

ZH_HANDELSGERICHT HE220120 vom 10. Februar 2023

Zh Handelsgericht, 2023-02-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HE220120

FR: ZH_HANDELSGERICHT HE220120 du 10 février 2023

IT: ZH_HANDELSGERICHT HE220120 del 10 febbraio 2023

Erwägungen

E. 1

B._____ GmbH in Liquidation,

E. 2

C._____ AG,

E. 3

D._____ AG, Bauunternehmung,

E. 3.1

Ausgangslage Mit Mietvertrag vom November 2018 hat die Gesuchstellerin der C._____ Property AG Büroflächen von ca. 412 m² im 1. Obergeschoss an der I._____ -strasse 1 in ... J._____ samt fünf Parkplätzen vermietet. Der Bruttomietzins belief sich auf insgesamt CHF 38'620.– pro Jahr bzw. CHF 3'218.35 pro Monat und war zahlbar monatlich zum Voraus jeweils am 1. des Monats (act. 3/1). Der Mietzins blieb seither unverändert (act. 1 Rz. 15). Im Juni 2021 schlossen die Gesuchstellerin und die C._____ Property AG einen weiteren Mietvertrag betreffend Büroflächen von ca. 206 m² im 2. Obergeschoss an der I._____ -strasse 2 in ... J._____, wobei der Bruttomietzins auf CHF 17'520.– pro Jahr bzw. CHF 1'460.– pro Monat, wiederum zahlbar monatlich zum Voraus jeweils am 1. des Monats, festgesetzt wurde und ebenfalls seither unverändert geblieben ist (act. 3/2). Mit Wirkung per

- 4 - 1. Juni 2022 wurden beide Mietverträge von der C._____ Property AG auf die Gesuchsgegnerin 1 übertragen (act. 1 Rz. 17; act. 3/1-7). Hinsichtlich der Gesuchsgegnerinnen 3 bis 8 ergibt sich aus dem Handelsregister sodann je, dass diese ihren jeweiligen Sitz in der für das vorliegende Verfahren relevanten Zeitdauer, mithin sowohl ab dem Zeitpunkt der ersten Mietzinsausstände (vgl. Ziff. 3.2.) als auch per Einleitung des vorliegenden Verfahrens und während der Zeitdauer des Schriftenwechsels, in den streitgegenständlichen Mietobjekten hatten (act. 3/III; act. 3/V-X). Gemäss dem zentralen Firmenindex hat die Gesuchsgegnerin 3 ihren Sitz hernach, am tt. Januar 2023 (Tagesregister), nach K._____ verlegt. Die Gesuchsgegnerin 2 hatte ihren Sitz indessen bereits bei Ausbleiben der Zahlungen im Juli 2022 nicht mehr in J._____ (act. 3/IV; vgl. Ziff. 3.2.).

E. 3.2

Streitpunkte Die Gesuchstellerin führt aus, die Gesuchsgegnerin 1 befinde sich spätestens seit Juli 2022 mit ihren Mietzinszahlungen in Verzug. Mittels Mahnschreiben und Kündigungsandrohung vom 13. Juli 2022 habe sie die Gesuchsgegnerin 1 aufgefordert, die ausstehenden Mietzinse zu bezahlen (act. 3/4). Dieses Dokument sei von der Gesuchsgegnerin 1 am 14. Juli 2022 entgegengenommen worden (act. 3/5). Nachdem keine

