

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE240007-O

U/pz

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Stephan Mazan, Vizepräsident sowie der
Gerichtsschreiber Alain Rutschmann

Urteil vom 11. März 2024

in Sachen

A. _____ AG,
Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B. _____ GmbH,
Gesuchsgegnerin

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 demgemäss zu befehlen, die nachfolgenden, von ihr gemieteten Gewerbeflächen in der Liegenschaft C. _____-strasse 1, D. _____ ZH ordnungsgemäss geräumt und gereinigt sofort zu verlassen und der Klägerin in vertragsgemässen Zustand zu übergeben:

Objekt	Etage	ca. m²
E. _____	Erdgeschoss	878
F. _____	1. Obergeschoss	183

2. Die zuständige Vollzugsbehörde sei anzuweisen, den zu erlassenden Ausweisungsbefehl auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Prozessgeschichte

Mit eingangs genannten Rechtsbegehren ersuchte die Gesuchstellerin am 23. Januar 2024 (Datum Poststempel) um Rechtsschutz in klaren Fällen (act. 1). Mit Verfügung vom 24. Januar 2024 wurde der Gesuchstellerin Frist zur Leistung eines Vorschusses für die Gerichtskosten angesetzt und der Gesuchsgegnerin Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben (act. 4). Der Kostenvorschuss wurde innert Frist geleistet (act. 6). Mit Unterstützung des zuständigen Gemeindeammann- und Betriebsamts Furttal konnte der Gesuchsgegnerin die Verfügung vom 24. Januar 2024 am 13. Februar 2024 zugestellt werden (act. 5/2; act. 7). Die der Gesuchsgegnerin angesetzte Frist von 20 Tagen zur Stellungnahme lief infolgedessen am 4. März 2024 ungenutzt ab. Androhungsgemäss ist aufgrund der Akten zu entscheiden (vgl. act. 4). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

2. Zuständigkeit

Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Einzelgerichts des Handelsgerichts des Kantons Zürichs ist gegeben (Art. 33 ZPO sowie Art. 6 ZPO i.V.m. § 44 lit. b und § 45 lit. d GOG; BGE 142 III 515 E. 2.2; act. 3/1).

3. Rechtsschutz in klaren Fällen

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).

4. Beurteilung

4.1. Sachverhalt

Die Parteien haben am 1. Juli 2019 einen Mietvertrag betreffend die streitgegenständlichen Räumlichkeiten abgeschlossen (act. 3/1). Der monatliche Mietzins in der Höhe von insgesamt CHF 10'000.– war ab dem 1. Oktober 2021 von der Gesuchsgegnerin jeweils per 15. eines jeden Monats zu bezahlen (act. 3/2 Ziff. II. 3.). Nachdem die Gesuchsgegnerin den Mietzins für die Monate August und September 2023 nicht bezahlt hatte, mahnte die Gesuchstellerin die Gesuchsgegnerin mit Schreiben vom 20. September 2023 ab und setzte ihr eine Frist von 30 Tagen ab Erhalt des Mahnschreibens an, um den Ausstand zu bezahlen. Die Mahnung wurde mit der Androhung verbunden, dass das Mietverhältnis ausserordentlich im Sinne von Art. 257d OR gekündigt werde, für den Fall, dass die Gesuchsgegnerin den offenen Betrag innert der angesetzten Frist nicht oder nicht vollständig bezahlt. Das Schreiben wurde der Gesuchsgegnerin am 21. September 2023 zur Abholung gemeldet (act. 1 Rz. 18 f.; act. 3/4-6). Innert der angesetzten Frist hat die Gesuchsgegnerin die ausstehenden und abgemahnten Mietzinsforderungen nicht bzw. nicht vollständig bezahlt. Mit amtlichem Kündigungsformular vom 6. November 2023 kündigte die Gesuchstellerin das Mietverhältnis androhungsgemäss unter Hinweis auf den Zahlungsverzug im Sinne von Art. 257 OR mit Wirkung auf den 31. Dezember 2023. Die Einschreibesendung wurde der Gesuchsgegnerin am 7. November 2023 zur Abholung gemeldet (act. 1 Rz. 20 ff.; act. 3/10-12). Die Gesuchsgegnerin

erschien unentschuldigt nicht zum Abnahmetermin vom 15. Januar 2024 und verweigert nach wie vor die Rückgabe der streitgegenständlichen Mietobjekte (act. 1 Rz. 23 f.; act. 3/13).

Der Sachverhalt ist unbestritten. Es ist deshalb zu prüfen, ob die Rechtslage klar ist (Art. 257 Abs. 1 ZPO).

4.2. Rechtslage

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 E. 2.1.2; BGE 141 III 23 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 bei Wohn- und Geschäftsräumen mindestens 30 Tage (Art. 257d Abs. 1 OR). Sie beginnt mit dem Zugang des Schreibens bei der Mieterin, bei Zustellung durch eingeschriebenen Brief mit dessen Behändigung am Postschalter bzw. nach Ablauf der siebentägigen Abholfrist (BGE 119 II 147 E. 2.; *relative Empfangstheorie*). Bezahlte die Mieterin nicht fristgerecht, so kann die Vermieterin das Mietverhältnis fristlos, bei Geschäftsräumen mit einer Frist von mindestens 30 Tagen, auf Ende eines Monats kündigen (Art. 257d Abs. 2 OR). Für die Zustellung der Kündigung kommt die *uneingeschränkte Empfangstheorie* zur Anwendung, wonach ein Einschreiben als zugestellt gilt, wenn es der Adressat mit der im Briefkasten vorgefundenen Abholungseinladung erstmals bei der Poststelle abholen kann, mithin regelmässig am Tag nach dem Zugang der Abholungseinladung (BGE 137 III 208 E. 3.1.2). Nach beendetem Mietverhältnis muss die Sache gemäss Art. 267 Abs. 1 OR der Vermieterin zurückgegeben werden. Gleichzeitig hat, wer Eigentümer einer Sache ist, das Recht, sie gestützt auf Art. 641 Abs. 2 ZGB von jedem, der sie ihm vorenthält, heraus zu verlangen und jede ungerechtfertigte Einwirkung abzuwehren.

Aufgrund des Zahlungsrückstands der Gesuchsgegnerin für die Mietzinse der Monate August und September 2023 hat ihr die Gesuchstellerin mit Schreiben vom 20. September 2023 eine Zahlungsfrist von 30 Tagen angesetzt, mit der Andro-

hung der ausserordentlichen Kündigung des Mietverhältnisses. Dieses Schreiben wurde der Gesuchsgegnerin am 21. September 2023 zur Abholung gemeldet und gilt – nach Ablauf der siebentägigen Abholfrist – am 28. September 2023 als ihr zugestellt (act. 3/4-6). Die Zahlungsfrist von 30 Tagen lief somit bis am 30. Oktober 2023. Nach unbenutztem Ablauf der Zahlungsfrist hat die Gesuchstellerin das Mietverhältnis mit amtlichem Kündigungsformular vom 6. November 2023 per 31. Dezember 2023 aufgelöst. Die Abholungseinladung des Kündigungsschreibens datiert vom 7. November 2023 (act. 3/10-12), weshalb es spätestens am 8. November 2023 als zugestellt gilt. Das Mietverhältnis wurde demnach form- und fristgerecht per 31. Dezember 2023 beendet. Die Gesuchsgegnerin hat der Gesuchstellerin die streitgegenständlichen Mietobjekte indessen bis anhin nicht ordnungsgemäss zurückgegeben, obwohl die Gesuchstellerin gemäss Art. 267 Abs. 1 OR und Art. 641 Abs. 2 ZGB einen Rückgabeanspruch hat.

Die Rechtslage ist klar. Die Gesuchsgegnerin hat das Mietobjekt unverzüglich ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und der Gesuchstellerin zurückzugeben.

5. Vollstreckungsmassnahmen

Auf Antrag der obsiegenden Partei ordnet das Gericht Vollstreckungsmassnahmen an (Art. 236 Abs. 3 ZPO und Art. 337 Abs. 1 ZPO). Dabei können gemäss Art. 343 Abs. 1 ZPO bei einem Entscheid auf eine Verpflichtung zu einem Tun direkte oder indirekte Vollstreckungsmassnahmen angeordnet werden.

Auch gegen die von der Gesuchstellerin beantragten Vollstreckungsmassnahmen ist nichts einzuwenden. Sie verlangt, dass die zuständige Vollzugsbehörde anzuweisen sei, den zu erlassenden Ausweisungsbefehl auf erstes Verlangen ihrerseits zu vollstrecken. Vollstreckbar sind Urteile des Handelsgerichts schon mit deren Ausfällung bzw. Mitteilung an die Parteien (BGE 142 III 738 E. 5.5.4), zumindest bis das Bundesgericht allenfalls einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt. Eine Aufschiebung der Zwangsvollstreckung zur Ermöglichung des freiwilligen Vollzugs ist vorliegend nicht gerechtfertigt, zumal sich die Gesuchsgegnerin bereits über zwei Monate unrechtmässig in den Räumlichkeiten der Gesuch-

stellerin befindet und aufgrund ihres Verhaltens auch nicht davon ausgegangen werden kann, dass sie diese innert nützlicher Frist freiwillig verlassen würde. Damit sind die vorliegend angemessenen Vollstreckungsmassnahmen ohne Übergangsfrist anzuordnen. Die zuständige Vollzugsbehörde, das Betreibungs- und Gemeindegammannamt Furtal, ist daher anzuweisen, den Ausweisungsbefehl nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken.

6. Kosten-und Entschädigungsfolgen

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

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 60'000.–, was sechs Monatsmieten entspricht (BGE 144 III 346 ff. E. 1.2; vgl. act. 1 Rz. 8; act. 3/1 Ziff. 1.1.), beträgt die Grundgebühr rund CHF 6'400.– (§ 4 Abs.1 GebV OG). In Anwendung von § 4 Abs. 2 i.V.m. § 8 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 GebV OG sind die Gerichtskosten auf CHF 4'000.– festzusetzen. Die Kosten sind der Gesuchsgegnerin aufzuerlegen und 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).

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 7'900.–. Unter Berücksichtigung von § 4 Abs. 2 sowie § 9 AnwGebV ist die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von CHF 5'300.– zu bezahlen.

Das Gericht erkennt:

1. Der Gesuchsgegnerin wird befohlen, die nachfolgenden von ihr belegten Gewerbeflächen in der Liegenschaft C. _____-strasse 1, D. _____ ZH unverzüglich ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und der Gesuchstellerin in vertragsgemäsem Zustand zu übergeben:

Objekt	Etage	ca. m ²
E. _____	Erdgeschoss	878
F. _____	1. Obergeschoss	183

2. Das Betreibungs- und Gemeindeammannamt Furttal wird angewiesen, den Ausweisungsbefehl gemäss Dispositiv-Ziffer 1 nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken.
Die Kosten der Vollstreckung sind von der Gesuchstellerin vorzuschliessen. Sie sind ihr aber von der Gesuchsgegnerin zu ersetzen.
3. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 4'000.– festgesetzt.
4. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziffer 3 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.
5. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von CHF 5'300.– zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin im Doppel für sich und zuhanden des Betreibungs- und Gemeindeammannamts Furttal.
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 Bun-

desgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 60'000.-.

Zürich, 11. März 2024

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Alain Rutschmann