



Mitwirkend: Oberrichter Peter Helm, Präsident, und Oberrichter Prof. Dr. Alexander Brunner, die Handelsrichter Patrik Howald, Dr. Thomas Lörtcher und Jakob Frei sowie der Gerichtsschreiber Roman Kariya

Urteil vom 11. Dezember 2014

in Sachen

A._____ AG,
Klägerin

gegen

B._____ AG,
Beklagte

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 1)

- " 1. Die Gesuchsbeklagte sei zu verpflichten, uns den Betrag von CHF 34'567.60 zu vergüten.
2. Die Gesuchsbeklagte sei zu verpflichten, uns den Betrag von CHF 100'00 für die Teilnahme an der Verhandlung vor dem Friedensrichteramt zu vergüten.
3. Der Rechtsvorschlag gegen unsere Betreuung Nr. ... vom 14.05.2014 sei zu beseitigen.
4. Alle weiteren Kosten und Gebühren seien der Gesuchsbeklagten zu belasten."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in C.____/ZG und ist unter anderem als Dienstleisterin im Geschäftsreisemarkt tätig. Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Zürich/ZH und erbringt vor allem Beratungs- und andere Dienstleistungen im Bereich der Holzproduktion und -industrie sowie des Holzhandels.

b. Prozessgegenstand

Zwischen November 2013 und anfangs März 2014 buchten Mitarbeitende der Beklagten bei der Klägerin per E-Mail diverse Flüge und Hotelübernachtungen. Mit der vorliegenden Klage fordert die Klägerin die ausstehenden Beträge von der Beklagten.

B. Prozessverlauf

Am 24. Juni 2014 (Datum Poststempel) machte die Klägerin die vorliegende Klage beim Handelsgericht des Kantons Zürich anhängig (act. 1). Mit Verfügung vom 26. Juni 2014 wurde ihr Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses sowie

zur Verbesserung der Klagebeilagen (Durchnummerierung, zweifache Ausfertigung und Einreichung von Beilagen-/Aktenverzeichnissen) angesetzt (act. 2). Die Klägerin leistete den Gerichtskostenvorschuss rechtzeitig und reichte fristgerecht ihre verbesserten Klagebeilagen ein (act. 4; act. 5; act. 6/1-61). Am 6. August 2014 wurde der Beklagten Frist bis zum 17. Oktober 2014 für die Erstattung der Klageantwort angesetzt (act. 7). Die Beklagte nahm diese Verfügung, nach zweiter Zustellung, am 3. September 2014, entgegen (act. 8/2). Mit Eingabe vom 18. September 2014 reduzierte die Klägerin ihre Forderung auf CHF 28'959.60 (act. 9). Da die Beklagte innert der ihr angesetzten Frist keine Klageantwort einreichte, wurde ihr mit Verfügung vom 21. Oktober 2014 (act. 12) eine kurze Nachfrist bis zum 11. November 2014 angesetzt unter der Androhung, dass bei Säumnis ein Endentscheid getroffen werden könne. Die Beklagte konnte indessen für die Zustellung nicht mehr ermittelt werden (act. 13/2).

Da sich die Angelegenheit – wie zu zeigen sein wird – als spruchreif erweist, ist androhungsgemäss darüber zu entscheiden (Art. 223 Abs. 2 ZPO).

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zustellungsfiktion

Die Zustellung erfolgt an die dem Gericht bekannte Adresse der Parteien. Hat eine Partei Kenntnis vom hängigen Verfahren und muss sie mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit mit der Zustellung einer gerichtlichen Sendung rechnen, ist sie gestützt auf den Grundsatz von Treu und Glauben verpflichtet, dafür zu sorgen, dass ihr Entscheide, welche das Verfahren betreffen, zugestellt werden können. Diesfalls kann die zustellende Behörde davon ausgehen, dass die Zustellung an der von der Partei bekannt gegebenen Adresse erfolgen kann. Voraussetzung dafür ist aber in jedem Fall, dass die durch die Sendung betroffene Person ernsthaft mit der Zustellung von gerichtlichen Sendungen rechnen muss, was grundsätzlich längstens bis ein Jahr nach der letzten verfahrensbezogenen Handlung der Fall

ist. Kommt die Partei dieser Empfängerpflicht nicht nach, tritt bei Nichtabholung der Sendung die Zustellungsfiktion im Sinne von Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO ein, was bedeutet, dass die Zustellung als am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch erfolgt gilt (BGE 2C_554/2007 E. 2.2, 2P.120/2005 E. 5, 130 III 396 E. 1.2.3 m.w.H.; BORNATICO, in: SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER [HRSG.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, Art. 138 N. 3, N. 4 und N. 18).

Vorliegend konnten der Beklagten sowohl die Verfügung vom 26. Juni 2014 als auch die Verfügung vom 6. August 2014, mit welcher ihr Frist zur Klageantwort angesetzt wurde, rechtsgültig zugestellt werden (act. 3/2; act. 8/2). Damit ist die Beklagte in Kenntnis des bestehenden Prozesses und musste jederzeit mit der Zustellung einer gerichtlichen Sendung rechnen. Die Verfügung vom 21. Oktober 2014, mit welcher der Beklagten noch eine einmalige kurze Nachfrist zur Erstattung ihrer Klageantwort angesetzt wurde, konnte ihr jedoch nicht mehr zugestellt werden, da sie unter der angegebenen Adresse nicht zu ermitteln war (act. 13/2). Damit ist die Beklagte ihrer Pflicht, dafür zu sorgen, dass ihr die gerichtlichen Sendungen zugestellt werden können, nicht nachgekommen, weshalb die Zustellungsfiktion eintritt. Die Verfügung vom 21. Oktober 2014 gilt damit als zugestellt.

1.2. Versäumte Klageantwort

Gemäss Art. 223 Abs. 2 ZPO trifft das Gericht bei definitiv versäumter Klageantwort einen Endentscheid, sofern die Angelegenheit spruchreif ist. Hierzu muss die Klage soweit geklärt sein, dass darauf entweder mangels Prozessvoraussetzungen nicht eingetreten oder sie durch Sachurteil erledigt werden kann. Steht dem Eintreten auf die Klage nichts entgegen, bedeutet Spruchreife, dass der Klagegrund im Hinblick auf die anwendbaren Rechtsnormen hinreichend substantiiert ist und – darüber hinaus – dass das Gericht an der Richtigkeit der klägerischen Tatsachenbehauptungen keine erheblichen Zweifel hat (Art. 153 Abs. 2 ZPO). Unter den gegebenen Umständen ist, wenn es die klägerische Sachdarstellung erlaubt, nach dem Klagebegehren zu erkennen, andernfalls ist die Klage abzuweisen. Dabei hat das Gericht auch rechtshemmende, rechtshindernde und rechts-

aufhebende Tatsachen zu berücksichtigen, soweit sie in der Klage selbst angeführt sind. Andere Tatsachen, die aus den Akten ersichtlich sind, dürfen nur insoweit berücksichtigt werden, als es für das Vorhandensein der von Amtes wegen zu prüfenden Prozessvoraussetzungen von Bedeutung ist (Art. 60 ZPO). An der erforderlichen Spruchreife fehlt es – zur Hauptsache –, wenn das Klagebegehren oder die Begründung der Klage (noch) unklar, unbestimmt oder offensichtlich unvollständig ist (Art. 56 ZPO) oder dem Gericht die Klagebegründung in erheblichem Mass als unglaubhaft erscheint und es darüber Beweis erheben will (Art. 153 Abs. 2 ZPO; WILLISEGGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, a.a.O., Art. 223 N 21 ff., m.w.H.)

1.3. Teilweiser Klagerückzug

Nach Begründung der Rechtshängigkeit bildet jede inhaltliche Änderung der (bisherigen) Rechtsbegehren, mit welcher mehr, zusätzliches oder anderes verlangt wird, eine Klageänderung (KILLIAS, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, Art. 227 N 7). Die Reduzierung des Rechtsbegehrens gemäss Art. 227 Abs. 3 ZPO stellt jedoch keine Klageänderung dar, sondern einen teilweisen Klagerückzug im Sinne von Art. 241 ZPO (WILLISEGGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, a.a.O., Art. 227 N 50; KILLIAS, a.a.O., Art. 227 N 43; VON ARX, Der Streitgegenstand im schweizerischen Zivilprozess, Basel 2007). Ein teilweiser Klagerückzug hat in diesem Umfang dabei die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheids, und das Gericht schreibt sodann in diesem Umfang das Verfahren ab (act. 241 Abs. 2 und Abs. 3 ZPO).

Die Klägerin hat mit ihrer Eingabe vom 18. September 2014 die Forderungssumme um CHF 5'608.– auf CHF 28'959.60 herabgesetzt (act. 9), womit von einem teilweisen Klagerückzug auszugehen ist. Aufgrund dessen ist das Verfahren im Umfang von CHF 5'608.– abzuschreiben.

1.4. Prozessvoraussetzungen

Das Gericht prüft von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 60 Abs. 1 ZPO). Prozessvoraussetzungen sind insbesondere die sachliche und örtliche Zuständigkeit (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO). Die Beklagte hat ihren Sitz in Zürich, womit gemäss Art. 10 Abs.1 lit. b ZPO die Gerichte in Zürich örtlich zuständig sind. Da beide Parteien im schweizerischen Handelsregister eingetragen sind, die geschäftliche Tätigkeit der Klägerin betroffen ist und der Streitwert CHF 30'000.– übersteigt, ist das Handelsgericht des Kantons Zürich gemäss Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG auch sachlich zuständig. Da auch die weiteren Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Klage einzutreten.

2. Unbestrittener Sachverhalt

Gemäss der unbestritten gebliebenen Darstellung der Klägerin, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass besteht (Art. 153 Abs. 2 ZPO), und in Übereinstimmung mit den von ihr eingereichten Urkunden (act. 6/1-61; act. 10), ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Zwischen November 2013 und anfangs März 2014 buchten Mitarbeitende der Beklagten, nämlich D._____, E._____, F._____, G._____ und H._____, bei der Klägerin per E-Mail diverse Flüge und Hotelreservierungen in einem Totalbetrag von insgesamt CHF 48'640.70. Dabei stellte die Klägerin der Beklagten die gebuchten Leistungen wie folgt in Rechnung:

Betreffend D._____: ... [Rechnungsnummern] (act. 6/1), ... (act. 6/2), ... (act. 6/4), ... (act. 6/5), ... (act. 6/6), ... (act. 6/7), ... (act. 6/8), ... (act. 6/9), ... (act. 6/10), ... (act. 6/12) und ... (act. 6/13), abzüglich der Gutschriften ... in der Höhe von CHF 4'486.50 (act. 6/11) sowie ... in der Höhe von CHF 5'608.– (act. 10) was einen Betrag von CHF 13'917.40 ergibt.

Betreffend E._____: ... (act. 6/14), ... (act. 6/16), ... (act. 6/17), ... (act. 6/18), ... (act. 6/19), ... (act. 6/20), ... (act. 6/21), ... (act. 6/22), ... (act. 6/23), ... (act. 6/24), ... (act. 6/25), ... (act. 6/26), ... (act. 6/27), ... (act. 6/28), ...

(act. 6/29), ... (act. 6/30), ... (act. 6/31), ... (act. 6/32) und ... (act. 6/33), was einen Betrag von CHF 13'905.70 ergibt.

Betreffend F.: ... (act. 6/34), ... (act. 6/35), ... (act. 6/36), ... (act. 6/37), ... (act. 6/38), ... (act. 6/39), ... (act. 6/40), ... (act. 6/41) und ... (act. 6/42), was einen Betrag von CHF 7'001.70 ergibt.

Betreffend G.: ... (act. 6/45), ... (act. 6/46), ... (act. 6/47), ... (act. 6/48), ... (act. 6/49), ... (act. 6/49a) und ... (act. 6/50), was einen Betrag von CHF 11'968.10 ergibt.

Betreffend H.: ... (act. 6/51), ... (act. 6/52), ... (act. 6/53), ... (act. 6/54) und ... (act. 6/55), abzüglich der Gutschrift ... in der Höhe von CHF 81.– (act. 6/56), was einen Betrag von CHF 1'847.80 ergibt.

Die Beklagte überwies der Klägerin insgesamt CHF 19'681.10, nämlich am 3. Dezember 2013 CHF 471.90 (act. 6/1a), CHF 1'057.– (act. 6/43), CHF 1'057.– (act. 6/44), CHF 903.– (act. 6/59) sowie CHF 259.40 (act. 6/60), und am 7. Januar 2014 CHF 1'220.– (act. 6/15), CHF 8'829.75 (act. 6/57) sowie CHF 5'883.05 (act. 6/58). Damit ist noch ein Betrag von insgesamt CHF 28'959.60 ausstehend.

3. Würdigung

Für den Reisevertrag besteht im schweizerischen Recht keine besondere gesetzliche Regelung. Grundsätzlich wird aber unterschieden zwischen dem Reisevermittlungsvertrag, der als einfacher Auftrag im Sinne von Art. 394 ff. OR zu qualifizieren ist, und dem Reiseveranstaltungsvertrag, welcher als Innominatkontrakt Elemente des einfachen Auftrags und des Werkvertrags aufweist (BGE 111 II 270 E. 4, mit Hinweisen). Daneben findet unter gewissen Umständen das Bundesgesetz vom 18. Juni 1993 über Pauschalreisen (SR 944.3) Anwendung. Werden – wie vorliegend – Geschäftsreisen vermittelt, ist hinsichtlich der rechtlichen Qualifikation des Vertrags stets auf den Einzelfall abzustellen. Grundsätzlich ist jedoch danach zu unterscheiden, ob die Vermittlung von Reiseleistungen nur gelegentlich oder dauerhaft erfolgt. So kann bei der nur gelegentlichen Vermittlung von Reiseleistungen von einem Mäklervertrag nach Art. 412 ff. OR, bei der dauerhaf-

ten Vermittlung dagegen von einem Agenturverhältnis nach Art. 418a ff. OR ausgegangen werden. Regelmässig liegt jedoch ein einfacher Auftrag gemäss Art. 394 ff. OR vor (WIEDE ANDREAS, Reiserecht, Schweizer Handbuch zu den Verträgen über Reiseleistungen, Zürich 2014, N 37 ff.). Im Lichte dieser Erwägungen finden damit – zumindest subsidiär – stets die auftragsrechtlichen Bestimmungen im Sinne von Art. 394 ff. OR Anwendung (vgl. Art. 412 Abs. 2 und Art. 418b OR).

Vorliegend besteht der Anspruch der Klägerin gegenüber der Beklagten darin, dass sie sich die Kosten der von den Mitarbeitenden der Beklagten gebuchten Leistungen zurückerstatten lassen und darüber hinaus jeweils eine Gebühr für ihren Aufwand in Rechnung stellen kann. Dies ergibt sich zum einen aus den aufgeführten unbestrittenen Rechnungen der Klägerin und den jeweils dazugehörigen Buchungsanfragen der jeweiligen Mitarbeitenden der Beklagten per E-Mail. Und zum anderen erhellt dies aus dem Umstand, dass die Beklagte einen Teil der genannten Rechnungen im jeweils ganzen Betrag, d.h. sowohl die gebuchten Leistungen als auch die je dazu erhobenen Gebühren, beglich, womit sie den generellen Anspruch der Klägerin auf Kostenrückerstattung und Vergütung implizit anerkannte. Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass in der Geschäftsreisevermittlungsbranche derartige Rechnungen, bestehend aus Kostenrückerstattung und Gebühr für den Aufwand, durchaus üblich sind. Im Lichte dieser Ausführungen braucht daher eine abschliessende Vertragsqualifikation nicht vorgenommen zu werden. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass – wie auch immer der entsprechende Vertrag rechtlich einzuordnen wäre – die jeweils anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zur Kostenregelung den vorstehenden Erwägungen ohnehin nicht entgegenstünden. Aufgrund des Ausgeführten ist die Beklagte daher zu verpflichten, der Klägerin den noch ausstehenden Betrag in der Höhe von CHF 28'959.60 zu bezahlen.

