

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LF250019-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. A. Strähl und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie
Gerichtsschreiberin MLaw D. Fabio

Urteil vom 15. Mai 2025

in Sachen

A._____ (ehemals A'._____),
Antragsgegnerin und Berufungsklägerin

betreffend **Organisationsmangel**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes s.V. des Bezirksgerichtes
Dielsdorf vom 5. Februar 2025 (EO240055)**

Erwägungen:

1.

1.1. Die A'._____ (Antragsgegnerin und Berufungsklägerin, fortan Berufungsklägerin) war seit dem tt.mm.2010 als Verein im Handelsregister des Kantons Zürich (fortan Handelsregister) eingetragen und betrieb einen Kinderbetreuungsdienst. Im Handelsregister war die B._____ -strasse 1 in C._____ als Domiziladresse vermerkt. Als einziges Mitglied des Vorstandes und Geschäftsführerin war D'._____ mit Einzelunterschrift aufgeführt (act. 7/3/1 und 5).

1.2. Mit Schreiben vom 13. November 2024 wies das Handelsregisteramt des Kantons Zürich (fortan Handelsregisteramt) die Berufungsklägerin darauf hin, dass ihm mitgeteilt worden sei, dass sie an der im Handelsregister eingetragenen Adresse (Rechtsdomizil) angeblich nicht mehr erreicht werden könne, weshalb davon ausgegangen werde, dass sie kein Rechtsdomizil mehr aufweise und somit ein Organisationsmangel im Sinne von Art. 731b Abs. 1 Ziff. 5 OR vorliege. Das Handelsregisteramt forderte die Berufungsklägerin deshalb auf, den gesetzmässigen Zustand innert 30 Tagen wiederherzustellen und gab an, welche Unterlagen bezüglich des Domizils einzureichen seien, mit dem Hinweis, dass im Säumnisfall die Angelegenheit dem Gericht überwiesen werde (act. 7/3/4). Dieses Schreiben konnte der Berufungsklägerin am 14. November 2024 zugestellt werden, jedoch erfolgte die Zustellung nicht an ihre Domiziladresse, sondern aufgrund eines Nachsendungsauftrags an eine andere Adresse in E._____ (act. 7/3/5).

1.3. Nachdem die 30-tägige Frist ungenutzt verstrichen war, überwies das Handelsregisteramt die Angelegenheit mit IncaMail vom 23. Dezember 2024 (act. 7/1) in Anwendung von Art. 939 Abs. 2 und Art. 731b Abs. 1 OR sowie Art. 153 Abs. 3 HRegV dem Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Dielsdorf (fortan Vorinstanz).

1.4. Mit Verfügung vom 6. Januar 2025 stellte die Vorinstanz der Berufungsklägerin die Eingabe des Handelsregisteramtes vom 23. Dezember 2024 zu und setzte ihr eine Frist von 20 Tagen an, um den rechtmässigen Zustand (Eintragung eines gültigen Domizils) wiederherzustellen, unter Hinweis auf die Säumnisfolgen

(vgl. act. 7/4, Dispositiv-Ziffern 1 und 2). Des Weiteren wurde der Berufungsklägerin das Vorgehen der Mangelbehebung während laufendem Verfahren und nach Fällung des Urteils (Wiederherstellungsgesuch) erläutert (Dispositiv-Ziffern 3 und 4). Die Verfügung wurde an die Adresse der Berufungsklägerin verschickt und konnte aufgrund eines Nachsendungsauftrags am 14. Januar 2025 persönlich an D._____ (ehemals D'._____, einziges Mitglied des Vorstandes und Geschäftsführerin der Berufungsklägerin, vgl. E. 1.1 und act. 5 i.V.m. act. 7/3/2 und 7/3/3) zugestellt werden (act. 7/4).

1.5. Nachdem die angesetzte Frist ungenutzt verstrichen war, ordnete die Vorinstanz mit Urteil vom 5. Februar 2025 die Auflösung und Liquidation der Berufungsklägerin nach den Vorschriften über den Konkurs an und beauftragte das Konkursamt Dielsdorf mit dem Vollzug. Die Gerichtskosten setzte sie auf Fr. 1'000.– fest und auferlegte sie der Berufungsklägerin (act. 7/5 = act. 3 = act. 6 [Aktenexemplar], fortan zitiert als act. 6).

1.6. Gegen diesen Entscheid erhob die Berufungsklägerin mit Eingabe vom 25. Februar 2025 (Datum Poststempel: 27. Februar 2025) Berufung bei der Kammer und beantragte die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids. Dies mit der Begründung, dass der Organisationsmangel mittlerweile behoben worden sei und sie die Frist zur Behebung des Organisationsmangels nicht habe einhalten können, da sie die Statuten habe anpassen und dafür eine ordentliche Mitgliederversammlung habe einberufen müssen. Diese habe am 14. Februar 2025 stattgefunden. Aufgrund von Ferienabwesenheiten habe sich die Angelegenheit leider weiter verzögert, bis alle beglaubigten Unterschriften vorgelegen hätten. Der Organisationsmangel sei nun aber behoben (act. 2).

1.7. Am 5. März 2025 erkundigte sich die Kammer telefonisch beim Handelsregisteramt, ob der Organisationsmangel durch die Berufungsklägerin behoben worden sei. Letzteres teilte mit, dass das korrigierte Protokoll und die neue Fassung der Statuten noch nicht vorlägen, weshalb die neue Eintragung noch nicht habe vorgenommen werden können. Nach Erhalt dieser Unterlagen würde es die Kammer entsprechend darüber informieren (act. 8).

1.8. Mit Verfügung vom 6. März 2025 wurde der Berufungsklägerin Frist angesetzt, um für die Kosten des Berufungsverfahrens einen Vorschuss von Fr. 1'000.– zu leisten (act. 10).

1.9. Mit IncaMail vom 11. März 2025 teilte das Handelsregisteramt der Kammer mit, dass alle erforderlichen Unterlagen zur Behebung des Organisationsmangels von der Berufungsklägerin am 11. März 2025 eingereicht worden seien (act. 12). Mit IncaMail vom 19. März 2025 informierte das Handelsregisteramt die Kammer, dass die Eintragung der Statutenänderung per tt.mm.2025, der Namensänderung (neu: A. _____), der Sitzverlegung (neu: F. _____), der Domiziländerung (neu: c/o G. _____ ... [Adresse]), der Zweckänderung (neu: [...], vgl. act. 19) und der Personalmutationen (neu: D. _____ als Präsidentin des Vorstandes mit Einzelunterschrift und H. _____ als Mitglied des Vorstandes ohne Zeichnungsberechtigung) unter der Tagesregister-Nr. 2 am tt.mm.2025 vorgenommen worden und die Publikation im SHAB am tt.mm.2025 erfolgt sei (act. 14).

1.10. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 7/1–6). Der von der Berufungsklägerin mit Verfügung vom 6. März 2025 (act. 10) einverlangte Kostenvorschuss ist – innert angesetzter Nachfrist (act. 16) – fristgerecht eingegangen (vgl. act. 18). Auf weitere prozessleitende Schritte ist zu verzichten. Die Sache ist spruchreif.

2.

2.1. Gegen erstinstanzliche Endentscheide im summarischen Verfahren ist grundsätzlich die Berufung zulässig. Handelt es sich allerdings um eine vermögensrechtliche Angelegenheit, so ist die Berufung nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.– beträgt; andernfalls ist Beschwerde zu erheben (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 sowie Art. 319 lit. a ZPO). Vorliegend geht es um die Behebung eines Organisationsmangels, der einen Verein betrifft. Bei der Behebung eines Organisationsmangels von Kapitalgesellschaften liegt stets eine vermögensrechtliche Streitigkeit vor (vgl. OGer ZH LF110011 vom 14. Februar 2011 E. 3.2 m.w.H.; ZR 110/2011

Nr. 30 E. 3.3.1). Ob dies auch bei der Behebung eines Organisationsmangels eines Vereins der Fall ist, gilt es nachfolgend zu prüfen.

2.2. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist für das Vorliegen einer vermögensrechtlichen Zivilsache massgebend, ob der Rechtsgrund des Anspruchs *letzten Endes im Vermögensrecht ruht, mit dem Begehren letztlich und überwiegend ein wirtschaftlicher Zweck* verfolgt wird (Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, 3. Aufl. 2025, Art. 91 N 1 mit Verweis auf BGE 118 II 528 E. 2.c, BGE 116 II 379 E. 2.a und BGE 108 II 77 E. 1.a). Die Berufungsklägerin bezweckt die Betreuung von Kindern in einer professionell geführten Struktur (act. 5). Gemäss eigenen Angaben beschäftigt sie mehrere Mitarbeiter (act. 2). Entsprechend verfolgt sie eine auf dauernden Erwerb gerichtete wirtschaftliche Tätigkeit. Es ist deshalb davon auszugehen, dass sie ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe führt (vgl. Art. 61 Abs. 2 ZGB, Art. 90 HRegV) und letztlich auch einen wirtschaftlichen Zweck verfolgt. Das vorliegende Verfahren, das die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands und damit die Fortführung ihrer Geschäftstätigkeit bezweckt, ist deshalb als vermögensrechtliche Angelegenheit zu qualifizieren.

