

BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2020.37 vom 29. September 2020

BS Appellationsgericht, 2020-09-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_ZB.2020.37

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2020.37 du 29 septembre 2020

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT ZB.2020.37 del 29 settembre 2020

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts stellt die Abweisung eines Begehrens um schriftliche Begründung eines ohne schriftliche Begründung eröffneten Endentscheids ebenfalls einen Endentscheid dar (BGer 5D_160/2014 vom 26. Januar 2015 E. 2.6). Der Entscheid vom 29. September 2020, mit dem das Zivilgericht die Gesellschaft aufgelöst hat, ist ein Endentscheid. Folglich ist auch die Abweisung des sinngemässen Begehrens um schriftliche Begründung dieses Entscheids (Ziff. 2 des Dispositivs des angefochtenen Entscheids) als Endentscheid zu qualifizieren. Erstinstanzliche Endentscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheiten sind gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) mit Berufung anfechtbar, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 100'000.■ beträgt. Der Streitwert der Auflösung einer Aktiengesellschaft in Anwendung von Art. 731b Abs. 1 bis Ziff. 3 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR, SR 220) kann grundsätzlich nach dem Aktienkapital bemessen werden (vgl. BGer 4A_499/2019 vom 25. März 2020 E. 1.3, 4A_278/2010 vom 8. Juli 2010 E. 6; OGer ZH vom 14. Februar 2011 E. 3.31, in: ZR 2011 S. 86, 88; Watter/Pamer-Wieser, in: Basler Kommentar, 5. Auflage 2016, Art. 731b OR N 27; vgl. ferner zu den unterschiedlichen Bemessungsmöglichkeiten BGer 4A_387/2020 vom 17. September 2020 E. 1.2.1). Das Aktienkapital der Gesellschaft beträgt gemäss Handelsregisterauszug CHF 100'000.■. Folglich ist von einem Streitwert von CHF 100'000.■ auszugehen und die ■Einsprache■ als Berufung entgegenzunehmen. Die ■Einsprache■ der Gesellschaft vom 3. November 2020 wurde innert der Berufungsfrist von 10 Tagen (Art. 314 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 250 lit. c ZPO; vgl. BGE 138 III 166 E. 3.3 S. 169 und E. 3.9 S. 172 f.) seit der Zustellung des angefochtenen Entscheids beim Zivilgericht eingereicht. Die Einreichung bei der unrichtigen Instanz schadet der Gesellschaft nicht (vgl. BGE 140 III 636 E. 3.7 S. 643). Auf die ■Einsprache■ vom 3. November 2020 ist folglich als Berufung gegen die Abweisung des sinngemässen Begehrens um schriftliche Begründung des Entscheids vom 29. September 2020 einzutreten.

1.2 Wenn das Gericht das Verfahren betreffend die Hauptsache bereits beendet hat und das Wiederherstellungsgesuch auf die Wiedereröffnung dieses Verfahrens abzielt, stellt der Entscheid, mit dem das Gesuch abgewiesen wird, einen Endentscheid dar, der je nach Streitwert nach Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 oder Art. 319 lit. a ZPO mit Berufung oder Beschwerde anfechtbar ist (vgl. BGer 4A_137/2013 vom 7. November 2013 E. 6.3 und 7.3, 4A_260/2016 vom 5. August 2016 E. 1.1; Hoffmann-Nowotny, in: Oberhammer et al. [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, 2. Auflage, Basel 2014 [nachfolgend Hoffmann-Nowotny, Kurzkomentar], Art. 149 N 5; Hoffmann-Nowotny, in: Kunz et al. [Hrsg.],

