



Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, Oberrichterin Noëlle Kaiser Job, die Handelsrichter Andreas Bertet, Michael Küttel und Christoph Pfenninger sowie der Gerichtsschreiber Dr. Pierre Heimjen

**Urteil vom 2. November 2023**

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ AG,**  
Klägerin

vertreten durch Fürsprecher lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**B.\_\_\_\_\_ SA,**  
Beklagte

betreffend **Forderung**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2 i.V.m. S. 48; sinngemäss)

1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von Fr. 52'329.35 zuzüglich Zins von 5 % seit dem 28. November 2020 zu bezahlen.
2. Im Umfange der Gutheissung der Klage sei der Rechtsvorschlag in der Betreibung mit der Nr. 1 (Zahlungsbefehl vom 19. September 2022 des Betreibungsamtes des Kantons Genf, Rue du Stand 46, 1211 Genève) aufzuheben.
3. Alles 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 C.\_\_\_\_\_. Gemäss Handelsregisterauszug besteht ihr Zweck in der ... (act. 3/1).

Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in D.\_\_\_\_\_. Nebst dem Betrieb eines allgemeinen Bauunternehmens bezweckt sie ... (act. 3/2).

b. Prozessgegenstand

Nach Darstellung der Klägerin bestellte die Beklagte bei ihr mehrmals Malermaterial und weitere Waren. Die Ware sei bestellungsgemäss geliefert und von der Beklagten in Empfang genommen worden. Mit der vorliegenden Klage verlangt die Klägerin von der Beklagten die Bezahlung von 23 offenen Rechnungen im Gesamtbetrag von CHF 52'329.35 zzgl. Verzugszins seit mittlerem Verfall. Im Umfang der Klageguthweisung beantragt sie zudem die Beseitigung des Rechtsvorschlags.

B. Prozessverlauf

Am 18. Oktober 2022 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin hierorts die Klage mit obgenanntem Rechtsbegehren ein (act. 1). Den Kostenvorschuss in der Höhe von CHF 5'800 leistete sie fristgerecht (act. 4; act. 6).

Mit Verfügung vom 2. November 2022 wurde der Beklagten Frist zur Einreichung der Klageantwort angesetzt (act. 7). Am 11. November 2022 reichte die E. \_\_\_\_\_ Sàrl, eine Gesellschaft mit Sitz in F. \_\_\_\_\_, welche u.a. die ... bei der Verwaltung von Unternehmen bezweckt, für die Beklagte eine französischsprachige Stellungnahme bzw. Klageantwort ein. Mit Verfügung vom 14. November 2022 wurde diese Eingabe samt Beilagen aus dem Recht gewiesen, da die E. \_\_\_\_\_ Sàrl im vorliegenden, dem anwaltlichen Monopolbereich unterstehenden Verfahren nicht berechtigt sei, die Beklagte zu vertreten und für sie zu handeln (act. 9). In der gleichen Verfügung wurden der Beklagten die Anforderungen an eine Klageantwort i.S.v. Art. 222 ZPO erläutert, und sie wurde darauf hingewiesen, dass im vorliegenden Verfahren die Amtssprache Deutsch gelte, weshalb fremdsprachige Urkunden / Dokumente etc. grundsätzlich zusammen mit einer deutschen Übersetzung einzureichen seien. Am 22. Dezember 2022 (Datum Poststempel) reichte die Beklagte ihre Klageantwort auf Französisch und in deutscher Übersetzung ein (act. 11 und 12).

Mit Verfügung vom 28. Dezember 2022 wurde die Leitung des Prozesses an die Instruktionsrichterin delegiert (act. 14). In der Folge wurden die Parteien zu einer

Vergleichsverhandlung auf den 27. April 2023 vorgeladen (act. 16; act. 17/1-3). Die Beklagte erschien dazu unentschuldigt nicht (Prot. S. 9) und liess sich auch im Nachgang nicht mehr vernehmen.

Da die Verhältnisse keinen zweiten Schriftenwechsel erforderten (vgl. Art. 225 ZPO), wurden die Parteien zur Hauptverhandlung auf den 2. November 2023 vorgeladen (act. 19), um ihnen Gelegenheit zu geben sich zur Sache zu äussern. Die Beklagte holte die vorgenannte Vorladung innert Frist nicht ab (act. 20/2). Ein zweiter Zustellversuch an die Beklagte war hingegen erfolgreich (act. 20/2). Trotz rechtsgültiger Vorladung erschien die Beklagte unentschuldigt nicht, weshalb die Klägerin zum einseitigen Parteivortrag zugelassen wurde (Prot. S. 10). Bei Säumnis einer Partei werden die Eingaben berücksichtigt, die nach Massgabe der Zivilprozessordnung eingereicht worden sind (Art. 234 ZPO).

Der Prozess erweist sich als spruchreif (Art. 236 Abs. 1 ZPO).

## **Erwägungen:**

### **I. Formelles**

#### **1. Örtliche Zuständigkeit**

##### **1.1. Parteivorbringen**

Die Klägerin begründet die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts mit einer Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne von Art. 17 ZPO. § 40 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) erkläre die Gerichte in C.\_\_\_\_\_ für zuständig. Die AGB seien der Beklagten vor Vertragsabschluss und wiederkehrend mit jeder Rechnung – immer auf der Rückseite in Kurzfassung – zugestellt worden. Die Beklagte habe nie gegen den Inhalt der zugestellten AGB remonstriert und diese durch stetiges konformes Geschäften und mittels ihrer laufenden Zahlungen und erneuten Bestellungen ohne Remonstration mehrfach konkludent anerkannt (act. 1 S. 4 f.).

Die Beklagte bestreitet die Zuständigkeit unter Berufung auf Art. 46 SchKG. Die vorliegende Klage sei die Folge von Lieferungen an eine Gesellschaft mit Sitz im Kanton Genf. Die örtliche Zuständigkeit liege daher am Sitz des Schuldners und bei den Gerichtsinstanzen des Kantons Genf. Weil die Klägerin den falschen Gerichtsstand gewählt habe, müsse die Klage zurückgewiesen werden (act. 11 S. 1 unten und S. 2 Mitte).

## 1.2. Würdigung

Art. 46 Abs. 1 und 2 SchKG bestimmt, dass der Schuldner an seinem Wohnsitz und die im Handelsregister eingetragenen juristischen Personen und Gesellschaften an ihrem Sitz zu betreiben sind. Vorliegend geht es nicht um eine Betreuung, sondern um eine Zivilklage. Das Verfahren für streitige Zivilsachen vor den kantonalen Instanzen richtet sich nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO). Dies gilt auch für gerichtliche Angelegenheiten des SchKG (Art. 1 lit. c ZPO). Betreffend die örtliche Zuständigkeit für solche Klagen enthält Art. 46 ZPO eine Spezialbestimmung. Danach bestimmt sich die örtliche Zuständigkeit nach der ZPO, soweit das SchKG keinen Gerichtsstand vorsieht. Regelt demnach das SchKG den Gerichtsstand für die betreffende Klage, gehen die Vorschriften des SchKG der ZPO grundsätzlich vor. Regelt das SchKG den Gerichtsstand hingegen nicht, kommen die Bestimmungen der ZPO zur örtlichen Zuständigkeit zum Tragen.

Die Klägerin betrieb die Beklagte am 19. September 2022, worauf diese innert Frist Rechtsvorschlag erhob (act. 3/3). Die in Betreuung gesetzte Forderung beläuft sich auf CHF 52'329.35 zuzüglich 5% Verzugszins seit dem 28. November 2020. Mit der vorliegenden Leistungsklage verlangt die Klägerin diesen Betrag sowie die Beseitigung des Rechtsvorschlags im Umfang der Gutheissung der Klage. Demnach handelt es sich um eine sog. Anerkennungsklage i.S.v. Art. 79 SchKG. Für diese Klage sieht das SchKG keinen Gerichtsstand vor. Demzufolge bestimmt sich die örtliche Zuständigkeit nach der ZPO.

Auch die ZPO kennt den Grundsatz, dass am Wohnsitz bzw. Sitz des Beklagten geklagt werden muss ("actor sequitor forum rei"; Art. 10 ZPO). Dies gilt allerdings

nur, soweit die ZPO nichts anderes vorsieht. Der Beklagten(wohn)sitz nach Art. 10 ZPO ist mit anderen Worten ein bloss subsidiärer Gerichtsstand. Klagen aus Vertrag sind wahlweise entweder an diesem allgemeinen Gerichtsstand oder am Erfüllungsort der vertragscharakteristischen Leistung zu erheben (Art. 31 ZPO). Dieser Wahlgerichtsstand für Vertragsklagen ist nicht zwingend. Es kann deshalb davon abgewichen werden, namentlich durch eine Gerichtsstandsvereinbarung (Art. 17 ZPO). Danach können die Parteien für einen bestehenden oder einen künftigen Rechtsstreit über Ansprüche aus einem bestimmten Rechtsverhältnis einen Gerichtsstand vereinbaren. Geht aus der Vereinbarung nichts anderes hervor, so kann die Klage nur am vereinbarten Gerichtsstand erhoben werden. Die Vereinbarung muss schriftlich oder in einer anderen Form erfolgen, die den Nachweis durch Text ermöglicht.

Die Gerichtsstandsvereinbarung kommt in erster Linie in Gestalt eines Vertrags zustande und bedarf daher zu ihrer Wirksamkeit des Austausches übereinstimmender Parteierklärungen. Die Gerichtsstandsvereinbarung kann auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten sein. Es gelten dann die allgemeinen Bestimmungen für die Einbeziehung von AGB in Verträgen. Hierfür ist erforderlich, dass die AGB, welche die Gerichtsstandsklausel enthalten, Vertragsinhalt geworden sind.

Vorliegend ist unbestritten und aktenmässig belegt, dass die klägerischen AGB in § 40 C.\_\_\_\_\_ als Erfüllungsort und ausschliesslichen Gerichtsstand bestimmen (act. 3/4/2). Die Beklagte hat nicht bestritten, dass ihr die besagten AGB vor Vertragsabschluss und wiederkehrend mit jeder Rechnung – immer auf der Rückseite – zugestellt und durch ihre Organe mehrmals zur Kenntnis genommen wurden. Sie hat auch nicht bestritten, nie gegen den Inhalt der zugestellten AGB remonstriert und mittels ihrer laufenden Zahlungen und erneuten, u.a. mittels Textnachricht getätigten Bestellungen die AGB der Klägerin mehrfach konkludent anerkannt zu haben. Daraus folgt, dass die AGB der Klägerin mit der betreffenden Gerichtsstandsklausel Vertragsinhalt geworden sind und auch die Formvorschrift – Nachweis durch Text – gewahrt ist. Die Klägerin kann ihre Vertragsklage dem-

nach am vereinbarten Gerichtsstand C.\_\_\_\_\_ erheben, womit die Gerichte des Kantons Zürich örtlich zuständig sind.

## 2. Sachliche Zuständigkeit

Das Handelsgericht ist einzige kantonale Instanz für handelsrechtliche Streitigkeiten (Art. 6 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG). Die Voraussetzungen gemäss Art. 6 Abs. 2 lit. a-c ZPO für das Vorliegen einer handelsrechtlichen Streitigkeit sind offensichtlich erfüllt. Das Handelsgericht ist demgemäss auch sachlich zuständig.

## 3. Rechtsbegehren

Gemäss Ziff. 1 ihres Rechtsbegehrens verlangt die Klägerin CHF 52'329.35 zuzüglich Zins zu 5% seit dem 20. November 2020. Aus ihrer Begründung ergibt sich ohne Weiteres, dass sie den 28. November 2020 meint (act. 1 S. 48). Rechtsbegehren sind – wie alle Prozesshandlungen – nach Treu und Glauben auszulegen (Art. 9 BV und Art. 52 ZPO; statt vieler Urteil BGer 4A\_555/2022 vom 11. April 2023, E. 2.8). Dementsprechend ist von gefordertem Verzugszins zu 5% ab 28. November 2020 auszugehen.

## II. Materielles

### 1. Parteivorbringen

#### 1.1. Klägerin

Die Klägerin begründet ihre Forderung zusammengefasst wie folgt: Im Rahmen des zwischen den Parteien bestehenden Geschäftsverhältnisses habe sie der Beklagten Malermaterial verkauft. Fester Bestandteil dieser Geschäftsbeziehung und des Warenverkaufs an die Beklagte seien ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) gewesen. Die Bestellungen seien seitens der Beklagten telefonisch bzw. per Textnachricht erfolgt und jeweils von G.\_\_\_\_\_, Mitarbeiter der Klägerin, bearbeitet worden. Entlang der Kaufabwicklung sei pro Bestellung eine Rechnung ausgestellt worden. Die Waren seien zusammen mit einem Lieferschein bestellungsgemäss geliefert und von der Beklagten in Empfang genom-

men worden. Aufgrund der getätigten Bestellungen und erfolgten Warenlieferungen habe sie der Beklagten zwischen dem 5. Oktober 2020 und dem 1. Dezember 2020 wie folgt Rechnung im Gesamtbetrag von CHF 52'329.35 gestellt:

Rechnung Nr.:	Ausstellung	Fälligkeit	Betrag
76266690	5. Oktober 2020	4. November 2020	Fr. 22'372.75
76268234	9. Oktober 2020	8. November 2020	Fr. 132.25
76269218	14. Oktober 2020	13. November 2020	Fr. 216.75
76269219	14. Oktober 2020	13. November 2020	Fr. 597.75
76269220	14. Oktober 2020	13. November 2020	Fr. 1'598.25
76269221	14. Oktober 2020	13. November 2020	Fr. 883.15
76273922	30. Oktober 2020	29. November 2020	Fr. 215.15
76273923	30. Oktober 2020	29. November 2020	Fr. 1'841.20
76275477	5. November 2020	5. Dezember 2020	Fr. 655.25
76276002	9. November 2020	9. Dezember 2020	Fr. 1'133.00
76276499	12. November 2020	12. Dezember 2020	Fr. 2'400.40
76277186	13. November 2020	13. Dezember 2020	Fr. 98.35
76277187	13. November 2020	13. Dezember 2020	Fr. 89.20
76277994	17. November 2020	17. Dezember 2020	Fr. 831.25
76277995	17. November 2020	17. Dezember 2020	Fr. 28.00
76278369	18. November 2020	18. Dezember 2020	Fr. 6'171.35
76278547	19. November 2020	19. Dezember 2020	Fr. 4'426.70
76278704	19. November 2020	19. Dezember 2020	Fr. 118.35
76279058	20. November 2020	20. Dezember 2020	Fr. 1'156.50
76279371	23. November 2020	23. Dezember 2020	Fr. 1'265.10
76281076	30. November 2020	30. Dezember 2020	Fr. 80.35
76281353	1. Dezember 2020	31. Dezember 2020	Fr. 2'444.35
76281354	1. Dezember 2020	31. Dezember 2020	Fr. 3'573.95
			<u>Fr. 52'329.35</u>

Gemäss § 36 AGB müsse die Bezahlung des Kaufpreises innert 30 Tagen nach Ausstellung der Rechnung erfolgen, und nach Verfall der Rechnung werde auch ohne Mahnung ein Verzugszins erhoben. Keine einzige Lieferung und keine einzige Rechnung seien je von der Beklagten remonstriert worden; die Zahlung der obigen Rechnungen sei jedoch nicht erfolgt. Da sie, die Klägerin, ihre Verpflichtungen aus Kaufvertrag vollständig und fristgerecht erfüllt habe, sei die Beklagte zur Bezahlung des offenen Betrags CHF 52'329.35 zuzüglich Verzugszins seit mittlerem Verfall zu verpflichten (act. 1 S. 7-50).

## 1.2. Beklagte

Die Beklagte hält dem (einzig) entgegen, die Klägerin habe die Forderung mittels Betreuung Nr. 2 gegen die B'.\_\_\_\_\_ SA in Liquidation geltend gemacht. Offenbar handle es sich um ein Guthaben der Klägerin gegen die B'.\_\_\_\_\_ SA in Liquidati-



on. Diese Gesellschaft sei mit ihr, der B.\_\_\_\_\_ SA, nicht identisch und nicht verwandt. Es scheine, dass sich die Klägerin über die Identität des Schuldners täusche, weshalb die Klage abzuweisen sei (act. 11 S. 2). Weitere Einwände erhebt die Beklagte nicht.

## 2. Rechtliche Grundlagen

Durch den Kaufvertrag verpflichtet sich der Verkäufer, dem Käufer den Kaufgegenstand zu übergeben und ihm das Eigentum daran zu verschaffen, und der Käufer, dem Verkäufer den Kaufpreis zu bezahlen (Art. 184 Abs. 1 OR). Ohne andere Vereinbarung sind Verkäufer und Käufer verpflichtet, ihre Leistungen gleichzeitig zu erfüllen (Art. 184 Abs. 2 OR). Ist der Schuldner mit der Zahlung einer Geldschuld im Verzug, so hat er Verzugszinsen zu 5% für das Jahr zu bezahlen (Art. 104 Abs. 1 OR). Wurde ein bestimmter Verfalltag verabredet, kommt der Schuldner nach Art. 102 Abs. 2 OR schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug.

## 3. Würdigung

### 3.1 Vertragsqualifikation

Die entgeltlichen Warenbestellungen, welche die Klägerin mit deren Bearbeitung und anschliessender Ausführung offenkundig angenommen hat, sind ohne Weiteres als Kaufverträge zu qualifizieren. Die Beklagte trägt weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht etwas anderes vor.

### 3.2 Passivlegitimation

Mit dem Einwand, die Klägerin scheine die Beklagte mit der B'.\_\_\_\_\_ SA in Liquidation zu verwechseln, stellt die Beklagte ihre Passivlegitimation in Frage. Diese gehört wie die Aktivlegitimation zur sog. Sachlegitimation und bezeichnet die materielle Rechtszuständigkeit. Passivlegitimiert ist mithin der oder die nach materiellem Recht Verpflichtete.

Die Klägerin hat in ihrer Rechtsschrift dargelegt, dass sie die Waren der Beklagten verkauft hat (act. 1 S. 4 f., 7 ff.). Die Beklagte hat dies nicht bestritten; ebensowenig hat sie bestritten, dass die Bestellungen durch sie, die Beklagte, telefo-

nisch bzw. per Textnachricht erfolgt sind (act. 1 S. 8), die bestellungsgemäss gelieferten Waren von ihr in Empfang genommen worden sind (act. 1 S. 13 ff.) und die Rechnungsstellung nach jeweiliger Warenlieferung stets an sie erfolgt ist, wobei weder sie noch ein Dritter die Rechnungen je bemängelt oder bestritten hat (act. 1 S. 40). Anlässlich der Hauptverhandlung hat die Klägerin bekräftigt, dass sie die Waren an die Beklagte verkauft hat (Prot. S. 10).

In ihrer Klagebegründung hat die Klägerin sodann nicht nur die betreffenden Rechnungen, sondern auch sämtliche Lieferscheine auszugsweise abgedruckt. Auf allen Lieferscheinen ist klar ersichtlich, dass sie die Beklagte und nicht die B'.\_\_\_\_\_ SA in Liquidation betreffen. Etwas anderes behauptet auch die Beklagte nicht. Auch die Rechnungen lauten ausnahmslos auf die Beklagte, wie sich aus den Akten ergibt (act. 3/5/1-23). Zwar trifft es zu, dass die Klägerin für die gleiche Forderung nicht nur die Beklagte (act. 3/3), sondern (auch) die B'.\_\_\_\_\_ SA in Liquidation betrieben hat (act. 13/1). Die Gründe für dieses Vorgehen können hier offenbleiben. Entscheidend ist nicht, wer auf dem Zahlungsbefehl aufgeführt wird, sondern wer Schuldner der zugrunde liegenden Forderung ist. Das ist nach den unbestritten gebliebenen Vorbringen der Klägerin zu Bestellung, Lieferung und Rechnungsstellung und in Würdigung der eingereichten Urkunden die Beklagte. Somit ist die Beklagte und nicht die B'.\_\_\_\_\_ SA in Liquidation für die geltend gemachten Kaufpreisforderungen passivlegitimiert.

### 3.3 Forderungsbestand und -höhe; Verzugszins

Die detaillierten Angaben der Klägerin zum Inhalt der getätigten Warenbestellungen hat die Beklagte mit keinem Wort bestritten (act. 1 S. 12-40). Die Beklagte hat auch nicht bestritten, dass ihr die bestellten Waren vertragsgemäss geliefert und von ihr in Empfang genommen worden sind (act. 1 S. 12-42). Damit hat die Klägerin ihre vertraglichen Pflichten als Verkäuferin erfüllt. Hingegen ist die Beklagte ihren vertraglichen Pflichten als Käuferin zur Leistung des Kaufpreises nicht nachgekommen, sind doch die unter Ziff. 1.1 aufgelisteten 23 Rechnungen in den dort aufgeführten Beträgen unbestrittenermassen unbezahlt geblieben (act 1 S. 9 ff. u. 40 ff.). Ausstehend ist, wie von der Klägerin geltend gemacht, ein Gesamtbetrag von CHF 52'329.35.

Mittels unbestrittener Übernahme der klägerischen AGB haben die Parteien vereinbart, dass der Kaufpreis innert 30 Tagen netto nach Ausstellung der Rechnung zu begleichen ist und nach dem Verfall der Rechnung auch ohne Mahnung Verzugszins erhoben wird (act. 1 S. 8 f., 42 u. 47 ff.). Die jeweiligen Rechnungs- und Fälligkeitsdaten (act. 1 S. 9, 11, 13 ff., 43, 47 f.) hat die Beklagte nicht bestritten; sie ergeben sich im Übrigen aus den eingereichten Rechnungen (vgl. act. 3/5/1-23). Demgemäss ist die Beklagte am Tag nach Ablauf der Zahlungsfrist der jeweiligen Rechnung auch ohne Mahnung in Verzug geraten (Art. 102 Abs. 2 OR) und schuldet der Klägerin ab diesem Zeitpunkt Verzugszins zu 5% (Art. 104 Abs. 1 OR). Der Einfachheit halber hat die Klägerin den Zinsenlauf nach dem mittleren Verfall berechnet, wogegen nichts einzuwenden ist. Demgemäss ist die Forderung im eingeklagten Betrag von CHF 52'329.35 zuzüglich Zins zu 5% seit 28. November 2020 ausgewiesen und die Beklagte in diesem Umfang zur Zahlung an die Klägerin zu verpflichten.

#### 4. Beseitigung Rechtsvorschlag

Die Klägerin beantragt im Umfang der Gutheissung der Klage die Beseitigung des Rechtsvorschlags in der von ihr angehobenen Betreuung Nr. 1 (Zahlungsbefehl vom 19. September 2022 des Betreibungsamtes des Kantons Genf, Rue du Stand 46, 1211 Genève). Diese Betreuung richtet sich aktenkundig gegen die Beklagte, und die in Betreuung gesetzte Forderung ist mit der streitgegenständlichen identisch (act. 3/3). Demgemäss ist der Rechtsvorschlag in der genannten Betreuung antragsgemäss zu beseitigen (Art. 79 SchKG).

### III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

#### 1. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Ausgehend von einem Streitwert von CHF 52'329.35 ist die Gerichtsgebühr auf CHF 5'800.– festzusetzen und ausgangsgemäss der unterliegenden Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die der Beklagten aufzuerlegenden Kosten sind vorab aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu

decken. Der Klägerin ist das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen (vgl. Art. 111 Abs. 2 ZPO).

## 2. Parteientschädigung

Aufgrund des Obsiegens der Klägerin ist die Beklagte zu verpflichten, ihr eine Parteientschädigung zu leisten. Die Höhe der Parteientschädigung ist gestützt auf die Verordnung über die Anwaltsgebühren in erster Linie anhand des Streitwerts zu bemessen (AnwGebV; Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 105 Abs. 2 ZPO). Bei einem Streitwert von CHF 52'329.35 beträgt die Grundgebühr CHF 7'210 (§ 2 Abs. 1 lit. a und § 4 Abs. 1 AnwGebV). Sie ist vorliegend mit der Begründung der Klage verdient und deckt auch den Aufwand für die Teilnahme an der Hauptverhandlung ab (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Für die Vergleichsverhandlung, zu welcher die Beklagte unentschuldigt nicht erschienen ist, hat die Klägerin Anspruch auf einen Zuschlag, der auf rund 10% festzusetzen ist (§ 11 Abs. 2 AnwGebV). Demgemäss ist die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 8'000.– zu bezahlen. Mehrwertsteuer hat die Klägerin keine verlangt und ist ihr nicht zuzusprechen (vgl. Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts vom 17. Mai 2006 Ziff. 2.1.1 [<https://www.gerichte-zh.ch/kreisschreiben/kreisschreiben.html>]; Urteil BGer 4A\_552/2015 vom 25. Mai 2016, E. 4.5).

### **Das Gericht erkennt:**

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin CHF 52'329.35 zuzüglich Zins zu 5% seit 28. November 2020 zu bezahlen.
2. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes des Kantons Genf, Rue du Stand 46, 1211 Genève (Zahlungsbefehl vom 19. September 2022) wird im Umfang von CHF 52'329.35 zuzüglich Zins zu 5% seit 28. November 2020 beseitigt.
3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 5'800.–.

4. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt und aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Der Klägerin wird in diesem Umfang das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.
5. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 8'000.– zu bezahlen.
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 52'329.35.

Zürich, 2. November 2023

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiber:

Roland Schmid

Dr. Pierre Heijmen