

ZG_OBERGERICHT Z2 2024 42 vom 20. August 2024

ZG Obergericht, 2024-08-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z2_2024_42

FR: ZG_OBERGERICHT Z2 2024 42 du 20 août 2024

IT: ZG_OBERGERICHT Z2 2024 42 del 20 agosto 2024

Regeste

Wiederherstellung der Frist gemäss Art. 148 ZPO (Berufung gegen den Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 9. Juli 2024) | übriges Gesellschafts/Handelsr

Erwägungen

E. 1

Das Gericht kann 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 (Art. 148 Abs. 1 ZPO). Das Gesuch ist innert zehn Tagen seit Wegfall des Säumnisgrundes einzureichen (Art. 148 Abs. 2 ZPO).

E. 1.1

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 durch 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. 1.2

Schlichtes Vergessen, versehentlich falsches Terminieren oder grundloses Liegenlassen der ungeöffneten Post gelten in der Regel als grobes Verschulden. Zu flüchtiges Durchlesen eines Entscheids, Unkenntnis der Sprache, in welcher der Entscheid verfasst ist, oder mangelndes Verständnis, beispielsweise von Rechtsbelehrungen, stellen kein leichtes oder gar unverschuldetes Hindernis dar (Merz, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. A. 2016, Art. 148 ZPO N 24 mit Hinweisen). Das Verschulden kann unter Umständen bloss leicht wiegen, wenn sich der Betroffene – sofern er ein juristischer Laie ist – auf eine unrichtige Auskunft einer zuständigen Behörde verlässt. Eine Auskunft einer unzuständigen Behörde hingegen vermag keine Wiederherstellung zu rechtfertigen (Gozzi, a.a.O., Art. 148 ZPO N 29). Die Stellung als

juristischer Laie oder die verfahrens- rechtliche Unbedarftheit kann generell nur verschuldensmindernd wirken, wenn es sich um zivilprozessuale Finessen handelt, die juristischen Laien allenfalls nicht bekannt sein können,

Seite 4/9 nicht jedoch wenn die Rechtslage eindeutig und die Vorgaben klar sind (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A_289/2021 vom 16. Juli 2021 E. 5.3).

E. 1.3

Die säumige Partei trägt die Behauptungs- und 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 (vgl. Gozzi, a.a.O., Art. 148 ZPO N 38 f.; Merz, a.a.O., Art. 148 ZPO N 27 f.; Guyan, Basler Kommentar, 3. A. 2017, Art. 157 ZPO N 10 mit Hinweisen).

E. 1.4

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 (Urteil des Bundesgerichts 2C_697/2012 vom 16. Juli 2012 E. 2.2; 5A_94/2015 vom 6. August 2015 E. 6.3).

E. 1.5

Gemäss dem Wortlaut von Art. 149 ZPO entscheidet das Gericht endgültig über die Fristwiederherstellung. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung jedoch kann der Ausschluss jeglicher Rechtsmittel gegen den Wiederherstellungsentscheid der säumigen Partei nicht entgegengehalten werden, wenn die Verweigerung der Wiederherstellung den definitiven Verlust einer Klage oder eines Angriffsmittels zur Folge hat. Wenn das Gericht das Verfahren schon abgeschlossen hat und das Gesuch der säumigen Partei darauf abzielt, es wieder zu eröffnen, stellt die Verweigerung der Wiederherstellung einen Endentscheid dar. Dieser ist – je nach Streitwert – mit Beschwerde oder Berufung anfechtbar (vgl. BGE 139 III 478 E. 1 und 6 [= Pra 2014 Nr. 46]; Merz, a.a.O., Art. 149 ZPO N 8; Gozzi, a.a.O., Art. 149 ZPO N 11).

E. 2

Die Vorinstanz begründete ihren Entscheid, mit dem sie das Gesuch um Wiederherstellung der Frist abwies, im Wesentlichen wie folgt:

E. 2.1

Die Berufungsklägerin führe aus, erst mit dem Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 22. April 2024 habe die Office-Managerin D._____ zu begreifen begonnen, dass sie offensichtlich nicht richtig gehandelt habe, und erst in den folgenden Tagen habe sie den Rechtsanwalt instruieren können. Es sei, so die Vorinstanz, nicht nachvollziehbar und werde von der Berufungsklägerin auch nicht begründet, weshalb

D._____ nicht bereits nach Erhalt des Schreibens vom 7. März 2024 realisiert habe, dass der Organisationsmangel noch nicht behoben gewesen sei. Weshalb ihr nach Erhalt der Aufforderung vom 7. März 2024, in der ihr sogar die Auflösung der Gesellschaft explizit angedroht worden sei, nicht bewusst geworden sei, dass der Organisationsmangel noch bestanden habe, gehe aus dem Gesuch [vom 6. Mai 2024] nicht hervor und sei denn auch nicht nachvollziehbar. Die Berufungsklägerin habe somit nicht glaubhaft gemacht, dass sie erst nach Erhalt des Entscheids vom 22. April 2024 Kenntnis von der Säumnis gehabt habe. Mithin stehe nicht fest, dass die

Seite 5/9 Berufungsklägerin die Zehntagesfrist [Art. 148 Abs. 2 ZPO] eingehalten habe, weshalb auf das Gesuch nicht einzutreten sei.

E. 2.2

Das Gesuch wäre jedoch, so die Vorinstanz weiter, auch abzuweisen, wenn diese Frist eingehalten worden wäre. Die Berufungsklägerin führe aus, D._____ habe umgehend nach Erhalt der Verfügung mit der ihrer Meinung nach zuständigen Amtsstelle (F._____) Kontakt aufgenommen, um den Mangel zu beheben; diese habe ihr geraten, Kontakt mit der Ausgleichskasse aufzunehmen, um nachzuweisen, dass die Berufungsklägerin gemäss Art. 727a Abs. 2 OR nicht mehr revisionspflichtig sei. Die Berufungsklägerin behaupte zwar Gründe für die beantragte Wiederherstellung. Sie mache diese jedoch nicht rechtsgenügend glaubhaft und belege sie nicht. F._____ sei in keinem Schreiben des Kantonsgerichts Zug erwähnt, sondern lediglich in der Eingabe des Handelsregisteramtes aufgeführt. Weiter sei davon auszugehen, dass sich F._____ am Telefon mit "Handelsregisteramt Zug" und nicht mit "Kantonsgericht Zug" gemeldet habe. Bereits zu diesem Zeitpunkt hätte die Berufungsklägerin merken müssen, dass F._____ keine Angestellte des Kantonsgerichts sei. Eine allfällige Auskunft von F._____, die nachweislich nicht für das zuständige Kantonsgericht Zug arbeite, vermöge jedenfalls keine Wiederherstellung zu rechtfertigen. Eine unrichtige Auskunft durch F._____ habe die Berufungsklägerin aber [ohnehin] nicht glaubhaft gemacht. Die eingereichten Telefonnotizen von D._____ würden lediglich Parteihauptungen darstellen. Von der beantragten Partei- und Zeugenbefragung könne abgesehen werden, zumal im summarischen Verfahren kein ausgedehntes Beweisverfahren durchgeführt werden dürfe und es somit eine Beweismittelbeschränkung gebe. Unabhängig davon hätte die Berufungsklägerin, wie bereits ausgeführt, spätestens nach Erhalt des Schreibens vom 7. März 2024 bemerken müssen, dass der Organisationsmangel noch nicht behoben gewesen sei. Sodann sei wenig glaubwürdig, dass D._____ als Fremdsprachige sich auf das Telefonat stütze und dieses angeblich besser verstanden haben solle als den "schriftlichen Brief", den sie sogar im Internet mithilfe eines Übersetzungstools hätte übersetzen lassen können. (Zu) flüchtiges Durchlesen eines Entscheids, Unkenntnis der Sprache, in welcher der Entscheid verfasst sei, oder mangelndes Verständnis, beispielsweise von Rechtsbelehrungen, seien denn auch nicht entschuldbar. Wenn nötig habe sich der Betroffene über den Inhalt und die Bedeutung des ihm zugestellten Entscheids zu informieren. D._____ habe das ihr vernünftigerweise zuzumutende Mass an Sorgfalt und Vorsicht nicht gewahrt. Lediglich der Vollständigkeit halber sei anzumerken, dass die unsubstanzierten Behauptungen der Berufungsklägerin, wonach sie das Kantonsgericht Zug angerufen, auch eine E-Mail geschrieben sowie mit einem Brief nachgedoppelt und vergeblich auf eine Rückmeldung gewartet habe, nicht zuträfen. Ebenso wenig vermöchten die angeblich schweren Erschöpfungszustände und das Burnout von D._____, die lediglich

behauptet, aber mit keinem Beweismittel untermauert worden seien, am Ergebnis etwas zu ändern. Es scheine wenig glaubhaft, dass D. _____ während ihren angeblichen schweren Erschöpfungszuständen zu keinem Zeitpunkt eine Drittperson mit der Vornahme der Prozesshandlung hätte betrauen können. Es könne daher nicht von einem leichten Verschulden ausgegangen werden.

E. 3

Die Berufungsklägerin wendet ein, sie habe Ende April sowohl eine E-Mail als auch einen Brief an das Kantonsgericht Zug verfasst. "Der Bestand dieser Kontaktaufnahmen" ergebe sich einerseits aus den angehängten Beweisen sowie aus der Aktennotiz von F. _____, der das E-Mail an den Gerichtspräsidenten weitergeleitet worden sei. Mit ihrer Aktennotiz bestätige sie den "Bestand der E-Mail" an Einzelrichter Krähenbühl. Das vorangehende Tele-

Seite 6/9 fonat mit dem Kantonsgericht Zug vom 11. März 2024 ergebe sich aus dem beigelegten An- rufverlauf (act. 2 Rz 15). Dieser Einwand ist unbegründet.

E. 3.1

Weder eine E-Mail noch ein Brief sind aktenkundig. Auch ergeben sich aus den Akten, beispielsweise der Aktennotiz von F. _____ (Vi act. 7), keinerlei Hinweise auf irgendeine E-Mail. Die Berufungsklägerin legt auch nicht dar, weshalb sie die E-Mail oder den Brief nicht ausgedruckt und dem Fristwiederherstellungsgesuch beigelegt hat. Sie legte zwar eine Post- Quittung über eine eingeschriebene Sendung bei, die an das Kantonsgericht Zug adressiert war. Diese Quittung datiert jedoch vom 2. Mai 2024 (act. 2/3). Zu diesem Zeitpunkt war der Entscheid vom 22. April 2024 bereits gefällt und das Verfahren beendet. Was die Berufungs- klägerin damit belegen will, ist unklar.

E. 3.2

Gemäss einem im Berufungsverfahren eingereichten Beleg (Print Screen eines Mobiltelefon- Bildschirms über einen Anruf an "041 728 52 00" [Nummer des Kantonsgerichts Zug] am 11. März [Jahr unbekannt] um 15.48 Uhr [Dauer: 3 Minuten und 45 Sekunden]; act. 2/2) ist zwar davon auszugehen, dass am 11. März 2024 ein Anruf stattfand. Dieser Beleg samt da- zugehöriger Behauptung wurde aber erst im Berufungsverfahren eingereicht und die Beru- fungsklägerin legt nicht dar, weshalb es ihr trotz zumutbarer Sorgfalt nicht möglich gewesen wäre, ihn vor erster Instanz vorzubringen (vgl. Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Mithin sind diese Behauptung und dieser Beleg nicht zu berücksichtigen. Dass die Korrespondenz mit dem Gericht als gerichtsnorisch gilt und deshalb die Berufungsklägerin nicht beweispflichtig ist, wie sie behauptet (act. 2 Rz 16 und 38 ff.), trifft offenkundig nicht zu. Die Korrespondenz mit dem Gericht erfolgt rechtsgültig nur in den in Art. 130 und Art. 138 ff. ZPO vorgeschriebenen Formen. Telefongespräche zählen nicht zu diesen Formen. Ausserdem ist das Sekretariat eines Gerichts nicht gehalten, über jeden Anruf eine Aktennotiz zu erstellen. Zudem hätte sich die Berufungsklägerin bereits im Gesuch vom 26. Mai 2024 mit dem Inhalt dieses Tele- fonats auseinandersetzen und substantiiert darlegen müssen, was sie daraus zu ihren Gunsten ableiten will. Dieses Versäumnis kann sie im Berufungsverfahren nicht nachholen. Schliesslich legt die Berufungsklägerin auch nicht dar, welche Auskunft ihr in diesem Tele- fonat erteilt worden sein soll. Zu Recht behauptet sie auch nicht, ihr sei vom Sekretariat des Kantonsgerichts Zug mitgeteilt worden, eine Meldung an die Ausgleichskasse genüge. Dass das Sekretariat keine solchen Auskünfte erteilt, ist gerichtsnorisch. Entgegen der pauscha- len

Behauptung der Berufungsklägerin ist demnach gerade nicht bewiesen, dass sie "auch nach Erhalt der erneuten Aufforderung vom 7. März 2024 alles in ihrer Macht stehende unternommen hat".

E. 4

Die Berufungsklägerin wendet weiter ein, sie habe davon ausgehen können, dass sie mit der Meldung an die Ausgleichskasse des Kantons Zug die notwendigen Schritte in die Wege geleitet habe, zumal sie auch vom Kantonsgericht keine (anderen) Instruktionen erhalten habe (act. 2 Rz 20). Auch dieser Einwand überzeugt nicht.

E. 4.1

Die Instruktionen des Kantonsgerichts waren unmissverständlich. So wurde die Berufungsklägerin im Schreiben der Vorinstanz vom 7. März 2024 ausdrücklich aufgefordert, einen "entsprechenden Handelsregisterauszug" einzureichen. Sie musste also wissen, dass sie beim Kantonsgericht Zug einen Beleg einzureichen hatte, und zwar einen Handelsregisterauszug. Inwiefern sie angesichts dieser deutlichen Anweisung davon ausgehen konnte, eine Seite 7/9 "Meldung an die Ausgleichskasse" (in welcher Form legt die Berufungsklägerin nicht dar) sei gleichwertig wie das Einreichen eines Handelsregisterauszugs, ist nicht nachvollziehbar.

E. 4.2

Im Übrigen beweist die Berufungsklägerin nirgends, dass F. _____, die – ohne Weiteres für eine fremdsprachige Person und juristische Laiin erkennbar – nicht für das Kantonsgericht Zug tätig ist, ihr Anfang März 2024 eine solche Auskunft erteilt hat. Bezeichnenderweise legt die Berufungsklägerin für diesen behaupteten Anruf, den sie zeitlich in der Aktennotiz nicht genau festlegt (Vi act. 1/3), keinen Printscreen ins Recht, dies im Unterschied zum Telefonat vom 11. März 2024 an das Kantonsgericht Zug (vgl. vorne E. 3.2). Ausserdem hat das Handelsregisteramt keinen solchen Anruf protokolliert (vgl. Vi act. 7). Zudem darf als gerichtsnotorisch gelten, dass Sachbearbeiterinnen beim Handelsregisteramt Zug während laufender Organisationsmängelverfahren nicht raten, eine Meldung an die Ausgleichskasse genüge. Denkbar ist, dass die Berufungsklägerin irgendwann und irgendwo einmal erfahren hat, dass Meldungen an die AHV-Stelle einen Beleg über die Anzahl der Vollzeitstellen einer Gesellschaft sein können; dies wiederum kann im Zusammenhang mit einem Verzicht auf die eingeschränkte Revision (Opting-out) relevant sein, der möglich ist, wenn die Gesellschaft nicht mehr als zehn Vollzeitstellen im Jahresdurchschnitt hat (Art. 727a Abs. 2 OR). Dass sie jedoch diese Auskunft vom Handelsregisteramt während des laufenden Organisationsmängelverfahrens erhalten hat, ist nicht glaubhaft. Entgegen der Berufungsklägerin hat die Vorinstanz keine "Beweiswürdigungsregeln gemäss Art. 154 ZPO [recte: Art. 157 ZPO]" verletzt, indem sie nicht auf die Aktennotiz von D. _____ abgestellt hat. Dieser mass die Vorinstanz zu Recht nur die Bedeutung einer Parteibehauptung zu. Dass die Vorinstanz keine Zeugen- und Parteibefragung durchführte, rügt die Berufungsklägerin (zu Recht) nicht. Auch setzt sich die Berufungsklägerin nicht mit den zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz auseinander, wonach es wenig glaubwürdig sei, dass D. _____ als Fremdsprachige Telefona- te angeblich besser verstanden haben soll als Briefe.

E. 5

Unangefochten blieb auch die zutreffende Erwägung der Vorinstanz, wonach Unkenntnis der Sprache oder mangelndes Verständnis nicht entschuldbar im Sinne von Art. 148 ZPO sind. Selbst wenn also F. _____ Anfang März D. _____ am Telefon gesagt hätte, es reiche, wenn sie eine Meldung an die Ausgleichskasse mache, und selbst wenn D. _____ hätte davon ausgehen dürfen, dass F. _____ von der zuständigen Behörde (Kantonsgericht) ist, hätte D. _____ die Fehlerhaftigkeit dieser Auskunft ohne Weiteres erkennen können und müssen, wenn sie den Brief des Einzelrichters vom 7. März 2024 einigermassen aufmerksam gelesen hätte. Dass sie eine juristische Laiin ist, hilft ihr angesichts dieser klaren Anweisung im Schreiben vom 7. März 2024 nichts. Falls sie sprachliche Schwierigkeiten gehabt hätte, wäre es ihr – Gegenteiliges wird jedenfalls nicht behauptet – ohne Weiteres zumutbar gewesen, Hilfe in Anspruch zu nehmen. Auch auf die weiteren Erwägungen der Vorinstanz, nämlich zum behaupteten, aber nicht weiter substantiierten und nicht belegten Erschöpfungszustand und Burnout, ging die Berufungsklägerin nicht ein.

E. 6

Zu Recht kam die Vorinstanz zum Schluss, es liege eine selbstverschuldete Nachlässigkeit und Unachtsamkeit der Berufungsklägerin vor, die nicht als leicht zu qualifizieren sei. Unter diesen Voraussetzungen hiess die Vorinstanz das Wiedererwägungsgesuch zu Recht nicht gut. Ob die Berufungsklägerin glaubhaft gemacht hat, dass die Frist gemäss Art. 148 Abs. 2 ZPO gewahrt wurde, was die Vorinstanz verneinte, kann demnach offenbleiben.

Seite 8/9

E. 7

Bei der Frage der Fristwiederherstellung kann nicht berücksichtigt werden, dass die konkurssamtliche Liquidation der Berufungsklägerin – wie diese ausführt – dazu führen würde, dass das _____ (Netzwerk), das für den _____-Handel betrieben wird, ausser Betrieb gesetzt würde oder gestoppt werden müsste und dies wiederum einen vollständigen Verlust für die Investoren bedeuten würde.

E. 8

Die Berufungsklägerin beantragt subeventualiter den Aufschub der Liquidation. Ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen eine Liquidation aufgeschoben werden kann, braucht nicht geprüft zu werden. Denn das angerufene Gericht ist offensichtlich nicht zuständig, um darüber zu entscheiden bzw. dies anzuordnen.

E. 9

Nach dem Gesagten ist die Berufung vollumfänglich abzuweisen und der vorinstanzliche Entscheid zu bestätigen. Bei diesem Prozessausgang hat die Berufungsklägerin die Kosten auch des Berufungsverfahrens zu tragen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Urteilsspruch

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