

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PF230040-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,  
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. E. Pahud  
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili

## Urteil vom 22. August 2023

in Sachen

**A. \_\_\_\_\_ GmbH,**

Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,

betreffend **Organisationsmangel / Kosten**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im summarischen  
Verfahren des Bezirksgerichtes Zürich vom 30. Juni 2023 (EO230188)**

**Erwägungen:**

1.

1.1. Die A.\_\_\_\_\_ GmbH (Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin, nachfolgend Beschwerdeführerin) ist seit dem tt.mm.2017 als Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Handelsregister eingetragen (act. 15). Da die Gesellschaft an dem im Handelsregister eingetragenen Rechtsdomizil nicht mehr erreicht werden konnte, publizierte das Handelsregisteramt des Kantons Zürich am tt.mm.2023 im Schweizerischen Handelsamtsblatt SHAB eine Aufforderung zur Behebung des Mangels in der gesetzlich zwingenden Organisation (act. 2/6). Nach unbenutztem Ablauf der hierzu angesetzten Frist überwies das Handelsregisteramt die Angelegenheit am 31. Mai 2023 im Sinne von Art. 939 Abs. 2 OR, Art. 731b Abs. 1 OR sowie Art. 153 Abs. 3 HRegV dem Einzelgericht des Bezirksgerichtes Zürich (act. 1).

1.2. Mit Verfügung vom 1. Juni 2023 setzte das Einzelgericht der Beschwerdeführerin eine Frist von 20 Tagen an, um den rechtmässigen Zustand herzustellen (act. 3). Die Verfügung wurde am 10. Juni 2023 zugestellt (act. 4). Innert der angesetzten Frist teilte das Handelsregisteramt des Kantons Zürich dem Einzelgericht mit, dass der Organisationsmangel behoben worden sei (act. 5). In der Folge schrieb das Einzelgericht das Verfahren zufolge Gegenstandslosigkeit ab und auferlegte die auf Fr. 600.-- festgesetzte Entscheidgebühr der Beschwerdeführerin (act. 6 = act. 12).

1.3. Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 3. Juli 2023 ein als Berufung bezeichnetes Rechtsmittel und beantragte sinngemäss, es seien ihr in Aufhebung von Dispositiv-Ziffer 2 keine Kosten aufzuerlegen (act 13).

1.4. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1–10). Auf weitere prozessleitende Schritte wurde verzichtet. Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Die Beschwerdeführerin wendet sich einzig gegen die Kostenaufgabe. Ein Kostenentscheid und damit auch die Kostenverlegung ist selbstständig mit Beschwerde anfechtbar (Art. 110 ZPO). Da nach der Praxis der Kammer ein unrichtig bezeichnetes Rechtsmittel ohne Weiteres mit dem richtigen Namen bezeichnet und nach den richtigen Regeln behandelt wird (OGer ZH, NQ110026 E. 2.2 vom 23. Juni 2011), ist das als Berufung erhobene Rechtsmittel somit als Beschwerde entgegenzunehmen.

2.2. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach den Art. 319 ff. ZPO. Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Umfasst wird davon auch die Überprüfung von blosser Unangemessenheit, soweit es um Rechtsfolgeermessen geht (vgl. zum Ganzen etwa ZK ZPO-FREIBURGH/AUFHELDT, 3. Aufl. 2016, Art. 320 N 3 f. i.V.m. ZK ZPO-REETZ/THEILER, 3. Aufl. 2016, Art. 310 N 36). Die Beschwerdeinstanz greift aber nur mit einer gewissen Zurückhaltung in einen wohl überlegten und vertretbaren Ermessensentscheid der Vorinstanz ein (vgl. OGer ZH PA160029 vom 28. November 2016, E. 4.2; PC150063 vom 14. Januar 2016, E. II./3; PC110002 vom 8. November 2011, E. 3 m.w.H. = ZR 111 [2012] Nr. 53 S. 161 f.). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

2.3. Die vorliegende Beschwerde vom 3. Juli 2023 (Datum Poststempel) wurde rechtzeitig, schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet bei der Kammer als der zuständigen Rechtsmittelinstanz eingereicht. Die Beschwerdeführerin ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und zur Beschwerde legitimiert. Es ist daher auf die Beschwerde einzutreten.

