

BGer 4C.244/2005 vom 7. Oktober 2005

Bundesgericht, 2005-10-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4C.244_2005

FR: TF 4C.244/2005 du 7 octobre 2005

IT: TF 4C.244/2005 del 7 ottobre 2005

Regeste

aktenrechtliche Verantwortlichkeit; unmittelbarer Gläubigerschaden | Gesellschaftsrecht

Erwägungen

E. 1

Am 11. Juli 2005 erhoben die Rechtsanwälte X._____ und Y._____ Berufung beim Bundesgericht gegen ein Urteil des Handelsgerichts St. Gallen vom 25. Februar 2005. Mit Formular vom 22. Juli 2005 wurden die Rechtsanwälte Y._____ und X._____ aufgefordert, bis am 5. September 2005 einen Kostenvorschuss von Fr. 20'000.-- einzubezahlen, unter Androhung des Nichteintretens auf die Berufung im Säumnisfall. Dieses Formular war mit folgender Anschrift versehen: Herren X._____ Y._____ X. und Y. Rechtsanwälte in A._____ Rechtsanwalt X._____ beanstandet, dass das Kostenvorschussformular nur an die Adresse von Rechtsanwalt Y._____ in A._____, nicht aber an seine Adresse in B._____, gesandt worden sei. Allerdings räumt Rechtsanwalt X._____ ein, dass er während seiner Ferienabwesenheit telefonisch über die Fristansetzung für die Leistung einer Kautionsleistung in Kenntnis gesetzt worden sei. Bis zum Ablauf der Frist am 5. September 2005 wurde die Kautionsleistung weder von Rechtsanwalt Y._____ noch von Rechtsanwalt X._____ geleistet. Mit Gesuch vom 15. September 2005 ersucht Rechtsanwalt X._____ darum, es sei ihm die Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses wiederherzustellen. Gleichzeitig wurde der Kostenvorschuss von Fr. 20'000.-- einbezahlt.

E. 2

Die Kläger sind durch zwei Rechtsanwälte vertreten. Wenn mehrere Personen vom Auftraggeber gemeinsam beauftragt werden, ist gemäss Art. 403 Abs. 2 OR zu vermuten, dass den Beauftragten eine Kollektivvollmacht erteilt wurde (Walter Fellmann, Berner Kommentar, 2. Aufl., Bern 1992, N 169 zu Art. 403 OR, mit Hinweisen). Im Unterschied zur Solidarvollmacht, bei welcher jeder Bevollmächtigte einzeln für den Vollmachtgeber handeln kann, können mehrere Bevollmächtigte bei der Kollektivvollmacht den Vollmachtgeber im Rahmen der aktiven Vertretung nur gemeinsam vertreten (Gauch/Schluop/Schmid/Rey, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bd. I, 8. Aufl., Zürich 2003, Rz. 1429). Demgegenüber gilt bei der passiven Vertretung die Regel, dass die Vertretungsmacht jedem Kollektivvertreter einzeln zusteht. Dies bedeutet, dass die Vertretungswirkung auch dann eintritt, wenn die Erklärung von Dritten (z.B. die Aufforderung des Gerichts zur Leistung einer Kautionsleistung) sich nur an einen einzelnen Kollektivvertreter richtet (Roger Zäch, Berner Kommentar, Bern 1990, N 68 zu Art. 33 OR; Gauch/Schluop/Schmid/Rey, a.a.O., Rz. 1433; je mit Hinweisen). Wie sich aus der Anschrift des Kostenvorschussformulars vom 22. Juli 2005 ergibt, wurden sowohl Rechtsanwalt Y._____ als auch Rechtsanwalt X._____ als Kollektivvertreter der

Kläger aufgefordert, innert Frist eine Kautionsleistung von Fr. 20'000.-- zu leisten. Der Umstand, dass die Aufforderung nur an die Adresse eines Kollektivvertreters geschickt wurde, ändert nichts an der Wirksamkeit der Fristansetzung. Wie erläutert wäre es nämlich ausreichend gewesen, die Aufforderung, die Kautionsleistung von Fr. 20'000.-- zu leisten, an einen der mehreren Kollektivvertreter zu richten. Durch die Kautionsaufforderung vom 22. Juli 2005 wurde die Kautionsfrist somit auf jeden Fall ausgelöst, zumal auf dem Formular beide Kollektivvertreter aufgeführt sind.

E. 3

Nachdem sich ergeben hat, dass die Kautionsfrist durch das Formular vom 22. Juli 2005 wirksam angesetzt und innert Frist keine Kautionsleistung geleistet wurde, ist zu prüfen, ob sich der Gesuchsteller auf einen Wiederherstellungsgrund berufen kann. Dazu ist zunächst zu bemerken, dass unter der Annahme, den Rechtsanwältinnen Y._____ und X._____ sei eine Kollektivvollmacht erteilt worden, überhaupt fraglich ist, ob für die aktive Vertretung der Kläger in Bezug auf das Wiederherstellungsgesuch das Handeln eines einzelnen Kollektivvertreters ausreicht, zumal beide Vertreter der Kläger säumig sind (vgl. E. 2). Wie es sich damit genau verhält, kann jedoch dahin gestellt bleiben, weil das Wiederherstellungsgesuch ohnehin unbegründet ist. Gemäss Art. 35 Abs. 1 OG kann die Wiederherstellung gegen Säumnis nur dann erteilt werden, wenn der Gesuchsteller oder sein Vertreter durch ein unverschuldetes Hindernis abgehalten worden ist, innert der Frist zu handeln, und binnen zehn Tagen nach Wegfall des Hindernisses unter Angabe desselben die Wiederherstellung verlangt und die versäumte Rechtshandlung nachgeholt wird. In formeller Hinsicht setzt eine Wiederherstellung voraus, dass das Gesuch innert zehn Tagen nach dem Wegfall des Hindernisses gestellt, begründet und gleichzeitig die versäumte Handlung nachgeholt wird. Materielle Voraussetzung ist, dass die Säumnis auf ein unverschuldetes Hindernis zurückzuführen ist. Dabei darf weder die Partei selbst noch ihren Vertreter ein Verschulden treffen. Ihnen wird auch das Verschulden einer Hilfsperson angerechnet (BGE 114 Ib 67 E. 2c S. 70; 107 Ia 168 E. 2a S. 169; Messmer/Imboden, Die eidgenössischen Rechtsmittel in Zivilsachen, Zürich 1992, Rz. 21, S. 25 f.). Im vorliegenden Fall steht fest, dass Rechtsanwältin X._____ von der - rechtswirksam angesetzten - Frist zur Kautionsleistung Kenntnis erlangt hat. So führt er selbst aus, dass ihm während seiner Ferienabwesenheit telefonisch mitgeteilt worden sei, dass ein Kostenvorschuss geleistet werden müsse. Da sich der Anwalt so zu organisieren hat, dass die Fristen während seiner Abwesenheit gewahrt werden können (BGE 119 Ia 86 E. 2a S. 87), vermag ihn weder seine Ferienabwesenheit an sich noch allfällige Versäumnisse seiner Angestellten, für die er verantwortlich ist (Art. 101 OR), zu entschuldigen. Bereits aus diesem Grund kann von einer unverschuldeten Säumnis keine Rede sein. Nur nebenbei erwähnt ist auch davon auszugehen, dass Rechtsanwältin X._____ genaue Kenntnis davon hatte, dass eine Berufung ans Bundesgericht eine Kautionspflicht nach sich zieht, wie aus seinem Schreiben vom 26. Juli 2005 an die Klienten hervor geht, in welchem er diese auf den zu erwartenden Gerichtskostenvorschuss ans Bundesgericht in der geschätzten Höhe von Fr. 10'000.-- aufmerksam machte. Unter diesen Umständen kann von einem unverschuldeten Hindernis keine Rede sein, wenn ein Anwalt in Kenntnis der Kautionspflicht mehrere Wochen nach Einreichung einer Berufung untätig zuwartet, obwohl zwischenzeitlich rechtswirksam eine Kautionsfrist angesetzt und dies auch telefonisch mitgeteilt wurde. Aus diesen Gründen ist das Wiederherstellungsgesuch abzuweisen.

E. 4

Da die Kautionsleistung von Fr. 20'000.-- nicht fristgerecht geleistet wurde, ist auf die Berufung androhungsgemäss nicht einzutreten (Art. 150 Abs. 4 OG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Kläger kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG). Da den Beklagten kein Aufwand entstanden ist, entfällt eine Entschädigungspflicht.

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