Zahlung eingegangen sei (act. 3/6), habe sie die Miet- verhältnisse mit der Gesuchstellerin 1 mit zwei separaten amtlichen Formularen am 24. August 2022 auf den 30. September 2022 androhungsgemäss gekündigt (act. 3/7-8). Diese Kündigungen seien zwar avisiert, aber nicht abgeholt und zu- folge einer Fristverlängerung am 22. September 2022 mit dem Vermerk "nicht ab- geholt" zurückgesandt worden (act. 3/9-12). Mittels Schreiben der Liegenschaf- tenverwaltung vom 16. September 2022 sei die Gesuchsgegnerin 1 aufgefordert worden, die Mietobjekte spätestens am Donnerstag, 6. Oktober 2022, ordnungs- gemäss zu verlassen und zu räumen (act. 3/13). Nichtsdestotrotz seien die Miet- objekte nie zurückerstattet worden (zum Ganzen: act. 1 Rz. 18-26). Seitens der Hauptmieterin, der Gesuchsgegnerin 1, erfolgte wie bereits dargelegt keine Stellungnahme (vgl. Ziff. 1). Dasselbe gilt für die Gesuchsgegnerinnen 4 und 8. Die Gesuchsgegnerinnen 2, 3 und 5 führen in ihren Stellungnahmen alle aus, sie hätten an der I. _____-strasse 1/2 in J. _____ lediglich einen angeschrie-

- 5 - benen Briefkasten gehabt, indessen nie Räumlichkeiten der Liegenschaft bezo- gen oder benutzt. Es habe lediglich ein Vertrag für die Briefkastennutzung be- standen; einen Untermietvertrag oder eine andere vertragliche Vereinbarung für die betroffenen Räumlichkeiten habe nie vorgelegen (act. 9-11). Selbiges erklären sinngemäss die Gesuchsgegnerinnen 6 und 7 je in ihren verspäteten Stellung- nahmen (act. 16-17).

E. 3.3

Rechtliches 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). Gemäss der Rechtsprechung ist der Sachverhalt unbestritten, wenn er von der Gesuchsgegnerin nicht bestritten wird; er ist sofort beweisbar, wenn die Tatsachen ohne zeitliche Verzögerung und ohne besonderen Aufwand nachgewiesen werden können. Gemäss Art. 254 Abs. 1 ZPO ist der Beweis in der Regel durch Urkunden zu erbringen. Der Rechtsschutz in klaren Fällen unterliegt keiner Beweisstrengebeschränkung: Die Gesuchstelle- rin hat den vollen Beweis der anspruchsbegründenden Tatsachen zu erbringen. Die Rechtslage ist klar, wenn sich die Rechtsfolge bei der Anwendung des Geset- zes 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). Bei Zahlungsrückstand der Mieterin kann ihr die Vermieterin schriftlich eine Zah- lungsfrist setzen und ihr androhen, dass bei unbenütztem Ablauf der Frist das Mietverhältnis gekündigt werde. Diese Frist beträgt bei Wohn- und Geschäftsräu- men mindestens 30 Tage (Art. 257d Abs. 1 OR). Sie beginnt mit dem Zugang des Schreibens bei der Mieterin, bei Zustellung durch eingeschriebenen Brief mit des- sen Behändigung am Postschalter bzw. nach Ablauf der siebentägigen Abholfrist (BGE 119 II 147 E. 2.; relative Empfangstheorie). Bezahlt die Mieterin nicht frist- gerecht, so kann die Vermieterin das Mietverhältnis fristlos, bei Geschäftsräumen mit einer Frist von mindestens 30 Tage, auf Ende eines Monats kündigen (Art. 257d Abs. 2 OR). Für die Zustellung der Kündigung kommt die uneinge-

- 6 - schränkte Empfangstheorie zur Anwendung, wonach ein Einschreiben als zuge- stellt gilt, wenn es der Adressat mit der im Briefkasten vorgefundenen Abholungs- einladung erstmals bei der Poststelle abholen kann, mithin regelmässig am Tag nach dem Zugang der Abholungseinladung (BGE 137 III 208 E. 3.1.2). Auch ein allfälliges Untermietverhältnis endet mit der Auflösung des Hauptmietverhältnis- ses (BGE 139 III 353 E. 2.1.2). Nach

beendetem Mietverhältnis muss die Sache 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. Für die Durchsetzung eines Rückgabeanspruchs von Wohn- und Geschäftsräumen muss die Vermieterin die Ausweisung gerichtlich beantragen, wobei das Gesuch gegen sämtliche Nutzer zu richten ist (MÜLLER, in: SVIT-Kommentar, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2018, Art. 267-267a Rz. 26). Insbesondere steht es der Vermieterin nicht zu, die Mietsache eigenmächtig in Besitz zu nehmen (BISANG/KOUMBARAKIS, in: SVIT-Kommentar, a.a.O., Schlichtungsverfahren und gerichtliches Verfahren in Mietsachen Rz. 191). Zusammen mit dem Gesuch um Ausweisung kann die Vermieterin sodann Vollstreckungsmassnahmen, sprich einen Ausweisungsbefehl, beantragen (Art. 236 Abs. 3 ZPO und Art. 337 Abs. 1 ZPO).

E. 3.4

Würdigung Die Ausführungen der Gesuchstellerin hinsichtlich der Kündigung beider betroffenen Mietverträge blieben unbestritten. Sowieso kann festgehalten werden, dass die Gesuchstellerin eine rechtsgenügende Kündigungsandrohung vorgenommen hat, enthält ihr Schreiben vom 13. Juli 2022 doch eine detaillierte Auflistung der Ausstände sowie eine klare Aufforderung zur Bezahlung innert 30 Tagen unter gleichzeitiger Androhung der Kündigung gestützt auf Art. 257d OR im Fall der Nichtvornahme (vgl. act. 3/4). Nach ungenutztem Ablauf der Zahlungsfrist kündigte die Gesuchstellerin die Mietverhältnisse je mittels amtlichem Formular am 24. August 2022 (act. 3/6-8). Beide Kündigungen wurden der Gesuchsgegnerin 1 am 25. August 2022 zur Abholung avisiert (vgl. act. 3/9). Damit gelten sie laut vorliegend einschlägiger uneingeschränkter Empfangstheorie als am 26. Au-

- 7 - gust 2022 zugestellt (vgl. Ziff. 3.3): Das Mietverhältnis wurde form- und fristgerecht mit Wirkung per 30. September 2022 aufgelöst; indessen wurde das Mietobjekt bis anhin nicht ordnungsgemäss zurückgegeben. Insgesamt sind unter den dargelegten Umständen die Voraussetzungen für die Ausweisung sowohl unbestritten als auch lückenlos dokumentiert und die Rechtslage ist klar; ein Anspruch nach Art. 257 ZPO ist gegeben. Demgemäss ist der Ausweisungsbefehl zu erteilen und es ist der Gesuchsgegnerin 1 antragsgemäss zu befehlen, das Mietobjekt samt Einstellplätzen 9 bis 13 unverzüglich zu verlassen und der Gesuchstellerin ordnungsgemäss geräumt, gereinigt und in vertragsgemässem Zustand zu übergeben. Unabhängig von einer allfälligen Qualifikation der Verhältnisse der Gesuchsgegnerinnen 3 bis 8 als Untermieterinnen der Gesuchsgegnerin 1 steht fest, dass der Ausweisungsanspruch der Gesuchstellerin auch für sie gelten muss (vgl. Ziff. 3; vgl. auch Art. 642 Abs. 2 ZGB). Namentlich ändert das (teilweise ohnehin verspätete) Argument diverser Gesuchsgegnerinnen, sie seien nur an einem Briefkasten angeschrieben, nichts daran, dass sie ausgewiesen werden können, weil die Vermieterin, wie aufgezeigt, nicht berechtigt ist, eigenmächtig Vorkehrungen zu treffen. So ist es ihr beispielsweise untersagt, die Briefkästen gewaltsam zu entfernen. Sie musste ihr Ausweisungs-gesuch an alle Nutzer der betroffenen Liegenschaft richten, mithin auch an die Gesuchsgegnerinnen 3 bis 8. Damit ist der Gesuchstellerin auch in Bezug auf die Gesuchsgegnerinnen 3 bis 8 je ein Ausweisungsbefehl zu erteilen und es ist ihnen antragsgemäss zu befehlen, das Mietobjekt unverzüglich zu räumen und der Gesuchstellerin ordnungsgemäss geräumt, gereinigt und in vertragsgemässem Zustand zu übergeben. Die Gesuchsgegnerin 2 hatte ihren Sitz gemäss Handelsregistereintrag bereits seit dem tt. Juni 2022 (Tagesregister) – das

heisst, bevor Mietzinsausstände entstanden – nicht mehr in der streitgegenständlichen Liegenschaft (vgl. bereits act. 3/IV). Sodann erfolgte die (erfolgreiche) gerichtliche Zustellung an sie nicht nach J._____, sondern nach L._____. Es ist damit nicht klar – und es gelingt der Gesuchstellerin mangels Ausführungen zur Fragestellung auch nicht, diese Unklarheit zu beseitigen (vgl. act. 1 Rz. 5-6 und Rz. 35) – ob und inwiefern die Ge-

- 8 - suchsgegnerin 2 weiterhin Nutzerin der Liegenschaft ist. In Bezug auf die Gesuchsgegnerin 2 ist zufolge Illiquidität des Sachverhalts entsprechend nicht auf das Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen einzutreten (Art. 257 Abs. 3 OR). 4.

Vollstreckungsmassnahmen Auf Antrag der obsiegenden Partei ordnet das Gericht Vollstreckungsmassnahmen an (Art. 236 Abs. 3 ZPO und Art. 337 Abs. 1 ZPO). Dabei können gemäss Art. 343 Abs. 1 ZPO bei einer Entscheidung auf eine Verpflichtung zu einem Tun direkte oder indirekte Vollstreckungsmassnahmen angeordnet werden. Zur Durchsetzung der zu erteilenden Ausweisungsbefehle ist die von der Gesuchstellerin beantragte Anweisung des Stadtammann- und Betreibungsamts K._____-J._____ hinsichtlich der Gesuchsgegnerinnen 1 und 3 bis 8, die Ausweisungsbefehle auf erstes Verlangen der Gesuchstellerin zu vollstrecken, angezeigt. 5. Kosten- und Entschädigungsfolgen Ausgangsgemäss wird die Gesuchstellerin zu einem Achtel und werden die Gesuchsgegnerinnen 1 und 3 bis 8 zu sieben Achteln kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Vorliegend rechtfertigt sich die Anordnung einer solidarischen Haftung der Gesuchsgegnerinnen 1 und 3 bis 8 nach Art. 106 Abs. 3 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 28'070.10, was sechs Monatsmieten entspricht ($[\text{CHF } 3'218.35 + \text{CHF } 1'460.00] \times 6$; BGE 144 III 346 ff. Erw. 1.2; vgl. act. 1 Rz 10 und act. 3/1-2), beträgt die Grundgebühr rund CHF 3'800.–. Unter Berücksichtigung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG sind die Gerichtskosten auf CHF 2'800.– festzusetzen und vorab aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO). In Bezug auf den durch die Gesuchsgegnerinnen 1 und 3 bis 8 zu

- 9 - tragenden Kostenanteil in der Höhe von CHF 2'450.– ($\text{CHF } 2'800.- / 8 \times 7$) ist der Gesuchstellerin das Rückgriffsrecht auf die Gesuchsgegnerinnen 1 und 3 bis 8 in solidarischer Haftung 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 4'800.–. Unter Berücksichtigung des Unterliegens der Gesuchstellerin im Umfang von einem Achtel und von § 4 Abs. 2 sowie § 9 AnwGebV sind die zu sieben Achteln unterliegenden Gesuchsgegnerinnen 1 und 3 bis 8 unter solidarischer Haftung zu verpflichten, der Gesuchstellerin eine reduzierte Parteientschädigung von CHF 2'625.– ($\text{CHF } 3'000.- - \text{CHF } 375.-$) zu bezahlen. Der Gesuchsgegnerin 2 ist mangels nennenswerten Aufwands und mangels gestellten Begehrens keine Umtriebsentschädigung zuzusprechen (vgl. act. 9). Der Einzelrichter verfügt:

E. 4

E._____ AG,

E. 5

F._____ AG,

E. 6

G._____ AG,

E. 7

H._____ GmbH, ,

E. 8

D._____ Management GmbH, Gesuchsgegnerinnen betreffend Rechtsschutz in klaren Fällen

- 2 - Rechtsbegehren: (act. 1 S. 2) "1. Es sei die Beklagte 1 unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfalle zu verpflichten und es sei ihr demgemäss zu befehlen, die nachfolgenden von ihr gemieteten Gewerbe- flächen und Einstellplätze in den Liegenschaften I._____ -strasse 1 und 2, ... J._____, ordnungsgemäss geräumt und gereinigt sofort zu verlassen und der Klägerin in vertrags- gemässen Zustand zu übergeben: Objekt ca. m2 Etage Liegenschaft Bürofläche 412 1. OG (Haus 2) I._____ -strasse 1 Bürofläche 206 2. OG I._____ -strasse 2 Einstellplatz 9 EG (Haus 3) I._____ -strasse 1 Einstellplatz 10 EG (Haus 3) I._____ -strasse 1 Einstellplatz 11 EG (Haus 3) I._____ -strasse 1 Einstellplatz 12 EG (Haus 3) I._____ -strasse 1 Einstellplatz 13 EG (Haus 3) I._____ -strasse 1 2. Es seien die Beklagten 2 – 8 unter Androhung der Zwangs- vollstreckung im Unterlassungsfalle zu verpflichten und es sei ihnen demzufolge zu befehlen, die von ihnen (mit-)genutzten Gewerbeflächen und Einstellplätze in den Liegenschaften I._____ -strasse 1 und 2, ... J._____, ordnungsgemäss geräumt und gereinigt sofort zu verlassen. 2. Die zuständige Vollzugsbehörde sei anzuweisen, die zu erlassenden Ausweisungsbefehle auf erstes Verlangen der Klägerin zu vollstrecken. 3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der solidarisch haftenden Beklagten 1 – 8." Der Einzelrichter zieht in Erwägung: 1. Prozessgeschichte Mit eingangs genanntem Rechtsbegehren ersuchte die Gesuchstellerin am 1. Dezember 2022 (Datum Poststempel) um Rechtsschutz in klaren Fällen (act. 1). Mit Verfügung vom 2. Dezember 2022 wurde ihr Frist zur Leistung eines Vor- schusses für die Gerichtskosten angesetzt, welchen sie fristgemäss bezahlte

- 3 - (act. 4; act. 6). Mit selbiger Verfügung wurde den Gesuchsgegnerinnen 1 bis 8 Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben (act. 4), wobei besagte Verfügung den Gesuchsgegnerinnen 1, 4, 6 und 7 infolge Nichtabholung der Postzustellung je durch den Stadtmann der Stadt Zürich zugestellt werden musste (vgl. act. 7A- 7D; act. 8A-8D). Innert Frist nahmen die Gesuchsgegnerinnen 2, 3 und 5 je mit Eingabe vom 20. Dezember 2022 Stellung (act. 9-11). Nach Ablauf der Frist gin- gen am hiesigen Gericht überdies je mit Eingabe vom 16. Januar 2023 Stellung- nahmen der Gesuchsgegnerinnen 6 und 7 ein (act. 16-17). Die Gesuchsgegne- rinnen 1, 4 und 8 liessen sich nicht vernehmen. Am 13. Januar 2023 wurde über die Gesuchsgegnerin 1 der Konkurs eröffnet (act. 18). Mit Verfügung vom 23. Ja- nuar 2023 wurde der Gesuchstellerin aus prozessualen Gründen das Doppel von act. 9 zugestellt (act. 19). In der Folge gingen keine Stellungnahmen mehr ein. Das Verfahren ist spruchreif, weshalb ein Entscheid zu fällen ist. 2. Formelles Das Handelsgericht des Kantons Zürich ist zur Beurteilung des vorliegenden Ge- suchs örtlich zuständig (Art. 33 ZPO). Die sachliche Zuständigkeit des Einzelrich- ters ergibt sich aus

Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 45 lit. d GOG. 3. Materielles

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.