

C1 19 56

URTEIL VOM 3. APRIL 2019

**Kantonsgericht Wallis
I. Zivilrechtliche Abteilung**

Dr. Lionel Seeberger, Einzelrichter; Flurina Steiner, Gerichtsschreiberin

in Sachen

X _____, Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt M _____

gegen

HANDELSREGISTERAMT OBERWALLIS, Berufungsbeklagter

(Organisationsmangel / Auflösung der Gesellschaft)

Berufung gegen den Entscheid des Bezirksgerichts B _____
vom 26. Februar 2019 (Z2 18 xxx)

Verfahren

A. Das Handelsregisteramt Oberwallis stellte am 23. Oktober 2018 beim Bezirksgericht B _____ gestützt auf Art. 154 Abs. 3 HRegV und 941a Abs. 1 OR folgende Anträge:

1. Für die beklagte Gesellschaft sei eine Verwaltung oder ein Sachwalter zu ernennen.
2. Kann für die Beklagte keine Verwaltung und kein Sachwalter ernannt werden, so sei die Gesellschaft durch den Richter aufzulösen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten.

Das Handelsregisteramt Oberwallis hinterlegte in diesem Zusammenhang mehrere eingeschriebene Briefe, wonach es die X _____ wiederholt aufgefordert hatte, die Mängel in der Organisation der Genossenschaft – Bezeichnung einer Revisionsstelle und Angabe einer genauen Domiziladresse – umgehend zu beheben.

B. Das Bezirksgericht B _____ setzte der Rindviehversicherungskasse A _____ mit Verfügung vom 30. Oktober 2018 eine Frist bis zum 30. November 2018, um eine zugelassene und unabhängige Revisionsstelle zu bezeichnen und diese beim Handelsregisteramt Oberwallis anzumelden sowie dem Gericht innert Frist eine entsprechende Bestätigung einzureichen (lit. a) oder dem Gericht den Nachweis des im Handelsregister eingetragenen Verzichts auf die Revision zu erbringen (lit. b) oder dem Bezirksgericht B _____ mittels beiliegendem Einzahlungsschein einen Kostenvorschuss von Fr. 1'500.-- zwecks Ernennung einer zugelassenen und unabhängigen Revisionsstelle durch das Gericht zu leisten. Gleichzeitig drohte das Bezirksgericht der Gesellschaft bei unbenutztem Fristablauf die Auflösung der Genossenschaft und deren Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs an.

C. Die X _____ hinterlegte am 30. November 2018 beim Bezirksgericht B _____ das Protokoll der ausserordentlichen Generalversammlung vom 28. November 2018, gemäss welchem die Genossenschafter einstimmig auf die Ernennung einer Revisionsstelle verzichteten. Das Handelsregisteramt Oberwallis teilte der Gesellschaft am 3. Dezember 2018 mit, dass der Verzicht auf die Revisionsstelle aufgrund fehlender Belege (z.B. neue Statuten, Erklärung betreffend Verzicht auf eine eingeschränkte Revision usw.) nicht eingetragen werden könne und empfahl als einfachste Lösung die Eintragung der Revisionsstelle.

D. Das Bezirksgericht B _____ setzte der X _____ am 28. Januar 2019 eine letzte Frist von 20 Tagen zur Behebung der Organisationsmängel und fällte am 26. Februar 2019 nachfolgenden Entscheid:

1. Die X _____ (CHE-xxx) mit Sitz in A _____ wird aufgelöst.
2. Das Betreibungs- und Konkursamt des Bezirkes B _____ wird beauftragt, in analoger Anwendung der Vorschriften über den Konkurs die Liquidation der X _____ durchzuführen.
3. Die Gerichtskosten von Fr. 500.-- sowie die Liquidationskosten gehen zu Lasten der zu liquidierenden X _____, bei einem negativen Liquidationsergebnis zu Lasten des Staates.

E. Dagegen reichte die X _____ am 12. März 2019 eine Berufung beim Kantonsgericht Wallis ein, mit der Begründung, sie habe inzwischen ordnungsgemäss eine Revisionsstelle ernannt und die entsprechenden Unterlagen dem Handelsregisteramt übermittelt. Sie stellte nachfolgende Rechtsbegehren:

1. Die Berufung gegen den Entscheid Z2 18 xxx des Bezirksgerichts B _____ vom 26. Februar 2019 ist gutzuheissen.
2. Die Anordnung der Liquidation in analoger Anwendung der Vorschriften über den Konkurs die Liquidation der X _____ durchzuführen, wird aufgehoben.
3. Die Kosten des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens und Entscheides gehen zu Lasten der X _____.

F. Das Handelsregisteramt Oberwallis teilte am 21. März 2019 dem Kantonsgericht Wallis mit, dass nach Aufhebung des Entscheids die Änderung (Eintragung einer Revisionsstelle) unverzüglich vorgenommen werden könne.

Erwägungen

1.

1.1 Das Kantonsgericht beurteilt als Rechtsmittelinstanz Berufungen, die im neunten Titel des zweiten Teils der ZPO vorgesehen sind (Art. 5 Abs. 1 lit. b EGZPO). Mit Berufung anfechtbar sind u.a. erstinstanzliche Endentscheide (Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO) deren Streitwert Fr. 10'000.-- oder mehr beträgt (Art. 308 Abs. 2 ZPO).

Der Streitwert wird durch die Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien nicht darüber einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Massgeblich für die Streitwertbestimmung im Berufungsverfahren sind die zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren (Art. 308 Abs. 2 ZPO), also die Rechtsbegehren vor erster Instanz unter Berücksichtigung von Anerkennungen und Rückzügen einzelner Rechtsbegehren (Spühler, Basler Kommentar, 3. A., N. 9 zu Art. 308 ZPO; Reetz/Theiler, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2016, N. 39 zu Art. 308 ZPO).

Die Berufungsklägerin beziffert das Gesellschaftskapital, welches nach den Bestimmungen über den Konkurs zu liquidieren wäre, auf rund Fr. 27'500.--. Mit Blick auf die wirtschaftlichen Auswirkungen des angefochtenen Entscheids beträgt der Streitwert mehr als Fr. 10'000.--, womit die Berufung zulässig ist (vgl. Bundesgerichtsurteil 4A_370/2015 vom 16. Dezember 2015 E. 1).

1.2 Im summarischen Verfahren, welches vorliegend Anwendung findet (Art. 250 lit. c Ziff. 6 und Ziff. 11 ZPO), kann ein Einzelrichter über die Berufung entscheiden (Art. 5 Abs. 2 lit. c EGZPO i.V.m. Art. 20 Abs. 3 RPfIG i.V.m. Art. 20 Abs. 1 ORG).

1.3 Die Berufungsfrist beträgt zehn Tage (Art. 250 lit. c Ziff. 6 und Ziff. 11 ZPO i.V.m. 314 Abs. 1 ZPO). Die Berufungsklägerin hat das angefochtene Urteil vom 26. Februar 2019 am 5. März 2019 entgegengenommen. Mit der Postaufgabe der Berufung am 12. März 2019 ist die Rechtsmittelfrist gewahrt.

1.4 Mit der Berufung kann die unrichtige Rechtsanwendung und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts – durch die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid – geltend gemacht werden (Art. 310 lit. a und b ZPO). Das Verfahren betreffend die Behebung von Organisationsmängeln ist vom Officialgrundsatz beherrscht (Art. 731b OR i.V.m. Art. 58 Abs. 2 ZPO; BGE 142 III 629 E. 2.3.1, 138 III 294 E. 3.1.3).

1.5 Neue Tatsachen und Beweismittel werden gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO nur noch berücksichtigt, wenn sie (lit. a) ohne Verzug vorgebracht werden und (lit. b) trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Praxisgemäss ist zwischen echten und unechten neuen Vorbringen (sog. Noven) zu unterscheiden. Echte Noven sind Tatsachen und Beweismittel, die (erst) nach dem Ende der Hauptverhandlung des erstinstanzlichen Verfahrens entstanden sind. Sie sind im Berufungsverfahren grundsätzlich immer zulässig, wenn sie ohne Verzug nach ihrer Entdeckung vorgebracht werden. Unechte Noven sind Tatsachen und Beweismittel, die bereits bei Ende der erstinstanzlichen Hauptverhandlung entstanden sind. Ihre Zulassung wird im Berufungsverfahren weitergehend insofern eingeschränkt, als sie ausgeschlossen sind, wenn sie bei Beachtung zumutbarer Sorgfalt bereits im erstinstanzlichen Verfahren hätten vorgebracht werden können. Diesfalls hat die Partei die Gründe detailliert darzulegen, weshalb sie die Tatsache oder das Beweismittel nicht schon vor erster Instanz hat vorbringen können (BGE 143 III 42 E. 4.1; Bundesgerichtsurteile 4A_538/2017 vom 21. Dezember 2017 E. 4.5.2, 5A_790/2016 vom 9. August 2018 E. 3.1).

Der Berufungsklägerin führte in der Berufung aus, sie habe am 9. März 2019 eine weitere ausserordentliche Generalversammlung durchgeführt. Anlässlich dieser Universalversammlung hätten die Genossenschafter C _____, D _____ und E _____ die F _____ AG mit Sitz in G _____ als Revisionsstelle gewählt. Die Revisionsstelle sei der Eidgenössischen Revisionsaufsichtsbehörde unter der Nr. xxx als Revisionsexperte/in eingetragen. Mittels Annahmeerklärung vom 8. März 2019 habe die Revisionsstelle das Mandat bestätigt. Die Gesuchstellerin habe die entsprechenden Unterlagen zur Beseitigung der Mängel in der Organisation dem Handelsregisteramt Oberwallis am 11. März 2019 eingereicht. Das Handelsregisteramt habe die unverzügliche Vornahme der Änderung bestätigt, sobald der Widerruf des Konkurses der Rindviehversicherungskasse publiziert werde. Die neuen Tatsachen belegt die Berufungsklägerin mit dem Protokoll der ausserordentlichen Generalversammlung vom 9. März 2019, der Annahmeerklärung der Revisionsstelle, dem Brief an das Handelsregisteramt vom 11. März 2019 und der Bestätigung des Handelsregisteramts.

Hierbei handelt es sich um echte Noven, welche erst nach dem angefochtenen Urteil vom 26. Februar 2019 entstanden sind. Da diese ohne Verzug mit der Berufung erhoben worden sind, werden sie als zulässig erachtet und bei der Urteilsfällung berücksichtigt (vgl. BGE 142 III 413 2.2.4; Bundesgerichtsurteil 5A_790/2016 vom 9. August 2018 E. 3.1).

2.

2.1 Das Bezirksgericht B _____ erkannte mit Entscheid vom 26. Februar 2019, die X _____ habe als Genossenschaft eine Revisionsstelle zu bezeichnen oder auf die eingeschränkte Revision rechtsgültig zu verzichten (Opting-out). Im Handelsregister sei weder eine Revisionsstelle noch ein Verzicht eingetragen, weshalb ihr ein gesetzlich vorgeschriebenes Organ fehle und ein Organisationsmangel vorliege. Trotz dreimaliger Aufforderung des Handelsregisteramtes und des Bezirksgerichts seien keine Massnahmen zur Bestellung einer zugelassenen Revisionsstelle ergriffen worden. Überdies habe der einstimmig beschlossene Verzicht auf eine Revisionsstelle aufgrund nicht eingereichter Dokumente nicht im Handelsregister eingetragen werden können. Da der Organisationsmangel trotz angedrohter Auflösung der Gesellschaft nicht behoben bzw. kein Kostenvorschuss geleistet worden sei, sei die X _____ aufzulösen und zu liquidieren.

Dagegen bringt die Berufungsklägerin vor, die Wahl der Revisionsstelle habe sich durch mehrere unglückliche Vorfälle verzögert. Die Mitglieder der X _____ seien (irrtümlicherweise) der Meinung gewesen, dass der Organisationsmangel mit dem Beschluss des «Opting-outs» anlässlich der ausserordentlichen Generalversammlung vom 28. November 2018 behoben worden sei. Zwischenzeitlich habe sie alles Erforderliche unternommen, um den rechtmässigen Zustand in Bezug auf die Revisionsstelle zu beheben. Das Handelsregisteramt habe bestätigt, dass mit den eingereichten Belegen die Änderung unverzüglich vorgenommen werde, sobald der Widerruf des Konkurses publiziert sei. Der Organisationsmangel wäre damit behoben und folglich bestehe kein Interesse Dritter oder der Öffentlichkeit mehr, an der Liquidation – ultima ratio – festzuhalten.

2.2 Genossenschaften haben ihre Jahresrechnung durch eine Revisionsstelle ordentlich (Art. 906 i.V.m. 727 OR) oder gegebenenfalls eingeschränkt (Art. 906 i.V.m. 727a OR) prüfen zu lassen. Nach Art. 727a Abs. 2 i.V.m. 906 OR kann mit Zustimmung sämtlicher Gesellschafter auf eine eingeschränkte Revision verzichtet werden, wenn die Gesellschaft im Jahresdurchschnitt nicht mehr als zehn Vollstellen hat (sog. Opting-out; vgl. Bundesgerichtsurteil 4A_411/2012 vom 22. November 2012 E. 2.1.1 f.).

Bei Mängeln in der Organisation der Genossenschaft sind die Vorschriften des Aktienrechts anwendbar (Art. 908 i.V.m. Art 731b OR). Entspricht die Gesellschaft nicht der gesetzlich vorgeschriebenen Organisation, stellt der Handelsregisterführer dem Richter einen Antrag, die erforderlichen Massnahmen zu ergreifen (Art. 941a Abs. 1 i.V.m. Art. 154 Abs. 3 HRegV; vgl. Bundesgerichtsurteil 4A_336/2016 vom 26. August 2016 E. 2.1). Das Gericht kann nach Art. 731b OR der Gesellschaft unter Androhung ihrer Auflösung eine Frist ansetzen, binnen derer der rechtmässige Zustand wiederherzustellen ist (Abs. 1 Ziff. 1), das fehlende Organ oder einen Sachwalter ernennen (Abs. 1 Ziff. 2) oder die Gesellschaft auflösen und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnen (Abs. 1 Ziff. 3; BGE 141 III 43 E. 2.2.1). Mit Art. 731b Abs. 1 OR wollte der Gesetzgeber dem Gericht einen hinreichenden Handlungsspielraum gewähren, um eine mit Blick auf die konkreten Umstände des Einzelfalles angemessene Massnahme treffen zu können. Nach der Rechtsprechung stehen die in Art. 731b Abs. 1 OR genannten Massnahmen jedoch in einem Stufenverhältnis: Das Gericht soll die drastische Massnahme der Auflösung gemäss Ziffer 3 erst anordnen, wenn die mildereren Massnahmen gemäss Ziffer 1 und Ziffer 2 nicht genügen oder erfolglos geblieben sind. Es gilt mithin das Verhältnismässigkeitsprinzip. Nur wenn sich mildere Mittel nicht als sachgerecht bzw. zielführend erweisen, kommt als ultima ratio die Auflösung der Gesellschaft nach Art. 731b Abs. 1 Ziff. 3 OR zur Anwendung. Dies ist etwa der Fall, wenn Verfügungen

nicht zustellbar sind oder wenn sich die Gesellschaft in keiner Art und Weise vernehmen lässt (BGE 141 III 43 E. 2.6, 138 III 407 E. 2.4, 138 III 294 E. 3.1.4, 138 III 166 E. 3.5; Bundesgerichtsurteil 4A_354/2013 vom 16. Dezember 2013 E. 2.3.1). Diesfalls ist davon auszugehen, dass die Gesellschaft auch bei richterlicher Einsetzung einer Revisionsstelle gestützt auf Art. 731b Abs. 1 Ziff. 2 OR keine Reaktion zeigen und insbesondere den Vorschuss gemäss Art. 731b Abs. 2 OR nicht leisten würde (Bundesgerichtsurteil 4A_354/2013 vom 16. Dezember 2013 E. 2.3). Am Ende des Abwägungsprozesses muss sich eine Situation präsentieren, die derart gravierend ist, dass der Fortbestand der Gesellschaft nach Treu und Glauben als nicht mehr tragbar erscheint, die beklagte Gesellschaft mithin ihr Existenzrecht verwirkt hat und verschwinden muss (BGE 138 III 294 E. 3.1.6, 136 III 278 E. 2.2.2).

Ordnet der Richter gestützt auf Art. 731b Abs. 1 Ziff. 3 OR die Auflösung der Gesellschaft und deren Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs an, wird ein normales Konkursverfahren durchgeführt. Dieses kann nicht gestützt auf Art. 195 Abs. 1 SchKG widerrufen werden, da es nicht auf einer Konkurserkennnis des Konkursgerichts, sondern auf einem richterlichen Auflösungsentscheid beruht (BGE 141 III 43 E. 2). Der Auflösungsentscheid wird nach Ablauf der Rechtsmittelfrist formell rechtskräftig und damit unwiderrufbar (BGE 141 III 43 E. 2.5.2).

2.3 Das Handelsregisteramt hat die Berufungsklägerin wiederholt aufgefordert, den Organisationsmangel zu beheben. In den Akten befinden sich deren vier Aufforderungen, welche bis ins Jahr 2015 zurückreichen (Schreiben vom 2. Juni 2015, 11. August 2015, 6. September 2017 und 6. Juli 2018). Es hat die Berufungsklägerin gar mittels Publikation im Amtsblatt vom 23. August 2018 aufgefordert, den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Für den Unterlassungsfall hat es angedroht, beim Gericht die erforderlichen Massnahmen zu beantragen.

Nachdem die Berufungsklägerin den Organisationsmangel nicht von sich aus behob, war das Handelsregisteramt gemäss Art. 941a Abs. 1 OR i.V.m. Art. 154 Abs. 3 HRegV verpflichtet, dem Gericht den Antrag zu stellen, die erforderlichen Massnahmen (Art. 731b OR) zu ergreifen. Dies hat es am 23. Oktober 2018 gemacht. Das Bezirksgericht B _____ forderte die Berufungsklägerin daraufhin mit Verfügung vom 30. Oktober 2018 auf, innert 30 Tagen entweder eine Revisionsstelle (lit. a) oder deren Verzicht (lit. b) im Handelsregister eintragen zu lassen oder als dritte Möglichkeit einen Kostenvorschuss zu leisten und das Gericht eine Revisionsstelle bezeichnen zu lassen (lit. c).

Die Berufungsklägerin hinterlegte beim Bezirksgericht am 30. November 2018 das Protokoll der ausserordentlichen Generalversammlung, wonach die Gesellschaft auf die Revisionsstelle verzichte. Das Bezirksgericht teilte ihr mit Verfügung vom 3. Dezember 2018 mit, der Verzicht müsse in das Handelsregister eingetragen werden, damit das Verfahren als gegenstandslos abgeschrieben werden könne. Hierfür setzte es ihr eine Frist von zehn Tagen.

Da entsprechende Belege fehlten, konnte der Verzicht anschliessend nicht in das Handelsregister eingetragen werden. Das Handelsregisteramt teilte der Berufungsklägerin am 3. Dezember 2018 mit, welche Voraussetzungen hierfür erfüllt sein müssten und erklärte, was für die Eintragung der Revisionsstelle – welche es als einfachste Lösung vorschlug – erforderlich sei. Das Bezirksgericht B _____ setzte am 28. Januar 2019 eine letzte Frist von 20 Tagen, um entweder die Revisionsstelle (lit. a) oder deren Verzicht (lit. b) im Handelsregister eintragen zu lassen oder einen Kostenvorschuss zu leisten, damit das Gericht eine Revisionsstelle bezeichnet (lit. c). Für den Unterlassungsfall drohte es, die Gesellschaft aufzulösen und zu liquidieren.

2.4 Nach dem Dargelegten hatte die Berufungsklägerin mehrere Chancen verpasst, den Organisationsmangel selbst zu beheben und den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Die Behauptung, sie sei (irrtümlicherweise) davon ausgegangen, dass mit der Verzichtserklärung anlässlich der ausserordentlichen Generalversammlung der Organisationsmangel behoben worden sei, erscheint unglaubwürdig. Mit der Verfügung vom 3. Dezember 2018 hatte das Bezirksgericht der Berufungsklägerin nämlich angezeigt, dass erst die Eintragung des Verzichts im Handelsregister den Organisationsmangel behebe.

