

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE240166-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Stephan Mazan, Vizepräsident, sowie der
Gerichtsschreiber Dr. Benjamin Büchler

Verfügung und Urteil vom 9. Dezember 2024

in Sachen

A._____ Development AG,

Gesuchstellerin

vertreten durch Fürsprecher Dr. iur. X1._____,

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X2._____,

gegen

B._____ Foundation,

Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1._____,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y2._____,

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw Y3._____,

betreffend **vorsorgliche Massnahmen**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2 f.)

- "1. Es sei der Gesuchsgegnerin im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme nach Art. 261 ff. ZPO unter Androhung der Bestrafung der verantwortlichen Organe mit Busse wegen Ungehorsams gegen eine amtliche Verfügung gemäss Art. 292 StGB sowie unter Androhung einer Ordnungsbusse von CHF 1'000.– für jeden Tag der Nichterfüllung im Zuwiderhandlungsfall mit sofortiger Wirkung zu verbieten:
 - a. die von der Gesuchstellerin sowie Dritten im Rahmen des zwischen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin am 18. Mai 2022 geschlossenen Projektentwicklungsvertrags betreffend Entwicklung einer Wohnüberbauung auf dem Grundstück Nr. 1, Grundbuch Blatt 2 im Grundbuch C._____, Projekt C._____, D._____-strasse ... (inkl. Nachtrag vom 19. resp. 29. Februar 2024), und des zwischen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin am 24. März 2022 geschlossenen Projektentwicklungsvertrags betreffend Entwicklung einer Wohnüberbauung auf dem Grundstück Nr. 3, Grundbuch Blatt 4 im Grundbuch E._____, Projekt E._____, F._____-strasse ... (inkl. Nachtrag vom 17. resp. 18. Januar 2024), erarbeiteten Projektrechte ausserhalb der genannten Verträge zu gebrauchen oder Dritte gebrauchen zu lassen oder zu veräussern;
 - b. mit Dritten Verträge in Bezug auf die Realisierung von Immobilienprojekten auf dem Grundstück Nr. 1, Grundbuch Blatt 2 im Grundbuch C._____ und in Bezug auf die Realisierung von Immobilienprojekten auf dem Grundstück Nr. 3, Grundbuch Blatt 4 im Grundbuch E._____ zu schliessen;
 - c. Informationen über eine behauptete Kündigung des zwischen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin am 18. Mai 2022 geschlossenen Projektentwicklungsvertrags betreffend Entwicklung einer Wohnüberbauung auf dem Grundstück Nr. 1, Grundbuch Blatt 2 im Grundbuch C._____, Projekt C._____, D._____-strasse ... (inkl. Nachtrag vom 19. resp. 29. Februar 2024), und des zwischen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin am 24. März 2022 geschlossenen Projektentwicklungsvertrags betreffend Entwicklung einer Wohnüberbauung auf dem Grundstück Nr. 3, Grundbuch Blatt 4 im Grundbuch E._____, Projekt E._____, F._____-strasse ... (inkl. Nachtrag vom 17. resp. 18. Januar 2024), zu verbreiten.
2. Es sei die Gesuchsgegnerin im Rahmen einer vorsorglichen Massnahme nach Art. 261 ff. ZPO unter Androhung der Bestrafung der verantwortlichen Organe mit Busse wegen Ungehorsams

gegen eine amtliche Verfügung gemäss Art. 292 StGB sowie unter Androhung einer Ordnungsbusse von CHF 1'000.– für jeden Tag der Nichterfüllung im Zuwiderhandlungsfall mit sofortiger Wirkung zu verpflichten, ihren Verpflichtungen unter dem zwischen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin am 18. Mai 2022 geschlossenen Projektentwicklungsvertrags betreffend Entwicklung einer Wohnüberbauung auf dem Grundstück Nr. 1, Grundbuch Blatt 2 im Grundbuch C._____, Projekt C._____, D._____-strasse ... (inkl. Nachtrag vom 19. resp. 29. Februar 2024), und des zwischen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin am 24. März 2022 geschlossenen Projektentwicklungsvertrags betreffend Entwicklung einer Wohnüberbauung auf dem Grundstück Nr. 3, Grundbuch Blatt 4 im Grundbuch E._____, Projekt E._____, F._____-strasse ... (inkl. Nachtrag vom 17. resp. 18. Januar 2024), nachzukommen und die Gesuchstellerin insbesondere für die Projektsteuerung in den Immobilienprojekten beizuziehen und wie vertraglich vereinbart zu entschädigen.

3. Den Rechtsbegehren gemäss Ziff. 1 und 2 sei superprovisorisch ohne Anhörung der Gesuchsgegnerin stattzugeben.
3. Es sei von der Anordnung einer Sicherheitsleistung der Gesuchstellerin abzusehen.
4. Unter Kosten und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Gesuchsgegnerin."

Der Einzelrichter zieht in Erwägung:

1. Prozessverlauf

Mit Eingabe vom 3. Oktober 2024 (überbracht) stellte die Gesuchstellerin die vorgenannten Massnahmebegehren (act. 1). Mit Verfügung vom gleichen Datum wurden die angebehrten superprovisorischen Massnahmen abgewiesen. Gleichzeitig wurde der Gesuchsgegnerin Frist zur Erstattung der Massnahmeantwort angesetzt (act. 4). Der ebenfalls einverlangte Kostenvorschuss der Gesuchstellerin ist eingegangen (act. 6). Mit Eingabe vom 28. Oktober 2024 nahm die Gesuchsgegnerin zum Gesuch Stellung (act. 8). Die Stellungnahme wurde der Gesuchstellerin zugestellt; sie liess sich mit Eingabe vom 8. November 2024 dazu vernehmen (act. 12). Zudem erstattete die Gesuchstellerin am 29. November 2024 eine Noveineingabe (act. 14).

Da das Massnahmegesuch, wie zu zeigen sein wird, ohnehin abzuweisen ist, rechtfertigt es sich, die Stellungnahme und die Noveneingabe der Gesuchsgegnerin mit dem vorliegenden Urteil zuzustellen.

2. Parteiwechsel

Die Gesuchstellerin führt in ihrer Eingabe vom 8. November 2024 aus, dass die streitgegenständlichen Projektentwicklungsverträge (fortan PEV) mit der Gesuchsgegnerin gestützt auf den Vermögensübertragungsvertrag vom 3. Oktober 2024 von der A._____ AG auf die A._____ Development AG übertragen worden seien. Die Vermögensübertragung sei vom Bezirksgericht Zürich genehmigt und in der Folge beim Handelsregisteramt des Kantons Zürich angemeldet und am 10. Oktober 2024 im Schweizerischen Handelsamtsblatt veröffentlicht worden (act. 12 Rz. 4 ff.).

Gemäss Art. 73 Abs. 2 FusG wird eine Vermögensübertragung mit der Eintragung im Handelsregister rechtswirksam, und die im Inventar aufgeführten Aktiven und Passiven gehen auf den übernehmenden Rechtsträger über. Damit sind die streitgegenständlichen PEV von der A._____ AG auf die A._____ Development AG übergegangen. Dabei handelt es sich um eine Veräusserung des Streitgegenstands im Sinne von Art. 83 Abs. 1 ZPO, womit die A._____ Development AG mit der Zustimmung der A._____ AG in den Prozess eintreten kann. Die Eingabe vom 21. Oktober 2024 erfolgte im Namen beider Parteien. Damit sind die Voraussetzungen für einen Parteiwechsel erfüllt, und die A._____ Development AG ist neu an Stelle der A._____ AG als Gesuchstellerin im Rubrum aufzuführen.

Soweit eine Unterscheidung zwischen der ursprünglichen und der neuen Gesuchstellerin nicht zwingend nötig ist, werden beide in der Folge pauschal als Gesuchstellerin bezeichnet.

3. Aktenschluss

Im summarischen Verfahren steht den Parteien nach ständiger Rechtsprechung nur ein einfacher Schriftenwechsel zu. Nach durchgeführtem Schriftenwechsel haben sie lediglich das Recht, zu den Ausführungen der Gegenseite Stellung

zu nehmen (Replikrecht). Für neue Vorbringen gilt Art. 229 Abs. 1 lit. b ZPO, wonach eine Partei nach Eintritt des Aktenschlusses unechte Noven nur noch in das Verfahren einführen kann, wenn sie diese ohne Verzug vorbringt und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht vorher hat vorbringen können. Nach der Rechtsprechung ist es einer klagenden bzw. gesuchstellenden Partei grundsätzlich weder möglich noch zumutbar, in ihrer Rechtsschrift auf Vorrat sämtliche denkbaren Noven zu entkräften, mit denen die Gegenpartei in der darauffolgenden Rechtsschrift vor Aktenabschluss den Prozessstoff ausdehnen kann, weshalb sie unechte Noven noch vorbringen darf, wenn diese einerseits erst durch Behauptungen in der letzten Rechtsschrift der Gegenpartei veranlasst wurden und andererseits in technischer bzw. thematischer Hinsicht als Reaktion auf diese aufzufassen sind (BGE 146 III 55 E. 2.5.2). Das Einhalten dieser Vorschriften ist zu begründen.

Mit Eingabe vom 29. November 2024 erstattete die Gesuchsgegnerin eine Noveneingabe (act. 14). Die Zulässigkeit derselben begründete sie mit dem in der Zwischenzeit ergangenen Urteil im Parallelverfahren HE240157-O zwischen denselben Parteien. Inwiefern es sich dabei um eine für das Verfahren relevante neue Tatsache handeln sollte, wird aus den Ausführungen der Gesuchstellerin allerdings nicht klar. Vielmehr geht es der Gesuchstellerin darum, korrigierend auf die Rechtsauffassung des urteilenden Gerichts einzuwirken, indem dem Gericht ein unpräzises bzw. unvollständiges Verständnis der Natur der streitgegenständlichen PEV vorgeworfen wird (act. 14 Rz. 2). Mit anderen Worten ist die nach der Gesuchstellerin entscheidende neue Tatsache, dass ihr nun bekannt ist, wie das Gericht in einem ähnlich gelagerten Verfahren geurteilt hat. Dies stellt jedoch kein Novum dar, welches eine Verbesserung der eigenen Rechtsschrift rechtfertigen kann. Die Eingabe der Gesuchstellerin vom 29. November 2024 ist folglich nicht zu beachten.

4. Streitgegenstand und wesentliche Parteistandpunkte

4.1. Unbestritten ist, dass die Parteien seit mehreren Jahren im Rahmen von Immobilienprojekten zusammengearbeitet haben. Unter anderem erstreckte sich diese Zusammenarbeit auf die Projekte «D.____-strasse» und «F.____-strasse» für welche die Parteien am 18. Mai 2022 bzw. am 24. März 2022 jeweils einen Projektentwicklungsvertrag (PEV) abgeschlossen haben. Am 18. Januar

2024 wurde die Gesuchstellerin zudem mit der Projektsteuerung im Rahmen der Realisierung betraut. Die Gesuchsgegnerin hat diese PEV und Projektsteuerungsverträge am 4. Juli 2024 gekündigt.

4.2. Die Gesuchstellerin macht zusammengefasst geltend, dass die von der Gesuchsgegnerin in der Kündigung aufgestellten Behauptungen unzutreffend und die ausgesprochene Kündigung grundlos und unwirksam gewesen sei. Zudem würden die PEV auch über die Erteilung der Baubewilligung hinaus gelten. Selbst wenn von einer gültigen Kündigung ausgegangen werden müsste, sei die Gesuchsgegnerin nicht berechtigt, die Projekte «D. _____-strasse» und «F. _____-strasse» mit Dritten weiterzuführen, zumal die Rechte an den Projekten der Gesuchstellerin gehören würde. Dies sei auch nach der Übertragung der Verträge mit den Planern auf die Gesuchsgegnerin der Fall. Es seien keine separaten Projektsteuerungsaufträge vereinbart worden. Diese seien integraler Bestandteil der PEV. Die PEV könnten nur aus wichtigem Grund vorzeitig beendet werden.

4.3. Die Gesuchsgegnerin stellt sich dagegen auf den Standpunkt, bei den Projektsteuerungsverträgen handle es sich um von den PEV unabhängige Aufträge, die nach dem Auftragsrecht jederzeit ohne Angabe von Gründen gekündigt werden könnten. Entsprechend sei die Kündigung rechtmässig erfolgt. Ohnehin würden die Projektrechte seit der Übertragung der Planerverträge von der Gesuchstellerin auf die Gesuchsgegnerin nicht mehr der Gesuchstellerin zustehen. Entsprechend bestehe keine Grundlage für den Erlass vorsorglicher Massnahmen.

5. 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 und dass ihr aus der Verletzung ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht Art. 261 ZPO). Weiter wird vorausgesetzt, dass die anzuordnende Massnahme verhältnismässig ist (ANDREAS GÜNGERICH, in: HAUSHEER/WALTER [Hrsg], Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Bern 2012, N 2 zu Art. 262 ZPO).

6. Hauptsacheproggnose

6.1. In der Hauptsache macht die Gesuchstellerin geltend, die von der Gesuchsgegnerin ausgesprochenen Kündigungen der PEV seien unrechtmässig und damit unwirksam. Bei den PEV handle es sich um Werkverträge, die im Zusammenhang mit einem zu realisierenden Bauprojekt abgeschlossen worden seien. Die Projektsteuerung sei integraler Bestandteil der PEV und die Pflicht der Gesuchsgegnerin, die Gesuchstellerin bis zur Realisierung der Projekte beizuziehen, ergebe sich bereits aus dem Partnerschaftsvertrag. Sodann sei in den PEV vereinbart worden, dass über das Realisierungsmodell mittels eines Nachtrags entschieden werde. Für das Projekt D.____-strasse sei ein schriftlicher Nachtrag unterzeichnet worden, im Projekt F.____-strasse sei die Honorarofferte der Gesuchstellerin bestätigt worden. Eine vorzeitige Beendigung der PEV sei nur aus wichtigen Gründen möglich, welche im Vertrag beispielhaft aufgeführt seien. Zudem sei ein Recht der Gesuchsgegnerin auf Leistungsverzicht unter bestimmten Voraussetzungen vorgesehen. Diese Gründe seien vorliegend nicht erfüllt. Ein wichtiger Grund liege ebenfalls nicht vor, insbesondere könne die Nachlassstundung keinen wichtigen Grund darstellen. Art. 83 OR biete ebenfalls keine Grundlage für eine Kündigung, dieser komme nur zur Anwendung, wenn durch eine Verschlechterung der Vermögenslage der anderen Vertragspartei der Anspruch einer Partei gefährdet sei und nicht sichergestellt werde. Dies sei nicht der Fall, wenn die Sachwalterin in den fraglichen Vertrag eintrete, was vorliegend erfolgt sei (act. 1 Rz. 104 ff.). Unabhängig von der Wirksamkeit der Kündigungen der PEV sei die Gesuchstellerin weiterhin Eigentümerin der Rechte an den Projekten, was auch für die Arbeitsprodukte der von ihr beigezogenen Planer gelte. Diese würden erst mit vollständiger Bezahlung des Entwicklungshonorars auf die Gesuchsgegnerin übergehen. Unter den PEV sei die Gesuchsgegnerin somit nicht Eigentümerin der Projektrechte geworden und dürfe diese lediglich während der Vertragsdauer nutzen. Die Übernahme der von der Gesuchstellerin mit den Planern geschlossenen Verträge durch die Gesuchsgegnerin ändere daran nichts. Diese seien erst ab Leistungsphase 41 und damit nach Finalisierung der Pläne der bewilligten Projekte auf die Gesuchsgegnerin übertragen worden. Die Nutzungsrechte seien dagegen bereits mit Unterzeichnung der Verträge auf die Gesuchstellerin übergegangen. Der Übergang der Rechte von der

Gesuchstellerin auf die Gesuchsgegnerin richte sich alleine nach den PEV. Da das Entwicklungshonorar erst mit Baufertigstellung vollständig zu begleichen sei, sei die Gesuchstellerin weiterhin Eigentümerin der Projektrechte (act. 1 Rz. 129 ff.).

6.2. Die Gesuchsgegnerin hält dem entgegen, dass die PEV als Aufträge zu qualifizieren seien. Zudem sei die Projektsteuerung nicht Teil der PEV. Dabei handle es sich um separate Verträge, bei denen ebenfalls das Auftragsrecht zur Anwendung komme, zumal dies darin explizit so bestimmt wurde. Selbst wenn die Verträge als integraler Bestandteil der PEV angesehen würden, hätten sie ihre Grundlage in Ziff. 1 Abs. 3 der PEV, welcher eine «finale Vereinbarung» vorbehalte. Die Parteien hätten sich somit seit dem 18. Januar 2024 in der Realisierungsphase befunden und die Projektentwicklungsphase sei abgeschlossen gewesen. Die Gesuchsgegnerin habe sich nie auf einen wichtigen Grund oder den spezifischen Leistungsverzicht in den PEV berufen. Der Partnerschaftsvertrag zwischen den Parteien würde der Gesuchsgegnerin die jederzeitige Beendigung der Zusammenarbeit mit der Gesuchstellerin erlauben, wobei aufgrund des auftragsrechtlichen Charakters der Verträge eine jederzeitige fristlose Kündigung möglich sei. Dennoch habe sie im Kündigungsschreiben berechnigte Gründe aufgeführt. Sodann hält sie fest, dass sie im Rahmen der Übertragung von Drittverträgen sowohl das Ausführungs- als auch das Planungsrisiko vollumfänglich übernommen habe. Dies sei aufgrund der Zahlungsschwierigkeiten der Gesuchstellerin erfolgt. Ausserdem fehle es der Gesuchstellerin am Rechtsschutzinteresse, zumal diese die Planerverträge einvernehmlich auf die Gesuchsgegnerin übertragen habe und seit Anfang 2024 bekannt gewesen sei, dass sie als Totalunternehmerin nicht in Frage komme (act. 8 Rz. 217 ff.). Weiter macht die Gesuchsgegnerin geltend, der Gesuchstellerin hätten zwar umfassende Nutzungsrechte zugestanden, ihr seien aber in den Planerverträgen weder Urheberrechte abgetreten worden noch hätte sie Ausschliesslichkeitsrechte, die sie gegenüber den Plänen geltend machen könnte. Selbst wenn eine Übertragung stattgefunden hätte, wären die Rechte mit der Übertragung der Planerverträge auf die Gesuchsgegnerin übergegangen. Dementsprechend könne sie die berechnigte Verwendung der Projektrechte seitens der Gesuchsgegnerin nicht verbieten (act. 8 Rz. 270 ff.).

6.3. Die Gesuchstellerin macht in der Hauptsache zwei alternative Ansprüche geltend. Nebst einem Anspruch auf Vertragserfüllung, weil die Projektentwicklungs- bzw. die Projektsteuerungsverträge nicht gültig gekündigt worden seien, stützt sie sich auf die Urheberrechte an den Projekten, welche unabhängig von der Kündigung der Verträge ihr zustehen sollen.

6.4. Hinsichtlich der Glaubhaftmachung eines vertraglichen Anspruchs in der Hauptsache ist entscheidend, ob es der Gesuchstellerin gelingt, glaubhaft zu machen, dass die Kündigung der vorliegend relevanten Verträge nicht gültig erfolgt ist. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Gesuchsgegnerin zwar ausführt, die Kündigung begründet zu haben, sich aber ausdrücklich nicht auf die Kündigungsgründe im Sinne von Ziff. 11.3 und Ziff. 11.4 der PEV beruft (act. 8 Rz. 161). Damit ist entscheidend, ob (1.) die PEV und die Projektsteuerungsverträge jeweils als Einheit anzusehen sind und (2.) ob die Regeln des Auftragsrechts zur Anwendung kommen.

Unbestritten ist, dass die Gesuchsgegnerin die Gesuchstellerin im Januar 2024 mit der Projektsteuerung bezüglich der Projekte F.____-strasse und D.____-strasse betraut hat. Dagegen sind sich die Parteien nicht darüber einig, in welche Form dies erfolgt sein soll. Während sich die Gesuchstellerin auf den Standpunkt stellt, dies sei in Form eines Nachtrags erfolgt, weshalb die Projektsteuerung als integraler Bestandteil der PEV anzusehen sei (act. 1 Rz. 107 ff.), ist die Gesuchsgegnerin der Meinung dass jeweils ein separater Projektsteuerungsvertrag abgeschlossen worden sei (etwa act. 8 Rz. 232 ff.). Für beide Projekte liegt eine am 18. Januar 2024 seitens der Gesuchsgegnerin unterzeichnete Auftragsbestätigung vor, mit welcher die Honorarofferte der Gesuchstellerin vom 17. Januar 2024 angenommen worden ist (act. 3/14 S. 3 ff. = act. 10/12; act. 3/20 = act. 10/13). In diesen Auftragsbestätigungen wird nur beschränkt auf die PEV Bezug genommen. So wird etwa festgehalten, dass das Projekt von der Gesuchstellerin bzw. der A.____ AG für die Gesuchsgegnerin entwickelt worden ist und dieses als Grundlage dient (act. 10/12 Ziff. 1 und Ziff. 3). Dass der Auftrag Bestandteil des PEV sein soll, wird dagegen nicht ausgeführt. Vielmehr deuten die Ausführungen zur Ausgangslage (act. 10/12 Ziff. 1) eher auf einen Folgeauftrag hin. Zudem wurde etwa

das anwendbare Recht und der Gerichtsstand vereinbart, was bei einer reinen Ergänzung der PEV - welche eine entsprechende Regelung aufweisen - nicht erforderlich gewesen wäre. Sodann wird verschiedentlich explizit von einem Auftrag gesprochen - und nicht etwa von einem Zusatzauftrag oder Nachtrag.

Die Gesuchstellerin beruft sich sodann auf den Nachtrag zum PEV D._____-strasse. Diese Vereinbarung soll zeigen, dass es sich bei den Projektsteuerungsverträgen um eine reine Ergänzung der PEV handeln soll (act. 1 Rz. 112). Diese Ansicht vermag in verschiedener Hinsicht nicht zu überzeugen. Alleine die Tatsache, dass ein Nachtrag vorliegt, kann nicht dazu führen, dass von einem einheitlichen Gesamtvertrag auszugehen ist. Immerhin wurde der Nachtrag erst rund einen Monat nach den Projektsteuerungsverträgen abgeschlossen (act. 3/14) und existiert kein entsprechender Nachtrag für das Projekt F._____-strasse. Sodann beschränkt sich die Regelung im Nachtrag auf wenige Punkte. Nach einem einleitenden Hinweis auf Ziff. 1 des PEV, wonach sich die Parteien später über das Realisierungsmodell und die Rolle der Gesuchstellerin einigen werden, werden lediglich diese zwei Punkte vereinbart: (1.) dass die Realisierung im Generalunternehmer-Modell erfolgen soll und (2.) dass die Gesuchstellerin die Rolle als Projektsteuerer übernehmen soll. Ausserdem wird festgehalten, «A._____ hat für die Leistungen der Projektsteuerung eine separate Honorarofferte erstellt, welche von B._____ am 18.01.2024 angenommen wurde» (act. 3/14 S. 2). In letzterem Punkt wird ausdrücklich von einer separaten Vereinbarung gesprochen. Im Übrigen kann der Nachtrag nicht ohne Bezug der PEV-Bestimmung, auf welche dieser verweist, ausgelegt werden. Darin wird festgehalten, dass «über das Realisierungsmodell und die allfällige Rolle von A._____ in der Realisierungsphase entscheiden die Parteien bis spätestens 12 Monate nach Unterzeichnung des vorliegenden Vertrags mittels eines Nachtrags.» (act. 3/9 Ziff. 1 Abs. 2). Mittels Nachtrag geregelt werden musste demnach einzig das Realisierungsmodell und die allfällige Rolle der Gesuchstellerin. Dass auch die eigentliche Ausgestaltung der Rolle (zwingend) in einem Nachtrag erfolgen muss, kann aus dem Wortlaut nicht abgeleitet werden. Die Klausel steht einer separaten Auftragserteilung nicht entgegen. Zudem ergibt sich aus dem PEV entgegen der Gesuchstellerin nicht, dass sie jedenfalls bis zum Abschluss des Projekts darin involviert sein muss. Vielmehr wird ausdrücklich von einer «allfälligen

Rolle» der Gesuchstellerin gesprochen. Nichts anderes ergibt sich aus dem Partnerschaftsvertrag, welcher zwar festhält, dass die Gesuchstellerin bei von ihr entwickelten Projekten in der Realisierungsphase beigezogen werden muss, nicht aber, in welcher Form dies erfolgen muss (act. 3/8 Ziff. 3.2.3). Auch dies spricht nicht für die Auslegung der Gesuchstellerin. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass selbst die Gesuchstellerin zumindest zeitweise davon ausgegangen zu sein scheint, dass es sich bei den Projektsteuerungsverträgen um separate Aufträge handelt. So hat sie nach der Nachlassstundung den partiellen Vertragseintritt in diese Verträge erklärt (act. 3/23+24).

Insgesamt gelingt es der Gesuchstellerin nicht, glaubhaft zu machen, dass die Projektsteuerungsverträge Bestandteil der PEV geworden sind. Bei den Projektsteuerungsverträgen handelt es sich um Aufträge im Sinne des OR. Entsprechend ist eine Kündigung gestützt auf Art. 404 OR jederzeit möglich. Unter diesen Umständen kann die Gesuchstellerin auch nicht glaubhaft machen, dass die Kündigung der Verträge ungültig sei. Damit kann sie auch keinen vertraglichen Anspruch in der Hauptsache glaubhaft machen.

Offen bleiben kann, ob bezüglich der PEV eine gültige Kündigung ausgesprochen worden ist. Unbestrittenermassen hat die Gesuchstellerin die unter den PEV geschuldeten Leistungen erbracht. Für die Weiterführung des Projekts sind dagegen einzig die Leistungen gemäss den Projektsteuerungsverträgen massgebend. Selbst bei einer Weitergeltung der PEV ist entsprechend kein Anspruch in der Hauptsache ersichtlich, welcher die Anordnung der angebehrten Massnahmen rechtfertigen könnte.

6.5. Somit stellt sich die Frage, ob die relevanten Projektrechte der Gesuchstellerin zustehen und sie entsprechend gestützt auf das URG einen Unterlassungsanspruch gegenüber der Gesuchsgegnerin geltend machen kann. Unbestritten ist diesbezüglich, dass der Gesuchstellerin in den Planerverträgen umfassende Nutzungsrechte an den erarbeiteten Projekten eingeräumt worden ist. Einzig die (nicht übertragbaren) Urheberpersönlichkeitsrechte sind stets bei den einzelnen Planern verblieben. Strittig ist dagegen, ob nebst den Nutzungsrechten auch die Urheberrechte an sich an die Gesuchstellerin übertragen worden und ob diese nach der

Vertragsübernahme durch die Gesuchsgegnerin bei der Gesuchstellerin verblieben sind. Die Gesuchstellerin geht von einer Übertragung der Rechte aus. Dies leitet sie daraus ab, dass der Inhalt der Nutzungsrechte Art. 10 URG entspreche (act. 11 Rz. 20). Zudem ergebe sich aus der Formulierung, dass Rechte vom Auftraggeber, also der Gesuchstellerin, erworben würden (act. 12 Rz. 17 f.). Die Auslegung der Gesuchstellerin greift zu knapp. Die Planerverträge sprechen davon, dass der Beauftragte der Gesuchstellerin eine Zustimmung erteilt (act. 3/34-39 Ziff. 11). Diese Formulierung deutet eher auf eine Art Lizenzierung, also eine Einräumung von Nutzungsrechten, hin. Inhaltlich räumt die Klausel der Gesuchstellerin in erster Linie ein, dass sie das gelieferte Werk und die Arbeitsergebnisse frei nutzen, ändern, bearbeiten oder vervielfältigen darf (act. 3/34-39 Ziff. 11). Dies deutet bereits auf eine Rechteinräumung ein, die über die reine Nutzung hinaus geht. Sodann wird weiter konkretisiert, dass von den Arbeitsergebnissen nebst den urheberrechtlichen Nutzungsrechten auch die Urheberrechte sowie weitere Immaterialgüterrechte umfasst sind. Auch wurde vereinbart, dass diese Rechteinräumung unwiderruflich ist, womit glaubhaft erscheint, dass die entstandenen Urheberrechte soweit möglich auf die Gesuchstellerin übergegangen sind.

Sodann macht die Gesuchstellerin geltend, dass die mit den Planern abgeschlossenen Verträge erst mit Beginn der Leistungsphase 41 auf die Gesuchsgegnerin übertragen worden seien, was die bereits auf die Gesuchstellerin übergegangenen Rechte nicht berühre (act. 12 Rz. 24). Sie stützt sich dabei auf den Zeitpunkt der Vertragsübernahme durch die Gesuchsgegnerin (act. 1 Rz. 87 ff. und Rz. 136; act. 12 Rz. 24), führt aber nicht aus, woraus sich dies ergeben soll. Die Gesuchsgegnerin stellt sich dagegen auf den Standpunkt, mit der Übernahme der Planerverträge auch die entsprechenden Projektrechte übernommen zu haben (act. 8 Rz. 37). Die Übernahmeverträge zwischen den Parteien und den einzelnen Planern sind knapp gehalten (act. 3/28-33; act. 10/6-9). Darin wird einzig festgehalten, dass der Planer sich mit der Übernahme des jeweils genannten Vertrags durch den Investor, also die Gesuchsgegnerin einverstanden erklärt. Zudem wird auf die Konditionen der Planerverträge verwiesen und das Schreiben wird zur offiziellen Auslösung der Phase 41 seitens der Gesuchsgegnerin erklärt. Gestützt auf welche dieser Bestimmungen sich ergeben soll, dass die bis zu jenem Zeitpunkt entstandenen

Rechte bei der Gesuchstellerin verbleiben sollen, ist nicht ersichtlich. Immerhin wird pauschal erklärt, dass die Gesuchsgegnerin die Verträge mit den Planern übernehme. Davon sind grundsätzlich die gesamten Verträge umfasst, also insbesondere auch die Bestimmung, dass sämtliche Rechte an den gestützt auf den Vertrag entstandenen Plänen soweit möglich dem Auftraggeber eingeräumt werden. Dass die Parteien daneben in einer weiteren Vereinbarung eine konkretere Regelung des Vertrags- bzw. Rechteübergangs getroffen hätten, wird nicht geltend gemacht. Damit gelingt es der Gesuchstellerin nicht, glaubhaft zu machen, dass die Projektrechte nach der Vertragsübernahme durch die Gesuchsgegnerin bei ihr verblieben sind. Damit fehlt es auch an der Glaubhaftmachung eines Hauptsacheanspruchs aus Urheberrecht.

