

HSU.2024.6 / as / sh

Entscheid vom 20. März 2024

Besetzung Oberrichter Vetter, Vizepräsident
Gerichtsschreiberin-Stv. Hunziker

Gesuchstellerin **A.**_____, c/o **B.**_____
vertreten durch Dr. iur. Lukas Breunig-Hollinger, Rechtsanwalt, Stadtturm-
strasse 19, 5400 Baden

Gesuchsgegnerin **C.**____ **AG**,
vertreten durch MLaw Mauro Gisi, Rechtsanwalt, Stadtturmstrasse 17,
Postfach, 5401 Baden

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend Mietausweisung

Der Vizepräsident entnimmt den Akten:

1.

Die Gesuchstellerin ist eine Stiftung mit Sitz in R._____. [...] (Gesuchsbeilage [GB] 2).

2.

Die Gesuchsgegnerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in S._____. Sie bezweckt hauptsächlich [...] (GB 3).

3.

3.1.

Die Gesuchstellerin und die Gesuchsgegnerin unterzeichneten am 31. Januar / 2. Februar 2023 einen befristeten Mietvertrag über Ladenflächen für einen Pop Up Store sowie Lagerräume, Toiletten und einen Technikraum in [...]. Als Beginn des Mietverhältnisses wurde der 1. Februar 2023, als Mietende der 31. Januar 2024 vereinbart (GB 4).

3.2.

Infolge Zahlungsverzugs der Gesuchsgegnerin mahnte die D._____ AG die Gesuchsgegnerin mittels Schreiben vom 11. April 2023 und setzte ihr eine 30-tägige Zahlungsfrist zur Begleichung des ausstehenden Mietbetrages an (GB 6).

3.3.

Mit amtlichem Formular vom 13. Juni 2023 wurde das Mietverhältnis mit der Gesuchsgegnerin gekündigt (GB 7). Diese Kündigung wurde von der Gesuchsgegnerin bei der Schlichtungsbehörde für Miete und Pacht des Bezirks Q._____ angefochten. Anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 25. Januar 2024 konnte keine Einigung erzielt werden (Gesuch Rz. 4).

3.4.

Mit Schlichtungsgesuch vom 1. Dezember 2023 hat die Gesuchsgegnerin bei der Schlichtungsbehörde für Miete und Pacht des Bezirks Q._____ die Erstreckung des Mietvertrags vom 31. Januar / 2. Februar 2023 bis am 31. Januar 2025 beantragt (GB 8). Anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 25. Januar 2024 konnte keine Einigung erzielt werden (Gesuch Rz. 5).

3.5.

Die Gesuchsgegnerin hat das Mietobjekt bis heute nicht verlassen (Gesuch Rz. 3).

4.

Mit Gesuch vom 2. Februar 2024 (Postaufgabe 2. Februar 2024) stellte die Gesuchstellerin die folgenden Rechtsbegehren:

- " 1.
Die Gesuchsgegnerin sei zu verpflichten, das Mietobjekt [...] inklusive zugehöriger Lagerräume im ersten und dritten UG sowie Toiletten und Technikraum im ersten UG, innert 10 Tagen nach Vollstreckbarkeit des Entscheids vollständig geräumt und einwandfrei gereinigt zu verlassen und die zugehörigen Schlüssel der Gesuchstellerin auszuhändigen, unter Androhung der Zwangsvollstreckung im Unterlassungsfall gemäss Art. 343 Abs. 1 lit. d ZPO.
2.
Für den Fall, dass die Gesuchsgegnerin das oben genannte Mietobjekt nicht fristgemäss räumen und verlassen sollte, sei die Kantonspolizei Aargau zu ermächtigen, auf Verlangen der Gesuchstellerin die Verpflichtung der Gesuchsgegnerin auf Kosten der Gesuchsgegnerin zu vollstrecken.
3.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

Zur Begründung führte die Gesuchstellerin im Wesentlichen aus, sie habe zufolge Ablaufs der vereinbarten Mietdauer per 31. Januar 2024 und unterlassener Räumung bzw. Rückgabe des Mietobjekts durch die Gesuchsgegnerin einen Ausweisungsanspruch. Da der Sachverhalt sofort beweisbar und die Rechtslage klar sei, sei dem Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen im Sinne von Art. 257 Abs. 1 ZPO zu entsprechen.

5.

Mit Gesuchsantwort vom 29. Februar 2024 stellte die Gesuchstellerin folgende Rechtsbegehren:

- " 1.
Auf das Gesuch vom 2. Februar 2024 sei nicht einzutreten.
2.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten der Gesuchstellerin."

Die Gesuchsgegnerin macht hauptsächlich geltend, die Zahlungsverzugs-kündigung vom 13. Juni 2023 per 31. Juli 2023 sei infolge Verrechnung mit der fälligen Gegenforderung der Gesuchsgegnerin aus der Beteiligung der Gesuchstellerin an den Bau- und Werbekosten unwirksam. Zudem habe die Gesuchsgegnerin mit Schlichtungsgesuch vom 1. Dezember 2023 die Erstreckung des Mietverhältnisses bis zum 31. Januar 2025 beantragt. Da sie an einer Mieterstreckung ein erhebliches, schützenswertes Interesse habe, liege weder ein liquider Sachverhalt noch eine klare Rechtslage vor.

Der Vizepräsident zieht in Erwägung:

1. Zuständigkeit

Das Gericht prüft die Prozessvoraussetzungen von Amtes wegen (Art. 60 ZPO). Darunter fallen insbesondere die örtliche und die sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO).

1.1. Örtliche Zuständigkeit

Gemäss Art. 33 ZPO ist für Klagen aus Miete und Pacht das Gericht am Ort der gelegenen Sache zuständig. Da sich das Mietobjekt vorliegend in T. _____ (AG) befindet (vgl. GB 4), ist die örtliche Zuständigkeit der aargauischen Gerichte gegeben.

1.2. Sachliche Zuständigkeit

Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ergibt sich aus Art. 6 Abs. 2 ZPO, da auch Mietverträge über Geschäftsliegenschaften vom Begriff der geschäftlichen Tätigkeiten erfasst werden,¹ der Streitwert sechs Monatsmietzinse umfasst² und damit mit Fr. 86'898.00 (6 * Fr. 14'483.00 [inkl. MwSt.]) die für die Beschwerde an das Bundesgericht vorgeschriebene Höhe von Fr. 15'000.00 (Art. 74 Abs. 1 lit. a BGG)³ überschreitet und beide Parteien im Handelsregister eingetragen sind.

Für den Rechtsschutz in klaren Fällen ist das summarische Verfahren anwendbar. Gestützt auf Art. 248 lit. b i.V.m. Art. 257 ZPO i.V.m. § 13 Abs. 1 lit. a EG ZPO ist der Vizepräsident des Handelsgerichts zuständig.

2. Rechtsschutz in klaren Fällen

2.1.

Die Gesuchstellerin behauptet, der Sachverhalt sei erwiesen und die Rechtslage klar. Sie könnte somit gestützt auf Art. 257 Abs. 1 ZPO Rechtsschutz im summarischen Verfahren beanspruchen (Rechtsschutz in klaren Fällen).

2.2.

Das Gericht gewährt Rechtsschutz im summarischen Verfahren, wenn der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar und die Rechtslage klar ist (Art. 257 Abs. 1 ZPO). Die Voraussetzung des unbestrittenen oder sofort beweisbaren Sachverhalts wird auch als Liquidität des Sachverhalts bezeichnet.⁴ Ausgeschlossen ist dieser Rechtsschutz, wenn die Angelegenheit dem Oficialgrundsatz unterliegt (Art. 257 Abs. 2 ZPO). Kann dieser

¹ BGE 139 III 457 E. 3.2; VETTER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, Art. 6 N. 21b; SCHNEUWLY, Die sachliche Zuständigkeit der Handelsgerichte nach Art. 6 Abs. 2 ZPO, 2021, N. 804 je m.w.N.

² Vgl. BGE 144 III 346 E. 1.2.1 m.w.N.

³ SCHNEUWLY (Fn. 1), N. 498 f. und 803.

⁴ SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Fn. 1), Art. 257 N. 5.

Rechtsschutz nicht gewährt werden, so tritt das Gericht auf das Gesuch nicht ein (Art. 257 Abs. 3 ZPO).

2.3.

Ein unbestrittener Sachverhalt liegt vor, wenn eine Partei die Tatsachenbehauptung ihres Gegners nicht bestreitet. Diesfalls gilt diese als unbestritten und die betreffende Tatsache kann dem Entscheid ohne weiteres zugrunde gelegt werden, da über nicht bestrittene Tatsachen kein Beweis geführt zu werden braucht (vgl. Art. 150 Abs. 1 ZPO).⁵

2.4.

Ein Sachverhalt ist dann sofort beweisbar, wenn er ohne zeitliche Verzögerung und ohne besonderen Aufwand nachgewiesen werden kann. Der Beweis ist in der Regel durch Urkunden zu erbringen, wobei andere sofort greifbare Beweismittel nicht ausgeschlossen sind.⁶ Der Rechtsschutz in klaren Fällen unterliegt keiner Beweisstrengebeschränkung. Blosses Glaubhaftmachen genügt für die Geltendmachung des Anspruchs nicht, sondern die Gesuchstellerin hat den vollen Beweis der anspruchsbegründenden Tatsachen zu erbringen.⁷ Demgegenüber genügt für die Verneinung eines klaren Falls, dass die Gesuchsgegnerin substantiiert und schlüssig Einwendungen vorträgt, die in tatsächlicher Hinsicht nicht sofort widerlegt werden können und die geeignet sind, die bereits gebildete richterliche Überzeugung zu erschüttern. Nicht erforderlich ist, dass sie ihre Einwendungen glaubhaft macht.⁸

2.5.

Die Rechtslage ist klar, wenn die Anwendung und Auslegung einer Norm, namentlich auf Grund ihres Wortlauts, der Rechtsprechung und der bewährten Lehre, zu keinem Zweifel Anlass gibt.⁹ Die Rechtsfolge muss sich bei der Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung der Lehre und Rechtsprechung ohne Weiteres ergeben und die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis führen.¹⁰ Dagegen ist die Rechtslage in der Regel nicht klar, wenn die Anwendung einer Norm einen Ermessens- oder Billigkeitsentscheid des Gerichts mit wertender Berücksichtigung der gesamten Umstände erfordert, wie dies beispielsweise bei der Beurteilung von Treu und Glauben zutrifft.¹¹

⁵ BK ZPO I-HURNI, 2012, Art. 55 N. 37 mit Verweis auf Art. 150 Abs. 1 ZPO.

⁶ BGE 138 III 620 E. 5.1.1; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER (Fn. 4), Art. 257 N. 5.

⁷ BGE 138 III 620 E. 5.1.1; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER (Fn. 4), Art. 257 N. 6; LEUPOLD, Der Rechtsschutz in klaren Fällen nach der neuen Schweizerischen Zivilprozessordnung, in: Leupold/Rüetschi/Stauber/Vetter (Hrsg.), Der Weg zum Recht, Festschrift für Alfred Bühler, 2008, S. 70 ff.

⁸ BGE 138 III 620 E. 5.1.1; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER (Fn. 4), Art. 257 N. 7.

⁹ BGer 4A_447/2011 vom 20. September 2011 E. 2.3; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER (Fn. 4), Art. 257 N. 9.

¹⁰ BGE 138 III 123 E. 2.1.2; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER (Fn. 4), Art. 257 N. 9.

¹¹ BGE 138 III 123 E. 2.1.2.

