

ZG_OBERGERICHT Z2 2023 36 vom 1. Juni 2023

ZG Obergericht, 2023-06-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z2_2023_36

FR: ZG_OBERGERICHT Z2 2023 36 du 1 juin 2023

IT: ZG_OBERGERICHT Z2 2023 36 del 1 giugno 2023

Regeste

Aufhebung der Liquidation (Berufung gegen den Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 19. April 2023) | übriges Gesellschafts/Handelsr

Erwägungen

E. 1

Die Vorinstanz begründete ihren Nichteintretensentscheid im Wesentlichen wie folgt:

E. 1.1

Art. 731b OR sehe grundsätzlich keine Möglichkeit vor, den rechtskräftigen und vollstreckbaren gerichtlichen Auflösungsentscheid nachträglich zu widerrufen. Die in Abs. 1bis Ziff. 3 vorgesehene zwangsweise Auflösung und Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs entspreche dem klaren Willen des Gesetzgebers. Daran würden auch die Ausführungen der Berufungsklägerin und die von ihr zitierte – nicht einschlägige – Lehrmeinung nichts ändern.

E. 1.2

Ein Widerruf des Konkurses nach den Bestimmungen des SchKG sei ausgeschlossen, da der Entscheid nicht aufgrund des SchKG ergangen sei und nie eine Konkurseröffnung stattgefunden habe.

E. 1.3

Auch die Einleitung eines Revisionsverfahrens – wobei sich eine Revision entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin nicht nach § 29 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen (VRG) vom 1. April 1976 richten würde, da das VRG in einem zivilrechtlichen Verfahren nicht zur Anwendung gelange – nach Art. 328 ff. ZPO sei nicht möglich, da eine Revision nur verlangt werden könne, wenn die Berufungsklägerin nachträglich erhebliche Tatsachen erfahre oder entscheidende Beweismittel finde, die sie im früheren Verfahren nicht habe beibringen können, wobei Tatsachen und Beweismittel ausgeschlossen seien, die erst nach dem Entscheid entstanden seien, was in diesen Konstellationen gerade der Fall sei. Im Übrigen habe die Gesuchstellerin die Voraussetzungen für eine Revision auch nicht substantiiert behauptet und belegt.

E. 1.4

Vorliegend habe die Berufungsklägerin weder das Einhalten der absoluten, geschweige denn der relativen Frist zur Wiederherstellung von Fristen (Art. 148 ZPO) substantiiert dargelegt. An den Folgen der Auflösung ändere sich im Übrigen auch nichts, dass keine Drittinteressen unmittelbar betroffen seien und wirtschaftliche Werte nicht ohne Not vernichtet werden sollten. Es dürfe nämlich nicht zugelassen werden, dass eine

Gesellschaft ohne ersichtlichen Grund mit der Behebung eines Organisationsmangels zuwarten könne und erst nach Abschluss des Lösungsverfahrens den Mangel behebe. In diesem Fall verkomme das Verfahren nach Art. 731b und Art. 939 OR zu einem leeren Formalismus.

E. 2

Die Berufungsklägerin macht geltend, die Vorinstanz habe gegen das Gesetz verstossen, indem sie sich geweigert habe, die Insolvenz aufzuheben. Die Berufungsklägerin zitiert ungefähr über eine halbe Seite aus einem Buch (Rouiller/Bauen/Bernet/ Lasserre Rouiller, La société anonyme suisse, 3. A. 2022) und führt anschliessend (im Wesentlichen bloss als Übersetzung der zitierten Buchpassage) aus, die Liquidation erfolge nach den Regeln des Konkurses, wenn die Gesellschaft aufgrund eines Organisationsmangels durch Gerichtsbe-
Seite 4/7 schluss aufgelöst werde. In einem veröffentlichten Urteil [gemeint ist BGE 141 III 43] sei überraschenderweise die Auffassung vertreten worden, dass der Widerruf im Falle einer Auflösung, die aufgrund eines Organisationsmangels nach Art. 731b OR angeordnet worden sei, vom Gesetzgeber "implizit ausgeschlossen" worden sei. Dieses Urteil erscheine frontal unvereinbar mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit, der im Urteil zitiert werde. Denn die Auflösung "aufgrund von Untätigkeit" und die anschliessende Liquidation seien kein Ziel an sich. Wenn die Gesellschaft in der Lage gewesen sei, sich zu reorganisieren, um den Mangel zu beheben, und darüber hinaus ihre Gläubiger befriedigt oder den "Rückzug ihrer Produktionen" [gemeint wohl: Forderungsverzicht der Gläubiger] erwirkt habe, bestehe offensichtlich kein überwiegendes Interesse mehr an ihrer Löschung. Dieses Urteil [des Bundesgerichts] scheine einem strafenden Ansatz zu folgen, der im Zivilrecht grundsätzlich strikt ausgeschlossen werden sollte. Ein solcher Ansatz laufe darauf hinaus, die Realitäten des Wirtschaftslebens nicht angemessen zu berücksichtigen, die dazu führen könnten, dass eine Gesellschaft durch Unruhen gehe, die sie tatsächlich daran hindern würden, einen Mangel für einen bestimmten Zeitraum zu beheben. Sobald der Mangel überwunden sei, sei es im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit, der Rechtssicherheit und ganz einfach der "Achtung der Personen und ihrer legitimen Interessen" unhaltbar, die Gesellschaft zu zwingen, ihre Liquidation bis zu ihrer Löschung fortzusetzen. Es sei sehr zu hoffen, dass diese Rechtsprechung revidiert werde, was im Übrigen umso mehr in Anbetracht der 2017 (also nach diesem Bundesgerichtsurteil) explizit angenommenen Regel geboten sein sollte, wonach eine gelöschte Gesellschaft wieder eingetragen werden könne, wenn ein Interesse dies rechtfertige ("Art. 935 OR-2017"). Umso mehr müsse die Liquidation (durch den Widerruf des Konkurses) gestoppt werden können, wenn es ausser einer unangebrachten Bestrafung kein Interesse mehr an ihrer Fortsetzung gebe (act. 1 Rz 3-10).

