



Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 25. Oktober 2013 (400 13 257)

Obligationenrecht

Mängel in der Organisation der Gesellschaft (Art. 731b Abs. 1 OR)

Besetzung Präsidentin Christine Baltzer-Bader; Gerichtsschreiberin Karin Arber

Parteien **Handelsregisteramt Basel-Landschaft**, Rathausstrasse 24,
4410 Liestal,
Kläger

gegen

A._____ GmbH,
vertreten durch B._____,
Beklagte und Berufungsklägerin

Gegenstand **Gesellschaftsrecht / Mängel in der Organisation der Gesellschaft**
Berufung gegen den Entscheid der Gerichtspräsidentin Arlesheim vom
18. September 2013

A. Mit Schreiben vom 29. Mai 2013 forderte das Handelsregisteramt Basel-Landschaft die A._____ GmbH auf, den gesetzmässigen Zustand bezüglich Revisionsstelle wieder herzustellen. Nachdem die A._____ GmbH dieser Aufforderung nicht nachkam, beantragte das Handelsregisteramt mit Eingabe vom 11. Juli 2013 beim Bezirksgericht Arlesheim die Ergreifung der erforderlichen Massnahmen. Mit Verfügung vom 12. Juli 2013 setzte das Bezirksgericht der Gesuchsbeklagten eine Frist, um den rechtmässigen Zustand in Bezug auf die Revisionsstelle

wieder herzustellen, unter Androhung der Auflösung der Gesellschaft im Nichtbefolgungsfalle gemäss Art. 731b Abs. 1 Ziff. 3 OR. Nach unbenutztem Ablauf dieser Frist ordnete die Bezirksgerichtspräsidentin Arlesheim mit Entscheid vom 18. September 2013 über die A.____GmbH die Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs an. Die Gerichtsgebühr von CHF 250.00 hat sie zu Lasten der Konkursmasse verlegt und die Parteikosten wettgeschlagen. In den Erwägungen führte sie aus, die Gesuchsbeklagte sei der Aufforderung zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands in Bezug auf die Revisionsstelle innert Frist nicht nachgekommen, so dass davon ausgegangen werden müsse, dass kein Interesse am Weiterbestand der Gesuchsbeklagten mehr bestehe, weshalb sich gemäss Art. 731 Abs. 1 Ziff. 3 OR die Anordnung der Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs rechtfertige.

B. Mit Eingabe vom 30. September 2013 gelangte B.____ an das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, und bat darum, die Liquidation der A.____GmbH zu sistieren. Sie führte aus, durch eine Reihe unglücklicher Vorfälle habe sich die Einreichung der Unterlagen beim Handelsregisteramt verzögert. Die relevanten Unterlagen zur Übernahme der Firma seien bereits am 18. April 2013 unterzeichnet worden. Sie seien mit dem Anwalt bemüht, sämtliche Mängel in der Organisation zu beseitigen. Die Unterlagen seien inzwischen dem Handelsregisteramt eingereicht worden. Am 2. Oktober 2013 reichte B.____ eine Vollmacht von C.____ nach, welcher derzeit im Handelsregister als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift der A.____GmbH eingetragen ist.

C. Mit Stellungnahme vom 3. Oktober 2013 teilte das Handelsregisteramt mit, dass die A.____GmbH am 3. Oktober 2013 dem Handelsregisteramt die erforderlichen Unterlagen hinsichtlich rechtmässigem Zustand bezüglich der Revisionsstelle eingereicht habe. Werde die Liquidation aufgehoben, könne das Handelsregisteramt aufgrund dieser Belege die Eintragung im Handelsregister vornehmen und der Organisationsmangel wäre danach behoben. Es sei zudem ein neues Domizil zur Eintragung angemeldet worden. Das Handelsregisteramt beantragte, allfällige Kosten direkt der Beklagten aufzuerlegen.

D. Mit Verfügung vom 10. Oktober 2013 schloss die Präsidentin des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, den Schriftenwechsel und ordnete den Entscheid aufgrund der Akten an.

Erwägungen

1. Gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO sind erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide mit Berufung anfechtbar, wobei in vermögensrechtlichen Angelegenheiten die Berufung nur zulässig ist, wenn der Streitwert mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO). Bei den Verfahren um Massnahmen nach Art. 731b Abs. 1 OR handelt es sich um Zivilsachen in vermögensrechtlichen Angelegenheiten im Sinne von Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG, SR 173.110) wie dem Bundesgerichtsentscheid 4A_729/2011 vom 25. Mai 2012, E. 1, entnommen werden kann. Vorliegend ist der Streitwert von CHF 10'000.00 erreicht. Massnahmen zur Behebung der Mängel in der Organisa-

tion der Gesellschaft sind in Anwendung von Art. 250 lit. c Ziff. 6 und 11 ZPO im summarischen Verfahren zu behandeln, insbesondere auch die in Art. 731b Abs. 1 Ziff. 3 OR vorgesehene Auflösung (BGE 138 III 166 = Pra 2012, Nr. 102). Die Berufung ist schriftlich und begründet innert zehn Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids bzw. seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 314 Abs. 1 i.V. mit Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die Rechtsmittelfrist ist durch die Berufung vom 30. September 2013 eingehalten. Der Kostenvorschuss wurde ebenfalls innert Frist geleistet. Die Zulässigkeitsvoraussetzungen für die Berufung sind erfüllt und auf diese ist somit einzutreten. Gemäss § 5 Abs. 1 lit. a EG ZPO ist das Präsidium der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts für die Beurteilung von Berufungen gegen Entscheide der Präsidien der Bezirksgerichte, die im summarischen Verfahren ergangen sind, sachlich zuständig.

2. Die Berufungsklägerin machte mit der Berufung neue Tatsachen insofern geltend, als sie vorbringt, sie habe die entsprechenden Unterlagen zur Beseitigung sämtlicher Mängel in der Organisation dem Handelsregisteramt Basel-Landschaft eingereicht. Das Handelsregisteramt hat mit Eingabe vom 3. Oktober 2013 bestätigt, dass die Berufungsklägerin die Unterlagen hinsichtlich der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bezüglich Revisionsstelle am 3. Oktober 2013 vollständig eingereicht habe und das Handelsregisteramt aufgrund dieser Belege die Eintragung vornehmen könne und alsdann der Organisationsmangel behoben wäre. Es handelt sich bei diesen Ausführungen um neue Tatsachen im Sinne von Art. 317 Abs. 1 ZPO, welche im vorliegenden Berufungsverfahren zu berücksichtigen sind.

3. Die Vorinstanz hat in Anwendung von Art. 819 i.V.m. Art. 731b Abs. 1 Ziff. 3 OR die Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs angeordnet. Die Vorinstanz ging davon aus, dass kein Interesse am Weiterbestand der Gesellschaft mehr bestehe, weil diese der richterlichen Aufforderung zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands in Bezug auf die Revisionsstelle nicht nachkam. Die Behebung von Organisationsmängeln steht im Interesse eines funktionierenden Rechtsverkehrs und kann die Interessen von Anspruchsgruppen berühren, die sich am Verfahren nach Art. 731b OR nicht beteiligen (Arbeitnehmer, Gläubiger). Mit Art. 731b Abs. 1 OR wollte der Gesetzgeber dem Richter einen hinreichenden Handlungsspielraum gewähren, um eine mit Blick auf die konkreten Umstände des Einzelfalls angemessene Massnahme zur Behebung des Organisationsmangels treffen zu können. Dabei soll jedoch die drastische Massnahme der Auflösung gemäss Ziffer 3 erst angeordnet werden, wenn die mildereren Massnahmen gemäss Ziffer 1 und Ziffer 2 nicht genügen und erfolglos geblieben sind. Es gilt das Verhältnismässigkeitsprinzip und die Auflösung nach Art. 731b Abs. 1 Ziff. 3 OR stellt die ultima ratio dar, d.h. das letztmögliche Mittel, das erst zur Anwendung gelangt, wenn sich mildere Mittel nicht als sachgerecht bzw. zielführend erweisen (BGE 138 III 407, E. 2.3 f.). Wie das Handelsregisteramt ausführte, kann mit den nunmehr eingereichten Belegen der Eintrag erfolgen und der Organisationsmangel wäre behoben. Es bestehen somit keine Interessen Dritter oder der Öffentlichkeit mehr, an der Liquidation - als ultima ratio - festzuhalten. Dementsprechend ist die Berufung gestützt auf die vorgebrachten Noven gutzuheissen und die Anordnung der Liquidation aufzuheben.

4. Abschliessend ist über die Verteilung der Prozesskosten zu entscheiden. Hinsichtlich der erstinstanzlichen Prozesskosten wurde der Entscheid vom 18. September 2013 nicht angefocht-

ten, so dass die diesbezügliche Kostenverteilung nicht zu ändern ist bzw. die Kosten der Berufungsklägerin verbleiben sollen. Nachdem die Liquidation aufzuheben ist, sind die Kosten allerdings anstatt der Konkursmasse der Berufungsklägerin aufzuerlegen.

Gemäss Art. 106 ZPO werden die Kosten in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Dieser Grundsatz wird jedoch eingeschränkt durch Art. 107 ZPO, welcher in gewissen Fällen eine Verteilung der Prozesskosten nach Ermessen vorsieht. Gemäss Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO kann dabei insbesondere von der Verteilung nach dem Ausgang des Verfahrens abgesehen werden, wenn besondere Umstände vorliegen, welche dies als unbillig erscheinen lassen. Diese Grundsätze gelten auch für die Rechtsmittelinstanz (BOTSCHAFT ZPO, S. 7296). Das vorliegende Verfahren wurde durch das Versäumnis der Berufungsklägerin, zeitgerecht den rechtmässigen Zustand in Bezug auf die Revisionsstelle wieder herzustellen, veranlasst. Es ist deshalb angebracht, dass sie trotz ihres Obsiegens die Gerichtskosten selbst zu tragen hat. Die Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren wird in Anwendung von § 9 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 lit. f der Verordnung über die Gebühren der Gerichte (Gebührentarif, GebT, SGS 170.31) auf CHF 500.00 festgesetzt. Die Gerichtskosten dem Kanton aufzuerlegen scheint abwegig, da die Berufungsklägerin weder der Aufforderung des Handelsregisteramts vom 29. Mai 2013 noch der Aufforderung der Vorinstanz gemäss Verfügung vom 12. Juli 2013 nachkam, und somit sowohl das erstinstanzliche wie auch das zweitinstanzliche Verfahren verursacht hat.

Da keine Kosten einer berufsmässigen Vertretung ausgewiesen wurden, sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen und jede Partei hat für ihre eigenen Parteikosten aufzukommen.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Die Berufung gegen den Entscheid der Bezirksgerichtspräsidentin Arlesheim vom 18. September 2013 wird gutgeheissen und die Anordnung der Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs über die A.____ GmbH wird aufgehoben.
 2. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr in Höhe von CHF 250.00 sowie die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr in Höhe von CHF 500.00 werden der Berufungsklägerin auferlegt.
Jede Partei hat ihre eigenen Parteikosten zu tragen.

Präsidentin

Gerichtsschreiberin

Christine Baltzer

Karin Arber