

NW_GERICHTE ZA 24 18 vom 31. Oktober 2024

NW Gerichte, 2024-10-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/nw_gerichte_ZA 24 18](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/nw_gerichte_ZA_24_18)

FR: NW_GERICHTE ZA 24 18 du 31 octobre 2024

IT: NW_GERICHTE ZA 24 18 del 31 ottobre 2024

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist der Entscheid ZE 24 198 betreffend Mängel in der Organisation der Gesellschaft (Art. 731b OR). Gegen erstinstanzliche Endentscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung zulässig, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 ZPO). Die Rechtsmittelbegehren belaufen sich auf Fr. 100'000.– (nachstehende E. 1.2), womit die Streitwertgrenze erreicht wird. Berufungsinstanz gegen Urteile des Kantonsgerichts Nidwalden, Einzelgericht, ist das Obergericht Nidwalden, Zivilabteilung (Art. 27 GerG [NG 261.1]), das in Dreierbesetzung entscheidet (Art. 22 Ziff. 2 GerG). Zur Berufung ist berechtigt, wer als Haupt- oder Nebenpartei am Verfahren beteiligt war, das zum angefochtenen Entscheid geführt hat (formelle Beschwer), und überdies durch den angefochtenen Entscheid unmittelbar betroffen ist

4■10 und ein Rechtsschutzinteresse an dessen Aufhebung oder Abänderung hat (materielle Beschwer, vgl. PETER REETZ, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., 2016, N 30 ff. zu Vor Art. 308-318 ZPO). Da die Berufungsklägerin am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat und durch das angefochtene Urteil unmittelbar betroffen ist, ist sie zur Berufung berechtigt. Die Berufung ist innert 10 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids beziehungsweise seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO). Die Berufung wurde fristgerecht eingereicht. Nachdem ein gültiges Anfechtungsobjekt vorliegt, die Berufung innert Frist eingereicht wurde sowie die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Berufung einzutreten.

E. 1.2

Nach Art. 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO wird der Streitwert durch das Rechtsbegehren bestimmt. Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Hat das Gericht den Streitwert festzusetzen, ist es zulässig, den Streitwert in gesellschaftsrechtlichen Organisationsmängelverfahren nach dem nominalen Gesellschaftskapital zu bemessen (Urteil des Bundesgerichts 4A_222/2022 vom 19. August 2022 E. 6.2.5). Die Rechtsbegehren lauten nicht auf eine bestimmte Summe. Weder liegen Parteiangaben zum Streitwert vor noch hat die Vorinstanz diesen beziffert. Dementsprechend wird der Streitwert auf in der Höhe des nominalen Gesellschaftskapitals gerichtlich auf Fr. 100'000.– festgesetzt.

E. 1.3

Mit Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache, mithin über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen (BGE 138 III 374 E. 4.3.1).

5■10

E. 2

Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Entscheid, aus der Mitteilung des Handelsregisteramtes und den beigelegten Urkunden ergebe sich, dass die Berufungsklägerin nicht mehr über die gesetzlich als zwingend vorgeschriebene Organisation verfüge. Konkret habe sie das im Handelsregister eingetragene Rechtsdomizil eingebüsst, da der Domizilgeber und Geschäftsführer gemäss kantonalem Personenregister am 14. August 2023 verstorben sei (Art. 731b Abs. 1 Ziff. 5 OR). Die Gesellschaft habe den rechtmässigen Zustand bis heute nicht wiederhergestellt. Über die bereits aufgelöste Gesellschaft werde daher in Anwendung von Art. 819 i.V.m. Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR die konkursamtliche Liquidation im summarischen Verfahren angeordnet. Das Konkursamt habe die konkursamtliche Liquidation durchzuführen.

E. 3.1

Die Berufungsklägerin macht mit Berufung geltend, der Domizilgeber sei unerwartet und überraschend gestorben. Er habe auch an der Geschäftsadresse gewohnt. Der Todesfall und der Liquidationsbeschluss seien dem Handelsregisteramt mitgeteilt worden. Die Liquidationsfrist nach Schuldenruf laufe auf Ende des Jahres aus. Das Domizil sei nicht gekündigt worden, da die Ehefrau des verstorbenen Domizilgebers immer noch an dieser Adresse wohne. Es werde beantragt, den Konkurs nicht auszuführen. Somit könne die Gesellschaft ordnungsgemäss gelöscht werden, ohne dass für alle Beteiligten unnötige Kosten und Aufwand entstünden.

E. 3.2.1

Als Rechtsdomizil gilt die Adresse, unter der die Rechtseinheit an ihrem Sitz erreicht werden kann (Art. 2 lit. b HRegV). Verfügt eine Rechtseinheit über eine c/o-Adresse als Rechtsdomizil, so ist mit der Anmeldung zur Eintragung eine Erklärung der Domizilhalterin oder des Domizilhalters als Beleg einzureichen. Neben der Angabe von Sitz und Rechtsdomizil kann jede Rechtseinheit weitere in der Schweiz gelegene Adressen, insbesondere eine Liquidations- oder eine Postfachadresse, ins Handelsregister ihres Sitzes eintragen lassen (Art. 117 Abs. 3 und 5 HRegV).

6■10

E. 3.3.1

Stellt das Handelsregisteramt Mängel fest in der gesetzlich als zwingend vorgeschriebenen Organisation von im Handelsregister eingetragenen Handelsgesellschaften, Genossenschaften, Vereinen, nicht der Aufsicht unterstellten Stiftungen oder Zweigniederlassungen mit Hauptniederlassung im Ausland, so fordert es die betreffende Rechtseinheit auf, den Mangel zu beheben, und setzt ihr dazu eine Frist (Art. 939 Abs. 1 OR). Ein Mangel liegt namentlich vor, wenn die Gesellschaft an ihrem Sitz kein Rechtsdomizil mehr hat (s. Art. 731b Abs. 1 Ziff. 5 OR). Das Handelsregisteramt fordert die Rechtseinheit auf, die erforderliche Anmeldung vorzunehmen oder zu belegen, dass keine Eintragung, Änderung oder Löschung erforderlich ist. Es setzt der Rechtseinheit dafür eine Frist (Art. 152 Abs. 1

HRegV). Die obligationenrechtlichen Vorschriften über die Organisation der juristischen Personen gelten auch in der Liquidationsphase, obschon die Gesellschaft aufgelöst worden ist (ANDREAS BOHRER/ANGELA KUMMER, in: Handschin [Hrsg.], Zürcher Kommentar. Die Aktiengesellschaft, 3. A., 2018, N 35 zu Art. 731b OR, Fn. 82 m.w.H.). Wird der Mangel nicht innerhalb der Frist behoben, so überweist es die Angelegenheit dem Gericht. Dieses ergreift die erforderlichen Massnahmen (Art. 939 Abs. 2 OR). Denkbar sind namentlich die Massnahmen gemäss Art. 731b Abs. 1bis OR (ROLF WATTER/NADINA DUSS, in: Watter/Vogt [Hrsg.], BSK-OR II, 6. A., 2024, N 6 zu Art. 939 OR). Das Gericht kann insbesondere: der Gesellschaft unter Androhung ihrer Auflösung eine Frist ansetzen, binnen deren der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist; das fehlende Organ oder einen Sachwalter ernennen; die Gesellschaft auflösen und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnen (Art. 731b Abs. 1bis Ziffn. 1-3 OR). Ernennet das Gericht das fehlende Organ oder einen Sachwalter, so bestimmt es die Dauer, für die die Ernennung gültig ist. Es verpflichtet die Gesellschaft, die Kosten zu tragen und den ernannten Personen einen Vorschuss zu leisten (Art. 731b Abs. 2 OR). Die aufgeführten Massnahmen sind nicht abschliessender Natur und das Gericht verfügt grundsätzlich über einen weiten Ermessensspielraum. Das Gericht ist bei der Auswahl der geeigneten Massnahme aber nicht gänzlich frei. Vielmehr stehen die in Art. 731b Abs. 1bis OR genannten Massnahmen in einem Stufenverhältnis zueinander. Insbesondere die Auflösung der Gesellschaft (gemäss Ziff. 3) soll im Sinne des Verhältnismässigkeitsprinzips nur dann angeordnet werden, wenn die milderen Massnahmen gemäss Ziff. 1 und 2 nicht genügen oder erfolglos geblieben sind (WATTER/DUSS, a.a.O., N 16 zu Art. 731b OR m.w.H.). Mit anderen Worten ist die Auflösung der Gesellschaft die ultima ratio, welche etwa dann in Frage kommt, wenn gerichtliche Verfügungen nicht zustellbar sind oder sich die

7■10 Gesellschaft in keiner Art und Weise vernehmen lässt (BOHRER/KUMMER, a.a.O., N 52 zu Art. 731b OR).

E. 3.4.1

Die wesentlichen Sachumstände werden mit Berufung nicht in Frage gestellt. So steht fest, dass der Domizilgeber der Berufungsklägerin am 14. August 2023 verstorben ist. Demzufolge hat die Berufungsklägerin seit diesem Datum, inzwischen seit rund 13 Monaten, kein Rechtsdomizil mehr und weist einen Organisationsmangel im Sinne von Art. 731b Abs. 1 Ziff. 5 OR auf. Nichts anderes ergibt sich aus dem aktuellen, einsehbaren Handelsregistereintrag, zumal die Berufungsklägerin erst gar nicht novenweise vorbringt, der Mangel sei nach dem bzw. aufgrund des angefochtenen Entscheids behoben oder die Behebung in die Wege geleitet worden. Der Organisationsmangel besteht demzufolge unverändert fort. Aufgrund der Akten bzw. der unbestritten gebliebenen Sachlage muss im Gegenteil festgestellt werden, dass die Berufungsklägerin keinerlei Anstalten getroffen hat, um den Mangel des fehlenden Rechtsdomizils zu beheben. Sie stellt nicht in Abrede, vom Handelsregisteramt wie auch von der Vorinstanz unter Fristansetzung und Hinweis auf den Mangel zu dessen Behebung aufgefordert worden zu sein. Während auf das entsprechende Schreiben des Handelsregisteramtes vom 11. Juni 2024 zunächst noch telefonisch reagiert und mitgeteilt wurde, dass der Domizilmangel behoben, ein neues Domizil angemeldet und der Domizilgeber zur Lösung angemeldet werde, erfolgte auf die vorinstanzliche Verfügung vom 30. Juli 2024 keinerlei Reaktion. Entgegen der telefonischen Ankündigung gegenüber dem Handelsregisteramt liess die Berufungsklägerin deren

Behebungsfrist (30 Tage) wie auch diejenige der Vorinstanz (40 Tage) trotzdem unbenutzt verstreichen. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die Zustellung der beiden Sendungen an die Liquidationsadresse der Berufungsklägerin nachgewiesen ist. Die Zustellnachweise liegen bei den Akten. Um eine Erstreckung der angesetzten Fristen ist im Übrigen nie ersucht worden. Es erscheint ferner widersprüchlich, wenn der Liquidator gegenüber dem Handelsregister zunächst angibt, den bei der bereits aufgelösten Berufungsklägerin bestehenden Mangel beheben zu wollen – und damit anerkennt, dass dieser vor der Liquidation zu beheben ist – nur um sich mit Berufung dann doch sinngemäss auf den Standpunkt zu stellen, der Mangel müsse nicht behoben werden, weil die Gesellschaft ohnehin demnächst gelöscht werde. Dabei ist auch festzuhalten, dass die Behebung des Organisationsmangels der Berufungsklägerin ohne grösseren Aufwand möglich gewesen wäre. Sie ist offenkundig handlungs- und

8■10 beschlussfähig. Schliesslich hat sie – auch nach dem Ableben des Domizilgebers – sowohl ihre Auflösung am 23. Oktober 2023 beschliessen als auch das gegenständliche Rechtsmittel ergreifen können. Der Vorsitzende der Geschäftsführung amtiert seit dem 23. Oktober 2023 als (einzelzeichnungsberechtigter) Liquidator. Notabene handelt es sich bei diesem um einen Treuhänder bzw. betreibt dieser ein Treuhandunternehmen, bei der die Berufungsklägerin seit ihrer Auflösung auch über eine Liquidationsadresse verfügt. Die Berufungsklägerin führt mit Berufung aus, das Domizil sei nicht gekündigt worden, weil die Ehefrau des Verstorbenen noch an dieser Adresse wohne. Es wäre demnach möglich gewesen, den Mangel gar ohne Sitzverlegung zu beheben, indem die Gesellschaft bei dieser domiziliert worden wäre. Alternativ hätte schon im Rahmen der Gesellschafterversammlung vom 23. Oktober 2023, als die Berufungsklägerin aufgelöst wurde, eine Sitzverlegung beschlossen werden können.

E. 3.4.2

Wenn die Berufungsklägerin geltend macht, aufgrund der bereits erfolgten Auflösung und der unmittelbar bevorstehenden Löschung entstünden durch die Anordnung der konkursamtlichen Liquidation bloss unnötige Kosten, scheint sie sinngemäss die von der Vorinstanz angeordnete Rechtsfolge als unverhältnismässig zu monieren. Für die Frage der Verhältnismässigkeit ist insbesondere das bisherige Verhalten der Berufungsklägerin zu berücksichtigen. Wie ausgeführt (s. vorne E. 3.3.1) liess sie die vom Handelsregisteramt und von der Vorinstanz angesetzten Fristen unbenutzt verstreichen. Auf die vorinstanzliche (gerichtliche) Verfügung reagierte sie nicht einmal mehr. Das Kantonsgericht hat dabei der Berufungsklägerin als mildere Massnahme bereits unter Androhung ihrer amtlichen Liquidation eine Frist angesetzt, binnen deren der rechtmässige Zustand wiederherzustellen gewesen wäre, was nicht getan wurde. Die Ernennung eines Organs bzw. eines Sachwalters würde am Fehlen eines Rechtsdomizils nichts ändern. Es ist nicht Sache des Gerichts, der Berufungsklägerin ein neues Domizil oder Geschäftsräumlichkeiten zu suchen. Die Berufungsklägerin verfügte bereits über einen Liquidator, der dies längst tun und den Mangel hätte beheben können bzw. müssen (s. vorne E. 3.3.1). Es verblieb der Vorinstanz damit lediglich – wenn auch als ultima ratio – die Anordnung der konkursamtlichen Liquidation der Berufungsklägerin. Dass hierdurch unnötige Kosten und Aufwände entstehen, ist weder dem Handelsregisteramt noch der Vorinstanz anzulasten, sondern hat sie sich selbst bzw. ihrer eigenen Untätigkeit zuzuschreiben. Keine Rolle spielt dabei und der Anordnung der konkursamtlichen Liquidation steht nicht entgegen, dass die Berufungsklägerin mit Beschluss der Gesellschafterversammlung vom

23. Oktober 2023 bereits aufgelöst worden ist.

9■10

E. 4

Die Berufung vom 7. Oktober 2024 ist demnach unbegründet und abzuweisen. Der Entscheid ZE 24 198 vom 19. September 2024 des Kantonsgerichts Nidwalden, Zivilabteilung/Einzelgericht, ist zu bestätigen.

E. 5.1

Die Prozesskosten bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO) und werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Dieser Grundsatz der Kostenverteilung nach dem Erfolgsprinzip gilt auch im Rechtsmittelverfahren (BGE 145 III 153 E. 3.3.1).

E. 5.2

Die Gerichtskosten vor Obergericht als Berufungsinstanz richten sich nach dem im Verfahren vor dem Kantonsgericht massgebenden Tarif; sie werden um einen Drittel reduziert, betragen jedoch mindestens Fr. 500.– (Art. 8 Abs. 1 Ziff. 2 PKoG [NG 261.2]). Bei einem Streitwert von Fr. 100'000.– betragen die Entscheidgebühren des Kantonsgerichts Fr. 2'500.– bis Fr. 6'000.– (Art. 7 Abs. 1 Ziff. 5 PKoG), vor Obergericht dementsprechend Fr. 1'650.– bis Fr. 4'000.–. Die Gebühren sind innerhalb des vorgegebenen Rahmens festzusetzen und bemessen sich nach der persönlichen und wirtschaftlichen Bedeutung der Sache für die Partei, der Schwierigkeit der Sache, dem Umfang der Prozesshandlungen und nach dem Zeitaufwand für die Verfahrenserledigung (Art. 2 Abs. 1 PKoG). Handelt es sich um einen besonders einfachen Fall oder lassen es die Umstände sonst als angezeigt erscheinen, kann die Gebühr ohne Bindung an den vorgegebenen Rahmen angemessen herabgesetzt oder ausnahmsweise auf die Erhebung der Gebühr verzichtet werden (Art. 4 Abs. 1 PKoG). Die Gerichtskosten für das Berufungsverfahren werden in Anwendung von Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 1 PKoG ermessensweise auf Fr. 800.– festgesetzt. Die Gerichtskosten werden ausgangsgemäss der unterliegenden Berufungsklägerin auferlegt und ihrem Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen (Art. 111 Abs. 1 PKoG), womit sie bezahlt sind.

E. 5.3

Die unterliegende Berufungsklägerin hat keinen Anspruch auf eine Entschädigung (Art. 106 Abs. 1 Satz 1 ZPO e contrario).

10■10

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