

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PF120001-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. M. Stammbach und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen.

## Urteil vom 19. Januar 2012

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation,**

Beklagte und Beschwerdeführerin,

gegen

**Kanton Zürich,**

Kläger und Beschwerdegegner,

vertreten durch Handelsregisteramt Kanton Zürich,

betreffend **erforderliche**  
**Massnahmen gemäss Art. 731b OR / Fristwiederherstellung**  
(Ernennung Verwaltungsrat und Revisionsstelle)

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirkes Zürich vom 15. Dezember 2011 (EO110016)

### Erwägungen:

1. Mit Eingabe vom 6. Januar 2012 (Eingang: 10. Januar 2012) beschwerte sich die Beschwerdeführerin über die Verfügung der Vorinstanz vom 15. Dezember 2011 (act. 53). Diese war auf das Fristwiederherstellungsgesuch der Beschwerdeführerin mit der Begründung nicht eingetreten, dass die Beschwerdeführerin den ihr auferlegten Kostenvorschuss auch innert der ihr angesetzten Nachfrist nicht rechtzeitig geleistet habe (act. 53 S. 2).

2. Die Beschwerde ist rechtzeitig erhoben worden (Zustellung gemäss act. 48 am 27. Dezember 2011; Poststempel: 6. Januar 2012), und zwar mit folgenden Anträgen (act. 54 S. 2):

- „1. Es sei B. \_\_\_\_\_ von C. \_\_\_\_\_ [Gesellschaft] zu verpflichten, A. \_\_\_\_\_ AG in Liq. 140'000.- zu bezahlen.
2. Es sei im Rahmen der Strafverfahren vorsorglich das gesamte Vermögen von B. \_\_\_\_\_ zu sperren.
3. Das Verfahren EO110016-L/U1 sei des begangenen Amtsmissbrauches wegen für ungültig zu erklären.
4. Die Verfahrenskosten seien abzuschreiben und subsidiär auf die Staatskasse zu nehmen.
5. Es sei die Konkurseröffnung gemäß Art. 731 b Abs. 1 Ziff. 3 OR gegen A. \_\_\_\_\_ AG in Liq. von Amtes wegen unverzüglich zu widerrufen.
6. Es sei Dispositiv 1 *"Auf das Fristwiederherstellungsgesuch der Beklagten wird nicht eingetreten. Demzufolge, wird das Urteil vom 17. März 2011 (act. 12) an das Konkursamt D. \_\_\_\_\_ und das Betreibungsamt E. \_\_\_\_\_ mitgeteilt."* der angefochtenen Verfügung innerhalb von 3 Tagen nach Eingang dieser Rechtsschrift von Amtes wegen aufzuheben.
7. Es sei Dispositiv 2 *"Die Entscheidgebühr für 'das Wiederherstellungsverfahren wird festgesetzt auf CHF 1'000.- und der Beklagten auferlegt."* der angefochtenen Verfügung innerhalb von 3 Tagen nach Eingang dieser Rechtsschrift von Amtes wegen aufzuheben.
8. Es sei Dispositiv 4 *"Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an das Konkursamt D. \_\_\_\_\_ sowie an das Betreibungsamt E. \_\_\_\_\_."* der angefochtenen Verfügung innerhalb von 3 Tagen nach Eingang dieser Rechtsschrift von Amtes wegen aufzuheben.
9. Es sei Dispositiv 6 *"Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 ZPO)."* der angefochtenen Verfügung innerhalb von 3 Tagen nach Eingang dieser Rechtsschrift von Amtes wegen aufzuheben.
10. Es sei dem Antrag der A. \_\_\_\_\_ AG auf unentgeltliche Rechtspflege in allen Strafverfahren stattzugeben.
11. Es sei dem Antrag der A. \_\_\_\_\_ AG auf unentgeltliche Prozessführung in allen Strafverfahren stattzugeben.

12. Es sei dem Antrag der A. \_\_\_\_\_ AG auf aufschiebende Wirkung in allen Strafverfahren stattzugeben.
13. Es seien die Begründungen der A. \_\_\_\_\_ AG für die Fristwiederherstellung sofort, vorbehaltlos und unwiderruflich zu genehmigen.
14. Es sei festzustellen, dass A. \_\_\_\_\_ AG das Opting-Out und die Verzichtserklärung auf die eingeschränkte Revision durchgeführt hat, dass alles im Handelsregister eingetragen und im Auszug öffentlich einsehbar ist.
15. Es sei festzustellen, dass A. \_\_\_\_\_ AG das Opting-Out und die Verzichtserklärung abgeschlossen hat und entsprechend keine Revisionsstelle benötigt.
16. Es sei festzustellen, dass das Handelsregisteramt Zürich A. \_\_\_\_\_ AG in Liq. im Jahr 2007 zusicherte, dass die Gesellschaft in Liquidation keine Revisionsstelle benötigt.
17. Es sei festzustellen, dass die Konkurseröffnung der A. \_\_\_\_\_ AG aufgrund der Verfahren gegen den früheren Treuhänder und Rechtsanwalt Dr. iur. F. \_\_\_\_\_, Mitglied des ..., einer Vereinigung zur Förderung der organisierten Kriminalität, Hehlerei Art. 160 StGB und Anstiftung im Sinne von Art. 24 StGB darstellen“.

3. Diesem Verfahren sind weitere Entscheide betreffend erforderliche Massnahmen gemäss Art. 731b OR vorausgegangen (das bezirksgerichtliche Verfahren trägt einheitlich die die Geschäfts-Nr. EO110016; die bei der Kammer erhobenen Rechtsmittel wurden je unter einer separaten Geschäftsnummer angelegt). Mit Urteil vom 17. März 2011 hatte die Vorinstanz die Liquidation der Beschwerdeführerin nach den Vorschriften über den Konkurs angeordnet (act. 12), und die Kammer ist mit Beschluss vom 8. September 2011 auf die Berufung gegen diesen Entscheid nicht eingetreten (act. 17). Auf ein Fristwiederherstellungsgesuch hin (act. 18) kam es zu weiteren Entscheidungen: Diesbezüglich war der Ausgangspunkt die Verfügung der Vorinstanz vom 23. September 2011, mit der der Beschwerdeführerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses im Umfang von Fr. 1'500.-- sowie zur Begründung des Wiederherstellungsgesuches angesetzt wurde (act. 26/1). Dagegen erhob die Beschwerdeführerin bei der Kammer Beschwerde, welche mit Beschluss vom 20. Oktober 2011 (Geschäfts-Nr. PF110059) abgewiesen wurde, soweit darauf einzutreten war (act. 27 S. 4). Auf die dagegen beim Bundesgericht erhobene Beschwerde ist mit Urteil vom 11. Januar 2012 (4D\_94/2011) nicht eingetreten worden. Die Vorinstanz wies ihrerseits mit Verfügung vom 24. Oktober 2011 ein von der Beschwerdeführerin bei ihr gestelltes Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ab und setzte erneut Frist zur Leistung des Vorschusses von Fr. 1'500.-- an (act. 32 S. 2). Mit Urteil vom 14.

November 2011 entschied das Bundesgericht eine Beschwerde (4D\_81/2011) gegen den Beschluss der Kammer vom 8. September 2011 (act. 17) und trat darauf nicht ein (act. 38). Am 18. November 2011 erging ein weiterer Beschluss der Kammer betreffend Beschwerde gegen die Verfügung der Vorinstanz vom 24. Oktober 2011; auch diese wurde abgewiesen, soweit darauf einzutreten war (act. 39 S. 4). Mit Verfügung vom 29. November 2011 setzte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin eine Nachfrist an, um den Kostenvorschuss von Fr. 1'500.-- zu bezahlen. Dabei wies sie darauf hin, dass bei Säumnis auf das Fristwiederherstellungsgesuch nicht eingetreten werde (act. 40 S. 2). Da der Vorschuss nicht geleistet wurde, verfügte die Vorinstanz am 15. Dezember 2011 androhungsgemäss Nichteintreten auf das Wiederherstellungsgesuch der Beschwerdeführerin (act. 46 S. 2; Dispositiv-Ziff. 1). Wie bereits erwähnt richtet sich die vorliegend zu beurteilende Beschwerde (mit der Geschäfts-Nr. PF120001) gegen diese Nichteintretensverfügung der Vorinstanz vom 15. Dezember 2011.

4. Die Beschwerdeführerin hat im vorliegenden Beschwerdeverfahren eine grosse Anzahl Anträge gestellt. Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist das Fristwiederherstellungsgesuch, Grund für den Nichteintretensentscheid ist die Nichtleistung des Kostenvorschusses. Wird auf ein Verfahren nicht eingetreten, so hat dies zwingend zur Folge, dass Anträge in der Sache nicht behandelt werden. Nicht behandelt werden können auch Anträge, die vor zweiter Instanz erstmals gestellt werden sowie Anträge, die in keinem Zusammenhang mit dem pendenten Verfahren stehen.

Die Anträge 1, 2 (betreffend Zahlungsverpflichtung von B.\_\_\_\_\_, vorsorgliche strafprozessuale Sperrung von dessen Vermögen) sind sowohl neu als im Rahmen eines Verfahrens betreffend organisatorische Massnahmen unzulässig, weshalb darauf nicht einzutreten ist.

Die Anträge 10 bis 12 (unentgeltliche Rechtspflege und Prozessführung sowie aufschiebende Wirkung in allen Strafverfahren) haben zum Vornherein mit dem vorliegenden Verfahren keinerlei Zusammenhang, so dass darauf nicht einzutreten ist.

Die Anträge 5 (Widerruf der Konkureröffnung) und 6 (Aufhebung des Nichteintretensentscheides), und daran anschliessend die Anträge 7 (keine Auferlegung der vorinstanzlichen Gerichtskosten) und 8 (Mitteilung des vorinstanzlichen Entscheides) und 13 (vorbehaltlose Genehmigung der Begründungen für die Fristwiederherstellung) betreffen das Verfahren betreffend Organisationsmangel bzw. Liquidation der Beschwerdeführerin gemäss Art. 731b OR. Ob die Auflösung der Beschwerdeführerin allenfalls hätte rückgängig gemacht werden können, muss offen bleiben. Dafür wäre es erforderlich gewesen, das Fristwiederherstellungsgesuch materiell zu behandeln, wofür der von der Vorinstanz verlangte Kostenvorschuss von Fr. 1'500.-- zu leisten gewesen wäre. Ist dies auch innert der angesetzten Nachfrist nicht rechtzeitig geschehen, so ist die gesetzlich vorgesehene Sanktion das Nichteintreten (Art. 59 Abs. 1 [e contratio] und Abs. 2 lit. f ZPO). Darauf wurde die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Entscheid vom 29. November 2011 (act. 40, Dispositiv Ziffer 1 [besonders hervorgehoben]: „Bei Säumnis wird auf das Fristwiederherstellungsgesuch nicht eingetreten“). Der Antrag 4 (Kosten auf Staatskasse) ist abzuweisen, weil die Kostenaufgabe dem Ob- und Unterliegenden folgt und die Beschwerdeführerin unterliegt.

Der Nichteintretensentscheid der Vorinstanz ist in keiner Weise zu beanstanden und entspricht in allen Teilen den gesetzlichen Vorgaben, so dass die Beschwerde entsprechend abzuweisen ist. Von Amtsmissbrauch (Antrag Nr. 3) kann keine Rede sein. Anzumerken ist, dass beim Bundesgericht noch eine Beschwerde gegen den obergerichtlichen Entscheid vom 18. November 2011 (PF110063) betreffend unentgeltliche Prozessführung bei der Vorinstanz hängig ist (Prozess-Nr. BGer 4D\_105/2011). Im bundesgerichtlichen Verfahren ist jedoch keine aufschiebende Wirkung erteilt worden, so dass das vorinstanzliche Verfahren mit Nachfristansetzung für die Leistung des Kostenvorschusses weitergeführt werden konnte (act. 40 S. 2). Und auch die vorliegende Beschwerde bei der Kammer ist durchzuführen, weil auch diesbezüglich nur die Erteilung der aufschiebenden Wirkung durch das Bundesgericht ein Zuwarten ermöglicht hätte.

Die Anträge 14 (Feststellung des Opting-Out und der Verzichtserklärung auf eingeschränkte Revision), 15 (keine Revisionsstelle erforderlich) und 16 (Zusiche-

rung des Handelsregisteramtes, dass keine Revisionsstelle erforderlich) sind materielle Anträge. Sie weisen zwar einen Zusammenhang mit dem vorliegenden Verfahren auf, indem sie darauf abzielen, das Vorliegen eines Organisationsmangels zu widerlegen. Allerdings gilt auch hier: Kommt es zu einem Nichteintretensentscheid wegen Nichtleistung des Kostenvorschusses, so wird in der Sache – nämlich über den Widerruf der Liquidation bzw. über den Fortbestand der Beschwerdeführerin – gar nicht entschieden. Anzuführen ist, dass diese Begehren ohnehin nicht Gegenstand einer selbständigen Feststellung sein könnten, sondern allenfalls als Vorfragen für das Vorliegen eines Organisationsmangels von Bedeutung sein könnten, was ja eben nicht geprüft wird.

Nicht anfechtbar ist der Hinweis auf Art. 145 Abs. 2 ZPO, der die Parteien gerichtlicher Verfahren, in denen keine Gerichtsferien vorgesehen sind (hier: das summarische Verfahren), auf diese Tatsache hinweist. Auf Antrag 9 ist daher nicht einzutreten. Und Antrag 17 (Verfahren gegen Rechtsanwalt Dr. F.\_\_\_\_\_) ist unverständlich und offensichtlich sachfremd, so dass darauf nicht eingetreten werden kann.

Die Beschwerde der Beschwerdeführerin ist daher abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das Gesuch um aufschiebende Wirkung, wie es auf S. 5 der Beschwerdeschrift (act. 54) für das vorliegende Verfahren (und nicht bei den Anträgen) genannt wird, ist damit gegenstandslos geworden.

5. Die Beschwerdeführerin ist als unterliegende Partei kostenpflichtig. Der Beschwerdegegner ist mangels Umtrieben nicht zu entschädigen.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und der Entscheid des Einzelgerichts im summarischen Verfahren vom 15. Dezember 2011 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.-- festgesetzt.

3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren wird keine Prozessentschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdebeklagte unter Beilage von act. 54, an das Konkursamt D.\_\_\_\_\_ sowie an das Betreibungsamt E.\_\_\_\_\_ und an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht im summarischen Verfahren, je gegen Empfangsschein.

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

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 beträgt weniger als Fr. 30'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

Prof. Dr. I. Jent-Sørensen

versandt am: