

Handelsgericht des Kantons Zürich

Einzelgericht



Geschäfts-Nr.: HE210106-O

U/mk

Mitwirkend: Oberrichterin Nicole Klausner sowie die Gerichtsschreiberin Susanna Schneider

Urteil vom 21. September 2021

in Sachen

A. _____ Treuhand AG,

Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____

vertreten durch Rechtsanwältin M.A. HSG in Law and Economics X2. _____

gegen

1. **B. _____ GmbH,**

2. **C. _____ Treuhand AG,**

Gesuchsgegnerinnen

1 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1. _____

1 vertreten durch Rechtsanwältin MLaw Y2. _____

betreffend **vorsorgliche Massnahmen**

Die Einzelrichterin zieht in Erwägung:

1. Prozessverlauf

1.1. Massnahmeverfahren (HE210055)

Dem vorliegenden Gesuch ging ein von der Gesuchsgegnerin 1 am 26. März 2021 gegen die Gesuchsgegnerin 2 anhängig gemachtes Massnahmeverfahren mit folgenden Rechtsbegehren voraus (act. 4/1):

- "1. Es sei das Handelsregisteramt des Kantons Zürich, Schöntalstrasse 5, 8022 Zürich, im Sinne einer vorsorglichen Massnahme superprovisorisch anzuweisen, keine Eintragungen betreffend die Beklagte vorzunehmen, welche nicht von den am tt. März 2021 im Handelsregister eingetragenen Organen der Beklagten angemeldet werden.
2. Eventualiter sei das Handelsregisteramt des Kantons Zürich, Schöntalstrasse 5, 8022 Zürich, im Sinne einer vorsorglichen Massnahme superprovisorisch anzuweisen, keine Eintragungen betreffend die Beklagte vorzunehmen, welche nicht von den am tt. März 2021 im Handelsregister eingetragenen Organen der Beklagten angemeldet werden; dies bis zum Abschluss des ordentlichen Verfahrens betreffend Eigentumsverhältnissen an den Aktien der Gesellschaft.
3. Subeventualiter sei das Handelsregisteramt des Kantons Zürich, Schöntalstrasse 5, 8022 Zürich, im Sinne einer vorsorglichen Massnahme superprovisorisch anzuweisen, keine Eintragungen betreffend die Beklagte vorzunehmen, bis zum Abschluss des ordentlichen Verfahrens betreffend Eigentumsverhältnissen an den Aktien der Gesellschaft.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) zulasten der Beklagten.

Mit Verfügung vom 29. März 2021 wurde das Dringlichkeitsbegehren gutgeheissen und eine entsprechende Handelsregistersperre in Bezug auf die Gesuchsgegnerin 2 angeordnet (act. 4/4). Mit Eingabe vom 13. April 2021 wurde das Rechtsbegehren der Gesuchsgegnerin 1 von der Gesuchsgegnerin 2 anerkannt (act. 4/14). Mit Urteil vom 30. April 2021 erging im Massnahmeverfahren folgender Entscheid (act. 4/16):

- " 1. Das Handelsregisteramt des Kantons Zürich, Schöntalstrasse 5, 8022 Zürich bleibt weiterhin angewiesen, keine Eintragungen betreffend die Gesuchsgegnerin, welche nicht von den am

tt. März 2021 im Handelsregister eingetragenen zeichnungsberechtigten Organen der Gesuchsgegnerin angemeldet werden, im Tagesregister und im Handelsregister vorzunehmen. Diese Handelsregistersperre gilt einstweilen bis zum Vorliegen eines Entscheids des ordentlichen Gerichts in der Hauptsache (betreffend Eigentumsverhältnisse an den Aktien der Gesuchsgegnerin oder allenfalls betreffend Anfechtung / Feststellungsbegehren hinsichtlich Nichtigkeit allfälliger von der A._____ Treuhand AG veranlassten Universal- bzw. Generalversammlungsbeschlüsse der Gesuchsgegnerin).

2. Der Gesuchstellerin wird eine einmalige Frist bis 5. Juli 2021 angesetzt, um den Prozess in der Hauptsache anhängig zu machen. Bei Säumnis würde die Anordnung gemäss Dispositiv-Ziffer 1 ohne Weiteres dahinfallen. [...]."

Mit Schreiben vom 2. Juli 2021 orientierte die Gesuchsgegnerin 1 das hiesige Gericht über ihre Klageeinleitung gegen die Gesuchstellerin am Kantonsgericht Zug (act. 4/19).

1.2. Gesuch

Am 14. Juli 2021 (Datum Poststempel) stellte die Gesuchstellerin im vorerwähnten, bereits abgeschlossenen Massnahmeverfahren folgende Rechtsbegehren und Verfahrensanträge (act. 1 S. 2):

Rechtsbegehren

1. Es sei festzustellen, dass die mit Urteil vom 30. April 2021 vom Handelsgericht Zürich angeordnete vorsorgliche Massnahme (Geschäfts-Nr.: HE210055-O) nicht prosequiert wurde und daher aufzuheben ist, und das Handelsregisteramt Zürich sei anzuweisen, die von der streitgenössischen Nebenintervenientin am tt März 2021 eingereichte Handelsregisteranmeldung einzutragen;

2. *Eventualiter* sei die am 30. April 2021 vom Handelsgericht Zürich angeordnete vorsorgliche Massnahme (Geschäfts-Nr.: HE210055-O) abzuändern und das Handelsregisteramt Zürich sei entsprechend anzuweisen, im Rahmen der abgeänderten vorsorglichen Massnahme D.____, von E.____, in F.____, G., ____ von H.____, in I.____, sowie J.____, von K.____, in K.____, als bisherige Verwaltungsräte der Gesuchsgegnerin aus dem Handelsregister des Kantons Zürich zu löschen sowie Dr. L.____, von M.____, in N.____, als neuen Verwaltungsrat mit Einzelunterschrift einzutragen.

3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchstellerin;

Verfahrensanträgen:

1. Es sei die A.____ AG als streitgenössische Nebenintervenientin zu diesem Verfahren zuzulassen;

2. Es seien der A.____ AG nach Zulassung als streitgenössische Nebenintervenientin sämtliche Verfahrensakte des Massnahmenverfahrens mit Geschäfts-Nr. HE210055-O zukommen zu lassen.

In der Folge wurde ein neues Verfahren unter der vorliegenden Geschäfts-Nr. HE210106 angelegt. Die Parteirollen wurden gemäss den Rechtsbegehren verteilt und die Akten des Massnahmeverfahrens beigezogen (act. 4). Den Gesuchsgegnerinnen wurde mit Verfügung vom 20. Juli 2021 Frist zur Stellungnahme angesetzt (act. 5), welche die Gesuchsgegnerin 1 mit Eingabe vom 9. August 2021 erstattete (act. 8). Die Gesuchsgegnerin 2 liess sich nicht vernehmen. Mit nämlicher Verfügung wurde der Gesuchstellerin Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses in der Höhe von CHF 6'600.– angesetzt, welcher fristgerecht einging (act. 5, 7).

2. Ausgangslage

Eigentlicher Streitpunkt zwischen den Parteien (insbesondere zwischen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin 1) und damit Hintergrund dieses Prozesses wie auch des obgenannten Massnahmeverfahrens bilden die Eigentumsverhältnisse an sämtlichen 100 Namenaktien der Gesuchsgegnerin 2. Die Gesuchs-

gegnerin 1 behauptet zusammengefasst und in erster Linie, durch den mit der Gesuchstellerin geschlossenen Aktienkaufvertrag vom 10. Mai 2016 Eigentümerin derselben geworden zu sein (act. 8 Rz. 18-31; vgl. zu den Eventualbegründungen act. 8 Rz. 32-53). Demgegenüber macht die Gesuchstellerin im Wesentlichen geltend, die streitgegenständlichen Aktien seien ihr von der Gesuchsgegnerin 1 aufgrund des ebenfalls mit Datum vom 10. Mai 2016 zur Finanzierung des Kaufpreises für den Erwerb der Aktien abgeschlossenen Darlehensvertrages zur Sicherung des Darlehens abgetreten worden. Sie (die Gesuchstellerin) habe das Darlehen am 5. Februar 2021 rechtsgültig gekündigt und nach Ausbleiben einer fristgerechten Zahlung der ausstehenden Darlehenssumme von CHF 222'000.– durch die Gesuchsgegnerin 1 bis zum 22. März 2021 hernach zulässigerweise die Verwertung der Aktien durch Selbsteintritt vorgenommen. Eigentümerstellung komme ihr (auch) deshalb zu, weil der Kaufvertrag vom 10. Mai 2016 nicht vollzogen worden sei (act. 1 Rz. 27-34).

Die Gesuchstellerin macht – gestützt auf die von ihr behauptete Eigentümerstellung – alsdann geltend, am tt. März 2021 (rechtsgültig) eine ausserordentliche Generalversammlung der Gesuchsgegnerin 2 durchgeführt und eine Statutenrevision, die Abwahl der bisherigen Mitglieder des Verwaltungsrates der Gesuchsgegnerin 2 (D._____, G._____ und J._____) sowie die Wahl von Dr. L._____ zum einzigen Verwaltungsrat der Gesuchsgegnerin 2 mit Einzelzeichnungsberechtigung beschlossen zu haben (act. 1 Rz. 35). Die Gesuchsgegnerin 1 macht diesbezüglich geltend, dass es sich dabei – aufgrund der mangelnden Eigentümerstellung der Gesuchstellerin – um einen Nicht-Beschluss handle. Es sei weder eine ausserordentliche Generalversammlung der Gesuchsgegnerin 2 durchgeführt worden noch sei es zur Neuwahl des Verwaltungsrates gekommen (act. 8 Rz. 87-89).

Nachdem die Gesuchstellerin aufgrund ihrer Erkundigung betreffend die noch nicht erfolgte Eintragung der obgenannten Beschlüsse beim Handelsregisteramt Zürich erfahren hatte, dass eine Eintragung derselben aufgrund einer vom hiesigen Gericht im Zuge einer vorsorglichen Massnahme angeordneten Registersperre nicht vorgenommen werden könne, versuchte die damalige Rechtsvertreterin

der Gesuchstellerin mit Eingabe vom 30. März 2021 Einfluss auf das Massnahmeverfahren zu nehmen. Am 31. März 2021 wurde ihr vom hiesigen Gericht beschieden, dass ihre Eingabe mangels Parteistellung der Gesuchstellerin in einem allfälligen Verfahren zwischen den Gesuchsgegnerinnen unbeachtlich wäre. Die Eingabe wurde ihr retourniert (act. 1 Rz. 38 f.; act. 3/29 f., 4/12).

Am 1. Juli 2021 reichte die Gesuchsgegnerin 1 am Kantonsgericht Zug eine Klage gegen die Gesuchstellerin ein mit folgenden Rechtsbegehren (act. 3/31):

«1. Es sei gerichtlich festzustellen, dass die Klägerin Eigentümerin von 100 der 100 Namenaktien der C._____ TREUHAND AG mit einem Nennwert von je CHF 1'000.00 ist;

2. Eventualiter: Es sei gerichtlich festzustellen, dass die Beklagte nicht Eigentümerin von 100 der 100 Namenaktier C._____ TREUHAND AG mit einem Nennwert von je CHF 1'000.00 ist;

3. Subeventualiter: Es sei gerichtlich festzustellen, dass die Beschlüsse der ausserordentlichen Generalversammlung der C._____ TREUHAND AG von tt. März 2021 nichtig sind.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 7.7% MWST, inklusive Kosten- und Entschädigung für das vorsorgliche Massnahmeverfahren vor dem Handelsgericht des Kantons Zürich (Geschäft-Nr. HE210055-O [Beilage B]), zu Lasten der Beklagten.»

Vorliegend beantragt die Gesuchstellerin nun die Feststellung der nicht erfolgten Prosequierung der mit Urteil vom 30. April 2021 vorsorglich angeordneten Han-

delsregistersperre und die Anweisung an das Handelsregisteramt, die von ihr am tt. März 2021 eingereichte Handelsregisteranmeldung einzutragen, sowie eventueliter die dahingehende Abänderung der vorsorglichen Massnahme, dass die bisherigen Verwaltungsräte der Gesuchsgegnerin 2 zu löschen seien und neu Dr. L. _____ als einziger Verwaltungsrates einzutragen sei (act. 1 S. 2; vgl. auch unter Ziff. 1.2 vorstehend). Die Gesuchsgegnerin 1 schliesst auf Abweisung des Gesuchs (act. 8 S. 2).

3. Feststellungsbegehren betreffend nicht erfolgte Prosequierung der mit Urteil vom 30. April 2021 angeordneten vorsorglichen Massnahmen (Hauptbegehren; Rechtsbegehren Ziff. 1)

Werden vorsorgliche Massnahmen vor Rechtshängigkeit der Klage in der Hauptsache angeordnet, so setzt das Gericht der gesuchstellenden Partei eine Frist zur Einreichung der Klage, mit der Androhung, dass die angeordnete Massnahme bei ungenutztem Ablauf der Frist ohne Weiteres dahinfallen (Art. 263 ZPO).

Die Prosequierungslast ist eine Folge des lediglich provisorischen Charakters der vorsorglichen Massnahme. Damit soll sichergestellt werden, dass die vorsorgliche Massnahme auch tatsächlich nur provisorisch bleibt und nicht unbeschränkt andauert. Aus der Fristansetzung zur Anhebung der Hauptklage muss klar und zweifelsfrei hervorgehen, was die gesuchstellende bzw. klagende Partei vorzukehren hat (SPRECHER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2017, N. 1, 8, 11 zu Art. 263 ZPO). Wird die Frist nicht gewahrt, fallen die vorsorglichen Massnahmen androhungsgemäss ohne Weiteres dahin, ohne dass es noch einer richterlichen Aufhebungsverfügung des Massnahme- oder Hauptsachengerichts bedarf (SPRECHER, a.a.O., N. 24 zu Art. 263 ZPO; GÜNGERICH, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. II, 2012, N. 5 zu Art. 263 ZPO).

Die Prosequierungsfrist ist gewahrt, wenn die Klage in der Hauptsache innert Frist rechtshängig gemacht worden ist. Das Schlichtungsverfahren entfällt. Das in der Klage zu stellende Rechtsbegehren wird oftmals nicht mit dem Inhalt der angeordneten Massnahme übereinstimmen, sondern weiter gehen als der vorsorgliche Rechtsschutz. Das Hauptsachenverfahren zielt nicht auf Sicherung oder auf Re-

gelung eines vorübergehenden Zustandes ab (GÜNGERICH, a.a.O., N. 8 zu Art. 263 ZPO; a.M. SPRECHER, a.a.O., N. 33 zu Art. 263 ZPO, welcher voraussetzt, dass mindestens die angeordneten vorsorglichen Massnahmen im Gesuch aufzunehmen sind).

