

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE200264-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Stephan Mazan sowie die Gerichtsschreiberin  
Corina Bötschi

## Urteil vom 27. August 2020

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ ag,**  
Gesuchstellerin

vertreten durch Advokat Prof. Dr. iur. LL.M. X1.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Advokat Dr. iur. X2.\_\_\_\_\_,

gegen

**B.\_\_\_\_\_ Europe GmbH,**  
Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1.\_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y2.\_\_\_\_\_,

betreffend **vorsorgliche Massnahmen**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

- "1. Es sei die Gesuchsgegnerin superprovisorisch, eventualiter provisorisch, unter Androhung der Straffolgen des Art. 292 StGB gegenüber ihren Organen im Widerhandlungsfall zu verpflichten, den von der Gesuchstellerin am 17. November 2005 unterzeichneten Franchise-Vertrag zu erfüllen.
2. Es sei die Gesuchsgegnerin superprovisorisch, eventualiter provisorisch, unter Androhung der Straffolgen des Art. 292 StGB gegenüber ihren Organen im Widerhandlungsfall zu verpflichten, die Verteiler und Lieferanten von Vertragsprodukten in der Schweiz, insbesondere C1.\_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und C2.\_\_\_\_\_ SWISS AG, anzuweisen, die Gesuchstellerin mit Vertragsprodukten zu beliefern.
3. Es sei der Gesuchsgegnerin superprovisorisch, eventuell provisorisch, unter Androhung der Straffolgen des Art. 292 StGB gegenüber ihren Organen im Widerhandlungsfall zu untersagen, die Verteiler und Lieferanten von Vertragsprodukten in der Schweiz, insbesondere C1.\_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und C2.\_\_\_\_\_ SWISS AG, anzuweisen, die Gesuchstellerin nicht mit Vertragsprodukten zu beliefern.
4. Es sei der Gesuchsgegnerin superprovisorisch, eventualiter provisorisch, unter Androhung der Straffolgen des Art. 292 StGB gegenüber ihren Organen im Widerhandlungsfall zu untersagen, die angebliche Nichtverlängerung und/oder Beendigung des von der Gesuchstellerin am 17. November 2005 unterzeichneten Franchise-Vertrages per 16. November 2020 zu verbreiten, insbesondere die Verteiler und Lieferanten von Vertragsprodukten in der Schweiz, einschliesslich C1.\_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und C2.\_\_\_\_\_ SWISS AG, darüber zu informieren.
5. Die Gesuchsgegnerin habe die Prozesskosten (Gerichtskosten und Parteientschädigung zzgl. MWST) zu tragen."

**Der Einzelrichter zieht in Erwägung:**

1. Formelles

1.1. Prozessverlauf

Am 3. Juli 2020 (Datum Poststempel) reichte die Gesuchstellerin ein Gesuch um Erlass superprovisorischer Anordnung vorsorglicher Massnahmen (ohne Anhörung der Gegenpartei) mit obigem Rechtsbegehren und prozessualen Anträgen

ein (act. 1). Mit Verfügung vom 6. Juli 2020 wurde das Dringlichkeitsbegehren abgewiesen. Gleichzeitig wurde der Gesuchstellerin Frist zur Leistung eines Vorschusses für die Gerichtskosten und der Gesuchsgegnerin Frist zur Stellungnahme zum Massnahmebegehren angesetzt (act. 4). Der Vorschuss für die Gerichtskosten ging fristgerecht ein (act. 7). Die Gesuchsgegnerin erstatte sodann ihre Massnahmeantwort mit Eingabe vom 28. Juli 2020 (Datum Poststempel: 29. Juli 2020). Sie schliesst auf Abweisung des Massnahmebegehrens und der prozessualen Anträge (act. 8 S. 2).

## 1.2. Sachverhaltsüberblick

Die Gesuchsgegnerin ist die für Europa zuständige Konzerngesellschaft der B.\_\_\_\_\_ Corporation. Die Gesuchstellerin ist Franchisenehmerin und führt zwei Schnell-Restaurants in Basel (Restaurant D.\_\_\_\_\_vorstadt und Restaurant E.\_\_\_\_\_platz).

