

ZG_OBERGERICHT Z2 2023 39 vom 1. Juni 2023

ZG Obergericht, 2023-06-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z2_2023_39

FR: ZG_OBERGERICHT Z2 2023 39 du 1 juin 2023

IT: ZG_OBERGERICHT Z2 2023 39 del 1 giugno 2023

Regeste

Massnahmen gemäss Art. 939 OR (Berufung gegen den Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 11. April 2023 / Wiederherstellung der Berufungsfrist) | übriges Gesellschafts/Handelsr

Erwägungen

E. 1

Der Berufungsklägerin sei die Frist zur Erhebung der Berufung gegen den Entscheid ES 2023 125 vom 11. April 2023 des Kantonsgerichts Zug mit Entgegennahme der Eingabe vom 28. April 2023 dieser Gesellschaft an das Kantonsgerichts Zug wiederherzustellen.

E. 2

Die Eingabe vom 28. April 2023 sei als Berufung entgegenzunehmen, wobei die Berufung gutzuheissen sei.

E. 3

Der Einzelrichter am Kantonsgericht Zug leitete das Schreiben unter Hinweis, dass das Verfahren am Kantonsgericht (ES 2023 125) bereits abgeschlossen sei, an das Obergericht des Kantons Zug weiter, damit geprüft werden könne, ob es sich um eine Berufung handle (act. 1/A).

E. 4

Mit Schreiben des Präsidenten der II. Zivilabteilung vom 3. Mai 2023 wurde der Gesuchstellerin Gelegenheit eingeräumt, dem Obergericht mitzuteilen, ob es sich bei ihrem Schreiben vom 28. April 2023 um eine Berufung handle. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass ebenfalls zur Wahrung der Berufungsfrist Stellung genommen werden könne, falls es sich um eine Berufung handle, und dass sich der Rechtsvertreter durch eine Vollmacht auszuweisen habe (act. 2).

E. 5

Mit Eingabe vom 5. Mai 2023 reichte der Rechtsvertreter der Gesuchstellerin eine Vollmacht ein. Zudem ersuchte er um Zustellung der Akten sowie Fristerstreckung, was ihm – allerdings mit abgekürzter Frist – gewährt wurde (act. 3-4).

E. 6

Mit Eingabe vom 15. Mai 2023 stellte die Gesuchstellerin das eingangs genannte Rechtsbegehren (act. 5). Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, ihr Alleinaktionär arbeite hauptberuflich als Detailhändler in C._____ in einem Vollzeitpensum. Mit Schreiben vom 27. Januar 2023

Seite 3/6 habe der Vorderrichter der Gesuchstellerin die Eingabe des Handelsregisteramtes zugestellt und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt. Mit Schreiben vom 22. März 2023 [recte: 22. Februar 2023] habe der Vorderrichter die Gesuchstellerin nochmals aufgefordert, den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Über dieses Schreiben fehle ein Zustellbeleg. Der Entscheid des Vorderrichters vom 11. April 2023 über die Anordnung des Konkurses sei am 13. April 2023 entgegengenommen, jedoch nicht an den Alleinaktionär weitergeleitet worden. Am 26. April 2023 habe sich der Alleinaktionär beim Rechtsvertreter erkundigt, ob gegen die Löschung der Gesuchstellerin noch etwas unternommen werden könne. Der gleichentags um 14.55 Uhr eingesehene Handelsregisterauszug über die Gesuchstellerin habe keinen Eintrag über ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs aufgewiesen. Infolgedessen habe er [gemeint wohl: der Alleinaktionär] die Entwürfe der Verwaltungsrats- und Generalversammlungsprotokolle sowie die Anmeldung an das Handelsregister zu seiner Wiederwahl als Verwaltungsrat und Liquidator ausarbeiten lassen. Am Freitagabend, 28. April 2023, sei er im Büro des Rechtsvertreters erschienen, sodass seine Unterschrift beglaubigt und die Anmeldung der Berufungsklägerin zu seiner Wiedereinsetzung der Post habe übergeben werden können. Bis zum Zeitpunkt des Einwurfs der Sendung mit der vorgeannten Handelsregisteranmeldung und der Eingabe an das Kantonsgericht habe jede Kenntnis über den angefochtenen Entscheid des Vorderrichters gefehlt (act. 5 Rz 1). Der Alleinaktionär habe aufgrund des Schreibens vom 27. Januar 2023 "vom vorliegenden Konkurseröffnungsverfahren" gewusst. Bis zum Versand seiner Eingabe [gemeint wohl: Eingabe vom 28. April 2023] sei ihm das Stadium, in dem sich das Verfahren Ende April befunden habe, unbekannt gewesen. Ende April habe sich der Alleinaktionär zu wundern begonnen. Am Nachmittag des 26. April 2023 habe er den Rechtsvertreter konsultiert. Die negativen Ergebnisse der Abklärungen auf der online-Plattform des SHAB und die Einsichtnahme in die elektronischen Handelsregister hätten ihn dabei in der Annahme bestärkt, dass die Behebung des Organisationsmangels noch möglich sei. Dass der Versand des Schreibens vom 27. Februar 2023 [recte: 22. Februar 2023] unterblieben sei, sei nicht der Berufungsklägerin anzulasten. Sodann könnten Abwicklungsfehler bei der Auslagerung des Postwesens vorkommen. Um das Problem des Organisationsmangels der Gesuchstellerin habe sich der Alleinaktionär gekümmert, indem er ihren "handelsregisterlichen Status" überwacht und die Massnahmen zur Behebung des Organisationsmangels umgesetzt habe, bevor er vom Schreiben vom 27. Februar 2023 [recte: 22. Februar 2023] und Entscheid des Vorderrichters Kenntnis erhalten habe. Heute sei der Organisationsmangel behoben und der Alleinaktionär wieder als Verwaltungsrat und Liquidator im Handelsregister eingetragen. Als Detailhändler habe der Alleinaktionär auch nicht so recht gewusst, was das alles zu bedeuten habe. Ein schweres oder auch nur mittelschweres Verschulden an der Säumnis dürfte den Alleinaktionär damit nicht treffen. Demgegenüber würden sich die Rechtsnachteile des angefochtenen Entscheids als einschneidend erweisen. Mit aller Wahrscheinlichkeit dürfte der Alleinaktionär sein Kapital, das er in die Berufungsklägerin investiert habe, bei ihrer Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs wohl weitgehend verlieren. Sie (die Rechtsnachteile) stünden in einem krassen Missverhältnis zur Grösse seines Verschuldens. Die Voraussetzungen zur Wiederherstellung der Berufungsfrist würden damit als erfüllt erscheinen (act. 5 Rz 2 f.)

Nach Art. 148 ZPO kann das Gericht auf Gesuch einer säumigen Partei eine Nachfrist gewähren oder zu einem Termin erneut vorladen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft (Abs. 1). Das Gesuch ist innert zehn Tagen seit Seite 4/6 Wegfall des Säumnisgrundes einzureichen (Abs. 2). Ist ein Entscheid eröffnet worden, so kann die Wiederherstellung nur innerhalb von sechs Monaten seit Eintritt der Rechtskraft verlangt werden (Abs. 3).

E. 7.1

Eine Wiederherstellung ist nur möglich, wenn die Wahrung einer Frist oder eines gerichtlichen Termins der säumigen Partei unmöglich war. Unmöglichkeit kann dabei sowohl durch objektive als auch subjektive (auch psychische) Hinderungsgründe ausgelöst werden. Die säumige Partei darf überdies kein oder nur ein leichtes Verschulden treffen. Die Regelung in Art. 148 Abs. 1 ZPO ist somit weniger streng als die entsprechenden Vorschriften in Art. 33 Abs. 4 SchKG. Die Zulassung der Wiederherstellung bei leichtem Verschulden ist sachlich gerechtfertigt, zumal Versagen menschlich ist und nicht zu unverhältnismässig grossen Nachteilen führen sollte. Die Unterscheidung zwischen grobem und leichtem Verschulden ist gradueller Art und lässt sich nur aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls beurteilen, wobei das Gericht über einen erheblichen Ermessensspielraum verfügt. Sobald es für den Betroffenen objektiv und subjektiv zumutbar wird, selbst tätig zu werden oder die Interessenwahrung an einen Dritten zu übertragen, liegt kein die Wiederherstellung rechtfertigendes Hindernis mehr vor (Gozzi, Basler Kommentar, 3. A. 2017, Art. 148 ZPO N 9 ff. mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 5A_94/2015 vom 6. August 2015 E. 6.1 ff.).

E. 7.2

Die säumige Partei trägt die Beweislast für den behaupteten Wiederherstellungsgrund. Das Gesuch muss die Gründe für die beantragte Wiederherstellung benennen und diese soweit möglich durch entsprechende Nachweise belegen. Nach dem Wortlaut von Art. 148 Abs. 1 ZPO genügt Glaubhaftmachung der materiellen Voraussetzungen der Wiederherstellung. Das Beweismass der Glaubhaftmachung lässt sich so umschreiben, dass für die Richtigkeit der vorgetragenen Behauptungen eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht bzw. objektive Anhaltspunkte vorliegen, die dem Gericht den Eindruck einer gewissen Wahrscheinlichkeit der in Frage kommenden Tatsachen vermitteln, ohne dass es dabei den Vorbehalt preisgeben müsste, dass die Verhältnisse sich auch anders gestalten könnten (Gozzi, a.a.O., Art. 148 ZPO N 38 f.; Merz, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. A. 2016, Art. 148 ZPO N 27 f.; Guyan, Basler Kommentar, 3. A. 2017, Art. 157 ZPO N 10 mit weiteren Hinweisen).

E. 7.3

Ein nicht oder nicht hinreichend begründetes Wiederherstellungsgesuch ist abzuweisen. Ist das Gesuch mangelhaft begründet oder belegt, besteht weder eine Pflicht, der gesuchstellenden Partei Gelegenheit zur Behebung dieser Mängel zu geben, noch ist das Gericht verpflichtet, von Amtes wegen Beweise zu erheben (Urteile des Bundesgerichts 2C_697/2012 vom 16. Juli 2012 E. 2.2 und 5A_94/2015 vom 6. August 2015 E. 6.3).

E. 8

Vorliegend wird die Wiederherstellung der Berufungsfrist beantragt. Entscheidend ist daher, weshalb die Frist zur Berufung versäumt wurde und weshalb die Gesuchstellerin an

dieser Säumnis bloss ein leichtes Verschulden trifft. Relevant wäre demnach, weshalb der angefochtene Entscheid, welcher der Gesellschaft am 13. April 2023 zugestellt wurde, nicht an den Alleinaktionär weitergeleitet wurde. Empfangsperson des Entscheids war gemäss der Sendungsverfolgung der Post eine Person namens "D. _____" ("Beziehung: Bevollmächtigter"; Vi act. 6). Über die Gründe, die dazu geführt haben, dass Frau oder Herr D. _____ diese Sendung nicht an den Alleinaktionär weitergeleitet hat, ist im Fristwiederherstellungsgesuch der – anwaltlich vertretenen – Gesuchstellerin aber gerade nichts zu lesen. Der pau-

Seite 5/6 schale Hinweis, dass "Abwicklungsfehler bei der Auslagerung des Postwesens vorkommen" können, genügt nicht. Es fehlen jegliche Hinweise darauf, an wen das Postwesen (angeblich) ausgelagert worden ist und wie die betreffenden Personen ausgewählt, instruiert und überwacht worden sind. Belege wurden zu diesem Aspekt ebenfalls keine eingereicht. Damit ist nicht einmal glaubhaft, dass es überhaupt zu "Abwicklungsfehlern" (in Form einer unterbliebenen Weiterleitung an den Alleinaktionär) gekommen ist. Denn immerhin wurde die erste Aufforderung des Einzelrichters zur Stellungnahme vom 27. Januar 2023 offenbar an den Alleinaktionär weitergeleitet. Empfangsperson war bereits damals eine Frau oder ein Herr "d. _____" (Vi act. 3/1), wobei davon auszugehen ist, dass es sich bei "D. _____" und "d. _____" um dieselbe Person handelt. Das Wiederherstellungsgesuch ist daher mangels (hinreichender) Begründung abzuweisen. Ob den Alleinaktionär nur ein leichtes Verschulden daran traf, dass die Sendung vom 11. April 2023 (angeblich) nicht an ihn weitergeleitet wurde, kann aufgrund fehlender oder pauschaler Behauptungen im Gesuch nicht beurteilt werden.

E. 9

Bei dieser Ausgangslage sind sämtliche weiteren Ausführungen der Gesuchstellerin – namentlich jene über die Nichtzustellung der Sendung vom 22. Februar 2023, die Berufstätigkeit des Alleinaktionärs oder das Missverhältnis zwischen Auflösung der Gesuchstellerin und Grösse des Verschuldens des Alleinaktionärs – nicht relevant und können daher nicht berücksichtigt werden, und zwar unabhängig davon, ob diese Ausführungen zutreffen. Der Vollständigkeit halber bleibt indes anzumerken, dass fraglich bleibt, weshalb sich der Alleinaktionär erst oder ausgerechnet Ende April 2023 "zu wundern" begann, nachdem er bereits Ende Januar 2023 aufgefordert wurde, innert 10 Tagen Stellung zu nehmen, seither aber – soweit ersichtlich – untätig geblieben ist. Sodann ist auch nicht glaubhaft, dass das Kantonsgericht Zug sein Schreiben vom 22. Februar 2023 nicht an die Gesuchstellerin versandt hat, wie diese – gestützt allein auf den fehlenden Beleg in der erstinstanzlichen Verfahrensakte – behauptet. Es entspricht der Praxis des Kantonsgerichts, dass die Versandinformationen über die zweite Aufforderung nicht zu den Gerichtsakten gelegt werden; im Postjournal des Kantonsgerichts werden diese Versandinformationen gleichwohl erfasst. Was sich damals genau zugetragen hat, kann aber, wie erwähnt, offenbleiben.

E. 10

Das Gesuch um Wiederherstellung der Berufungsfrist ist demnach kostenfällig abzuweisen und auf die Berufung ist infolge verspäteter Einreichung der Berufung nicht einzutreten.

Seite 6/6 Beschluss