

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4A_206/2009

Urteil vom 27. Januar 2010
I. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Klett, Präsidentin,
Gerichtsschreiberin Feldmann.

Parteien
X. _____ SA,
Beschwerdeführerin,
vertreten durch Rechtsanwalt Marc Dörflinger,

gegen

1. A. _____,
vertreten durch Fürsprecher Klaus Bürgi,
2. B. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Urs Emch,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Wiederherstellungsgesuch; aktienrechtliche Verantwortlichkeit,

Beschwerde gegen die Verfügung des Handelsgerichts des Kantons Bern vom 2. April 2009.

In Erwägung,

dass die Beschwerdegegnerin 1 im März 2007 beim Handelsgericht des Kantons Bern Verantwortlichkeitsklage gegen X. _____ (Beklagter 1) und den Beschwerdegegner 2 erhob; dass der Beklagte 1 nach Zustellung der Klage in Konkurs fiel, worauf das Handelsgericht den Prozess in Anwendung von Art. 207 SchKG einstellte;

dass das Konkursamt am 4. Juli 2008 den Kollokationsplan auflegte;

dass das Handelsgericht der Konkursverwaltung die Frist zur Abgabe einer Erklärung über den Prozesseintritt mehrfach erstreckte und ihr im September 2008 androhte, Stillschweigen werde dahingehend ausgelegt, dass sie anstelle des Beklagten 1 in den Prozess eintrete;

dass das Handelsgericht das sistierte Verfahren mit Verfügung vom 29. Oktober 2008 wieder aufnahm unter Hinweis darauf, dass die Konkursmasse durch Stillschweigen in den hängigen Prozess eingetreten sei;

dass das Konkursamt ein Gesuch um Wiedererwägung dieser Verfügung stellte und die bis zum 24. November 2008 laufende Frist zur Einreichung einer Klageantwort trotz Hinweises auf deren Nichtverlängerbarkeit unbenutzt verstreichen liess;

dass das Handelsgericht das Gesuch des Konkursamts um Wiedererwägung am 19. Dezember 2008 ablehnte und die Konkursmasse als säumig erklärte, da die Konkursverwaltung weder Entschuldigungsgründe für das Verstreichenlassen der Frist vorgebracht noch mitgeteilt habe, nicht in den Prozess einzutreten, sondern bloss die geplante Abtretung an einzelne Gläubiger angekündigt habe;

dass sich die Beschwerdeführerin in der Folge die Prozessführungsbefugnis nach Art. 260 SchKG abtreten liess und den Prozess anstelle des Beklagten 1 weiterführte;

dass das Handelsgericht mit Verfügung vom 2. April 2009 das Gesuch der Beschwerdeführerin um Wiedereinsetzung in den Stand vor dem 24. November 2008 abwies (Dispositiv-Ziffer 1);

dass die Beschwerdeführerin mit subsidiärer Verfassungsbeschwerde und Beschwerde in Zivilsachen dem Bundesgericht im Wesentlichen beantragt, Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung des Handelsgerichts vom 2. April 2009 aufzuheben und ihr "Gesuch um Wiederherstellung" gutzuheissen;

dass das Bundesgericht von Amtes wegen prüft, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (BGE 135 III 1 E. 1.1 S. 3);

dass der Entscheid des Handelsgerichts einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 Abs. 1 BGG

darstellt und der Rechtsmittelweg bei Zwischenentscheiden jenem der Hauptsache folgt (Urteil 5A_108/2007 vom 11. Mai 2007 E. 1.2);
dass die Hauptsache eine Zivilsache betrifft, deren Streitwert Fr. 30'000.-- übersteigt (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. c, Art. 72 Abs. 1 und Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG), womit die Voraussetzungen für die Beschwerde in Zivilsachen gegeben sind und auf die subsidiäre Verfassungsbeschwerde nicht einzutreten ist (Art. 113 BGG);
dass das Bundesgericht seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde legt, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG);
dass, wer sich auf eine Ausnahme von der Bindung des Bundesgerichts an die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz beruft und den Sachverhalt gestützt darauf berichtigt oder ergänzt wissen will (Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 2 BGG), mit Aktenhinweisen darzulegen hat, entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei der Vorinstanz genannt zu haben (Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 4339 Ziff. 4.1.4.3; vgl. auch BGE 115 II 484 E. 2a S. 485 f.);
dass die Beschwerdeführerin unter Hinweis auf Art. 207 Abs. 1 Satz 2 SchKG geltend macht, ein Zivilprozess könne im summarischen Konkursverfahren frühestens zwanzig Tage nach der Auflegung des Kollokationsplans wieder aufgenommen werden;
dass die Vorinstanz nach Auffassung der Beschwerdeführerin übersehen hat, dass das Konkursamt festgehalten habe, es müsse bezüglich einer von einem Gläubiger nachträglich geltend gemachten Forderung ein zusätzlicher Kollokationsplan aufgelegt werden;
dass das Konkursamt die nachträglich angemeldete Forderung am 15. Oktober 2008 abgewiesen habe und der definitive Kollokationsplan "wohl" an diesem Tag aufgelegt worden sei;
dass damit, was die Vorinstanz verkannt habe, die Voraussetzungen für die Wiederaufnahme des Verfahrens am 29. Oktober 2008 nicht gegeben gewesen bzw. wieder weggefallen seien, so dass durch die Abweisung des Wiederherstellungsgesuchs der Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt werde;
dass die Behauptung der Beschwerdeführerin, am 15. Oktober 2008 sei ein zusätzlicher Kollokationsplan aufgelegt worden, im angefochtenen Entscheid keine Stütze findet;
dass die Beschwerdeführerin nicht darlegt, wo sie im kantonalen Verfahren die entsprechende Behauptung prozesskonform aufgestellt hat (vgl. BGE 133 III 462 E. 2.4 S. 466 f.; vgl. auch BGE 115 II 484 E. 2a S. 485 f.), weshalb ihre diesbezüglichen Vorbringen als neu und damit unzulässig zu betrachten sind (Art. 99 Abs. 1 BGG);
dass überdies eine Neuauflage des Kollokationsplans nicht erforderlich ist, wenn eine nachträglich angemeldete Forderung abgewiesen wird (Art. 251 Abs. 4 SchKG e contrario; BGE 41 III 286; 37 III 330 E. 2 S. 334);
dass die Beschwerdeführerin geltend macht, indem das Konkursamt im Schreiben vom 19. September 2008 ausgeführt habe, drei Gläubiger hätten die Abtretung verlangt, wobei die Zessionserklärungen (noch) nicht ausgestellt werden könnten, habe es implizit zu erkennen gegeben, dass die Konkursmasse nicht in den Prozess eintrete;
dass die Beschwerdeführerin nicht mit Aktenhinweisen dartut, bereits vor der Vorinstanz behauptet zu haben, das Konkursamt habe mit dem Schreiben vom 19. September 2008 zum Ausdruck bringen wollen, die Konkursmasse werde nicht in den Prozess eintreten, weshalb offen bleiben kann, ob die Äusserung des Konkursamts nach Treu und Glauben so hätte verstanden werden dürfen;
dass die Beschwerdeführerin weder eine hinreichend begründete Sachverhaltsrüge erhebt noch rechtsgenügend darlegt, inwiefern der angefochtene Entscheid gestützt auf den darin festgestellten Sachverhalt Recht verletzt, weshalb die Beschwerde insgesamt als nicht hinreichend begründet erscheint (Art. 42 Abs. 2 BGG) und darauf im Verfahren nach Art. 108 Abs. 1 lit. a BGG nicht einzutreten ist;
dass dem Ausgang des Verfahrens entsprechend die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen sind (Art. 66 Abs. 1 BGG), und die Beschwerdegegner keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung haben, da ihnen aus dem bundesgerichtlichen Verfahren kein Aufwand erwachsen ist;

erkennt die Präsidentin:

1.
Auf die Beschwerden wird nicht eingetreten.
2.
Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
- 3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Handelsgericht des Kantons Bern schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 27. Januar 2010
Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Die Präsidentin: Die Gerichtsschreiberin:

Klett Feldmann