

ZH_OBERGERICHT VR240005 vom 30. Mai 2024

ZH Obergericht, 2024-05-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_VR240005

FR: ZH_OBERGERICHT VR240005 du 30 mai 2024

IT: ZH_OBERGERICHT VR240005 del 30 maggio 2024

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 3. August 2023, Verfahren Geschäfts-Nr. EO230215-L, wurde die A._____ GmbH aufgrund eines Organisationsmangels aufgelöst und die Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs angeordnet (Art. 819 OR i.V.m. Art. 731b Abs. 1 bis Ziff. 3 OR, act. 5/1). Mit Beschluss des Bezirksgerichts Bülach vom 1. September 2023, Verfahren Geschäfts-Nr. CG220010-C, wurde auf die von der A._____ GmbH vor der Feststellung des Organisationsmangels am 9. Mai 2022 eingereichte Klage infolge Nichtleistung einer Sicherheit für die Parteientschädigung nicht eingetreten, die Entscheidegebühr auf Fr. 12'000.- festgesetzt und mit dem von der Klägerin geleisteten Vorschuss in Höhe von Fr. 26'750.- verrechnet (act. 5/2-3). Daraus resultierte ein Guthaben der A._____ GmbH in Liquidation (fortan: Rekurrentin) in der Höhe von Fr. 14'750.- (vgl. auch act. 5/3 S. 1).

E. 2

Mit E-Mail vom 24. Oktober 2023 (act. 5/3) ersuchte Rechtsanwalt X1._____ als Vertreter der Rekurrentin im Verfahren Geschäfts-Nr. CG220010-C das Rechnungswesen am Obergericht des Kantons Zürich (fortan: Rekursgegner) um Überweisung des Betrages von Fr. 14'750.- auf sein Klientengeldkonto. Nachdem ihm der Rekursgegner mitgeteilt hatte, dass er seinem Anliegen aufgrund der Liquidationsanordnung vom 3. August 2023 nicht entsprechen könne (act. 5/4), führten die Parteien weitere Korrespondenz in dieser Sache, ohne jedoch zu einer Einigung zu gelangen (act. 5/5 - 5/7, act. 5/11 - 5/13). Mit Verfügung vom 25. März 2024, Geschäfts-Nr. 1524783, entschied der Rekursgegner schliesslich, dass das Guthaben der Rekurrentin aus dem Verfahren Geschäfts-Nr. CG220010-C in der Höhe von Fr. 14'750.- nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung an das Konkursamt Riesbach-Zürich ausbezahlt werde. Ein allfälliges Verrechnungsrecht bleibe vorbehalten (act. 2).

E. 3

Gegen diese Verfügung liess die Rekurrentin durch ihren Rechtsvertreter bei der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich mit Ein-

- 3 - gabe vom 23. April 2024 innert Frist Rekurs erheben und die folgenden Anträge stellen (act. 1): "1. Der Rückforderungsanspruch der Rekurrentin in der Höhe von Fr. 14'750.00 aus dem im Verfahren CG220010-C vor dem Bezirksgericht Bülach geleisteten Kostenvorschuss sei der Rekurrentin auf das folgende Klientengeldkonto ihres Rechtsvertreters zu erstatten: Bank: UBS AG, B._____, Clearing-Nr. 1 IBAN: CH2 Kontoinhaber: RA X1._____, Klientengeldkonto, ... Zürich 2. Unter Kostenfolgen zulasten der Rekursgegnerin." Zudem liess sie den folgenden prozessualen Antrag stellen: "Es seien die Akten des Rechnungswesens des Obergerichts beizuziehen."

E. 3.1

Gemäss Art. 819 OR i.V.m. Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR kann das Gericht im Falle eines Organisationsmangels eine GmbH auflösen und ihre Liquidation anordnen. Der besagten Gesetzesbestimmung zufolge erfolgt die Liquidation dabei nach den Vorschriften über den Konkurs. Die Auflösungsverfügung gestützt auf Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR führt somit grundsätzlich zu einem Konkursverfahren, obwohl kein Konkursgrund vorliegt. Die Regeln des Schuldbeitrags- und Konkursverfahrens gelangen unabhängig davon zur Anwendung, ob die Gesellschaft überschuldet ist oder nicht. Nach dem Auflösungsentscheid durch das Gericht wird die Sache an das zuständige Konkursamt überwiesen, welches die Liquidation nach den Bestimmungen des Konkurses durchführt. Insoweit wird ein normales Konkursverfahren durchgeführt (BSK OR II-Watter/Vogt, Art. 731b N 24).

3.2.1. Die Rekurrentin macht geltend, trotz des in Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR enthaltenen Verweises auf das Konkursverfahren gelangten im Rahmen der Liquidation der Gesellschaft nicht alle Bestimmungen des Konkursrechts zur Anwendung. Dies gelte namentlich für Art. 204 und 205 SchKG (act. 1 Rz 17 f.). Der Rekursgegner stellt dies in Abrede (act. 2 E. II). Die massgebliche Bestimmung ist daher auszulegen. 3.2.2.

Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der massgeblichen Norm. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach der wahren Tragweite der Bestimmung gesucht werden, wobei alle Auslegungselemente zu berücksichtigen sind (Methodenpluralismus). Dabei kommt es namentlich auf den Zweck der Regelung, die dem Text zugrunde liegenden Wertungen sowie auf den Sinnzusammenhang an, in dem die Norm steht. Die Entstehungsgeschichte ist zwar nicht unmittelbar entscheidend, dient aber immerhin als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Vom Wortlaut darf abgewichen werden, wenn triftige Gründe dafür bestehen, dass er nicht den wahren Sinn der Regelung wiedergibt. Sind mehrere Auslegungen möglich, ist jene zu wählen, die der Verfassung am besten

- 7 - entspricht. Allerdings findet auch eine verfassungskonforme Auslegung ihre Grenzen im klaren Wortlaut und Sinn einer Gesetzesbestimmung (BGE 142 V 457 E. 3.1; BGE 141 V 221 E. 5.2.1 S. 225; BGE 140 V 449 E. 4.2). 3.2.3. Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR lautet wie folgt: "Das Gericht kann insbesondere die Gesellschaft auflösen und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnen." Der Gesetzestext verweist für die Auflösung der Gesellschaft demnach allgemein auf die konkursrechtlichen Regeln, ohne diese auf bestimmte Bestimmungen, namentlich auf jene betreffend das formelle Konkursverfahren, zu beschränken. Der offen gehaltene Wortlaut lässt darauf schliessen, dass der Gesetzgeber in Bezug auf die formell-rechtlichen und materiell-rechtlichen Konkursbestimmungen keine Einschränkungen vornehmen wollte. Gleiches ergibt sich aus der Botschaft zu Art. 731b OR. Auch dieser kann in Bezug auf die zur Anwendung gelangenden konkursrechtlichen Vorschriften nichts Einschränkendes entnommen werden. Die Botschaft hält lediglich fest, dass die Vorschriften über den Konkurs auch dann sinngemäss zur Anwendung gelangen, wenn die Gesellschaft nicht überschuldet sei (Botschaft zur Revision des Obligationenrechts vom 19. Dezember 2001, Nr. 01.082, BBl 2001 3148 ff. Ziff. 2.2.3 [S. 3232] zu Art. 713b). Der offen gehaltene Wortlaut der Gesetzestextes und die fehlenden Ausführungen in der Botschaft sprechen für eine allgemeine Anwendbarkeit aller konkursrechtlichen Vorschriften. Es bestehen keine Gründe zur Annahme, der Gesetzgeber habe sich im Rahmen der Revision von Art. 731b OR nicht bewusst für diese Formulierung entschieden. 3.2.4. Eine entsprechende Interpretation hält auch vor der teleologischen Auslegung stand. Wie die Rekurrentin zu

Recht festhält, wird mit der von Amtes wegen vorgesehenen Auflösung einer Gesellschaft primär der Zweck verfolgt, die organisatorisch fehlerhafte Gesellschaft im Rahmen eines geordneten Systems unter staatlicher Kontrolle zu liquidieren (KUKO OR-Kirchschläger/Wirth, Art. 731b N 1; Schönbächler, Die Organisationsklage nach Art. 731b OR in SSHW - Schweizer Schriften zum Handels- und Wirtschaftsrecht Band/Nr. 316, Zürich/St. Gallen 2013, S. 263; Bürge/Gut, Richterliche

- 8 - Behebung von Organisationsmängeln der AG und der GmbH - Normgehalt und verfahrensrechtliche Aspekte von Art. 731b OR in SJZ 105/2009, S. 157 ff., S. 160). Im von den Parteien erwähnten Entscheid 148 III 194 befasste sich das Bundesgericht erst vor wenigen Jahren mit der Frage der Auslegung von Art. 731b OR und des Ausmasses des gesetzlichen Verweises. Es erwog hierzu, dass aufgrund des von Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR verfolgten Zwecks, die Gesellschaft im Rahmen eines geordneten Systems unter staatlicher Kontrolle zu liquidieren, nicht alle Bestimmungen des SchKG zur Anwendung gelangten, da die Rechtfertigung dieser Bestimmungen in erster Linie darin liege, dass die Gesellschaft insolvent sei, was in den Fällen von Art. 731b OR nicht zwingend der Fall sei. Das Bundesgericht folgerte indes aus dieser Feststellung einzig, dass die Regeln über den Konkurs nicht direkt, sondern lediglich analog anwendbar seien (BGE 148 III 194 E. 5.1.1 mit Verweis auf BGE 141 III 43 E. 2.5.1). Zudem sprach es nicht von einer eingeschränkten Anwendung der Vorschriften des Konkursrechts, sondern von einer solchen der Bestimmungen des SchKG. Die Frage, ob nur die Art. 221 ff. SchKG zur Anwendung gelangten, wie dies in der Lehre teilweise vertreten wird, oder alle massgeblichen Bestimmungen des Konkursrechts, liess das Bundesgericht explizit offen. Das Bundesgericht hat damit die materiellen Bestimmungen zum Konkursrecht nicht per se von dessen Anwendbarkeit ausgeschlossen. Vielmehr hat es explizit auf die analoge Anwendung der Konkursbestimmungen hingewiesen, ohne diesbezüglich eine Einschränkung vorzunehmen (siehe auch schon BGE 136 III 369 E. 11.4.2). In der Lehre ist die Frage des Umfangs der anwendbaren SchKG-Bestimmungen umstritten. Teilweise wird die Ansicht vertreten, dass es sich abgesehen von der fehlenden Konkurseröffnung und vom fehlenden Konkursgrund nach SchKG um ein normales Konkursverfahren handle, mit der Folge, dass die Art. 197 - 270 SchKG uneingeschränkt zur Anwendung gelangten (Lorandi, Konkursverfahren über Handelsgesellschaften ohne Konkurseröffnung - Gedanken zu Art. 731b OR in: AJP 2008, S. 1378 ff., insb. S. 1390 f.; derselbe, Konkursverfahren über Handelsgesellschaften zufolge Organisationsmangel [Art. 731b OR] in BLSchK 2012 S. 41 ff., S. 43; KUKO OR-Kirchschläger/Wirth,

- 9 - Art. 731b N 9; Schönbächler, a.a.O., S. 270, S. 282 und S. 286). Andere Autoren vertreten vor dem Hintergrund des primären Zwecks von Art. 731b OR, die Gesellschaft im Rahmen eines geordneten Systems unter staatlicher Kontrolle zu liquidieren, wiederum die Ansicht, dass einzelne konkursrechtliche Bestimmungen nicht zur Anwendung gelangten, da diese primär die Gläubigerinteressen schützten (Hari, Carences dans l'organisation d'une société [art. 731b CO] et liquidation forcée en application des règles du droit de la faillite in GesKR 2/2015, S. 272 ff. S. 275; Böckli, Schweizer Aktienrecht, Zürich/Genf 2022, § 14 N 297, FN 882; wohl auch Bürge/Gut, a.a.O., S. 160). Erstere Lehrmeinungen überzeugen. Entgegen der zweiterwähnten Ansicht steht die allgemeine Anwendung der konkursrechtlichen Vorschriften der Zweckbestimmung von Art. 731b OR nicht entgegen. Auch wenn im Falle des Fehlens einer Überschuldung der Gesellschaft der Gläubigerschutz nicht im Vordergrund steht, so würde eine Durchführung des

Konkursverfahrens ohne Berücksichtigung aller konkursrechtlichen Bestimmungen zu einem verfahrenstechnischen Erschwernis führen. Es würde eine Rechtsunsicherheit darüber bestehen, welche Bestimmungen im Einzelnen zur Anwendung gelangen und welche nicht, zumal in der Lehre diesbezüglich keine Einigkeit besteht. Zudem gilt es zu beachten, dass Art. 731b OR gerade mit dem Ziel revidiert wurde, zu verhindern, dass die Gesellschaft ihre Geschäftstätigkeit trotz Auflösungsurteil fortführt (Botschaft 2001, S. 3232; BSK OR II-Watter/Duss, Art. 731b N 24; AJP-Lorandi, a.a.O., S. 1379 und S. 1381). Der Gesellschaft soll die Existenzberechtigung entzogen werden und aufgrund der Anwendung der Regeln des Konkursrechts soll die Liquidation nicht mehr durch die Gesellschaft selbst vorgenommen werden können (ZK OR-Bohrer/Kummer, Art. 731b N 67; Bürge/Gut, a.a.O., S. 160; Schönbächler, a.a.O., S. 277 f., wonach eine gesellschaftsrechtliche Liquidation ausgeschlossen sei). Die Geschäftsfähigkeit der Gesellschaft soll insoweit eingeschränkt werden (Hari, a.a.O., S. 277). Die Nichtanwendung von Art. 204 f. SchKG und insbesondere von Art. 205 SchKG, wonach zur Konkursmasse gehörende Forderungen nach Eröffnung des Konkurses nicht mehr durch Zahlung an den Schuldner getilgt werden können, würde diesem Gedanken widersprechen.

- 10 - Schliesslich sprechen für eine Anwendbarkeit aller konkursrechtlichen Vorschriften auch die bundesgerichtlichen Erwägungen, dass ein allfälliger Aktivenüberschuss nach Beendigung des Liquidationsverfahrens zur Deckung der Zinsen für die Forderungen der kollozierten Gläubiger verwendet werden müsse und ein allfälliger weiterer Überschuss dem Schuldner erst nach deren Begleichung zur freien Verfügung zurückzugeben sei (BGE 148 III 194 E. 5.1.3). Implizit geht das Bundesgericht damit von einer beschränkten Verfügungsbefugnis des Schuldners aus und behandelt die Gläubiger gleichmassen wie in einem normalen Konkursverfahren (siehe auch Schönbächler, welcher bei einem Aktivenüberschuss von einem nachträglichen Verlust der Berechtigung des gesetzlichen Zinsstopps nach Art. 209 SchKG spricht sowie von der Wiedererlangung des Verfügungsrechts über das Restvermögen durch die Organe der Gesellschaft bei Abschluss des Konkursverfahrens mit einem Aktivenüberschuss [Schönbächler, a.a.O., S. 294 f.]).

3.2.5. Die Rekurrentin macht geltend, die Entscheidung des Gesetzgebers, nach der Anordnung der Liquidation und Auflösung infolge Organisationsmangels bei festgestellter Überschuldung eine Konkursöffnung zu verlangen, würde ihren Sinn verlieren, wäre das materielle Konkursrecht bereits im ersteren Fall anwendbar (act. 1 Rz 19). Dem ist entgegenzuhalten, dass die Pflicht, bei einer nachträglich festgestellten Überschuldung die Konkursöffnung zu verlangen, primär daraus resultiert, dass die Auflösung nach Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR gerade keinen Konkursgrund darstellt. Zudem wurde Art. 731b Abs. 4 OR, wonach die zur Liquidation der Gesellschaft nach den Vorschriften über den Konkurs eingesetzten Liquidatoren das Gericht zu benachrichtigen haben, sobald sie eine Überschuldung feststellen, primär eingefügt, um eine Lücke im Strafrecht zu schliessen, da die Eröffnung des Konkurses eine Voraussetzung ist, um bestimmte strafbare Handlungen zu verfolgen (BSK OR II-Watter/Duss, Art. 713b N 26a; Entscheid des Bundesgerichts vom 7. April 2022, 6B_562/2021, E. 3.4.5 f.).

3.2.6. Damit erscheint es auch unter Berücksichtigung des Sinn und Zwecks der gerichtlichen Auflösung infolge Organisationsmangels richtig, Art. 731b

- 11 - Abs. 1bis Ziff. 3 OR so zu verstehen, dass mit den Vorschriften nach dem Konkursrecht grundsätzlich alle konkursrechtlichen Bestimmungen gemeint sind. Die Ausführungen der Rekurrentin betreffend die Unzulässigkeit einer analogen Anwendung

überzeugen insoweit nicht, als bereits in der Botschaft auf die sinngemässe Anwendbarkeit hingewiesen wird (Botschaft, S. 3232). Der Rekursgegner verweigerte damit die Auszahlung des massgeblichen Betrags an die Rekurrentin gestützt auf Art. 205 SchKG analog zu Recht. Der Rekurs ist deshalb abzuweisen. IV.

E. 4

Die vorinstanzlichen Akten zog die Verwaltungskommission bei (§ 26a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRG, LS 175.2], act. 5/1-16). Auf die Einholung einer Stellungnahme des Rekursgegners im Sinne von § 26b VRG verzichtete sie (VRG Kommentar-Griffel, Griffel [Hrsg.], 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2014, § 26b N 6). Das Verfahren erweist sich als spruchreif. II. 1. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet die Auszahlung bzw. Nichtauszahlung eines Rückerstattungsanspruchs betreffend einen geleisteten Prozesskostenvorschuss durch den Rekursgegner an die Rekurrentin. Der Bezug und die Verwendung von solchen Leistungen betreffen eine Justizverwaltungssache (GOG Kommentar-Hauser/Schweri/Lieber, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2017, Vorbemerkungen zu den §§ 67 ff. N 12). Gegen diese bezügliche Anordnungen der Zentralen Inkassostelle ist der Rekurs an die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich gegeben (§ 76 Abs. 1 Gerichtsorganisationsgesetz [GOG, LS 211.1], § 42 GOG, § 18 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die Organisation des Obergerichts [OrgV OG, - 4 - LS 212.51], § 19 f. Verwaltungsrechtspflegegesetz [VRG, LS 175.2]). Die Verwaltungskommission ist daher zur Behandlung des Rekurses gegen die Verfügung des Rekursgegners vom 25. März 2024, Geschäfts-Nr. 1524783 (act. 2), zuständig. 2. Zum Rekurs an die Verwaltungskommission berechtigt ist gemäss § 21 Abs. 1 VRG, wer durch die angefochtene Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Rekurrentin als Verfügungsadressatin ist damit zur Erhebung des Rekurses legitimiert. III. 1. Der Rekursgegner erwog in seiner Verfügung vom 25. März 2024, Geschäfts-Nr. 1524783 (act. 2), zusammengefasst das Folgende: Der richterliche Entscheid über die Auflösung einer Gesellschaft nach Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR stelle zwar keine formelle Konkursöffnung dar, er entspreche jedoch funktional einer Konkursöffnung. Die Liquidation erfolge nach den Vorschriften über den Konkurs. Analog Art. 204 SchKG verliere der Schuldner mit der rechtskräftigen Anordnung der Liquidation seine Verfügungsfähigkeit über seine Vermögenswerte. Gemäss dem analog anwendbaren Art. 205 Abs. 1 SchKG könnten nach der rechtskräftigen Anordnung keine Forderungen, welche zur Konkursmasse gehörten, durch Zahlung an den Schuldner getilgt werden. Aus BGE 148 IV 170 könne nichts Anderes abgeleitet werden. Mit der Auflösung und Liquidationsanordnung im Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 3. August 2023 (Verfahren Geschäfts-Nr. EO230215-L) habe die Schuldnerin ihre Verfügungsfähigkeit über ihre Vermögenswerte verloren. Der aus dem Urteil vom 1. September 2023 resultierende Rückerstattungsanspruch der Rekurrentin sei nach der Liquidationsanordnung erfolgt. Der Betrag von Fr. 14'750.- könne daher nicht an die Rekurrentin ausbezahlt werden, sondern sei an das Konkursamt zu leisten. 2. Die Rekurrentin bringt zur Begründung des Rekurses in rechtlicher Hinsicht im Wesentlichen das Folgende vor (act. 1): Nach Art. 819 OR i.V.m. Art. 731

- 5 - [recte: 731b] Abs. 1bis OR könne das Gericht als ultima ratio die Auflösung der Gesellschaft und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnen. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bezwecke Art. 731b OR die Einhaltung und Durchsetzung zwingender gesetzlicher Vorgaben hinsichtlich der Organisation einer

Gesellschaft, die im öffentlichen Interesse aufgestellt worden seien. Das Konkursverfahren verfolge demgegenüber das Ziel der Gleichbehandlung der Gläubiger mittels Generalexecution des schuldnerischen Gesamtvermögens. Dazu sei der Verlust der Verfügungsmacht des Schuldners nötig. Bei einer Auflösung infolge Organisationsmangels sei dies jedoch aufgrund der dortigen Zweckverfolgung gerade nicht nötig. Art. 205 Abs. 1 SchKG gelange daher nicht zur Anwendung. Der Gesetzgeber habe bei der Auflösung infolge Organisationsmangels das materielle Konkursrecht nicht zur Anwendung bringen wollen. Dementsprechend habe das Bundesgericht festgehalten, dass nach einer nachträglich festgestellten Überschuldung der Konkurs zu eröffnen sei. Würden ohnehin die Vorschriften des (materiellen) Konkursrechts zur Anwendung gelangen, verlöre die Entscheidung des Gesetzgebers, dass bei nachträglich festgestellter Überschuldung eine Konkursöffnung zu erfolgen habe, ihren Sinn. Das Bundesgericht habe sodann erwogen, dass nicht alle Bestimmungen des Konkursrechts zur Anwendung gelangten. Es habe lediglich die Vorschriften des formellen Konkursrechts gemeint, nicht jedoch die Bestimmungen betreffend Eingriffe in die Rechtsstellung des Konkursiten sowie seiner Schuldner und Gläubiger, welche alleine durch die Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung des Konkursiten gerechtfertigt würden. Art. 205 SchKG gelange daher nicht zur Anwendung. Auch in der Lehre werde diese Ansicht vertreten. Selbst der Rekursgegner spreche lediglich von einer Analogie. Eine solche sei vorliegend aber nicht möglich. Eine echte Lücke, wie sie eine Analogie voraussetze, liege vorliegend nicht vor, da das Gesetz auf die Bestimmungen zum Konkursverfahren verweise. Selbst wenn eine echte Gesetzeslücke vorläge, würde der Grundsatz der Wertgleichigkeit zweier Tatbestände einen Analogieschluss verbieten, da die Tatbestände (Auflösung infolge Organisationsmangel, Konkursöffnung infolge Überschuldung) aufgrund ihrer verschiedenen Zweckverfolgungen nicht wertgleich seien.

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