



Mitwirkend: Oberrichter Peter Helm, Präsident, und Roland Schmid, die Handelsrichter Erwin Scheidegger, Markus Koch und Peter Edelmann sowie die Gerichtsschreiberin Katja Diethelm

Urteil vom 21. September 2014

in Sachen

A. _____ AG,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____ GmbH i. L.,
Beklagte

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

"Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Euro 55'000.-- zuzüglich Zins von 7.87% ab 16. März 2013 bis 30. Juni 2013 und Zins von 7.62% ab 1. Juli 2013 bis 31. Dezember 2013 sowie Zins von 8% über den jeweiligen Basiszinssatz ab 1. Januar 2014 bis zur Begleichung der Forderung zu bezahlen;

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzügl. 8% MwSt) zu Lasten der Beklagten."

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Prozessverlauf

Am 26. September 2013 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin die vorliegende Klage samt Beilagen ein (act. 1; act. 3/1-15). Mit Verfügung vom 30. September 2013 wurde der Klägerin Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von CHF 7'000.– angesetzt, welcher rechtzeitig geleistet wurde (act. 6). Zudem wurde die Zustellung des Doppels der Klage samt Beilagen an die Beklagte verfügt und die Beklagte darauf aufmerksam gemacht, dass sie während der gesamten Prozessdauer dafür besorgt sein müsse, in der Schweiz einen Rechtsvertreter oder zumindest ein Zustellungsdomizil zu haben. Komme sie dieser Pflicht nicht nach, so würden Zustellungen durch Publikation im kantonalen Amtsblatt oder im Schweizerischen Handelsamtsblatt erfolgen (act. 4). Mit Verfügung vom 10. Oktober 2013 wurde der Beklagten Frist zur Erstattung der Klageantwort und zur Bezeichnung eines Zustellungsdomizils in der Schweiz angesetzt (act. 7). Die rechtshilfweise Zustellung dieser Verfügung scheiterte, da die Zustellung nicht gemäss Art. 7 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 1393/2007 binnen einem Monat nach Eingang des Schriftstücks vorgenommen werden konnte (vgl. act. 8B, Seiten 1-4, insbesondere S. 2). Mit Verfügung vom 18. Februar 2014 wurden die Rechtshilfeakten der Klägerin zugestellt und ihr Frist angesetzt, um sich zum weiteren Vorgehen zu äussern (act. 9). Mit Eingabe vom 11. März 2014 ersuchte die Klägerin um Zustellung der Verfügung vom 10. Oktober 2013 an die

Beklagte mittels Publikation gemäss Art. 141 Abs. 1 lit. a und c ZPO. Des Weiteren teilte sie mit, dass das Vermögen der Beklagten zur Zeit von einem Vertreter des Liquidators, Rechtsanwalt Y._____, verwaltet werde. Rechtsanwalt Y._____, trete nicht als Ansprechperson der Beklagten auf, sondern nehme nur Liquidationshandlungen vor, aber keine Sendungen entgegen (act. 11). Am 13. März 2014 wurde verfügt, dass der Beklagten (erneut) eine einmalige Frist zur Klageantwort angesetzt werde. Die Zustellung dieser Verfügung erfolgte gemäss Art. 141 Abs. 1 lit. b ZPO durch Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt (vgl. act. 12; act. 14). Mit Verfügung vom 12. Juni 2014 wurde der Beklagten in Anwendung von Art. 223 Abs. 1 ZPO eine einmalige, kurze Nachfrist bis zum 23. August 2013 zur Einreichung der Klageantwort angesetzt. Diese Nachfristansetzung wurde mit der Androhung gemäss Art. 223 Abs. 2 ZPO verbunden, dass das Gericht bei Säumnis entweder – sollte die Angelegenheit spruchreif sein – einen Endentscheid treffen oder zur Hauptverhandlung vorladen werde (act. 16). Die Zustellung dieser Verfügung erfolgte abermals durch Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt (vgl. act. 18).

2. Parteien/Sachverhalt

2.1. Gemäss der unbestritten gebliebenen Sachdarstellung der Klägerin, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass besteht (Art. 153 Abs. 2 ZPO e contrario), ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

2.2. Die Klägerin ist eine Aktiengesellschaft nach schweizerischem Recht mit Sitz in C._____, ZH. Es handelt sich bei ihr um ein Generalunternehmen für den digitalen Grossformatdruck, d.h. sie bezweckt unter anderem die Herstellung von digitalen Bilddrucken auf praktisch allen Materialien in jeder Grösse (act. 3/1). Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach deutschem Recht mit Sitz in D._____. Sie ist im deutschen Handelsregister unter der Nummer HRB ... eingetragen (act. 3/2). Seit dem 25. Januar 2013 befindet sie sich in Liquidation (act. 3/3).

2.3. Die Klägerin bestellte am 22. Dezember 2009 einen Flachbett-UV-Drucker bei der Beklagten. Bestandteil dieser Bestellung waren durch Mitarbeiter der Beklagten zu erbringende Servicedienstleistungen sowie die Lieferung von Ersatzteilen. Die Servicedienstleistungen wurden unter dem Punkt "Service" in der Auftragsbestätigung vom 22. Dezember 2009, welche als Offerte ausgestaltet war, umschrieben. Die Beklagte lieferte und installierte den Drucker im Januar 2010 und die Klägerin bezahlte diesen nach den im Kaufvertrag angegebenen Zahlungsmodalitäten. Nachdem die Servicedienstleistungen zunächst einwandfrei durch die Mitarbeiter der Beklagten vorgenommen worden waren, wurde eine Funktionsstörung des Druckers im November 2012 nicht mehr behoben. Die Beklagte unternahm nichts, um die Störung am defekten Drucker zu beheben und bot auch keine Ersatzlösung an.

3. Formelles

3.1. Zustellfiktion

3.1.1. Nach Art. 141 Abs. 1 lit. b ZPO erfolgt die Zustellung einer Verfügung durch Publikation im kantonalen Amtsblatt oder im Schweizerischen Handelsamtsblatt, wenn eine Zustellung unmöglich ist oder mit ausserordentlichen Umtrieben verbunden wäre. Letzteres ist auch dann zu bejahen, wenn sich die ausländische Partei weigert, ein Zustellungsdomizil zu bezeichnen (STAEHELIN, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 2 zu Art. 141 ZPO).

3.1.2. Die rechtshilfeweise Zustellung der Verfügung vom 10. Oktober 2013 scheiterte, da sich die Zustellung als nicht möglich erwies (vgl. den diesbezüglichen Vermerk auf Seite 2 der Bescheinigung über die Zustellung bzw. Nichtzustellung von Schriftstücken [act. 8B]: "unter der angegebenen Adresse konnte Zustellung nicht erfolgen, überfüllter Briefkasten lässt auf Aufgabe des Geschäftsbetriebs schliessen"). Nach der unbestritten gebliebenen Darstellung der Klägerin nimmt der derzeitige Vertreter des Liquidators, Rechtsanwalt Y._____, keine Sendungen entgegen. Da die Zustellung von Verfügungen an die Beklagte nach dem Gesag-

ten nicht möglich ist, erwies sich deren Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt in Beachtung von Art. 141 Abs. 1 lit. b ZPO als geboten.

3.2. Säumnisfolge

Die Beklagte hat bis heute keine Klageantwort eingereicht. Weil sie sich damit zu den Vorbringen der Klägerin nicht geäußert hat, gelten die Tatsachenbehauptungen der Klägerin als unbestritten und können dem Entscheid zugrunde gelegt werden (LEUENBERGER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), a.a.O., N. 5 zu Art. 223 ZPO). Der Prozess erweist sich als spruchreif, weshalb in Anwendung von Art. 223 Abs. 2 ZPO androhungsgemäss ein Endentscheid zu treffen ist.

3.3. Prozessvoraussetzungen

3.3.1. Das Gericht prüft von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 60 ZPO). Prozessvoraussetzungen sind insbesondere die sachliche und örtliche Zuständigkeit (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO) sowie die Partei- und Prozessfähigkeit (Art. 59 Abs. 2 lit. c ZPO).

3.3.2. Die Klägerin hat ihren Sitz in der Schweiz, während sich der Sitz der Beklagten in Deutschland befindet. Damit liegt der Streitsache ein internationales Verhältnis zugrunde. Im internationalen Verhältnis wird die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte grundsätzlich durch das IPRG geregelt, wobei völkerrechtliche Verträge vorbehalten sind (Art. 1 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 IPRG). In diesem Zusammenhang ist die Anwendbarkeit des für die Schweiz am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen revidierten Lugano-Übereinkommens vom 30. Oktober 2007 (revLugÜ) zu prüfen. Gemäss Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 63 revLugÜ ist dieses anwendbar auf Klagen in Zivil- und Handelssachen, die erhoben worden sind, nachdem dieses Übereinkommen im Ursprungsstaat in Kraft getreten ist. Die Regelungen über die Zuständigkeit sind demnach dann anwendbar, wenn die Klage nach dem Inkrafttreten des revLugÜ im Erkenntnisstaat erhoben wurde. Dies gilt selbst für solche Gerichtsstandsvereinbarungen, die vor Inkrafttreten des revLugÜ geschlossen wurden (KILLIAS, in: Kommentar zum Lugano-Übereinkommen,

2. Aufl. 2011, N 4 zu Art. 23 revLugÜ). Dass die Gerichtsstandsvereinbarung bereits am 22. Dezember 2009 abgeschlossen wurde, ist daher ohne Belang. Da das revLugÜ für die Schweiz vor der Klageanhebung am 26. September 2013 in Kraft trat, ist es vorliegend anwendbar.

Die ausschliesslichen Zuständigkeiten gemäss Art. 22 revLugÜ fallen im vorliegenden Fall von vornherein ausser Betracht. Zu prüfen ist daher die Anwendbarkeit von Art. 23 revLugÜ. Haben die Parteien, von denen mindestens eine ihren Sitz im Hoheitsgebiet eines durch das revLugÜ gebundenen Staates hat, schriftlich vereinbart, dass ein Gericht oder die Gerichte eines solchen Staates über eine bereits entstandene Rechtsstreitigkeit oder über eine künftige aus einem bestimmten Rechtsverhältnis entspringende Rechtsstreitigkeit entscheiden sollen, so sind dieses Gericht oder die Gerichte dieses Staates ausschliesslich zuständig, sofern die Parteien nichts anderes vereinbart haben (Art. 23 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 60 Abs. 1 revLugÜ). Dem Erfordernis, dass sich die Gerichtsstandsvereinbarung auf bereits entstandene oder künftige aus einem bestimmten Rechtsverhältnis entspringende Rechtsstreitigkeiten zu beziehen hat, ist dann genügt, wenn im Zeitpunkt der Einigung über die Zuständigkeit das Rechtsverhältnis nach Art und Gegenstand bereits hinreichend bestimmbar, d.h. ausreichend individualisiert ist. Dies ist etwa dann gegeben, wenn die Parteien bei Abschluss des Hauptvertrages vereinbaren, dass alle sich aus der vertraglichen Beziehung ergebenden Rechtsstreitigkeiten von einem bestimmten Gericht entschieden werden sollen (KILLIAS, a.a.O., N 43 zu Art. 23 revLugÜ).

Aus Ziffer 11.2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen geht hervor, dass für alle Streitigkeiten aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag ausschliesslich die Gerichte in E. _____ zuständig sind, sofern der Kunde Kaufmann, juristische Person des öffentlichen Rechts oder öffentlich-rechtliches Sondervermögen ist (vgl. act. 3/6 S. 2). Seite 3 des Kauf- und Servicevertrags vom 22. Dezember 2009 ist demgegenüber zu entnehmen, dass der Gerichtsstand in Abänderung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten Zürich ist (act. 3/5). Da sich die Gerichtsstandsvereinbarung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, welche durch den Kauf- und Servicevertrag vom 22. Dezember 2009 in Bezug auf den Ge-

richtsstand Zürich (anstatt E._____) abgeändert wurde, auf jegliche Streitigkeiten aus oder im Zusammenhang mit dem Kauf- und Servicevertrag vom 12. Dezember 2009 bezieht (vgl. Ziffer 1.1. der Allgemeinen Geschäftsbedingungen: "Diese allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten für alle Geschäfte, die die B.____ GmbH (wir, Verkäufer) mit anderen Unternehmungen (Kunde) tätigt."), ist dem Bestimmtheitserfordernis Genüge getan. Gemäss Ziffer 11.2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen liegt ferner eine ausschliessliche örtliche Zuständigkeit vor.

Unbestritten ist, dass zwischen den Vertragsparteien eine tatsächliche Willenseinigung hinsichtlich der Gerichtsstandsvereinbarung vorliegt. Zudem ist mit der schriftlichen Vereinbarung als Wirksamkeitsvoraussetzung die Formvariante von Art. 23 Abs. 1 lit. a revLugÜ eingehalten (vgl. KILLIAS, a.a.O., N 83 ff. zu Art. 23 revLugÜ). Damit ist das Handelsgericht des Kantons Zürich für die vorliegende Klage örtlich zuständig.

3.3.3. Die sachliche Zuständigkeit ergibt sich vorliegend aus Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG.

3.3.4. Die Beklagte befindet sich seit dem 25. Januar 2013 in Liquidation (vgl. act. 3/3). Mit der Auflösung nach § 60 GmbHG gelangt die Gesellschaften zunächst lediglich in das Liquidationsstadium. Die Liquidatoren haben die laufenden Geschäfte zu beenden, die Forderungen einzuziehen, das übrige Vermögen in Geld umzusetzen und die Gläubiger zu befriedigen; zur Beendigung schwebender Geschäfte können sie auch neue Geschäfte eingehen. Die Liquidatoren vertreten innerhalb ihres Geschäftskreises die Gesellschaft gerichtlich und aussergerichtlich (vgl. § 149 Handelsgesetzbuch [HGB]). Ist die Liquidation abgeschlossen, wird die Gesellschaft im Handelsregister gelöscht (vgl. § 157 HGB: "Nach der Beendigung der Liquidation ist das Erlöschen der Firma von den Liquidatoren zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden."). Die Auflösung der Beklagten führte mithin lediglich zur Aufgabe des Erwerbszwecks und zur Umwandlung in eine Abwicklungsgesellschaft, sie bewirkte indessen noch keine Änderung der Rechtsnatur der Gesellschaft. Da die Beklagte im Handelsregister

noch nicht gelöscht wurde (vgl. act. 3/2), ist sie nach dem Gesagten partei- und prozessfähig.

3.3.5. Die übrigen Prozessvoraussetzungen sind erfüllt. Dem Eintreten auf die Klage steht damit nichts entgegen.

4. Anwendbares Recht

Gemäss Ziffer 11.3. der allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten, welche die Klägerin übernommen hat (vgl. act. 1 S. 12; act. 3/6), unterliegen die vertraglichen Beziehungen der Parteien dem Recht der Bundesrepublik Deutschland. Die Anwendung der UN-Kaufrechtskonvention (CISG) wurde hierbei ausgenommen, weshalb deren Bestimmungen von vornherein nicht zu prüfen sind.

Nach Art. 116 Abs. 1 IPRG untersteht die Beurteilung einer vertraglichen Auseinandersetzung in erster Linie dem gewählten Recht. Mit Vereinbarung der allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten einigten sich die Parteien auf die Anwendbarkeit von deutschem Recht. Die Rechtswahl ergibt sich eindeutig aus dem Vertrag (Art. 116 Abs. 2 IPRG). Auf den vorliegenden Sachverhalt ist demnach deutsches Recht anwendbar.

5. Anspruch der Klägerin auf Bezahlung von Euro 55'000.–

5.1. Den klägerischen Ausführungen ist im Wesentlichen zu entnehmen, dass die Beklagte in Erfüllung der im Kauf- und Servicevertrag vom 22. Dezember 2009 statuierten Servicedienstleistungen verpflichtet gewesen wäre, die Mitte November 2012 auftretenden Funktionsstörungen des Druckers zu beheben, da gemäss dem übereinstimmenden Willen der Parteien (und entgegen der Position 130 auf Seite 2 des besagten Vertrages) die von der Beklagten zu erbringenden Wartungsdienstleistungen für die gesamte Nutzungsdauer des Druckers abgeschlossen worden seien. Die gängige betriebliche Lebenserwartung des gekauften Druckers betrage bei üblicher Wartung sechs Jahre. Die Klägerin habe keine Option einzulösen gehabt (vgl. Position 130 auf Seite 2 des erwähnten Vertrages), sondern der Wartungsservice sei während dreier Jahre von der Beklagten – wie auf

Seite 3 des Vertrages bei der Klausel "Service" vereinbart – nach Bedarf erbracht und von der Klägerin jeweils bezahlt worden.

5.2. § 241 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches (im Folgenden: BGB) sieht vor, dass der Gläubiger kraft des Schuldverhältnisses berechtigt ist, von dem Schuldner eine Leistung zu fordern. Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen (§280 Abs. 1 BGB). Schadenersatz statt der Leistung kann der Gläubiger gemäss § 280 Abs. 3 BGB nur unter den zusätzlichen Voraussetzungen des § 281 BGB, des § 282 BGB oder des § 283 BGB verlangen. Soweit der Schuldner die fällige Leistung nicht oder nicht wie geschuldet erbringt, kann der Gläubiger nach § 281 BGB unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 BGB Schadenersatz statt der Leistung verlangen, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat. Schadenersatz anstatt der Leistungen meint hierbei denjenigen Schaden, der sich aus dem endgültigen Ausbleiben der Leistung ergibt (UNBERATH in: Bamberger/Roth [Hrsg.], Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 3. Aufl. 2012, N 43 zu § 280 BGB).

5.3. Gemäss dem abgeschlossenen Kauf- und Servicevertrag verpflichtete sich die Beklagte, den von ihr verkauften Drucker nach klägerischem Bedarf zu warten bzw. den Service in der Regel von einem Techniker namens F._____ innerhalb von acht Stunden während der normalen Geschäftszeiten durchzuführen (vgl. act. 3/5 S. 3, Klausel "Service"). Mit Schreiben vom 11. Dezember 2012 forderte die Klägerin die ausstehenden Service-Dienstleistungen ein. Gleichzeitig setzte sie der Beklagten Frist an, um die Störung am Drucker zu beheben. Die Beklagte kam dieser Aufforderung in der Folge nicht nach (Nichterfüllung), weshalb sie ihre im Kauf- und Servicevertrag vom 22. Dezember 2009 statuierten Vertragspflichten verletzt hat. Eine Vertragsverletzung im Sinne von § 280 Abs. 1 und Abs. 3 BGB i.V.m. § 281 Abs. 1 BGB ist mithin zu bejahen. Zu prüfen bleibt im Folgenden, ob ein ersatzfähiger Vermögensschaden, ein Kausalzusammenhang zwischen Schaden und Vertragsverletzung sowie ein Verschulden des Schuldners (d.h. der Beklagten) vorliegt.

5.4.1. Ausgehend von einer handelsüblichen Gebrauchsdauer des von ihr erworbenen Druckers im Umfang von sechs Jahren beziffert die Klägerin den Schaden auf EUR 55'000.–. Da die Beklagte ihre Servicedienstleistungen bereits drei Jahre nach dem Kauf – mithin nach der Hälfte der üblichen Nutzungsdauer – nicht mehr erbracht habe, sei der Drucker nach lediglich drei Jahren Nutzungsdauer vorzeitig wertlos geworden. Die Klägerin habe während dreier Jahre einen Nutzen gehabt, weshalb ihr der hälftige Kaufpreis in der Höhe von EUR 55'000.– als Nutzungsgebühr angerechnet werden könne. Die andere Hälfte sei eine nutzlose Aufwendung und damit der Schaden, den die Beklagte verursacht habe (act. 1 S. 11, S. 13).

Den Gewinn, welcher aufgrund von Aufträgen, die nicht hätten erfüllt werden können, entgangen sei, macht die Klägerin demgegenüber explizit nicht geltend (vgl. act. 1 S. 11).

5.4.2. Ein Vermögensschaden ist in erster Linie eine unfreiwillige geldwerte Einbusse, wobei der Ausgangspunkt für dessen Ermittlung die Differenzhypothese bildet (I. EBERT, in: Erman Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 12. Aufl. 2008, N 14 sowie N 24 zu § 249 BGB). Danach stellt ein Vermögensschaden diejenige negative Vermögensdifferenz dar, welche sich durch einen Gesamtvermögensvergleich ermitteln lässt (SCHUBERT in: Bamberger/Roth [Hrsg.], a.a.O., N 19 zu § 249 BGB). Nach § 252 BGB ist auch der entgangene Gewinn zu ersetzen. Vermögen im schadensrechtlichen Sinn ist alles, was einen in Geld messbaren Wert besitzt. Der Kommerzialisierungsgedanke, welcher von der Rechtsprechung eingeführt wurde, führte hierbei zu einer Erweiterung des Vermögensschadensbegriffs. Eine Nutzungsentschädigung ist nach der deutschen Rechtsprechung und Literatur unter bestimmten engen Voraussetzungen dann geschuldet, wenn aufgrund eines schädigenden Ereignisses die Nutzung einer Sache (dauerhaft oder vorübergehend) nicht möglich ist.

Eine Nutzungsentschädigung aufgrund entgangener Gebrauchsvorteile wird dabei in erster Linie bei Kraftfahrzeugen gewährt (vgl. hierzu SCHUBERT, a.a.O., N 27 ff. zu § 249 BGB m.w.H.; I. EBERT, a.a.O., N 52 zu § 249 BGB m.w.H.). Die entgangene Nutzung kann indessen auch bei anderen Sachen eine Schadenersatzpflicht nach sich ziehen (SCHUBERT, a.a.O., N 34 ff. zu § 249 BGB m.w.H.). Dies ist dann

der Fall, wenn es sich bei der in Frage stehenden Sache um ein Wirtschaftsgut von allgemeiner und zentraler Bedeutung für die eigenwirtschaftliche Lebensführung handeln, auf dessen ständige Verfügbarkeit ein Eigentümer typischerweise angewiesen ist (I. EBERT, a.a.O., N 55 zu § 249 BGB). Die Rechtsprechung zeigt sich zurückhaltend bei der Beurteilung, ob eine Sache zentrale Bedeutung für die eigenwirtschaftliche Lebensführungen hat. Sie bejaht dieses Kriterium beispielsweise bei einer Wohnung (nicht aber bei Wohnungsteilen, welche nur eine ungeordnete Bedeutung haben, wie zum Beispiel ein Hobbyraum, ein Balkon oder eine Terrasse) sowie bei gewissen Einrichtungsgegenständen (zum Beispiel Külschrank, Toilette). Hiervon sind diejenigen Güter abzugrenzen, die lediglich "Luxusbedürfnisse" befriedigen, wie zum Beispiel das private Schwimmbad, der Pelzmantel oder das Reit- oder Dressurpferd (SCHUBERT, a.a.O., N 34 f. zu § 249 BGB m.w.H.).

5.4.3. Die Klägerin macht wie bereits erwähnt die entgangene Nutzung des von ihr für ihre Geschäftszwecke (Herstellung von digitalen Bilddrucken auf praktisch alle Materialien in jeder Grösse; vgl. act. 3/1) erworbenen Druckers geltend. Es handelt sich bei diesem Drucker weder um ein Kraftfahrzeug noch um eine Sache im oberwähnten Sinne, welche eine zentrale Bedeutung für die eigenwirtschaftliche Lebensführung einer Person aufweise. Gegenteiliges behauptet auch die Klägerin nicht. Damit ist der von der Klägerin geltend gemachte Schaden von vornherein kein ersatzfähiger Vermögensschaden im Sinne der aufgezeigten Lehre und Rechtsprechung. Die Klägerin verkennt, dass die Nutzbarkeit einer Sache im Grundsatz (abgesehen von den erwähnten Ausnahmefällen) kein ersatzfähiges Vermögensgut ist, da der Geschädigte die Aufwendungen bereits vor dem Schadensereignis freiwillig getätigt hatte (vgl. hierzu SCHUBERT, a.a.O., N 25 zu § 249 BGB). Es liegt keine unfreiwillige Vermögensschädigung und damit kein ersatzfähiger Schaden vor.

5.5. Nach dem Gesagten liegt kein ersatzfähiger Schaden vor. Die Klage ist daher abzuweisen.

6. Kosten- und Entschädigungsfolgen

6.1. Die Prozesskosten, bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung, werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 105 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), während die Höhe der Partei- bzw. Prozessentschädigung gemäss der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 festzusetzen ist (Art. 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003). Sowohl die Gerichtsgebühr als auch die Prozessentschädigung richten sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV).

6.2. Der Streitwert wird gemäss Art. 91 Abs. 1 ZPO durch das Rechtsbegehren bestimmt, wobei Zinsen und Kosten des laufenden Verfahrens nicht hinzugerechnet werden. Vorliegend beträgt er CHF 67'648.– (entsprechend EUR 55'000.– zum Kurs von 1,22997 am 26. September 2013).

6.3. Die in Anwendung von § 4 Abs. 1 GebV OG ermittelte ordentliche Gerichtsgebühr beträgt rund CHF 7'000.–. Vorliegend erscheint es insbesondere unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Gerichts angemessen, die Grundgebühr gemäss § 4 Abs. 2 i.V.m. § 10 Abs. 1 GebV OG um rund einen Viertel zu reduzieren. Hinzu kommen Kosten im Umfang von CHF 42.– (vgl. act. 15) sowie CHF 39.– (vgl. act. 19) für die Publikation der Verfügungen vom 13. März 2014 (act. 12; act. 14) sowie vom 12. Juni 2014 (act. 16; act. 18). Hinzu kommen die Kosten der Urteilspublikation. Sämtliche Publikationskosten sind mit der Gerichtsgebühr als abgegolten zu betrachten. Die Kosten sind ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu decken. Mangels Umtrieben ist der Beklagten keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 5'300.–.
3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.
4. Der Beklagten wird keine Prozessentschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte durch Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt.
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 67'648.–.

Zürich, 21. September 2014

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiberin:

Peter Helm

Katja Diethelm