E. 3

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und herrschender Lehrmeinung kann ein Konkursverfahren, das auf einem richterlichen Auflösungsentscheid nach Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR beruht, nicht gestützt auf Art. 195 Abs. 1 SchKG widerrufen werden (vgl. BGE 141 III 43 E. 2.3.2 mit zahlreichen Hinweisen). Das Bundesgericht befasste sich im erwähnten Entscheid einlässlich mit der Frage, ob der Widerruf eines Auflösungsentscheids bei nachträglicher Behebung des Organisationsmangels möglich ist. Es verneinte die Frage aus mehreren Gründen. Insbesondere hielt es fest, ein Widerruf sei in diesen Konstellationen gesetzlich nicht vorgesehen und von einer Gesetzeslücke könne

"keine Rede" sein.

E. 4

Mit ihren Rügen zur Verhältnismässigkeit, zu den "Realitäten des Wirtschaftslebens", zur Rechtssicherheit, zur "Achtung der Person" usw. – diese Rügen entsprechen eins-zu-eins den Ausführungen der Autoren Rouiller/Bauen/Bernet/Lasserre Rouiller (a.a.O., S. 741 ff.) – vermag die Berufungsklägerin die erwähnte bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht umzu- stossen.

E. 4.1

Denn zunächst einmal ist es am Gesetzgeber (und nicht an den Gerichten) zu entscheiden, ob oder wie "Realitäten des Wirtschaftslebens" und dergleichen relevant sein sollen, um einen Auflösungsentscheid zu widerrufen (vgl. Art. 190 BV). Abgesehen davon wäre die von der Berufungsklägerin angesprochene "Rechtssicherheit" vielmehr erst dann gefährdet oder nicht gewährleistet, wenn rechtskräftige Auflösungsentscheide wieder aufgehoben werden könnten. Zur "Verhältnismässigkeit" ist anzumerken, dass diese im Zeitpunkt der Anordnung entsprechender Massnahmen zu berücksichtigen ist, nicht jedoch zu beliebigen Zeitpunkten

Seite 5/7 nach Rechtskraft entsprechender Entscheide. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführte, würde das Verfahren nach Art. 731b und Art. 939 OR zu einem leeren Formalismus verkommen, wenn eine Gesellschaft ohne ersichtlichen Grund mit der Behebung des Organisationsman- gels zuwarten könnte und erst nach Abschluss des Organisationsmängelverfahrens den Mangel behebt (vgl. Berger/Rüetschi/Zihler, Die Behebung von Organisationsmängeln – handelsregisterrechtliche und zivilprozessuale Aspekte, REPRAX 1/2012 S. 26). Zu dieser Erwägung nimmt die Berufungsklägerin in ihrer Berufung im Übrigen nicht Stellung, sodass insoweit – mangels (argumentativer) Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid – auf die Berufung gar nicht eingetreten werden kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_598/2019 vom 23. Dezember 2019 E. 3.1).

E. 4.2

Die von der Berufungsklägerin bzw. den Autoren Rouiller/Bauen/Bernet/Lasserre Rouiller am Urteil BGE 141 III 43 geübte Kritik beruht im Wesentlichen bloss auf subjektivem Rechtsemp- finden und wird – allerdings ohne nähere Begründung – mit ein paar Schlagwörtern wie Ver- hältnismässigkeit ("principe de proportionnalité"), Rechtssicherheit ("sécurité juridique") oder Achtung der Person ("respect des personnes") versehen. Eine auf einer eigentlichen Geset- zesauslegung gewonnene Erkenntnis oder eine eigentliche Auseinandersetzung mit den Er- wägungen im Bundesgerichtsurteil lässt sich dieser Kritik nicht entnehmen. Wie die zitierten Autoren zudem selbst attestieren, halten sie es für unwahrscheinlich, dass diese Rechtspre- chung revidiert wird, da das Bundesgericht sein Urteil (BGE 141 III 43) im Urteil 5A_655/2021 vom 28. Januar 2022 in E. 5.1.1 zitiert habe, ohne es zu kritisieren (Rouiller/Bauen/Bernet/ Lasserre Rouiller, a.a.O., S. 742 Fn 2111).

E. 4.3

Gemäss Art. 935 Abs. 1 OR kann dem Gericht beantragt werden, eine gelöschte Rechtsein- heit wieder ins Handelsregister eintragen zu lassen, falls ein schutzwürdiges Interesse glaub- haft gemacht wird. Ein solches Interesse besteht namentlich, wenn nach Abschluss

der Liquidation der gelöschten Rechtseinheit nicht alle Aktiven verwertet oder verteilt worden sind (Art. 935 Abs. 2 Ziff. 1 OR). Dass BGE 141 III 43 vor Inkrafttreten des aktuellen Art. 935 OR (Inkrafttreten am 1. Januar 2021) ergangen ist, trifft zwar zu. Nur übersieht die Berufungsklägerin (und die von ihr zitierten Autoren), dass der Inhalt dieses Artikels nicht neu ist, sondern bloss von Art. 164 HRegV – materiell nahezu unverändert – von einer Verordnung in ein formelles Gesetz überführt wurde, und das Bundesgericht bereits zuvor in jahrzehntelanger Praxis die Wiedereintragung gelöschter Rechtseinheiten gestattete (vgl. Böckli, Schweizer Aktienrecht, 5. A. 2022, § 15 N 83 f.). Die Wiedereintragung war folglich bereits möglich, als das Urteil BGE 141 III 43 gefällt wurde. Offenkundig hat aber (auch) dies das Bundesgericht nicht dazu bewogen, anders zu entscheiden.

E. 4.4

Es kann vorkommen, dass eine Gesellschaft den Organisationsmangel innerhalb verhältnismässig kurzer Zeit nach der Rechtskraft doch noch behebt und sie ein grundsätzlich funktionierendes und finanziell gesundes Unternehmen ist. In solchen Konstellationen kann das Festhalten am Auflösungsentscheid durchaus einschneidend sein und schützenswerte Interessen Dritter, wie namentlich Arbeitnehmer, gefährden oder verletzen. Allerdings sieht das Gesetz – abgesehen von der Wiederherstellung von Fristen gemäss Art. 148 ZPO – kein Instrument für einen Widerruf eines solchen Auflösungsentscheides vor. Deshalb weisen einige Autoren auf die grosszügige Praxis der Gerichte bei der Gewährung von Fristwiederherstellungsgesuchen hin oder plädieren für eine grosszügige Praxis (vgl. etwa Böckli, a.a.O., § 14 N 295; Trautmann/von der Crone, Organisationsmängel und Pattsituationen in der Aktiengesellschaft, SZW 5/2012 S. 474 f.). Ob in Ausnahmesituationen (Behebung des Organisationsmangels innert kurzer Zeit sowie funktionierendes und finanziell gesundes Unternehmen) eine grosszügige Handhabung von Fristwiederherstellungsgesuchen angezeigt ist (s. dazu aber etwa Urteil des Bundesgerichts 4A_127/2021 vom 19. Mai 2021 E. 3.3.2.4 und 7.3), kann vorliegend dahingestellt bleiben. Denn der Entscheid über die Auflösung der Berufungsklägerin wurde unbestrittenermassen bereits am 2. September 2022 rechtskräftig und die Berufungsklägerin wandte sich erst am 20. März 2023, mithin fast sieben Monate später, an den Einzelrichter des Kantonsgerichts Zug. Diese Zeitspanne liegt über den sechs Monaten, innert denen eine Fristwiederherstellung überhaupt noch verlangt werden kann (vgl. Art. 148 Abs. 3 ZPO). Daher ist eine Fristwiederherstellung per se ausgeschlossen. Eine solche wurde im Übrigen auch nicht beantragt.

E. 5

Auf die Ausführungen der Vorinstanz, wonach die Berufungsklägerin keinen Revisionsgrund (nach Art. 328 Abs. 1 ZPO) behauptet und belegt habe, geht die Berufungsklägerin in der Berufung nicht ein, weshalb sich Ausführungen hierzu erübrigen.

E. 6

Zusammenfassend ist deshalb festzuhalten, dass der Einzelrichter am Kantonsgericht Zug zu Recht entschieden hat, das Gesuch um "Aufhebung der Liquidation" nicht gutzuheissen und die Liquidation der Berufungsklägerin nach den Vorschriften über den Konkurs nicht zu widerrufen. Die Berufung ist folglich abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

E. 7

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Prozesskosten der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 OR).

E. 8

Der Streitwert beträgt über CHF 30'000.00, zumal das nominelle Aktienkapital der Berufungs- klägerin sich gemäss Handelsregistereintrag auf CHF 5 Mio. beläuft (zur Bestimmung des Streitwerts in Organisationsmängelverfahren vgl. Urteil des Obergerichts Zug Z2 2021 50 vom 29. März 2022 E. 5.2, bestätigt im Urteil des Bundesgerichts 4A_222/2022 vom 19. Au- gust 2022 E. 6.2.5). Urteilsspruch

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