

ZH_HANDELSGERICHT HE160154 vom 15. August 2016

Zh Handelsgericht, 2016-08-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HE160154

FR: ZH_HANDELSGERICHT HE160154 du 15 août 2016

IT: ZH_HANDELSGERICHT HE160154 del 15 agosto 2016

Erwägungen

E. 29

ff.). Die zahlreichen Fehler und Probleme hätten ein Ausmass erreicht, welches für die Beklagte nicht mehr zumutbar gewesen sei, weshalb sie den Veranstaltervertrag [mit Schreiben vom 31. Mai 2016; act. 18/35] subsidiär gestützt auf Art. 404 Abs. 1 OR sowie aus wichtigem Grund per sofort gekündigt habe (act. 16 Rz. 52 ff. und 129). Die Klägerin bestreitet die Verantwortung für die geltend gemachten Fehler und Probleme bzw. das Vorliegen von wichtigen Gründen zur Kündigung (act. 23 Rz. 37 ff.).

4.2.3. Würdigung

4.2.3.1. Der Wortlaut der streitgegenständlichen Präambel im Veranstaltervertrag vom 13. März 2014 spricht für das Vertragsverständnis der Klägerin, wonach sowohl der Eigenverkauf als auch der Fremdverkauf von der Exklusivitätsvereinbarung erfasst wird, was auch die Beklagte nicht in Abrede stellt, wenn sie sich auf einen versteckten Dissens bzw. auf Willensmängel beruft. Die Beklagte offeriert für ihren Standpunkt, wonach über eine den Eigenverkauf ausschliessende Exklusivität gar nie gesprochen worden sei, den Zeugenbeweis und legt Erklärungen der von ihr an den Vertragsverhandlungen beteiligten Personen bei (act. 16 Rz. 18 ff; act. 18/7-8); nach Art. 254 Abs. 1 ZPO ist im summarischen Verfahren der Beweis jedoch grundsätzlich durch Urkunden zu erbringen. Von Parteien eingeholten schriftliche Erklärungen – die bestritten sind (act. 23 Rz. 2) – kommt zudem regelmässig kein Beweiswert zu (ZR 111 [2012] Nr. 80 E. 4.3.3; DOLGE, in: SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER [HRSG.], Basler Kommentar ZPO, 2. Aufl. 2013, N. 12 zu Art. 177 ZPO; MÜLLER, in: BRUNNER/GASSER/SCHWANDER [HRSG.], ZPO Dike - 9 - Kommentar, 2. Aufl. 2016, N. 8 zu Art. 177 ZPO). Auch der beklagtische Hinweis auf die Formulierung im "Vorgänger"-Veranstaltervertrag ist unbehelflich, da sich daraus die Zulässigkeit des Eigenverkaufs nicht eindeutig ergibt. Doch selbst wenn der Eigenverkauf unter den "Vorgänger"-Veranstalterverträgen zulässig gewesen wäre, würde dies nicht ohne Weiteres für das Nicht-Zustandekommen bzw. für die Ungültigkeit der Präambel sprechen, angesichts dessen, dass in der Vergangenheit regelmässig Änderungen an den Veranstalterverträgen (auch an der fraglichen Präambel) vorgenommen wurden. Die Beklagte vermag jedenfalls nach summarischer Prüfung nichts vorzubringen, was das Zustandekommen bzw. die Gültigkeit der streitgegenständlichen Vertragsklausel zu erschüttern vermöchte.

4.2.3.2. Fraglich ist hingegen, ob angesichts der subsidiär erfolgten Kündigung infolge der von der Beklagten geltend gemachten Problemen (Verlust von Reservations; Schnittstellen-Probleme; Doubletten; act. 16 Rz. 34 ff.) ein Weiterbestand des Veranstaltervertrags über den 31. Mai 2016 hinaus glaubhaft gemacht ist, mithin, ob überhaupt ein Anspruch auf Realerfüllung besteht. Einigkeit besteht in der Lehre und Rechtsprechung, dass Dauerschuldverhältnisse aus wichtigem Grund stets auflösbar sind (BGE 128 III 428 E. 3). Bei gewissen Verträgen kann bei deren vorzeitigen Auflösung (unabhängig vom Vorliegen eines wichtigen Grundes) keine Realerfüllung gefordert

werden. So wird gemäss ausdrücklicher und zwingender Regelung im Arbeitsvertrags- und in dem darauf Bezug nehmenden Agenturvertragsrecht die Gegenseite in diesen Fällen (alleine) auf Schadenersatzansprüche verwiesen (Art. 337 OR; Art. 418r OR). Selbst wenn sich die ausgesprochene Kündigung nachträglich als ungerechtfertigt erweist, wird das Vertragsverhältnis sofort beendet. Das Bundesgericht begründet diese Rechtsprechung damit, dass Streitigkeiten über das Vorliegen eines wichtigen Grundes selten während der ordentlichen Kündigungsfrist rechtsverbindlich beigelegt werden können (BGE 125 III 14 E. 2a; Urteil des Bundesgerichts 4A_229/2010 vom 7. Oktober 2010 E. 5; Urteil des Handelsgerichts Zürich HE110817 vom 19. Dezember 2011 E. 9.2; WETTENSCHWILER, in:

- 10 - HONSELL/VOGT/WIEGAND [HRSG.], Basler Kommentar OR I, 6. Aufl. 2015, N. 1 zu Art. 418r OR). Dies führt zur Frage nach der Vertragsqualifikation. Die Beklagte qualifiziert den Veranstaltervertrag als gemischten Vertrag, der sowohl agenturrechtliche als auch auftragsrechtliche Bestimmungen enthalte (act. 16 Rz. 124 ff.). Auch die Klägerin nimmt ein gemischtes Vertragsverhältnis an, wobei sie jedoch die Anwendbarkeit von Art. 404 OR ablehnt, da zwischen den Parteien kein besonderes Vertrauensverhältnis vorliege (act. 23 Rz. 48 ff.). Agent ist, wer sich verpflichtet, im Namen und für Rechnung des Auftraggebers Geschäfte abzuschliessen, wobei er ständig und für eine gewisse Dauer tätig ist (WETTENSCHWILER, a.a.O., N. 1 f. zu Art. 418a OR). Unbestritten ist, dass die Klägerin die Tickets im Namen und auf Rechnung der Beklagten vertreibt (act. 1 Rz.12; act. 16 Rz. 124). Vertragsgegenstand bildet denn auch hauptsächlich der Vertrieb von Tickets, womit auf die Vertragsauflösung Agenturrecht anwendbar sein dürfte, was einen Anspruch auf Realerfüllung nach dem Ausgeführten ausschliesst. Doch selbst wenn hinsichtlich der Auflösung – aufgrund von zusätzlich bestehenden auftragsrechtlichen Komponenten (act. 16 Rz. 124) – von der Anwendbarkeit von Art. 404 OR ausgegangen würde, wäre ein Anspruch auf Realerfüllung nicht glaubhaft, da auch beim einfachen Auftrag von der Gültigkeit einer ungerechtfertigt erfolgten Kündigung auszugehen ist (Urteil des Bundesgerichts 4A_284/2013 vom 13. Februar 2014 E. 3.5.1; KULL, Verbindlichkeit der fristlosen und ungerechtfertigten Kündigung von Dauerschuldverhältnissen, SJZ 107/2011 S. 245). Ohnehin erschiene vorliegend die Anwendbarkeit von Art. 404 Abs. 1 OR als sachgerecht: Einerseits aufgrund der bestehenden Nähe des Vertragsverhältnisses zum Agenturrecht, andererseits setzt ein ausschliesslicher Vertrieb der Tickets durch die Klägerin durchaus ein Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien voraus, dem aufgrund der Wichtigkeit des Ticketvertriebs für die Beklagte besondere Bedeutung zukäme (Urteil des Bundesgerichts 4A_284/2013 vom 13. Februar 2014 E. 3.5.1).

- 11 - Ob die Kündigung gerechtfertigt war oder nicht, wird in einem allfälligen Hauptprozess zu beurteilen sein. Angesichts der erfolgten Kündigung gelingt es der Klägerin jedenfalls nicht, einen Anspruch auf Realerfüllung glaubhaft zu machen, weshalb die Hauptsachenprognose zu verneinen ist. 4.3. Verfügungsgrund (Nachteilsprognose) 4.3.1. Parteistandpunkte Als drohender Nachteil macht die Klägerin zunächst den finanziellen Verlust durch ausbleibende Ticketverkäufe geltend. Weiter bringt sie vor, die Marketing- und Sponsoringmassnahmen würden bei einer Verletzung der Exklusivitätsvereinbarung ins Leere laufen. Zudem befürchtet sie die Preisgabe von Know-How hinsichtlich von Systemstrukturen und Systemabläufen an die C._____ SA, welche direkte Konkurrentin von ihr sei. Endlich müsse damit gerechnet werden, dass andere Veranstalter vertragsbrüchig würden, wenn bekannt würde, dass Exklusivitätsvereinbarungen mit der

Klägerin sehr einfach gebrochen werden könnten, wodurch ihre wirtschaftliche Position geschädigt würde (act. 1 Rz. 26 ff. und 34 ff.). Die Beklagte bestreitet die von der Klägerin geltend gemachten Nachteile (act. 16 Rz. 90 ff.). So würden sich die Erträge der Klägerin aus Zahlungen der Beklagten im Zusammenhang mit dem Veranstaltervertrag auf jährlich ca. CHF 30'000.– beschränken, womit diese keinesfalls gravierend seien. Unzutreffend sei ferner, dass die Beklagte gegenüber der C._____ SA Know-How der Klägerin offenbare. Die C._____ SA verfüge über keine Login-Daten der Beklagten für Systeme der Klägerin. Abgesehen davon seien die Systeme der C._____ SA und der Klägerin vollkommen unterschiedlich aufgebaut. Zu berücksichtigen sei ferner, dass bei einer Gutheissung des klägerischen Begehrens die Beklagte zur Zusammenarbeit mit der Klägerin gezwungen werde, wodurch ihr ein Reputationsschaden und ein Zuschauerverlust drohe (act. 16 Rz. 84 ff. und 108 ff.).

- 12 - 4.3.2. Würdigung Zum befürchteten Verlust durch den Wegfall der Ticketverkäufe macht die Klägerin keine genaueren Ausführungen, insbesondere fehlen Angaben zu den Ticketverkäufen der Vorjahre bzw. zu drohenden Verlusten von (relevanten) Marktanteilen. Gemäss der Beklagten geht es lediglich um jährliche Erträge von ca. CHF 30'000.– (act. 16 Rz. 84). Auch behauptet die Klägerin nicht, dass die Berechnung eines etwaigen Schadenersatzanspruchs Schwierigkeiten bereiten würde. Dies ist auch nicht ersichtlich, zumal sich die Anzahl verkaufter Tickets nachträglich leicht eruieren lässt. Sodann legt die Klägerin nicht dar, inwiefern die Marketing- und Sponsoringmassnahmen durch den Lizenzvertrag mit der C._____ SA ins Leere laufen: Dass die Beklagte solche Massnahmen neu mit der C._____ SA durchführen würde, wird nicht geltend gemacht. Auch werden keine konkreten Nachteile aufgeführt, falls diese – infolge einer allfälligen Vertragsbrüchigkeit seitens der Beklagten – nicht mehr wie vereinbart vorgenommen werden können. Schliesslich bleibt auch der befürchtete Transfer von Know-How an die C._____ SA unsubstantiiert. Es ist nicht ersichtlich, was die Beklagte für Geschäftsgeheimnisse an die C._____ SA weitergeben könnte bzw. worauf sie überhaupt Zugriff hat. Das Risiko, dass sich andere Veranstalter, die mit der Klägerin entsprechende Verträge abgeschlossen haben, veranlasst sehen könnten, ihrerseits die Exklusivität zu verletzen, stellt keinen relevanten Nachteil dar; falls andere Veranstalter Vertragsbrüchig würden, stehen Rechtsbehelfe zur Verfügung bzw. es entstehen entsprechende Schadenersatzansprüche. Auch im Rahmen der Interessenabwägung erweist sich die beantragte Massnahme als nicht verhältnismässig: Die Beklagte wäre bis zur Saison 2018/2019 zur exklusiven Zusammenarbeit mit der Klägerin gezwungen. Würden sich die Vorwürfe der Beklagten, wonach das Ticketing-System mangelhaft und der Kundenservice ungenügend ist, als zutreffend erweisen (was im vorliegenden Verfahren

- 13 - nicht näher beurteilt werden muss), würden die über diese Zeitspanne für die Beklagte möglicherweise resultierenden Nachteile (finanzielle Einbussen, Reputationsverlust) überwiegen, zumal der Ticketverkauf ihre wichtigste Einnahmequelle darstellt (über CHF 5.6 Mio.; act. 16 Rz. 49) und ein reibungsloser Verkauf von Eintrittsdarstellungen damit von erheblicher Bedeutung ist. Demgegenüber misst die Klägerin der Einhaltung des Veranstaltervertrags einen finanziellen Wert von (nur) CHF 375'000.– zu (act. 1 Rz. 7). Die Beklagte nimmt gar an, dass der Klägerin für die Restdauer des Vertrags höchstens noch Nettoerträge von CHF 90'000.– zustehen würden (act. 16 Rz. 66). Ein nicht leicht wieder gut zu machender Nachteil ist damit nicht glaubhaft gemacht, zumal die Klägerin zur Nachteilsprognose auch keine Beweismittel zu den Akten legt. 4.4. Fazit Aufgrund

vorstehender Erwägungen ist das Massnahmebegehren abzuweisen. 5. Kosten- und Entschädigungsfolgen 5.1. Die Prozesskosten, bestehend aus Gerichtskosten und Parteientschädigung, werden der Klägerin als unterliegende Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 105 ZPO). 5.2. 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), während die Höhe der Parteientschädigung gemäss der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 festzusetzen ist. Sowohl die Gerichtsgebühr als auch die Parteientschädigung richten sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). 5.3. Da sich die Parteien nicht einig sind, hat das Gericht den Streitwert nach pflichtgemässen Ermessen festzusetzen (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Die Gesuchstellerin beziffert den Wert für die beantragte Unterlassung unter Berücksichtigung der

- 14 - Restdauer des Veranstaltervertrags und den in den letzten Jahren erzielten Jahresumsätzen auf CHF 375'000.– (act. 1 Rz. 7). Die Beklagte rechnet mit jährlichen Nettoerträgen von CHF 30'000.– und nimmt entsprechend der Restdauer des Veranstaltervertrags einen Streitwert von CHF 90'000.– an (act. 16 Rz. 66). Lediglich auf die Umsatzzahlen abzustellen würde jedoch zu einem zu tiefen Streitwert führen. Das Interesse der Klägerin ist weitergehend und zielt auch auf ihre wirtschaftliche Position im Markt und auf ihr Geschäftsmodell ab (act. 1 Rz. 7). Der Streitwert ist damit nach pflichtgemässen Ermessen auf CHF 200'000.– festzusetzen. 5.4. Die Gerichtsgebühr ist unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Gerichts auf rund drei Viertel der ordentlichen Gebühr festzusetzen (§ 4 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV OG). Ausgangsgemäss ist die Gerichtsgebühr der Klägerin aufzuerlegen und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu decken. 5.5. Die Grundgebühr für die Parteientschädigung beträgt CHF 15'900.– (§ 4 Abs. 1 AnwGebV). Diese ist in Anwendung von § 4 Abs. 2 i.V.m. § 9 AnwGebV auf rund die Hälfte zu reduzieren. Die Parteientschädigung ist ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen (BGer 4A_552/2015 E.4.5). Der Einzelrichter erkennt:

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