ZPO-Rechtsmittel Berufung und Beschwerde, Basel 2013, Art. 308 N 41;Merz, in: Brunner et al. [Hrsg.], ZPO Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2016, Art. 149 N 8; a. M.Steiner, Die Beschwerde nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung, Diss. Basel 2018, Zürich 2019, N 219 ff.). Jedenfalls dann, wenn die Verweigerung der Wiederherstellung einen definitiven Rechtsverlust zur Folge hat, steht Art. 149 ZPO der Anfechtung nicht entgegen (vgl. BGer 4A_137/2013 vom 7. November 2013 E. 6.3, 4A_260/2016 vom 5. August 2016 E. 1.1;Hoffmann-Nowotny, Kurzkomentar, Art. 149 N 5;Hoffmann-Nowotny, ZPO-Rechtsmittel, Art. 308 N 41;Merz, a.a.O., Art. 149 N 8;Tappy, in: Commentaire romand, 2. Auflage, Basel 2019, Art. 149 CPC N 13 f.).

Mit dem Entscheid vom 29. September 2020 wurde die Gesellschaft gestützt auf Art. 731b Abs. 1bislit. 3 OR aufgelöst. Mit diesem Entscheid wurde das Verfahren betreffend die Hauptsache beendet. Das sinngemässe Gesuch um Wiederherstellung der Frist zur Stellungnahme zielte auf die Wiedereröffnung dieses Verfahrens ab. Da das sinngemässe Begehren um schriftliche Begründung des Entscheids vom 29. September 2020 mit dem angefochtenen Entscheid abgewiesen worden ist, hat die Gesellschaft bei Abweisung ihres Wiederherstellungsgesuchs keine Möglichkeit mehr, ihre Argumente gegen ihre Auflösung vorzubringen. Damit hat die Verweigerung der Wiederherstellung für sie einen definitiven Rechtsverlust zur Folge. Wie bereits erwähnt, ist von einem Streitwert von CHF 100'000. auszugehen (vgl. oben E. 1.1). Damit ist die Abweisung des sinngemässen Wiederherstellungsgesuchs (Ziff. 3 des Dispositivs des angefochtenen Entscheids) gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO ebenfalls mit Berufung anfechtbar. Auf die Einsprache vom 3. November 2020 ist daher auch als Berufung gegen die Abweisung des sinngemässen Wiederherstellungsgesuchs einzutreten.

1.3Für den Entscheid über die vorliegende Berufung ist das Dreiergericht des Appellationsgerichts zuständig (§ 92 Abs. 1 Ziff. 6 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

E. 2

2.1Betreffend das Begehren um schriftliche Begründung seines Entscheids vom 29. September 2020 erwog das Zivilgericht, die Frist zum Verlangen einer schriftlichen Begründung gemäss Art. 239 Abs. 2 ZPO sei am 19. Oktober 2020 abgelaufen. Folglich sei das am 21. Oktober 2020 der Schweizerischen Post übergebene sinngemässe Gesuch der Gesellschaft um schriftliche Begründung abzuweisen und der Entscheid per 20. Oktober 2020 in Rechtskraft erwachsen. In ihrer Eingabe vom 3. November 2020 bringt die Gesellschaft nichts vor, das geeignet wäre, die Richtigkeit dieser Erwägungen in Frage zu stellen. Die Berufung gegen die Abweisung des sinngemässen Begehrens um schriftliche Begründung des Entscheids vom 29. September 2020 ist daher unter Verweis auf die Begründung des Zivilgerichts (angefochtener Entscheid S. 2) abzuweisen.

2.2Bezüglich des sinngemässen Gesuchs um Wiederherstellung der Frist zur Stellungnahme erwog das Zivilgericht, die implizite Behauptung, der neu designierten Verwaltungsrätin sei es aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich gewesen, rechtzeitig die nötigen Formalitäten zu erledigen, sei durch nichts belegt und auch sonst völlig unglaubhaft, weil es ihr unter Einhaltung der notwendigen Sicherheitsmassnahmen durchaus möglich und zumutbar gewesen wäre, nach dem 24. Juni 2020 (Datum des Erhalts der entsprechenden Verfügung des Handelsregisteramts) die Beglaubigung ihrer Unterschrift auf dem ordentlichen Weg zu erlangen. Eine Wiederherstellung der Frist gemäss Art. 148 ZPO

komme deshalb nicht in Frage. Diesbezüglich bringt die Gesellschaft bloss vor, inzwischen sei die Unterschrift nachgeholt worden und sei B_____ im Handelsregister als Verwaltungsrätin eingetragen. Gemäss dem Handelsregisterauszug wurde B_____ am 9. November 2020 als Mitglied des Verwaltungsrats der Gesellschaft mit Einzelunterschrift eingetragen. Gemäss Art. 148 Abs. 1 ZPO setzt die Wiederherstellung voraus, dass die Partei glaubhaft macht, dass sie an der Säumnis kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Dieses Erfordernis gilt auch im Fall der Auflösung einer Gesellschaft infolge Organisationsmangel gemäss Art. 731 Abs. 1bisZiff. 3 OR (Berger/Rüetschi/Zihler, Die Behebung von Organisationsmängeln ■ handelsrechtliche und zivilprozessuale Aspekte, in: REPRAX 2012 S. 1, 26; Hoffmann-Nowotny, Kurzkommentar, Art. 148 N 12a). Die Gesellschaft macht in ihrer Eingabe vom 3. November 2020 nicht ansatzweise glaubhaft, dass sie an der Säumnis höchstens ein leichtes Verschulden trifft. Auch die Berufung gegen die Abweisung des sinngemässen Wiederherstellungsgesuchs ist deshalb unter Verweis auf die Begründung des Zivilgerichts (angefochtener Entscheid S. 2 f.) abzuweisen.

2.3 Die Gesellschaft ersucht mit ihrer Eingabe vom 3. November 2020 sinngemäss um Widerruf ihrer Auflösung mit der Begründung, für die Auflösung bestehe kein Grund mehr, nachdem die Unterschrift nachgeholt und im Handelsregister eingetragen worden sei. Darauf ist der Zivilgerichtspräsident in seiner Verfügung vom 10. November 2020 zu Recht nicht eingegangen.

Wenn das Gericht gestützt auf Art. 731b Abs. 1bisZiff. 3 OR die Auflösung der Gesellschaft und deren Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnet, wird ein normales Konkursverfahren durchgeführt (BGE 141 III 43 E. 2.3.1 S. 44). Dieses Konkursverfahren kann aber nicht nach Art. 195 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) widerrufen werden. Die Durchführung des Konkursverfahrens beruht nicht auf einem Konkurs, sondern auf einem gerichtlichen Auflösungsentscheid. Damit fehlt es an einer Konkurseröffnung durch ein Konkursgericht, die widerrufen werden könnte (BGE 141 III 43 E. 2.3.2 S. 44 f.). Das Bundesgericht hat mit überzeugender Begründung entschieden, dass auch ein Widerruf des Auflösungsentscheids in analoger Anwendung von Art. 195 Abs. 1 SchKG ausgeschlossen ist und ein formell rechtskräftiger Auflösungsentscheid unter Vorbehalt der Revision nach Art. 328 ff. ZPO unwiderruflich ist (BGE 141 III 43 E. 2.3.2 S. 45 und E. 2.4 f. S. 45 ff.). Der Auflösungsentscheid vom 29. September 2020 ist formell rechtskräftig (vgl. oben E. 2.1). Ein Revisionsgrund im Sinn von Art. 328 ZPO liegt offensichtlich nicht vor. Damit ist ein Widerruf des Auflösungsentscheids durch das Zivilgericht offensichtlich ausgeschlossen.