3. Illiquidität des Ausweisungsanspruchs

3.1. Parteibehauptungen

3.1.1. Gesuchstellerin

Die Gesuchstellerin behauptet, am 31. Januar 2024 habe das Mietverhältnis geendet (vgl. Gesuch Rz. 3 f. und 13; GB 4 Ziff. 8). Das Begehren der Gesuchsgegnerin um Mieterstreckung sei rechtlich offenkundig rechtsmissbräuchlich und verdiene keinen Rechtsschutz (Gesuch Rz. 6). Zunächst sei festzuhalten, dass die Gesuchstellerin mit Schreiben vom 13. Juni 2023 eine ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsverzugs nach Art. 257d OR ausgesprochen habe (GB 7). Bereits deshalb sei eine Mieterstreckung unzulässig (Art. 272a Abs. 1 lit. a OR). Die Gesuchsgegnerin befinde sich bis heute im Zahlungsverzug, habe sie doch bis heute weder Mietzinsen noch Nebenkosten bezahlt (Gesuch Rz. 4 und 6). Das Erstreckungsgesuch sei jedoch auch aus weiteren Gründen offensichtlich haltlos und verdiene keinen Rechtsschutz: Der Gesuchsgegnerin sei von Mietbeginn an klar gewesen, dass das Mietverhältnis befristet sei. Die Gesuchstellerin wolle ab Februar 2024 auf der Fläche ein grosses Projekt realisieren (Freizeitpark), für welches sie die Mietfläche zwingend benötige, was der Gesuchsgegnerin bekannt gewesen sei. Ausserdem behaupte und substantiiere die Gesuchsgegnerin in ihrem Erstreckungsgesuch keinerlei Gründe, die zu einer Erstreckung i.S.v. Art. 272 OR berechtigen würden, obwohl gerade bei befristeten Mietverhältnissen die Anforderungen an eine Mieterstreckung äusserst hoch seien (Gesuch Rz. 9). Die Gesuchsgegnerin wisse, dass ihre Chancen auf den gerichtlichen Erhalt einer Erstreckung gegen Null tendierten. Sie wisse aber auch, dass ein ordentlicher Entscheid über die Mieterstreckung durch das Bezirksgericht Q. _____ erst in mehreren Monaten, eventuell auch erst im nächsten Jahr gefällt werde. Die Gesuchsgegnerin versuche mit dieser Verzögerungstaktik, eine "kalte" Erstreckung zu erwirken (Gesuch Rz. 10).

3.1.2. Gesuchsgegnerin

Die Gesuchsgegnerin bringt vor, die Gesuchstellerin habe sich gemäss Ziff. 19 des Mietvertrages (GB 4) zu einer einmaligen Pauschalzahlung von Fr. 150'000.00 als Beteiligung an den Baukosten (Fr. 120'000.00) sowie an den Werbekosten (Fr. 30'000.00) verpflichtet. Die Gesuchsgegnerin habe diesen Betrag der Gesuchstellerin nach der Eröffnung in Rechnung gestellt, wie dies vertraglich vereinbart worden sei (Antwortbeilage [AB] 2). Der Betrag von Fr. 150'000.00 sei bedingungslos bei Eröffnung des Ladens durch die Gesuchstellerin zur Zahlung fällig und dessen Bezahlung sei nicht etwa von der Vorlage einer Baukostenabrechnung durch die Gesuchsgegnerin abhängig gewesen. Bis heute sei der seit der am 24. Februar 2023 erfolgten Eröffnung des von der Gesuchsgegnerin betriebenen Ladens fällige Pauschalbetrag von Fr. 150'000.00 von der Gesuchstellerin unbeglichen (Antwort Rz. 8). Die Gesuchstellerin habe hingegen ihrerseits die Gesuchsgegnerin mit drei separaten Schreiben vom 11. April 2023 (GB 6) betreffend angebliche offene "Bruttomietzinse" für die Monate Februar, März und