Zunächst ist festzuhalten, dass die Gesuchsgegnerin 1 die streitgegenständlichen vorsorglichen Massnahmen, d.h. die Handelsregistersperre, gemäss den Anweisungen des hiesigen Gerichts prosequiert hat. Aus den Ziffern 1 und 2 des Urteilsdispositivs vom 30. April 2021 geht nämlich unmissverständlich hervor, dass unter der zur Prosequierung der vorsorglichen Massnahme einzuleitenden Klage in der Hauptsache eine Klage betreffend die Eigentumsverhältnisse an den Aktien der Gesuchsgegnerin 2 *oder allenfalls* ein Feststellungsbegehren hinsichtlich der Nichtigkeit allfälliger von der Gesuchstellerin veranlassten Universal- bzw. Generalversammlungsbeschlüsse der Gesuchsgegnerin 2 zu verstehen ist (act. 4/16 S. 11). Mit der Einleitung der obgenannten Klage gegen die Gesuchstellerin am Kantonsgericht Zug (vgl. Ziff. 2 hiervor), ist die Gesuchsgegnerin 1 dieser gerichtlichen Anordnung vollumfänglich nachgekommen, zumal daraus (ebenfalls unmissverständlich) hervor geht, dass eine Prosequierung in erster Linie über die Eigentumsklage und nur "allenfalls" über den Weg der Feststellung der Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen zu erfolgen hat. Darin ist die Gesuchsgegnerin 1 zu schützen und eine rechtsgültige Prosequierung bereits aus diesem Grund zu bejahen.

Weiter ist in diesem Fall – unabhängig von obigen Erwägungen – Folgendes zu berücksichtigen: Vorliegend liegen (in erster Linie) zwischen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin 1 die Eigentumsverhältnisse an sämtlichen Aktien der Gesuchsgegnerin 2 und die daraus fliessenden Aktionärsrechte im Streit. Die Handelsregistersperre dient in dieser Hinsicht als Sicherungsmassnahme, welche aber zwingend gegen die betreffende Gesellschaft, d.h. die Gesuchsgegnerin 2, beantragt bzw. eingeleitet werden muss(te). Die Gesuchsgegnerin 2 ist wiederum nicht Vertragspartei der für die Eigentumsübertragung der fraglichen Aktien massgeblichen Verträge. Insofern kann für die Frage der rechtsgenügenden Prosequierung in dieser Konstellation nicht auf die Deckung mit dem ursprünglichen

Begehren bzw. auf die Identität der Parteien des Massnahmeverfahrens und der Klage in der Hauptsache abgestellt werden. Vielmehr ist – dem Sinn und Zweck der anzusetzenden Prosequierungsfrist entsprechend – massgeblich, ob mit der eingeleiteten Klage in der Hauptsache eine abschliessende Klärung der materiellen Rechtslage in Bezug auf das durch die Sicherungsmassnahme betroffene Recht erreicht werden kann oder nicht.

Dies ist (nur) in Bezug auf die von der Gesuchsgegnerin 1 eingeleitete Eigentumsklage zu bejahen. Hingegen würde eine allfällige Nichtigkeitsklage betreffend den strittigen bzw. angeblichen Generalversammlungsbeschluss vom tt. März 2021, die Eigentumsfrage nur vorfrageweise klären und diese Vorfrage, weil eine Aufnahme ins Dispositiv nicht stattfinden würde, nicht in materielle Rechtskraft erwachsen (BGE 121 III 474 E. 4a). Ist die Eigentumsfrage mittels Eigentumsklage rechtskräftig geklärt, so ist zu erwarten, dass sich die jeweilige unterliegende Partei daran halten und keine unberechtigte Einflussnahme auf die Gesuchsgegnerin 2 anstreben wird. Dass ein allfälliges Urteil betreffend die Eigentumsklage mangels Parteiidentität für die Gesuchsgegnerin 2 keine Bindungswirkung entfalten könnte, schadet hier nicht, zumal es um die Eigentümerschaft an sämtlichen Aktien der Gesuchsgegnerin 2 geht, was mit der eigentlichen Kontrolle über dieselbe gleichzusetzen ist.

Sollte die Eigentumsklage zur Feststellung führen, dass die Gesuchsgegnerin 1 Eigentümerin der streitgegenständlichen Aktien ist, würde sich der (angebliche) Generalversammlungsbeschluss der Gesuchsgegnerin 2 vom tt. März 2021 denn auch als nichtig erweisen. Nebst den in Art. 706b OR ausdrücklich aufgeführten schweren Mängeln primär inhaltlicher Natur können auch schwerwiegende Mängel in der Beschlussfassung zur Nichtigkeit eines Generalversammlungsbeschlusses führen. Teilweise werden von den nichtigen Beschlüssen in begrifflicher Hinsicht die sogenannten Schein- oder Nichtbeschlüsse abgegrenzt, bei denen gar kein Generalversammlungsbeschluss vorliegt, weil es an einer als Generalversammlung zu qualifizierenden Zusammenkunft bzw. an einer Beschlussfassung fehlt. Die Rechtsfolge ist aber dieselbe wie bei nichtigen Beschlüssen (BGE 137 III 460 E. 3.3.2 m.w.H.). Ein Scheinbeschluss liegt dann vor, wenn ein

Gebilde entschieden hat, das keine Versammlung der Aktionäre darstellt (FORST-MOSER/MEIER-HAYOZ/NOBEL, Schweizerisches Aktienrecht, 1996, § 25 Rz. 117). Wäre also davon auszugehen, dass die Gesuchsgegnerin 1 Eigentümerin sämtlicher Namenaktien der Gesuchsgegnerin 2 ist, stünde fest, dass am tt. März 2021 kein einziger Aktionär im Amtslokal des Notariates Zürich anwesend war, weshalb von einem nichtigen Scheinbeschluss auszugehen wäre. Hinzu kommt, dass gemäss der öffentlichen Urkunde über die Beschlüsse der ausserordentlichen Generalversammlung vom tt. März 2021 die damalige "Generalversammlung" als Universalversammlung konstituiert war (act. 3/26, S. 2 Ziff. I). Eine Universalversammlung in Abwesenheit auch nur eines Aktionärs führt zur Nichtigkeit der anlässlich dieser Versammlung getroffenen Beschlüsse (BGE 137 III 460 E. 3.3.2). Dies würde umso mehr gelten, wenn – bei (rechtskräftiger) Bejahung der Eigentümerstellung der Gesuchsgegnerin 1 – gar kein Aktionär zugegen gewesen wäre.

Nichtige Generalversammlungsbeschlüsse sind von Anfang an unwirksam. Auf die Nichtigkeit eines Beschlusses kann sich jedermann, grundsätzlich zu jeder Zeit berufen (BGE 137 III 460 E. 3.3.2). Sie ist alsdann von Amtes wegen zu beachten. Dies gilt für die Gerichte, aber auch für den Handelsregisterführer (vgl. Art. 940 Abs. 1 OR), sofern der Beschluss an einem offensichtlichen Mangel leidet, der ihn eindeutig nichtig erscheinen lässt (BGE 114 II 68 E. 2 = Pra 77 (1988) Nr. 204; DUBS/TRUFFER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 5. Aufl. 2016, N. 5 zu Art. 706b OR). Ein offensichtlicher und eindeutiger Mangel dürfte in der vorstehenden Konstellation gegeben sein, sodass davon auszugehen ist, dass gegebenenfalls die Eintragung des angemeldeten Generalversammlungsbeschlusses vom tt. März 2021 nach (allfälliger) rechtskräftiger Gutheissung der Eigentumsklage der Gesuchsgegnerin 1 auch ohne gerichtliche Feststellung der Nichtigkeit verhindert werden könnte bzw. nicht erfolgen würde. Sollte die Gesuchsgegnerin 1 mit ihrer Eigentumsklage (rechtskräftig) scheitern, fiel die Handelsregistersperre ohne Weiteres dahin, was eine Kontrollübernahme in Bezug auf die Gesuchsgegnerin 2 durch die Gesuchstellerin ermöglichen würde.

Mit der Klageeinleitung hat die Gesuchsgegnerin 1 sodann zum Ausdruck gebracht, es nicht mit der provisorischen Handelsregistersperre bewenden lassen zu wollen, sondern die abschliessende Klärung der Rechtslage anzustreben. All diese Überlegungen führen zum Schluss, dass mit dem von der Gesuchsgegnerin 1 gewählten Vorgehen, die vorsorglichen Massnahmen vom 30. April 2021 rechtsgenügend prosequiert wurden.

Daran vermag im Übrigen weder das Argument der Gesuchstellerin hinsichtlich der aufgeschobenen Verlegung der Kosten des Massnahmeverfahrens (act. 1 Rz. 48) noch ihr Einwand betreffend die fehlende sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts für eine Eigentumsklage (act. 1 Rz. 49) etwas zu ändern. Die Kosten des Massnahmeverfahrens wurden (vorläufig) von der Gesuchsgegnerin 1 bezogen (vgl. act. 4/16, Urteilsdispositiv Ziff. 4). Art. 108 ZPO sieht die Möglichkeit der Kostenaufgabe an am Prozess nicht beteiligte Dritte vor (vgl. dazu auch BGE 141 III 426). Ob eine solche in Bezug auf die Gesuchstellerin möglich bzw. angezeigt ist, wird vom Kantonsgericht Zug zu entscheiden sein. Ist dies nicht der Fall, bleibt der Gesuchsgegnerin 1 (zumindest) eine Erstattung der Prozesskosten auf dem Wege der definitiven Kostenverteilung verwehrt. Jedenfalls liegt keine unauflösbare Situation vor, welche gegen eine rechtsgültige Prosequierung sprechen würde. Hinsichtlich der sachlichen Zuständigkeit des Handelsgerichts für die Eigentumsklage der Gesuchsgegnerin 1 gegen die Gesuchstellerin gilt anzufügen, dass diese – entgegen der Ansicht der Gesuchstellerin – gestützt auf Art. 6 Abs. 1 ZPO zu bejahen wäre. Beide Parteien sind im Handelsregister eingetragen, der Streitwert ist höher als CHF 30'000.– und der Aktienerwerb stellt eine geschäftliche Tätigkeit beider Parteien dar.

Die Klage am Kantonsgericht Zug wurde alsdann innert der gemäss Ziff. 2 des Urteilsdispositivs des Massnahmeentscheids vom 30. April 2021 angesetzten Frist anhängig gemacht.

Somit ist *zusammenfassend* eine rechtsgenügende und rechtzeitige Prosequierung der mit Urteil vom 30. April 2021 angeordneten vorsorglichen Massnahmen (Handelsregistersperre) zu bejahen und demzufolge das Feststellungsbegehren abzuweisen.

4. Abänderungsbegehren betreffend die mit Urteil vom 30. April 2021 angeordneten vorsorglichen Massnahmen (Eventualbegehren; Rechtsbegehren Ziff. 2)

Die Nebenintervention setzt einen rechtshängigen Prozess voraus. Sie bleibt bis zur Erledigung aller Rechtsmittel zulässig. Dies gilt auch für die streitgenössische Nebenintervention. Auch diesfalls nimmt die intervenierende Person den Prozess in der Lage auf, in welcher er sich bei ihrem Beitritt befindet (DOMEJ, in: Kurzkomentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2021, N. 3 zu Art. 74 ZPO und N. 13 zu Art. 76 ZPO).

Vorliegend hatte die Gesuchstellerin spätestens seit dem 30. März 2021 Kenntnis vom Massnahmeverfahren zwischen den Gesuchsgegnerinnen betreffend Handelsregistersperre (act. 1 Rz. 38; vgl. auch Ziff. 2 hiervor). Das Verfahren wurde mit Urteil vom 30. April 2021 beendet. Im Zeitpunkt des Interventionsantrages der Gesuchstellerin (vgl. Verfahrensträge Ziff. 1; act. 1 S. 2) vom 14. Juli 2021 war die Rechtsmittelfrist abgelaufen und das Urteil in Rechtskraft erwachsen. Eine (streitgenössische) Nebenintervention war somit nicht mehr möglich. Entsprechend wurde für die Beurteilung des vorliegenden Gesuchs ein neues Verfahren angelegt (vgl. dazu act. 5).