6.6. Schliesslich beantragt die Gesuchstellerin in ihrem Rechtsbegehren 1c, dass der Gesuchsgegnerin zu verbieten sei, Informationen über die behauptete Kündigung der streitgegenständlichen Verträge zu verbreiten und begründet dies mit einem drohenden Reputationsschaden für die Gesuchstellerin (act. 1 Rz. 147). Worin eine drohende Verletzung eines Hauptsacheanspruchs der Gesuchstellerin in diesem Zusammenhang bestehen soll, führt sie selbst nicht aus. Jedenfalls kann nicht jede Kommunikation der Gesuchsgegnerin eine Verletzung der Persönlichkeits- oder anderer Rechte der Gesuchstellerin darstellen. Es wäre an ihr gewesen, glaubhaft zu machen inwiefern eine Verletzung zu befürchten ist.

6.7. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es der Gesuchstellerin nicht gelingt, einen Anspruch in der Hauptsache glaubhaft zu machen. Das Gesuch ist vollumfänglich abzuweisen.

7. Nachteilsprognose

Selbst wenn von einer positiven Hauptsacheprognose ausgegangen würde, wäre das Gesuch vorliegend abzuweisen.

7.1. Der Gesuchstellerin droht nach eigener Darstellung erstens die unrechtmässige Verwendung der Immaterialgüterrechte zur Herstellung eines Bauwerks. Würden die Projekte ohne die Gesuchstellerin realisiert, entstünde dieser ein bleiben-

der Nachteil, zumal ein einmal ausgeführtes Bauwerk nicht vernichtet bzw. abgebrochen werden könne. Zweitens bestehe die Gefahr, dass die Gesuchsgegnerin die Weiterführung der Verträge de facto verunmögliche und die Gesuchstellerin vor vollendete Tatsachen stelle. Sie könnte selbst nach einer gutheissenden Klage in der Hauptsache ihren Pflichten nicht mehr nachkommen, zudem sei das Honorar von der effizienten und erfolgreichen Entwicklung der Projekte abhängig, weshalb die Gefahr bestehe, dass durch die Weiterführung der Projekte durch weniger qualifizierte Dritte der Entschädigungsanspruch geschmälert werde. Sodann drohe ihr drittens ein Reputationsschaden, wenn die Gesuchsgegnerin die behauptete Kündigung sowie die angeblichen Gründe kommuniziere. Schliesslich bestehe ein nicht wieder gutzumachender Nachteil darin, dass die Gesuchsgegnerin die Erfüllung der PEVs einstelle und so die Weiterführung der Projekte durch die Gesuchstellerin verhindere, womit sie de facto ein jederzeitiges Kündigungsrecht durchsetzen könne und die Gesuchstellerin auf Schadenersatzansprüche verweise (act. 1 Rz. 140 ff.).

7.2. Die Gesuchsgegnerin bestreitet die Ausführungen der Gegenseite. Die Gesuchstellerin habe keinerlei Verfügungsbefugnisse über die Projektrechte, weshalb der Antrag abzuweisen sei. Weiter gehe die Gesuchstellerin davon aus, dass die eingesetzten Totalunternehmer, welche sie selbst ausgewählt habe, die Projekte nicht effizient und erfolgreich realisieren und ausführen könnten. Das sei nicht nachvollziehbar und widersprüchlich. Ein Verbot der Fortführung wäre unverhältnismässig und würde bei der Gesuchsgegnerin zu grossem Schaden führen. Angesichts der erschienenen Presseartikel sei eine Schädigung der Reputation der Gesuchstellerin ohnehin ausgeschlossen (act. 8 Rz. 284 ff.).

7.3. Die Gesuchsgegnerin stellt zum ersten Punkt nur pauschal in den Raum, dass sie einen bleibenden Nachteil erleiden würde, wenn die Bauwerke ohne ihre Mitwirkung erstellt würden. Zwar kann ihr ohne Weiteres gefolgt werden, dass ein einmal erstelltes Bauwerk nicht erneut erstellt oder vernichtet werden könnte. Allerdings ist nicht ersichtlich, inwiefern diese Verletzung des Urheberrechts oder der vertraglichen Pflichten der Gesuchsgegnerin nicht durch einen finanziellen Ausgleich wieder gutgemacht werden könnte. Die von der Gesuchstellerin bzw. in ih-

rem Auftrag entwickelten Werke sind für die spezifischen Areale geplant worden und könnten (bzw. dürften, aufgrund der eingeschränkten Rechte; act. 3/34-39 Ziff. 11) von der Gesuchstellerin gar nicht anderweitig verwendet werden. Die Gesuchstellerin räumt selbst ein, dass dies nicht möglich wäre (act. 1 Rz. 144). Ihr Interesse an den Urheberrechten erschöpft sich demnach in der finanziellen Abgeltung, welche auch durch eine Schadenersatzzahlung erfolgen kann.

Die weiteren behaupteten Nachteile befassen sich mit der (faktischen) Beendigung der PEV bzw. den Projektsteuerungsverträgen und den diesbezüglichen Folgen. Zutreffend ist, dass die Gesuchstellerin die vertraglichen Leistungen nicht mehr erbringen kann, wenn diese von der Gesuchsgegnerin anderweitig erworben werden. Ihr vertraglicher Entschädigungsanspruch würde entsprechend durch einen Schadenersatzanspruch ersetzt. Auch diesbezüglich ist nicht klar, inwiefern dies einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil darstellen soll, zumal ein ökonomischer Ausgleich - und damit eine Wiedergutmachung - selbst nach der Darstellung der Gesuchstellerin möglich sein sollte. Es verbleibt die Behauptung, dass die Höhe des Honorars auch von der effizienten und erfolgreichen Entwicklung der Projekte abhängig sei (act. 1 Rz. 145). Die blosse Behauptung, dass die Weiterführung der Projekte durch einen weniger qualifizierten Dritten den Entschädigungsanspruch schmälern könnte, vermag nicht zu überzeugen. So ist weder dargelegt, inwiefern Dritte nicht in der Lage sein sollen, die Projekte plangemäss weiterzuführen, noch, weshalb sich die Gesuchstellerin bei einer allfälligen Wiedereinsetzung die Versäumnisse Dritter entgegen halten lassen müsste.

7.4. Schliesslich wäre das Gesuch auch bezüglich Rechtsbegehren Ziff. 1c abzuweisen. Die Gesuchstellerin bringt hierzu lediglich pauschal vor, dass ihr bei einer Kommunikation der behaupteten Kündigung ein Reputationsschaden drohe (act. 1 Rz. 147). Wie gezeigt, ist die beanstandete Kommunikation zumindest teilweise bereits erfolgt. Zudem ist die Kommunikation in sachlicher und nicht in unnötig verletzender Weise erfolgt (vgl. act. 3/12), sodass die pauschale Behauptung einer massiven Beeinträchtigung der Reputation nicht ausreichen kann um einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil glaubhaft zu machen. Immerhin ist die A. _____

AG als ursprüngliche Vertragspartnerin in einem Nachlassverfahren, was ihrer eigenen Reputation jedenfalls kaum förderlich sein kann.

Hinzu kommt, dass sich die Kommunikation der Gesuchsgegnerin bisher auf die Zusammenarbeit mit der A._____ AG beschränkt hat - von etwas anderem geht auch die Gesuchstellerin nicht aus. Nach dem Parteiwechsel ist nunmehr die A._____ Development AG Partei des vorliegenden Verfahrens. Welche Auswirkungen die behauptete Kommunikation auf die Reputation der gegenwärtigen Gesuchstellerin haben soll, wird ebenfalls nicht geltend gemacht. Auch deshalb ist das Gesuch abzuweisen.

7.5. Zusammenfassend gelingt es der Gesuchstellerin auch nicht, einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil glaubhaft zu machen.

8. Fazit

Insgesamt gelingt es der Gesuchstellerin nicht, die Voraussetzungen für den Erlass einer vorsorglichen Massnahme glaubhaft zu machen, weshalb das vorliegende Gesuch vollumfänglich abzuweisen ist.

9. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss wird die Gesuchstellerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 ZPO).

Die Höhe der Gerichtsgebühr wird nach der Gebührenverordnung des Obergerichts bestimmt (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Der Streitwert beträgt CHF 205'505.- (act. 1 Rz. 14). In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 8 Abs. 1 GebV OG ist die Gerichtsgebühr auf CHF 9'000.- festzulegen.

Zudem ist die Gesuchstellerin antragsgemäss zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung zu bezahlen. Die Parteientschädigung ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 i.V.m. § 9 und § 11 Abs. 1 AnwGebV auf CHF 8'000.- festzulegen.

Der Einzelrichter verfügt:

1. Es wird vorgemerkt, dass die A._____ Development AG, ... [Adresse], anstelle der A._____ AG, ... [Adresse], als Gesuchstellerin in den Prozess eingetreten ist. Das Rubrum wird entsprechend angepasst.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Der Einzelrichter erkennt.

1. Das Gesuch um Anordnung vorsorglicher Massnahmen wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgelegt auf CHF 9'000.–.
3. Die Kosten werden der Gesuchstellerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss bezogen.
4. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Parteient-schädigung von CHF 8'000.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchsgegnerin unter Bei-lage von Doppeln von act. 12, act. 13/44-88, act. 14 und act. 15/49.
6. 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 Be-schwerde 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 Streit-wert beträgt CHF 205'505.–.

Zürich, 9. Dezember 2024

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Gerichtsschreiber:

Dr. Benjamin Büchler