Die Parteien führen seit Längerem einen Prozess vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich (Verfahrens-Nr. HG180172). Im Wesentlichen ist strittig, ob die Gesuchsgegnerin im Vertragsgebiet der Gesuchstellerin Preiswerbung betreiben und so die Preise der Vertragsprodukte beeinflussen darf (so der Standpunkt der Gesuchsgegnerin). Die Gesuchstellerin vertritt dagegen die Auffassung, dass die Preiswerbung in die ihr zustehende Preishoheit eingreife und ihr Schaden verursache.

Der Franchisevertrag vom 17. November bzw. 21. Dezember 2005 (fortan: Vertrag Central) hat eine Laufzeit von fünfzehn Jahren. Er räumt der Gesuchstellerin eine Option auf Verlängerung nach Ablauf der ersten Vertragsdauer um weitere fünf Jahre ein (Ziff. 2[3] Vertrag Central, act. 3/4). In diesem Massnahmeverfahren ist strittig, ob die Gesuchstellerin dieses Optionsrecht rechtmässig ausgeübt hat. Falls ja, würde sich die Laufzeit des Vertrags Central bis ins Jahr 2025 verlängern. Die Parteien blieben einander solange entsprechend verpflichtet.

### 1.3. Örtliche und sachliche Zuständigkeit

Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist gegeben und unbestritten (Art. 17 ZPO i.V.m. Art. 13 lit. a ZPO; Art. 6 Abs. 1 und 2 ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 5 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG).

### 1.4. Zuständiger Richter

Die Gesuchstellerin ersucht in prozessualer Hinsicht darum, dieses Massnahmeverfahren dem für das Verfahren HG180172 zuständigen Richter zuzuteilen (act. 1 N. 20). Die Gesuchsgegnerin wendet ein, die Gesuchstellerin verfüge über keinen dahingehend lautenden Anspruch (act. 8 N. 16 f.).

Der Instruktionsrichter im Verfahren HG180172 ist gleichzeitig der Einzelrichter am Handelsgericht des Kantons Zürich. Damit ist ihm dieses Verfahren zur Bearbeitung zuzuweisen.

### 1.5. Fristwahrung

Mit Verfügung vom 6. Juli 2020 (act. 4) wurde der Gesuchsgegnerin eine einmalige Frist bis 28. Juli 2020 angesetzt, um das Massnahmegesuch zu beantworten. Ihre Massnahmeantwort trägt den Poststempel vom 29. Juli 2020. Sie wurde indes erstmals am 28. Juli 2020 bei der Post aufgegeben (ursprüngliche Sendungsnummer: 1). Aufgrund fehlender Frankatur wurde sie am 29. Juli 2020 erneut bei der Post aufgegeben (neue Sendungsnummer: 2).

Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts ist für die Fristwahrung bei nicht oder mangelhaft frankierten Eingaben das Datum der ersten Postaufgabe massgeblich, sofern der Mangel behoben wird und die mittels erneuter Postaufgabe zugestellte Eingabe nachweislich mit der ersten (retournierten) Sendung identisch ist (Urteil 5A\_536/2018 des Bundesgerichts vom 21. September 2018, E. 3.5 m.w.H.).

Die Massnahmeantwort wurde ursprünglich

Gericht die ursprünglich am 28. Juli 2020 aufgebene Postsendung vorliegt. Gegenteilige Anhaltspunkte bestehen nicht. Die Massnahmeantwort wurde damit fristgerecht erstattet.

#### 1.6. Rechtsschutzinteresse und Bestimmtheit der Rechtsbegehren

Die Gesuchsgegnerin macht geltend, die Rechtsbegehren der Gesuchstellerin seien nicht genügend bestimmt. Namentlich fordere die Gesuchstellerin mit ihren Rechtsbegehren nichts anderes als die Einhaltung der vertraglichen Verpflichtungen durch die Gesuchsgegnerin während der Laufzeit des Vertrages Central (bis 16. November 2020). Da die Gesuchsgegnerin zu keinem Zeitpunkt kommuniziert habe, den Vertrag Central während seiner Laufzeit nicht einzuhalten, verfüge die Gesuchstellerin über kein entsprechendes Rechtsschutzinteresse (act. 8 N. 9 ff.).

Rechtsbegehren sind nach ihrem Sinngehalt und nach dem Grundsatz von Treu und Glauben auszulegen (Art. 52 ZPO). Das Gericht kann dabei auch auf die Rechtschrift abstellen (NAEGELI/RICHERS, in: Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], 2. Aufl., Basel 2014, Art. 221 N. 14a).

Aus der Begründung des Massnahmebegehrens geht deutlich hervor, dass die Rechtsbegehren der Gesuchstellerin vor allem auf den Zeitraum nach dem 16. November 2020 (voraussichtliches Ende der ordentlichen Laufzeit des Vertrags Central) abzielen. Es ist evident, dass die Gesuchstellerin spätestens ab diesem Zeitpunkt über ein Rechtsschutzinteresse an der Aufrechterhaltung des Vertrags Central verfügt. Bringt doch die Gesuchsgegnerin in ihrer 37-seitigen Massnahmeantwort zum Ausdruck, dass sie nicht gewillt sei, den Vertrag Central nach dem 16. November 2020 weiterzuführen. Was das angebehrte Verbot betreffend die Information der Lieferanten und Verteiler von Vertragsprodukten in der Schweiz über die Beendigung bzw. Nichtverlängerung des Vertrags Central ab dem 16. November 2020 betrifft, so verfügt die Gesuchstellerin diesbezüglich bereits zum jetzigen Zeitpunkt über ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse. Eine dahingehende Information durch die Gesuchsgegnerin könnte jederzeit erfolgen.

Inwiefern die Rechtsbegehren schliesslich zu wenig bestimmt sein sollen, ist weder dargelegt noch ersichtlich. Sie können in dieser Form zum Urteil erhoben werden.

### 1.7. Rechtliches Gehör

I- ständig obsiegt, kann ihr die Stellungnahme der Gesuchsgegnerin vom 28. Juli 2020 (act. 8) mit dem vorliegenden Entscheid zur Kenntnis zugestellt werden. Das Verfahren ist spruchreif.

## 2. Materielles

### 2.1. Rechtliches

Das Gericht trifft die notwendigen vorsorglichen Massnahmen, wenn die gesuchstellende Partei glaubhaft macht, dass ein ihr zustehender Anspruch verletzt ist oder eine Verletzung zu befürchten ist (Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO; Verfügungsanspruch) und ihr aus der Verletzung ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 261 Abs. 1 lit. b ZPO; Verfügungsgrund) (siehe zum Ganzen KOFMEL EHRENZELLER, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2014, Art. 261 N. 4).

Die Gerichte müssen sodann vor der Anordnung von vorsorglichen Massnahmen eine Interessenabwägung vornehmen, gar eine besonders sorgfältige, wenn es nicht nur um Sicherung, sondern um vorläufige Vollstreckung geht, insbesondere bei der Nachteildiskussion (BGE 138 III 378 E. 6.4 S. 381; BGE 131 III 473 E. 2.3 = Pra 95 Nr. 32; Urteil 4A\_367/2008 des Bundesgerichts vom 14. November 2008, E. 4.2; ZÜRCHER, in: DIKE-Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], 2. Aufl., Zürich 2016, Art. 261 N. 33).

### 2.2. Parteivorbringen

Die Gesuchstellerin macht geltend, innert der vertraglich vorgesehenen Frist am 23. März 2020 die Option auf Verlängerung des Vertrags Central um fünf Jahre

also bis ins Jahr \_\_\_\_\_ rechtsgültig ausgeübt zu haben (act. 1 N. 31, N. 40; act. \_\_\_\_\_). Die Gesuchsgegnerin opponiere gegen die Ausübung dieses Optionsrechts. Die Gesuchstellerin sei vertraglich verpflichtet, die in ihren Restaurants zum Verkauf angebotenen Vertragsprodukte ausschliesslich von autorisierten Lieferanten und Verteilern \_\_\_\_\_ C1. \_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und C2. \_\_\_\_\_ SWISS AG \_\_\_\_\_ Spätestens ab dem 16. November 2020 würde die Gesuchsgegnerin die genannten Lieferanten und Verteiler instruieren, die Gesuchstellerin nicht mehr mit Vertragsprodukten zu beliefern (act. 1 N. 77). Ferner sei absehbar, dass die Gesuchsgegnerin ihr die Nutzung des B. \_\_\_\_\_-Systems verbieten werde (act. 1 N. 78). Ab November 2020 werde sie entsprechend das Schnell-Restaurant am E. \_\_\_\_\_-platz nicht mehr betreiben können, was mit irreparablen Schäden verbunden sei (act. 1 N. 80 f.).

Die Gesuchsgegnerin stellt sich auf den Standpunkt, dass die Voraussetzungen für die rechtsgültige Ausübung des Optionsrechts nicht erfüllt seien. Die Gesuchstellerin habe den Vertrag Central mehrfach verletzt. Seit Januar 2017 habe die Gesuchstellerin jeden Monat die vertraglich geschuldeten Royalties mit Verspätung bezahlt (act. 8 N. 24 ff.). Teilweise seien die Zahlungen gar mehr als 60 Tage zu spät erfolgt (act. 8 N. 27). Zudem bezahle die Gesuchstellerin seit Jahren die vertraglich geschuldeten Werbekostenbeiträge (Ad Fund-Royalties) nicht mehr (act. 8 N. 40 ff.). Schliesslich habe es die Gesuchstellerin in vertragswidriger Weise unterlassen, lokale Werbemassnahmen (Local Store Marketing) zu betreiben (act. 8 N. 48 ff.).

### 2.3. Würdigung

#### 2.3.1. Verfügungsanspruch bzw. positive Hauptsachenprognose

Die Gesuchstellerin hat mit Schreiben vom 23. März 2020 (act. 3/10) das streitgegenständliche Optionsrecht rechtzeitig ausgeübt. Etwas anderes behauptet auch die Gesuchsgegnerin nicht. Zwischen den Parteien ist lediglich strittig, ob die vertraglichen Voraussetzungen hierfür erfüllt waren.

Um das Optionsrecht rechtsgültig auszuüben, muss gemäss Ziff. 2(3) des Vertrags Central der Franchisenehmer die Bestimmungen des Vertrags eingehalten und insbesondere den Geschäftsbetrieb in Übereinstimmung mit den Grundsätzen des Franchisesystems geführt haben (act. 3/4). Die Gesuchsgegnerin macht geltend, dass diese Voraussetzungen nicht erfüllt gewesen seien. Die Gesuchstellerin habe ihre vertraglichen Pflichten verletzt, indem sie die Royalties stets zu spät bezahlt, die Werbekostenbeiträge nicht mehr geleistet sowie die lokalen Werbemassnahmen vernachlässigt habe. In ihrer Massnahmeantwort vom 28. Juli 2020 macht sie deutlich, dass sie aus diesem Grund den Vertrag Central nach dem 16. November 2020 nicht mehr erfüllen werde (act. 8 N. 18 ff.).

Zu den zu spät bezahlten Royalties: Es ist unbestritten, dass die Gesuchstellerin sämtliche Royalties bezahlt hat. In dieser Hinsicht liegt keine Vertragsverletzung vor. Die Gesuchsgegnerin macht lediglich geltend, dass die Gesuchstellerin diese Zahlungen regelmässig verspätet geleistet habe. Die Sachdarstellung der Gesuchstellerin bleibt, was die Rechtzeitigkeit der Zahlungen betrifft, zwar vage. Dass es zu Zahlungsverzögerungen gekommen ist, bestreitet sie indes nicht (act. 1 N. 47 ff., N. 64). Selbst wenn die Gesuchstellerin die Royalties regelmässig verspätet bezahlt haben sollte, wäre aus diesem Grund die Option auf Verlängerung des Vertrags nicht zwingend verfallen. In dieser Hinsicht gilt es nämlich zu berücksichtigen, dass die Gesuchstellerin im Parallelverfahren HG180172 gegenüber der Gesuchsgegnerin u.a. einen Schaden in der Höhe von CHF 1'033'271.35 geltend macht. Dieser Schaden sei ihr aufgrund vertragswidriger Preiswerbung, welche die Gesuchsgegnerin in ihrem Vertragsgebiet betrieben haben soll, erwachsen (act. 1 N. 34 f.). Mit Bezug auf diesen im Parallelverfahren HG180172 vertretenen Rechtsstandpunkt wendet die Gesuchstellerin ein, der Gesuchsgegnerin zu keinem Zeitpunkt Geld geschuldet zu haben (act. 1 N. 65). Wie es sich damit im Einzelnen verhält, ist im Verfahren HG180172 zu klären. Im Verfahren HG180172 gehen die Parteien jedenfalls unbestrittenermassen davon aus, dass die Gesuchstellerin unter dem Vertrag Central berechtigt ist, die Preise für die Vertragsprodukte selber festzusetzen (Klage im Verfahren HG180172 N. 87; Replik im Verfahren HG180172 N. 50; Klageantwort im Verfahren HG180172 N. 130 ff.; Duplik im Verfahren HG180172 N. 25). Für das Massnahmeverfahren

ist damit einstweilen glaubhaft dargetan, dass die Preiswerbung der Gesuchsgegnerin die Preishoheit der Gesuchstellerin verletzt hat.

Es fragt sich, aufgrund von welchen Vertragsverletzungen die Option auf Verlängerung des Vertrages Central vereitelt würde. Auch diese Rechtsfrage ist letztlich Gegenstand des von der Gesuchstellerin in Prosequierung dieser vorsorglichen Massnahmen einzuleitenden Hauptverfahrens. Für das Massnahmeverfahren ist indes einstweilen von Folgendem auszugehen: Nach Darstellung der Gesuchsgegnerin ist es erst seit Januar sver-zügen gekommen (act. 8 N. 24). Auch die Gesuchstellerin führt aus, die Gesuchsgegnerin am 12. bzw. 13. Januar 2017 aufgrund der streitgegenständlichen Preiswerbung erstmals abgemahnt zu haben (act. 1 N. 62, N. 69; act. In Anbetracht dieser zeitlichen Überschneidungen bestehen objektive Anhaltspunkte für die Darstellung der Gesuchstellerin, wonach die Zahlungsverzögerungen in einem engen Konnex mit ihren namhaften Schadenersatzforderungen gegenüber der Gesuchsgegnerin bzw. mit der von ihr als vertragswidrig taxierten Preiswerbung stehen. Damit ist einstweilen glaubhaft dargetan, dass es sich bei den verspätet geleisteten Royalties um keine Vertragsverletzung handelt, welche die Option auf Verlängerung des Vertrages Central vereiteln würde.

Zu den ausstehenden Werbekostenbeiträgen (Ad Fund-Royalties): Gemäss einhelligem Vorbringen der Parteien hat die Gesuchstellerin bereits seit März 2018 keine Werbekostenbeiträge (prozentualer Anteil basierend auf dem jeweils erzielten Monatsumsatz) mehr bezahlt (act. 1 N. 35, N. 47, N. 62; act. 8 N. 40 ff.). Die Gesuchstellerin macht diesbezüglich geltend, die Werbekostenbeiträge nicht mehr zu schulden, da die Gesuchsgegnerin damit unzulässige Preiswerbung betreibt (act. 1 N. 35; Klage im Verfahren HG180172 N. 97; Replik im Verfahren HG180172 N. 40 ff.).

Wie vorstehend festgehalten, ist für das Massnahmeverfahren einstweilen glaubhaft gemacht, dass die streitgegenständliche Preiswerbung in unzulässiger Weise in die Preishoheit der Gesuchstellerin eingegriffen hat. Ebenso ist mit Verweis auf die vorstehenden Erwägungen glaubhaft dargetan, dass die Gesuchstellerin aus diesem Grund die Werbekostenbeiträge seit geraumer Zeit zurückbehält. Ob sie

dazu berechtigt war, ist im einzuleitenden Hauptverfahren vertieft zu prüfen. Namentlich ist dort abschliessend zu klären, ob die betreffenden Leistungen der Parteien in einem Austauschverhältnis zueinander stehen. In diesem Massnahmeverfahren ist indes einstweilen davon auszugehen, dass die Gesuchstellerin aufgrund der andauernden Preiswerbung in ihrem Vertragsgebiet die Werbekostenbeiträge i.S.v. Art. 82 OR zurückzubehalten durfte. Entsprechend dringt die Gesuchsgegnerin mit ihrem Einwand, wonach die Gesuchstellerin die Vertragsbestimmungen nicht eingehalten habe, nicht durch.

Zu den vernachlässigten lokalen Werbemassnahmen (Local Store Marketing): Die Gesuchsgegnerin wendet schliesslich ein, die Gesuchstellerin habe es in vertragswidriger Weise unterlassen, lokale Werbemassnahmen vorzunehmen. Die Gesuchstellerin habe keine Auskunfft über die Verwendung der Werbekostenbeiträge in Höhe von 2% für lokale Werbemassnahmen erteilt (act. 8 N. 49, N. 52). Dabei handelt es sich um eine blosser Behauptung. Konkrete Hinweise, wonach die Gesuchstellerin die ihr obliegenden lokalen Werbemassnahmen tatsächlich vernachlässigt hätte, sind weder dargetan noch ersichtlich. Selbst wenn eine diesbezügliche Vertragsverletzung durch die Gesuchstellerin glaubhaft dargetan wäre, wäre einstweilen davon auszugehen, dass es sich lediglich um eine untergeordnete, d.h. eine das Optionsrecht nicht vereitelnde Vertragsverletzung gehandelt hätte.

Weitere Gründen, die dem Optionsrecht auf Verlängerung des Vertrags Central entgegenstehen würden, sind weder dargelegt noch ersichtlich. Namentlich stellen blosser Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien keinen solchen Grund dar (vgl. act. 8 N. 20).

Zusammenfassend hat die Gesuchstellerin glaubhaft dargelegt, dass sie die Option auf Verlängerung des Vertrags Central um fünf Jahre rechtsgültig ausgeübt hat und dass die Gesuchsgegnerin zu Unrecht dagegen opponiert.

### 2.3.2. Verfügungsgrund bzw. Nachteilsprognose

Die Gesuchstellerin bringt vor, die zu verkaufenden Vertragsprodukte nur von autorisierten Lieferanten und Verteilern, insbesondere von der C1.\_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und der C2.\_\_\_\_\_ SWISS AG, beziehen zu dürfen (act. 1 N. 77; Ziff. 5[6] und Ziff. 5[16] des Vertrags Central, act. 3/4). Würde die Gesuchsgegnerin diese Lieferanten und Verteiler über die bevorstehende Vertragsbeendigung informieren, würde die Gesuchstellerin nicht mehr mit den benötigten Vertragsprodukten beliefert (act. 1 N. 77). In diesem Fall würde sie das Schnell-Restaurant am E.\_\_\_\_\_ -platz nach dem 16. November 2020 nicht mehr betreiben können (act. 1 N. 79).

Die Gesuchstellerin beantragt in ihren Massnahmebegehren Ziff. 2 bis Ziff. 4, es sei die Gesuchsgegnerin zu verpflichten, die autorisierten Lieferanten und Verteiler, insbesondere die C1.\_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und die C2.\_\_\_\_\_ SWISS AG, anzuweisen, die Gesuchstellerin mit Vertragsprodukten zu beliefern bzw. es sei der Gesuchsgegnerin zu verbieten, diese über die Nichtverlängerung und/oder Beendigung des Vertrags Central zu informieren (act. 1 S. 2). Es ist nicht klar, ob die Gesuchsgegnerin mit den genannten Lieferanten und Verteilern in einer vertraglichen Beziehung steht. Indes gehen beide Parteien übereinstimmend davon aus, dass die Gesuchsgegnerin den vorgenannten autorisierten Lieferanten und Verteilern Weisungen betreffend die zu liefernden Vertragsprodukte erteilen kann (act. 1 N. 77; act. 8 N. 11, N. 154). Die Gesuchsgegnerin führt dazu auch präzisierend aus, dass sie die Lieferanten und Verteiler bis zum Ende der Vertragslaufzeit (16. November 2020) nicht entsprechend instruieren werde (act. 8 N. 154). Im Massnahmeverfahren kann offenbleiben, auf welcher Rechtsgrundlage diese Weisungen erfolgen. Einstweilen ist glaubhaft dargetan, dass der Gesuchstellerin spätestens ab dem 16. November 2020 ein Lieferstopp droht.

Es ist evident, dass die Gesuchstellerin als Franchisenehmerin auf die Lieferung der Vertragsprodukte durch die autorisierten Verteiler und Lieferanten angewiesen ist. Andernfalls müsste sie den Betrieb des Schnell-Restaurants am E.\_\_\_\_\_ -platz einstellen. Ebenso liegt auf der Hand, dass auch nur mit einer vorübergehenden Schliessung des Schnell-Restaurants E.\_\_\_\_\_ -platz Kundenverluste, der

Verlust des Mitarbeiterstamms, der Verlust des Standorts und nicht zuletzt erhebliche Umsatzeinbussen verbunden sind. Es mag zwar sein, dass einzelne Kunden (act. 8 N. 132) stattdessen auf das Schnell-Restaurant D.\_\_\_\_\_ ausweichen würden. Doch selbst wenn dies zuträfe, wäre dieser Umstand vernachlässigbar; der Grossteil der eben genannten Nachteile würde dennoch drohen. Diese Nachteile sind im Einzelnen nur schwer nachzuweisen und mit Geld alleine nicht zu reparieren. Es würden vollendete Tatsachen geschaffen, deren Auswirkungen ein Urteil in der Hauptsache nicht mehr vollständig aus der Welt schaffen kann (vgl. dazu das Urteil 4A\_611/2011 des Bundesgerichts vom 3. Januar 2012, E. 4.1). Entsprechend ist glaubhaft gemacht, dass der Verlust des Vertrags Central ab November 2020 für die Dauer des Hauptverfahrens für die Gesuchstellerin wirtschaftlich nicht tragbar wäre.

Es ist überdies notorisch, dass ein ordentliches Verfahren in der Hauptsache bis November 2020 nicht durchgeführt sein wird. Damit ist auch die zeitliche Dringlichkeit glaubhaft dargelegt.

#### 2.3.2.1. Verhältnismässigkeit

Würde der Vertrag Central ab dem 16. November 2020 seitens der Gesuchsgegnerin nicht mehr erfüllt, drohten der Gesuchstellerin schwerwiegende wirtschaftliche Nachteile. Wie dargelegt, handelt es sich nicht bloss um finanzielle Einbussen. Vielmehr würde der Gesuchstellerin die gesamte Geschäftsgrundlage entzogen. Würde die vertragliche Zusammenarbeit dagegen nach dem November 2020 weitergeführt, bliebe die Gesuchsgegnerin weiterhin am Umsatz des Schnell-Restaurants E.\_\_\_\_\_platz beteiligt. Die Gesuchsgegnerin wendet diesbezüglich zwar ein, dass eine Fortführung des Vertragsverhältnisses sie in ihrer Vertragsfreiheit einschränken würde (act. 8 N. 138). Diese Einschränkung wiegt im Verhältnis zu den für die Gesuchstellerin auf dem Spiel stehenden Interessen deutlich weniger schwer. Namentlich gilt es hier zu berücksichtigen, dass die Gesuchsgegnerin Anlass für die vorliegende Auseinandersetzung geboten hat, indem sie im Vertragsgebiet der Gesuchstellerin Preiswerbung betrieben hatte. Diese Preiswerbung ist im vorliegenden Massnahmeverfahren aufgrund der glaubhaften Darstellungen der Gesuchstellerin einstweilen als unzulässig zu qua-

lizieren. Durch eigenes Unrecht, das zwar einsteilen nicht erstellt, aber immerhin glaubhaft gemacht wurde, darf die Gesuchsgegnerin keinen Nutzen ziehen. Damit ist auch die Verhältnismässigkeit zu bejahen.

#### 2.4. Zusammenfassung

Die Gesuchstellerin hat glaubhaft dargelegt, dass sie das Optionsrecht rechtsgültig ausgeübt hat und dass ihr ein Anspruch auf eine Vertragsverlängerung bis ins Jahr 2025 zusteht.

Aus den dargelegten Gründen ist dem Massnahmebegehren der Gesuchstellerin zu entsprechen.

#### 3. Prosequierung und weiteres Vorgehen

Der Gesuchstellerin ist Frist anzusetzen, um die Klage in der Hauptsache anhängig zu machen (Art. 263 ZPO).

#### 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen ist gestützt auf Art. 104 Abs. 3 ZPO dem Hauptsachengericht vorzubehalten. Nur für den Fall, dass die Anordnung wegen Nichtanhängigmachens des Prozesses in der Hauptsache dahinfallen sollte, ist eine definitive (wenn auch bedingte) Anordnung zu treffen. Sowohl die Festsetzung der Gerichtsgebühr als auch die Festsetzung der Parteient-schädigung richten sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG; § 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV).

Die Gesuchstellerin beziffert den Streitwert mit plausibler Begründung auf mindestens CHF . Dabei soll es sich um den durchschnittlichen Jahresgewinn handeln (act. 1 N. 4). Die Gesuchsgegnerin wendet mit Bezug auf ihre eigenen Berechnungen ein, dass maximal von einem durchschnittlichen Jahresgewinn von CHF auszugehen sei (act. 8 N. 64). Wie es sich damit im Einzelnen verhält, ist ebenfalls im Hauptverfahren zu prüfen. Einstweilen ist von einem Streitwert von CHF 580'000

Die Gerichtsgebühr ist daher unter Berücksichtigung der Reduktion für das Summarverfahren (§§ 4 und 8 Abs. 1 GebV OG) auf CHF 16'000 festzusetzen und aus dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken. Unter Berücksichtigung des Streitwertes und der summarischen Natur des Verfahrens erscheint es angemessen, die Prozessentschädigung auf CHF \_\_\_\_\_ t-zen (§§ 4 und 9 AnwGebV).

**Der Einzelrichter erkennt:**

1. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, den von der Gesuchstellerin am 17. November 2005 unterzeichneten Franchise-Vertrag auch nach dem 16. November 2020 wie bis anhin zu erfüllen.
2. Die Gesuchsgegnerin wird verpflichtet, die Verteiler und Lieferanten von Vertragsprodukten in der Schweiz, insbesondere C1. \_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und C2. \_\_\_\_\_ SWISS AG, anzuweisen, die Gesuchstellerin auch nach dem 16. November 2020 mit Vertragsprodukten zu beliefern.
3. Der Gesuchsgegnerin wird untersagt, die Verteiler und Lieferanten von Vertragsprodukten in der Schweiz, insbesondere C1. \_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und C2. \_\_\_\_\_ SWISS AG, anzuweisen, die Gesuchstellerin nicht mit Vertragsprodukten zu beliefern.
4. Der Gesuchsgegnerin wird untersagt, die angebliche Nichtverlängerung und/oder Beendigung des von der Gesuchstellerin am 17. November 2005 unterzeichneten Franchise-Vertrags nach dem 16. November 2020 zu verbreiten, insbesondere die Verteiler und Lieferanten von Vertragsprodukten in der Schweiz, einschliesslich C1. \_\_\_\_\_ GmbH & Co. KG und C2. \_\_\_\_\_ SWISS AG, darüber zu informieren.
5. Für den Fall der Widerhandlung gegen die Dispositiv-Ziffern 1 bis 4 dieses Entscheids wird den Organen der Gesuchsgegnerin die Bestrafung wegen Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung im Sinne von Art. 292 StGB (Busse bis CHF 10'000.00) angedroht:

### **Art. 292 StGB Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen**

Wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, wird mit Busse bestraft.

6. Der Gesuchstellerin wird eine Frist bis 30. November 2020 angesetzt, um den Prozess in der Hauptsache anhängig zu machen. Bei Säumnis würden die Anordnungen gemäss Dispositiv-Ziffern 1 bis 5 ohne Weiteres dahinfallen.
7. Alle Fristen dieses Verfahrens laufen auch während der Gerichtsferien.
8. Die Gerichtsgebühr beträgt CHF 16'000 e-  
suchstellerin geleisteten Vorschuss gedeckt. Fallen die vorsorglichen Massnahmen wegen Säumnis dahin (vgl. Dispositiv-Ziffer 6), so wird der Kostenbezug definitiv. Kommt es zum Prozess in der Hauptsache, so bleibt die definitive Regelung der Verteilung dem dortigen Verfahren vorbehalten.
9. Die Regelung der Parteientschädigung wird dem Prozess in der Hauptsache vorbehalten. Fallen die vorsorglichen Massnahmen wegen Säumnis dahin (vgl. Dispositiv-Ziffer 6), hat die Gesuchstellerin der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF zu bezahlen.
10. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage eines Doppels von act. 8 und act. sowie einer Kopie des Couverts der Massnahmeantwort vom 28. Juli 2020, auf dem die Sendungsnummern ersichtlich sind.
11. 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 580'000.00. Es liegt ein Entscheid gegen vorsorgliche Massnahmen vor (Art. 98 BGG).

Zürich, 27. August 2020

Handelsgericht des Kantons Zürich  
Einzelgericht

Gerichtsschreiberin:

MLaw C. Bötschi