



Mitwirkend: Oberrichter Dr. George Daetwyler, Vizepräsident, sowie Oberrichterin Dr. Helen Kneubühler, die Handelsrichter Ivo Eltschinger, Dr. rer. pol. Arnold Huber und Peter Edelman sowie die Gerichtsschreiberin Claudia Marti

Beschluss und Urteil vom 6. Mai 2014

in Sachen

A._____, Inc. (A._____),
(berichtigte Parteibezeichnung)
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

B._____ (B._____),
Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y1._____

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y2._____

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S.2)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin USD 121'332.67 nebst Zins zu 5% seit 1. Februar 2003 zu bezahlen;
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWSt) zu Lasten der Beklagten."

Inhaltsverzeichnis:

Sachverhalt und Verfahren	4
A. Sachverhaltsübersicht.....	4
a. Die Parteien.....	4
b. Prozessgegenstand	5
B. Prozessverlauf	7
Erwägungen	8
1. Formelles	8
1.1. Zuständigkeit	8
1.2. Berichtigung.....	8
1.2.1. Standpunkt der Beklagten	8
1.2.2. Standpunkt der Klägerin.....	9
1.2.3. Würdigung.....	10
1.3. Missbräuchliches Verhalten.....	11
1.4. Fazit.....	12
2. Anwendbares Recht.....	12
3. Aktivlegitimation	13
3.1. Unbestrittener Sachverhalt	13
3.2. Streitpunkt	13
3.3. Würdigung	14
3.3.1. Identität der Zessionarin.....	14
3.3.2. Teilzession und Rückzession durch C. _____ SA.....	14
3.3.3. Zession und Rückzession durch D. _____ GmbH.....	15
3.4. Fazit.....	15

4.	Vereinbarung vom 12. Dezember 1995	15
4.1.	Vertragsinhalt	15
4.1.1.	Pflichten der Klägerin	16
4.1.2.	Pflichten der Beklagten	17
4.2.	Vertragserfüllung	18
4.2.1.	Streitpunkte	18
4.2.1.1.	Standpunkt der Klägerin.....	18
4.2.1.2.	Standpunkt der Beklagten	19
4.2.2.	Fixtermin	19
4.2.3.	Rechtliches.....	20
4.2.4.	Fazit	21
4.3.	Folgen der Nichterfüllung.....	21
4.3.1.	Rechtliches.....	21
4.3.2.	Würdigung.....	21
4.3.3.	Verschulden an der Vertragsverzögerung.....	22
4.3.4.	Fazit	23
5.	Vertragsverlängerung bzw. neuer Vertrag	23
5.1.	Streitpunkte	23
5.1.1.	Standpunkt der Klägerin.....	23
5.1.2.	Standpunkt der Beklagten	24
5.2.	Konkludente Vertragsverlängerung bzw. Vertragsschluss.....	25
5.2.1.	Rechtliches.....	25
5.2.2.	Würdigung.....	25
5.2.3.	Essentialia negotii	26
5.3.	Schriftform	27
5.3.1.	Vorbehaltene Schriftform	27
5.3.2.	Aufhebung der Schriftform	27
5.3.3.	Bestätigung des Schriftformvorbehalts.....	29
5.4.	Fazit.....	30
6.	Vertragsverletzungen der Beklagten	31
6.1.	Vorwürfe der Klägerin	31
6.2.	Standpunkt der Beklagten	32

6.3. Würdigung	33
6.4. Fazit.....	34
7. Eventualbegründung	35
7.1. Keine rechtliche Grundlage für Schadenersatzforderung	35
7.2. Schaden	35
7.2.1. Standpunkt der Klägerin.....	35
7.2.2. Standpunkt der Beklagten	36
7.2.3. Substantiierung	37
7.2.4. Fazit	38
7.3. Kausalität.....	38
7.4. Fazit.....	39
8. Zusammenfassung.....	39
9. Kosten- und Entschädigungsfolgen.....	39
9.1. Gerichtskosten.....	39
9.2. Parteientschädigungen	40
9.3. Hinweis Mehrwertsteuer	40
Urteil und Beschluss.....	41

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Die Parteien

Die Klägerin ist eine amerikanische Gesellschaft mit Sitz in Atlanta Georgia.

Die beklagte Partei, B._____ (französisch B._____, deutsch ...), ist der ...-
Verband mit Sitz in Zürich. Die B._____ ist ein im Handelsregister eingetragener
Verein im Sinne des Art. 60 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches.

b. Prozessgegenstand

aa) Die Klägerin beruft sich auf eine Vereinbarung zwischen der "A._____, Inc." (nachfolgend A._____ genannt) und der Beklagten, datierend vom 12. Dezember 1995, welche die Zusammenarbeit der Parteien zur Einrichtung einer Ausstellungs- und Begegnungsstätte mit den weltbesten Fussballspielern bezweckt hat.

Durch den von der Beklagten gewünschten mehrfachen Standortwechsel seien erhebliche Verzögerungen gegenüber dem ursprünglichen Zeitplan entstanden.

Aufgrund der von der Beklagten ausgelösten Verzögerungen habe der ursprünglich vereinbarte Realisierungstermin nicht eingehalten werden können. Die Parteien seien sich deshalb einig gewesen, die Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 auch nach Ablauf des ursprünglichen Termins zu den gleichen Vertragsbedingungen weiterzuführen (act. 1 S. 8 ff.). Dies ergebe sich auch aus der Intensität der Zusammenarbeit der Parteien zur Realisierung des E._____-Projekts (nachfolgend E._____-Projekt genannt) nach dem 23. Mai 1997.

Im Februar 2003 habe die Beklagte die Zusammenarbeit mit der Klägerin betreffend das E._____-Projekt unterbrochen und begonnen, dieses Projekt im Alleingang zu verfolgen.

Die Beklagte habe der Klägerin damit verunmöglicht, den Ertrag ihrer Vorarbeiten zu ernten und die von ihr allein aufgewendeten Projektkosten zu kompensieren. Die Beklagte habe sich das Ergebnis der Projektarbeit der Klägerin vertragswidrig angeeignet und schulde deshalb der Klägerin Ersatz des Schadens aus dieser Vertragsverletzung. Die Forderung der Klägerin ergebe sich aus Aufwendungen und Investitionen von insgesamt USD 4'984'904, welche die Klägerin im Rahmen der Vereinbarung getätigt habe und welche die Beklagte zu ersetzen habe.

Die Klägerin machte in diesem Verfahren aufgrund der Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 eine Teilforderung von USD 121'332.67 geltend. Diese ergebe sich aus folgenden Zahlungen, welche die Klägerin im Rahmen dieser Vereinbarung

für das E. _____-Projekt geleistet habe, aber aufgrund der seit 2003 verweigerten Mitwirkung der B. _____ nicht habe kompensieren können:

1. Rechnung F. _____ von FRF 439'663.38	USD 79'887.96
2. Rechnung G. _____	USD 26'444.71
3. Rechnung H. _____	USD 15'000.00
Total	USD 121'332.67

bb) Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, die vorliegende Klage sei schon aus formellen Gründen abzuweisen:

Es fehle an der Aktivlegitimation der Klägerin und an der genügenden Substantiierung der Ansprüche. Überdies seien die von der Klägerin eingeklagten Forderungen allesamt verjährt.

Die eingeklagten Ansprüche seien aber auch aus materieller Hinsicht abwegig: Der Klägerin sei kein Schaden im Rechtssinne entstanden und es mangle an einer unfreiwilligen Vermögensverminderung. Gemäss Vertrag habe sich die Klägerin verpflichtet, die Auslagen für das Projekt selber zu tragen. Eine Kostenübernahme der Beklagten sei im Vertrag nicht vorgesehen gewesen.

Auch eine Vertragsverletzung der Beklagten sei zu verneinen. Die im Vertrag vom 12. Dezember 1995 vorgesehene Realisierungsdauer sei von den Vertragsparteien nie verlängert worden. Der vertragliche Anspruch der Klägerin auf Exklusivität sei mit dem Scheitern der Klägerin im Jahr 1998 dahingefallen. Ein neuer Vertrag sei zwischen den Parteien weder schriftlich noch konkludent abgeschlossen worden. Für die neuen Projekte in London und Valencia sei ein neuer Vertrag vorbehalten worden; zu einem Abschluss sei es aber nie gekommen.

Zwischen dem behaupteten Schaden und der behaupteten Vertragsverletzung bestehe auch kein Kausalzusammenhang. Die Klägerin sei während Jahren nicht in der Lage gewesen, das Projekt zu realisieren und bis zum 1998 B. _____ World Cup eine E. _____ (E. _____) zu errichten. Die Klägerin habe die Finanzierung des

Projekts nicht sichern können und das Projekt sei in einer ersten Vorphase stecken geblieben.

Durch das Scheitern der Klägerin sei der Beklagten selbst ein grosser Schaden entstanden, und zwar einerseits ein Reputationsschaden, und andererseits sei ihr der von der Klägerin versprochene Gewinn von 10% der Einkünfte entgangen. Dieser entgangene Gewinn könne auf etwa USD 37.28 Mio. geschätzt werden. Nicht einmal die Hotelrechnungen und Reisespesen habe die Klägerin bezahlt. Die Beklagte macht diese Gegenforderungen verrechnungsweise geltend.

B. Prozessverlauf

Am 10. September 2012 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin hierorts die Klageschrift ein (act. 1 S. 1). Nach Eingang der von der Klägerin zu leistenden Sicherheiten für Kosten und Parteientschädigung wurde der Beklagten mit Verfügung vom 28. Januar 2013 Frist zur Erstattung der Klageantwort angesetzt (Prot. S. 12).

Nachdem die Beklagte mit Eingabe vom 15. April 2013 Klageantwort erstattet hatte (act. 33), wurde das Verfahren mit Verfügung vom 29. April 2013 schriftlich fortgesetzt und der Klägerin Frist zur Replik angesetzt (Prot. S. 14). Mit Eingabe vom 3. Juli 2013 reichte die Klägerin die Replik (act. 39), die Beklagte mit Eingabe vom 16. Oktober 2013 die Duplik ein (act. 44). Die Duplik wurde der Klägerin zugestellt (Prot. S. 16).

Mit Verfügung vom 3. März 2014 (act. 47) wurde den Parteien Frist angesetzt zu erklären, ob sie auf die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung (unter Vorbehalt eines Beweisverfahrens) verzichten, mit dem Hinweis, dass bei Stillschweigen Verzicht angenommen werde. Die Parteien erklärten mit Eingaben vom 10. und 13. März 2014 (act. 49 und 50) den Verzicht auf Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung.

Der Prozess erweist sich als spruchreif.

Erwägungen

1. Formelles

1.1. **Zuständigkeit**

Die Zuständigkeit des Handelsgerichts Zürich ergibt sich aus Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V. mit § 44 GOG ZH. Die Beklagte hat ihren Sitz in ... Zürich. Sie ist im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen.

Auch die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ist gegeben. Der Streitwert beträgt USD 121'332.67. Für die Umrechnung der Forderung in Schweizer Franken ist auf das Datum der Begründung der Rechtshängigkeit abzustellen (STEINWIGGER, in: SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar ZPO, Zürich/Basel/Genf 2010, N. 22 zu Art. 91). Die eingeklagte Forderung entspricht deshalb beim Dollarkurs 0.95 per 10. September 2012 einem Gegenwert von CHF 115'266.00.

1.2. **Berichtigung**

1.2.1. Standpunkt der Beklagten

Vorliegend ist die Identität der Klägerin umstritten. Die Beklagte macht geltend, aus act. 7 und act. 25 ergebe sich, dass neben der Klägerin ein zweites Unternehmen existiere, welches praktisch dieselbe Firma trage (A._____, Inc.). Der einzige Unterschied zwischen den beiden Firmen bestehe darin, dass bei der zweiten Firma vor "Inc." ein Komma stehe (nachfolgend "A._____ mit Komma" genannt). Die Beklagte beruft sich dabei auf den Business Information Report von Dun & Bradstreet ("D&B", act. 8/2): Die "A._____ mit Komma" habe eine andere SIC Nummer und eine andere Geschäftsadresse als die Klägerin (bei der SIC Nummer handle es sich um eine Bezeichnung, wie sie von der Occupational Safety & Health Registration verwendet werde [vgl. act. 8/2 und 8/3]).

Die Beklagte habe den Vertrag vom 12. Dezember 1995, auf welchen die Klägerin ihre Ansprüche stütze, mit der "A._____ mit Komma" - und nicht mit der hier als

Klägerin auftretenden Gesellschaft, der "A._____ ohne Komma" - abgeschlossen (vgl. act. 3/2). Die Klägerin sei aus dem in Frage stehenden Vertrag zu keinem Zeitpunkt berechtigt und verpflichtet gewesen.

Die Tatsache, dass es sich bei der ursprünglichen Vertragspartnerin der Beklagten und der heute als Klägerin auftretenden Gesellschaft um zwei verschiedene Unternehmen handle, habe die Klägerin bis zum heutigen Zeitpunkt nicht widerlegen können. Vielmehr habe sie einzig behauptet, dass die "A._____ ohne Komma" gar nicht existiere (act. 20 S. 4). Als Beleg habe sie mit Eingaben vom 22. Oktober 2012 (act. 15) und vom 30. Oktober 2012 (act. 20) einen Handelsregisterauszug (act. 17 und 21) ins Recht gelegt. Dieser Auszug betreffe aber nicht die Klägerin, sondern die "andere" A._____, mithin die "A._____ mit Komma". Der Handelsregisterauszug könne nur das ohnehin unstrittige Bestehen von "A._____ mit Komma", nicht aber das Nichtbestehen von "A._____ ohne Komma" untermauern.

Für die Existenz einer "A._____ ohne Komma" beruft sich die Beklagte auf eine Urkunde von Dun & Bradstreet (D&B), einem seit über 150 Jahren existierenden Firmensuchportal (act. 8/2).

1.2.2. Standpunkt der Klägerin

Die Klägerin macht geltend, bei ihr handle es sich um die "A._____ mit Komma". Sie bestreitet das Bestehen zweier verschiedener Firmen, welche sich nur durch ein Komma unterscheiden würden. Dass in der Klagebegründung A._____ Inc. (ohne Komma) stehe, sei nichts anderes als ein belangloser Tipp- und Kommafehler. Die Angaben von Dun & Bradstreet werden als unrichtig bezeichnet. Als Beweismittel hierfür beruft sich die Klägerin auf ein Rechtsgutachten eines amerikanischen Rechtsexperten, welches allenfalls eingeholt werden müsse (act. 39 S. 6 f.).

Die Klägerin verweist sodann darauf, dass die von ihr eingereichte Vollmacht von I._____ unterzeichnet worden sei. I._____ sei Zeichnungsberechtigter der A._____, Inc. (mit Komma). Er sei der Beklagten bestens bekannt, da er die ge-

samte Korrespondenz zwischen der Klägerin und der Beklagten geführt habe (act. 39 S. 6 f.).

Gemäss dem Auszug aus einem anderen amerikanischen Online-Firmenverzeichnis gebe es in Atlanta nur eine Gesellschaft mit dem Namen "A._____" (act. 40/1). Diese habe ihren Sitz in ... [Adresse], Atlanta, GA, ..., und sei identisch mit der Klägerin im vorliegenden Verfahren und Vertragspartnerin der Beklagten. Gemäss diesem Auszug sei I._____ Direktor und Vertreter der Gesellschaft "mit Komma" (vgl. Seite 2 von act. 40/2).

Es handle sich im vorliegenden Verfahren beim "vergessenen" Komma lediglich um einen Tippfehler des Rechtsvertreters der Klägerin.

1.2.3. Würdigung

Die Parteien sind sich einig darüber, dass eine "A._____" mit Komma existiert und diese Vertragspartnerin der Beklagten war. Umstritten ist dagegen, ob auch eine "A._____" ohne Komma existiert.

Nachdem in den Rechtsschriften der Klägerin lediglich eine Postfachadresse in Atlanta angegeben wurde, und die Beklagte die Existenz zweier verschiedener Firmen behauptete, welche sich nur durch ein Komma unterscheiden würden, bestand in der Tat Unklarheit bezüglich der Identität der Klägerin. Mit der Erklärung der Klägerin, dass sie die "A._____" mit Komma sei und das "vergessene" Komma lediglich auf einen Tippfehler des Rechtsvertreters zurückzuführen sei, stellt die Klägerin klar, um welche Firma es sich bei ihr handle. Es stellt sich deshalb die Frage, ob das Rubrum aufgrund dieser Erklärung entsprechend zu berichtigen ist.

Eine Berichtigung der Parteibezeichnung ist zulässig, wenn eine Partei irrtümlich falsch bezeichnet wurde, sich die richtige Bezeichnung jedoch aus der Klageschrift und den gesamten Umständen ergibt (Suter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen ZPO, 2. A., N 14 zu Art. 83 ZPO).

Die Behauptung der Klägerin, dass das fehlende Komma auf ein Versehen zurückzuführen sei, wird durch die Akten und die gesamten Umstände gestützt: So wurde die Vollmacht des Rechtsvertreters der Klägerin durch I._____, Direktor und Vertreter der Gesellschaft "mit Komma" (vgl. Seite 2, von act. 40/2), unterzeichnet (act. 2). Gemäss Angaben von Dun & Bradstreet hätte eine allfällige "A._____" ohne Komma einen anderen Vertreter, nämlich J._____ (act. 8/2). Sodann spricht auch der Umstand, dass in den Rückzessionen vom 1. Juli 2011 die Adresse der Klägerin (hier ebenfalls ohne Komma geschrieben) mit ... [Adresse], Atlanta, GA, ..., dem Sitz der "A._____ mit Komma", angegeben wird, dafür, dass es sich bei der Klägerin um die "A._____ mit Komma" handelt. Gestützt auf das Vertrauensprinzip, und weil es sich beim fehlenden Komma um ein untergeordnetes Versehen handelt, ist das Rubrum entsprechend zu berichtigen.

Unter diesen Umständen kann dahingestellt bleiben, ob auch eine "A._____ ohne Komma" existiert.

1.3. Missbräuchliches Verhalten

Die Beklagte macht sodann geltend, vorliegend entstehe der Eindruck, dass wie schon bei den früheren, im gleichem Zusammenhang eingeleiteten Verfahren wiederum eine "Prozessgesellschaft" zur Führung des Verfahrens vorgeschoben werden solle: Dieses Mal aufgrund des minimalen Unterschieds bei den Firmennamen, wohl in der Hoffnung, dass die Verfahrensbeteiligten diesen Umstand erst im Rahmen einer allfälligen Vollstreckung realisieren sollten.

Der Eindruck einer Prozessgesellschaft werde dadurch verstärkt, dass es sich bei der Klägerin ("A._____ ohne Komma") um eine Gesellschaft handelt, welche gemäss D&B seit über zehn Jahren keine Geschäftsaktivitäten mehr aufweise, welche mithin nicht operativ tätig sei (act. 8/2).

Wenn die damaligen Zessionen wegen deren missbräuchlichen Zwecks als nichtig betrachtet würden, so würde dies nichts daran ändern, dass im vorliegenden Prozess die "A._____ mit Komma" als Klägerin zu betrachten ist. Dafür, dass vorliegend das Komma bei der Parteibezeichnung mit der rechtsmissbräuchlichen

Absicht, das Gericht und die Gegenpartei zu schädigen, erfolgt ist, bestehen keine genügenden Anhaltspunkte, zumal Gerichtskosten und Parteientschädigung sichergestellt werden mussten.

1.4. Fazit

Das Rubrum ist somit bezüglich der Klägerin wie folgt zu berichtigen:

"**A._____, Inc. (A._____)**, ... [Adresse, Atlanta, GA ..., Postadresse: ... [Adresse],
Vereinigte Staaten,
(berichtigte Parteibezeichnung)

Klägerin"

2. Anwendbares Recht

Die Klägerin leitet ihre Forderung aus einer Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 zwischen ihr und der Beklagten ab, welche die Zusammenarbeit der Parteien zur Einrichtung einer Ausstellungs- und Begegnungsstätte mit den weltbesten Fussballspielern bezweckt habe.

In dieser Vereinbarung wurde in Ziffer 7 eine Rechtswahl zugunsten des schweizerischen Rechts getroffen (act. 3/2):

"7. Term of Agreement. Default and Notices

The Parties agree that this Agreement shall be governed by the laws of Switzerland."

Es ist somit vorliegend Schweizer Recht anzuwenden, was unbestritten ist.

3. Aktivlegitimation

3.1. Unbestrittener Sachverhalt

Am 29. November 2007 wurde eine Teilforderung der Klägerin gegen die Beklagte in der Höhe von USD 200'000.00 von der Klägerin an die C._____ SA abgetreten.

Am 9. März 2010 wurde die gesamte Forderung der Klägerin gegen die Beklagte in der Höhe von USD 4'784'904.10 von der Klägerin an die D._____ GmbH (vormals D1._____ GmbH) abgetreten (act. 3/3).

Am 1. Juli 2011 wurden die beiden zedierten Forderungen rückzediert (act. 3/3 und 3/4).

3.2. Streitpunkt

Die Beklagte bestreitet die Aktivlegitimation der Klägerin. Sie behauptet einerseits, die Rückabtretung sei nicht zurück an die ursprüngliche mutmassliche Gläubigerin ("A._____ mit Komma"), sondern vielmehr an die "A._____ ohne Komma" erfolgt.

Unabhängig von den aufgezeigten Unklarheiten seien sämtliche Zessionen und Rückzessionen aber ohnehin von allem Anfang als ungültig zu betrachten. Da ab Beginn der B._____ Fussball-Weltmeisterschaft 1998 kein Forderungsverhältnis mehr zwischen A._____ als Gläubigerin und der Beklagten als Schuldnerin bestanden habe, habe im Jahr 2002 auch keine vertragliche (Exklusivitäts)pflcht verletzt werden können. Die Zession kranke am unheilbaren Mangel der objektiven Unmöglichkeit und sei mithin nichtig. Der Klägerin fehle daher zur Geltendmachung der eingeklagten Ansprüche die Aktivlegitimation.

3.3. Würdigung

3.3.1. Identität der Zessionarin

Soweit die Beklagte geltend macht, die eingereichten Rückzessionen seien nicht auf die ursprüngliche Vertragspartnerin der Beklagten, also nicht auf "A._____ mit Komma" (act. 3/3 und 3/4), sondern auf die "A._____ ohne Komma" ausgestellt worden, ist auch hier davon auszugehen, dass es sich beim fehlenden Komma um ein Versehen handelt. Die Adresse auf den Rückzessionen wurde mit "... [Adresse], Atlanta, GA, ...", also dem Sitz der Klägerin angegeben. Bei dieser handelt es sich um die ehemalige Vertragspartnerin der Beklagten. Auch gemäss Angaben der Beklagten hat ihre ehemalige Vertragspartnerin ihren Sitz an dieser Adresse und wird durch I._____ vertreten.

3.3.2. Teilzession und Rückzession durch C._____ SA

Die Klage der C._____ SA wurde am 19. Januar 2010 vom Handelsgericht abgewiesen (HG080127). Eine dagegen von der C._____ SA erhobene Beschwerde beim Bundesgericht wurde von diesem am 12. August 2010 abgewiesen. In Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils hat das Bundesgericht entschieden, dass die Abtretung nichtig ist. Bei einer Teilabtretung einer Forderung, die sich aus mehreren Positionen zusammensetzt, müsse die abgetretene Forderung nicht nur betragsmässig bestimmt sein, sondern auch ersichtlich sein, welcher konkrete Schadensposten abgetreten werde.

Die nichtige Teilabtretung wie auch die Rückzession an die Klägerin blieben damit rechtlich unwirksam. Die Rechte an der - nicht rechtswirksam - an die C._____ abgetretenen Teilforderung verblieben daher bei der Klägerin. Bis zur Abtretung der gesamten Forderung an die D._____ GmbH vom 9. März 2010 war daher die Klägerin legitimiert, allfällige Ansprüche aus der Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 zwischen ihr und der Beklagten geltend zu machen bzw. diese Ansprüche an eine Dritte abzutreten.

3.3.3. Zession und Rückzession durch D. _____ GmbH

Soweit die Zession der gesamten Ansprüche durch die Klägerin an die D. _____ GmbH vom 9. März 2010 rechtsgültig war - was im früheren Verfahren vor dem Handelsgericht Zürich (HG100205) nicht geprüft wurde, nachdem auf die Klage mangels Zahlung der Prozesskaution nicht eingetreten wurde - so wäre auch die Rückzession formell als gültig zu betrachten.

Falls die Zession und damit die Rückzession als rechtlich nicht wirksam anzusehen wären, so wäre die Aktivlegitimation der Klägerin als ursprüngliche Gläubigerin ebenfalls gegeben. Unter diesen Umständen kann vorliegend offen bleiben, ob die Abtretung vom 9. März 2010 als gültig zu betrachten ist: Die Aktivlegitimation der Klägerin als ursprüngliche Gläubigerin wäre in beiden Fällen gegeben.

Die Frage, ob der Klägerin eine Schadenersatzforderung wegen Vertragsverletzung zusteht, ist nicht eine Frage der Aktivlegitimation, sondern ist bei der materiell-rechtlichen Prüfung der geltend gemachten Ansprüche zu behandeln.

3.4. Fazit

Die Aktivlegitimation der Klägerin ist somit zu bejahen.

4. Vereinbarung vom 12. Dezember 1995

4.1. Vertragsinhalt

Die Klägerin stützt ihre Forderung auf das Agreement zwischen ihr und der Beklagten vom 12. Dezember 1995 (act. 3/2). Gemäss der Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 sollte die Klägerin im Hinblick auf die Fussballweltmeisterschaften in Frankreich im Jahre 1998 eine Ausstellungs- und Unterhaltungsstätte der weltweit grössten Fussballchampions, die "E. _____", die "E. _____", vorbereiten und errichten.

4.1.1. Pflichten der Klägerin

Die Klägerin verpflichtete sich im Vertrag vom 12. Dezember 1995, für die Realisierung des E._____-Projektes bis zum 1998 B.____ World Cup, welcher im Juni 1998 in Frankreich stattfand, zu sorgen. Sie verpflichtete sich in diesem Vertrag insbesondere:

- zum Bau der eigentlichen Hall of Fame (Gebäude, Räumlichkeiten, Umschwung, etc.)
- zur Schaffung des Inhalts der Ausstellungen
- zum Betrieb der Hall of Fame

Die einzelnen Pflichten der Klägerin bezüglich Realisierung des E._____-Projektes waren in Ziffer 3 der Vereinbarung (act. 3/2) festgelegt:

"3. Duties of A._____

A._____ agrees to perform the following duties:

- A. Form the E._____ before the 1998 World Cup football/soccer championship games in France.
- B. Obtain the necessary official consents and approvals for the E._____.
- C. Establish and outfit a physical facility worthy of the E._____, with displays and archives prior to the 1998 World Cup football/soccer championship games in France.
- D. Arrange the financing of the E._____.
- E. Organize and implement the performance of the E._____ which substantially is the following:
 1. Establish the site, physical design, location and contents of the E._____;
 2. Develop and operate an international tour to announce and familiarize fans around the world with what the E._____ is, and to raise a portion of the necessary funds for its establishment;
 3. Establish and outfit a building worthy of the E._____, with displays and archives prior to the 1998 World Cup football/soccer championship games in France;
 4. Create and implement with the aid of the Steering Committee a fair, equitable and lasting procedure for selecting and inducting new members into the Hall of Fame;
 5. Provide the highest quality displays for visitors, research services for sports historians and writers, and stimulating interactive and

static exhibits for fans, players, coaches, referees and management, as well as for B._____ and Confederations and Federations worldwide."

Die Klägerin hat sich somit verpflichtet, im Hinblick auf die Fussballweltmeisterschaften in Frankreich im Jahre 1998 eine Ausstellungs- und Unterhaltungsstätte der weltweit grössten Fussballchampions zu errichten und für die Finanzierung des gesamten Projektes aufzukommen.

4.1.2. Pflichten der Beklagten

Die Pflichten der Beklagten wurden in Ziffer 5 der Vereinbarung geregelt. Die Beklagte verpflichtete sich zur exklusiven Zusammenarbeit mit der Klägerin und übernahm das Patronat für das E._____ -Projekt und sicherte der Klägerin ein Exklusivrecht zu:

5. Duties of B._____

"B._____ agrees to cooperate exclusively with A._____ with regard to the E._____ in all respects. As far as possible, B._____ will support E._____ on a worldwide basis, will promote the E._____ worldwide and use its best efforts that B._____ and the Confederations and National Federations do the same. A._____ shall have the right to use the B._____ trademark, copyright servicemark or logo ("B._____ Name") in accordance with the attached license agreement.

In exchange for the use of the B._____ Name and the mutual benefits in this Agreement, A._____ agrees to pay B._____ 10% of all net E._____ operating revenues ("B._____ Income"). Net revenue shall mean the revenue received after deducting all costs associated with the E._____. The fee payable to B._____ shall be paid by April 1st of each year following the opening of the E._____ for public admission. [...]"

Ausserdem sollte eine Lizenz zur Verwendung der Marke "B._____" erteilt werden, wobei darüber ein separater Lizenzvertrag abgeschlossen werden sollte.

Eine Pflicht der Beklagten, der Klägerin irgendwelche finanziellen Mittel zur Verfügung zu stellen, ergibt sich aber aus der Vereinbarung in keiner Weise. Die Be-

klagte war sodann berechtigt, an den Einnahmen des Projektes mit 10% zu partizipieren (Ziffer 5 der Vereinbarung, act. 3/2).

4.2. Vertragserfüllung

4.2.1. Streitpunkte

4.2.1.1. Standpunkt der Klägerin

Die Klägerin bestreitet nicht, dass sie die "E._____" gemäss Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 vor Beginn der Fussballweltmeisterschaften in Frankreich im Jahre 1998 hätte errichten sollen und dieser Termin nicht habe eingehalten werden können (act. 1 S. 8). Sie bestreitet jedoch, dass sie ihre vertraglichen Verpflichtungen verletzt habe. Sie macht die Beklagte für die eingetretene Verzögerung verantwortlich. Durch mehrfachen Wechsel des definitiven Standortes der "E._____", welchen die B._____. gewünscht habe, sei eine erhebliche Verzögerung gegenüber dem ursprünglichen Zeitplan entstanden. Die B._____. habe die Gründe für diese Verzögerungen gekannt und deshalb nie eine fehlende oder verspätete Vertragsleistung der Klägerin geltend gemacht.

Die Parteien hätten deshalb am 23. Mai 1997 entschieden (Besprechung Klägerin-Beklagte, B._____-Haus, Zürich), dass die vereinbarungsgemässe Errichtung einer Ausstellungs- und Unterhaltungsstätte vor Beginn des 1998 B._____. World Cup nicht möglich sein würde.

Im Wissen um ihre Verantwortung für die Verzögerungen habe die Beklagte nie von der hierfür vereinbarten Möglichkeit einer formellen Verzugserklärung bzw. Kündigung der Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 Gebrauch gemacht. Eine Anpassung des Vertrages oder gar dessen Auflösung sei nie zur Diskussion gestanden.

Die Klägerin bestreitet somit nicht, dass im Vertrag vorgesehen war, dass die E._____. vor dem 1998 B._____. World Cup in Frankreich ihre Tore zu öffnen hatte. Sie wirft der Beklagten jedoch einerseits ein Verschulden an der Verzögerung vor und beruft sich andererseits darauf, dass sich die Realisierungsdauer verlän-

gert habe, nachdem keine formelle Verzugserklärung seitens der Beklagten erfolgt sei und die Parteien sich über eine Verlängerung der Realisierungsdauer einig gewesen seien.

4.2.1.2. Standpunkt der Beklagten

Die Beklagte bestreitet ein Verschulden an der Verzögerung und stellt sich auf den Standpunkt, der Vertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten sei im Juni 1998 dahingefallen: Entsprechend der Natur eines Fixgeschäftes sei die begrenzte Exklusivität zufolge objektiver Unmöglichkeit der von der Klägerin geschuldeten Leistung obsolet geworden. Es sei weder eine Vertragsverlängerung noch ein neuer Vertrag vereinbart worden.

4.2.2. Fixtermin

Ein wesentlicher Aspekt der Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 war, dass die "E. _____" vor Beginn der Fussballweltmeisterschaften 1998 in Frankreich errichtet werden sollte und vor dem 1998 B. _____ World Cup in Frankreich ihre Tore zu öffnen hatte.

Die vertragliche Leistung wurde somit mit der B. _____ Fussball Weltmeisterschaft 1998 in Paris verknüpft. Dies wird von der Klägerin auch nicht bestritten; diese zeitliche Voraussetzung ergibt sich auch klar aus verschiedenen Klauseln des eigentlichen Agreements (vgl. act. 3/2, Ziff. 3 A., 3 C., 3. E. 3), sowie auch

- aus dem "Outline of Criteria E. _____ Site Paris" (act. 34/12: "Availability: Must be available not later than January, 1997"),
- aus dem Pressecommuniqué der Klägerin vom 11. Dezember 1995 ("Mr. J. _____ promised Dr. K. _____ [...] will be ready and open before World-Cup '98"; act. 34/18 S. 1) und schliesslich auch
- aus den Business-Plänen 1995, 1996 und 1997 (act. 34/14-16).

Es ist daher erstellt, dass die Parteien einen Vertrag abgeschlossen haben, welcher die Klägerin klar und eindeutig verpflichtete, vor Beginn der B. _____ Fussball-Weltmeisterschaft 1998 eine "E. _____" in Paris zu eröffnen.

4.2.3. Rechtliches

Ein absolutes Fixgeschäft ist dann anzunehmen, wenn die Erfüllungszeit hinsichtlich einer vertraglichen Leistung zu einem wesentlichen Vertragsbestandteil erhoben worden ist und der Vertrag nur durch Vornahme der Leistung zur genau bestimmten Zeit oder binnen einer festbestimmten Frist erfüllt werden kann (BGE 49 II 220, E. 5):

Der von den Parteien im Vertrag festgelegte Erfüllungstermin und die Verknüpfung der Eröffnung der E._____ mit dem B._____ World Cup 1998 in Frankreich war in der Vereinbarung der Parteien vom Dezember 1995 ein wesentlicher Vertragsbestandteil. Der ganze Vertrag war auf dieses Projekt in Paris ausgelegt, welches auch der Unterstützung des französischen Fussballverbandes bedurfte (act. 3/2 S. 2). Das Projekt war somit eng mit dem Standort verknüpft und von dort ansässigen Dritten abhängig.

Sodann war auch vorgesehen, dass die Beklagte spätestens ab 1998 bis zum Vertragsende (12 Jahre nach Vertragsunterzeichnung) finanziell von den Erträgen der E._____ profitieren sollte. Die finanzielle Beteiligung der Beklagten am Erfolg der Klägerin war mithin zeitlich befristet, und zwar bis 12. Dezember 2007. Hätte die Eröffnung der E._____ nach Belieben der Klägerin hinaus gezögert werden können, so hätte dies also signifikanten Einfluss auf den Ertrag der Beklagten gehabt, was nicht dem mutmasslichen Willen der Parteien entsprochen haben dürfte.

Auch die in Ziffer 7 der Vereinbarung erwähnte Vertragsdauer von 12 Jahren ändert nichts daran, dass der Vertrag als Fixgeschäft konzipiert war und die zwölfjährige Vertragsdauer nach Treu und Glauben nur dann zum Tragen kommen sollte, wenn die zentrale Verpflichtung der Klägerin - die Errichtung der E._____ vor dem 1998 B._____ World Cup in Frankreich - eingehalten wurde. Die weiteren gegenseitigen vertraglichen Verpflichtungen standen somit unter dem Vorbehalt der termingerechten Realisierung der E._____. Falls also die E._____ innert der vereinbarten Frist realisiert worden wäre, wären die weiteren im Vertrag festgeleg-

ten gegenseitigen Verpflichtungen zum Tragen gekommen. So etwa: Exklusivrecht, Lizenz an Markenrecht (wobei noch ein Lizenzvertrag hätte abgeschlossen werden müssen) und Verpflichtung zur Zahlung von 10% aller Netto-Einkünfte des E. _____-Projektes an die B. _____ (Ziffer 5 Absatz 2 der Vereinbarung vom 12. Dezember 1995). Hingegen durfte die Klägerin nicht in guten Treuen annehmen, die B. _____ wolle an den Vertrag mindestens zwölf Jahre gebunden bleiben, ohne dass ein konkretes Projekt erfolgreich realisiert wird. Dies widerspricht der mehrfach erwähnten vertraglichen Pflicht zur Realisierung des Projekts E. _____ vor dem 1998 B. _____ World Cup in Frankreich.

4.2.4. Fazit

Es ist somit davon auszugehen, dass die Vereinbarung der Parteien vom 12. Dezember 1995 als absolutes Fixgeschäft konzipiert war und die E. _____ vor dem 1998 B. _____ World Cup in Frankreich ihre Tore zu öffnen hatte.

4.3. Folgen der Nichterfüllung

4.3.1. Rechtliches

Wird bei einem Fixgeschäft die Leistung bis zum Fixtermin nicht erbracht, so gelten die Regeln über die Unmöglichkeit (GAUCH/SCHLUEP, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 9. Aufl., Band 11, Zürich/Basel/Genf 2008, N 2749; WOLFGANG WIEGAND, in: HONSELL/VOGT/WIEGAND [HRSG.], Basler Kommentar OR I, 5. Aufl., Basel 2011, N 18 zu Art. 97 OR). Eine formelle Verzugserklärung bzw. Kündigung der Vereinbarung ist nicht erforderlich, der Vertrag ist ab dem Fixzeitpunkt durch Zeitablauf dahingefallen, es sei denn, er sei von den Parteien nachträglich abgeändert und verlängert worden, was später zu prüfen sein wird.

4.3.2. Würdigung

Mit dem Ablauf des vereinbarten Fixtermins (Fussball-WM 1998 in Paris) wurde die Leistungserbringung unmöglich, und der Vertrag vom 12. Dezember 1995 ist zufolge Nichtrealisierung des Projekts innert der vereinbarten Dauer hinfällig ge-

worden. Eine formelle Kündigung der Vereinbarung war nicht erforderlich. Auch eine Beanstandung oder Abmahnung war nicht notwendig.

Die Klägerin verweist zwar auf Ziffer 7 der Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 (act. 3/2):

"[...] in the event that either party shall default in the terms and conditions of this Agreement, and shall fail to cure such default within six months after receiving written notice of such default, the non-defaulting party may terminate this Agreement, in addition to any other remedies available at law or equity [...]"

Auch diese Bestimmung ändert nichts am Charakter eines Fixgeschäftes, und es kann daraus keine Verpflichtung zur Abmahnung oder Kündigung der Vereinbarung abgeleitet werden, falls die Hauptverpflichtung der Klägerin, die Pflicht zur Realisierung des Projekts E. _____ vor dem 1998 B. _____ World Cup in Frankreich, nicht eingehalten werden konnte. So wie die Vereinbarung konzipiert war, konnte sich diese Bestimmung nur auf die weiteren Pflichten der Parteien beziehen.

Im Übrigen wäre eine Abmahnung auch zwecklos gewesen, da die Klägerin selber eingesteht, dass eine Errichtung der E. _____ bis zum B. _____ World Cup in Frankreich für die Klägerin nicht möglich war.

4.3.3. Verschulden an der Vertragsverzögerung

Wie erwähnt, wirft die Klägerin der Beklagten vor, diese sei dafür verantwortlich, dass eine erhebliche Verzögerung gegenüber dem ursprünglichen Zeitplan entstanden sei, indem diese mehrfach den Wechsel des definitiven Standortes der "E. _____" gewünscht habe.

Die Frage, ob eine Partei die Unmöglichkeit der Leistungserbringung verursacht und verschuldet hat, ist lediglich im Zusammenhang mit allfälligen Schadenersatzfolgen von Bedeutung. Ein allfälliges Verschulden der Beklagten würde jedoch nichts daran ändern, dass der Vertrag mit dem Ablauf des Fixtermins zufolge Unmöglichkeit der Leistungserbringung dahinfällt.

Im Übrigen legt die Klägerin nicht in genügender Weise dar, dass die Beklagte bis zum Zeitpunkt, als klar war, dass das Projekt in Paris nicht rechtzeitig zur Fussball WM 1998 realisiert werden konnte, einen Standortwechsel gewünscht habe. Erst nach dem Scheitern der rechtzeitigen Realisierung des Projektes in Paris standen offenbar andere Standorte wie Rom, Barcelona, Valencia, London als Paris zur Diskussion. Die Klägerin hat daher nicht in genügender Weise dargetan, dass die rechtzeitige Realisierung des Projekts in Paris wegen der Beklagten gescheitert ist.

4.3.4. Fazit

Nachdem die Errichtung der E._____ bis zum 1998 B._____ World Cup in Frankreich nicht möglich war, ist die Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 mit dem Ablauf des Fixtermins durch Zeitablauf dahingefallen, es sei denn, die Klägerin könne nachweisen, dass diese von den Parteien nachträglich abgeändert und verlängert bzw. ein neuer Vertrag abgeschlossen wurde, was im Folgenden zu prüfen sein wird.

5. Vertragsverlängerung bzw. neuer Vertrag

5.1. Streitpunkte

5.1.1. Standpunkt der Klägerin

Die Klägerin macht geltend, die Parteien hätten am 23. Mai 1997 anlässlich einer Besprechung im B._____ -Haus in Zürich entschieden, dass die vereinbarungsgemässe Errichtung einer Ausstellungs- und Unterhaltungsstätte vor Beginn des 1998 B._____ World Cup nicht möglich sein würde (act. 1 S. 8 f.). Eine Anpassung des Vertrages oder gar dessen Auflösung sei nie zur Diskussion gestanden (act. 1 S. 9).

Sie beruft sich darauf, dass zwischen den Parteien auch nach dem 23. Mai 1997 der übereinstimmende Vertragswille bestanden habe, die Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 zu den gleichen Vertragsbedingungen weiterzuführen (act. 1 S. 10). Die Parteien hätten ihre Zusammenarbeit zur Realisierung des E._____ -

Projektes auch nach dem 23. Mai 1997 weitergeführt. Die Beklagte sei ausdrücklich damit einverstanden gewesen, das Projekt wie bisher weiterzuführen und unter Inkaufnahme der Verzögerung einen neuen Standort zu suchen.

Sie leitet dies insbesondere aus zahlreichen Besprechungen sowie der Korrespondenz zwischen den Parteien ab.

Auf Weisung der Beklagten seien nacheinander mehrere Standorte (Rom, Barcelona, Paris, Valencia, London etc.) geprüft und projektiert worden, die aber später wegen unterschiedlicher Mängel der Standorte oder Gebäude wieder hätten verworfen werden müssen.

Das Projekt sei während Jahren im Einverständnis mit der Beklagten von der Klägerin weitergeführt worden. Die Projektierungsschritte seien laufend kommuniziert und mit der Beklagten abgesprochen worden, ohne dass sich die Beklagte jemals darauf berufen habe, die Realisierungsfrist sei abgelaufen. Durch die Unsicherheit der Standorte sei auch die Finanzierung zunehmend schwieriger geworden. Alle Neuorientierungen des Projektes seien auf Weisung und in Absprache mit der Beklagten erfolgt. Eine Anpassung des Vertrages oder gar dessen Auflösung sei nie zur Diskussion gestanden. Im Gegenteil, die Vereinbarung sei im permanenten Informationsaustausch und unter Inkaufnahme der Verzögerungen einvernehmlich weitergeführt worden.

5.1.2. Standpunkt der Beklagten

Die Beklagte bestreitet nicht, dass es auch später noch Bemühungen gegeben hatte, das Projekt an anderen Orten doch noch zu realisieren. Diese Zusammenarbeit sei jedoch nicht mehr auf der Basis des ursprünglichen Vertrages erfolgt, und es habe insbesondere auch keine exklusive Zusammenarbeit mehr mit der Klägerin bestanden.

Der ursprüngliche Vertrag sei nie auf neue Standorte bzw. Projekte angepasst worden, und es habe zwischen der Beklagten und der Klägerin auch nie einen neuen Vertrag gegeben.

Es seien diverse Dritte ins Projekt einer "... " involviert worden, mit Wissen und Willen der Klägerin. In die geplante Realisierung des Projekts E. _____ in London sei dann auch L. _____ involviert. Der Klägerin sei bekannt gewesen, dass die Beklagte auch Projekte von anderen "Anbietern" geprüft habe und sie habe nie dagegen opponiert (act. 33 S. 44 ff.).

5.2. Konkludente Vertragsverlängerung bzw. Vertragsschluss

5.2.1. Rechtliches

Ein Vertragsschluss bzw. eine Vertragsänderung bedarf der übereinstimmenden gegenseitigen Willensäusserung der Parteien (Art. 1 Abs. 1 des Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 30. März 1911 [OR, SR 220]). Die Willensäusserung kann ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen (Art. 1 Abs. 2 OR). Zu den stillschweigenden zählt die konkludente Willensäusserung. Sie resultiert aus einem schlüssigen, tatsächlichen Verhalten. Schlüssig ist ein Verhalten stets dann, wenn genügend sichere Anhaltspunkte für einen hinter dem Verhalten stehenden Willen vorliegen (WOLFGANG WIEGAND, in: Kurzkomentar Obligationenrecht, 1. Aufl. 2008; N 5 zu Art. 1 OR), und nach Treu und Glauben die Umstände keinen anderen Schluss als eine Willensäusserung zulassen (INGEBORG SCHWENZER, Schweizerisches Obligationenrecht, allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2012, § 27 Rz. 27.10). Ob nach Vertrauensprinzip ein solches schlüssiges Verhalten vorliegt, ist damit eine Rechtsfrage (vgl. REETZ/THEILER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 7, 9 zu Art. 310 ZPO). Zu schlüssigem Verhalten zählen insbesondere Handlungen, die den intendierten Vertrag bereits in Vollzug setzen, wie beispielsweise das Beanspruchen der Gegenleistung des Vertragspartners (EUGEN BUCHER in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 5. Aufl. 2011, N 18 f. zu Art. 1 OR).

5.2.2. Würdigung

Vorliegend ist aufgrund der Parteibehauptungen davon auszugehen, dass auch nach Ablauf der vereinbarten Realisierungsfrist mit Wissen und Willen der Beklagten weitere Bemühungen unternommen wurden, das Projekt doch noch zu reali-

sieren. Insoweit gab es in Bezug auf die Suche nach einem neuem E._____ - Standort durchaus eine gewisse Zusammenarbeit, insbesondere zahlreiche Besprechungen, auch nachdem klar war, dass bis zur WM 1998 in Paris kein Projekt rechtzeitig realisiert werden konnte.

Die Klägerin ist offenbar der Auffassung, dass sich eine vorbehaltlose Entgegennahme der Leistungen daraus ergebe, dass zahlreiche Gespräche, Sitzungen und Korrespondenzen über neue mögliche Standorte geführt worden seien. Sie behauptet indessen nicht, dass sie einen geeigneten Standort für die E._____ gefunden und für diesen ein konkretes Projekt entwickelt, dafür die Finanzierung sichergestellt oder andere Schritte auf dem Weg zur Realisierung eines konkreten Projekt erbracht habe. Sie hat daher ihre Leistungen im Hinblick auf die Realisierung der E._____ auch nach dem 1998 B._____ Worldcup in Paris nicht erbracht. Sämtliche Projekte sind in einer Vorphase stecken geblieben, ohne dass ein konkretes Projekt in die Realisierungsphase gekommen ist.

5.2.3. Essentialia negotii

Es erscheint daher fraglich, ob es aufgrund der erfolgten Gespräche, Sitzungen und Korrespondenzen zu einem konkludenten Vertragsschluss hätte kommen können. Dies würde auch voraussetzen, dass hinsichtlich der wesentlichen Vertragspunkte (Essentialia negotii) eine übereinstimmende Willensäußerung der Parteien durch schlüssiges Verhalten nachgewiesen werden könnte. Für den Abschluss eines neuen Vertrages hätten sich die Parteien insbesondere über den neuen Standort der E._____, den neuen Fertigstellungstermin, die Finanzierung, die Vertragsdauer, aber auch über die Gewinnbeteiligung der Beklagten einig sein müssen.

Die Klägerin legt nicht in genügender Weise dar, dass sich die Parteien über die wesentlichen Vertragspunkte geeinigt haben. Sie beruft sich zwar darauf, dass zwischen den Parteien auch nach dem 23. Mai 1997 der übereinstimmende Vertragswille bestanden habe, die Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 zu den gleichen Vertragsbedingungen weiterzuführen (act. 2 S. 10). Diese Vertragsbedingungen waren jedoch überholt. Auch die Klägerin anerkennt, dass der Standort

Paris aufgegeben werden musste. Damit war auch die Mitwirkung des französischen Fussballverbandes hinfällig. Ebenso der Eröffnungstermin vor der WM 1998 in Paris. Die Klägerin unterlässt es darzutun, welche Vertragsbedingungen stattdessen hätten gelten sollen.

5.3. Schriftform

5.3.1. Vorbehaltene Schriftform

Die Beklagte beruft sich sodann darauf, dass eine Vertragsänderung nicht durch konkludente Willenseinigung erfolgen könne, da Ziffer 7 der Vereinbarung statuiere, dass für Vertragsänderungen und -ergänzungen die Schriftform eingehalten werden müsse.

Dieser Einwand ist zutreffend. So statuiert Ziff. 7 Vereinbarung der Parteien vom 12. Dezember 1995 (act. 3/2):

"This Agreement may only be amended by a written amendment signed by both parties."

Es ist durchaus zulässig, für Vertragsänderungen die Schriftform vorzubehalten. Vertragsparteien können ein schützenswertes Interesse daran haben, die Schriftform zu vereinbaren, um Unklarheiten und Streitigkeiten darüber zu vermeiden, was vereinbart wurde.

Für eine Vertragsverlängerung oder den Abschluss eines neuen Vertrages hätte daher die Schriftform eingehalten werden müssen.

5.3.2. Aufhebung der Schriftform

Die Klägerin vertritt den Standpunkt, dass die vertraglich vorbehaltene Schriftform von den Parteien aufgehoben worden sei. Sie behauptet jedoch nicht, dass die Parteien vorliegend ausdrücklich überein gekommen seien, die vereinbarten Formvorschriften aufzuheben. Die Klägerin macht vielmehr geltend, dass ein konkludenter Verzicht auf die Schriftform erfolgt sei (act. 1 S. 9 f.; act. 39 S. 15). Auf die vorbehaltene Form könne auch nachträglich durch konkludentes Verhalten verzichtet werden. Die in der Klageschrift (act. 1) auf den Seiten 10 ff. wiederge-

gebenen Korrespondenzauszüge zeigten, dass die Parteien willens gewesen seien, die Vereinbarung über den Juni 1998 (B. _____ World Cup) hinaus fortzuführen und damit die Projekt-Realisierungsdauer zu verlängern.

Eine konkludente Aufhebung der Schriftform ist nicht leichthin anzunehmen. Ein Verzicht auf eine vorbehaltene Schriftform kann vorliegen, wenn die vertraglichen Leistungen trotz Nichteinhaltung der Form vorbehaltlos erbracht und entgegengenommen werden (BGE 4C.85/2004, BGE 105 II 75; JÄGGI, in: Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Art. 1 - 17 OR, Zürich 1973, N 26 und 41 zu Art. 16 OR).

Der entsprechende gemeinsame Wille der Parteien muss sich allerdings eindeutig aus den Umständen ergeben (KRAMER/SCHMIDLIN, Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bern 1986, N 49 zu Art. 16 OR).

Aus dem Umstand, dass zahlreiche Gespräche, Sitzungen und Korrespondenzen über neue mögliche Standorte geführt worden sind, ergibt sich - wie erwähnt - keine vorbehaltlose Entgegennahme der Leistungen, da weder ein geeigneter Standort für die E. _____ gefunden und für diesen ein konkretes Projekt entwickelt, noch dafür die Finanzierung sichergestellt wurden. Die Klägerin hat daher ihre Leistungen im Hinblick auf die Realisierung der E. _____ auch nach dem 1998 B. _____ Worldcup in Paris nicht erbracht und die Beklagte hat dementsprechend auch keine konkreten Leistungen vorbehaltlos entgegennehmen können. Sämtliche Projekte sind in einer ersten Vorphase stecken geblieben, ohne dass ein konkretes Projekt in die Realisierungsphase gekommen ist.

Aus dem Umstand, dass mit Billigung und teilweise unter Mitwirkung der Beklagten zahlreiche Gespräche, Sitzungen und Korrespondenzen über neue mögliche Standorte stattfanden, kann daher keine vorbehaltlose Entgegennahme von Leistungen durch die Beklagte abgeleitet werden, aus der sich nach Treu und Glauben eine konkludente Aufhebung der Schriftform ergäbe. Wie erwähnt darf ein Verzicht auf die vereinbarte Schriftform nicht leichthin angenommen werden. Vielmehr müsste sich ein solcher Verzicht eindeutig aus den Umständen ergeben.

Aufgrund der von der Klägerin behaupteten Umstände kann deshalb nach Treu und Glauben nicht angenommen werden, dass ein konkludenter Verzicht auf die vereinbarte Schriftform erfolgt ist.

