

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE220044-O

U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Stephan Mazan sowie der Gerichtsschreiber Dario
König

Urteil vom 5. Juli 2022

in Sachen

A._____ AG,
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

B._____ AG,
Gesuchsgegnerin

betreffend **Rechtsschutz in klaren Fällen**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

1. *Der Beklagten sei unter Androhung der Bestrafung ihrer Organe im Sinne von Art. 292 StGB zu befehlen, der Klägerin folgende Fahrzeuge sofort herauszugeben:*
 - Mercedes Benz Actros (Stamnummer 1),
 - LKW MAN TGS 32.440 (Stamnummer 2),
 - Nutzfahrzeuge LKW Mercedes Benz Actros (Stamnummer 1) und LKW MAN TGS 32.440 (Stamnummer 2)
2. *Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWSt.) zu Lasten des Beklagten.*

Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

1. Prozessverlauf

Mit vorstehendem Rechtsbegehren ersuchte die Gesuchstellerin am 27. Mai 2022 (Datum Poststempel) um Rechtsschutz in klaren Fällen (act. 1). Mit Verfügung vom 31. Mai 2022 (act. 4) wurde der Gesuchsgegnerin Frist bis 13. Juni 2022 angesetzt, um zum Gesuch Stellung zu nehmen; dies mit der Androhung, dass bei Säumnis aufgrund der Akten entschieden werde. Gleichzeitig wurde der Gesuchstellerin Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss von CHF 8'000.– einzuzahlen. Die Gesuchstellerin leistete den Kostenvorschuss fristgerecht (act. 6). Obwohl die Verfügung der Gesuchsgegnerin am 3. Juni 2022 zugestellt werden konnte (act. 5/2), ging keine Stellungnahme ein. Androhungsgemäss ist aufgrund der Akten zu entscheiden.

2. Zuständigkeit

Das Handelsgericht des Kantons Zürich ist zur Beurteilung des vorliegenden Gesuchs aufgrund der unbestrittenermassen zwischen den Parteien geschlossenen Gerichtsstandsvereinbarung örtlich zuständig (act. 1 S. 2; act. 3/2 Ziffer 6.7; Art. 17 Abs. 1 ZPO). Die sachliche Zuständigkeit des Einzelrichters ergibt sich aus Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 45 lit. d GOG.

3. Sachverhalt

Aufgrund der unwidersprochen gebliebenen, belegten und klaren Vorbringen der Gesuchstellerin ist von folgendem Sachverhalt auszugehen (act. 1 S. 2 ff.):

Eigentümerin der streitgegenständlichen beiden Lastwagen ist die Gesuchstellerin. Die Gesuchstellerin als Vermieterin und die Gesuchsgegnerin als Mieterin haben am 24. Dezember 2021 eine schriftliche Vereinbarung geschlossen, welche die Vermietung der zwei Lastwagen zum Gegenstand hatte. Insofern die Gesuchstellerin in ihrem Rechtsbegehren vier Fahrzeuge nennt, handelt es sich um ein offensichtliches Versehen, werden doch die genannten beiden Lastwagen jeweils doppelt aufgeführt. Weitere Vertragsparteien der Vereinbarung waren die C._____ AG und die D._____ GmbH. Hintergrund der Vereinbarung bildete die Beendigung von sechs Leasingverträgen, welche die Gesuchstellerin mit der später in Konkurs gefallenen C._____ AG geschlossen hatte, über sechs Lastwagen, zwei davon die streitgegenständlichen Fahrzeuge. Im Rahmen der Vereinbarung wurde die weitere Nutzung dieser Lastwagen durch die Gesuchsgegnerin und die D._____ GmbH geregelt.

Als Mietzins für beide Lastwagen vereinbarten die Parteien CHF 7'500.– pro Monat (inkl. MwSt.), fällig jeweils auf den ersten des Monats. Weiter vereinbarten die Parteien die sinngemässe Anwendung der allgemeinen Bedingungen zum Finanzierungsleasingvertrag der Gesuchstellerin, namentlich die dortigen Ziffern 47-51. Die Ziffer 48 dieser Bedingungen sieht vor, dass die Gesuchstellerin vom Leasingnehmer im Falle einer Vertragsverletzung, insbesondere Zahlungsverzug, verschuldensunabhängig eine Frist von 30 Tagen ansetzen kann, nach deren Ablauf sie bei nicht vollständig beseitigter Vertragsverletzung vom Leasingnehmer die Leasingobjekte herausverlangen und sämtliche verfallenen und bis zum Vertragsablauf geschuldeten Leasingzinsen in Rechnung stellen kann. Weiter sehen die Bedingungen das Recht der Gesuchstellerin vor, ohne vorgängige Fristansetzung die Herausgabe der Leasing- bzw. Mietobjekte zu verlangen, wenn *"ihre rechtliche Stellung oder ihre vertraglichen Ansprüche [...] gefährdet sind oder erscheinen, insbesondere bei Mitteilungen des Oberzolldirektion gemäss Art. 36b*

SVAV". Bezüglich Mitteilungen unter der Vereinbarung stipulierten die Parteien eine schriftliche Zustellung oder (alternativ) eine Zustellung per E-Mail.

Die Gesuchsgegnerin kam ihrer Zahlungsverpflichtung von Beginn an nicht bzw. nicht pünktlich nach, wobei die Gesuchstellerin der Gesuchsgegnerin jeweils mittels Einschreiben und E-Mail eine letzte Zahlungsfrist von 30 Tagen ansetzte und die ausserordentliche Kündigung androhte. Mietzinszahlungen erfolgten durch die E._____ GmbH sowohl zugunsten der Gesuchsgegnerin als auch der D._____ GmbH, wobei einzig die Februarmiete vollständig bezahlt wurde. Die Gesuchstellerin wurde zudem mit Schreiben 21. April 2022 vom Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG) im Sinne von Art. 36b SVAV informiert, dass die Gesuchsgegnerin mehrmals erfolglos gemahnt worden sei und die Gesuchstellerin deshalb für künftige Abgaben solidarisch hafte, sofern der Vertrag nicht innert 60 Tagen gekündigt oder die Abgaben bezahlt würden.

Die mahnweise angesetzte Zahlungsfrist von 30 Tagen für den März-Mietzins endete am 5. Mai 2022 ungenutzt, nachdem die Gesuchsgegnerin das entsprechende Schreiben am 5. April 2022 entgegen genommen hatte. Am 6. Mai 2022 kündigte die Gesuchstellerin den Mietvertrag androhungsgemäss infolge Zahlungsrückstands sowie beziehend auf das Schreiben des BAZG fristlos per Einschreiben und E-Mail, wobei die Gesuchsgegnerin das Einschreiben nicht entgegen nahm. Die Gesuchstellerin forderte die Gesuchsgegnerin auf, die streitgegenständlichen Lastwagen spätestens bis am Donnerstag, 12. Mai 2022, 17 Uhr, zurückzugeben. Ebenfalls am 6. Mai 2022 und damit einen Tag zu spät leistete die E._____ GmbH eine Zahlung von CHF 10'000.-, wiederum zugunsten der Gesuchsgegnerin und der D._____ GmbH. Die Zahlung hat den Ausstand allerdings ohnehin nicht gedeckt. Die Gesuchsgegnerin hat die beiden Lastwagen trotz nochmaliger Aufforderung bis heute nicht zurückgegeben.

4. Rechtliches

Das Gericht gewährt nach Art. 257 Abs. 1 ZPO Rechtsschutz im summarischen Verfahren, wenn der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar (lit. a) und die Rechtslage klar ist (lit. b). Fehlt eine dieser Voraussetzungen, ist auf das Gesuch

nicht einzutreten (Art. 257 Abs. 3 ZPO). Die Rechtslage ist klar, wenn sich die Rechtsfolge bei der Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung der Lehre und Rechtsprechung ohne weiteres ergibt und damit die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis führt (BGE 138 III 123 ff. E. 2.1.2; BGE 141 III 23 ff. E. 3.2).

Bei Zahlungsrückstand der Mieterin kann ihr die Vermieterin schriftlich eine Zahlungsfrist setzen und ihr androhen, dass bei unbenütztem Ablauf der Frist das Mietverhältnis gekündigt werde. Diese Frist beträgt mindestens zehn Tage, bei Wohn- und Geschäftsräumen mindestens 30 Tage. Beahlt die Mieterin nicht fristgerecht, so kann die Vermieterin – ausser bei Wohn- und Geschäftsräumen – das Mietverhältnis fristlos kündigen (Art. 257d OR). Nach beendetem Mietverhältnis muss die Mieterin die Sache gemäss Art. 267 Abs. 1 OR der Vermieterin zurückgeben. Wer Eigentümer einer Sache ist, hat im Übrigen das Recht, sie von jedem, der sie ihm vorenthält, heraus zu verlangen (Art. 641 Abs. 2 ZGB).

5. Würdigung

Der Sachverhalt blieb zufolge Säumnis der Gesuchsgegnerin unbestritten und die Rechtslage ist klar. Wie gesagt (vgl. E. 3 Abs. 2) ändert daran der Umstand nichts, dass die herauszugebenden Lastwagen im Rechtsbegehren doppelt erwähnt werden.

Da sich die Gesuchsgegnerin mit der Zahlung der Mietzinse in Verzug befand, war die Gesuchstellerin berechtigt, den Vertrag nach unbenutztem Ablauf der angesetzten Zahlungsfrist fristlos aufzulösen. Ausführungen zum zweiten, von der Gesuchstellerin angerufenen Kündigungsgrund (Androhung des BAZG im Sinne von Art. 36b SVAV) erübrigen sich vor diesem Hintergrund. Es ist unstrittig, dass die beiden Lastwagen im Eigentum der Gesuchstellerin stehen. Die Gesuchsgegnerin verfügt über kein dingliches oder obligatorisches Recht (mehr), das dem Anspruch der Gesuchstellerin entgegenstehen könnte, bzw. das ihren Besitz legitimieren würde. Indem die Gesuchsgegnerin die beiden Lastwagen bislang trotz entsprechender Aufforderung durch die Gesuchstellerin nicht zurückgegeben hat,

enthält sie sie der Gesuchstellerin vor. Der Rückgabeanspruch der Gesuchstellerin ist damit ausgewiesen.

6. Vollstreckungsmassnahmen

Auf Antrag der obsiegenden Partei ordnet das Gericht Vollstreckungsmassnahmen an (Art. 236 Abs. 3 ZPO). Dabei können gemäss Art. 343 Abs. 1 ZPO bei einem Entscheid auf eine Verpflichtung zu einem Tun direkte oder indirekte Vollstreckungsmassnahmen angedroht werden. Zu den direkten Vollstreckungsmassnahmen gehören die Zwangsmassnahmen und die Ersatzvornahme (Art. 343 Abs. 1 lit. d und lit. e ZPO). Zu den indirekten Zwangsmassnahmen gehören die Androhung der Bestrafung nach Art. 292 StGB, die Ordnungsbusse und die Tagesbusse (Art. 343 Abs. 1 lit. a, lit. b und lit. c ZPO). Da juristische Personen nicht deliktsfähig sind, kann einer solchen keine Bestrafung nach Art. 292 StGB angedroht werden. Die Strafandrohung muss sich an die zuständigen Organe bzw. Vertreter richten (BGer-Urteil 6B_280/2010 vom 20. Mai 2010 E. 3.1).

Die Gesuchstellerin beantragt als Vollstreckungsmassnahme die Androhung einer Bestrafung wegen Ungehorsams gemäss Art. 292 StGB, welche sich an die Organe der Gesuchsgegnerin richten soll. Da sich die Gesuchsgegnerin bis anhin geweigert hat, die Fahrzeuge zurückzugeben, ist die Herausgabeverpflichtung mit einer entsprechenden Androhung einer Strafe nach Art. 292 StGB zu verbinden.

7. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Ausgehend von einem Streitwert von CHF 200'000.– (vgl. act. 4 Erw. 4) beträgt die Grundgebühr CHF 12'750.–. Unter Berücksichtigung von § 4 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG und § 10 Abs. 1 GebV OG sind die Gerichtskosten auf rund die Hälfte der Grundgebühr festzusetzen, somit auf CHF 6'000.–. Ausgangsgemäss sind die Kosten der Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Diese Kosten sind vorab aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten

Kostenvorschuss zu decken. Der Gesuchstellerin ist das Rückgriffsrecht auf die Gesuchsgegnerin einzuräumen (vgl. Art. 111 Abs. 2 ZPO).

Ausgangsgemäss wird die Gesuchsgegnerin entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Höhe der Anwaltsgebühr bestimmt sich nach der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren (AnwGebV). Der Anspruch auf die Gebühr entsteht mit der Erarbeitung der Begründung (§ 11 Abs. 1 Satz 1 AnwGebV). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Beim vorliegenden Streitwert beträgt die nach § 4 Abs. 1 AnwGebV ermittelte Grundgebühr rund CHF 15'900.–. Unter Berücksichtigung von § 4 Abs. 2 sowie § 9 AnwGebV ist die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von CHF 8'000.– zu bezahlen. Bezüglich des Antrags der Gesuchstellerin auf Zusprechung der Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer ist grundsätzlich auf das Kreisschreiben des Obergerichtes vom 17. Mai 2006 hinzuweisen. Demgemäss hat eine mehrwertsteuerpflichtige Partei, welche die Ersetzung der Mehrwertsteuer beantragt, die Umstände, welche einen (vollen) Vorsteuerabzug nicht zulassen, zu behaupten und belegen (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016 Erw. 4.5.). Angesichts der fehlenden Begründung und Belege ist der Gesuchstellerin die Parteientschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen.

Der Einzelrichter erkennt:

1. Der Gesuchsgegnerin wird unter Androhung der Bestrafung ihrer Organe gemäss Art. 292 StGB im Unterlassungsfalle befohlen, die Fahrzeuge Mercedes Benz Actros (Stammnummer 1) und MAN TGS 32.440 (Stammnummer 2) sofort herauszugeben.

Art. 292 StGB Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen

Wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, wird mit Busse bestraft.

2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 6'000.– festgesetzt.
3. Die Kosten werden der Gesuchsgegnerin auferlegt. Sie werden vorab aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss gedeckt, wobei der Gesuchstellerin das Rückgriffsrecht auf die Gesuchsgegnerin eingeräumt wird.
4. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von CHF 8'000.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. 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 200'000.–.

Zürich, 5. Juli 2022

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Dario König