

27.05.13**Empfehlungen
der Ausschüsse**

R - Fz - Wi

zu **Punkt ...** der 910. Sitzung des Bundesrates am 7. Juni 2013

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Handelsgesetzbuchs

A.Der **federführende Rechtsausschuss (R)** undder **Wirtschaftsausschuss (Wi)**

empfehlen dem Bundesrat,

zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

Wi 1. Zu Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe b (§ 335 Absatz 4 Satz 2 Nummer 1 HGB)

In Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe b ist § 335 Absatz 4 Satz 2 Nummer 1 wie folgt zu fassen:

"1. auf einen Betrag von 500 Euro, wenn es sich um eine Kleinstkapitalgesellschaft im Sinne des § 267a handelt;"

Begründung:

Der Wortlaut des § 335 Absatz 4 Satz 2 Nummer 1 HGB-E stellt darauf ab, dass die Kleinstkapitalgesellschaft die Hinterlegung gemäß § 326 Absatz 2 HGB zur Erfüllung der Offenlegungspflicht gewählt hat. Dies könnte so verstanden werden, dass nur in diesem Fall die Herabsetzung des Ordnungsgeldes auf 500 Euro bei verspäteter Erfüllung der Offenlegungspflicht vorzunehmen ist, nicht aber dann, wenn die Kleinstkapitalgesellschaft ihren Jahresabschluss -

verspätet - zur Veröffentlichung eingereicht hat. Da die Herabsetzung des Ordnungsgeldes jedoch in beiden Fällen sachlich gleichermaßen gerechtfertigt ist, besteht kein Anlass, die Reduzierung des Ordnungsgeldes lediglich für den Fall der Hinterlegung der Bilanz vorzusehen. Sollte die gesetzliche Neuregelung aber ohnehin so zu verstehen sein, dass die Privilegierung beim Ordnungsgeld beide Fälle erfasst, besteht erst recht Anlass, die oben vorgeschlagene Formulierung zu verwenden. Diese würde dann das Gewollte klarstellen.

R 2. Zu Artikel 1 Nummer 2 Buchstabe b (§ 335 Absatz 5 HGB)

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob § 335 Absatz 5 HGB-E nicht durch eine - für die betroffenen Unternehmen in ihren Auswirkungen vergleichbare - Regelung ersetzt werden sollte, welcher zufolge das Bundesamt in den dort beschriebenen Fällen der unverschuldeten Versäumung der Frist das Ordnungsgeld wenigstens bis zu seiner Festsetzung sehr deutlich herabsetzen oder völlig davon absehen kann.

Begründung:

Durch § 335 Absatz 5 HGB-E könnte zum einen die Gefahr entstehen, dass die Grenzen zwischen materiell-rechtlicher Frist und verfahrensrechtlicher Frist verwischt werden. Schon de lege lata wird einer Gesellschaft, die die Einspruchsfrist schuldlos versäumt hat, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt. Doch gegenüber der bisherigen Praxis bewirkt § 335 Absatz 5 HGB-E erhebliche rechtstechnische Änderungen: Auf das Festsetzungsverfahren finden die §§ 15 bis 19 FamFG Anwendung. Zu den von § 17 FamFG erfassten Fristen gehören jedoch - wie schon nach § 22 FGG - keine materiell-rechtlichen Fristen. Die mit der Androhungsverfügung gesetzte Nachfrist ist eine materiell-rechtliche, die Offenlegung des Jahresabschlusses nach § 325 Absatz 1 HGB betreffende Frist. Folgerichtig heißt es in § 335 Absatz 2 Satz 1 HGB, dass die §§ 15 bis 19 FamFG "auf das Verfahren" entsprechend anzuwenden sind und sieht § 335 Absatz 3 Satz 4 HGB die Offenlegung innerhalb der Nachfrist durch die Gesellschaft als Erfüllung ihrer "gesetzlichen Pflicht" nach § 325 Absatz 1 HGB an. Die nunmehr vorgeschlagene Neufassung des § 335 Absatz 5 HGB sieht demgegenüber Wiedereinsetzung auch in diese materiell-rechtliche, mit der Androhungsverfügung gesetzte Nachfrist vor.

Zum anderen ist die vorgeschlagene Fassung der Vorschrift des § 335 Absatz 5 HGB-E auch hinsichtlich der Reichweite der Zurechnung von Vertreterverschulden nicht unproblematisch: Derjenige, der zwar seine grundsätzliche Offen- oder Hinterlegungspflicht nicht in Abrede stellt, sich aber auch innerhalb der mit der Androhungsverfügung gesetzten Frist nicht hierzu in der Lage sieht, wird künftig Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im Sinne von § 335 Absatz 5 HGB-E beantragen müssen, um nicht in einem Beschwerdeverfahren

nach § 335 Absatz 5 HGB-E mit dem Einwand fehlenden Verschuldens präkludiert zu sein. Nach § 335 Absatz 5 Satz 2 HGB-E wird der Gesellschaft in dem Wiedereinsetzungsverfahren ein Vertreterverschulden zugerechnet, ohne dass dabei nach organschaftlicher oder sonstiger Vertretung (Steuerberater, Rechtsanwalt) differenziert wird. § 335 Absatz 1 HGB aber hat - zumindest auch - eine strafähnliche Funktion. Voraussetzung der Festsetzung des Ordnungsgeldes sollte demnach auch ein eigenes Verschulden der betroffenen Gesellschaft sein, woraus sich ergibt, dass die Zurechnung des Verschuldens Dritter ausscheidet und maßgebend allein das Verschulden der für die Gesellschaft verantwortlich handelnden Personen im Sinne des § 31 BGB ist.

Vor diesem Hintergrund wird daher gebeten zu erwägen, ob der sicherlich wünschenswerte Anreiz für eine zügigere Nachreichung nicht besser dadurch geschaffen werden sollte, dass die mit § 335 Absatz 4 HGB-E vorgesehene Herabsetzung des Ordnungsgeldes - zumindest bis zu seiner Festsetzung - in allen Fällen der unverschuldeten Versäumung ermöglicht und damit dem Wegfall der Beugefunktion auch gegenüber der Festsetzung eines Mindestordnungsgeldes Rechnung getragen wird.

B.

3. Der Finanzausschuss

empfiehlt dem Bundesrat,

gegen den Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes keine Einwendungen zu erheben.