3.

3.1. Die Vorinstanz auferlegte der Beschwerdeführerin die Kosten in Anwendung von Art. 106 ZPO. Die Beschwerdeführerin bringt dagegen zusammengefasst vor, der Mangel sei innert der angesetzten Frist umgehend behoben worden, weshalb das Verfahren auch abgeschrieben worden sei. Ihr Domizil sei immer an der B.\_\_\_\_\_-Strasse ... gewesen. Der Briefkasten sei für eine gewisse Zeit nicht angeschrieben gewesen. Die Gründe dafür könnten nicht nachvollzogen oder erklärt werden. Die Post sei aber weiterhin zugestellt worden, weil der Firmeninhaber die gleiche Adresse habe. Scheinbar seien nur bestimmte Schreiben nicht zugestellt worden. Nachdem das erste Schreiben in dieser Sache vom 31. Mai 2023 zugestellt worden sei, habe sie unverzüglich Massnahmen zur Behebung des Mangels ergriffen (act. 13 S. 1-2).

3.2. Die Prozesskosten werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Von diesem Verteilgrundsatz kann abgewichen werden, und die Prozesskosten können nach Ermessen verteilt werden in den in Art. 107 ZPO genannten Fällen, etwa bei in guten Treuen veranlasster Prozessführung (Abs. 1 lit. b), bei als gegenstandslos abgeschriebenen Verfahren, wenn das Gesetz nichts anderes vorsieht (Abs. 1 lit. e), oder bei Unbilligkeit (Abs. 1 lit. f). Ferner hat nach Art. 108 ZPO unnötige Prozesskosten zu bezahlen, wer sie verursacht hat.

3.3. Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin das Verfahren verursacht, indem sie während einer bestimmten Zeit nicht sichergestellt hatte, dass ihr an der im Handelsregister angegebenen Adresse die Post zugestellt werden kann. Die Beschwerdeführerin bestätigt denn auch selber, dass der Briefkasten zeitweise nicht angeschrieben war. Dabei ist ohne Belang, dass sich der Sitz der Beschwerdeführerin die ganze Zeit über an der B.\_\_\_\_\_-Strasse ... in ... Zürich befunden hat, wie es die Beschwerdeführerin behauptet. Massgeblich ist, dass das Handelsregisteramt die Beschwerdeführerin unter der angegebenen Adresse postalisch nicht erreichen konnte, der Beschwerdeführerin am Sitz also das Rechtsdomizil fehlte und die Beschwerdeführerin diesen Umstand auch innert einer ihr angesetzten Frist nicht behoben hat (act. 2/1-6). Das Handelsregisteramt hatte

daher gestützt auf Art. 939 Abs. 2 und Art. 731b Abs. 1 OR i.V.m. Art. 153 Abs. 3 HRegV das vorliegende Verfahren einzuleiten bzw. die Sache dem zuständigen Gericht zu überweisen. Innert der von der Vorinstanz angesetzten Frist hat die Beschwerdeführerin zwar den Organisationsmangel behoben, weshalb das Verfahren gegenstandslos wird (vgl. act. 5 und act. 12 S. 2). Das ändert aber nichts daran, dass die Beschwerdeführerin das Verfahren veranlasst hat und ohne Behebung des Mangels innert Frist (Herbeiführung der Gegenstandslosigkeit) der Prozess mutmasslich zulasten der Beschwerdeführerin ausgegangen wäre, weil androhungsgemäss die Auflösung der Beschwerdeführerin und ihre Liquidation nach den Konkursregeln angeordnet worden wäre (vgl. act. 3).

3.4. Aus diesem Grund ist der Entscheid der Vorinstanz, die Kosten des Abschreibungsentscheides der Beschwerdeführerin aufzuerlegen, nicht zu beanstanden. Die Höhe der Kosten rügt die Beschwerdeführerin im Übrigen nicht.

4. Ausgangsgemäss sind der Beschwerdeführerin auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr ist unter Berücksichtigung des Streitwerts in Höhe von Fr. 600.-- auf Fr. 150.-- festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 150.-- festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin, an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich 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 Fr. 600.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

i.V. Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Bohli Roth

versandt am: