

ZGB 392 Ziff. 2; Beistandschaft für juristische Personen. Eine solche Beistandschaft ist nur mit Zurückhaltung anzuordnen.

Die X AG hält eine Minderheitsbeteiligung an der Y Beteiligungen AG. Wie allgemein bekannt ist, liegen die beiden Gesellschaften in einem Dauerstreit, der bereits zu einer grossen Zahl von gerichtlichen Verfahren zu allen möglichen Themen geführt hat.

Heute geht es darum, dass nach Darstellung der X AG ein finanzielles Engagement der Tochtergesellschaft Y AG zu einem Verlust in zweistelliger Millionenhöhe geführt habe. Obschon es im Interesse sowohl der Tochter- als auch der Muttergesellschaft läge, die verantwortlichen Personen zur Rechenschaft zu ziehen, geschehe nichts in diese Richtung, und die Forderungen drohten zu verjähren.

Am 23. Juli 2007 wandte sich die X AG an die Vormundschaftsbehörde am Sitz der Y Beteiligungen AG und stellte den Antrag, es sei für diese Gesellschaft ein Beistand zu ernennen mit dem Auftrag, gegenüber den Organen der Y AG die Verjährung für allfällige Ansprüche aus Verantwortlichkeit zu unterbrechen.

Mit Beschluss vom 26. September 2007 errichtete die Vormundschaftsbehörde für die Y Beteiligungen AG eine Beistandschaft im Sinne von Art. 392 Ziff. 2 ZGB, ernannte Frau Dr. Z. zur Beiständin und gab dieser auf, die Notwendigkeit einer Verjährungsunterbrechung zu prüfen und gegebenenfalls vorzunehmen. Unter Hinweis auf den möglichen Eintritt der Verjährung im Februar 2008 entzog die Behörde einem allfälligen Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung.

Die Beiständin liess im Namen der Y Beteiligungen AG gegen mehrere Organe der Y AG für die von der X AG geltend gemachte Schadenssumme ein Sühnbegehren stellen.

Im Beschwerdeverfahren gegen die Anordnung der Beistandschaft an sich kam der Bezirksrat zum Schluss, dass ein Vertretungsbedürfnis im vormundschaftsrechtlichen Sinne nicht gegeben sei. Er hob deshalb die Beistandschaft auf, und zwar mit Wirkung ex nunc, da nicht vom Vorliegen einer nichtigen Anordnung ausgegangen werden könne, welche ex tunc unwirksam wäre.

Vor Obergericht war (unter anderem) die Frage der Kosten streitig.

(Aus den Erwägungen des Obergerichtes:)

4.2 Unabhängig vom Entscheid in der Sache ist die X AG durch die Kosten- und Entschädigungsfolgen des bezirksrätlichen Entscheides beschwert. Sie verlangt eine Regelung zu Lasten der Y Beteiligungen AG, und darauf ist einzutreten.

Die Kosten des verwaltungsrechtlichen Rekursverfahrens sind grundsätzlich nach Obsiegen und Unterliegen zu verlegen (§ 13 VRG). Bei Gegenstandslosig-

keit kann auf die Prozessaussichten abgestellt werden, oder darauf, wer die Gegenstandlosigkeit verursachte. Auch bei einer Entscheidung in der Sache dürfen Billigkeitsüberlegungen in die Kostenregelung einfließen, namentlich die Überlegung, ob sich die unterliegende Partei in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst sah (im Einzelnen Kölz/Bosshart/Röhl, VRG, 2. Aufl. 1999, § 13 N 19 und 23, unter Hinweis auf § 64 Abs. 3 ZPO).

Die X AG begründete ihr Begehren um Verbeiständung der Y Beteiligungen AG mit einem Interessenkonflikt der massgebenden Organe, und die Vormundschaftsbehörde begründete ihre Anordnung so (Art. 392 Ziff. 2 ZGB). Die Lehre geht davon aus, dass auf diesem Weg einer juristischen Person ein Beistand bestellt werden kann (BSK ZGB I-Langenegger 3. Aufl. 2006, Art. 392 N 16; BK-Schnyder/Murer Art. 393 N 61). Auch das Bundesgericht schliesst die ausnahmsweise Anwendung von Art. 392 Ziff. 2 ZGB auf juristische Personen nicht aus, mit dem überzeugenden Argument, dass Art. 393 ZGB die Fälle der Verbeiständung nur "namentlich", also gerade nicht abschliessend aufzähle. Hingegen hebt das Bundesgericht hervor, dass das Vormundschaftsrecht in diesem Zusammenhang nur einen Notbehelf darstelle, der mit Zurückhaltung zu handhaben ist, namentlich könne es nicht Aufgabe der Behörden und des Gemeinwesens sein, die Geschäftsführung von schlecht geleiteten Unternehmen und die damit verbundene Verantwortung zu übernehmen. Im Rahmen des zur Verfügung stehenden Ermessens solle unter anderem berücksichtigt werden, ob bedeutende öffentliche Interessen gefährdet seien (im Einzelnen BGE 126 III 500 ff.).

Einmal unterstellt, dass die Organe der Tochtergesellschaft diesen Schaden zugefügt haben, ist nicht nur diese Gesellschaft, sondern sind auch die Muttergesellschaft und deren Aktionäre geschädigt. Allerdings hat die Minderheitsaktionärin der Muttergesellschaft keine direkte Möglichkeit, ihren Schaden gegenüber den Verantwortlichen geltend zu machen; Art. 756 Abs. 1 OR gibt nur der Muttergesellschaft als Aktionärin eine direkte Klage. Diese Klage müsste von den Organen der Muttergesellschaft angestrengt werden (Art. 55 Abs. 1 ZGB). Wenn das nicht geschieht, und wenn die Organe der Muttergesellschaft mit denjenigen der Tochtergesellschaft zum Teil identisch oder doch mindestens gegenseitig eng

verbunden sind, liegt es nahe, die Untätigkeit der Muttergesellschaft einer Interessenkollision im Sinne von Art. 392 Ziff. 2 ZGB zuzuschreiben. Im Fall der Y Beteiligungen AG und der Y AG liegt gemäss den Behauptungen der X AG dieser Fall vor. Für die Verluste bei der Y AG kommen danach als Verantwortliche in Frage A, B, C, D, E, F, G und H. Organe der Y Beteiligungen AG seien oder waren dem gegenüber A, B, C, D, E und I. Die präzisierenden Bemerkungen der Y Beteiligungen AG im Verfahren der Vormundschaftsbehörde ändern nichts daran, dass eine offenbar sehr enge Verflechtung der Interessen vorliegt und sich die Annahme aufdrängt, diese Verflechtung sei mindestens mit bestimmend für den Entscheid der Muttergesellschaft, gegen die Verantwortlichen der Tochtergesellschaft nicht vorzugehen. Die X AG als Minderheitsaktionärin der Muttergesellschaft kann darauf keinen Einfluss nehmen. Das spricht für die Anwendung des Vormundschaftsrechts, konkret von Art. 392 Ziff. 2 ZGB auf diesen Fall und für die Bestellung der Beiständin, wie es die Vormundschaftsbehörde getan hat.

Es gilt allerdings auch die anderen Aspekte mit einzubeziehen:

Zum einen wären nach der Darstellung der X AG nicht nur die Organe der Y AG für den dieser Gesellschaft zugefügten Schaden verantwortlich. Da die Organe der Muttergesellschaft von den Vorgängen Kenntnis haben, liegt es in ihrer Verantwortung, allfällige Schadenersatzansprüche der Tochtergesellschaft gegenüber deren Organen zu wahren. Dafür steht ihnen als Organen der Muttergesellschaft, die ihrerseits (Allein-)Aktionärin der direkt geschädigten Gesellschaft ist, die Klage nach Art. 756 Abs. 1 OR zu Gebote. Nehmen sie diese Möglichkeit nicht wahr, kann darin eine schädigende Handlung gegenüber der Muttergesellschaft liegen - weil sich etwa durch Verjährenlassen einer Forderung der Tochtergesellschaft der Wert ihrer Beteiligung vermindert. Diese Verantwortlichkeit sozusagen der zweiten Stufe kann die X AG als Aktionärin der Muttergesellschaft selber geltend machen, so wie sie das offenbar bereits getan hat. Damit kann sie ihre Interessen mindestens weit gehend selber und ohne Hilfe des Vormundschaftsrechtes wahren. Wie es zu beurteilen wäre, wenn die möglichen Haftpflichtigen nicht weitgehend identisch wären und zudem ein erhebliches Bonitätsgefälle zwischen den Organen der Muttergesellschaft und der Tochtergesellschaft

bestünde, braucht nicht näher diskutiert zu werden, der Fall liegt nach der Darstellung der X AG nicht vor.

Ein weiterer wesentlicher Punkt kommt hinzu. Mit der Bestellung der Beiständin konnte entsprechend dem Begehren der Minderheitsaktionärin die nach ihrer (bestrittenen) Darstellung drohende Verjährung allfälliger Verantwortlichkeitsansprüche unterbrochen werden. Damit ist das Problem aber selbstverständlich nicht gelöst. Früher oder später wird sich die Frage stellen, ob nun konkret eine Klage eingeleitet werden solle, auch wenn die X AG heute betont, sie wolle einstweilen die materielle Seite der Verantwortlichkeit nicht diskutieren. Nach allem, was über das Verhältnis der Y-Gruppe und der X AG bekannt ist, wird es dazu keine Einigung geben. Die Beistandschaft zur Verjährungsunterbrechung konsequent weiter gedacht müsste man daher früher oder später eine weitere Beistandschaft errichten und den Beistand auch für die Führung jenes Prozesses beauftragen. Das wäre vormundschaftsrechtsdogmatisch einwandfrei, stellte aber in der Sache gerade das Übernehmen der Geschäftsführung eines schlecht geleiteten Unternehmens und der damit verbundenen Verantwortung dar, welche das Bundesgericht ablehnt (BGE 126 III 501).

Endlich sind keine der vom Bundesgericht genannten bedeutenden öffentlichen Interessen auszumachen (BGE 126 III 501).

Wie dem auch sei. Die vorstehend entwickelten Überlegungen wären bei einem Entscheid in der Sache der Vertiefung wert. Heute, wo es nur um die Verlegung der Kosten des bezirksrätlichen Verfahrens geht, muss es dabei sein Bewenden haben. Die Kammer wertet die Argumente gegen die Anwendung des Vormundschaftsrechtes auf den vorliegenden Fall gewichtiger als die durchaus vorhandenen Argumente dafür. Unter diesen Umständen besteht keine Veranlassung, den Beschluss des Bezirksrates zu korrigieren, welcher entsprechend seinem Entscheid, die Beistandschaft aufzuheben, die Kosten der X AG auferlegt und diese zu einer Entschädigung an die private Gegenpartei verpflichtet hat.