

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



---

Geschäfts-Nr.: HE200390-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Stephan Mazan sowie die Gerichtsschreiberin Corina Böttschi

## Urteil vom 1. Dezember 2020

in Sachen

**Genossenschaft A. \_\_\_\_\_,**

Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_,

gegen

**B. \_\_\_\_\_ GmbH,**

Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_,

betreffend **Rechtsschutz in klaren Fällen**

### **Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

- "1. Es sei die Beklagte unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfalle zu verpflichten und es sei ihr demzufolge zu befehlen, die von ihr gemietete Verkaufs- und Lagerfläche (ca. 145 m<sup>2</sup>) im Erdgeschoss (HNF 4) der Liegenschaft C.\_\_\_\_-strasse ..., ... D.\_\_\_\_, ordnungsgemäss geräumt und gereinigt sofort zu verlassen und der Klägerin in vertragsgemässem Zustand zu übergeben.
2. Die zuständige Vollzugsbehörde sei anzuweisen, den zu erlassenden Ausweisungsbefehl nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

### **Der Einzelrichter zieht in Erwägung:**

#### 1. Prozessgeschichte

Mit eingangs genanntem Rechtsbegehren ersuchte die Gesuchstellerin am 16. Oktober 2020 (Datum Poststempel) um Rechtsschutz in klaren Fällen (act. 1). Mit Verfügung vom 21. Oktober 2020 wurde ihr Frist zur Leistung eines Vorschusses für die Gerichtskosten angesetzt. Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben (act. 4). Mit Schreiben vom 30. Oktober 2020 zeigte Rechtsanwalt Y.\_\_\_\_ unter Beilage einer entsprechenden Vollmacht an, die Gesuchsgegnerin zu vertreten (act. 6 und act. 7). Der Kostenvorschuss ging innert erstreckter Frist ein (act. 11 und act. 13). Innert angesetzter Frist erging keine Stellungnahme, weshalb androhungsgemäss aufgrund der Akten zu entscheiden ist (vgl. act. 4). Das Verfahren ist spruchreif.

#### 2. Formelles

Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Einzelgerichts des Handelsgerichts des Kantons Zürichs ist gegeben (Art. 33 ZPO sowie Art. 6 ZPO i.V.m. § 45 lit. d GOG [BGE 142 III 515 E. 2.2.4]).

### 3. Materielles

#### 3.1. Sachverhalt

Aufgrund der unwidersprochen gebliebenen klaren Vorbringen der Gesuchstellerin ist von folgendem Sachverhalt auszugehen (act. 1 N. 14 ff.): Am 17. Mai 2010 schlossen die Gesuchstellerin und die Rechtsvorgängerin der Gesuchsgegnerin einen befristeten Mietvertrag (mit Option auf Verlängerung durch die Gesuchsgegnerin) über ein Ladenlokal (Coiffeursaloon bzw. Nailstudio) ab (act. 1 N. 14 f.; act. 3/1). Mittels Vertragsüberschreibung vom 16. April 2012 wurde das Mietverhältnis rückwirkend per 1. April 2012 auf die Gesuchsgegnerin übertragen (act. 1 N. 15; act. 3/2). Die Gesuchsgegnerin übte rechtzeitig ihr Optionsrecht aus. Damit verlängerte sich das Mietverhältnis bis zum 31. Dezember 2020 (act. 1 N. 16; act. 3/3). Der monatliche Bruttomietzins betrug zuletzt CHF 6'264.35 (act. 1 N. 18). Seit April 2018 bezahlte die Gesuchsgegnerin die Mietzinsen regelmässig zu spät und befand sich permanent im Zahlungsverzug (act. 1 N. 18). Mit Mahnschreiben samt Kündigungsandrohung vom 23. Juni 2020 fasste die Gesuchstellerin die Mietzinsausstände zusammen. Sie forderte die Gesuchsgegnerin auf, den Betrag von CHF 47'814.80 innert angesetzter Frist zu bezahlen (act. 1 N. 20; act. 3/4). Das Schreiben ist der Gesuchsgegnerin am 4. Juli 2020 zugestellt worden (act. 3/5). Innert angesetzter Frist ging keine Zahlung ein. Die Gesuchstellerin kündigte das Mietverhältnis mit amtlichem Formular vom 12. August 2020 mit Wirkung auf den 30. September 2020 (act. 1 N. 22 f.; act. 3/6–7). Eine Rückgabe des Mietobjekts ist bis heute nicht erfolgt (act. 1 N. 26 f.; act. 3/10).

#### 3.2. Rechtliches

Gemäss Art. 257 Abs. 1 ZPO gewährt das Gericht Rechtsschutz im summarischen Verfahren, wenn der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar ist (lit. a) und die Rechtslage klar ist (lit. b).

Ist der Mieter mit der Zahlung fälliger Mietzinse im Rückstand, so kann ihm der Vermieter schriftlich eine Zahlungsfrist setzen und ihm androhen, dass bei unbeutztem Ablauf der Frist (30 Tage bei Wohn- und Geschäftsräumen) das Mietver-

hältnis gekündigt werde (Art. 257d Abs. 1 OR). Bezahlt der Mieter innert der gesetzten Frist nicht, kann der Vermieter mit einer Frist von mindestens 30 Tagen (Art. 257d Abs. 2 OR) auf Ende eines Monats kündigen. Mit beendetem Mietverhältnis hat der Vermieter gegenüber dem Mieter einen vertraglichen Rückgabeanspruch der Mietsache gemäss Art. 267 Abs. 1 OR sowie einen Rückgabeanspruch aus Eigentumsrecht gemäss Art. 641 Abs. 2 ZGB.

### 3.3. Würdigung

Die mit Mahnschreiben vom 23. Juni 2020 angesetzte 30-tägige Zahlungsfrist verstrich, ohne dass die Gesuchsgegnerin die Mietzinsausstände in Höhe von CHF 47'814.80 bezahlt hätte (act. 3/5–6). Mit amtlichem Formular vom 12. August 2020 sprach die Gesuchstellerin androhungsgemäss die ausserordentliche Kündigung des Mietverhältnisses mit Wirkung auf den 30. September 2020 aus (Art. 257d Abs. 2 OR) (act. 3/7). Gemäss der "uneingeschränkten Empfangstheorie" gilt die Kündigung als zugestellt, wenn sie erstmals in den Machtbereich des Empfängers gelangt (BGE 140 III 244 E. 5). Die Zahlungsverzugskündigung wurde am 14. August 2020 zur Abholung avisiert (act. 3/8). Sie gilt an diesem Tag als zugestellt. Die Kündigung erfolgte entsprechend form-, frist- und termingerecht mit Wirkung per 30. September 2020. Sie wurde nicht angefochten (act. 1 N. 29). Die Gesuchsgegnerin hat bis anhin das Mietobjekt nicht ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zurückgegeben (act. 1 N. 35; act. 3/9–10). Das Ausweisungsbegehren wurde am 16. Oktober 2020 und damit nach Beendigung des Mietverhältnisses (30. September 2020) gestellt (act. 1). Gestützt auf Art. 267 Abs. 1 OR und Art. 641 Abs. 2 ZGB steht der Gesuchstellerin ein Räumungs- und Rückgabeanspruch zu. Aufgrund des unbestrittenen und durch Urkunden lückenlos dokumentierten Sachverhaltes sowie aufgrund der klaren Rechtslage ist das Ausweisungsbegehren der Gesuchstellerin gutzuheissen.

### 4. Vollstreckungsmassnahmen

Auf Antrag der obsiegenden Partei ordnet das Gericht Vollstreckungsmassnahmen (d.h. einen Ausweisungsbefehl) an (Art. 236 Abs. 3 ZPO und Art. 337

Abs. 1 ZPO). Antragsgemäss ist das Betreibungs- und Gemeindeammannamt D.\_\_\_\_\_-... anzuweisen, den Ausweisungsbefehl nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken.

#### 5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss wird die Gesuchsgegnerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Bei einem Streitwert von CHF 37'586.10 (vgl. act. 4 E. 4) ist die Gerichtsgebühr auf CHF 3'400.– festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV). Die Kosten sind aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO), wobei der Gesuchstellerin das Rückgriffsrecht auf die Gesuchsgegnerin einzuräumen ist (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

Die Parteientschädigung ist auf CHF 3'900.– festzusetzen (§ 4 i.V.m. § 9 AnwGebV).

#### **Das Einzelgericht erkennt:**

1. Der Gesuchsgegnerin wird befohlen, die von ihr gemietete Verkaufs- und Lagerfläche (ca. 145 m<sup>2</sup>) im Erdgeschoss (HNF 4) der Liegenschaft C.\_\_\_\_\_-strasse ..., ... D.\_\_\_\_\_, ordnungsgemäss geräumt und gereinigt sofort zu verlassen und der Gesuchstellerin in vertragsgemäsem Zustand zu übergeben.
2. Das Betreibungs- und Gemeindeammannamt D.\_\_\_\_\_-... wird angewiesen, den Befehl gemäss Dispositiv-Ziff. 1 nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken. Die Kosten für die Vollstreckung sind von der Gesuchstellerin vorzuschüssen. Sie sind ihr aber von der Gesuchsgegnerin zu ersetzen.
3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 3'400.–.

4. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziff. 3 werden der Gesuchsgegnerin auferlegt und vorab aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Der Gesuchstellerin wird das Rückgriffsrecht für diese Kosten auf die Gesuchsgegnerin eingeräumt.
5. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteient-schädigung vom CHF 3'900.– zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung
  - an die Gesuchstellerin im Doppel für sich und zuhanden des Betrei-bungs- und Gemeindeammannamts D. \_\_\_\_\_-...,
  - an die Gesuchsgegnerin.
7. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Be-schwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 37'586.10.

Zürich, 1. Dezember 2020

Handelsgericht des Kantons Zürich  
Einzelgericht

Die Gerichtsschreiberin:

Corina Bötschi