Immerhin hat die Berufungsklägerin die Aufforderung des Gerichts entgegengenommen und versucht, den Verzicht auf die Revisionsstelle im Handelsregister eintragen zu lassen. Zwar wurde der Mangel damit nicht definitiv behoben, weil zur Eintragung des Verzichts noch entsprechende Belege fehlten, aber die Berufungsklägerin zeigte mit ihrem Verhalten, dass sie sich – wenn auch reichlich spät – darum bemühte, den Organisationsmangel zu beheben (Bundesgerichtsurteile 4A_354/2013 vom 16. Dezember 2013 E. 2.3, 4A_411/2012 vom 22. November 2012 E 2.2.2). Auch wenn die Berufungsklägerin diese Bemühungen nicht mit der gewünschten Konsequenz verfolgte – sie hätte beispielsweise früher einen Notar beiziehen können – und den Organisationsmangel nicht innert der von der Vorinstanz angesetzten Frist definitiv behob, erscheint es unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit eher zu streng, direkt zur ultima ratio zu schrei-

ten und die Gesellschaft aufzulösen. Nachdem aufgrund der Mitteilung des Handelsregisteramtes vom 3. Dezember 2019 klar war, dass die Eintragung trotz gewisser Anstrengungen seitens der Berufungsklägerin scheiterte, hätte die Vorinstanz unter den genannten Umständen eine längere Frist (als jene von 20 Tagen) ansetzen können, um der Gesellschaft die Möglichkeit zu geben, die Organisationsmängel von sich aus zu beheben. Zwar liegt es im Ermessen des Gerichts, die Frist zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands gemäss Art. 731b Abs. 1 Ziff. 1 OR festzulegen. Da die Behebung des Organisationsmangels in der Regel einen Generalversammlungsbeschluss zwecks Wahl oder Statutenänderung mitsamt entsprechenden Vorkehrungen erfordert und dies einige Zeit in Anspruch nimmt, wird in der Lehre eine Frist vom mindestens 30 Tagen als notwendig erachtet. Sinnvoll wäre wohl eine Frist von 40 – 60 Tagen (Watter/Pamer-Wieser, Basler Kommentar, 5. A., N. 20 zu Art. 731b OR; Von der Crone, Aktienrecht, Bern 2014, § 14 N. 38).

Sodann hätten an sich noch weitere mildere Massnahmen existiert, anstatt gleich die Gesellschaft aufzulösen. Die Vorinstanz hätte als mildere Massnahme selbst eine Revisionsstelle bezeichnen können (Art. 731b Abs. 1 Ziff. 2 OR). Es war nicht so, dass die Gesellschaft gar keine Reaktion zeigte und die Vorinstanz davon ausgehen musste, die Berufungsklägerin würde auch bei richterlicher Einsetzung einer Revisionsstelle keine Reaktion zeigen und insbesondere den Vorschuss gemäss Art. 731b Abs. 2 OR nicht leisten (vgl. Bundesgerichtsurteil 4A_354/2013 vom 16. Dezember 2013 E. 2.3), selbst wenn die Berufungsklägerin einen solchen vorher nicht geleistet hatte. Schliesslich eröffnete die Vorinstanz der Berufungsklägerin als eine von drei Varianten, die Revisionsstelle unter Vorbehalt der Leistung eines Vorschusses durch das Gericht bezeichnen können zu lassen.

Die Ernennung des fehlenden Organs ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung grundsätzlich die angemessene Massnahme zur Beseitigung eines Organisationsmangels (vgl. BGE 138 III 294 E. 3.3.1; Bundesgerichtsurteil 4A_411/2012 vom 22. November 2012 E. 2.1.5). Ihr ist gegenüber der Anordnung der Auflösung und der Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs in der Regel der Vorzug zu geben (Bundesgerichtsurteil 4A_411/2012 vom 22. November 2012 E. 2.1.5). Sofern das Gericht die fehlende Revisionsstelle ernennt, bestimmt es gemäss Art. 731b Abs. 2 OR die Dauer, während der die Ernennung gültig ist. Gleichzeitig verpflichtet es die Gesellschaft direkt im Urteilsdispositiv, die Kosten der ernannten Revisionsstelle zu tragen und dieser einen Vorschuss zu leisten. Wird der Kostenvorschuss nicht bezahlt, kann das Gericht die Gesellschaft ohne weiteres Gesuch des Handelsregisterführers oder eines Gesellschafters

bzw. Gläubigers direkt aufzulösen (BGE 138 III 294 E. 3.3.1; Bundesgerichtsurteil 4A_411/2012 vom 22. November 2012 E. 2.2.3). Da die aufgeführten Massnahmen nicht abschliessender Natur sind, kann das Gericht weitere Möglichkeiten in Betracht ziehen (vgl. Watter/Pamer-Wieser, a.a.O., N. 16 zu Art. 731b OR; Von der Crone, a.a.O., § 14 N. 45).

2.5 Vorliegend ist das erstinstanzliche Urteil Folge der Säumnis der Berufungsklägerin. Dennoch hätte die Vorinstanz entsprechend der Stufenfolge der Massnahmen (Art. 731b Abs. 1 Ziff. 1 - 3 OR) zunächst eine längere Frist zur Mängelbehebung anordnen oder auch selbst eine Revisionsstelle ernennen können. Damit erweist sich die Berufung aus heutiger Sicht mit Rücksicht auf die weiteren Bemühungen der Berufungsklägerin als begründet und der angefochtene Entscheid ist aufzugeben.

Hingegen erübrigt sich die richterliche Ernennung der fehlenden Revisionsstelle (Art. 731b Abs. 1 Ziff. 2 OR), da die Berufungsklägerin nach Mitteilung des Handelsregisteramts bereits jene Schritte unternommen hat, damit die treuhand marugg + imsand ag nach der Aufhebung des angefochtenen Entscheids als Revisionsstelle im Handelsregister eingetragen werden kann. Die Berufungsklägerin ist daher anzuweisen, die Revisionsstelle innert einer Frist von zehn Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils im Handelsregister eintragen zu lassen. Sofern diese Frist unbenutzt verstreicht oder (nach eingehender Prüfung) mangels der Voraussetzungen keine Eintragung in das Handelsregister möglich ist, hat das Amt ein neues Organisationsmängelverfahren im Sinne von Art. 154 HRegV einzuleiten.

3. Bei der Gründung einer Genossenschaft müssen mindestens sieben Mitglieder beteiligt sein (Art. 831 Abs. 1 OR). Sinkt in der Folge die Zahl der Genossenschafter unter diese Mindestzahl, so sind die Vorschriften des Aktienrechts über Mängel in der Organisation der Gesellschaft entsprechend anwendbar (Art. 831 Abs. 2 OR).

An den beiden Universalversammlungen der Berufungsklägerin haben alle Gesellschafter teilgenommen. Aus dem Protokoll vom 28. November 2018 geht wortwörtlich hervor, dass «alle drei verbliebenen Genossenschafter» auf die Ernennung einer Revisionsstelle verzichten. Im Protokoll vom 9. März 2019 steht, die Anwesenden, «C _____, D _____ und E _____», seien die einzigen Genossenschafter der X _____. Mithin liegt die Mitgliederanzahl unter sieben, womit auch nach der Eintragung der Revisionsstelle noch immer ein Mangel vorliegt. Dieser ist im vorliegenden Verfahren nicht weiter zu verfolgen und es obliegt in erster Linie der Genossenschaft,

neue Genossenschafter aufzunehmen, um die Mindestmitgliederzahl wiederherzustellen. Gegebenenfalls hat das Handelsregisteramt zunächst gestützt auf Art. 154 Abs. 1 HRegV eine Frist zur Aufnahme neuer Genossenschafter anzusetzen und entsprechend Art. 731b Abs. 1 Ziff. 1 OR das Gericht anzurufen, wenn sie dieser Aufforderung nicht nachkommt (vgl. BGE 138 III 407 E. 2; Bundesgerichtsurteil 4A_370/2015 vom 16. Dezember 2015).

4.

4.1 Das Gericht entscheidet in der Regel im Endentscheid über die Prozesskosten, die einerseits die Gerichtskosten, welche mit den von den Parteien geleisteten Kostenvorschüssen verrechnet werden (Art. 98 und Art. 111 ZPO), und andererseits die Parteientschädigung umfassen (Art. 104 Abs. 1, 105 Abs. 1 und 95 ZPO). Die Verteilung der Prozesskosten richtet sich grundsätzlich nach dem Ausgang des Verfahrens, indem die Prozesskosten im Allgemeinen der unterliegenden Partei auferlegt werden (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Dem Handelsregisteramt dürfen nach Art. 154 Abs. 3 HRegV keine Verfahrenskosten auferlegt werden, auch wenn es als Kläger auftritt und das Gesuch abgewiesen wird (Watter/Pamer-Wieser, a.a.O., N. 27 zu Art. 731b OR). Gemäss Art. 107 ZPO kann das Gericht unter gewissen Umständen von den Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen. Nach Art. 108 ZPO hat zudem unnötige Prozesskosten zu bezahlen, wer sie verursacht hat.

Da die Berufungsklägerin das vorliegende Verfahren mit der früheren Behebung des Organisationsmangels hätte verhindern können, hat sie die unnötigen Kosten selbst zu tragen (vgl. Bundesgerichtsurteile 4A_336/2016 vom 26. August 2016 E. 3, 4A_411/2012 vom 22. November 2012 E. 3). Mithin steht ihr auch trotz Gutheissung der Berufung keine Parteientschädigung zu.

4.2 Die Höhe der Prozesskosten richtet sich nach kantonalen Tarifen (Art. 96 und 105 Abs. 2 Satz 1 ZPO), im Kanton Wallis nach dem Gesetz betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigung vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 (GTar).

Die Gerichtskosten setzen sich zusammen aus Pauschalen, insbesondere für den Entscheid (Entscheidunggebühren), sowie aus bestimmten bei Gericht angefallenen Kosten (Art. 95 Abs. 2 ZPO; ‚Auslagen‘ nach der Terminologie von Art. 7 ff. GTar). Die Gerichtsgebühr wird aufgrund des Streitwerts, des Umfangs und der Schwierigkeit des Falls, der Art der Prozessführung der Parteien sowie ihrer finanziellen Situation festgesetzt (Art. 13 Abs. 1 GTar). Sie bewegt sich zwischen einem Minimum und einem Maximum und

wird unter Berücksichtigung des Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzips festgesetzt (Art. 13 Abs. 2 GTar); besondere Umstände können eine Verdoppelung der Ansätze oder eine verhältnismässige Kürzung der Gebühr rechtfertigen, Letzteres namentlich wenn bloss eine Teilfrage entschieden wird (Art. 13 Abs. 3 und Art. 14 Abs. 1 GTar).

4.2.1 Die vorinstanzliche Festlegung der Kosten wurde nicht gerügt und es besteht für das Kantonsgericht kein Anlass, diese anders zu bemessen. Die Kosten sind der Berufungsklägerin aufzuerlegen (Art. 108 ZPO).

4.2.2 Bei einer geldwerten Streitigkeit des Zivilrechts bewegt sich die Gebühr bei einem Streitwert von Fr. 27'500.-- in einem ordentlichen Rahmen von Fr. 1'800.-- bis Fr. 6'000.-- (Art. 16 Abs. 1 und Abs. 3 GTar). Für das Berufungsverfahren gelten die gleichen Ansätze, wobei ein Reduktions-Koeffizienten von 60 % berücksichtigt werden kann (Art 19 GTar). Vorliegend erfolgte ein einfacher Schriftenwechsel, eine mündliche Verhandlung wurde nicht durchgeführt, das Dossier war nicht umfangreich und es stellten sich wenige Rechtsfragen, weshalb sich eine Gebühr von Fr. 1'000.-- rechtfertigt, welche von der Berufungsklägerin zu bezahlen ist (Art. 108 ZPO). Diese wird mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

Das Kantonsgericht erkennt

1. Die Berufung wird gutgeheissen und das Urteil des Bezirksgerichts B _____ vom 26. Februar 2019 (Z2 18 114) aufgehoben.
2. Die X _____ wird angewiesen, die Revisionsstelle innert einer Frist von zehn Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils im Handelsregister eintragen zu lassen.
3. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens von Fr. 500.-- werden der X _____ auferlegt.
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 1'000.-- werden der X _____ auferlegt und mit dem von ihr in selbiger Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
5. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Sitten, 3. April 2019