

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE240137-O

U/pz

Mitwirkend: Ersatzoberrichterin Franziska Egloff sowie
Gerichtsschreiber Dr. Pierre Heijmen

Urteil vom 13. September 2024

in Sachen

A._____ [Stiftung],

Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1._____,

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X2._____,

gegen

1. **B._____ AG in Liquidation,**

2. **C._____,**

Gesuchsgegner

1 vertreten durch Konkursamt Altstetten-Zürich

betreffend **Rechtsschutz in klaren Fällen**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2-3)

- "1. Es sei der Gesuchsgegnerin 1 zu befehlen, der Gesuchstellerin die Gewerbefläche (Obj. Nr. 1) inkl. Nebenräume sowie die vier Parkplätze (Obj. Nr. 2, 3, 4 und 5) an der D.____-strasse ..., ... E.____ unverzüglich geräumt und gereinigt, unter Rückgabe sämtlicher Schlüssel zurückzugeben, unter Androhung der Zwangsvollstreckung und der Ungehorsamsstrafe gemäss Art. 292 StGB im Unterlassungsfalle gegenüber dem einzigen Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin 1, Herrn F.____, italienischer Staatsbürger, wohnhaft in G._____.
2. Es sei dem Gesuchsgegner 2 zu befehlen, der Gesuchstellerin die Gewerbefläche (Obj. Nr. 1) inkl. Nebenräume sowie die vier Parkplätze (Obj. Nr. 2, 3, 4 und 5) an der D.____-strasse ..., ... E.____ unverzüglich geräumt und gereinigt, unter Rückgabe sämtlicher Schlüssel zurückzugeben, unter Androhung der Zwangsvollstreckung und der Ungehorsamsstrafe gemäss Art. 292 StGB im Unterlassungsfalle gegenüber dem Inhaber des Gesuchsgegners 2, Herrn C.____, italienischer Staatsangehöriger, wohnhaft in H._____.
3. Das Gemeindeammannamt I.____ sei anzuweisen, die Befehle gemäss Ziff. 1 und 2 hiervor nach Eintritt der Vollstreckbarkeit auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin mittels Zwangsräumung zu vollstrecken.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin 1 und des Gesuchsgegners 2 unter solidarischer Haftung."

Die Einzelrichterin zieht in Erwägung:

1. Prozessgeschichte

Das Ausweisungsgesuch vom 9. August 2024 ging gleichentags beim Gericht mit eingangs genannten Rechtsbegehren ein (act. 1). Mit Eingabe vom 12. August 2024 reichte die Gesuchstellerin eine Ergänzung zu den rechtlichen Ausführungen im Gesuch ein (act. 5). Mit Verfügung vom 12. August 2024 wurde der Gesuchstellerin Frist zur Leistung eines Vorschusses für die Gerichtskosten angesetzt und den Gesuchsgegnern Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben (act. 6). Der Kostenvorschuss wurde innert Frist geleistet (act. 8). Zwischenzeitlich wurde gemäss vorläufiger Konkursanzeige, publiziert im SHAB vom tt.mm.2024, am tt.mm.2024 über die Gesuchsgegnerin 1 der Konkurs eröffnet (act. 9). Mit Eingabe vom 16. August 2024

ersuchte der Rechtsvertreter der Gesuchsgegnerin 1 (Konkursitin) um einstweilige Sistierung des Verfahrens (act. 10). Mit Verfügung vom 19. August 2024 wurde das Verfahren nicht sistiert. Zudem wurde der Gesuchsgegnerin 1 die mit Verfügung vom 12. August 2024 angesetzte Frist abgenommen und ihr – vertreten durch das Konkursamt Altstetten-Zürich – eine neue Frist angesetzt, um zum Gesuch um Ausweisung Stellung zu nehmen (act. 13). Die der Gesuchsgegnerin 1 angesetzte Frist von 20 Tagen zur Stellungnahme lief am 9. September 2024 ungenutzt ab. Bis heute liessen sich die Gesuchsgegner nicht vernehmen. Das Verfahren ist 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; act. 1 Rz. 3).

3. Rechtsschutz in klaren Fällen

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).

4. Beurteilung

4.1 Sachverhalt

Am 6./8. Juni 2016 schloss die Gesuchstellerin mit der Gesuchsgegnerin 1 einen Mietvertrag betreffend eine Gewerbefläche und vier Parkplätze an der D.____-strasse ..., ... E.____, ab (act. 1 Rz. 7; act. 3/4). Nachdem die Gesuchstellerin den vorgenannten Mietvertrag gekündigt hat, schloss sie mit der Gesuchsgegnerin 1 am 6./13. November 2023 einen neuen Mietvertrag mit rückwirkendem Mietbeginn per 1. August 2023 betreffend die Liegenschaft an der D.____-strasse ..., ... E.____, ab (act. 1 Rz. 8 f.; act. 3/7). Dieser Mietvertrag umfasste eine Gewerbefläche mit der Objekt Nummer 1 sowie vier Parkplätze mit den Objekt Nummern 2, 3,

4 und 5. Der Bruttomietzins betrug CHF 5'331.15 (inkl. MwSt.) und war jeweils am ersten Tag des Monats fällig (act. 1 Rz. 10).

Nachdem die Gesuchsgegnerin 1 den Mietzins für das streitgegenständliche Mietobjekt für die Monate Oktober bis Dezember 2023 nicht bezahlt hatte, mahnte die Gesuchstellerin die Gesuchsgegnerin 1 mit Schreiben vom 12. Dezember 2023 die ausstehenden Mieten für die Monate Oktober bis Dezember 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 1 den offenen Betrag innert der angesetzten Frist nicht oder nicht vollständig bezahlt. Das Schreiben wurde von der Gesuchsgegnerin 1 am 15. Dezember 2023 zugestellt (act. 1 Rz. 11 ff.; act. 3/9-11).

Innert der angesetzten Frist gingen keine Mietzinszahlungen für den abgemahnten Zeitraum ein (act. 1 Rz. 15; act. 3/13-14). Aufgrund der ausstehenden Mietzinse kündigte die Gesuchstellerin der Gesuchsgegnerin 1 mit einem amtlichen Kündigungsformular vom 13. Februar 2024 das Mietverhältnis für die Liegenschaft D.____-strasse ..., ... E.____, androhungsgemäss unter Hinweis auf den Zahlungsverzug im Sinne von Art. 257 OR mit Wirkung auf den 31. März 2024. Die Einschreibesendung mit dem Kündigungsformular wurde der Gesuchsgegnerin 1 am 14. Februar 2024 zugestellt. Die Gesuchsgegnerin 1 und der Gesuchsgegner 2 verweigern nach wie vor die Rückgabe der streitgegenständlichen Mietobjekte (act. 1 Rz. 15 ff.; act. 3/17-18).

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). Nach beendetem Mietverhältnis muss die Sa-

che 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. Erlischt das Hauptmietverhältnis, geht das Gebrauchsrecht des Hauptmieters unter. Sobald sein Gebrauchsrecht untergeht (niemand kann mehr Rechte übertragen, als er selber hat), muss der Untermieter die Mietsache ebenfalls zurückgeben. Andernfalls kann er vom Hauptvermieter gestützt auf Art. 641 ZGB ausgewiesen werden. Die Ausweisung kann im selben Verfahren wie gegenüber dem Mieter erfolgen (BGE 139 III 353 E. 2.1.2 S. 355 f.; BGE 120 II 112 E. 3; MÜLLER, in: SVIT-Kommentar, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2018, N 46 ff. zu Art. 262 OR und N 28 zu Art. 267-267a).

Es ist unstrittig, dass die Gesuchsgegnerin 1 die Mietzinsen für die Monate Oktober bis Dezember 2023 am 12. Dezember 2023, als die Gesuchstellerin sie mit Kündigungsandrohung im Sinne von Art. 257d OR abmahnte, noch nicht bezahlt hatte. Sie befand sich, da die Mietzinsbetroffnisse gemäss vertraglicher Regelung spätestens am ersten Tag eines jeden Monats fällig wurden, in Verzug. Die Zahlungsfrist von 30 Tagen endete, nachdem das Schreiben der Gesuchsgegnerin 1 am 15. Dezember 2023 zugestellt worden war, am 15. Januar 2024 (Art. 77 Ziff. 1 OR; Art. 78 OR). Die Gesuchstellerin kündigte das Mietverhältnis nach Ablauf der Zahlungsfrist mit amtlichem Formular vom 13. Februar 2024 androhungsgemäss mit Wirkung per 31. März 2024 (act. 3/17).

Das Mietverhältnis wurde demnach form- und fristgerecht per 31. März 2024 beendet. Die Gesuchsgegnerin 1 und der Gesuchsgegner 2 haben der Gesuchstellerin das Mietobjekt indessen bis anhin nicht ordnungsgemäss zurückgegeben, obwohl die Gesuchstellerin gemäss Art. 267 Abs. 1 OR und Art. 641 Abs. 2 ZGB einen Rückgabeanspruch hat.

Aufgrund des unbestrittenen Sachverhaltes sowie aufgrund der klaren Rechtslage ist das Ausweisungsbegehren der Gesuchstellerin gutzuheissen. Der Gesuchsgegnerin 1 und dem Gesuchsgegner 2 ist antragsgemäss zu befehlen, die streitgegenständlichen Räumlichkeiten unverzüglich ordnungsgemäss geräumt und gereinigt der Gesuchstellerin zurückzugeben.

5. Vollstreckungsmassnahmen

5.1. Auf Antrag der obsiegenden Partei ordnet das Gericht Vollstreckungsmassnahmen an (Art. 236 Abs. 3 ZPO und Art. 337 Abs. 1 ZPO). Zur Durchsetzung des Ausweisungsbefehls ist vorliegend die Anweisung an die zuständige Vollzugsbehörde für das Objekt in der D. _____-strasse ..., ... E. _____, das Gemeindeammannamt I. _____, den Ausweisungsbefehl zu vollstrecken, zweckmässig und ausreichend. Antragsgemäss ist das Gemeindeammannamt I. _____ anzuweisen, den Ausweisungsbefehl nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung durch das Bundesgericht auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken.

5.2. Die von der Gesuchstellerin beantragte Vollstreckungsmassnahme im Sinne von Art. 343 Abs. 1 lit. a ZPO, nämlich eine Strafandrohung nach Art. 292 StGB im Unterlassungsfall, ist vorliegend nicht zusätzlich erforderlich, weshalb von einer entsprechenden Anordnung abzusehen ist.

6. Kosten-und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss werden die Gesuchsgegner 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 32'105.70, was sechs Monatsmieten entspricht (BGE 144 III 346 ff. E. 1.2; vgl. act. 1 Rz. 6; act. 3/4), beträgt die Grundgebühr rund CHF 4'100.– (§ 4 Abs. 1 GebV OG). In Anwendung von § 4 Abs. 2 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV OG sind die Gerichtskosten auf CHF 3'100.– festzusetzen. Die Kosten sind der Gesuchstellerin 1 und dem Gesuchsgegner 2 aufzuerlegen und vorab aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken. Der Gesuchstellerin ist das Rückgriffsrecht unter solidarischer Haftbarkeit auf die Gesuchsgegnerin 1 und den Gesuchsgegner 2 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 5'200.–. Unter Berücksichtigung von § 4 Abs. 2 sowie § 9 AnwGebV sind die Gesuchsgegnerin 1 und der Gesuchsgegner 2 unter solidarischer Haftbarkeit zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von CHF 3'500.– zu bezahlen.

Das Einzelgericht erkennt:

1. Den Gesuchsgegnern 1 und 2 wird befohlen, die Gewerbefläche (Obj. Nr. 1) inkl. Nebenräume sowie die vier Parkplätze (Obj. Nr. 2, 3, 4 und 5) an der D.____-strasse ..., ... E.____, unverzüglich geräumt und gereinigt sowie unter Rückgabe sämtlicher Schlüssel an die Gesuchstellerin zurückzugeben.
2. Das Gemeindeammannamt I.____ wird angewiesen, den Ausweisungsbe-
fehl 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 vorzuschüssen. Sie sind ihr aber von den Gesuchsgegnern
1 und 2 unter solidarischer Haftbarkeit zu ersetzen.
3. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 3'100.– festgesetzt.
4. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziffer 3 werden den Gesuchsgegnern 1 und 2
auferlegt. Sie werden vorab aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kos-
tenvorschuss gedeckt, wobei der Gesuchstellerin das Rückgriffsrecht unter
solidarischer Haftbarkeit auf die Gesuchsgegner 1 und 2 eingeräumt wird.
5. Die Gesuchsgegner 1 und 2 werden verpflichtet, der Gesuchstellerin unter
solidarischer Haftbarkeit eine Parteientschädigung von CHF 3'500.– zu be-
zahlen.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin zweifach für sich und zuhanden des Gemeindeammannamts I. _____.
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 32'105.70.

Zürich, 13. September 2024

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Gerichtsschreiber:

Dr. Pierre Heijmen