4. Kosten des Schlichtungsverfahrens

Die Klägerin macht weiter Kosten von CHF 100.– für die Teilnahme an der Verhandlung vor dem Friedensrichteramt geltend. Da das Schlichtungsverfahren für Klagen ans Handelsgericht entfällt (Art. 198 lit. f i.V.m. Art. 6 ZPO) und die Kosten

weder aus der Klagebegründung noch aus den Akten hervorgehen, ist die Klage in diesem Mehrbetrag abzuweisen.

5. Beseitigung des Rechtsvorschlags

Die Klägerin beantragt die Beseitigung des Rechtsvorschlags in der Betreibung Nr. ... des Betreibungsamts Zürich ... (Zahlungsbefehl vom 17. April 2014).

Die Gläubigerin kann, um einen Rechtsvorschlag zu beseitigen, unter anderem auf Anerkennung der Forderung klagen (Art. 79 SchKG). Die Klage ist innerhalb eines Jahres seit der Zustellung des Zahlungsbefehls einzureichen (Art. 88 Abs. 2 SchKG; vgl. BGE 125 III 45 E. 3b).

Der Zahlungsbefehl wurde der Beklagten am 5. Mai 2014 zugestellt. Die Klage, um den Rechtsvorschlag zu beseitigen, wurde am 24. Juni 2014 und damit innerhalb eines Jahres eingereicht. Aufgrund dessen ist der Rechtsvorschlag im von der Klägerin zuzusprechenden Umfang (d.h. ohne Verzugszinsen) zu beseitigen.

6. Kostenfolge

Die Gerichtskosten sind in Anwendung von Art. 96 ZPO i.V.m. § 4 Abs. 1 GebV OG auf drei Viertel der Grundgebühr, nämlich CHF 3'200.–, festzusetzen. Dabei gilt die Klägerin trotz des teilweisen Klagerückzugs in der Höhe von CHF 5'608.– sowie der Abweisung der Klage um die Kosten des Schlichtungsverfahrens von CHF 100.– nicht als teilweise unterliegend. Denn hinsichtlich des Klagerückzugs reduzierte die Klägerin ihre Klage nur deshalb, weil bei ihr nach Klageeinleitung eine Zahlung in der Höhe von CHF 5'608.– einging, womit es sich um ein neues Erkenntnis handelte, welches die Anpassung des Rechtsbegehrens gebot. Und hinsichtlich der Abweisung der Klage in der Höhe von CHF 100.– handelt es sich um einen derart geringfügigen Betrag, der in Bezug auf die gesamte Klage kaum ins Gewicht fällt. Damit sind der Beklagten als unterliegende Partei sämtliche Gerichtskosten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten sind dabei aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO), weshalb der Klägerin das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen ist (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

Eine Prozess- oder Umtriebsentschädigung hat die Klägerin nicht verlangt.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Das Verfahren wird im Umfang von CHF 5'608.– als durch Klagerückzug erledigt abgeschlossen.
2. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin CHF 28'959.60 zu bezahlen. Im Mehrbetrag (Kosten des Schlichtungsverfahrens) wird die Klage abgewiesen.
3. In diesem Umfang (CHF 28'959.60) wird der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts Zürich ... (Zahlungsbefehl vom 17. April 2014) beseitigt.
4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 3'200.–.

5. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt und aus dem von der Klägerin geleisteten Vorschuss gedeckt. Der Klägerin wird das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte durch Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt.
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 Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 34'567.60.

Zürich, 11. Dezember 2014

Handelsgericht des Kantons Zürich

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter Peter Helm

Roman Kariya