

ZG_OBERGERICHT Z2 2025 12 vom 11. April 2025

ZG Obergericht, 2025-04-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z2_2025_12

FR: ZG_OBERGERICHT Z2 2025 12 du 11 avril 2025

IT: ZG_OBERGERICHT Z2 2025 12 del 11 aprile 2025

Regeste

Massnahmen gemäss Art. 939 OR (Berufung gegen den Entscheid der Einzelrichterin am Kantonsgericht Zug vom 30. Januar 2025) | übriges Gesellschafts/Handelsr

Erwägungen

E. 1

Gegenstand der Berufung bildet die Frage, ob die Berufungsklägerin an einem Organisationsmangel litt oder leidet, weil im Handelsregister als Wohnsitz ihres einzigen Verwaltungs- ratsmitglieds die Gemeinde b. _____ anstatt c. _____ eingetragen ist.

E. 2

Gemäss Art. 731b Abs. 1 OR liegt bei einer Aktiengesellschaft ein Organisationsmangel vor, wenn der Gesellschaft eines der vorgeschriebenen Organe fehlt (lit. a), ein vorgeschriebenes Organ der Gesellschaft nicht richtig zusammengesetzt ist (lit. b), die Gesellschaft das Aktien- buch oder das Verzeichnis über die ihr gemeldeten wirtschaftlich berechtigten Personen nicht vorschriftsgemäss führt (lit. c), die Gesellschaft Inhaberaktien ausgegeben hat, ohne dass sie Beteiligungspapiere an einer Börse kotiert hat oder die Inhaberaktien als Bucheffekten aus- gestaltet sind (lit. d) oder die Gesellschaft an ihrem Sitz kein Rechtsdomizil mehr hat (lit. e).

E. 2.1

Der Verwaltungsrat vertritt die Gesellschaft nach aussen und mindestens ein Mitglied des Verwaltungsrates muss zur Vertretung befugt sein (Art. 718 Abs. 1 und 3 OR). Die Gesellschaft muss durch eine Person vertreten werden können, die Wohnsitz in der Schweiz hat; diese Person muss Mitglied des Verwaltungsrates oder Direktor sein (Art. 718 Abs. 4 OR). Gemäss Art. 119 Abs. 1 HRegV muss jeder Eintrag über ein Mitglied des Verwaltungsrats folgende Personenangaben enthalten (nicht abschliessende Aufzählung): Familiennamen (lit. a), mindestens einen ausgeschriebenen Vornamen (lit. b), die politische Gemeinde des Seite 4/7 Heimatorts oder – bei ausländischen Staatsangehörigen – die Staatsangehörigkeit (lit. d), die politische Gemeinde des Wohnsitzes oder – bei einem ausländischen Wohnsitz – der Ort und die Landesbezeichnung (lit. e), die Funktion, welche die Person in der Rechtseinheit wahrnimmt (lit. g) und die Art der Zeichnungsberechtigung oder der Hinweis, dass die Per- son nicht zeichnungsberechtigt ist (lit. h). Zur Identifikation der Person wird nebst Namen und weiteren Angaben die politische Gemeinde des Wohnsitzes im Handelsregister erfasst (Art. 24b Abs. 2 lit. b HRegV).

E. 2.2

Durch die Publikation der in Art. 119 HRegV vorgeschriebenen Angaben ist es möglich, die im Handelsregister eingetragenen Personen eindeutig zu identifizieren und lokalisieren

(Vogel, Kommentar zur Handelsregisterverordnung, 2020, Art. 119 HRegV N 1). Diese Angaben dienen im Rechts- und Geschäftsverkehr dem Vertrauensschutz und der Verkehrssicherheit (Siffert, Berner Kommentar, 2021, Art. 927 OR N 20 und Art. 928b OR N 23). Fehlen Personenangaben oder sind sie falsch, besteht die Gefahr, dass die betreffenden Personen nicht identifiziert oder nicht lokalisiert werden können. Dies kann sich in verschiedener Hinsicht negativ auswirken: Verantwortlichkeitsklagen werden erschwert (vgl. Vogel, a.a.O., Art. 119 HRegV N 1), eine Gesellschaft ohne (korrektes) Rechtsdomizil kann auch am (unbekannten) Wohnsitz ihres Verwaltungsratsmitglieds nicht mehr erreicht werden, eine Überprüfung des Wohnsitzerfordernisses gemäss Art. 718 Abs. 4 OR oder der Handlungsfähigkeit der eingetragenen Personen (Art. 12 ff. ZGB) ist nicht (mehr) möglich. Die Wichtigkeit dieser Angaben zeigt sich letztlich auch darin, dass gemäss Art. 153 StGB sogar bestraft werden kann, wer eine Handelsregisterbehörde zu einer unwahren Eintragung veranlasst oder ihr eine eintragungspflichtige Tatsache verschweigt. Letztlich kann mit fehlenden (oder falschen) Personenangaben nicht verlässlich überprüft werden, ob der Gesellschaft ein vorgeschriebenes Organ fehlt und mithin ein Organisationsmangel im Sinne von Art. 731b Abs. 1 Ziff. 1 oder 2 OR vorliegt. Selbst wenn die Eintragung der Personenangaben in das Handelsregister für die Rechtsgültigkeit der Bestellung eines Organs bzw. Organmitglieds nicht konstitutiv, sondern bloss deklaratorisch ist (vgl. Schönbächler, Die Organisationsklage nach Art. 731b OR, 2013, S. 86), müssen fehlende Angaben unter Umständen zwingend zum Schluss führen, dass ein Organisationsmangel vorliegt. Dies ist nach dem Gesagten dann der Fall, wenn die Personenangaben erforderlich sind, um zu beurteilen, ob das Organmitglied rechtsgültig bestellt wurde und das Organ als Ganzes die gesetzlichen Anforderungen erfüllt.

E. 2.3

Liegt ein Organisationsmangel vor, so kann das Gericht gemäss Art. 731 Abs. 1bis OR insbesondere der Gesellschaft unter Androhung ihrer Auflösung eine Frist ansetzen, binnen deren der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist (Ziff. 1), das fehlende Organ oder einen Sachwalter ernennen (Ziff. 2) oder die Gesellschaft auflösen und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnen (Ziff. 3). Bei diesen in Art. 731b Abs. 1bis OR zur Behebung des Organisationsmangels genannten Massnahmen handelt es sich um einen beispielhaften, nicht abschliessenden Katalog. Das Gericht kann auch eine nicht gesetzlich typisierte Massnahme anordnen. Es ist bei der Ausübung dieses Ermessensspielraums frei, nicht ungebunden: Die in Art. 731b Abs. 1bis OR genannten Massnahmen stehen in einem Stufenverhältnis. Das Gericht soll die drastische Massnahme der Auflösung gemäss Ziff. 3 erst anordnen, wenn die milderen Massnahmen gemäss Ziff. 1 (Fristansetzung zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands) oder Ziff. 2 (Ernennung des fehlenden Organs oder eines Sachwalters) nicht genügen oder erfolglos geblieben sind. Die gerichtliche Auflösung der Gesellschaft soll auch vor milderen, gesetzlich nicht typisierten Massnahmen

Seite 5/7 zurücktreten und erst dann ausgesprochen werden, wenn auch diese Massnahmen zur Behebung des Organisationsmangels nicht ausreichen oder erfolglos geblieben sind. Es gilt mithin das Verhältnismässigkeitsprinzip: Nur wenn sich mildere Mittel nicht als sachgerecht oder zielführend erweisen, kommt als ultima ratio die Auflösung der Gesellschaft nach Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR zur Anwendung. Dies ist etwa der Fall, wenn Verfügungen nicht zustellbar sind oder wenn sich die Gesellschaft in keiner Art und

Weise vernehmen lässt (Urteil des Bundesgerichts 4A_439/2020 vom 5. Oktober 2020 E. 4.2; 4A_387/2023 vom 2. Mai 2024 E. 9.1.2 und 9.1.3).

E. 3

Vorliegend wohnt das einzige Verwaltungsratsmitglied der Berufungsklägerin gemäss eigenen Angaben sowie gemäss einer Wohnsitzbestätigung vom 17. November 2014 (act. 4/2) am _____ (Strasse) in b. _____ ("Wohnadresse"). Diese Adresse befindet sich aber nicht in der politischen Gemeinde b. _____, sondern in der politischen Gemeinde c. _____. b. _____ liegt nördlich des Flusses E. _____. Dieser Fluss bildet in diesem Bereich die Grenze zwischen den Kantonen F. _____ (nördlich der E. _____) und G. _____ (südlich der E. _____). b. _____ gehört zum Kanton F. _____. Der Ortsteil H. _____ liegt jedoch südlich der E. _____ und gehört zur ebenfalls südlich gelegenen politischen Gemeinde c. _____ im Kanton G. _____ (vgl. map.geo.admin.ch). Entsprechend wurde die Wohnsitzbestätigung vom 17. Februar 2014 denn auch von der "Gemeinde c. _____" ausgestellt als "Auszug aus dem Einwohnerregister der Gemeinde c. _____" (act. 4/2). Der im Handelsregister angegebene Wohnsitz "b. _____" entspricht somit nicht der politischen Gemeinde, in der das einzige Verwaltungsratsmitglied der Berufungsklägerin wohnt (vgl. Art. 119 Abs. 1 lit. e HRegV), und ist somit falsch. Daran ändert nichts, dass die Poststellen der beiden Gemeinden verbunden sind (vgl. act. 1).

E. 4

Angaben zum Wohnort ihres einzigen Verwaltungsrats machte die Berufungsklägerin allerdings erstmals in der Berufung. Vor erster Instanz liess sich die Berufungsklägerin nie vernehmen. Für die Vorinstanz war die Berufungsklägerin bzw. deren einziges Organmitglied schlicht nicht erreichbar und ermittelbar. Entsprechend konnte die Vorinstanz gar nicht beurteilen, ob das einzige im Handelsregister eingetragene Verwaltungsratsmitglied noch in der Schweiz wohnhaft war. Unter diesen Umständen erfolgte die Auflösung der Berufungsklägerin durch die Vorinstanz zu Recht. Eine mildere Massnahme war nicht möglich und die Berufungsklägerin behauptet solches auch nicht (vgl. auch BGE 138 III 294 E. 3.1.4 in fine).

E. 5

Die erstmals im Berufungsverfahren gemachten Angaben sind nicht neu und auch die eingereichte Wohnsitzbestätigung datiert bereits aus dem Jahr 2014. Mithin handelt es sich dabei um sogenannte unechte Noven. Solche Tatsachen und Beweismittel könnten von der Berufungsinstanz nur berücksichtigt werden, wenn die Berufungsklägerin darlegt, dass sie sie ohne Verzug vorgebracht hat und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz hat vorbringen können (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Dies legt die Berufungsklägerin jedoch mit keinem Wort dar. Ein nach Praxis des Obergerichts Zug im Organisationsmängelverfahren zulässiges echtes Novum wäre ein aktueller Handelsregisterauszug gewesen, aus dem der angepasste Wohnsitz des Verwaltungsrats hervorgegangen wäre. Zur Einreichung eines solchen Auszugs wurde die Berufungsklägerin denn im Berufungsverfahren auch mehrmals aufgefordert. Allerdings kam sie dieser Aufforderung nicht nach, obwohl ihr ausdrücklich angedroht wurde, dass im Säumnisfall die Berufung voraussichtlich abgewiesen werden müsste. Angesichts dieser deutlichen Hinweise kam das Obergericht denn auch der gerichtlichen Frage-

Seite 6/7 pflicht nach Art. 56 ZPO gegenüber der – nicht anwaltlich vertretenen – Berufungsklägerin hinreichend nach.

E. 6

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz die Berufungsklägerin gestützt auf die zum Zeitpunkt ihres Entscheids am 30. Januar 2025 vorliegende Aktenlage zu Recht aufgelöst hat und die von der Berufungsklägerin erstmals im Berufungsverfahren vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel nicht mehr berücksichtigt werden können. Entsprechend ist die Berufung abzuweisen. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

E. 7

Soweit die Berufungsklägerin nicht um Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids, sondern um Widerruf des Konkurses ersucht ("Der Konkurs über meine Mandantin sei zu widerrufen" [act. 1]), ist ihr entgegenzuhalten, dass ein rechtskräftiger Auflösungsentscheid gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht gestützt auf Art. 195 SchKG widerrufen werden kann (BGE 141 III 43 E. 2). Urteilsspruch

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