

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF240009-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiber MLaw B. Lakic

Urteil vom 17. April 2024

in Sachen

A. _____ Klg,

Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,

betreffend **Organisationsmangel / Kosten**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Zürich vom 27. Februar 2024 (EO230351)

Erwägungen:

1.1. Die Beschwerdeführerin ist seit dem tt. Mai 2022 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Als Domizil ist im Handelsregister die Adresse "B.____-strasse 1, ... Zürich" angegeben. Zudem sind C.____ sowie D.____ als Gesellschafter mit Kollektivunterschrift zu zweien aufgeführt (act. 19).

1.2. Mit Schreiben vom 24. März 2023 leitete das Handelsregisteramt des Kantons Zürich der Berufungsklägerin ein Schreiben des Bundesamts für Statistik weiter (act. 2/2). Das Schreiben konnte der Beschwerdeführerin an der im Handelsregister eingetragenen Adresse nicht zugestellt werden, sondern wurde mit dem Vermerk "*Empfänger konnte unter angegebener Adresse nicht ermittelt werden*" an das Handelsregisteramt retourniert (vgl. act. 2/2, Rückseite). Mit Schreiben vom 12. April 2023 wies das Handelsregisteramt die Beschwerdeführerin auf den erfolglosen Zustellversuch hin und forderte sie auf, den Organisationsmangel innert 30 Tagen zu beheben (act. 2/3). Dieses Schreiben wurde mit dem Vermerk "*Nicht abgeholt*" an das Handelsregisteramt retourniert (vgl. act. 2/3). Mit Schreiben vom 26. April 2023 setzte das Handelsregisteramt der Beschwerdeführerin erneut Frist an, um den Organisationsmangel innert 30 Tagen zu beheben (act. 2/4). Dieses Schreiben wurde am 2. Mai 2023 entgegengenommen (vgl. act. 2/4). Nachdem die Beschwerdeführerin die Frist unbenutzt verstreichen liess, überwies das Handelsregisteramt die Angelegenheit am 10. November 2023 im Sinne von Art. 939 Abs. 2 OR dem Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Zürich (Vorinstanz; act. 1).

1.3. Mit Verfügung vom 16. November 2023 setzte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin Frist an, um den Organisationsmangel zu beheben (act. 3). Die Verfügung wurde sowohl an die Adresse der Beschwerdeführerin als auch an die Adresse der Gesellschafter zugestellt (act. 4 ff.). Mit Eingabe vom 24. November 2023 (Datum Poststempel: 5. Dezember 2023) gelangte die Beschwerdeführerin an die Vorinstanz und machten sinngemäss geltend, es liege kein Organisationsmangel vor. Zudem führte sie aus, sie habe in ihren Briefkästen keine Abholzettel der eingeschriebenen Sendungen und keine Schreiben des Handelsregisteramts erhalten, ansonsten sie reagiert hätte (act. 7). Mit Schreiben vom 6. Dezember

2023 wies die Vorinstanz die Beschwerdeführerin darauf hin, dass sie das Schreiben der Beschwerdeführerin zuständigkeitshalber an das Handelsregisteramt weitergeleitet habe und sie die Frist zur Herstellung des rechtmässigen Zustands bis zum 8. Januar 2024 erstrecke (act. 9). Nachdem am 17. Januar 2024 in Absprache mit dem Handelsregisteramt die Frist informell erstreckt wurde (act. 10), gelangte dieses mit Schreiben vom 21. Februar 2024 an die Vorinstanz; darin teilte es mit, dass die für die Behebung des Organisationsmangels notwendigen Unterlagen am 8. Februar 2024 eingereicht worden seien. Das eingetragene Rechtsdomicil sei damit bestätigt und der Organisationsmangel zumindest aus handelsrechtlicher Sicht nun behoben worden (act. 11). Mit Verfügung vom 27. Februar 2024 schrieb die Vorinstanz daraufhin das Verfahren zufolge Gegenstandslosigkeit ab. Zudem setzte sie die Entscheidgebühr auf CHF 600.– fest und auferlegte sie der Beschwerdeführerin (act. 12 = act. 16 [Aktenexemplar] = act. 18).

1.4. Mit Eingabe vom 5. März 2024 (Datum Poststempel: 7. März 2024) erhob die Beschwerdeführerin rechtzeitig "Berufung" mit dem sinngemässen Antrag auf Aufhebung der Kostenaufgabe (act. 17; zur Rechtzeitigkeit act. 13). Da sich das Rechtsmittel einzig gegen den Kostenentscheid richtet, wurde es als Beschwerde entgegengenommen (vgl. Art. 110 ZPO).

1.5. Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1 – 14). Die Sache ist spruchreif.

2. Im Beschwerdeverfahren können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 321 ZPO). Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Zur Begründung reicht aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet bzw. weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der die Beschwerde führenden Partei unrichtig sein soll. Sind auch diese Voraussetzungen nicht gegeben, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und

neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

3. Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde vor, es bestehe kein Organisationsmangel, sie habe die Post immer erhalten. Wenn das Handelsregisteramt Probleme mit der Post habe, sei sie nicht verantwortlich oder Verursacherin. Sie habe im Nachgang zur vorinstanzlichen Verfügung vom 16. November 2023 das Handelsregisteramt kontaktiert, das bestätigt habe, dass alles in Ordnung sei. Da das Handelsregisteramt Antragssteller sei, müsse es auch die Entscheidungsbüher übernehmen (act. 17).

4. Die Vorinstanz stützte ihren Verlegungsentscheid auf Art. 106 ZPO (act. 16 E. 2). Allerdings handelt es sich beim nicht streitigen Organisationsmangelfahren, das vom Handelsregisteramt gestützt auf Art. 939 OR an das Gericht überwiesen wird, um eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. dazu DOMENIG/GÜR, Organisationsmangelfahren nach Art. 731b und Art. 939 OR, in: AJP 2021, S. 168 ff, S. 172). Die Grundsätze von Art. 106 ZPO finden von vornherein keine Anwendung auf diese Verfahren, da es kein strittiges Zweipartei-enverfahren ist (BGer 5P.212/2005, SZP 2006, S. 48 ff.). Ohnehin erscheint es fraglich, ob die Beschwerdeführerin als unterliegend im Sinne von Art. 106 ZPO gelten kann, nachdem das vorinstanzliche Verfahren zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben wurde.

Dennoch ist der vorinstanzliche Entscheid – wenn auch mit anderer Begründung (zur Zulässigkeit der sog. Motivsubstitution: REETZ, in: SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, ZPO Komm., 3. Auflage 2016, Art. 318 N 21 m.w.H.; s. dazu nachstehende Erwägung) – im Ergebnis korrekt, und die Beschwerde ist abzuweisen.

5. Wird ein Verfahren als gegenstandslos geworden abgeschrieben, ist für die Kostenverlegung je nach Lage des Einzelfalls zu berücksichtigen, welche Partei Anlass zum Verfahren gegeben hat, bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit des Prozesses geführt haben, welches der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre und welche Partei unnötigerweise

Kosten verursacht hat. Das Gericht darf sich nach der Rechtsprechung grundsätzlich zwar nicht auf ein einzelnes dieser Kriterien versteifen. Vielmehr hat es im Rahmen seines Ermessensentscheids sämtliche Kriterien zu berücksichtigen. Je nach Sachlage ist allerdings anerkannt, dass vorab auf einzelne Kriterien abzustellen ist (BGE 142 V 551 E. 8.2; BGer 5A_78/2018 vom 14. Mai 2018 E. 2.3.1, je m.w.H.).

Vorliegend durfte das Handelsregisteramt von einem Organisationsmangel ausgehen, nachdem die Beschwerdeführerin zunächst unter der Domiziladresse nicht hatte ermittelt werden können, ein weiteres Schreiben des Handelsregisteramts nicht abgeholt worden und schliesslich die Frist zur Behebung des Mangels ungenutzt verstrichen war (vgl. zum Sachverhalt E. 1.2. vorstehend). Mit anderen Worten hat das Handelsregisteramt die Sache zu Recht an die Vorinstanz überwiesen, da die Beschwerdeführerin am eingetragenen Rechtsdomizil nicht mehr erreicht werden konnte. Insbesondere aufgrund des Umstands, dass die Beschwerdeführerin das Schreiben des Handelsregisteramts vom 26. April 2023 abholte, jedoch ohne Begründung nicht darauf reagierte, hat sie Anlass zum vorinstanzlichen Verfahren gegeben. Dass das Handelsregisteramt im Laufe des vorinstanzlichen Verfahrens gegenüber der Beschwerdeführerin erklärt haben soll, es sei alles in Ordnung, blieb unbelegt. Ohnehin würde eine solche Bestätigung am Ergebnis nichts ändern, zumal diese erst anlässlich des bereits laufenden vorinstanzlichen Verfahrens abgegeben worden wäre. Entsprechend wurden der Beschwerdeführerin die vorinstanzlichen Prozesskosten zu Recht auferlegt. Am Ergebnis würde auch eine Kostenauflegung nach dem Verursacherprinzip, das im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit gilt (vgl. etwa : OGer ZH LF190075 vom 23. Dezember 2019 E. 3.3.2.), nichts ändern, zumal die Beschwerdeführerin durch die vorstehend dargelegte Säumnis das vorinstanzliche Verfahren verursacht hat.

6. Ausgangsgemäss hat die Beschwerdeführerin die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen. Diese sind gemäss §§ 4, 8 und 12 GebV OG aufgrund des überschaubaren Aufwandes auf CHF 200.– festzusetzen. Eine Parteientschädigung ist bei diesem Verfahrensausgang nicht zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf CHF 200.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt CHF 600.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

MLaw B. Lacic

versandt am: