

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF230066-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach, Vorsitzende, Oberrichter
Dr. M. Sarbach und Ersatzrichter lic. iur. N. Jeker sowie Gerichtsschreiber MLaw B. Lakic

Beschluss vom 20. November 2023

in Sachen

A._____ AG,

Gesellschaft und Berufungsklägerin

betreffend **Organisationsmangel**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach vom 5. September 2023 (EO230069)

Erwägungen:

1.1. Die Berufungsklägerin ist seit dem tt.mm.1977 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen (act. 19). Mit Schreiben vom 18. April 2023 wies das Handelsregisteramt des Kantons Zürich die Berufungsklägerin darauf hin, dass die von ihr zu diesem Zeitpunkt angegebene Revisionsstelle "B. _____" über keine Zulassung der Eidgenössischen Revisionsaufsichtsbehörde verfüge, und forderte sie auf, den Organisationsmangel innert 30 Tagen zu beheben (act. 2/4). Nachdem die Berufungsklägerin die Frist unbenutzt verstreichen liess (act. 2/4 Anhang), überwies das Handelsregisteramt die Angelegenheit am 10. Juli 2023 im Sinne von Art. 939 Abs. 2 OR der Vorinstanz (act. 1).

1.2. Mit Verfügung vom 14. Juli 2023 setzte die Vorinstanz der Berufungsklägerin Frist an, um den Organisationsmangel zu beheben (act. 3). Die Verfügung wurde der Berufungsklägerin resp. C. _____ als ihrem Vertreter am 2. August 2023 zugestellt (act. 4). Nachdem die Frist ungenutzt abgelaufen war, ordnete die Vorinstanz mit Urteil vom 5. September 2023 die Auflösung und Liquidation der Berufungsklägerin nach den Vorschriften über den Konkurs an und beauftragte das Konkursamt Wallisellen mit dem Vollzug. Die Gerichtskosten setzte sie auf CHF 1'200.– fest und auferlegte sie der Berufungsklägerin (act. 5 = act. 12). Das Urteil wurde der Berufungsklägerin am 8. September 2023 zugestellt (act. 6).

1.3. Mit Eingabe vom 18. September 2023 (Datum Poststempel) ersuchte die Berufungsklägerin die Vorinstanz, die mit Verfügung vom 14. Juli 2023 angesetzte Frist zur Behebung des Organisationsmangels wiederherzustellen (act. 7). Ebenfalls am 18. September 2023 erhob die Berufungsklägerin gegen den Entscheid vom 5. September 2023 rechtzeitig Berufung und beantragte sinngemäss die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils (act. 13 f.). Zudem ersuchte sie – aufgrund des gestellten Gesuchs um Fristwiederherstellung bei der Vorinstanz – um Sistierung des Berufungsverfahrens (act. 13).

1.4. Die Vorinstanz stellte mit Verfügung vom 20. September 2023 die Frist zu Behebung des Organisationsmangels wieder her (act. 9) und hob mit Urteil vom 31. Oktober 2023 ihr Urteil vom 5. September 2023 auf (act. 18).

1.5. Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1 – 10). Die Sache ist spruchreif.

2.1. Damit auf ein Rechtsmittel überhaupt eingetreten werden kann, müssen die Prozessvoraussetzungen nach Art. 59 ZPO erfüllt sein. Insbesondere muss ein schutzwürdiges Interesse vorliegen (Art. 60 ZPO i.V.m. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Bei Rechtsmitteln hat derjenige ein Rechtsschutzinteresse, der durch den angefochtenen Entscheid beschwert, d.h. benachteiligt, ist (MÜLLER, DIKE-Komm-ZPO, 2. Auflage 2016, Art. 59 N 57). Fehlt das Rechtsschutzinteresse bereits bei Eintritt der Rechtshängigkeit, so ist ein Nichteintretensentscheid zu fällen. Bei Wegfall nach Eintritt der Rechtshängigkeit ist das Verfahren stattdessen gemäss Art. 242 ZPO infolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben (GSCHWEND/STECK in: BSK ZPO, 3. Auflage 2017, Art. 242 N 5 f.).

2.2. Das angefochtene Urteil vom 5. September 2023 wurde durch die Vorinstanz mit Urteil vom 31. Oktober 2023 wieder aufgehoben. Entsprechend ist die Berufungsklägerin durch den angefochtenen Entscheid nicht (mehr) beschwert. Da die Aufhebung des Urteils nach Erhebung der Berufung erfolgte, ist das Berufungsverfahren im Sinne von Art. 242 ZPO als gegenstandslos abzuschreiben.

3.1. Sowohl das erstinstanzliche Verfahren als auch das Berufungsverfahren und die damit verbundenen Kosten wurden durch Versäumnisse der Berufungsklägerin verursacht (s. dazu vorstehend E. 1.1. f.). Deswegen wären ihr die Kosten des Berufungsverfahrens selbst bei Gutheissung der Berufung im Sinne von Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO auferlegt worden (vgl. dazu etwa OGer ZH LF220096 vom 31. Januar 2023 E. 6.1.). Es rechtfertigt sich damit, ihr die Kosten des vorliegenden Berufungsverfahrens aufzuerlegen (Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO).

3.2. Die Entscheidgebühr für das Berufungsverfahren ist im Rahmen von § 8 Abs. 4 GebV OG (CHF 100.– bis maximal CHF 7'000.–) in Würdigung des Streitwerts, des Zeitaufwandes und der Schwierigkeit des Falles festzusetzen (§§ 2 Abs. 1 lit. a, c und d sowie 8 Abs. 4 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG). Zudem wird das Berufungsverfahren ohne Anspruchsprüfung erledigt (§ 10 Abs. 1 GebV OG). Unter Berücksichtigung des relativ kleinen Zeitaufwandes des Gerichts und

der geringen Schwierigkeit des Falles erscheint eine Entscheidegebühr von CHF 400.– angemessen. Eine Parteientschädigung ist bei diesem Prozessausgang nicht zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Das Berufungsverfahren wird als gegenstandslos abgeschrieben.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf CHF 400.– festgesetzt und der Berufungsklägerin auferlegt.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Berufungsklägerin, an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich (im Dispositiv) sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.
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 50'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

MLaw B. Lakic

versandt am: