

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00261 vom 10. September 2008

ZH Verwaltungsgericht, 2008-09-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2008.00261

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00261 du 10 septembre 2008

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00261 del 10 settembre 2008

Regeste

Wiedereintragung | Die Beschwerdeführerin beantragte dem Handelsregisteramt die Wiedereintragung einer Aktiengesellschaft in Liquidation. Sie ist als Erbin Rechtsnachfolgerin ihres Vaters, welcher angeblich Gläubiger der streitbetroffenen Aktiengesellschaft war. Das Handelsregisteramt und die Vorinstanz waren der Ansicht, dass die Voraussetzungen für die Wiedereintragung der betroffenen Gesellschaft nicht erfüllt waren, weil die Gläubigerstellung des Erblassers bzw. der Beschwerdeführerin nicht dargetan und damit die geltend gemachte Forderung nicht glaubhaft gemacht werden konnte. In der Beschwerde wird nun geltend gemacht, das Handelsregisteramt und die Vorinstanz hätten die Voraussetzungen der Wiedereintragung zu streng gehandhabt, was - zu Unrecht - einer antizipierten materiellen Anspruchsprüfung gleichkomme. Kammerbesetzung (E. 1), Prozessvoraussetzungen (E. 2), anwendbares Recht und Zuständigkeit der Vorinstanzen (E. 3), Voraussetzungen für die Wiedereintragung einer Aktiengesellschaft nach dem bisherigen Recht (E. 4.1), Standpunkt der Vorinstanz und Einwendungen der Beschwerdeführerin (E. 4.2 und 4.3), Fehlen der Voraussetzungen für die Wiedereintragung im konkreten Fall mangels Glaubhaftmachung von verwertbaren Aktiven der Aktiengesellschaft (E. 5), Kosten- und Entschädigungsfolgen (E. 6). Abweisung.

Erwägungen

E. 4

Abteilung VB.2008.00261 Entscheid der 4. Kammer vom 10. September 2008 Mitwirkend: Abteilungspräsident Jso Schumacher (Vorsitz), Verwaltungsrichter Lukas Widmer, Verwaltungsrichter Rudolf Bodmer, Gerichtssekretär Beat König. In Sachen A, vertreten durch Rechtsanwalt B, Beschwerdeführerin, gegen Handelsregisteramt des Kantons Zürich, Bleicherweg 5, Postfach, 8022 Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Wiedereintragung, hat sich ergeben: I. Am 12. Oktober 2007 liess A dem Handelsregisteramt des Kantons Zürich die Wiedereintragung der Aktiengesellschaft D in Liquidation beantragen. Daraufhin teilte das Handelsregisteramt ihrem Rechtsvertreter mit einem Fax-Schreiben vom 5. November 2007 mit, dass es an der Erfüllung der Voraussetzungen für die Wiedereintragung einer Gesellschaft fehle. Gegen dieses Schreiben liess A mit Eingabe vom 19. November 2007 Rekurs erheben. Die Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich (im Folgenden Justizdirektion) sistierte das Verfahren, nachdem das Handelsregisteramt mitgeteilt hatte, es werde über den Antrag der Rekurrentin noch förmlich entscheiden. Das Handelsregisteramt verweigerte mit Verfügung vom 10. März 2008 die Wiedereintragung der Aktiengesellschaft D in Liquidation. II. Hiergegen liess A – entsprechend der Rechtsmittelbelehrung in der Verfügung des

Handelsregisteramts – "Beschwerde" erheben, worauf die Justizdirektion das im Jahr 2007 eingeleitete Rekursverfahren wegen Gegenstandslosigkeit als erledigt abschrieb. Mit Verfügung vom 21. Mai 2008 wies die Justizdirektion die als Rekurs entgegengenommene "Beschwerde" ab. III. Mit Beschwerde vom 20. Juni 2008 liess A dem Verwaltungsgericht beantragen, in Aufhebung der angefochtenen Verfügung und Gutheissung der Beschwerde sei die Wiedereintragung der Aktiengesellschaft D in Liquidation ins Handelsregister vorzunehmen. A verlangte zudem, dass die Kosten auf die Staatskasse zu nehmen seien und ihr eine Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuerzuschlag zuzusprechen sei. Während die Justizdirektion auf Vernehmlassung verzichtete, schloss das Handelsregisteramt auf Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zu Lasten von A. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. Die Beschwerde hat keinen Streitwert, selbst wenn dahinter auch finanzielle Interessen stehen. G erichtsintern ist deshalb die Kammer zuständig (§ 38 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG, LS 175.2]). 2. 2.1 Nach § 70 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 VRG prüft das Verwaltungsgericht seine Zuständigkeit als solches von Amts wegen. Dabei kommt es auf das geltende Recht in jenem Zeitpunkt an, wo eine Beschwerde anhängig gemacht wird (RB 2004 Nr. 8). Das ist hier im laufenden Jahr geschehen. 2.1.1 Da die Vorinstanz in der Terminologie des zürcherischen Verfahrensrechts als Rekursbehörde gewirkt hat, ist die Anfechtung ihrer Verfügung beim Verwaltungsgericht kantonrechtlich zulässig (vgl. act. 4 E. 1; VGr, 17. Januar 2001, VB.2000.00350, E. 1 [= ZR 100/2001 Nr. 41] – 23. Januar 2002, VB.2001.00376 E. 1 [= Jahrbuch des Handelsregisters 2002, S. 191 ff.] – 11. Juli 2007, VB.2007.00111, E. 2.1.1 [alles unter www.vgrzh.ch]). 2.1.2 Gleiches gilt hier nach dem eidgenössischen Recht: Wie im Folgenden aufgezeigt wird, kommt vorliegend das bisherige Handelsregisterrecht beziehungsweise die per 1. Januar 2008 aufgehobene Handelsregisterverordnung vom 7. Juni 1937 (aHRegV) zur Anwendung (hinten 3.1 f.). Nach Art. 3 Abs. 4 bis aHRegV konnte gegen – Beschwerden über Verfügungen des Registerführers oder Säumnis desselben betreffende – Entscheide der kantonalen Aufsichtsbehörde, wenn Letztere (wie die Vorinstanz) kein Gericht war, beim zuständigen kantonalen Gericht Beschwerde erhoben werden. Diese Bestimmung wurde aus Gründen der Bundesgesetzeskonformität am 29. September 1997 eingefügt, und zwar gleichzeitig mit einer Änderung von Art. 5 aHRegV (AS 1997, S. 2230; vgl. die seit 1. Januar 2007 geltenden Fassungen in AS 2006, S. 4705 ff., 4712 f. und 4738); denn damals gab es anschliessend die Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht (siehe Manfred Küng et al., Kommentar zur Handelsregister-Verordnung, Zürich 2000, Art. 5 N. 1 ff.; Manfred Küng, Berner Kommentar, 2001, Art. 927 OR N. 50 ff. und Art. 929 OR N. 243 ff.; Martin Eckert, Basler Kommentar, 2002, Art. 929 OR N. 11). Durch den Umstand, dass am 1. Januar 2007 das Bundesgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) in Kraft getreten ist und nunmehr statt mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde mit Beschwerde in Zivilsachen gegen kantonal letztinstanzliche Entscheide über die Führung des Handelsregisters ans Bundesgericht gelangt werden kann (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 2, Art. 75 Abs. 1 und 132 Abs. 1 BGG; AS 2006, S. 1205 ff., 1243), schliesst die Anfechtung der vorliegenden Verfügung der Justizdirektion beim Verwaltungsgericht nicht aus (vgl. VGr, 11. Juli 2007, VB.2007.00111, E. 2.1.2, www.vgrzh.ch). 2.2 Da die übrigen Prozessvoraussetzungen ohne weiteres erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 3. 3.1 Am 1. Januar 2008 ist die Handelsregisterverordnung vom 17. Oktober 2007 (HRegV, SR 221.411) in Kraft getreten (Art. 182 HRegV). Nach Art. 164 Abs. 1 HRegV kann das Gericht unter bestimmten Voraussetzungen die Wiedereintragung einer gelöschten Rechtseinheit anordnen. Gemäss