Vorsorgliche Massnahmen können geändert oder aufgehoben werden, wenn sie sich nachträglich als ungerechtfertigt erweisen oder sich die Umstände geändert haben (Art. 268 Abs. 1 ZPO). Die Änderung oder Aufhebung einer vorsorglichen Massnahme setzt ein entsprechendes Gesuch der Parteien des Massnahmeverfahrens voraus (SPRECHER, a.a.O., N. 22 zu Art. 268 ZPO; GÜNGERICH, a.a.O., N. 3 zu Art. 268 ZPO; HUBER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, N. 4 zu Art. 268 ZPO). Die Gesuchstellerin war nicht Partei des Verfahrens betreffend vorsorgliche Massnahmen. Demzufolge ist sie für deren Abänderung nicht aktivlegitimiert. Auf die Abänderungsgründe ist dementsprechend nicht weiter einzugehen.

Das Abänderungsbegehren ist abzuweisen.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Prozesskosten bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO). Als vollumfänglich unterliegende Partei wird die Gesuchstellerin kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 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). Vorliegend gibt die Gesuchstellerin den Streitwert mit CHF 100'000.– an (act. 1 Rz. 9). Dieser wird von den Gesuchsgegnerinnen nicht bestritten (act. 8 Rz. 61) und erweist sich nicht als offensichtlich unrichtig. Somit ist von einem Streitwert von CHF 100'000.– auszugehen (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Daraus resultiert in Anwendung von § 4 Abs. 1 und Abs. 2 sowie § 8 Abs. 1 GebV OG und unter Berücksichtigung einer Reduktion für das summarische Verfahren auf rund die Hälfte der Grundgebühr eine Gerichtsgebühr von CHF 4'400.–, welche der Gesuchstellerin aufzuerlegen und aus dem von ihr geleisteten Vorschuss zu beziehen ist (Art. 111 Abs. 1 ZPO).

Unter Berücksichtigung des genannten Streitwertes und der summarischen Natur des Verfahrens ist die Prozessentschädigung für die Gesuchsgegnerin 1, die mit der Erstattung der Stellungnahme verdient ist, auf rund die Hälfte der Grundgebühr (§ 4, § 9 und § 11 Abs. 1 AnwGebV) festzusetzen und beläuft sich somit auf CHF 5'500.–. Ist einer mehrwertsteuerpflichtigen Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen, hat dies zufolge Möglichkeit des Vorsteuerabzugs ohne Berücksichtigung der Mehrwertsteuer zu erfolgen. Ist die anspruchsberechtigte Partei nicht im vollen Umfange zum Abzug der Vorsteuer berechtigt, ist die Parteientschädigung um den entsprechenden Faktor anteilmässig anzupassen. Solche aussergewöhnlichen Umstände hat eine Partei zu behaupten und zu belegen (ZR 104 [2005] Nr. 76; SJZ 101 [2005] 531 ff.). Die Gesuchsgegnerin 1 verlangt eine Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer (act. 8 S. 2). Sie behauptet aber keine für die Zusprechung der Mehrwertsteuer erforderlichen aussergewöhnlichen Umstände. Daher ist der Gesuchsgegnerin 1 die Parteientschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen.

Der Gesuchsgegnerin 2 ist mangels Antrag (Art. 105 Abs. 2 ZPO) und mangels wesentlicher Umtriebe keine Umtriebsentschädigung zuzusprechen.

Die Einzelrichterin erkennt:

1. Das Gesuch wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 4'400.–.
3. Die Kosten werden der Gesuchstellerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.
4. Die Gesuchstellerin wird verpflichtet, der Gesuchsgegnerin 1 eine Parteientschädigung von CHF 5'500.– zu bezahlen.
5. Der Gesuchsgegnerin 2 wird keine Umtriebsentschädigung zugesprochen.
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 100'000.–.

Zürich, 21. September 2021

Handelsgericht des Kantons Zürich
Einzelgericht

Die Gerichtsschreiberin:

Susanna Schneider