

6. Der Betrag von EUR 5'000.– gemäss Darlehensvertrag vom 18. Oktober 2006 wurde der Beklagten am 20. Oktober 2006 auf ihr Konto überwiesen. Das Darlehen hatte eine fixe Laufzeit bis 31. Dezember 2006 und wurde somit an diesem Tag zur Rückzahlung fällig. Die Beklagte schuldet der Klägerin für die Zeit vom 20. Oktober bis zum 31. Dezember 2006 einen Zins von 20% auf EUR 5'000.–, also EUR 197.20. Der Kläger hat demzufolge aus dem Darlehensvertrag vom 18. Oktober 2006 einen Anspruch auf Bezahlung von EUR 5'197.20.

7. Auf der Forderung aus dem Darlehensvertrag vom 25. Juli 2006 verlangt die Klägerin einen Verzugszins zu 5% seit dem 1. November 2006 und auf der Forderung aus dem Darlehensvertrag vom 18. Oktober 2006 einen solchen seit dem 1. Januar 2007. Gemäss Art. 102 Abs. 1 OR wird der Schuldner durch Mahnung in Verzug gesetzt. Wurde für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet, so kommt der Schuldner schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug, ohne dass eine Mahnung nötig wäre (Art. 102 Abs. 2 OR). Mit Eintritt des Verzugs hat der Schuldner seine Schuld mangels anderer Abrede mit 5% Verzugszins zu verzinsen (Art. 104 Abs. 1 OR).

In beiden Darlehensverträgen wurde ein bestimmter Verfalltag vereinbart, an welchem die Darlehen ohne zusätzliche Mahnung zur Rückzahlung fällig wurden. Beim Darlehensvertrag vom 25. Juli 2006 war dies der 31. Oktober 2006 und beim Darlehensvertrag vom 18. Oktober 2006 der 31. Dezember 2006. Mit dem unbenutzten Ablauf dieser Verfalltage kam die Beklagte ohne weiteres in Verzug. Die Beklagte schuldet dem Kläger somit einen Verzugszins von 5% auf EUR 10'488.90 ab dem 1. November 2006 und auf EUR 5'197.20 ab dem 1. Januar 2007.

Kantonsgericht Zug, 3. Abteilung, 2. Juli 2009

Art. 731b Abs. 1 OR – Beim Entscheid, welche Massnahme das Gericht ergreifen will, kommt ihm ein wesentlicher Handlungsspielraum zu. Da es um die Einhaltung von zwingenden Gesetzesvorschriften geht, hat das Gericht bei seinem Entscheid nicht Individualinteressen in den Vordergrund zu stellen, sondern dem Verkehrsschutz Rechnung zu tragen.

Aus den Erwägungen:

3. Fehlt der Gesellschaft eines der vorgeschriebenen Organe oder ist eines dieser Organe nicht rechtmässig zusammengesetzt, so kann gemäss Art. 731b Abs. 1 OR

ein Aktionär, ein Gläubiger oder der Handelsregisterführer dem Richter beantragen, die erforderlichen Massnahmen zu ergreifen. Der Richter kann dabei insbesondere: der Gesellschaft unter Androhung ihrer Auflösung eine Frist ansetzen, binnen derer der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist; das fehlende Organ oder einen Sachwalter ernennen; die Gesellschaft auflösen und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnen. Beim Entscheid, welche Massnahme der Richter ergreifen will, kommt ihm ein wesentlicher Handlungsspielraum zu. Er hat dabei die konkreten Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Da es um die Einhaltung von zwingenden Gesetzesvorschriften geht, hat er bei seinem Entscheid nicht Individualinteressen in den Vordergrund zu stellen, sondern dem Verkehrsschutz Rechnung zu tragen. Er ist deshalb auch nicht an allfällige spezifische Anträge der antragstellenden Partei gebunden (vgl. Lorandi, Konkursverfahren über Handelsgesellschaften ohne Konkurseröffnung – Gedanken zu Art. 731b OR, in: *AJP*, 2008, S. 1384, mit Hinweisen; Botschaft zur Revision des Obligationenrechts vom 19. Dezember 2001, in: *BBl* 2002, S. 3232). Als Kriterium für die Bestimmung des verhältnismässigen richterlichen Handelns können in rechtsfolgenorientierter Betrachtung die Schwere des Eingriffs und die wirtschaftliche Aktivität der betroffenen Gesellschaft dienen. So wird die Einsetzung eines Sachwalters nur in Fällen angezeigt sein, in denen die mangelbehaftete Gesellschaft noch wirtschaftliche Aktivität ausübt oder eine konkursamtliche Liquidation aus anderen Gründen als nachteilig erscheint. Die Auflösung ist letztlich auch angezeigt, wenn sich gerichtliche Verfügungen als nicht zustellbar erweisen oder wenn sich die Gesellschaft in keiner Art und Weise vernehmen lässt (vgl. Bürge/Gut, Richterliche Behebung von Organisationsmängel, in: *SJZ* 2009, S. 159 f.).

3.1 Im vorliegenden Fall wurde nicht bestritten, dass der Gesuchsteller aus einer ungerechtfertigten Bereicherung Gläubiger der Gesuchsgegnerin ist. Der Gesuchsteller ist somit zur Einreichung der vorliegenden Organisationsklage legitimiert. Unbestritten geblieben ist auch, dass H. J., Geschäftsführer und Gesellschafter der Gesuchsgegnerin, verstorben ist und die Beklagte somit über kein Organ mehr verfügt. Laut Handelsregisterauszug hat die Gesuchsgegnerin sodann kein Domizil mehr (vgl. www.hrazg.ch; vgl. zum fehlenden Rechtsdomizil als Organisationsmangel: Weber, Mängel in der Organisation von Gesellschaften; Art. 731b OR – Alter Wein in neuen Schläuchen?, Bern 2009, S.361 f.). Damit steht fest, dass bei der Gesuchsgegnerin ein Organisationsmangel besteht (vgl. Art. 814 Abs. 3 OR und Art. 819 OR i.V.m. Art. 731b OR). Die Gesuchsgegnerin hat im vorliegenden Verfahren nicht Stellung genommen und bietet daher offensichtlich zur Behebung des Organisationsmangels nicht Hand.

3.2 Der Gesuchsteller begründet seinen Antrag auf Ernennung des fehlenden Organes bzw. eventualiter Einsetzung eines Sachwalters nur mit dem Hinweis, dass ansonsten der angehobene Prozess nicht weitergeführt werden könne. Demgegenüber steht das Interesse Dritter sowie der Öffentlichkeit an der Auflösung einer Gesellschaft, welche weder über Organe noch ein Domizil verfügt und auch offenkundig keine wirtschaftlichen oder sonstigen Aktivitäten mehr ausübt. Dieses Interesse ist vorliegend höher zu bewerten. Dass die konkursamtliche Liquidation für den Gesuchsteller irgendwie nachteilig sei, hat dieser nicht behauptet und ist auch nicht ersichtlich. Die Gesuchsgegnerin hätte auch ohne Organisationsmangel in Konkurs fallen können, und der bereits angehobene Prozess hätte bis zum Entscheid über die Fortführung des Prozesses durch die Konkursmasse oder einzelne Gläubiger bzw. die Mitteilung, dass die Forderung des Gesuchstellers anerkannt wird, sistiert werden müssen.

3.3 Bei dieser Sachlage ist es somit angezeigt, die Gesuchsgegnerin aufzulösen und ihre Liquidation nach den Vorschriften des Konkurses anzuordnen.

4. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die gerichtlichen Kosten vom Gesuchsteller zu beziehen, dies unter dem Vorbehalt des Rückgriffsrecht auf die unterliegende Gesuchsgegnerin (vgl. § 38 Abs. 1 ZPO).

Kantonsgericht Zug, Einzelrichter, 7. Dezember 2009

Art. 951 Abs. 2 OR. – Ob zwei Firmen sich hinreichend deutlich unterscheiden, ist aufgrund des Gesamteindrucks zu prüfen, den sie beim Publikum hinterlassen [Permatech (Schweiz) AG gegen PEMATECH GmbH].

Aus den Erwägungen:

1. Nach Art. 951 Abs. 2 OR müssen sich die Firmen der Aktiengesellschaften, der Gesellschaften mit beschränkter Haftung und der Genossenschaften von allen in der Schweiz bereits eingetragenen Firmen von Gesellschaften in einer dieser Rechtsformen deutlich unterscheiden, ansonst der Inhaber der älteren Firma gestützt auf Art. 956 Abs. 2 OR wegen Verwechslungsgefahr auf Unterlassung des Gebrauchs der jüngeren Firma klagen kann. Da die Aktiengesellschaften, die Gesellschaften mit beschränkter Haftung und die Genossenschaften unter Wahrung der allgemeinen Grundsätze der Firmenbildung ihre Firma frei wählen können