

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE180083-O

U/ee

Mitwirkend: die Ersatzoberrichterin Franziska Egloff sowie
die Gerichtsschreiberin Helene Lampel

Urteil vom 9. April 2018

in Sachen

A._____ AG,

Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1. _____

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X2. _____

gegen

B._____ GmbH,

Beklagte

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 demzufolge zu befehlen, die nachfolgenden, von ihr gemieteten Flächen in der Liegenschaft C. _____-Strasse _____, _____ Zürich, ordnungsgemäss geräumt und gereinigt sofort zu verlassen und der Klägerin zu übergeben:

Büro-/Gewerbefläche	Erdgeschoss	4'069 m ²
Büro-/Gewerbefläche	1. Obergeschoss	550 m ²
Büro-/Gewerbefläche	2. Obergeschoss	167 m ²
Büro-/Gewerbefläche	3. Obergeschoss	165 m ²
Archivraum	1. Untergeschoss	4'000 m ²
Parkdeck	1. Obergeschoss	110 Parkplätze

2. Die zuständige Vollzugsbehörde (Stadtammannamt Zürich ... sei anzuweisen, den zu erlassenden Ausweisungsbefehl nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.

Erwägungen:

1. Prozessverlauf

Die Gesuchstellerin (fortan Klägerin) reichte ihr Gesuch samt Beilagen am 13. Februar 2018 (Datum Poststempel) ein (act. 1, act. 3/1 - 8). Mit Verfügung vom 15. Februar 2018 wurde ihr Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von CHF 8'600.00 und der Gesuchsgegnerin (fortan Beklagte) Frist zur Stellungnahme angesetzt (act. 4). Der Gerichtskostenvorschuss wurde fristgerecht geleistet (act. 6). Die Verfügung vom 15. Februar 2018 konnte der Beklagten zu-

gestellt werden; D._____, einer der Geschäftsführer der Beklagten, nahm diese am 20. Februar 2018 in Empfang (act. 5/2). Nach ungenutztem Fristablauf zur Stellungnahme wurde der Beklagten mit Verfügung vom 15. März 2018 eine kurze Nachfrist zur Beantwortung des klägerischen Begehrens angesetzt, unter der bereits in der Erstverfügung genannten Androhung, dass bei Säumnis aufgrund der Akten entschieden würde (act. 7). Die gerichtliche Sendung kam mit dem Vermerk "nicht abgeholt" zurück (act. 8/2). Auch die Nachfrist verstrich ungenutzt.

2. Zuständigkeit

Das Einzelgericht des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist für das vorliegende Verfahren betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen gemäss Art. 33 ZPO örtlich und gemäss Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b und § 45 lit. d GOG sachlich zuständig (vgl. act. 1 Rz. 4 ff.; zur sachlichen Zuständigkeit BGE 139 III 457 E. 3.1 ff.; BGE 140 III 155 E. 4.3; HE160149-O, Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 29. Juni 2016 E. 3.2).

3. Zustellungsfiktion

Gemäss Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO gilt eine nicht abgeholte eingeschriebene Postsendung am siebten Tag nach erfolglosem Zustellversuch als zugestellt, sofern die Adressatin mit einer Zustellung rechnen musste. Die Beklagte musste nach Zustellung der Verfügung vom 15. Februar 2018 (act. 4) mit der Zustellung gerichtlicher Sendungen rechnen, womit hinsichtlich der Verfügung vom 15. März 2018 (act. 7) die Zustellungsfiktion im Sinne von Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO greift. Nachdem sich die Beklagte auch innert der mit Verfügung vom 15. März 2018 angesetzten, am 3. April 2018 abgelaufenen Nachfrist nicht vernehmen liess, ist androhungsgemäss aufgrund der Akten zu entscheiden. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

4. Sachverhalt

4.1. Bei definitiv versäumter Klageantwort gelten die Tatsachenbehauptungen der klagenden Partei (grundsätzlich) als unbestritten (LEUENBERGER in: SUTTERSOMM / HASENBÖHLER / LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N 5 zu Art. 223 ZPO). Damit ist nach der 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. 3/1 - 8) von folgendem Sachverhalt auszugehen:

4.2. Die Parteien (act. 3/1 f.) haben am 17. September / 12. Oktober 2015 einen Mietvertrag (act. 3/3) über die streitgegenständlichen Mietobjekte in der im Eigentum der Beklagten stehenden Liegenschaft an der C.____-Strasse ... in ... Zürich abgeschlossen, wobei Mietbeginn der 1. Juli 2015 war. Gemäss Mietvertrag war der Mietvertrag für das Abbruchobjekt bis 31. Dezember 2016 befristet. Da es im Zusammenhang mit dem Baubeginn Verzögerungen gab, wurde die Mietdauer mit Vereinbarung vom 31. August / 16. September 2016 (act. 3/4) bis 30. Juni 2017 und mit Vereinbarung vom 15. / 17. Mai 2017 (act. 3/5) letztmals bis 31. Dezember 2017 verlängert (act. 1 Rz. 4, Rz. 6, Rz. 9, Rz. 11 ff.).

