

# Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



---

Geschäfts-Nr.: HE200300-O

U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Stephan Mazan sowie der Gerichtsschreiber  
Dr. Giulio Donati

## Urteil vom 21. September 2020

in Sachen

1. **A.\_\_\_\_\_ Baumaterial AG,**
2. **B.\_\_\_\_\_ Baumaterial GmbH,**

Gesuchstellerinnen

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt Prof. Dr. X.\_\_\_\_\_

gegen

**C.\_\_\_\_\_ AG,**

Gesuchsgegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_\_

betreffend **vorsorgliche Massnahmen**

**Rechtsbegehren:**

(act. 3 S. 2)

- "1. Es sei der C. \_\_\_\_\_ AG unter Androhung der Bestrafung mit Busse gemäss Art. 292 StGB sowie einer Ordnungsbusse von CHF 1'000.00 für jeden Wiederhandlungsfall zu verbieten, Kunden der A. \_\_\_\_\_ Baumaterial AG oder der B. \_\_\_\_\_ Baumaterial GmbH zu kontaktieren und:
- den Kunden Rechnungen oder Mahnungen zu stellen für bereits durch die Kunden bezahlte oder sonst aufgehobene Rechnungen, oder
  - den Kunden mitzuteilen, dass Rechnungen der A. \_\_\_\_\_ Baumaterial AG oder der B. \_\_\_\_\_ Baumaterial GmbH mit befreiender Wirkung nur an die C. \_\_\_\_\_ AG bezahlt werden können.
2. Die Massnahme gemäss Ziffer 1 hiervor seien dringlich (supervisorisch) vor Anhörung der C. \_\_\_\_\_ AG anzuordnen.
3. Die Gerichtskosten seien der C. \_\_\_\_\_ AG aufzuerlegen.
4. Die C. \_\_\_\_\_ AG sei zu verurteilen, der A. \_\_\_\_\_ Baumaterial AG und der B. \_\_\_\_\_ Baumaterial GmbH eine Parteientschädigung gemäss noch einzureichender Kostenliste des unterzeichnenden Rechtsanwaltes zu entrichten."

**Der Einzelrichter zieht in Erwägung:**

1. Die Parteien haben zwei Factoringverträge abgeschlossen, nämlich
- Vereinbarung für selektiven Facturakauf vom 1./3.11.2011 (act. 4/6)
  - Vereinbarung für selektiven Facturakauf vom 13.3.2013 (act. 4/7).

Bei einem Factoringvertrag lässt sich der Faktor gegen Entgelt Forderungen aus dem Geschäftsbetrieb der Klientin abtreten. Er bezahlt der Klientin für die Abtretung ein Entgelt, welches mindestens einem Teil der abgetretenen Forderung entspricht. Zum Wesenskern eines Factoringvertrages gehört insbesondere die Zession der erworbenen Forderungen an den Faktor durch die Klientin (vgl. HUGUENIN, CLAIRE, Obligationenrecht: Allgemeiner und Besonderer Teil, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2019, N 3909 ff.). Dieser Aspekt des Factoringvertrages ist vorliegend zentral. Mit der Zession wird der Faktor zum alleinigen Gläubi-

ger des Schuldners. Die Klientin hat alles zu unterlassen, was die Forderung invalideren könnte (vgl. HUGUENIN, CLAIRE, a.a.O., N 3934).

2. Die Gesuchstellerinnen als Klientinnen der Gesuchsgegnerin werfen dieser zusammenfassend zwei Fehlverhalten vor: Zum einen habe die Gesuchsgegnerin den Kunden der Gesuchstellerinnen Mahnungen für bereits bezahlte Forderung zugestellt, wobei stellenweise auch Rechnung für nicht gelieferte Waren gestellt worden sei. Das habe zu Kundenreklamationen geführt und wirke sich negativ auf den Ruf der Gesuchstellerinnen aus. Zum anderen habe sich die Gesuchsgegnerin gegenüber den Kunden der Gesuchstellerinnen zu Unrecht als deren Inkassostelle bezeichnet (vgl. act. 1 Rz. 11, Rz. 13).

3. Was den Vorwurf anbelangt, die Gesuchsgegnerin würde bei den Kunden der Gesuchstellerinnen bereits beglichene Rechnungen nochmals einfordern, führen die Gesuchstellerinnen aus, dass die Gesuchsgegnerin mit dem ihr vorgeworfenen Verhalten nach dem 24. Juni 2020 aufgehört habe (act. 1 Rz. 19). Die Gesuchstellerinnen behaupten keine Wiederholungsgefahr seitens der Gesuchsgegnerin. Insofern kann offen bleiben, ob der geltend gemachte Vorwurf zutrifft. Liegt keine Wiederholungsgefahr vor bzw. wird eine solche nicht behauptet, ist das erste Lemma von Rechtsbegehren Nr. 1 mangels Nachteilsprognose abzuweisen. Ohnehin bleibt gestützt auf die Stellungnahme der Gesuchsgegnerin unklar, wem eine allfällige doppelte Rechnungsstellung anzulasten wäre. Die Gesuchsgegnerin legt jedenfalls nachvollziehbar dar, dass sie stets nur abgetretene Forderungen in Rechnung stellte (vgl. act. 20 Rz. 7, Rz. 19.1, Rz. 20), wozu sie berechtigt war.

4. Abzuweisen ist auch das zweite Lemma von Rechtsbegehren Nr. 1, wonach der Gesuchsgegnerin zu verbieten sei, sich als Inkassostelle der Gesuchstellerin zu bezeichnen. Vorweg ist daran zu erinnern, dass gestützt auf die Factoringverträge abgetretene Forderungen ausschliesslich von der *Gesuchsgegnerin* geltend gemacht werden dürfen. Die Gesuchstellerinnen müssten also in erster Linie aufzeigen, dass die Gesuchsgegnerin sich auch hinsichtlich nicht abgetretener Forderungen als ausschliessliche Zahlungsempfängerin bezeichnete. Das gelingt ihnen nicht, unbesehen davon, ob man die Factoringverträge als aufgelöst oder

als noch bindend betrachtet. Es ist nicht glaubhaft gemacht, dass die Gesuchsgegnerin sich auch für nicht abgetretene Forderungen als Zahlungsempfängerin bezeichnete.

5. Der Vollständigkeit halber sei aufgezeigt, dass die behauptete Auflösung der Factoringverträge nicht glaubhaft gemacht ist:

5.1 Die Gesuchstellerinnen behaupten, am 6. März 2020 habe D.\_\_\_\_\_ (Mitarbeiterin der Gesuchsgegnerin) E.\_\_\_\_\_ (Mitarbeiterin der Gesuchstellerin) mitgeteilt, die Gesuchsgegnerin wolle mit der Gesuchstellerin nichts mehr zu tun haben. Am 20. März 2020 habe D.\_\_\_\_\_ (Mitarbeiterin der Gesuchsgegnerin) gegenüber F.\_\_\_\_\_ (Mitarbeiter der Gesuchstellerinnen) erneut bestätigt, dass die Gesuchsgegnerin die Zusammenarbeit aufkündigen wolle. Sowohl E.\_\_\_\_\_ als auch F.\_\_\_\_\_ hätten die Aufhebung der Zusammenarbeit bestätigt und die Kündigung akzeptiert. Damit sei das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien per 6. März 2020, spätestens aber am 20. März 2020 einvernehmlich aufgehoben worden (act. 3 Rz. 7-9). Die Gesuchsgegnerin bestreitet eine einvernehmliche Auflösung des Vertragsverhältnisses (act. 20 Rz. 12 ff.). Aus dem Verhalten der Parteien folgt keine einvernehmliche Auflösung der Factoringverträge. Die Auflösung per 6. März 2020 kann nicht zutreffen, weil die Gesuchsgegnerin noch am 10. März 2020 Rechnungen der Gesuchstellerinnen erwarb, wobei es die Gesuchstellerinnen waren, die der Gesuchsgegnerin diese Rechnungen zur Vorfinanzierung im Rahmen der Factoringverträge einreichten (vgl. act. 20 Rz. 33; act. 21/3.1–3.7). Was die behauptete Auflösung per 20. März 2020 anbelangt, ist eine E-Mail vom 28. Mai 2020 der Gesuchsgegnerin aktenkundig, in welcher diese nochmals daran erinnert, dass die Factoringverträge immer noch bindend seien (vgl. act. 4/9). Dem steht einzig die Behauptung der Gesuchstellerinnen gegenüber, die Verträge seien einvernehmlich aufgelöst worden. Diese Behauptung wird aber von keiner einzigen Verhaltensweise der Gesuchsgegnerin gestützt. Effektiv ist eine einvernehmliche Vertragsauflösung damit nicht glaubhaft gemacht.

5.2 Auch eine Kündigung der Factoringverträge ist nicht glaubhaft gemacht. Der Rechtsvertreter der Gesuchstellerinnen hat zwar mit Schreiben vom 24. Juni 2020 die Factoringverträge fristlos gekündigt (vgl. act. 1 Rz. 11; act. 4/13). Wer einen

Vertrag fristlos kündigen will, muss die wichtigen Gründe, die ihn zur Kündigung berechtigen unmissverständlich darlegen. Im vorsorglichen Massnahmenverfahren sind die Gründe sodann glaubhaft zu machen, wobei sich das angerufene Gericht bei der Beurteilung der Frage, ob langjährige Vertragsbeziehungen vorsorglich aufzulösen sind, aus Gründen der Verhältnismässigkeit eine gewisse Zurückhaltung aufzuerlegen hat, wenn mit dem Entscheid faktisch vollendete Tatsachen geschaffen werden. Im Schreiben vom 24. Juni 2020 werden einzig die Vorwürfe erwähnt, die letztlich zum Massnahmebegehren führten: Stellung unzutreffender Rechnung und Auftreten als Inkassostelle. Eben diese Vorwürfe können die Gesuchstellerinnen – soweit diese im Schreiben überhaupt ausreichend klar geäussert werden – aber nicht glaubhaft machen, weshalb auch die fristlose Kündigung nicht zu schützen wäre (wobei bereits offen bleiben kann, ob wichtige Gründe vorliegen, die zu einer fristlosen Kündigung berechtigen). Wie dargelegt, würde aber selbst eine gültige fristlose Kündigung vorliegend nichts am Ausgang des Verfahrens ändern: Entscheidend ist, wer Gläubigerin der Forderungen ist.

6. Zusammenfassend ist das Massnahmebegehren der Gesuchstellerinnen abzuweisen.

7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Gesuchstellerinnen unter solidarischer Haftung kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die gerichtliche Annahme, dass von einem Streitwert von CHF 200'000.00 auszugehen sei (act. 5, E. 5), wurde von den Parteien nicht in Frage gestellt. Es rechtfertigt sich daher, die Gerichtsgebühr auf CHF 8'000.00 festzusetzen (§§ 4 und 8 GebV OG). Die Gesuchstellerinnen sind solidarisch zu verpflichten, der Gesuchsgegnerin eine Prozessentschädigung von CHF 8'000.00 zu bezahlen (§§ 4 und 9 AnwGebV). Ein Mehrwertsteuerzuschlag ist nicht geschuldet, weil die Gesuchsgegnerin die Vorsteuer abziehen kann.

**Der Einzelrichter erkennt:**

1. Das Massnahmebegehren wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 8'000.00.
3. Die Kosten werden solidarisch den Gesuchstellerinnen auferlegt und aus dem von der Gesuchstellerin 1 geleisteten Kostenvorschuss bezogen.
4. Die Gesuchstellerinnen werden solidarisch verpflichtet, der Gesuchsgegnerin eine Parteientschädigung von CHF 8'000.00 zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
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 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 200'000.00. Es liegt ein Entscheid über vorsorgliche Massnahmen vor (Art. 98 BGG).

Zürich, 21. September 2020

Handelsgericht des Kantons Zürich  
Einzelgericht

Der Gerichtsschreiber:

Dr. Giulio Donati