

ZG_OBERGERICHT Z2 2023 60 vom 30. August 2023

ZG Obergericht, 2023-08-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z2_2023_60

FR: ZG_OBERGERICHT Z2 2023 60 du 30 août 2023

IT: ZG_OBERGERICHT Z2 2023 60 del 30 agosto 2023

Regeste

Wiederherstellung der Berufungsfrist (Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 28. Juni 2023) | übriges Gesellschafts/Handelsr

Erwägungen

E. 1

Die Gesuchstellerin führt zur Begründung ihres Gesuchs im Wesentlichen Folgendes aus (act. 1):

E. 1.1

D._____ habe sich am 13. April 2023 per E-Mail an das Handelsregisteramt Zug gewandt. Unter Beilage einer Kopie des geltenden Mietvertrags über die Büroräumlichkeiten sowie die Büroparkplätze habe er das Handelsregisteramt wissen lassen, dass das eingetragene Rechtsdomizil an der -strasse in F._____ (Ort) noch gültig sei. Nur einen Tag später habe sich G._____ vom Handelsregisteramt für diese E-Mail bedankt. Zugleich habe sie ihn darauf hingewiesen, dass der Fall abgeschlossen werden könne, wenn noch eine Fotoaufnahme von der Anschrift des Briefkastens nachgeschickt würde. Nach Erhalt der verlangten Fotoaufnahme von der Briefkastenbeschriftung habe G._____ mit E-Mail vom 17. April 2023 erklärt, dass das Aufforderungsverfahren als erledigt betrachtet würde, wenn eine zusätzliche Rechnung für die im Zusammenhang mit den verschiedenen Zustellversuchen entstandenen Umtriebe beglichen werde. Das Handelsregisteramt habe die Rechnung der Gesuchstellerin an der _____-strasse in F._____ zustellen wollen, doch sei die Sendung von der Post – wie sich später herausgestellt habe – mangels Zustellmöglichkeit retourniert worden. Das Handelsregisteramt habe die Angelegenheit in der Folge dem Kantonsgericht Zug zum Entscheid überwiesen.

E. 1.2

Das Kantonsgericht Zug habe beim zweiten Zustellversuch das Einschreiben nicht an die aktuelle Wohnadresse von D._____ (_____-strasse, E._____ (Ort)), sondern an die _____-strasse in E._____ (Ort) adressiert, sodass auch dieses Einschreiben dem Kantonsgericht retourniert worden sei.

E. 1.3

Mit Schreiben vom 24. Juli 2023 (zugestellt am 26. Juli 2023) habe sich dann das Konkursamt an D._____ gewandt, um diesen zum Erscheinen zur konkursamtlichen Einvernahme aufzufordern. Erst aufgrund dieses Schreibens und eines anschliessenden Anrufs beim Kantonsgericht habe D._____ am 26. Juli 2023 vom Organisationsmängelverfahren, vom Entscheid vom 28. Juni 2023 und von der bereits abgelaufenen Berufungsfrist erfahren. Bis dahin sei die Gesuchstellerin mangels Erhalts

einer Gerichtsurkunde durchwegs davon ausgegangen, dass sich die Angelegenheit noch auf Stufe des Handelsregisteramtes erledigt habe und von einer Überweisung an das Kantonsgericht Zug abgesehen worden sei.

E. 1.4

D. _____ habe zwar einst an der _____-strasse gewohnt, doch sei dies die _____-strasse in H. _____ (Ort) (nicht in E. _____ (Ort)) gewesen und der Wegzug liege bereits mehrere Jahre zurück. Die korrekte Privatadresse von D. _____ hätte dem Kantonsgericht bekannt sein müssen, ergebe sich diese doch aus den dem Kantonsgericht überwiesenen Akten des Handelsregisteramtes. Darüber hinaus sei D. _____ nicht bewusst gewesen, dass Einschreiben an der Domiziladresse weiterhin nicht hätten zugestellt werden können. Da die Gesuchstellerin sämtliche nicht eingeschriebene Post problemlos an ihrer Domiziladresse habe empfangen können, habe sie darauf geschlossen, dass auch Einschreiben dort zugestellt werden könnten. Wie sich nun – auf entsprechende Nachfrage bei der Schweizerischen Post – herausgestellt habe, hätte hierfür bei der Post aber noch eine Unteradresse registriert werden müssen. Dies sei mittlerweile selbstredend erledigt.

Seite 4/6

E. 1.5

Die Gesuchstellerin habe sich mithin nicht beharrlich der Zustellung entzogen, sondern habe schlichtweg nichts vom weiterhin bestehenden Organisationsmangel, dem zwischenzeitlich eingeleiteten Organisationsmängelverfahren vor Kantonsgericht Zug und dem Entscheid vom 28. Juni 2023 gewusst. Mangels Kenntnis vom fristauslösenden Entscheid vom 28. Juni 2023 sei es ihr denn auch nicht möglich gewesen, die zehntägige Berufungsfrist zu wahren.

E. 1.6

Sollte das Gericht wider Erwarten zum Schluss kommen, dass die Berufungsfrist gegen den Entscheid vom 28. Juni 2023 nicht wiederherzustellen sei, so sei besagter Entscheid – ebenso wie die vorangegangene Verfügung vom 22. Mai 2023 – für nichtig zu erklären. Greife das Gericht zur öffentlichen Bekanntmachung (sog. Ediktalzustellung), obwohl die Voraussetzungen hierfür offensichtlich nicht gegeben seien, sei der Entscheid mit einem derart schwerwiegenden Verfahrensmangel behaftet, dass er in der Regel als nichtig erscheine. Das gelte zu mindest in jenen Fällen, in denen der Adressat keine Kenntnis vom Verfahren gehabt habe.

E. 2

Der Hauptantrag der Gesuchstellerin lautet auf Wiederherstellung der Berufungsfrist (Ziffer 1 ihres Rechtsbegehrens).

E. 2.1

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). 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 Hinderungsgründe ausgelöst werden (Gozzi, Basler Kommentar, 3. A. 2017, Art. 148 ZPO N 9 ff.; Urteil des Bundesgerichts 4A_20/2019 vom 29. April 2019 E. 2 und

3).

E. 2.2

Die Gesuchstellerin legt nirgends dar, weshalb es ihr nicht möglich war, innert zehn Tagen ab Publikation des Entscheids im Amtsblatt, also bis am tt.mm.2023 (vgl. Art. 142 Abs. 3 ZPO), eine Berufung einzureichen. Sie führt aus, sie habe das Amtsblatt nicht konsultiert (act. 1 Rz 30). Dies nützt ihr nichts, setzt doch der Beginn des Fristenlaufs bei einer Amtsblattpublikation gerade nicht die tatsächliche Kenntnis dieser Publikation voraus. Vielmehr wird mit der Publikation die Zustellung und damit der Beginn des Fristenlaufs bloss fingiert.

E. 2.3

Trotz der verhältnismässig umfangreichen Ausführungen der Gesuchstellerin zur Fristwiederherstellung geht es im Kern um die Frage, ob die Vorinstanz befugt war, die Verfügung vom 22. Mai 2023 (Aufforderung zur Stellungnahme) sowie den Endentscheid vom 28. Juni 2023 im Amtsblatt zu publizieren bzw. ob diese Entscheide mit der Publikation als rechtsgültig zugestellt gelten (darauf zielt Ziffer 2 des Rechtsbegehrens der Gesuchstellerin). Da der Entscheid des Einzelrichters vom 28. Juni 2023 nichtig ist (dazu sogleich E. 3), ist eine Wiederherstellung der Berufungsfrist jedoch von vornherein ausgeschlossen. Auf das entsprechende Gesuch ist daher nicht einzutreten.

E. 3

Wie im Folgenden zu zeigen ist, waren die Voraussetzungen für eine öffentliche Bekanntmachung vorliegend nicht erfüllt.

E. 3.1

Gemäss Art. 141 ZPO erfolgt die Zustellung durch Publikation im kantonalen Amtsblatt oder im Schweizerischen Handelsamtsblatt, wenn der Aufenthaltsort der Adressatin oder des

Seite 5/6 Adressaten unbekannt ist und trotz zumutbarer Nachforschungen nicht ermittelt werden kann (lit. a), eine Zustellung unmöglich ist oder mit ausserordentlichen Umtrieben verbunden wäre (lit. b) oder eine Partei mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland entgegen der Anweisung des Gerichts kein Zustellungsdomizil in der Schweiz bezeichnet hat (lit. c). Diese Zustellung (auf dem Ediktalweg) erfolgt nur dann, wenn die anderen Zustellungsformen nicht möglich sind. Die öffentliche Bekanntmachung ist mithin das letzte Mittel. Greift das Gericht zur öffentlichen Bekanntmachung, obschon die Voraussetzungen dafür offensichtlich nicht gegeben sind, ist der Entscheid mit einem derart schwerwiegenden Verfahrensmangel behaftet, dass er in der Regel als nichtig erscheint. Das gilt zumindest in jenen Fällen, in denen der Adressat keine Kenntnis vom Verfahren hatte (Urteil des Bundesgerichts 4A_646/2020 vom E. 3.1 und E. 3.3.2).

E. 3.2

Im Falle der Gesuchstellerin liegt eine Verkettung unglücklicher Umstände vor: Sie beschriftete ihren Briefkasten am im Handelsregister eingetragenen Rechtsdomizil ordnungsgemäss und legte dem Handelsregisteramt aufforderungsgemäss ein Foto dieser Beschriftung sowie aktuelle Verträge über die Büro- und Parkplatzmiete vor. Dennoch konnte ihr die Rechnung des Handelsregisteramtes postalisch nicht zugestellt werden. Nachdem der Einzelrichter am Kantonsgericht an dieser Adresse kein Einschreiben hatte

zustellen können ("Empfänger konnte unter angegebener Adresse nicht ermittelt werden"), versuchte er eine Zustellung an die Privatadresse des einzigen Verwaltungsrates der Gesuchstellerin. Wohl versehentlich verwendete er dafür nicht die aktuelle Wohnadresse des Verwaltungsrates, sondern eine ältere und noch dazu eine mit falscher Postleitzahl und falscher Ortsangabe. Die aktuelle Wohnadresse war dem Einzelrichter indes bekannt, reichte doch das Handelsregisteramt zusammen mit dem Gesuch auch das Schreiben vom 31. März 2023 ein, auf dem diese Adresse ersichtlich war (Vi act. 1/2; act. 1/7). Ausserdem ist davon auszugehen, dass der Einzelrichter auch die E-Mail-Adresse des Verwaltungsrates kannte, war doch dem Gesuch des Handelsregisteramtes eine "E-Mail an die Gesellschaft" beigelegt (Vi act. 1/2). Der Aufenthaltsort der Gesuchstellerin bzw. ihres Organs hätte demnach aufgrund der Akten ohne Weiteres ermittelt werden können. Die Voraussetzungen von Art. 141 lit. a ZPO für die Amtsblattpublikation der Verfügung vom 22. Mai 2023 und des Entscheids vom 28. Juni 2023 waren somit nicht erfüllt. Ausserdem hatte die Gesuchstellerin bis Ende Juli 2023 auch nicht anderweitig Kenntnis vom Verfahren vor dem Kantonsgericht.

E. 3.3

Unter diesen (aussergewöhnlichen) Umständen ist die Nichtigkeit des Entscheides des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 28. Juni 2023 festzustellen. Über die Nichtigkeit der Verfügung vom 22. Mai 2023 braucht bei diesem Verfahrensausgang nicht auch entschieden zu werden. Insoweit ist auf das Gesuch ebenfalls nicht einzutreten. Ist der Endentscheid nichtig, erweist sich das erstinstanzliche Organisationsmängelverfahren gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung als nach wie vor hängig. Das Kantonsgericht wird das diesbezügliche Verfahren wieder aufzunehmen und die Gesuchstellerin – soweit hier überhaupt noch erforderlich – anzuhören haben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_646/2020 vom 12. April 2021 E. 6).

E. 4

Antragsgemäss sind die Prozesskosten des vorliegenden Verfahrens der Gesuchstellerin aufzuerlegen.

Seite 6/6 Urteilsspruch und Beschluss

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