4.3. Mit Schreiben vom 16. November 2017 (act. 3/6) wurde die Beklagte aufgefordert, die von ihr gemieteten Flächen am 5. Januar 2018 der Klägerin zu übergeben, welcher Aufforderung sie aber nicht nachkam. In der Folge sicherte D.____ von der Beklagten dem Rechtsvertreter der Klägerin am 8. und am 16. Januar 2018 mündlich zu, sämtliche Untermietverhältnisse gekündigt zu haben und der Klägerin das Mietobjekt bis 31. Januar 2018 vollständig geräumt zu übergeben. Indessen hielt sich die Beklagte nicht an diese Zusicherung und macht bis dato keine Anstalten, das Mietobjekt zu verlassen (act. 1 Rz. 16 ff.; act. 3/7 f.).

5. Rechtsschutz in klaren Fällen

5.1. 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). Fehlt eine dieser Voraussetzungen, ist auf das Gesuch nicht einzutreten (Art. 257 Abs. 3 ZPO). 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).

5.2. Haben die Parteien eine bestimmte Dauer ausdrücklich vereinbart, so endet das Mietverhältnis ohne Kündigung mit Ablauf dieser Dauer (Art. 266 Abs. 1 i.V.m. Art. 255 Abs. 2 OR).

5.3. Nach beendetem Mietverhältnis muss die Mieterin die Sache gemäss Art. 267 Abs. 1 OR der Vermieterin zurückgeben. Zur Durchsetzung des Rückgabeanspruchs bei Wohn- und Geschäftsräumen kann die Vermieterin die Ausweisung der Mieterin beantragen (SVIT-Kommentar Mietrecht, 3. Aufl. 2008, N 15 ff. zu Art. 267-267a OR). Mit der Ausweisungsklage kann die Vermieterin Vollstreckungsmassnahmen, d.h. insbesondere einen Ausweisungsbefehl, verlangen (Art. 236 Abs. 3 ZPO und Art. 337 Abs. 1 ZPO).

6. Würdigung

6.1. Seit Beendigung des Mietverhältnisses am 31. Dezember 2017 hält sich die Beklagte ohne Rechtsgrund im Mietobjekt auf. Aufgrund des unbestrittenen bzw. liquiden Sachverhaltes und der klaren Rechtslage hat die Beklagte sowohl gestützt auf Vertrag (Rückgabe der Mietsache nach Beendigung des Mietverhältnisses gemäss Art. 267 Abs. 1 OR) wie auch aus Eigentum (Art. 641 Abs. 2 ZGB) die in Rechtsbegehren Ziff. 1 genannten Mietobjekte an der C.____-Strasse ... in ... Zürich antragsgemäss zu verlassen und der Klägerin zu übergeben. Der Beklagten ist dementsprechend zu befehlen, die genannten Mietobjekte sofort nach

Erhalt dieses Urteils (ev. Zustellungsfiktion gemäss Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO) ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und der Klägerin zu übergeben.

6.2. Die Klägerin beantragt zudem Vollstreckungsmassnahmen. Die Klägerin verlangt, dass das zuständige Stadttammannamt Zürich ... anzuweisen sei, den zu erlassenden Befehl nach "Eintritt der Rechtskraft" auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken. Das Gericht darf einer Partei nicht mehr und nichts anderes zusprechen, als sie verlangt, und nicht weniger, als die Gegenpartei anerkannt hat (Art. 58 Abs. 1 ZPO). Die Dispositionsmaxime verbietet dem urteilenden Gericht allerdings nicht, den eigentlichen Sinn des Rechtsbegehrens durch Auslegung zu ermitteln und dessen Zulässigkeit danach und nicht nach dem unzutreffenden Wortlaut zu beurteilen (SUTTER-SOMM / SEILER, in: SUTTER-SOMM / HASENBÖHLER / LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N 10 zu Art. 58 ZPO; vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 5A_621/2012 vom 20. März 2013 E. 4; BGE 140 III 159 E. 4.4). In Bezug auf die Rechtskraft steht in der Praxis in der Regel im Vordergrund, ob ein Entscheid sofort vollstreckt werden kann oder nicht. Es kann aber – wie das Begehren der Klägerin zeigt – auch die formelle Rechtskraft von Interesse sein. Das Bundesgericht hat sich in Bezug auf die Berufung nach ZPO auf den Standpunkt gestellt, dass die formelle Rechtskraft des erstinstanzlichen Urteils nicht schon mit der Ausfällung bzw. Zustellung des erstinstanzlichen Entscheides eintrete (BGE 139 III 486 E. 3 m.w.H.). In einem neueren Entscheid hat das Bundesgericht sodann festgehalten, Urteile des Handelsgerichts würden – sofern es sich um Leistungsurteile handle – mit ihrer Ausfällung in Rechtskraft erwachsen. Freilich könne das Bundesgericht die Rechtskraft und die Vollstreckbarkeit eines kantonalen Leistungsurteils auf Gesuch hin aufschieben. Solange dies nicht geschehen sei, bleibe das kantonale Urteil rechtskräftig und vollstreckbar (BGE 142 III 738 E. 5.5.4). Die vorstehenden Ausführungen zeigen, dass ein Antrag mit fristauslösender Wirkung ab Rechtskraft des Entscheids zu schwierigen Abgrenzungsproblemen führen kann. Es ist davon auszugehen, dass die Klägerin mit ihrem Rechtsbegehren nicht die Rechtskraft, sondern den unbenutzten Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw.

im Falle einer Beschwerde die allfällige Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung gemeint hat.

Dementsprechend ist das Stadttammannamt Zürich ... anzuweisen, den Ausweisungsbefehl nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. im Falle einer Beschwerde nach der allfälligen Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken (Art. 236 Abs. 3 ZPO i.V.m. Art. 343 Abs. 1 lit. d ZPO i.V.m. § 147 Abs. 1 lit. b GOG). Die Kosten der Vollstreckung sind von der Klägerin vorzuschüssen. Sie sind ihr aber von der Beklagten zu ersetzen.

7. Kosten- und Entschädigungsfolgen

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

7.2. Die Klägerin beziffert den Streitwert mit sechs Bruttomietzinsen in der Höhe von CHF 27'500.00, was CHF 165'000.00 ergibt (act. 1 Rz. 3, Rz. 12; vgl. auch act. 3/3 S. 4). Diese Streitwertangabe entspricht der Praxis zur Streitwertberechnung in Ausweisungsverfahren (vgl. ZR 114 [2015] Nr. 14 E. 3.3; LF 150069, Urteil der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 16. Dezember 2015 E. III.; LF 150017, Beschluss und Urteil der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 16. Juli 2015 E. 5.2).

7.3. Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 8 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 GebV OG auf CHF 4'500.00 festzusetzen, der Beklagten aufzuerlegen und aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken. Für die der Beklagten aufzuerlegenden Kosten ist der Klägerin das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen (Art. 111 Abs. 1 und 2 ZPO).

7.4. Die Grundgebühr für die Parteientschädigung beträgt CHF 14'675.00 (§ 4 Abs. 1 AnwGebV). Diese ist in Anwendung von § 4 Abs. 2 i.V.m. § 9 und § 11 Abs. 1 AnwGebV auf rund einen Drittel zu reduzieren. Dementsprechend ist die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 5'000.00 zu bezahlen.

Das Einzelgericht erkennt:

1. Der Beklagten wird befohlen, die in Rechtsbegehren Ziff. 1 genannten Mietobjekte an der C.____-Strasse ... in ... Zürich sofort nach Erhalt dieses Urteils (ev. Zustellungsfiktion) ordnungsgemäss geräumt und gereinigt zu verlassen und der Klägerin zu übergeben, unter Androhung des Zwangsvollzugs im Unterlassungsfall.
2. Das Stadttammannamt Zürich ... wird angewiesen, den Ausweisungsbefehl gemäss Dispositiv-Ziffer 1 nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. im Falle einer Beschwerde nach der allfälligen Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken. Die Kosten der Vollstreckung sind von der Klägerin vorzuschüssen. Sie sind ihr aber von der Beklagten zu ersetzen.
3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 4'500.00.
4. Die Kosten gemäss Dispositiv-Ziffer 3 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. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 5'000.00 zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin im Doppel für sich und zuhanden des Stadttammannamtes Zürich
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 165'000.00.

Zürich, 9. April 2018

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Gerichtsschreiberin:

Helene Lampel