



1           Privatrecht - Vollstreckung  
1.6         Schuldbetreibung und Konkurs

## **1.6.8     Konkurseröffnung ohne vorgängige Betreuung**

BGE 5A\_235/2007   Kann der Richter eine fehlende Revisionsstelle nicht ernennen, weil die Gesellschaft den dafür verfügbaren Kostenvorschuss nicht bezahlt, kann kein Konkurs durch den Konkursrichter eröffnet werden.

Eine Aktiengesellschaft hat von Gesetzes wegen eine Revisionsstelle zu ernennen. Erhält der Handelsregisterführer davon Kenntnis, dass eine Gesellschaft keine Revisionsstelle mehr hat, so setzt er ihr eine Frist zur Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes. Nach unbenütztem Ablauf der Frist ernennt der Richter auf Antrag des Handelsregisterführers die Revisionsstelle für ein Geschäftsjahr. Da eine Revisionsstelle aber das Mandat meist nur gegen Bezahlung annimmt und es nicht Sache des Staates ist, die Revisionsstelle zu finanzieren, holt das Gericht in der Regel zunächst einen Kostenvorschuss ein.

Im vorliegenden Falle hatte das Unternehmen innert der angesetzten Fristen weder eine Revisionsstelle ernannt, noch den verfügbaren Kostenvorschuss geleistet, weshalb der Konkurs ohne vorgängige Betreuung eröffnet wurde. Die Revisionsstelle wurde erst nach Konkurseröffnung durch das Unternehmen bestellt.

Art. 727f OR       Art. 727f OR enthält eine Lücke, da er sich nicht zu den Rechtsfolgen äussert, welche eintreten, wenn der Richter auf Antrag des Handelsregisterführers die Revisionsstelle bezeichnen muss, dies aber nicht kann, weil die Gesellschaft den dafür verfügbaren Kostenvorschuss nicht bezahlt. Die echte Lücke wurde vom Bundesgericht unter Hinweis auf das am 01. Januar 2008 teilrevidierte OR, welches das GmbH-Recht sowie einzelne Bereiche des Aktien-, Genossenschafts-, Handelsregister- und Firmenrechts betrifft, geschlossen. Die Konkurseröffnung wurde aufgehoben.

### **Fazit**

*Fehlt einer Aktiengesellschaft eine Revisionsstelle und bezahlt diese den dafür verfügbaren Kostenvorschuss nicht, so darf über sie der Konkurs nicht eröffnet werden, es sei denn, die Gesellschaft sei überschuldet oder sie hat ihre Zahlungen eingestellt.*