

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



---

Geschäfts-Nr.: HE190427-O

U/mk

Mitwirkend: die Oberrichterin Ruth Bantli Keller sowie der Gerichtsschreiber  
Leonard Suter

## Urteil vom 20. Dezember 2019

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,  
Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X.\_\_\_\_\_

gegen

**B.**\_\_\_\_\_ GmbH,  
Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y.\_\_\_\_\_

betreffend **vorsorgliche Massnahmen**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1)

- 1.1 *Die Geschäftsführungs- und Vertretungsmacht von C.\_\_\_\_\_ zugunsten der Gesuchsgegnerin sei dahingehend zu beschränken, dass sämtliche Handlungen i. C.\_\_\_\_\_s mit Wirkung für die Gesuchsgegnerin zwingend der Mitwirkung des Gesuchstellers im Sinne von Kollektivunterschrift zu zweien bedarf.*
- 1.2 *Das Handelsregisteramt des Kantons Zürich sei daher anzuweisen, die Vertretungsmacht von C.\_\_\_\_\_ betreffend die Gesuchsgegnerin im Handelsregisterauszug zu «Kollektivunterschrift zu zweien» zu ändern.*
2. *Es sei festzustellen, dass seitens des Gesuchstellers eine Selbstorganschaft ipso iure zugunsten der Gesuchsgegnerin bestehe, und das Handelsregisteramt des Kantons Zürich sei anzuweisen, den Gesuchsteller im Handelsregister mit «Einzelunterschrift» zugunsten der Gesuchsgegnerin aufzunehmen.*
3. *Es sei die Gesuchsgegnerin anzuweisen, dem Gesuchsteller umgehend den Zugang zu seinem E-Mail-Konto bei der Gesuchsgegnerin «i. A.\_\_\_\_\_ @ B.\_\_\_\_\_ ch» zu gewähren.*

*Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zuzüglich 7,7% MwSt.) zu Lasten der Gesuchsgegnerin.*

sowie folgendem

**PROZESSUALEM ANTRAG**

*Die angebehrte Verfügung sei ohne Anhörung der Gegenpartei als superprovisorische Verfügung zu erlassen.*

---

### **Die Einzelrichterin zieht in Erwägung:**

#### **I.**

##### *Prozessgeschichte*

1. Am 23. Oktober 2019 stellte der Gesuchsteller das Massnahmenbegehren mit den eingangs genannten Anträgen und reichte diverse Beilagen dazu ein (act. 1 und 3/1-26). Mit Verfügung vom 24. Oktober 2019 wies der Präsident des Handelsgerichts das Dringlichkeitsbegehren ab, setzte dem Gesuchsteller Frist zur Zahlung eines Kostenvorschusses von CHF 4'000.00 und gewährte der Gesuchsgegnerin Frist, um das Massnahmenbegehren zu beantworten (act. 5). Diese erstattete ihre Massnahmenantwort innert erstreckter Frist am 2. Dezember 2019 (act. 11). Der Gesuchsteller machte von seinem Replikrecht Gebrauch und reichte am 16. Dezember 2019 seine Stellungnahme zur Massnahmenantwort ein (act. 14).

2. Da das Massnahmenbegehren abzuweisen ist, kann auf die Gewährung des "Replikrechts" der Gesuchsgegnerin verzichtet werden (vgl. auch (vgl. KUKO ZPO-JENT-SØRENSEN, Art. 253 N 7). Das Verfahren ist spruchreif.

#### **II.**

##### *Zum Massnahmenbegehren im Einzelnen*

1. Die Gesuchsgegnerin ist eine GmbH mit Sitz in der Stadt Zürich, die am tt.mm.2018 ins Handelsregister eingetragen wurde (act. 3/1). Sie bezweckt in erster Linie den Betrieb einer medizinischen Gutachtensstelle und die Erstellung von medizinischen Gutachten und Berichten. Im Handelsregister ist C.\_\_\_\_\_ als Gesellschafter und Geschäftsführer mit Einzelunterschrift eingetragen, während der Gesuchsteller als Gesellschafter ohne Zeichnungsberechtigung geführt wird. Das Stammkapital beträgt CHF 20'000.00 und ist in 20 Stammanteile gegliedert, wo-

von C.\_\_\_\_\_ 11 (entsprechend CHF 11'000.00) und der Gesuchsteller 9 (entsprechend CHF 9'000.00) halten (act. 1 N 7, act. 3/1).

2.1. Der Gesuchsteller begründet sein Gesuch im Wesentlichen damit, er und C.\_\_\_\_\_ hätten mit der Gründung und Weiterentwicklung der Gesuchsgegnerin ihre gemeinsame Geschäftsidee realisiert. Sie hätten beide seit gut einem Jahr intensiv für das gemeinsame Projekt gearbeitet und im Juni 2019 die Zulassung des Bundesamts für Sozialversicherungen (BSV) als Gutachtensstelle erhalten. Die Gesuchsgegnerin habe daraufhin im Juli 2019 ihre operative Tätigkeit aufgenommen. Damit hätten die Probleme zwischen dem Gesuchsteller und C.\_\_\_\_\_ begonnen. Der Gesuchsteller habe wiederholt von diesem verlangt, eine Gesellschafterversammlung einzuberufen und die Aufgabenteilung sowie die Zuständigkeiten der beiden Gesellschafter schriftlich festzulegen. Es sei von Anfang an vereinbart gewesen, dass beide Gesellschafter, wie in Art. 809 OR vorgesehen, die Geschäftsführung gemeinschaftlich übernehmen und beide die Einzelzeichnungsberechtigung erhalten sollen. Aufgrund eines Versehens sei aber nur C.\_\_\_\_\_ im Handelsregister als Geschäftsführer aufgenommen worden. Trotz wiederholtem Ersuchen, eine Gesellschafterversammlung abzuhalten und die Zusammenarbeit zu organisieren, habe ihn C.\_\_\_\_\_ bloss vertröstet und vom Gesuchsteller vollen Einsatz im Tagesgeschäft verlangt. Die Probleme hätten sich im Juli und August 2019 zusehends verschärft und darin gegipfelt, dass ihn C.\_\_\_\_\_ von jeglichen Mitwirkungsmöglichkeiten an der Tätigkeit der Gesuchsgegnerin ausgeschlossen und ihm anboten habe, ihm die neun Anteilsscheine abzukaufен, obwohl der Gesuchsteller sämtliche wichtigen Gutachter der Gesuchsgegnerin vermittelt habe. Aktuell bestünden diverse Defizite in der Geschäftsführung. So existiere noch immer kein funktionierendes Sekretariat und es fehle an einer geordneten Zusammenarbeit mit mehreren externen administrativen Stellen. Ärzte hätten sich wiederholt über die mangelhafte Infrastruktur in Untersuchungszimmern beklagt. C.\_\_\_\_\_ sei alleine nicht imstande, die Geschäfte zufriedenstellend auszuführen und bedürfe der tatkräftigen Unterstützung durch den Gesuchsteller. C.\_\_\_\_\_ habe zudem Kooperationsärzten zu Unrecht mitgeteilt, der Gesuchsteller sei aus der Gesuchsgegnerin ausgeschieden. Diese Falschinformation habe unnötig zu erheblicher Verwirrung und Irritation bei der Ärzteschaft geführt. C.\_\_\_\_\_

hindere ihn an der Arbeit und wolle ihn aus der Gesuchsgenerin drängen. Am 30. September 2019 sei der Streit eskaliert, weil C.\_\_\_\_\_ dem Gesuchsteller den Zugang zum Geschäfts-E-Mail-Account habe sperren lassen. Durch sein Verhalten verstosse C.\_\_\_\_\_ gegen seine Treue- und Sorgfaltspflichten gegenüber der Gesuchsgegnerin, agiere in höchstem Masse geschäftsschädigend, gefährde die Existenz der Gesuchsgegnerin und missbrauche seine Stellung als Geschäftsführer. Bei Ausscheiden des Gesuchstellers drohe der Abgang der fünf wichtigsten Kooperationsärzte, die rund 80% der Aufträge erledigten. Alles in allem sei ein wichtiger Grund im Sinne von Art. 815 Abs. 2 OR zur Beschränkung der Geschäftsführungs- und Vertretungsvollmacht von C.\_\_\_\_\_ zu bejahen. Dem Gesuchsteller komme gemäss Art. 809 Abs. 1 OR ohnehin *ipso iure* Geschäftsführerstellung innerhalb der Gesuchsgegnerin zu. Um den missbräuchlichen Einfluss von C.\_\_\_\_\_ zu verhindern, sei dem Gesuchsteller die Alleinunterschriftsberechtigung zu erteilen und diese im Handelsregister einzutragen. Damit er rasch die notwendigen Arbeiten verrichten könne, seien die Massnahmen zeitlich dringlich. Das Zuwarten bis zum Entscheid im ordentlichen Verfahren hätte wirtschaftliche und immaterielle, nicht leicht wieder gut zu machende Nachteile zur Folge (act. 1).

In seiner Stellungnahme vom 16. Dezember 2019 hielt der Gesuchsteller an seinen bisherigen Behauptungen fest. Insbesondere blieb er dabei, dass er von Gesetzes wegen als Gesellschafter der Gesuchsgegnerin zur Geschäftsführung befugt sei, und verneinte, dass die Statuten eine von der gesetzlichen Bestimmung abweichende Regelung vorsähen (act. 14).

2.2. Die Gesuchsgegnerin bestreitet zusammenfassend, dass die Voraussetzungen für eine Beschränkung der Befugnisse von C.\_\_\_\_\_ als Geschäftsführer vorliegen. Es sei kein Versehen, dass der Gesuchsteller im Handelsregister nicht als Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin eingetragen sei. Es sei von Anfang an vorgesehen gewesen, dass C.\_\_\_\_\_ der alleinige Geschäftsführer sein würde. Dies sähen auch die Statuten und die Gründungsurkunde, die von beiden gemeinsam ausgearbeitet worden seien, so vor. Dem Gesuchsteller sei höchstens eine Kollektivunterschriftsberechtigung zugestanden worden, damit er als Supervisor für die Gesuchsgegnerin hätte tätig sein können. Seit November 2018

hätten sich nun aber Unstimmigkeiten entwickelt, weil der Gesuchsteller Aufträge nur teilweise oder gar nicht erledigt habe. C.\_\_\_\_\_ habe im Juni 2019 festgestellt, dass der Gesuchsteller anderweitig tätig sei und die Arbeiten für die Gesuchsgegnerin nur nebenher erledige. Der Gesuchsteller habe ultimativ gefordert, Geschäftsführer zu werden, und erklärt, bis dahin keine Arbeiten mehr zu erledigen. C.\_\_\_\_\_ habe sich deshalb entschieden, die Zusammenarbeit endgültig aufzugeben. Die Statuten der Gesuchsgegnerin würden eine vom Gesetz abweichende Regelung bezüglich Geschäftsführung vorsehen und vom Prinzip der Selbstorganschaft abweichen. Der Gesuchsteller habe somit keinen gesetzlichen Anspruch, als Geschäftsführer mit Einzelzeichnungsberechtigung im Handelsregister eingetragen zu werden. Im Weiteren bestreitet die Gesuchsgegnerin die Vorwürfe des Gesuchstellers zur mangelhaften Geschäftsführung durch C.\_\_\_\_\_. Der Gesuchsteller habe auch nicht glaubhaft gemacht, worin der nicht leicht wieder gut zu machende Nachteil liege. Eben so fehlten die zeitliche Dringlichkeit und die Verhältnismässigkeit der beantragten Massnahmen (act. 11).

3. Der Gesuchsteller verlangt in Antrag Ziffer 2. die Feststellung seiner Einzelzeichnungsberechtigung für die Gesuchsgegnerin und deren Eintragung im Handelsregister. In der Begründung des Antrags erklärt er, dass die Einzelzeichnungsberechtigung nur anzuordnen sei, wenn den Anträgen Ziffer 1.1. und 1.2. nicht entsprochen werde (act. 1 N 38 und 45). In der Replik stellte er diesbezüglich klar, dass Antrag Ziffer 2. nicht wie von der Gesuchsgegnerin angenommen als Eventualantrag zu den Anträgen Ziffer 1.1. und 1.2. zu verstehen sei (act. 14 N 5). Entsprechend ist Antrag Ziffer 2 ebenfalls als Hauptbegehren zu behandeln.

4.1. Das Gericht trifft die notwendigen vorsorglichen Massnahmen, wenn die gesuchstellende Partei glaubhaft macht, dass ein ihr zustehender Anspruch verletzt oder eine Verletzung zu befürchten ist und ihr aus der Verletzung ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht (Art. 261 Abs. 1 ZPO). Dabei hat eine gewisse zeitliche Dringlichkeit vorzuliegen. Schliesslich wird die Verhältnismässigkeit der Massnahme vorausgesetzt (KOFMEL EHRENZELLER, in: OBERHAMMER / DOMEJ / HAAS, Kurzkomentar zur ZPO, 2. Aufl. 2014, N. 4 ff. zu Art. 261 ZPO).

4.2. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts schon dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 130 III 321 E. 3.3; BGE 120 II 393 E. 4c; Urteil des Bundesgerichts 4A\_312/2009 vom 23. September 2009 E. 3.6.1, je m.w.H.). Das Gericht darf somit weder blossе Behauptungen genügen lassen noch einen stringenten Beweis verlangen. *Es obliegt der ersuchenden Partei, sowohl das Bestehen eines materiellen Anspruchs zivilrechtlicher Natur, dessen Gefährdung oder Verletzung als auch den drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil und die zeitliche Dringlichkeit glaubhaft zu machen.* Auf der anderen Seite muss die Gegenpartei ihre Einwendungen gegen das Vorliegen der genannten Voraussetzungen ebenfalls nur glaubhaft machen. Schliesslich wird auch das Rechtliche vom Glaubhaftmachen erfasst, womit es das Gericht bei einer summarischen Prüfung der Rechtsfragen bewenden lassen kann (ZÜRCHER, in: DIKE Kommentar zur ZPO, Art. 197 - 408 ZPO, 2. Aufl. 2016, N 5 ff. zu Art. 261 ZPO; HUBER, in: SUTTER-SOMM / HASENBÖHLER / LEUENBERGER, a.a.O., N 25 zu Art. 261 ZPO; TREIS, in: Stämpflis Handkommentar zur ZPO, 2010, N 14 ff. zu Art. 261 ZPO). Zweck der vorsorglichen Massnahmen ist zu gewährleisten, dass das künftige Prozessergebnis des nachfolgenden Hauptverfahrens umgesetzt werden kann. Die gesuchstellende Partei soll vorläufigen Rechtsschutz erhalten, indem der derzeitige Rechtszustand bzw. der tatsächliche Zustand der Streitsache aufrechterhalten erhalten bleibt, um die zukünftige Vollstreckung zu sichern, oder indem ein Unterlassungs- oder Beseitigungsanspruch vorläufig vollstreckt wird. Die Massnahme muss zur Abwehr des Nachteils notwendig sein (BSK ZPO-THOMAS SPRECHER, 3. Aufl. 2017, Art. 261 N 39 ff. und 112 ff.).

5.1. Der Erlass einer vorsorglichen Massnahme setzt in erster Linie einen materiellen Anspruch zivilrechtlicher Natur voraus, für den die gesuchstellende Partei vorläufigen Rechtsschutzes bedarf. In dieser Hinsicht muss die gesuchstellende Partei die Begründetheit ihres materiellen Hauptbegehrens glaubhaft machen (BSK ZPO- SPRECHER, 3. Aufl. 2017, N 15 zu Art. 261 ZPO; HUBER, a.a.O., N 17 zu Art. 261 ZPO je m.H.). Der Verfügungsanspruch kann jede subjektive Be-

rechtiung des Zivilrechts sein, d.h. eine positive oder negative Leistung (Tun, Unterlassen, Dulden) oder eine Gestaltung oder eine Feststellung.

5.2. Der Gesuchsteller stützt seine Anträge Ziffer 1.1. und 1.2. auf Art. 815 Abs. 2 OR. Danach kann jeder Gesellschafter dem Gericht beantragen, einem Geschäftsführer die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis zu entziehen oder zu beschränken, wenn ein *wichtiger Grund* vorliegt, namentlich wenn die betreffende Person ihre Pflichten *grob verletzt* oder die *Fähigkeit* zu einer guten Geschäftsführung *verloren* hat. Die Beschränkung der Geschäfts- und Vertretungsbefugnis gilt als *Notmassnahme*. Als wichtige Gründe kommen unter anderem *Unfähigkeit* oder *schwere Pflichtverletzungen* des Geschäftsführers (wie Kompetenzüberschreitung oder Verletzung der Treuepflicht) in Frage (BSK OR II-ROLF WATTER, Art. 815 N 10 f.). Gemäss Art. 812 Abs. 1 OR müssen die Geschäftsführer ihre Aufgaben mit aller Sorgfalt erfüllen und die Interessen der Gesellschaft in guten Treuen wahren. Sie unterstehen der gleichen Treuepflicht im Sinne von Art. 803 Abs. 2 OR wie die Gesellschafter. Sie haben demnach alles zu unterlassen, was die Interessen der Gesellschaft beeinträchtigt. Insbesondere dürfen sie nicht Geschäfte betreiben, die ihnen zum besonderen Vorteil gereichen und durch die der Zweck der Gesellschaft beeinträchtigt würde. Artikel 26 der Statuten der Gesuchsgegnerin übernimmt im Wesentlichen die Formulierungen in Art. 812 Abs. 1 OR und Art. 803 Abs. 2 OR, womit sie dieselbe Treue- und Sorgfaltspflicht wie im Gesetz vorgesehen für ihre Geschäftsführer statuiert (act. 3/2).

5.3. Zu prüfen ist, ob es dem Gesuchsteller gelingt, einen wichtigen Grund im Sinne von Art. 815 Abs. 2 OR glaubhaft zu machen. Er sieht zunächst sinngemäss einen solchen bzw. eine schwere Pflichtverletzung von C.\_\_\_\_\_ darin, dass dieser als alleiniger Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin es unterlässt, den Gesuchsteller als gleichberechtigten Geschäftsführer ins Handelsregister eintragen zu lassen und eine entsprechende Organisationsregelung zu treffen (act. 1 N 14).

Gemäss Art. 809 Abs. 1 OR üben alle Gesellschafter die Geschäftsführung gemeinsam aus. Die Statuten können die Geschäftsführung abweichend regeln. Die Statuten der Gesuchsgegnerin sehen demgegenüber vor, dass die Geschäftsführung aus einem oder mehreren Mitgliedern besteht und die Geschäfts-

führer von der Gesellschafterversammlung für die Dauer von zwei Jahren gewählt werden (act. 3/2, Artikel 22 Abs. 1). Eine Wiederwahl ist zulässig (Abs. 2). Als Geschäftsführer können natürliche Personen ernannt werden. Sie müssen nicht Gesellschafter sein (Abs. 3). Entgegen der Meinung des Gesuchstellers weichen die Statuten damit von der gesetzlichen Regelung bei der Geschäftsführung ab. Die Gesellschafter sind aufgrund ihrer Stellung nicht ipso iure Geschäftsführer, sondern müssen von der Gesellschafterversammlung gewählt werden, wobei auch Dritte Geschäftsführer sein können.

Gemäss der öffentlichen Gründungsurkunde der Gesuchsgegnerin vom 25. September 2018 wurde C.\_\_\_\_\_ gestützt auf die Statuten zum alleinigen Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin ernannt (act. 12/1). Der Gesuchsteller hat diese Gründungsurkunde einschliesslich die Statuten selber unterzeichnet und damit ausdrücklich schriftlich zugestimmt, dass C.\_\_\_\_\_ für zwei Jahre alleiniger Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin sein soll.

Gemäss Statuten fasst die Gesellschafterversammlung ihre Beschlüsse zur Ernennung des Geschäftsführers mit der absoluten Mehrheit der vertretenen Stimmen (vgl. act. 3/2, 12/1, Artikel 21). Diese Mehrheit hält C.\_\_\_\_\_ mit 55% der Stammanteile. Ein Bindungsvertrag, wonach er sich bei der Ausübung seines Stimmrechts an gewisse Abmachungen (Bsp. bei der Wahl der Geschäftsführung) hätte halten müssen, wurde vom Gesuchsteller weder behauptet noch mit Urkunden glaubhaft gemacht. Zwar lässt sich aus dem in der Massnahmenantwort skizzierten WhatsApp-Chat der beiden ersehen, dass bei der Gründung der GmbH eine Kollektivzeichnungsberechtigung des Gesuchstellers thematisiert und von C.\_\_\_\_\_ anerkannt war (act. 11 S. 9 f.). Eine kollektive Zeichnungsberechtigung hätte aber unweigerlich zur Folge, dass der Gesuchsteller in beschränktem Umfang an der Geschäftsführung beteiligt wäre. Dies widerspräche wiederum der in der Gründungsurkunde vorgesehenen klaren Regelung der alleinigen Geschäftsführung durch C.\_\_\_\_\_. Sowohl C.\_\_\_\_\_ als auch der Gesuchsteller sind Juristen. Beide dürften deshalb bei der Unterzeichnung der Gründungsurkunde sich der rechtlichen Tragweite der festgelegten Regelung bezüglich Geschäftsführung bewusst gewesen sein. Es sind deshalb keine Anzeichen ersichtlich, dass die

Wahl von C.\_\_\_\_\_ zum alleinigen Geschäftsführer nicht im Einverständnis des Gesuchstellers stattfand. Die Wahl scheint zudem gesetzes- und statutenkonform erfolgt zu sein. Der Gesuchsteller behauptet im Übrigen nicht, dass das allfällige Versäumnis der Eintragung seiner Kollektivzeichnungsberechtigung zugunsten des Gesuchstellers auf das Handeln von C.\_\_\_\_\_ zurückzuführen war.

Aufgrund der Akten ist weiter glaubhaft, dass sich die Beziehung der beiden Gesellschafter seit der Gründung der Gesellschaft zunehmend verschlechterte und sich Meinungsverschiedenheiten bezüglich der Führung der Gesuchsgegnerin einstellten (u.a. act. 1 N 11, 25), wofür auch das vorliegende Verfahren zeugen dürfte. Unter diesem Aspekt schiene ohnehin fraglich, ob eine kollektive Zeichnungsberechtigung bzw. kollektive Geschäftsführung heute im Interesse der Gesuchsgegnerin läge.

Zusammenfassend ist eine vertragliche oder gesetzliche Verpflichtung von C.\_\_\_\_\_, seine Einzelzeichnungsbefugnis zugunsten einer Kollektivzeichnungsbefugnis mit dem Gesuchsteller aufzugeben, nicht glaubhaft. Seine bisherige Weigerung, für eine Änderung des Handelsregistereintrags Hand zu bieten, kann folglich keine schwere Pflichtverletzung bzw. keinen wichtigen Grund im Sinne von Art. 815 Abs. 2 OR zur Einschränkung seiner Befugnisse darstellen.

5.4. Der Gesuchsteller wirft C.\_\_\_\_\_ weiter vor, trotz wiederholtem Ersuchen keine Gesellschafterversammlung einberufen zu haben (act. 1 N 16, 18 und 24).

Gemäss Artikel 15 der Statuten der Gesuchsgegnerin ist die ordentliche Gesellschafterversammlung alljährlich innerhalb von sechs Monaten nach Schluss des Geschäftsjahres durchzuführen. Ausserordentliche Gesellschafterversammlungen werden bei Bedarf einberufen, wobei die Einberufung von einem Gesellschafter, der mindestens 10 Prozent des Stammkapitals vertritt, verlangt werden kann (vgl. act. 12/1 Artikel 15 Abs. 1 und Abs. 3). Entspricht die Geschäftsführung diesem Begehren nicht binnen angemessener Frist, so hat das Gericht auf Antrag des Gesuchstellers die Einberufung anzuordnen (Art. 805 Abs. 5 OR in Verbindung mit Art. 699 Abs. 4 OR).

Der Gesuchsteller, der 45 % der Stammanteile hält, hat glaubhaft gemacht, dass er beim Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin wiederholt die Einberufung einer ausserordentlichen Gesellschafterversammlung beantragt hat. Wie aus seinen E-Mails vom 9. August 2019 (act. 3/12) und 2. September 2019 (act. 3/15) weiter hervorgeht, beantragte er als Haupttraktandum die gemeinsame Führung der Gesuchsgegnerin und die damit zusammenhängende Aufgabenteilung unter den beiden Gesellschaftern/Geschäftsführern. Die Traktanden „Personalplanung“ und „Versicherung“ (act. 3/12) betreffen ebenfalls Bereiche der Geschäftsführung. Die Traktandenlisten zeigen, dass sich die vom Gesuchsteller beantragte ausserordentliche Gesellschafterversammlung im Wesentlichen um seine Bestellung zum gleichgestellten Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin und die Aufgabenteilung innerhalb der Geschäftsführung drehen sollte (vgl. auch act. 1 N 16). Was das weitere Traktandum „Einsichtsrecht des Gesuchstellers in die Bücher und Akten der Gesuchsgegnerin“ betrifft, steht dem Gesuchsteller dieses Recht gemäss Art. 802 OR jederzeit auch ausserhalb einer Gesellschafterversammlung zu, was von C.\_\_\_\_\_ anerkannt wird (vgl. Beizugsakten act. 4/15).

C.\_\_\_\_\_ ist als alleiniger Geschäftsführer verpflichtet, die vom Gesuchsteller verlangte ausserordentliche Gesellschafterversammlung innert angemessener Frist und unter Einhaltung statutarischer und gesetzlicher Formvorschriften einzu-berufen und durchzuführen, zumal die Traktanden nicht ungültig sind. Angesichts des fehlenden Anspruchs des Gesuchstellers auf Ernennung zum gleichberechtigten Geschäftsführer sowie seiner Traktandenvorschläge stellt die bisherige Nichtabhaltung jedoch keine derart schwere Pflichtverletzung dar, welche die Einschränkung der Vertretungsbefugnis des aktuellen Geschäftsführers rechtfertigen würde. In Betracht fällt zudem, dass die Erfolgchancen des Gesuchstellers, gegen den Willen von C.\_\_\_\_\_ zum Geschäftsführer gewählt zu werden, aufgrund dessen Stimmenüberzahl äusserst gering sein dürften, was den Sinn und die Dringlichkeit der ausserordentlichen Gesellschafterversammlung erheblich in Frage stellt.

Zusammenfassend liegt in der Weigerung von C.\_\_\_\_\_, die vom Gesuchsteller wiederholt beantragte ausserordentliche Gesellschafterversammlung ab-

zuhalten, keine derart schwere Pflichtverletzung, dass Massnahmen im Sinne von Art. 815 Abs. 2 OR gerechtfertigt wären. Im Übrigen stünde es dem Gesuchsteller frei, gestützt auf Art. 805 Abs. 5 OR in Verbindung mit Art. 699 Abs. 4 OR die Einberufung einer ausserordentlichen Gesellschafterversammlung beim Einzelgericht zu verlangen.

5.5. Die von der Gesuchsgegnerin bestrittenen Vorwürfe, C.\_\_\_\_\_ sei mit der Organisation sowie der Geschäftsführung überfordert und die Existenz der Gesuchsgegnerin sei ohne Beteiligung des Gesuchstellers an der Geschäftsführung bedroht (act. 1 N 18), sind mehrheitlich pauschal und durch keine näheren Angaben und Belege glaubhaft gemacht, mit Ausnahme der nachfolgenden Beispiele. Im E-Mail von D.\_\_\_\_\_ an den Gesuchsteller vom 17. August 2019 beschwert sich Ersterer über die geringe Grösse des Untersuchungszimmers für rheumatologische Begutachtungen im Ärztehaus ... an der ...-strasse in Zürich sowie darüber, dass die Dolmetscherin nicht gewusst habe, wohin sie die Rechnung zustellen soll (act. 3/16). Im E-Mailverkehr zwischen C.\_\_\_\_\_ und E.\_\_\_\_\_ vom 20. bis 23. August 2019 beklagt sich E.\_\_\_\_\_ darüber, dass er gleich zu Beginn seiner Gutachtertätigkeit drei Gutachtensaufträge erhalten und das von ihm installierte "Outlook" mit den von der Gesuchsgegnerin gelieferten Angaben nicht "geklappt" habe (act. 3/18). Die Gesuchsgegnerin hat nach übereinstimmenden Angaben der Parteien ihre operative Tätigkeit im Sommer 2019 aufgenommen. Beide Vorfälle ereigneten sich damit in der Anfangsphase, in welcher erfahrungsgemäss noch nicht alle Abläufe reibungslos klappen und Defizite in der Organisation nicht ohne Weiteres auf die Unfähigkeit der Geschäftsführung zurückgeführt werden können. Die Vorfälle erweisen sich überdies nicht als besonders schwere, irreparable und die Existenz der Gesuchsgegnerin bedrohende Mängel. Der Gesuchsteller hat zudem weder substantiiert noch belegt, dass es die Gesuchsgegnerin unterlassen habe, die Mängel zu beheben. Im Antwort-E-Mail von C.\_\_\_\_\_ an E.\_\_\_\_\_ vom 23. August 2019 geht gegenteils der Wille hervor, die Probleme anzugehen und zu lösen (act. 3/18). Ob die terminlichen Kollisionen bei E.\_\_\_\_\_ vor allem auf die Unfähigkeit von C.\_\_\_\_\_ zurückzuführen sind, kann aufgrund des E-Mails im Übrigen nicht gesagt werden. Schliesslich ergeben sich in den angerufenen E-Mails keine Anhaltspunkte dafür, dass sich ein wesentlicher Teil der

Gutachter zurückziehen würde, sollte die Geschäftsführung der Gesuchsgegnerin in der bisherigen Besetzung weitergeführt werden.

Insgesamt ist nicht glaubhaft gemacht, dass C.\_\_\_\_\_ als Geschäftsführer unfähig und überfordert ist und dadurch die Interessen der Gesuchsgegnerin schwer verletzt oder gefährdet sind.

5.6. Der Gesuchsteller erhebt weiter den Vorwurf, C.\_\_\_\_\_ missbrauche seine Stellung als Geschäftsführer und schade der Gesuchsgegnerin dadurch, dass er den Gesuchsteller daran hindere, für die Gesuchstellerin tätig zu sein, und versuche, ihn aus der Gesellschaft zu drängen.

Aufgrund der Parteibehauptungen und Akten ist einerseits glaubhaft, dass C.\_\_\_\_\_ den Gesuchsteller an der Geschäftstätigkeit der Gesuchsgegnerin nicht mehr beteiligen möchte (act. 3/19, 3/20 und 3/26). Andererseits legt der Gesuchsteller nicht dar, dass C.\_\_\_\_\_ dazu verpflichtet wäre, ihn an der Mitarbeit zu beteiligen, und dass die Interessen der Gesuchsgegnerin sonst schwer verletzt würden. Ein gesetzlicher oder gesellschaftsrechtlicher Anspruch des Gesuchstellers auf Teilnahme an der Geschäftstätigkeit der Gesuchsgegnerin ist, wie dargelegt, nicht glaubhaft, zumal er nicht der Geschäftsführung angehört. In Frage käme deshalb ein Anspruch aufgrund einer vertraglichen Beziehung des Gesuchstellers zur Gesuchsgegnerin. In diesem Zusammenhang ist glaubhaft, dass der Gesuchsteller bis Sommer/Herbst 2019 wichtige Arbeiten für die Gesuchsgegnerin erledigte und E-Mails im Namen der Gesuchsgegnerin versandte (vgl. act. 3/5). Ebenso ist aufgrund des eingereichten Geschäftspapiers der Gesuchsgegnerin sowie des E-Mails von C.\_\_\_\_\_ vom 11. Oktober 2019 glaubhaft, dass der Gesuchsteller als Supervisor tätig sein sollte (act. 3/9 und 3/26). Ob er diese Arbeiten bisher im Rahmen eines (ev. konkludent geschlossenen) Arbeitsvertrags mit der Gesuchsgegnerin oder spezielle Aufträge ausführte, lässt sich mangels Behauptungen jedoch nicht abschätzen. Da jegliche Ausführungen zu einer vertraglichen Beziehung fehlen, kann nichts darüber gesagt werden, ob eine allfällige sofortige Aufhebung eines Vertragsverhältnisses durch C.\_\_\_\_\_ oder der Umstand, dass der Gesuchsteller keine weiteren Aufträge mehr erhält, rechtens sind bzw. eine Verletzung von Vertragspflichten darstellen. Daraus folgt, dass aufgrund der man-

gelnden Vorbringen des Gesuchstellers auch nicht glaubhaft gemacht ist, dass C.\_\_\_\_\_ mit den Äusserungen, der Gesuchsteller sei nicht mehr für die Gesuchsgegnerin tätig, zu Unrecht Falschinformationen verbreitet. Den Behauptungen und Beilagen lässt sich schliesslich nicht entnehmen, ob überhaupt und gegebenenfalls in welchem Ausmass der Ausschluss des Gesuchstellers die Interessen der Gesuchsgegnerin gefährdet. Zu bemerken bleibt, dass allfällige Vertragsverletzungen der Gesuchsgegnerin gegenüber dem Gesuchsteller nicht zwingend einen wichtigen Grund im Sinne von Art. 815 Abs. 2 OR zur Beschränkung der Befugnisse des Geschäftsführers darstellen würden.

Insgesamt ist nicht glaubhaft gemacht, dass die Weigerung von C.\_\_\_\_\_, den Gesuchsteller an der Geschäftstätigkeit der Gesuchsgegnerin zu beteiligen, die Interessen der Gesuchsgegnerin verletzt.

5.7. Zusammenfassend ist eine schwere Pflichtverletzung oder Unfähigkeit von C.\_\_\_\_\_ als Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin bzw. ein wichtiger Grund im Sinne von Art. 815 Abs. 2 OR, welcher die Beschränkung seiner Geschäftsführungs- oder Vertretungsbefugnisse zugunsten einer Kollektivzeichnungsbefugnis des Gesuchstellers rechtfertigt, nicht glaubhaft. Es fehlt somit an einem glaubhaft gemachten materiellen Anspruch hinsichtlich Antrag Ziffer 1.1.

6. Aufgrund des mangelnden materiellen Anspruchs bezüglich Antrag Ziffer 1.1. ist ohne weiteres zu folgern, dass der materielle Anspruch für die begehrte Anweisung an das Handelsregisteramt im Sinne von Antrag Ziffer 1.2. ebenfalls fehlt.

7. Was Antrag Ziffer 2. betrifft, hat die Gesuchsgegnerin wie bereits ausgeführt, in ihren Statuten eine von der gesetzlichen Bestimmung gemäss Art. 809 Abs. 1 OR abweichende Regelung für die Geschäftsführung getroffen (act. 3/2 Artikel 22). Die Gesellschafter (einschliesslich der Gesuchsteller) haben in der Gründungsurkunde vom 25. September 2018 C.\_\_\_\_\_ zum alleinigen Geschäftsführer der Gesuchsgegnerin ernannt (act. 12/1). Damit erweist sich dessen alleinige Geschäftsführung bis 25. September 2020 als statuten- und gesetzeskonform. Unter diesen Umständen sowie in Anbetracht, dass Gründe für eine Abberu-

fung von C.\_\_\_\_\_ als Geschäftsführer nicht glaubhaft sind, ist ein gesetzlicher Anspruch des Gesuchstellers auf Einzelzeichnungsberechtigung für die Gesuchsgegnerin und Einsetzung als Geschäftsführer nicht glaubhaft.

8. Was die in Begehren Ziffer 3. verlangte Anweisung betrifft, dem Gesuchsteller den Zugang zum E-Mail-Konto A.\_\_\_\_\_@B.\_\_\_\_\_.ch zu gewähren, hängt der materielle Anspruch davon ab, ob der Gesuchsteller befugt ist, im Namen der Gesuchsgegnerin E-Mails zu versenden und sie in diesem Umfang nach aussen zu vertreten. Wie in den vorstehenden Ausführungen erwogen, lässt sich eine gesetzliche Vertretungsbefugnis nicht herleiten. In Frage käme deshalb eine allfällige vertragliche Ermächtigung zur Vertretung, namentlich im Rahmen eines Dienstleistungsvertrags. Da jegliche Angaben zu einem Vertragsverhältnis, wie ebenfalls dargelegt, fehlen, bestehen keine glaubhaften Anzeichen dafür, dass dem Gesuchsteller noch heute eine vertraglich eingeräumte Vertretungsbefugnis zusteht, E-Mails im Namen der Gesuchsgegnerin zu senden. Unter diesen Umständen ist ein Anspruch auf Zulassung zum E-Mail-Konto bei der Gesuchsgegnerin nicht glaubhaft.

9. Zusammenfassend fehlt es bezüglich aller Anträge an einem glaubhaft gemachten materiellen Anspruch, weshalb auf die Prüfung der weiteren Voraussetzungen, namentlich der Dringlichkeit, des nicht leicht wieder gut zu machenden Nachteils und der Verhältnismässigkeit, verzichtet werden kann. Das Begehren ist deshalb vollumfänglich abzuweisen.

III.

*Kosten und Prozessentschädigung*

1. Die Prozesskosten, bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung, sind dem Gesuchsteller als unterliegende Partei aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 105 ZPO).

2. Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG, GebV OG), während die Höhe der Parteientschädigung gemäss der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV) festzusetzen ist. Sowohl die Gerichtsgebühr als auch die Parteientschädigung richten sich nach dem Streitwert bzw. nach dem Streitinteresse, der Schwierigkeit des Falles sowie dem Zeitaufwand (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV).

3. Der Gesuchsteller schätzt den Streitwert auf rund CHF 48'000.– (act. 1 N 5). Diese Schätzung blieb unbestritten (act. 11 N 4) und es besteht kein Anlass, davon abzuweichen. Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV OG in Anbetracht des Umfangs des Verfahrens und des benötigten Zeitaufwands auf CHF 2'700.00 festzusetzen. Diese ist dem Gesuchsteller aufzuerlegen und aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss von CHF 4'000.00 zu decken.

4. Die Parteientschädigung richtet sich im summarischen Verfahren nach den §§ 2, 4, 9 und 11 AnwGebV. Sie ist unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände auf die Hälfte der ordentlichen Gebühr, demnach auf rund CHF 3'400.00, festzulegen.

**Die Einzelrichterin erkennt:**

1. Das Begehren des Gesuchstellers um Erlass vorsorglicher Massnahmen wird abgewiesen.

2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 2'700.–.
3. Die Kosten werden dem Gesuchsteller auferlegt und aus dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss bezogen.
4. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF 3'400.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine bundesrechtliche **Beschwerde** gegen diesen Entscheid ist innerhalb von **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 48'000.00.

Zürich, 20. Dezember 2019

Handelsgericht des Kantons Zürich  
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Leonard Suter