

5. Schliesslich bleibt zu prüfen, ob der Gesuchsteller in seinem Schreiben vom 2. Juni 2004 die zu behandelnden Traktanden rechtsgenügend bezeichnet und konkrete Anträge gestellt hat.

Das erste Traktandum wurde wie folgt umschrieben: «Finanzielle Situation der F. AG per Datum der ausserordentlichen Generalversammlung». Dieses Traktandum ist zuwenig konkretisiert. Insbesondere ist nicht ersichtlich, worüber die Generalversammlung Beschluss fassen soll. Zudem fehlen schriftliche Anträge. Solche lassen sich auch nicht mit genügender Bestimmtheit implizit aus dem Verhandlungsgegenstand ableiten. Dieses Begehren des Gesuchstellers ist mithin nicht rechtskonform. Dieselben Überlegungen gelten auch für die Traktanden 3, 4 und 5. Das Traktandum 2 «Jahresrechnung 2003» ist insofern klar, als der Gesuchsteller diese Jahresrechnung erstellt haben möchte. Konkrete Anträge werden aber auch diesbezüglich nicht gestellt. Zudem liegt eine revidierte Jahresrechnung 2003 offenbar bis heute nicht vor, weshalb darüber ohnehin nicht Beschluss gefasst werden könnte. Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass im Schreiben des Gesuchstellers vom 2. Juni 2004 die Verhandlungsgegenstände (Traktanden) und die damit verbundenen Anträge nicht in rechtsgenügender Form enthalten sind. Dies führt zur Abweisung des Gesuches.

Kantonsgerichtspräsidium Zug, 25. Oktober 2004

*Art. 725 Abs. 2 OR. – Bei einer Überschuldung der Aktiengesellschaft ist der Verwaltungsrat grundsätzlich zur sofortigen Benachrichtigung des Richters verpflichtet. Der Verwaltungsrat handelt jedoch nicht schuldhaft, wenn er statt dessen unverzüglich saniert und konkrete Aussicht besteht, dass die Überschuldung beziehungsweise die Zahlungsunfähigkeit innerhalb von 60 Tagen seit Erstellung der Zwischenbilanzen beziehungsweise seit Feststellung der Zahlungsunfähigkeit behoben wird.*

*Aus den Erwägungen:*

Die Beklagten stellen sich auf den Standpunkt, aufgrund der von ihnen getroffenen Sanierungsmassnahmen hätten sie von einer Benachrichtigung des Richters absehen dürfen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung können bei einer Überschuldung der Aktiengesellschaft konkrete Aussichten auf eine Sanierung rechtfertigen, von einer sofortigen Benachrichtigung des Richters gemäss Art. 725 Abs. 2 OR abzusehen, sofern die Forderungen der Gesellschaftsgläubiger nicht durch eine neuerliche Verschlechterung der

finanziellen Lage gefährdet werden. Die Verwaltung handelt nicht schuldhaft, wenn sie unverzüglich saniert, statt sich an den Richter zu wenden, und in einer schwierigen Lage tut, was vernünftigerweise von einem Unternehmer erwartet werden darf. Mithin müssen die Voraussetzungen für einen Konkursaufschub gemäss Art. 725a OR gegeben sein, da die Gläubiger nicht schlechter gestellt werden dürfen als wenn der Richter benachrichtigt würde. Es muss demnach die dauerhafte finanzielle Gesundung der Gesellschaft erwartet und deren Ertragskraft wieder hergestellt werden können (Urteil des Bundesgerichts 4C.366/2000 vom 19. Juni 2001 E. 4b, mit Verweis auf BGE 116 II 533 E. 5a S. 540 f. und weiteren Hinweisen). Zu beachten ist, dass der Verwaltungsrat für die Ergreifung von Massnahmen nicht unbeschränkt viel Zeit hat. Das Bundesgericht geht davon aus, dass in Anlehnung an den Vorwurf zum Bundesgesetz über die Rechnungslegung und Revision vom 29. Juni 1998 die Sanierung innert einer Frist von maximal 60 Tagen zu erwirken ist (Urteil des Bundesgerichts 4C.117/1999 vom 16. November 1999, besprochen von Thierry Luterbacher, Ein wegweisendes Bundesgerichts-Urteil zur Verantwortlichkeit der Revisionsstelle, in: Schweizer Treuhänder 2000, S. 1267 ff.; vgl. auch Glanzmann, Die Pflichten des Verwaltungsrates und der Geschäftsführung in finanziellen Krisensituationen, in: Roberto (Hrsg.), Sanierung der AG, 2. A., Zürich 2003, S. 70 f.).

Vorliegend hatte der Verwaltungsrat spätestens am 14. Juni 1995 Kenntnis oder war jedenfalls aufgrund begründeter Besorgnis verpflichtet, die Überschuldung festzustellen und Sanierungsmassnahmen zu ergreifen. Soweit die Beklagten geltend machen, verschiedene Massnahmen zur Sanierung der Gesellschaft ergriffen zu haben, so sind diese nur relevant, wenn sie innerhalb von 60 Tagen, spätestens also bis Mitte August 1995, ergriffen worden sind. Es ist deshalb den Ausführungen der Vorinstanz beizupflichten, wonach diejenigen Massnahmen nicht mehr zu berücksichtigen sind, welche die Beklagten nach ihrer Darstellung erst Ende 1995 oder später ergriffen haben.

Zivilrechtliche Abteilung des Obergerichts, 22. Juni 2004