehen des kantonalen Handelsregisteramtes vorliege. Sei dies nicht der Fall, so müsse dem Gesuchsteller zur Wahrung seines rechtlichen Gehörs vor dem Erlass einer definitiven Verfügung die Gelegenheit eingeräumt werden, sich zu den Gründen der Rückweisung zu äussern. Erst nachdem der Gesuchsteller seinen Standpunkt dargelegt habe, prüfe das EHRA den Eintrag eingehend und erlasse eine formgerechte unterzeichnete Verfügung. Da eine solche nicht vorliege, habe die Beschwerdeführerin nicht von einem definitiven Entscheid ausgehen dürfen. Der Charakter einer Zwischenentscheidung ergebe sich auch aus der Kürze der Meldung, welche nur vier Zeilen aufweise und nicht unterzeichnet sei, sondern nur die Initialen eines Mitarbeiters aufweise. Der provisorische Charakter der Entscheidung werde auch durch den vom kantonalen Handelsregisteramt verwendeten Begriff der "Rückstellung" zum Ausdruck gebracht. Es liege demnach keine End- sondern nur eine Zwischenverfügung vor. Eine solche könne nur direkt angefochten werden, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirke. Diese Voraussetzung sei jedoch nicht gegeben, da die Rückweisung als Nachteil für die Beschwerdeführerin alleine die Verfahrensverlängerung zur Folge habe, welche gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil darstelle. Zudem habe die Beschwerdeführerin die zehntägige Frist zur Anfechtung von Zwischenverfügungen gemäss Art. 106 Abs. 1 OG nicht eingehalten. Auf die Beschwerde sei demnach nicht einzutreten.

#### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführerin wendet ein, sie habe am 11. Oktober 2002 mit einem Mitarbeiter des EHRA telefoniert, der ihr angekündigt habe, falls die verlangte Eintragung vom kantonalen Handelsregisteramt vorgenommen werde, werde das EHRA diesem die Verweigerung der Genehmigung mitteilen. Dagegen könne beim Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben werden. Alsdann führt die Beschwerdeführerin an, sie habe auf diese Auskunft vertrauen dürfen, da sie der publizierten Rechtsprechung des Bundesgerichts entspreche, wonach die Anweisung an das kantonale Handelsregisteramt, einen Eintrag zu verweigern, eine anfechtbare Verfügung darstelle. Dass das EHRA den Eintrag bloss provisorisch abgewiesen habe und es sich weiterhin mit

der Sache befasse, habe es in seiner Meldung an das kantonale Handelsregisteramt nicht zum Ausdruck gebracht. Die Beschwerdeführerin habe daher nach dem Vertrauensprinzip von einer Endverfügung ausgehen müssen. Selbst wenn eine Zwischenverfügung vorliegen würde, sei aus Gründen der Prozessökonomie auf die vorliegende Beschwerde einzutreten.

### **E. 1.3**

Ist im kantonalen Handelsregister eine Eintragung vorgenommen worden, so hat der Registerführer diese dem EHRA zu übermitteln (Art. 114 Abs. 1 der Handelsregisterverordnung vom 7. Juni 1937, SR 221.411; nachstehend: HRegV). Das EHRA prüft die Eintragungen und ordnet, nachdem es festgestellt hat, dass sie den Vorschriften entsprechen, ihre Bekanntmachung an, sofern alle Voraussetzungen für die Publikation erfüllt sind ( Art. 115 Abs. 1 HRegV ). Andernfalls hat es die Genehmigung des Eintrags zu verweigern. Die Anweisung des EHRA an ein kantonales Handelsregisteramt, einen Eintrag im Handelsregister zu verweigern, stellt auch gegenüber dem Gesuchsteller eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG dar ( BGE 102 Ib 110 E. 1). Solche Verfügungen können grundsätzlich mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde angefochten werden ( Art. 97 Abs. 1 OG ; Art. 5 HRegV ). Als Verfügungen gelten nach Art. 5 Abs. 2 VwVG auch Zwischenverfügungen. Diese schliessen das Verfahren - im Gegensatz zu Endverfügungen - nicht ganz oder teilweise ab, sondern stellen nur einen Schritt auf dem Weg zu einer materiellen Entscheidung dar (Urteil des BGer. 2A.224/1997 vom 27. August 1998, E. 2b, abgedruckt in SZS 1999 S. 318). Zwischenverfügungen sind jedoch nur dann direkt anfechtbar, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können ( Art. 97 Abs. 1 OG i.V.m. Art. 45 Abs. 1 VwVG ). Ein solcher kann bei der Verwaltungsgerichtsbeschwerde auch wirtschaftlicher Natur sein, wobei die blosser Verlängerung und Verteuerung des Verfahrens nicht genügt ( BGE 116 Ib 344 E. 1c S. 347 f.; 120 Ib 97 E. 1c S. 99 f.). Rückweisungsentscheide sind grundsätzlich als Zwischenentscheide zu qualifizieren. Nach der bundesgerichtlichen Praxis ist ein Rückweisungsentscheid jedoch wie ein Endentscheid mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde anfechtbar, wenn er für die Vorinstanzen verbindlich eine Grundsatzfrage entscheidet und damit bereits einen Teilentscheid in der Hauptsache enthält (Urt. des BGer. 1A.186/2002 vom 23. Mai 2003 E. 2.1.; BGE 120 Ib 97 E. 1b S. 99; 118 Ib 196 E. 1b S. 198 f.; 117 Ib 325 E. 1b S. 327; 107 Ib 219 E. 1 S. 221). Ob dies zutrifft, ist durch Auslegung der Verfügung zu ermitteln, wobei neben dem Dispositiv auch die Begründung zu berücksichtigen ist (Urt. des BGer. 1A.186/2002 vom 23. Mai 2003 E. 2.1.1; vgl. auch BGE 123 III 16 E. 2a; 121 III 474 E. 4a). Zu beachten ist auch, dass Endverfügungen den Parteien schriftlich zu eröffnen sind ( Art. 34 Abs. 1 VwVG ) und schriftliche Verfügungen, auch wenn die Behörde sie in Briefform eröffnet, als solche zu bezeichnen, zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen sind ( Art. 35 Abs. 1 VwVG ).