April 2023 gemahnt und der Gesuchsgegnerin eine Frist von 30 Tagen zur Bezahlung von insgesamt Fr. 43'449.00 ("Bruttomietzins Laden" von je Fr. 14'483.00 für die Monate Februar, März und April 2023) gesetzt. Ebenfalls habe die Gesuchstellerin die Kündigung des Mietvertrags nach unbeutztem Ablauf dieser Frist angedroht. Diese drei Mahnungen/Kündigungsandrohungen seien der Gesuchsgegnerin am 20. April 2023 zugegangen. Die 30-tägige Zahlungsfrist gemäss Art. 257d OR sei demnach bis am 22. Mai 2023 gelaufen (Antwort Rz. 9). Noch vor Erhalt der Kündigungsandrohung habe der Vertreter der Gesuchsgegnerin, E.____, der Gesuchstellerin mitgeteilt, dass per 18. April 2023 Fr. 10'741.28 als Akontozahlungen für Nebenkosten für die effektiv nutzbare und somit beanspruchte Mietfläche an die Gesuchstellerin überwiesen worden seien. Die Gesuchsgegnerin habe die Gesuchstellerin um umgehende Rückmeldung gebeten, ob die Kündigungsandrohung damit formell zurückgezogen werde oder nicht. Da sich die Gesuchstellerin zu dieser Frage in der Folge nicht mehr habe vernehmen lassen, habe die Gesuchsgegnerin daraufhin mit Schreiben vom 16. Mai 2023 an die Gesuchstellerin (sowie an deren Vertretung, d.h. die F.____ AG) vorsorglich den (angeblichen) Zahlungsausstand sowie den mutmasslichen Betrag von Fr. 14'483.00 für den Monat Mai 2023 in Höhe von insgesamt Fr. 57'932.00 (inkl. MwSt.) mit der fälligen Gegenforderung der Gesuchsgegnerin von Fr. 150'000.00 (exkl. MwSt.) zur Verrechnung gebracht (AB 3). Auch, aber nicht nur aufgrund der rechtzeitigen Verrechnungserklärung innerhalb der 30-tägigen Zahlungsfrist durch die Gesuchsgegnerin betreffend den gesamten von der Gesuchstellerin gemahnten Betrag seien die Voraussetzungen von Art. 257d Abs. 2 OR nicht erfüllt. Die in der Folge ausgesprochene ausserordentliche Kündigung wegen Zahlungsrückstands sei folglich unwirksam (Antwort Rz. 10). Darüber hinaus sehe der Mietvertrag an keiner Stelle die monatliche Zahlbarkeit der Akontozahlung für Nebenkosten vor. Es sei eine jährliche Akontozahlung von Fr. 161'370.00 für Heiz- und Betriebskosten geschuldet (vgl. Ziff. 2.2 des Mietvertrages). Da zudem nur ein sehr begrenzter Teil der Fläche des Mietobjekts für die Gesuchsgegnerin überhaupt nutzbar gewesen sei, bestreite die Gesuchsgegnerin, der Gesuchstellerin die volle jährliche Akontozahlung von Fr. 161'370.00 für Heiz- und Betriebskosten zu schulden (Antwort Rz. 11). Aufgrund der Tatsache, dass sich die Gesuchstellerin seit Beginn des Mietverhältnisses betreffend ihre mietvertraglichen Pflichten gemäss Ziff. 19 des Mietvertrages in Verzug befunden habe, war und sei es der Gesuchstellerin seither nicht möglich gewesen, den eigentlichen Vertragszweck, das Projekt "X.", umzusetzen. Damit seien erhebliche, durch die Gesuchsgegnerin getätigte Investitionen zum heutigen Zeitpunkt nutzlos, was dieser einen erheblichen Schaden verursacht habe (Antwort Rz. 12).

3.2. Rechtliches

Das Mietverhältnis kann unbefristet oder befristet sein (Art. 255 Abs. 1 OR). Haben die Parteien eine bestimmte Dauer ausdrücklich oder

stillschweigend vereinbart, so endet das Mietverhältnis ohne Kündigung mit Ablauf dieser Dauer (Art. 266 Abs. 1 OR, vgl. Art. 255 Abs. 2 OR). Ist der Mieter jedoch nach der Übernahme der Sache mit der Zahlung fälliger Mietzinse oder Nebenkosten im Rückstand, so kann ihm der Vermieter schriftlich eine Zahlungsfrist setzen und ihm androhen, dass bei unbenütztem Ablauf der Frist das Mietverhältnis gekündigt werde. Bei Geschäftsräumen beträgt diese Frist mindestens 30 Tage (Art. 257d Abs. 1 OR). Beahlt der Mieter innert der gesetzten Frist nicht, so kann der Vermieter bei Wohn- und Geschäftsräumen mit einer Frist von mindestens 30 Tagen auf Ende eines Monats kündigen (Art. 257d Abs. 2 OR).

Der Mieter kann die Erstreckung eines befristeten oder unbefristeten Mietverhältnisses verlangen, wenn die Beendigung der Miete für ihn oder seine Familie eine Härte zur Folge hätte, die durch die Interessen des Vermieters nicht zu rechtfertigen wäre (Art. 272 Abs. 1 OR). Gemäss Art. 272 Abs. 2 OR sind bei der Interessenabwägung insbesondere die Umstände des Vertragsabschlusses und der Inhalt des Vertrags (lit. a), die Dauer des Mietverhältnisses (lit. b), die persönlichen, familiären und wirtschaftlichen Verhältnisse der Parteien und deren Verhalten (lit. c), ein allfälliger Eigenbedarf des Vermieters für sich, nahe Verwandte oder Verschwägte sowie die Dringlichkeit des Bedarfs (lit. d) und die Verhältnisse auf dem öffentlichen Markt für Wohn- und Geschäftsräume (lit. e) zu beachten. Bei Kündigungen wegen Zahlungsrückstand des Mieters (Art. 257d OR) ist eine Erstreckung des Mietverhältnisses jedoch ausgeschlossen (Art. 272a Abs. 1 lit. a OR).

3.3. Würdigung

Dass die Parteien einen bis zum 31. Januar 2024 befristeten Mietvertrag abgeschlossen haben und das Mietverhältnis damit grundsätzlich ohne Kündigung am 31. Januar 2024 geendet hätte, ist unumstritten. Die Gesuchsgegnerin hat jedoch mit Schlichtungsgesuch vom 1. Dezember 2023 eine Erstreckung des Mietverhältnisses bis zum 31. Januar 2025 verlangt (GB 8). Dem Vorbringen der Gesuchstellerin, die beantragte Mieterstreckung sei aufgrund der ausserordentlichen Kündigung wegen Zahlungsverzugs (vgl. GB 7) gesetzlich ausgeschlossen (vgl. Art. 272a Abs. 1 lit. a OR), hält die Gesuchsgegnerin entgegen, dass ein Zahlungsrückstand nicht bestehe. Dabei legt die Gesuchsgegnerin schlüssig und substantiiert dar, dass sie gegen den von der Gesuchstellerin gemahnten Betrag von Fr. 43'449.00 aus Nebenkosten für die Monate Februar, März und April 2023 (vgl. GB 6) die Verrechnung mit der fälligen Gegenforderung der Gesuchsgegnerin aus der Beteiligung der Gesuchstellerin an den Bau- und Werbekosten in Höhe von Fr. 150'000.00 erklärt hatte (vgl. AB 3). Die behauptete Verrechnungsforderung stützt die Gesuchsgegnerin auf Ziff. 19 des Mietvertrags vom 31. Januar / 2. Februar 2023 (GB 4), welche eine einmalige Pauschalzahlung der Gesuchstellerin in Höhe von Fr. 150'000.00 (Baukostenzuschuss: Fr. 120'000.00; Werbung:

Fr. 30'000.00) an die Gesuchsgegnerin vorsieht. Diese ist spätestens mit der Eröffnung des Pop-Up Stores fällig geworden (vgl. GB 4 Ziff. 19). Die Gesuchstellerin weist ihrerseits nicht nach, dass sie die vertraglich vereinbarte Pauschalzahlung in Höhe von Fr. 150'000.00 bereits an die Gesuchsgegnerin geleistet hätte. Aufgrund der von der Gesuchsgegnerin geltend gemachten Verrechnung misslingt ihr damit letztlich auch der Beweis, dass sich die Gesuchsgegnerin mit der Bezahlung von Nebenkosten im Zahlungsrückstand befunden habe. Entsprechend ist die von der Gesuchsgegnerin beantragte Mieterstreckung nicht als aussichtslos anzusehen (vgl. Art. 272a Abs. 1 lit. a OR), weshalb die von Art. 257 Abs. 1 ZPO geforderten Voraussetzungen der Liquidität des Sachverhalts sowie der klaren Rechtslage zu verneinen sind.

Der von der Gesuchstellerin geltend gemachte Ausweisungsanspruch ist mangels Liquidität im Sinne von Art. 257 Abs. 1 ZPO vom Bezirksgericht Q._____ (vgl. AB 4) zu entscheiden. Auf das Gesuch vom 2. Februar 2024 ist nicht einzutreten.

4. Kosten

Abschliessend sind die Kosten zu verlegen. Die Prozesskosten bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO).

4.1. Verlegung

Die Prozesskosten werden nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt, d.h. entsprechend dem Ausmass des Obsiegens bzw. Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Vorliegend ist auf das Gesuch nicht einzutreten, weshalb die Gesuchstellerin als unterliegend gilt und ihr die Prozesskosten aufzuerlegen sind. Gründe, die eine andere Verlegung nach Ermessen (vgl. Art. 107 ZPO) rechtfertigen würden, wurden nicht vorgebracht und sind auch nicht ersichtlich.

4.2. Gerichtskosten

Die Gerichtskosten bestehen aus der Entscheidgebühr (Art. 95 Abs. 2 lit. b ZPO), welche sich nach § 8 VKD bemisst. Sie wird in Berücksichtigung des verursachten gerichtlichen Aufwands und angesichts von Schwierigkeit und Umfang der Streitigkeit auf insgesamt Fr. 2'000.00 festgesetzt und mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 2'000.00 verrechnet (Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

4.3. Parteientschädigung

Die Gesuchstellerin hat der Gesuchsgegnerin zudem eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Parteientschädigung wird nach dem Streitwert – vorliegend Fr. 86'898.00 – bemessen (vgl. § 3 AnwT; SAR 291.150). Ausgehend von einer Grundentschädigung von Fr. 11'890.82 (§ 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 5 AnwT) resultiert nach Vornahme eines Summarabzugs von praxisgemäss 75 % (§ 3 Abs. 2 AnwT) ein Betrag von

Fr. 2'972.71. Damit sind insbesondere eine Rechtsschrift und die Teilnahme an einer behördlichen Verhandlung abgegolten (vgl. § 6 Abs. 1 AnwT). Nach einem weiteren Abzug von 20 % wegen der nicht durchgeführten Verhandlung (§ 6 Abs. 1 AnwT), resultiert ein Betrag von Fr. 2'378.16. Zusätzlich der Kleinkostenpauschale von praxisgemäss 3 % (vgl. § 13 Abs. 1 AnwT) resultiert damit eine Parteientschädigung von gerundet Fr. 2'450.00.

Dem Antrag der Gesuchsgegnerin auf Zusprechung des Mehrwertsteuerzuschlags ist nicht zu entsprechen. Die Gesuchsgegnerin ist gemäss UID-Register¹² selber mehrwertsteuerpflichtig. Sie kann die ihrem Anwalt bezahlte Mehrwertsteuer als Vorsteuer von ihrer eigenen Mehrwertsteuerrechnung in Abzug bringen (Art. 28 MWSTG).¹³ Die Mehrwertsteuer stellt somit keinen zusätzlichen Kostenfaktor dar und ist bei der Bemessung der Parteientschädigung deshalb nicht zu berücksichtigen.

Der Vizepräsident erkennt:

1.

Auf das Gesuch vom 2. Februar 2024 wird **nicht eingetreten**.

2.

Die Gerichtskosten in Höhe von Fr. 2'000.00 sind von der Gesuchstellerin zu tragen und werden mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 2'000.00 verrechnet.

3.

Die Gesuchstellerin hat der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung in richterlich festgesetzter Höhe von Fr. 2'450.00 zu bezahlen.

Zustellung an:

- die Gesuchstellerin (Vertreter; zweifach mit Abrechnung)
- die Gesuchsgegnerin (Vertreter; zweifach)

¹² Vgl. <[https://www.uid.admin.ch/\[...\]](https://www.uid.admin.ch/[...])> (zuletzt besucht am 20. März 2024).

¹³ Vgl. Merkblatt zur Frage der Berücksichtigung der Mehrwertsteuer bei der Bemessung der Parteientschädigung der Gerichte des Kantons Aargau vom 11. Januar 2016: <https://www.ag.ch/media/kanton-aargau/jb/dokumente/obergericht/handelsgericht/merkblatt-mwst.pdf> (zuletzt besucht am 20. März 2024).

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 20. März 2024

Handelsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Vizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin-Stv.:

Vetter

Hunziker