2.3. Weil in einem Organisationsmängelverfahren in jedem Fall – aufgrund der geltenden Oficialmaxime unabhängig von den konkreten Anträgen der Parteien – die Auflösung der mit dem Organisationsmangel behafteten juristischen Person droht, ist der Streitwert im Grundsatz stets nach Massgabe des Gesamtwerts der betroffenen Gesellschaft zu berechnen (OGer ZH LF200049 vom 11. Dezember 2020 E. IV/2. mit Verweis auf LF110011 vom 14. Februar 2011 E. 3.2; ZR 110/2011 Nr. 30 E. 3.3.1; Diggelmann, DIKE-Komm-ZPO, a.a.O., Art. 91 N 54; Schönbächler, Die Organisationsklage nach Art. 731b OR, S. 412 ff.). Der konkrete Streitwert in einem Organisationsmängelverfahren ist pauschalisiert zu bestimmen, nämlich nach dem jeweils höchsten (bekannten) Wert aus den drei relevanten Kenngrössen von (i) nominellem Grundkapital, (ii) tatsächlichem Jahresumsatz und (iii) tatsächlich vorhandenen Aktiva (OGer ZH LF200049 vom 11. Dezember 2020 E. IV/4.). In Bezug auf die Berufungsklägerin ist hier keiner der drei Werte bekannt. Das Bundesgericht geht jedoch aufgrund der *"wirtschaftlichen Auswirkungen"* einer möglichen Auflösung der betroffenen juristischen Person

vermutungsweise – sofern keine gegenteiligen Anhaltspunkte bestehen – stets von einem Fr. 30'000.– übersteigenden Streitwert aus (BGer 4A_215/2015 vom 2. Oktober 2015 E. 1.1; BGer 4A_161/2013 vom 28. Juni 2013 E. 1.1; BGer 4A_4/2013 vom 13. Mai 2013 E. 1.1; BGer 4A_425/2011 vom 12. Dezember 2011 E. 1.2). Da die Berufungsklägerin wie erwähnt ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreibt und mehrere Mitarbeiter beschäftigt, ist davon auszugehen, dass der für eine Berufung gegen den vorinstanzlichen Entscheid erforderliche Streitwert von mindestens Fr. 10'000.– ohne Weiteres erreicht ist.

2.4. Die Berufung ist innert 10 Tagen bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (vgl. Art. 939 Abs. 2 OR i.V.m. Art. 731b Abs. 1^{bis} OR i.V.m. Art. 1 lit. b ZPO i.V.m. Art. 248 lit. e ZPO i.V.m. Art. 314 Abs. 1 ZPO). Die Berufung der Berufungsklägerin erfolgte fristgerecht (vgl. act. 2 i.V.m. act. 7/6), weshalb auf sie einzutreten ist.

2.5. Gemäss Art. 310 ZPO kann mit der Berufung (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden. Die Berufung ist innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 311 ZPO). Neue Behauptungen und Beweismittel sind nur noch zulässig, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

3.

3.1. Beim Vorbringen der Berufungsklägerin, dass der Organisationsmangel mittlerweile behoben worden sei, handelt es sich um neue Tatsachen und Beweismittel. Wie dargelegt sind solche im Berufungsverfahren nur noch zulässig, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt vor erster Instanz nicht vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt. Die zur Behebung des Organisationsmangels notwendigen Unterlagen wurden dem Handelsregisteramt von der Berufungsklägerin erst am 11. März 2025 vollständig eingereicht (act. 12) und somit nachdem der angefochtene Entscheid vom 5. Februar 2025 ergangen ist. Die Berufungsklägerin vermag mit ihren Ausführungen nicht darzulegen, weshalb der Organisationsmangel trotz zumutbarer Sorgfalt nicht be-

reits innert der von der Vorinstanz angesetzten Frist (vgl. act. 7/4) hätte behoben werden können. Zumindest ist nicht ersichtlich und die Berufungsklägerin erklärt auch nicht, weshalb sie sich vor Vorinstanz nicht hat vernehmen lassen bzw. sie nicht immerhin um eine Fristerstreckung bei der Vorinstanz ersucht hatte. Die Erklärung, dass die Zeit zur Einberufung der Mitgliederversammlung nicht ausgereicht habe und sich die Angelegenheit aufgrund Ferienabwesenheiten weiter verzögert habe (vgl. act. 2), reicht jedenfalls nicht. Die erst im Berufungsverfahren erhobenen Vorbringen zur Mängelbehebung und die vorgelegten Beweismittel sind somit verspätet.

3.2. Inzwischen bestätigte das Handelsregisteramt allerdings den Erhalt der zur Behebung des Mangels erforderlichen Unterlagen (act. 12) und die entsprechende Mutation im Handelsregister wurde bereits vollzogen (act. 14 und 19). Das Bundesgericht behandelt Eintragungen im Handelsregister mit deren Veröffentlichung im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) als notorisch. Sie können dementsprechend von Amtes wegen berücksichtigt werden (vgl. BGer 5C.219/2006 vom 16. April 2007 E. 3.4 m.w.H.; siehe auch BGE 139 III 293 E. 3.3 m.w.H.). Aufgrund der Notorietät von Eintragungen im Handelsregister kann die inzwischen erfolgte Behebung des Mangels, welcher zur Anordnung der Liquidation der Berufungsklägerin nach den Vorschriften des Konkurses führte, im vorliegenden Berufungsverfahren somit trotz des an sich geltenden strengen Novenrechts berücksichtigt werden. Eine diesbezügliche Sachverhaltsergänzung von Amtes wegen drängt sich hier umso mehr auf, als es sich beim nicht streitigen Organisationsmangelverfahren um eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt (vgl. dazu Domenig/Gür, Organisationsmangelverfahren nach Art. 731b und Art. 939 OR, in: AJP 2021 S. 168 ff., S. 172), mithin keine in ihren Interessen betroffene Gegenpartei vorhanden ist, nach Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes kein Interesse der Öffentlichkeit oder der Gläubiger der Berufungsklägerin an einer Auflösung derselben nach den Vorschriften des Konkurses mehr besteht und dies auch aus ökonomischer Sicht nicht als sinnvoll erscheint.

3.3. Da vorliegend aus dem Handelsregister (vgl. act. 19) hervorgeht, dass der Mangel, welcher zur Anordnung der gerichtlichen Auflösung der Berufungsklägerin und deren Liquidation nach den Vorschriften des Konkurses geführt hat, inzwischen behoben wurde, sind aus heutiger Sicht die Voraussetzungen für eine gerichtliche Auflösung der Berufungsklägerin und eine Liquidation nach den Vorschriften des Konkurses gestützt auf Art. 731b Abs. 1^{bis} OR nicht mehr gegeben. Insbesondere erscheint die sehr einschneidende und nur als *ultima ratio* vorgesehene Möglichkeit der gerichtlichen Auflösung der Berufungsklägerin und Liquidation nach den Vorschriften des Konkurses unter Berücksichtigung der seit dem Erlass des vorinstanzlichen Entscheids entstandenen neuen Tatsachen nicht verhältnismässig. Aus diesen Gründen ist die Berufung gutzuheissen und der angefochtene Entscheid vom 5. Februar 2025 aufzuheben.

4.

4.1. Sowohl das erstinstanzliche Verfahren als auch das Berufungsverfahren und die damit verbundenen Kosten wurden durch wiederholte Versäumnisse der Berufungsklägerin verursacht. Deshalb sind ihr die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens und des Berufungsverfahrens aufzuerlegen, obwohl das vorinstanzliche Urteil vom 5. Februar 2025 nun letztlich ihrem Antrag entsprechend aufgehoben werden kann (Art. 107 Abs. 1 lit. f. ZPO).

4.2. Die von der Vorinstanz auf Fr. 1'000.– festgesetzte Entscheidgebühr für das erstinstanzliche Verfahren erscheint angemessen; deren Höhe wurde von der Berufungsklägerin im Übrigen auch nicht beanstandet. Sie ist entsprechend zu bestätigen.

4.3. Die Entscheidgebühr für das vorliegende Berufungsverfahren ist im Rahmen von § 8 Abs. 4 GebV OG (Fr. 100.– bis maximal Fr. 7'000.–) in Würdigung des Streitwertes, 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). Unter Berücksichtigung des Streitwertes, des relativ geringen Zeitaufwandes des Gerichtes und der geringen Schwierigkeit des Falles erscheint eine Entscheidgebühr von Fr. 1'000.– angemessen. Sie ist aus dem von der Berufungsklägerin ge-

leisteten Vorschuss von Fr. 1'000.– zu beziehen. Eine Umtriebsentschädigung ist der Berufungsklägerin nicht zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Berufung wird das Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 5. Februar 2025 (Geschäfts-Nr. EO24055) aufgehoben.
2. Die erstinstanzliche Entscheidgebühr in der Höhe von Fr. 1'000.– wird bestätigt und der Berufungsklägerin auferlegt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt, der Berufungsklägerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Vorschuss verrechnet.
4. Es wird keine Umtriebsentschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Berufungsklägerin, an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich, an das Betreibungsamt Dielsdorf-Nord und an das Konkursamt Dielsdorf sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Dielsdorf, je gegen Empfangsschein.
6. 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 übersteigt Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw D. Fabio

versandt am: