

ZG_OBERGERICHT BZ 2023 33 vom 9. Mai 2023

ZG Obergericht, 2023-05-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_BZ_2023_33

FR: ZG_OBERGERICHT BZ 2023 33 du 9 mai 2023

IT: ZG_OBERGERICHT BZ 2023 33 del 9 maggio 2023

Regeste

II. Beschwerdeabteilung

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist ein Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug, mit welchem dem Rechtsvertreter der Klägerin (wegen eines Interessenkonflikts) untersagt wurde, die Klägerin zu vertreten. Gegen einen solchen prozessleitenden Entscheid ist die Beschwerde nur zulässig, wenn durch sie ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung bewirkt eine Verfügung, mit der dem Rechtsvertreter einer Prozesspartei untersagt wird, die Partei zu vertreten, einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO. Die Partei ist in ihrem Recht verletzt, sich durch einen Anwalt oder eine Anwältin ihrer Wahl vertreten zu lassen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_7/2023 vom 28. Februar 2023 E. 2 mit Hinweis auf die Urteile 4A_313/2020 vom 1. Oktober 2020 E. 3 und 4D_58/2014 vom 17. Oktober 2014 E. 4.2). Auf die Beschwerde ist mithin einzutreten.

E. 2

Die Vorinstanz bejahte eine unzulässige Interessenkollision und entzog dem Rechtsvertreter der Klägerin die Postulationsfähigkeit. Zur Begründung führte sie Folgendes aus (act. 1/2):

E. 2.1

Im Verfahren EV 2022 44 werde die Klägerin durch Rechtsanwalt B._____ vertreten. Die Beklagte sei hingegen nicht anwaltlich vertreten. Der Streitgegenstand des Verfahrens sei die Nichtigkeit und Ungültigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen. Dabei handle es sich um die Generalversammlungsbeschlüsse vom 3. April 2018 und 15. April 2021, wonach unter anderem G._____ als Präsident des Verwaltungsrates abgewählt und E._____ als Präsident des Verwaltungsrates gewählt worden sei. Im Verfahren EV 2017 199 habe die J._____, vertreten durch Rechtsanwalt K._____, L._____ [Kanzlei], gegen die Beklagte geklagt. Vor dem Parteiwechsel sei E._____, vertreten durch Rechtsanwalt K._____, L._____, der Kläger gewesen. Bis zum Widerruf der Vollmacht am 4. Juli 2018 sei die Beklagte gestützt auf die Vollmacht vom 28. August 2017, unterzeichnet von G._____ und F._____, unbestrittenermassen durch die Anwaltskanzlei D._____ vertreten gewesen. Der Streitgegenstand des Verfahrens EV 2017 199 sei ebenfalls die Anfechtung von nichtigen Generalversammlungsbeschlüssen gewesen. Dabei sei es um die Anfechtung der ausserordentlichen Generalversammlungsbeschlüsse vom 23. Mai 2017 bzw. 19. Juni 2017 gegangen, wonach unter anderem E._____ als Verwaltungsratspräsident abgewählt und G._____ als Verwaltungsratspräsident (vorher Mitglied des Verwaltungsrates) gewählt worden seien.

E. 2.2

Da die Anwaltskanzlei D._____ im Verfahren EV 2017 199 die Beklagte vertreten habe und im Verfahren EV 2022 44 im Namen der Klägerin gegen die Beklagte klage, liege ein unzulässiger Interessenkonflikt und somit ein unzulässiger Parteiwechsel vor. Der mögliche Interessenkonflikt ergebe sich bereits daraus, dass im Verfahren EV 2017 199 die Anwalts-

Seite 5/10 kanzlei D._____ gestützt auf die Vollmacht vom 28. August 2017, welche neben G._____ auch von F._____ unterzeichnet worden sei, [wohl: die Beklagte] vertreten habe und im vorliegenden Verfahren die Beklagte durch deren Verwaltungsräte E._____ und ebenfalls F._____ vertreten werde. Folglich bestehe nicht nur die Möglichkeit, sondern sei wahrscheinlich, dass die Anwaltskanzlei D._____ im Rahmen des Verfahrens EV 2017 199 Informationen von der Beklagten, vertreten durch F._____, erhalten habe, welche sie heute gegen die Beklagte, vertreten durch F._____, bewusst oder unbewusst verwenden könne. Zudem werde dieser Interessenkonflikt dadurch manifestiert, dass die Anwaltskanzlei D._____ nach Beendigung des Mandats im Verfahren EV 2017 199 sich unbestrittenermassen geweigert habe, die Verfahrensakten der Beklagten, vertreten durch F._____, herauszugeben. Im Weiteren liege unbestrittenermassen zumindest ein sachlicher Zusammenhang bezüglich des Streitgegenstandes der beiden Verfahren vor. In beiden Verfahren gehe es bzw. sei es um die Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen gegangen, welchen derselbe Grundkonflikt zugrunde liege. Wie die Klägerin selbst ausführe, würden sich sämtliche Streitigkeiten vor den Zivil- und Strafgerichten – dies gelte insbesondere auch für das Verfahren EV 2017 199 und das Verfahren EV 2022 44 – einzig um den Kern drehen, wer die rechtmässigen Direktoren und die Aktionäre der Familiengesellschaften im In- und Ausland seien. Demnach sei wahrscheinlich, dass die Anwaltskanzlei D._____ im vorliegenden Verfahren Informationen hinsichtlich des erwähnten Konfliktes, welche sie gestützt auf das Berufsgeheimnis erfahren habe, gegen einen ehemaligen Mandanten verwende.

E. 3

Die Klägerin bestreitet einen unzulässigen Interessenkonflikt. Sie macht – zusammengefasst – Folgendes geltend (vgl. act. 1):

E. 3.1

Es sei falsch, dass die Beklagte, vertreten durch F._____, der Anwaltskanzlei D._____ Informationen gegeben habe, welche Letztere gegen die Beklagte (un-)bewusst verwenden können. Dies habe die Beklagte weder im Ansatz glaubhaft ausgeführt, noch in irgendeiner Art und Weise belegt. Die Vorinstanz sei ohne konkrete Subsumtion zu diesem Schluss gelangt. Weshalb dies wahrscheinlich sei und um welche theoretischen Informationen es gehen könnte, führe die Vorinstanz nicht aus. Fakt sei, dass es keine Informationen gebe, welche bewusst oder unbewusst zum Nachteil der Beklagten verwendet werden könnten. Dies insbesondere unter Beachtung der Tatsache, dass es sich beim Verfahren EV 2017 199 "um eine Streitigkeit mit verbundenen Handelsregistermutationen" gehe. Demzufolge seien sämtliche Dokumente ohne Interessennachweis öffentlich beim Handelsregister einsehbar. Ohnehin liege keine Situation vor, die geeignet sei, eine konkrete Interessenkollision herbeizuführen. Es gebe und habe kein pflichtwidriges Verhalten der Rechtsvertreter B._____ und I._____ gegeben. Die Frage, wer für die Beklagte postulationsfähig sei und Anträge betreffend Abklärung eines

Interessenkonflikts stellen könne, hänge von zwei Vorfragen ab, namentlich wer rechtmässige Aktionärin und wer rechtmässiger Verwaltungsrat sei. Mit diesem Vorbringen habe sich die Vorinstanz nicht auseinandergesetzt.

Seite 6/10

E. 3.2

Falsch sei sodann, dass die Aktenherausgabe nach Mandatsbeendigung einen Zusammenhang mit der Postulationsfähigkeit habe. Bei richtiger Sachverhaltenswürdigung und Rechtsanwendung wäre die Vorinstanz zum Schluss gekommen, dass der nach Mandatsbeendigung entstandene und kurz darauf beigelegte Disput betreffend Aktenherausgabe keinerlei sachliche Relevanz für die Beurteilung der Postulationsfähigkeit habe.

E. 3.3

Es gebe auch keinen relevanten Sachzusammenhang zwischen den Verfahren EV 2017 199 und EV 2022 44. Der angenommene sachliche Zusammenhang – Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen – sei verkürzt und unrichtig. Der relevante Sachverhalt – korrekt festgestellt – zeige, dass es unterschiedliche Klägerinnen seien, es sich in den Verfahren um unterschiedliche Streitgegenstände handle (Aktionärs- vs. Generalversammlungsdurchführungstreit) und sich die Beschlüsse in zeitlicher, inhaltlicher und örtlicher Hinsicht unterscheiden würden.

E. 3.4

Weiter sei falsch, dass die Vertretung der Beklagten durch E._____ und/oder F._____ von der Klägerin nicht bestritten worden sei. Bereits im Rechtsbegehren der Stellungnahme vom 31. Mai 2022 habe sie (die Klägerin) darauf hingewiesen, dass es sich um eine Eingabe von Nichtorganen handle. In der Stellungnahme habe sie zehn weitere Male darauf hingewiesen, dass es sich bei der Gegenseite um Nichtorgane handle, diese Nichtorgane die Gesellschaft gestützt auf die materiell-rechtliche Lage nicht vertreten dürften und der Handelsregistereintrag offensichtlich falsch sei, die Nichtorgane keine Instruktion erteilen könnten und letztlich die Kosten für die verursachten Verfahren zu tragen hätten. Der rechtmässige Verwaltungsrat der Beklagten, G._____, habe mit guten Gründen auf eine Nebenintervention verzichtet, da er sonst auf beiden Seiten stehen würde und wiederum ein Vertreter für die Gesellschaft bestellt werden müsste.

E. 4

Die Beklagte hält dem – zusammengefasst – Folgendes entgegen (act. 5):

E. 4.1

Die Vorinstanz habe die wesentlichen Sachverhaltsaspekte zutreffend festgestellt und korrekt gewürdigt sowie das Recht korrekt angewandt. Noch nicht ausreichend abgedeckt worden sei darin die zentral relevante Involvierung und Rolle von I._____, welcher langjähriger Anwalt und Notar der Beklagten gewesen sei. Dessen Wissen und Involvierung seien B._____ mit dem Kanzleiwechsel voll und ganz anzurechnen. Das von I._____ und B._____ erworbene Wissen unterstehe grossmehrheitlich dem Anwaltsgeheimnis und verbiete ein Vorgehen gegen die ehemalige Klientin. Entgegen der Schutzbehauptung entsamme dieses sensitive und geschützte Wissen auch nicht (nur) von G._____, sondern sei von M._____, F._____, K._____ und weiteren (von

Seiten der Beklagten) an I. _____ und B. _____ übermittelt worden. Dazu seien M. _____ und K. _____ als Zeugen und F. _____ als Partei einzuvernehmen.

E. 4.2

Im Jahre 2018 habe die D. _____ direkt aus dem Mandat und Zivilverfahren EV 2017 199 erworbenes Wissen gegen die Instruktion, den Willen und die Interessen der Beklagten für eine unbegründete, querulatorische Strafanzeige verwendet. Die D. _____ verweigere der Beklagten zudem bis heute pflichtwidrig die vollständige Dossier- und Aktenrückgabe.

E. 4.3

Die Verfahren EV 2017 199 und EV 2022 44 würden im Kern den gleichen Sachverhalt betreffen. Es gehe um die Frage, wer die rechtmässigen Organe der Beklagten seien und wer Seite 7/10 an der Beklagten berechtigt sei. In beiden Verfahren stünden auf der einen Seite der recht- mässige Gründer, wirtschaftlich Berechtigte und Verwaltungsratspräsident E. _____ sowie Verwaltungsrat F. _____ und auf der anderen Seite der "Störer", der ehemalige Bevoll- mächtigte und ehemalige Verwaltungsrat G. _____ gegenüber. Das Verfahren EV 2017 199 habe die (rechtskräftig erfolgte) Korrektur der Fehlverhalten dieses "Störers" betroffen, das Verfahren EV 2022 44 den neuen Versuch des "Störers", die Gesellschaft wieder zu "ka- pern". Es liege auf der Hand, dass die D. _____ bei diesem im Kern übereinstimmenden Sachverhalt nicht erst die Beklagte vertreten und sodann gegen diese klagen dürfe.

E. 4.4

I. _____ habe sich im Mai und Juni 2017 gravierendes Fehlverhalten als Notar und Anwalt der Beklagten zu Schulden kommen lassen, dessen Korrektur einen enormen Aufwand ver- ursache. Er habe sich immerhin einsichtig gezeigt und Hand zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands geboten, dies wohlgerne als Anwalt und Notar der Beklagten. Namentlich habe er alles vorgekehrt, um F. _____ als einzelzeichnungsberechtigten Ver- waltungsrat einzutragen. Im Widerspruch dazu trage die Kanzlei von I. _____ nun vor, dass der von I. _____ selbst eingetragene F. _____ ein "Nichtorgan" sei. Damit versu- che die Kanzlei von I. _____ ein weiteres Mal, gegen den Willen und die Interessen der Beklagten, dessen eigene Handlungen umzustürzen. Alle Akten des Aufsichtsverfahrens AK 2021 2 seien beizuziehen.

E. 4.5

Auch im in gleicher Sache hängigen Strafverfahren zeige sich der gleiche Interessenkonflikt. Die ehemaligen Anwälte der Beklagten, I. _____ und B. _____, hätten in den Zuger Strafverfahren die Strafverteidigung des Hauptbeschuldigten G. _____ übernommen, wo- bei die Beklagte die durch den Hauptbeschuldigten Geschädigte und Privatklägerin sei. Da- mit stünden sich die Beklagte und G. _____ in gegensätzlichen Parteirollen und Interes- senlagen gegenüber.

E. 5

Nach Art. 12 lit. b BGFA üben Anwälte ihren Beruf unabhängig, in eigenem Namen und auf eigene Verantwortung aus. Sie meiden jeden Konflikt zwischen den Interessen ihrer Klient- schaft und den Personen, mit denen sie geschäftlich oder privat in Beziehung stehen (Art. 12 lit. c BGFA). Ein verbotener Interessenkonflikt liegt vor, wenn der Anwalt die

Wahrung der Interessen eines Klienten übernommen hat und dabei Entscheidungen zu treffen hat, mit denen er sich potenziell in Konflikt zu eigenen oder anderen ihm zur Wahrung übertragenen Interessen be- gibt (vgl. Fellmann/Zindel [Hrsg.], Kommentar zum Anwaltsrecht, 2. A. 2011, Art. 12 BGFA N 84). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts reicht die bloss abstrakte Möglichkeit des Auftretens gegensätzlicher Interessenlagen nicht aus, um auf eine unzulässige Vertre- tung zu schliessen; verlangt wird vielmehr ein sich aus den gesamten Umständen ergeben- des konkretes Risiko eines Interessenkonflikts (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_814/2014 vom 22. Januar 2015 E. 4.1.1). Aus Art. 12 lit. c BGFA ergibt sich insbesondere das Verbot der Doppelvertretung: Der Anwalt darf nicht in ein und derselben Streitsache Parteien mit gegenläufigen Interessen vertreten, weil er sich diesfalls weder für den einen noch für den anderen Klienten voll einsetzen könnte. Eine unzulässige Doppelvertretung muss nicht zwin- gend das gleiche formelle Verfahren oder allfällige mit diesem direkt zusammenhängende Nebenverfahren betreffen. Besteht zwischen zwei Verfahren ein Sachzusammenhang, so verstösst der Rechtsanwalt dann gegen Art. 12 lit. c BGFA, wenn er in diesen Klienten ver- Seite 8/10 tritt, deren Interessen nicht gleichgerichtet sind. Dabei ist grundsätzlich unerheblich, ob das erste, den gleichen Sachzusammenhang betreffende Verfahren bereits beendet oder noch hängig ist, zumal die anwaltliche Treuepflicht in zeitlicher Hinsicht unbeschränkt ist (vgl. Ur- teil des Bundesgerichts 2C_814/2014 vom 22. Januar 2015 E. 4.1.2). Stellt eine Behörde einen konkreten Interessenkonflikt fest, so spricht sie keine disziplinarische Massnahme ge- gen den Anwalt aus, sondern auferlegt ihm ein Vertretungsverbot (vgl. Urteil des Bundesge- richts 5A_51/2019 vom 7. Oktober 2019 E. 3.4.1).

E. 6

Zu prüfen ist, ob ein konkretes Risiko eines Interessenkonflikts zwischen dem früheren Man- dat (EV 2017 199) und dem aktuellen Mandat (EV 2022 44) besteht.

E. 6.1

Im Verfahren EV 2017 199 vor dem Einzelrichter am Kantonsgericht Zug ging es um die An- fechtung der an der ausserordentlichen Generalversammlung der Beklagten vom 23. Mai 2017 und 19. Juni 2017 gefällten Beschlüsse. Als Kläger trat E._____ auf. Die Beklagte bestritt seine Aktivlegitimation, worauf der Einzelrichter das Verfahren auf die Vorfrage der Aktivlegitimation beschränkte. Am 14. Juni 2018 trat die J._____ als Klägerin anstelle von E._____ in den Prozess ein. Mit Entscheid vom 3. September 2018 hob der Einzelrichter die Beschlüsse der ausserordentlichen Generalversammlung der Beklagten vom 23. Mai 2017 und 19. Juni 2017 mit der Begründung auf, der Tagespräsident habe gemäss Statuten nur im Verhinderungsfall des Präsidenten eine Versammlung durchführen dürfen und der Präsident sei im konkreten Fall nicht verhindert gewesen (vgl. Vi act. 10/20). Die Beklagte war damals durch die Anwaltskanzlei D._____ vertreten. Die Vollmacht datierte vom 28. August 2017 und wurde von G._____ und F._____ unterzeichnet. Am 19. April 2018 wurde die Vollmacht widerrufen (vgl. Vi act. 6 Rz 10 f., act. 6/1 und 6/2).

E. 6.2

Im streitgegenständlichen Verfahren EV 2022 44 vor dem Einzelrichter am Kantonsgericht Zug geht es um die Nichtigkeit, eventuell die Anfechtung der an der ausserordentlichen Ge- neralversammlung der Beklagten vom 3. April 2018 und 14. April 2021 gefällten

Beschlüsse. Die Klägerin ist durch die Anwaltskanzlei D. _____ vertreten. Die Vollmacht datiert vom

E. 6.3

Ob ein unzulässiger Interessenkonflikt vorliegt, kann nicht losgelöst von der Frage, wer die rechtmässigen Organe und Aktionäre der Beklagten sind, beurteilt werden. Nach Auffassung der Vorinstanz befindet sich der Rechtsvertreter der Klägerin in einem Interessenkonflikt, weil er im vorliegenden Fall gegen die Beklagte auftritt, nachdem er im Verfahren EV 2017 199 noch deren Interessen wahrgenommen hat. Dabei übersieht die Vorinstanz, dass der Rechtsvertreter in beiden Verfahren im Kern die Interessen von G. _____ verfolgt (hat), der für sich beansprucht, rechtmässiges Organ der Beklagten zu sein. Im vorliegenden Prozess macht die Klägerin denn auch geltend, die Abwahl von G. _____ und die Wahl E. _____ an dessen Stelle seien nicht gültig erfolgt, und verlangt die Aufhebung bzw. Nichtigkeitserklärung der entsprechenden GV-Beschlüsse. Sollte die Klägerin mit ihrem Standpunkt letztlich durchdringen, wäre die behauptete Interessenskollision ausgeschlossen. Dem Rechtsvertreter der Klägerin kann daher die Postulationsfähigkeit nicht abgesprochen werden, bevor geklärt ist, ob die angefochtenen Generalversammlungsbeschlüsse gültig gefasst wurden oder nicht.

E. 7

Bei diesem Ergebnis – und aufgrund des Novenverbots im Beschwerdeverfahren (Art. 326 Abs. 1 ZPO) – kann auf die von der Beklagten beantragte Zeugen- und Parteibefragung verzichtet werden. Zudem ist auf die von der Beklagten neu eingereichten Beweismittel nicht weiter einzugehen (vgl. act. 5 S. 3 ff.). Neu und daher unbeachtlich ist weiter der Antrag der Beklagten, es seien "die Akten aus dem Disziplinarverfahren AK 2021 2 des Obergerichts des Kantons Zug" beizuziehen und B. _____ sowie I. _____ für ihr "Fehlverhalten" im bereits hängigen Disziplinarverfahren angemessen streng zu disziplinieren (vgl. act. 5 S. 1). Im Übrigen geht es vorliegend einzig um das Verfahren EV 2022 44 (und die sich in diesem Zusammenhang stellende Frage eines allfälligen Interessenkonflikts) und nicht um eine Disziplinierung von B. _____ oder I. _____. Für eine solche ist nicht die Beschwerdeabteilung des Obergerichts, sondern die Aufsichtskommission über die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte des Kantons Zug zuständig (vgl. § 14 Abs. 1 lit. d EG BGFA). Auch deshalb kann auf den Beizug der Akten des von der Aufsichtskommission geführten Verfahrens AK 2021 2 verzichtet werden.

E. 8

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen und der Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 21. Juli 2022 aufzuheben. Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beklagten aufzuerlegen. Diese hat zudem die anwaltlich vertretene Klägerin für die prozessualen Umtriebe im Zusammenhang mit dem Beschwerdeverfahren angemessen zu entschädigen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Auszugehen ist von einem Streitwert von CHF 10'000.00 (vgl. Vi act. 1 Rz 7).

Seite 10/10 Urteilsspruch