dem ebenfalls am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen Beschluss des Kantonsrats vom 7. Januar 2008 über die Bezeichnung der zuständigen Instanzen gemäss Änderung des Obligationenrechts (OR) vom 16. Dezember 2005 (LS 211.51) ist hierfür der Einzelrichter im summarischen Verfahren an den Bezirksgerichten zuständig. Hätte aufgrund der erwähnten Regelung anstelle des Handelsregisteramts der Einzelrichter im summarischen Verfahren am örtlich zuständigen Bezirksgericht entscheiden müssen, hätte die Justizdirektion die Verfügung vom 10. März 2008 mangels Zuständigkeit des Handelsregisteramts aufheben müssen. Fraglich ist jedoch, ob die genannte Regelung intertemporalrechtlich anwendbar ist. Die Justizdirektion hält ebenso wie die Beschwerdeführerin dafür, dass das neue Recht vorliegend aufgrund einer analogen Anwendung von Art. 173 Abs. 2 HRegV nicht gilt. 3.2 Gemäss Art. 173 Abs. 2 HRegV unterstehen Tatsachen, die vor dem Inkrafttreten der Handelsregisterverordnung beim Handelsregisteramt zur Eintragung angemeldet werden, dem alten Recht. Bei Anträgen betreffend die Wiedereintragung einer Gesellschaft rechtfertigt es sich entsprechend Ausführungen der Vorinstanz, auf welche verwiesen werden kann (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG), diese Bestimmung zumindest analog anzuwenden. In Frage steht somit eine Wiedereintragung einer Gesellschaft nach altem Recht. Daraus folgt jedoch nicht ohne weiteres, dass für den Entscheid über das Begehren um Wiedereintragung – entsprechend dem bisherigen Recht (vgl. BGE 132 III 731) – das Handelsregisteramt zuständig war. Denkbar wäre, dass bereits die Zuständigkeit gemäss dem Beschluss des Kantonsrats vom 7. Januar 2008 über die Bezeichnung der zuständigen Instanzen gemäss Änderung des OR vom 16. Dezember 2005 galt. 3.3 Der Umstand, dass im genannten Beschluss auf die neu geschaffene Rechtsgrundlage für die Wiedereintragung von Gesellschaften von Art. 163 HRegV verwiesen wird, schliesst nicht von vornherein aus, dass auch die Wiedereintragung einer Gesellschaft im Sinn des bisherigen Rechts unter den Beschluss und damit in die Zuständigkeit des Einzelrichters im summarischen Verfahren an den Bezirksgerichten fällt. Allerdings stützt sich der Beschluss des Kantonsrats nach seinem Ingress auf § 70 des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13. Juni 1976 (GVG, LS 211.1), wonach der Kantonsrat unter den bestehenden Behörden die zuständige Instanz festlegen kann, wenn der Bund den Kantonen neue Rechtsprechungsaufgaben überträgt. Weil der Bund erstmals mit dem neuen Recht eine richterliche Behörde für den erstinstanzlichen Entscheid über die Wiedereintragung einer Gesellschaft vorschrieb (Art. 164 Abs. 1 HRegV), kann der genannte Beschluss nicht auf nach dem bisherigen Handelsregisterrecht zu beurteilende Wiedereintragungsgesuche anwendbar sein. Offen bleiben kann infolgedessen auch, ob eine erstinstanzliche Zuständigkeit des Einzelrichters im summarischen Verfahren an den Bezirksgerichten für Wiedereintragungsgesuche, die nach dem bisherigen Recht zu beurteilen sind, bundesrechtskonform wäre. Als Zwischenergebnis ist festzuhalten, dass das Handelsregisteramt und die Vorinstanz ihre Zuständigkeit zu Recht bejaht und aufgrund des erstmals im Oktober 2007 eingereichten Gesuchs der Beschwerdeführerin richtigerweise nach dem bisherigen Recht beurteilt haben, ob die angebehrte Wiedereintragung der Aktiengesellschaft D in Liquidation vorzunehmen ist.

E. 4.1

Mit der Löschung der Aktiengesellschaft aus dem Handelsregister nach Beendigung der Liquidation hört ihre rechtliche Existenz auf (BGE 132 III 731 E. 3.1, auch zum Folgenden). Nach der Rechtsprechung zum bisherigen Handelsregisterrecht war es jedoch unter bestimmten Voraussetzungen ausnahmsweise möglich, eine gelöschte Gesellschaft

wieder ins Handelsregister einzutragen, wenn nach Abschluss der Liquidation noch unverwertete Aktiven oder nicht berücksichtigte Passiven zum Vorschein kamen. Der Gläubiger der Gesellschaft konnte die Wiedereintragung verlangen, wenn er seine Forderung und sein Interesse an der Wiedereintragung glaubhaft machte (BGE 132 III 731 E. 3.2, auch zum Folgenden). Verneint wurde ein solches Interesse jedoch, wenn der Gläubiger seine Forderung auf einem anderen Weg geltend machen konnte oder wenn die Gesellschaft keine verwertbaren Aktiven mehr hatte. Über die einer Wiedereintragung oder Löschung zugrunde liegenden materiellrechtlichen Voraussetzungen abschliessend zu entscheiden war nicht Sache der Handelsregisterführer oder der Aufsichtsbehörde, sondern (im Fall eines Rechtsstreites) Aufgabe der Zivilgerichte. Deshalb durften nicht zu hohe Anforderungen an die Wiedereintragung gestellt werden. Die Wiedereintragung konnte nur verweigert werden, wenn sie rechtsmissbräuchlich verlangt wurde. Der Gläubiger hatte glaubhaft zu machen, dass Aktiven vorhanden sind (Eva Bilek/Hans Caspar von der Crone, Voraussetzungen und Kognition hinsichtlich der Wiedereintragung einer Gesellschaft, SZW 79/2007, S. 453 ff., 457 Fn. 39). Das Handelsregisteramt durfte dabei lediglich abklären, ob offensichtlich kein Vermögen mehr vorhanden war. Dabei konnte es aber auch Möglichkeiten berücksichtigen, die von den interessierten Parteien nicht genannt worden waren (BGE 100 Ib 37 E. 1, auch zum Folgenden). Denn die Handelsregisterbehörde hatte von Amts wegen zu prüfen, ob eine Gesellschaft auf Begehren eines Gläubigers wieder einzutragen ist.

E. 4.2

Nach Auffassung der Justizdirektion konnte die Beschwerdeführerin nicht glaubhaft machen, dass ihr eine nachträglich zum Vorschein gekommene und bei der Liquidation nicht berücksichtigte Forderung gegen die Aktiengesellschaft D in Liquidation zustehe. Die Beschwerdeführerin behauptete zwar, kraft Erbgangs sei eine Forderung ihres verstorbenen Vaters aus Auftrag im Sinn von Art. 400 Abs. 1 OR auf sie übergegangen. Sie habe jedoch nicht geltend gemacht, dass ihr Vater der Aktiengesellschaft D Aufträge erteilt habe. Ins Recht gelegt habe sie vielmehr Aufträge an die Aktiengesellschaft D von Stiftungen und Gesellschaften, welche dem Vermögen ihres Vaters zuzurechnen seien, nämlich der liechtensteinischen Stiftung "M" sowie der Offshore-Gesellschaften "N", "O" und "P". Ein allfälliger Auskunftsanspruch gegenüber der Aktiengesellschaft D in Liquidation, dessen Durchsetzung Aufschluss über allfällige auftragsrechtliche Vermögensansprüche oder mit diesen in Zusammenhang stehende Verantwortlichkeitsansprüche zu geben vermöchte, stehe deshalb nicht ihr als Rechtsnachfolgerin ihres Vaters, sondern diesen Stiftungen und Gesellschaften zu. Dass sie Aktionärin oder Organperson der Aktiengesellschaft D beziehungsweise der Aktiengesellschaft D in Liquidation gewesen sei oder sei, habe sie nicht geltend gemacht. Infolgedessen sei die Wiedereintragung mangels glaubhaft gemachten Anspruchs zu Recht verweigert worden.

E. 4.3

Dem hält die Beschwerdeführerin im Wesentlichen entgegen, dass die Justizdirektion über die rechtliche Qualifikation des auftragsrechtlichen Anspruchs, die Frage nach einem erbrechtlich begründeten "Auskunftsdurchgriff" und den Rechtsübergang des Auskunftsanspruchs nicht hätte abschliessend befinden dürfen. Die Justizdirektion habe in ihrem Entscheid überdies zunächst anerkannt, dass ein der Beschwerdeführerin zustehender Auskunftsanspruch bestehe. Zudem habe die Justizdirektion keinen Rechtsmissbrauch der Beschwerdeführerin geltend gemacht und seien die Voraussetzungen für die

Wiedereintragung der Gesellschaft – abgesehen von der Glaubhaftmachung eines Anspruchs – unumstrittenermassen erfüllt.

E. 5.1

Von vornherein haltlos erscheint das Vorbringen der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe zunächst einen Auskunftsanspruch anerkannt: In der entsprechenden Erwägung des Entscheids der Justizdirektion wurde im Wesentlichen einzig die Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdeführerin wiedergeben, wonach die Aktiengesellschaft D in Liquidation den Erben ihres Vaters gegenüber auskunftspflichtig sei. Den genannten Ausführungen kann nicht entnommen werden, dass die Vorinstanz den Auskunftsanspruch als bestehend anerkannt hat.

E. 5.2

Nicht entscheidend erscheint auch, dass die Vorinstanz nicht ausdrücklich einen Rechtsmissbrauch bejaht hat. Da ein Begehren um Wiedereintragung einer Gesellschaft rechtmisbräuchlich ist, wenn der Bestand der behaupteten Forderung nicht glaubhaft gemacht wurde und es deshalb an einem schutzwürdigen Interesse fehlt (Bilek/von der Crone, S. 457, mit Rechtsprechungshinweisen), konnte die Vorinstanz – soweit sie zu Recht davon ausgegangen ist, dass der Auskunftsanspruch nicht glaubhaft gemacht wurde – die Verweigerung der Wiedereintragung der Aktiengesellschaft D in Liquidation bestätigen.

E. 5.3

Es kann vorliegend offen bleiben, ob die durch die Ausführungen der Beschwerdeführerin an sich nicht wesentlich in Frage gestellten Erwägungen der Vorinstanz zur Glaubhaftmachung des behaupteten Auskunftsanspruchs letztlich zutreffen. Denn entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin sind neben dem umstrittenen Erfordernis der Glaubhaftmachung eines Anspruchs auch nicht alle übrigen Voraussetzungen für die Wiedereintragung der Gesellschaft erfüllt: Wie im Folgenden aufgezeigt wird, konnte die Beschwerdeführerin nämlich nicht glaubhaft machen, dass die Aktiengesellschaft D in Liquidation verwertbare Aktiven aufweist. Die Beschwerdeführerin führt zur Frage nach den Aktiven der Aktiengesellschaft D in Liquidation aus, dass aufgrund ihr vorliegender Unterlagen Anlass zur Vermutung bestehe, dass Vermögenswerte ihres verstorbenen Vaters über die Aktiengesellschaft D verschoben worden seien. Aktiven der Gesellschaft könnten dabei Verantwortlichkeitsansprüche bilden, welche durch die Vereitelung von Erbansprüchen entstanden seien. Diese Verantwortlichkeitsansprüche wurden nicht in einer Weise dargetan, dass das Verwaltungsgericht die Behauptung von deren Existenz für überwiegend wahr halten kann. Gegenteilig konzidiert die Beschwerdeführerin mit den Ausführungen, wonach sich mit der erwünschten Auskunft "nach Lage der Dinge weitere Erbansprüche bzw. bei deren Vereitelung Verantwortlichkeitsansprüche ergeben" können, selbst, dass die behaupteten Aktiven ebenso gut nicht vorhanden sein könnten. Die Ausführungen der Beschwerdeführerin zu den Verantwortlichkeitsansprüchen vermögen die Existenz verwertbarer Aktiven bei der Aktiengesellschaft D in Liquidation folglich nicht glaubhaft zu machen. Im Zusammenhang mit den zum Wiedereintragungsgesuch eingereichten Unterlagen, welche nachweisen sollen, dass die Aktiengesellschaft D für ihrem Vater zurechenbare Gesellschaften tätig gewesen sein soll, weist die Beschwerdeführerin zwar auf zwei mögliche Transaktionen zugunsten der Aktiengesellschaft D hin: Zum einen sollen die Gesellschaften "N" und "O" eine Rechnung der Aktiengesellschaft D in Höhe von EUR 500'000.- erhalten haben, zum anderen hat ein

Stiftungsrat der Stiftung M angeblich eine Anweisung an eine Bank zugunsten der Aktiengesellschaft D in der Höhe von EUR 300'000.- erteilt. Allerdings datiert die Rechnungsstellung für ersteren Betrag vom 28. Juni 2004, während die Anweisung als Datum den 23. Juli 2004 trägt. Es ist deshalb davon auszugehen, dass beide Transaktionen längere Zeit vor dem Auflösungsbeschluss der Generalversammlung der Aktiengesellschaft D vom 7. September 2005 beziehungsweise der Löschung der Gesellschaft am 4. Juli 2007 erfolgten und damit keinen Aufschluss über die Vermögenspositionen der Aktiengesellschaft D in Liquidation geben können. Aus den Akten sind keine weiteren Transaktionen ersichtlich, welche auf verwertbares Vermögen der Aktiengesellschaft D in Liquidation hindeuten. Es erscheint auch nicht als gerechtfertigt, vorliegend die unter dem früheren Recht geübte Praxis zur Wiedereintragung von Gesellschaften dahingehend zu erweitern, dass eine Wiedereintragung auch zwecks Durchsetzung eines Begehrens betreffend Auskunft über die Aktiven und Passiven einer Gesellschaft zuzulassen ist. Denn entgegen der Darstellung der Beschwerdeführerin ist nicht ersichtlich, dass die Aktiengesellschaft D von den Organpersonen zwecks Informationsvereitelung aufgelöst wurde, nachdem die Beschwerdeführerin diese Personen erfolglos um Auskunftserteilung bzw. Rechnungslegung ersucht hätte. Vielmehr scheinen die Anträge auf Auskunftserteilung bzw. Rechnungslegung erstmals Mitte Juli 2006 bei den Organpersonen der Aktiengesellschaft D eingereicht worden zu sein – zu diesem Zeitpunkt war der Generalversammlungsbeschluss über die Auflösung der Gesellschaft vom 7. September 2005 bereits gefasst. Die Vereitelung eines Auskunftsanspruchs durch die Organpersonen der Aktiengesellschaft D wurde somit ebenfalls nicht glaubhaft gemacht. Aufgrund der von der Beschwerdeführerin gebotenen Sachdarstellung bestand trotz der Untersuchungspflicht der Handelsregisterbehörde (vorn 4.1) auch kein Anlass für den Beschwerdegegner, den Sachverhalt näher abzuklären. Zusammenfassend fehlt es mangels Glaubhaftmachung von verwertbaren Aktiven an einem schutzwürdigen Interesse an der Wiedereintragung, womit das Begehren der Beschwerdeführerin als rechtsmissbräuchlich erscheint (vgl. Bilek/von der Crone, S. 457, mit Rechtsprechungshinweisen).

E. 6

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde unbegründet und abzuweisen. Ausgangsgemäss sind die Kosten der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihr nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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