In einem Berufungsverfahren betreffend einen Auflösungsentscheid gemäss Art. 731b Abs. 1bisZiff. 3 OR kann die Gesellschaft in Anwendung von Art. 317 Abs. 1 ZPO geltend machen, dass der Organisationsmangel nach dem erstinstanzlichen Entscheid beseitigt worden ist (vgl. Berger/Rüetschi/Zihler, a.a.O., S. 24 f.; Hari, Carences dans l'organisation d'une société [Art. 731b CO] et liquidation forcée en application des règles du droit de la faillite, in: GesKR 2015 S. 272, 276; Lorandi, Konkursverfahren über Handelsgesellschaften zufolge Organisationsmangel [Art. 731b OR], in: BLSchK 2012 S. 41, 48; Watter/Pamer-Wieser, a.a.O., Art. 731b OR N 26). Das vorliegende Berufungsverfahren betrifft aber nicht den Auflösungsentscheid gemäss Art. 731b Abs. 1bisZiff. 3 OR vom 29. September 2020, sondern nur den Entscheid vom 26. Oktober 2020 über die sinngemässen Gesuche um schriftliche Begründung des Entscheids vom 29. September 2020 und Wiederherstellung der Frist zur Stellungnahme. Eine direkte Anfechtung des ohne

schriftliche Begründung eröffneten Entscheids vom 29. September 2020 mit Berufung ist ausgeschlossen (vgl. AGE ZB.2019.30 vom 7. Januar 2020 E. 2.1; Steck/Brunner, in: Basler Kommentar, 3. Auflage 2017, Art. 239 ZPO N 25). Indem die Gesellschaft nicht rechtzeitig eine Begründung verlangt hat, hat sie auf eine Anfechtung des Entscheids vom 29. September 2020 mit Berufung oder Beschwerde verzichtet (vgl. Art. 239 Abs. 2 ZPO). Damit ist auch eine Berücksichtigung der angeblichen nachträglichen Beseitigung des Organisationsmangels durch das Appellationsgericht als Berufungsinstanz ausgeschlossen.

2.4 Schliesslich beantragt die Gesellschaft in ihrer Eingabe vom 3. November 2020 für den Fall, dass eine Aufhebung des Konkurses (richtig Widerruf der Auflösung) nicht möglich ist, die Ernennung von B_____ zur Liquidatorin. Auch darauf ist der Zivilgerichtspräsident in seiner Verfügung vom 10. November 2020 zu Recht nicht eingegangen.

Daraus, dass die Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs erfolgt, ergibt sich, dass die Liquidation durch das Konkursamt vorgenommen wird (Lorandi, Konkursverfahren über Handelsgesellschaften ohne Konkurseröffnung ■ Gedanken zu Art. 731b OR, in: AJP 2008 S. 1378, 1385 und 1390). Dies gilt auch dann, wenn die Gesellschaft nicht überschuldet ist (Berger/Rüetschi/Zihler, a.a.O., S. 20). Jedenfalls wenn es die Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnet, kann das Gericht keine andere Person als das Konkursamt damit betrauen (Bohrer/ Kummer, in: Zürcher Kommentar, 3. Auflage 2018, Art. 731b OR N 68; Lorandi, a.a.O., S. 1385; vgl. Berger/Rüetschi/Zihler, a.a.O., S. 19). Möglich ist in diesem Fall nur die Wahl einer ausseramtlichen Konkursverwaltung durch die Gläubiger. Dies setzt allerdings voraus, dass das ordentliche Konkursverfahren zur Anwendung gelangt (vgl. Art. 237 Abs. 2 und Art. 253 Abs. 2 SchKG; Berger/Rüetschi/Zihler, a.a.O., S. 19; Lorandi, a.a.O., S. 1390). Mit dem Entscheid vom 29. September 2020 ordnete das Zivilgericht die Liquidation der Gesellschaft nach den Vorschriften über den Konkurs an. Dieser Entscheid ist in Rechtskraft erwachsen und damit unwiderruflich (vgl. oben E. 2.1 und 2.3). Damit ist eine Ernennung von B_____ zur Liquidatorin durch das Zivilgericht oder das Appellationsgericht ausgeschlossen.

E. 3

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Berufung gegen den Entscheid des Zivilgerichts vom 26. Oktober 2020 vollumfänglich abzuweisen ist.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Gesellschaft die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens zu tragen (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Diese werden in Anwendung von § 12 Abs. 1 in Verbindung mit § 10 Abs. 1 des Gerichtsgebührenreglements (GGR, SG 154.810) auf CHF 500.■ festgesetzt.

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