



Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, und Ersatzoberrichterin Nicole Klausner, die Handelsrichter Prof. Dr. Othmar Strasser, Martin Fischer und Thomas Steinebrunner sowie der Gerichtsschreiber Jan Busslinger

Urteil vom 20. September 2016

in Sachen

A._____ AG,
Klägerin

gegen

B._____ GmbH,
Beklagte

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- " 1. Die Beklagte habe der Klägerin, einen Betrag in der Höhe von CHF von 78'784.33 für Kapital nebst Zins zu 5.5 % seit 4. November 2015, CHF 397.20 für ausstehende Zinsen per 3. November 2015, CHF 196.96 für Umsatzkommission und CHF 11.70 für Spesen und Gebühren zu bezahlen.
2. Die Beklagte habe der Klägerin einen Betrag in der Höhe von CHF 115.30 für Betreuungskosten zu bezahlen.
3. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 8, 8034 Zürich, vom 2. Dezember 2015, sei vollumfänglich aufzuheben und der Klägerin provisorische Rechtsöffnung gemäss Art. 82 SchKG zu erteilen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in ... und bezweckt den Betrieb einer Universalbank (act. 2/1 S. 1 = act. 2/2 S. 1).

Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in ... und bezweckt den Betrieb einer Apotheke in ... und weiterer Apotheken sowie den Handel mit Waren aller Art (act. 2/4 S. 1).

b. Prozessgegenstand

Gegenstand der vorliegenden Klage bildet eine Forderung der Klägerin gegen die Beklagte aus einem Kontokorrentkredit.

B. Prozessverlauf

Mit Schriftsatz vom 15. April 2016 erhob die Klägerin gleichentags (Datum Poststempel) Klage gegen die Beklagte vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich

(act. 1; act. 2/1-14). Mit Verfügung vom 19. April 2016 auferlegte das Gericht der Klägerin einen Vorschuss für die Gerichtskosten, forderte sie zur Einreichung eines Verzeichnisses der Beweismittel auf und stellte der Beklagten die Klageschrift mit Beilagen zu (act. 3). Den Kostenvorschuss leistete die Klägerin am 21. April 2016 innerhalb der Frist (act. 5). Ebenfalls innerhalb der Frist reichte sie am 21. April 2016 (Datum Poststempel) ein Verzeichnis der Beweismittel nach (act. 6; act. 7).

Mit Verfügung vom 29. April 2016, welche der Beklagten am 4. Mai 2016 zuzuging (act. 9/2), setzte das Gericht dieser eine Frist bis zum 4. Juli 2016 zur Einreichung einer Klageantwort (act. 8). Nachdem sich die Beklagte innerhalb dieser Frist nicht hatte vernehmen lassen, setzte ihr das Gericht mit Verfügung vom 8. Juli 2016, welche der Beklagten am 13. Juli 2016 zuzuging (act. 11/2), eine Nachfrist zur Einreichung einer Klageantwort bis zum 26. August 2016, verbunden mit der Androhung, dass das Gericht bei Säumnis entweder einen Endentscheid treffen werde, sofern die Angelegenheit spruchreif sei, oder zur Hauptverhandlung vorladen werde (act. 10). Auch innerhalb der Nachfrist liess sich die Beklagte nicht vernehmen.

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Säumnisurteil

Reicht die beklagte Partei auch innerhalb der Nachfrist keine Klageantwort ein, so trifft das Gericht einen Endentscheid, sofern die Angelegenheit spruchreif ist (Art. 223 Abs. 2 ZPO). Auf die Säumnisfolgen ist die Partei hinzuweisen (Art. 147 Abs. 3 ZPO). Spruchreife liegt vor, wenn das Gericht die Klage aufgrund der unbestritten gebliebenen Behauptungen der klägerischen Partei durch Prozess- oder Sachurteil erledigen kann. An der Spruchreife mangelt es, wenn das Vorbringen der klägerischen Partei unklar, widersprüchlich, unbestimmt oder offensichtlich unvollständig ist (fehlende Schlüssigkeit; Art. 56 ZPO) oder erhebliche

Zweifel an der Richtigkeit einer Tatsachenbehauptung bestehen (Art. 153 Abs. 2 ZPO). Nur die Prozessvoraussetzungen hat das Gericht von Amtes wegen zu prüfen (Art. 60 ZPO; zum Ganzen je m.w.H.: Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich HG130183 vom 9. April 2014, in: ZR 2015 Nr. 2 E. 1.1.1. S. 3; WILLIS-EGGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N. 20-23 zu Art. 223 ZPO; LEUENBERGER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 5-7a zu Art. 223 ZPO).

Die Beklagte hat die Klageschrift sowie die Fristansetzungen erhalten (oben Ziffer B), jedoch keine Klageantwort eingereicht. Auf die Säumnisfolgen ist sie hingewiesen worden. Wie die nachfolgenden Ausführungen aufzeigen, erweist sich die Angelegenheit auch als spruchreif. Die Voraussetzungen für den Erlass eines Säumnisurteils sind deshalb erfüllt.

1.2. Sachurteilsvoraussetzungen

1.2.1. Örtliche Zuständigkeit

Für Klagen aus Vertrag ist das Gericht am Wohnsitz oder Sitz der beklagten Partei oder am Ort der Erfüllung der charakteristischen Leistung zuständig (Art. 31 ZPO). Die Beklagte hat ihren Sitz in ... (oben Ziffer A.a). Die örtliche Zuständigkeit ist damit gestützt auf Art. 31 ZPO gegeben.

1.2.2. Sachliche Zuständigkeit

Das Handelsgericht ist als einzige kantonale Instanz für handelsrechtliche Streitigkeiten zuständig (Art. 6 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG). Eine Streitigkeit gilt als handelsrechtlich, wenn (i) beide Parteien im schweizerischen Handelsregister eingetragen sind, (ii) die geschäftliche Tätigkeit mindestens einer Partei betroffen ist und (iii) gegen den Entscheid die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen steht, d.h. der Streitwert mindestens CHF 30'000.– beträgt (Art. 6 Abs. 2 lit. a-c ZPO; BGE 139 III 67 E. 1.2 S. 69-70). Beide Parteien sind im Handelsregister eingetragen (oben Ziffer A.a), die Streitigkeit betrifft ihre Geschäftstätigkeit (oben Ziffer A.b), und der erforderliche Streitwert ist erreicht. Die sachliche

Zuständigkeit ist gestützt auf Art. 6 Abs. 1 und 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG gegeben.

1.2.3. Übrige Sachurteilsvoraussetzungen

Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass.

2. Sachverhalt

Die Beklagte hat die Darstellung der Klägerin (act. 1 Ziff. 1-6 S. 2-4) nicht bestritten. Diese stimmt – mit einer geringfügigen betragsmässigen Abweichung (unten Ziffer 3.3) – mit den von der Klägerin eingereichten Urkunden überein (act. 2/3-14). Ein Anlass, an der Richtigkeit der Darstellung der Klägerin zu zweifeln (Art. 153 Abs. 2 ZPO), besteht im Übrigen nicht. Somit ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Mit Vertrag vom 19./24. Oktober 2012 eröffnete die Beklagte bei der Klägerin einen Kontokorrentkredit über CHF 100'000.00 unter dem Kontokorrentkonto ... lautend auf die Beklagte. Mit Vertrag vom 7./16. Januar 2015 vereinbarten die Parteien eine Nutzungslimite von CHF 80'000.00, welche ab 31. Januar 2015 monatlich um CHF 10'000.00 reduziert werden sollte, sowie einen Zinssatz von 5.5 % p.a. und eine vierteljährliche Umsatzkommission von 0.25 % auf der Höchstschuld. Bei Vertragsschluss am 16. Januar 2015 war die eingeräumte Limite bereits voll beansprucht bzw. leicht überschritten.

In der Folge nahm die Beklagte keine einzige der vertraglich vereinbarten Limitenreduktionen vor. Die Klägerin kündigte den Kontokorrentkreditvertrag mit Schreiben vom 22. Oktober 2015 per 3. November 2015. Die offene Kapitalforderung belief sich zu diesem Zeitpunkt auf CHF 78'784.33.

Am 12. November 2015 leitete die Klägerin die Betreuung gegen die Beklagte über die offene Kapitalforderung von CHF 78'784.33 nebst Zins zu 5.5 % sowie ausstehende Zinsen von CHF 397.20, Umsatzkommission von CHF 196.96 und

Spesen im Umfang von CHF 11.70 ein. Am 15. April 2016 betrug der Ausstand auf dem Konto ... CHF 81'370.47.

3. Rechtliches

3.1. Kontokorrentkreditvertrag

Beim Kontokorrentkredit räumt die Bank dem Kunden im Rahmen eines laufenden Kontoverhältnisses die Befugnis ein, den Saldo innerhalb der vereinbarten Kreditlimite zu überziehen (URS EMCH/HUGO RENZ/RETO ARPAGAUS, Das Schweizerische Bankgeschäft, 7. Aufl. 2011, Rz. 930). Der Kunde erhält einen periodischen Kontoauszug (EMCH/RENZ/ARPAGAUS, a.a.O., Rz. 933).

Die Parteien schlossen am 19./24. Oktober 2012 einen Kontokorrentkreditvertrag (act. 1 Ziff. 2 S. 2 f.; act. 2/5). Am 7./16. Januar 2015 passten sie die Kreditbedingungen an (act. 1 Ziff. 2 S. 2 f.; act. 2/7). Aus der Vereinbarung vom 7./16. Januar 2015 ergibt sich, dass deren Bedingungen an die Stelle des Vertrags vom 19./24. Oktober 2012 traten (act. 2/7 S. 1 unten/S. 2 oben).

Für die Beurteilung der vorliegenden Klage sind deshalb der Vertrag vom 7./16. Januar 2015 und die "Allgemeine[n] Bestimmungen zum Vertrag Kontokorrentkredit" mit Druckdatum vom 7. Januar 2015 (act. 2/8) massgeblich.

3.2. Kündigung

Gemäss "Allgemeine Bestimmungen zum Vertrag Kontokorrentkredit" der Klägerin ist der Kontokorrentkredit "jederzeit und ohne Einhaltung von Kündigungsfristen gegenseitig ganz oder teilweise kündbar" (act. 1 Rz. 6; act. 2/8). Mit Schreiben vom 22. Oktober 2015 kündigte die Klägerin den Kontokorrentkredit per 3. November 2015 (act. 1 Rz. 6; act. 2/11). Die Kündigung steht im Einklang mit den vertraglichen Bedingungen.

3.3. Forderungsbetrag

Die Klägerin macht einen ausstehenden Betrag von CHF 78'784.33 gemäss Kontoauszug vom 1. Januar 2015 bis 8. Dezember 2015 (act. 2/10) geltend (act. 1

Ziff. 3 und 4 S. 3). Gleichzeitig beruft sie sich auf einen aktuellen Ausstand von CHF 81'370.47 am 15. April 2016 (act. 1 Ziff. 5 S. 3). Die "Vermögensübersicht" per 15. April 2016 weist lediglich einen Gesamtbetrag im genannten Umfang sowie "RECHTSKOSTEN" von CHF 1'355.90 aus (act. 2/14). Wie sich diese Beträge zusammensetzen, ist nicht nachvollziehbar, weshalb nicht auf die Vermögensübersicht, sondern auf den Kontoauszug vom 1. Januar 2015 bis zum 8. Dezember 2015 abzustellen ist. Die Klageschrift berücksichtigt den nachträglichen Zahlungseingang über CHF 29.35 am 4. Dezember 2015 nicht. Dies ist nachzuholen (vgl. Art. 153 Abs. 2 ZPO). Im Übrigen ist die Forderung begründet.

Die aufgelaufenen Zinsen von CHF 397.20 stützen sich auf den vereinbarten Zinssatz von 5.5 % pro Jahr und sind für den Zeitraum zwischen dem 1. Oktober 2015 und dem 3. November 2015 nach Bankenusanz (33/360) auf dem Betrag von CHF 78'784.33 berechnet. Die Umsatzkommission von CHF 196.96 ergibt sich aus dem Stand des Kontokorrents Ende September 2015 von CHF 78'784.33 und der vereinbarten Höhe der Umsatzkommission von 0.25 %. Die Beträge (CHF 397.20 und CHF 196.96, somit insgesamt CHF 594.16) sind begründet.

Die Spesen und Gebühren von CHF 11.70 substantiiert die Klägerin nicht weiter. In diesem Betrag ist die Klage nicht schlüssig und folglich abzuweisen.

3.4. Nebenfolgen

Der Verzugseintritt folgt aus der gehörig vorgenommenen Kündigung (Art. 102 Abs. 2 OR). Die Höhe des Zinssatzes richtet sich auch im Verzugsfall nach der vertraglich vereinbarten Höhe von 5.5 % (Art. 104 Abs. 2 OR).

4. Rechtsvorschlag

Der Gläubiger kann im Zivilprozess die Beseitigung des durch den Schuldner erhobenen Rechtsvorschlags verlangen (Art. 79 Abs. 1 S. 1 SchKG). Die entsprechende Klage muss er innerhalb eines Jahres ab Zustellung des Zahlungsbefehls an den Gläubiger erheben (Art. 88 Abs. 2 SchKG; BGE 125 III 45 E. 3b S. 46-47).

Das Betreibungsamt stellte der Beklagten den Zahlungsbefehl in der Betreibung Nr. ... vom 13. November 2015 am 2. Dezember 2015 zu (act. 2/13). Die Klägerin reichte ihre Klage am 15. April 2016 und damit innerhalb der Jahresfrist ein.

Der Rechtsvorschlag ist deshalb im Umfang der zugesprochenen Forderung zu beseitigen.

5. Betreibungskosten

Die Klägerin verlangt den Ersatz der Betreibungskosten in der Höhe von CHF 115.30. Die Höhe entspricht den von der Klägerin vorgeschossenen (Art. 68 Abs. 1 S. 2 SchKG) Kosten des Zahlungsbefehls vom 13. November 2015 (act. 2/13), weshalb diese im beantragten Umfang zuzusprechen sind.

6. Kosten- und Entschädigungsfolgen

6.1. Kostenaufgabe

Da die Beklagte weitgehend unterliegt, sind ihr die Prozesskosten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Prozesskosten sind die Gerichtskosten und die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO).

6.2. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG; Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG).

Bei einer bezifferten Klage bestimmt das Rechtsbegehren den Streitwert (Art. 91 Abs. 1 ZPO). Vorliegend beträgt der Streitwert CHF 78'796.03 (inkl. geltend gemachter vorprozessualer Spesenbetrag, aber exkl. Zinsen; Art. 91 Abs. 1 S. 1 ZPO). Die nach § 4 Abs. 1 GebV OG ermittelte ordentliche Gerichtsgebühr beträgt rund CHF 7'850.00. Da das Verfahren nach Säumnis erledigt werden kann, rechtfertigt sich eine Reduktion der Grundgebühr nach § 4 Abs. 2 i.V.m. § 10 Abs. 1 GebV OG um einen Viertel.

Die Gerichtsgebühr ist deshalb auf CHF 5'900.00 festzusetzen und ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen. Diese Kosten sind aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 S. 1 ZPO). Für die der Beklagten auferlegten Kosten ist der Klägerin das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

6.3. Parteientschädigung

Bei berufsmässig vertretenen Parteien richtet sich der Kostenersatz nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV; Art. 95 Abs. 3 lit. b und 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003), deren Anwendungsbereich entsprechend beschränkt ist (§ 1 Abs. 1 AnwGebV). Nicht berufsmässig vertretene Parteien haben lediglich Anspruch auf den Ersatz notwendiger Auslagen und in begründeten Fällen auf eine angemessene Umtriebsentschädigung (Art. 95 Abs. 3 lit. a und b ZPO). Dagegen ist der blosser Zeitaufwand in eigener Sache nicht ersatzfähig (BGE 115 Ia 12 E. 5 S. 21; 133 III 439 E. 4 S. 446; Urteil des Bundesgerichts 4C.126/2004 vom 15. September 2004 E. 4; SUTER/VON HOLZEN, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N. 41 zu Art. 95 ZPO).

Die nicht anwaltlich vertretene Klägerin hat ihre Auslagen nicht beziffert. Sie macht auch keine besonderen Umstände geltend, welche die Zusprechung einer angemessenen Umtriebsentschädigung vor dem oben aufgezeigten Hintergrund rechtfertigen würden. Die rechtlichen und tatsächlichen Fragen sind denn auch nicht von besonderer Komplexität.

Der Klägerin ist deshalb keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin CHF 78'754.98 zuzüglich Zins zu 5.5 % auf CHF 78'784.33 vom 4. November 2015 bis zum 3. Dezember 2015 und Zins zu 5.5 % auf CHF 78'754.98 seit dem 4. Dezember 2015,

ausstehende Zinsen und Umsatzkommissionen von CHF 594.16 sowie Betreuungskosten von CHF 115.30 zu bezahlen.

Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.

2. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ..., Betreibungsamt Zürich 8, Zahlungsbefehl vom 13. November 2015, wird im Umfang des Betrages nach Ziffer 1 beseitigt.

Im Mehrbetrag wird das Begehren um Beseitigung des Rechtsvorschlags abgewiesen.

3. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 5'900.00 festgesetzt.
4. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt und aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Für die der Beklagten auferlegten Kosten wird der Klägerin das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.
5. Der Klägerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
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 78'796.03.

Zürich, 20. September 2016

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiber:

Oberrichter Roland Schmid

Jan Busslinger