

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



---

Geschäfts-Nr.: HE210078-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Stephan Mazan sowie der Gerichtsschreiber  
Christian Markutt

## Urteil vom 5. Juli 2021

in Sachen

**A. \_\_\_\_\_ AG,**  
Gesuchstellerin

gegen

**Garage B. \_\_\_\_\_ GmbH,**  
Gesuchsgegnerin

betreffend **Rechtsschutz in klaren Fällen**

**Rechtsbegehren:**  
(act. 1 sinngemäss)

"Die Gesuchsgegnerin sei zu verpflichten, das Mietobjekt

- ca. 450m<sup>2</sup> Malerei I
- PP Ost bis gelbe Markierung vor Hallentor
- PP West nur für Kurzzeitparkieren max. 1-Fahrzeugbreite

an der C.\_\_\_\_-strasse ..., ... D.\_\_\_\_ unverzüglich zu räumen und der klagenden Partei ordnungsgemäss zu übergeben, unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall.

Das Stadttammannamt D.\_\_\_\_-E.\_\_\_\_ sei anzuweisen, auf Verlangen des Klägers die Verpflichtung der Beklagten zu vollstrecken."

**Der Einzelrichter zieht in Erwägung:**

1. Sachverhaltsüberblick und Prozessgeschichte

1.1. Mit Mietvertrag vom 28. Januar 2020 vermietete die Gesuchstellerin der Gesuchsgegnerin eine Autoreparaturwerkstatt in D.\_\_\_\_. Gemäss Mietvertrag belief sich der Mietzins auf CHF 6'731.25 pro Monat (act. 2/2; gemäss Ausweisungsbegehren CHF 6'911.10 [act. 1 S. 2]).

1.2. Mit Mahnschreiben vom 18. Januar 2021 setzte die Gesuchstellerin der Gesuchsgegnerin eine Frist von 30 Tagen zur Bezahlung des ausstehenden Mietzinses (und Nebenkosten 2./3. Quartal 2020) im Betrag von CHF 5'105.35 an, unter Androhung der Kündigung nach Art. 257d OR (act. 2/3). Das Mahnschreiben wurde am 21. Januar 2021 bei der Post aufgegeben und nach unbenutztem Ablauf der 7-tägigen Abholfrist am 30. Januar 2021 mit dem Vermerk "nicht abgeholt" an die Gesuchstellerin zurückgeschickt (act. 2/5).

1.3. Mit amtlichem Formular vom 2. März 2021 kündigte die Gesuchstellerin das Mietverhältnis auf den 30. April 2021 (act. 2/4). Auch die Kündigung wurde nach dem Ablauf der 7-tägigen postalischen Abholfrist am 10. März 2021 mit dem Vermerk "nicht abgeholt" an die Gesuchstellerin zurückgeschickt (act. 2/6).

1.4. Mit Gesuch vom 3. Mai 2021 (am 10. Mai 2021 bei der Post aufgegeben und am 11. Mai 2021 beim Gericht eingegangen) stellte die Gesuchstellerin das oben aufgeführte Ausweisungsbegehren (act. 1).

1.5. Mit Verfügung vom 11. Mai 2021 wurde der Gesuchstellerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses und der Gesuchsgegnerin Frist zur Stellungnahme zum Ausweisungsgesuch angesetzt (act. 3). Beide Sendungen wurden mit dem Vermerk "nicht abgeholt" ans Gericht zurückgeschickt.

1.6. Mit Verfügung vom 28. Mai 2021 wurde der Gesuchstellerin eine Nachfrist zur Leistung der Kautions angeordnet (act. 5), worauf die Kautions innert Nachfrist bezahlt wurde (act. 7).

1.7. Am 3. Juni 2021 ersuchte das Gericht das Stadtmannamt D.\_\_\_\_\_ - E.\_\_\_\_\_, der Gesuchsgegnerin die Verfügung vom 11. Mai 2021 amtlich zuzustellen (act. 8). Die Verfügung konnte der Gesuchsgegnerin am 9. Juni 2021 zugestellt werden (act. 9).

1.8. In der Folge ging innert Frist keine Stellungnahme der Gesuchsgegnerin ein.

## 2. Formelles

2.1. Die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ergibt sich aus Art. 33 ZPO.

2.2. Die sachliche Zuständigkeit des Einzelgerichts des Handelsgerichts des Kantons Zürich ergibt sich aus Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 45 lit. d GOG (BGE 142 III 515 E. 2.2.4).

2.3. Da die Verfügung vom 3. Mai 2021 der Gesuchsgegnerin nicht zugestellt werden konnte, wurde das Stadtmannamt D.\_\_\_\_\_ - E.\_\_\_\_\_ in Anwendung vom Art. 138 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 121 Abs. 1 GOG mit der Zustellung beauftragt (act. 8). Auf diese Weise konnte die Verfügung zugestellt werden (act. 9). Überdies hatte die Gesuchsgegnerin auch aufgrund der Zustellung der (sie nicht betreffenden) Verfügung vom 28. Mai 2021 Kenntnis vom Verfahren (act. 6/2). Da die Gesuchsgegnerin trotz Kenntnis vom Verfahren innert Frist keine Stellungnahme einreichte, ist sie säumig, weshalb das Verfahren ohne die versäumte Handlung fortzusetzen ist (Art. 147 Abs. 1 und 2 ZPO). Die Sache ist spruchreif.

### 3. Materielles

3.1. 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 unbenutztem Ablauf der Frist (30 Tage bei Wohn- und Geschäftsräumen) das Mietverhältnis gekündigt werde (Art. 257d Abs. 1 OR). Beahlt 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.

3.2. Im vorliegenden Fall ist die Gesuchsgegnerin gemäss der unbestrittenen Darstellung der Gesuchstellerin in Zahlungsverzug. Zur Höhe des Zahlungsverzugs äussert sich die Gesuchstellerin in ihrem Gesuch zwar nicht ausdrücklich, wobei immerhin im Mahnschreiben ein Zahlungsverzug von CHF 5'105.35 erwähnt wird (act. 2/3). Es gibt keine Hinweise, dass diese Darstellung nicht zutreffend ist. Jedenfalls hat sich die Gesuchsgegnerin trotz Kenntnis vom Verfahren (vgl. E. 2.3) nicht zur Sache geäussert (act. 3, 8 und 9), weshalb der Zahlungsverzug als unbestritten gelten muss. Ferner ist belegt, dass die Gesuchstellerin mit der im Mahnschreiben vom 18. Januar 2021 angesetzten 30-tätigen Zahlungsfrist und mit der anschliessenden Kündigung unter Verwendung des amtlichen Formulars und unter Einhaltung der Kündigungsfristen (act. 2/4) die formellen Anforderungen für eine gültige Zahlungsverzugskündigung erfüllt. Damit wurde die Kündigung des Mietverhältnisses form-, frist- und termingerech auf den 30. April 2021 ausgesprochen. Im Übrigen hält die Gesuchstellerin unbestritten fest, dass die Kündigung nicht angefochten worden sei (act. 1 Blatt 3).

3.3. Nach der Beendigung des Mietverhältnisses steht der Gesuchstellerin gestützt auf Art. 267 Abs. 1 OR und Art. 641 Abs. 2 ZGB ein Räumungs- und Rückgabeanspruch zu. Nach der unbestrittenen Darstellung der Gesuchstellerin hat

die Gesuchsgegnerin das Mietobjekt nicht verlassen (act. 1 Blatt 3). Aufgrund des unbestrittenen und durch Urkunden 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 Stadtammannamt D.\_\_\_\_\_-E.\_\_\_\_\_ 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 unterliegende Gesuchsgegnerin kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Eine Entschädigungspflicht entfällt, weil keine Entschädigung verlangt wurde (act. 1 Blatt 1 unten).

Bei einem Streitwert von CHF 41'466.60 (vgl. act. 3 E. 5) ist die Gerichtsgebühr auf CHF 3'600.– festzusetzen (§ 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV OG). 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).

### **Das Einzelgericht erkennt:**

1. Der Gesuchsgegnerin wird befohlen, das von ihr gemietete Objekt

- ca. 450m<sup>2</sup> Malerei I
- PP Ost bis gelbe Markierung vor Hallentor
- PP West nur für Kurzzeitparkieren max. 1-Fahrzeugbreite

an der C.\_\_\_\_\_-strasse ..., ... D.\_\_\_\_\_ unverzüglich zu räumen und der Gesuchstellerin ordnungsgemäss zu übergeben.

2. Das Stadtammannamt D.\_\_\_\_\_-E.\_\_\_\_\_ 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 3'600.00.
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. Es werden keine Entschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung
  - an die Gesuchstellerin im Doppel für sich und zuhanden des Stadtammannamtes D.\_\_\_\_\_-E.\_\_\_\_\_,
  - an die Gesuchsgegnerin (mit GU und A-Post).
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 Beschwerde 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 41'466.60.

Zürich, 5. Juli 2021

Handelsgericht des Kantons Zürich  
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Christian Markutt