### **E. 1.4**

Mit der HR-Meldung vom 15. Oktober 2002 hat das EHRA das Eintragungsgesuch der Beschwerdeführerin an das Handelsregisteramt des Kantons Thurgau zurückgewiesen. Der Titel "Rückweisung" lässt auf einen Zwischenentscheid schliessen. Hätte das EHRA die verlangte Eintragung definitiv verweigern wollen, so hätte es den Begriff der Ablehnung, Abweisung oder Verweigerung verwendet. Da das EHRA dies nicht tat, muss angenommen werden, es habe die Genehmigung nicht definitiv ablehnen wollen. Dieses Auslegungsergebnis wird durch die äusserst summarische Begründung der Rückweisung bestätigt, welche nicht auf eine endgültige Entscheidung schliessen lässt. Dass das EHRA

nicht bereits einen Tag nach Erhalt des Genehmigungsgesuchs eine endgültige direkt anfechtbare Endverfügung erlassen wollte, wird zusätzlich dadurch bestätigt, dass es die Rückweisung nicht als Verfügung bezeichnete und ihr auch keine Rechtsmittelbelehrung anfügte und damit die gesetzlichen Anforderungen an die Eröffnung einer Verfügung nicht erfüllt wurden. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände war die Rückweisung vom 15. Oktober 2002 nicht als definitive Verweigerung der Eintragung bzw. nicht als verbindlicher Grundsatzentscheid über deren Zulässigkeit zu verstehen. Vielmehr musste angenommen werden, das EHRA habe das Gesuch an das kantonale Handelsregisteramt zurückgewiesen, damit dieses den Eintrag unter Berücksichtigung der angegebenen summarischen Begründung erneut prüfe und mit der Beschwerdeführerin bespreche. Diese konnte demnach nicht annehmen, die Rückweisung stelle bereits die ihr vom EHRA telefonisch angekündigte definitive Verweigerung der Genehmigung dar. Demnach ist die umstrittene HR-Meldung nicht als Endverfügung anfechtbar. Ob die Rückweisung trotz der Eröffnungsmängel als Zwischenverfügung rechtsverbindlich wurde, kann offen bleiben, da deren direkte Anfechtung einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil voraussetzt und ein solcher weder dargetan noch ersichtlich ist. Damit kann die Rückweisung als Zwischenverfügung nicht direkt angefochten werden, weshalb auf die vorliegende Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht einzutreten ist. Dabei kann offen bleiben, ob der Beschwerdeführerin die Nichteinhaltung der zehntägigen Frist zur Anfechtung von Zwischenverfügungen gemäss Art. 106 Abs. 1 OG trotz der fehlenden Rechtsmittelbelehrung angelastet werden kann (vgl. BGE 119 V 330 E. 1c S. 334). Schliesslich sei angemerkt, dass die Beschwerdeführerin nicht Gelegenheit hatte, sich zur Begründung der definitiven Verfügung des EHRA vernehmen zu lassen. So hat sie insbesondere nicht zum Argument Stellung genommen, der Zusatz "Schweiz" könne den falschen Eindruck einer schweizerischen Tochtergesellschaft erwecken. Demnach kann nicht aus prozessökonomischen Gründen direkt über die Endverfügung entschieden werden, weil andernfalls das rechtliche Gehör der Beschwerdeführerin verletzt würde.

## **E. 2**

Nach dem Gesagten ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig ( Art. 156 Abs. 1 OG ). Das EHRA hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung ( Art. 159 Abs. 2 OG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.