Beiden Parteien musste vielmehr klar sein, dass für ein neues konkretes Projekt ein neuer schriftlicher Vertrag hätte abgeschlossen werden müssen, nachdem der erste Vertrag durch Zeitablauf dahingefallen war. Dieser hätte nicht einfach verlängert werden können, jedenfalls soweit er andere Standorte als Paris betraf, da der Vertrag klar auf den Standort Paris ausgerichtet war. So war beispielsweise auch die Unterstützung durch die "M. _____" vorgesehen (act. 3/2 S. 2).

5.3.3. Bestätigung des Schriftformvorbehalts

Aus der Korrespondenz zwischen den Parteien geht ebenfalls deutlich hervor, dass diesen klar war, dass für eine weitere Zusammenarbeit im Rahmen eines neuen konkreten Projektes der Abschluss eines neuen schriftlichen Vertrages erforderlich gewesen wäre (so z.B. act. 3/28, 3/29 und 3/30 sowie Rz. 371):

In einem Schreiben der Beklagten an die Klägerin vom 16. Oktober 2000 steht:

"I will have our legal department draft the agreement we need within the time-frame we set in our meeting." (act. 3/63);

Am 9. Oktober 2000 schreibt die Klägerin an die Beklagte im Zusammenhang mit einem Projekt in England:

"I look forward to hearing from you regarding the development of the agreement" (act. 3/63);

Ferner

"[...] we require to maintain a certain Controlling power over the project, which will be laid out in a separate agreement about our involvement" (act. 3/62);

"The agreement regarding the B. _____ participation is being worked on" (act. 3/64);

"At this meeting, your exact position in the Valencia project should be defined once and for all." (act. 3/70).

Die Vertragsparteien gingen somit selber davon aus, dass für ein neues konkretes Projekt ein neuer schriftlicher Vertrag hätte abgeschlossen werden müssen. Ein solcher Vertrag ist aber nie zustande gekommen.

Nachdem die Parteien somit über den Abschluss eines neuen Vertrags gesprochen haben, kann sich die Klägerin nicht in guten Treuen auf den Standpunkt stellen, es sei konkludent auf die vereinbarte Schriftform verzichtet worden und es habe eine konkludente Vertragsverlängerung stattgefunden.

5.4. Fazit

Beiden Parteien musste somit bewusst sein, dass eine allfällige weitere Zusammenarbeit und ein neues Projekt eines neuen Vertrags bedurften. Ein solcher Vertrag ist aber nie zustande gekommen. Die Klägerin durfte unter den gegebenen Umständen nach Treu und Glauben nicht davon ausgehen, die ursprünglich vereinbarten Bedingungen würden einfach weiter gelten und die Beklagte sei bereit, sich weiterhin zu einer exklusiven Zusammenarbeit mit der Klägerin zu verpflichten, unabhängig davon, ob deren Bemühungen erfolgreich seien oder nicht.

Aufgrund der von der Klägerin behaupteten Umstände bestehen somit keine Anhaltspunkte dafür, dass die Parteien auf die vereinbarte Schriftform konkludent verzichtet und konkludent einen neuen Vertrag bzw. eine Vertragsverlängerung vereinbart haben.

Es ist zwar davon auszugehen, dass auch nach Ablauf der vereinbarten Realisierungsfrist mit Wissen der Beklagten weitere Bemühungen unternommen wurden, das E._____ Projekt doch noch zu realisieren. Hieran hatten wohl auch beide Seiten ein Interesse. Diese scheiterten jedoch in einem frühen Stadium, bevor ein neuer definitiver Standort festgelegt und die Finanzierung sichergestellt wurde.

Für den Abschluss eines neuen Vertrages hätten sich die Parteien über die wesentlichen Vertragspunkte, die "essentialia negotii", einigen müssen, insbesonde-

re über den neuen Standort der E._____, den neuen Fertigstellungstermin, die Finanzierung, die Vertragsdauer, aber auch über die Gewinnbeteiligung der Beklagten. Die Klägerin legt nicht dar, dass sich die Parteien über die wesentlichen Vertragspunkte in Bezug auf ein neues Projekt geeinigt hätten und was der allfällige neue Vertragsinhalt gewesen wäre.

Eine allfällige Vertragsverlängerung hätte sich höchstens auf den Standort "Paris" beziehen können, wobei die im ursprünglichen Vertrag festgelegten Rahmenbedingungen weiterhin Gültigkeit gehabt hätten. Spätestens mit der Aufgabe des Standorts Paris ist daher der Vertrag zwischen den Parteien dahin gefallen.

6. Vertragsverletzungen der Beklagten

6.1. Vorwürfe der Klägerin

Die Klägerin behauptet, die Beklagte habe eine Vertragsverletzung begangen, indem sie die Zusammenarbeit mit der Klägerin betreffend das E._____-Projekt im Februar 2003 ohne Vorankündigung und Begründung unterbrochen und begonnen habe, dieses Projekt im Alleingang zu verfolgen (act. 1 S. 46 ff.). Im Februar 2003 habe die Klägerin nämlich festgestellt, dass ihr "Website-Link" von der "Homepage" der B._____ entfernt worden sei. Dieser "Link" habe sich seit Januar 1999 auf der "Homepage" der Beklagten befunden und sei ein wichtiges Dokumentationsmittel für die vertragliche Zusammenarbeit.

Mit E-Mail vom 14. Februar 2003 habe N._____ gegenüber der Klägerin diese Massnahme (Entfernung von Homepage) bestätigt (act. 3/72). Mit Schreiben vom 27. Februar 2003 habe die Beklagte mitteilen lassen, dass aufgrund eines Restrukturierungsprozesses sämtliche Projekte einer neuen Überprüfung unterzogen würden (act. 3/74). In einer Stellungnahme vom 14. März 2003 habe die Klägerin die Beklagte um Weiterführung des E._____-Projektes ersucht und auf die geleisteten Investitionen aufmerksam gemacht (act. 3/75). Eine Antwort der Beklagten darauf sei erst wieder am 20. Mai 2003 erfolgt, mit dem nicht nachvollziehbaren Hinweis, dass man sich rechtlich in keiner Art und Weise mehr an die Realisierung des E._____-Projektes gebunden fühle (act. 3/76). Die Klägerin habe umge-

hend mit einer Klarstellung reagiert und auf die bestehenden vertraglichen Verpflichtungen verwiesen (act. 3/77).

Die Beklagte habe somit ihre weitere Zusammenarbeit verweigert und der Klägerin verunmöglicht, den Ertrag ihrer Vorarbeiten zu ernten und die von ihr allein aufgewendeten Projektkosten zu kompensieren. Die Beklagte habe sich das Ergebnis der Projektarbeit der Klägerin vertragswidrig angeeignet und im Juni 2002 ohne Rücksprache mit ihr direkt mit dem spanischen Fussballverband einen Vertrag für das E._____-Projekt in Valencia abgeschlossen. Die neue Vereinbarung sei auf der "Homepage" der B._____ am 2. Juni 2002 publiziert worden. Damit habe die Beklagte die Klägerin faktisch von diesem Projekt verdrängt.

Die Klägerin wirft der Beklagten sodann vor, diese sei dafür verantwortlich, dass eine erhebliche Verzögerung gegenüber dem ursprünglichen Zeitplan entstanden sei, indem diese mehrfach den Wechsel des definitiven Standortes der "E._____" gewünscht habe.

6.2. Standpunkt der Beklagten

Die Beklagte bestreitet die klägerischen Ausführungen. Die Standorte seien gewechselt worden, weil die Klägerin für die entsprechenden Standorte keine Investoren gefunden habe und auch selbst nicht in der Lage gewesen sei, die Kosten zu tragen. Ein definitiver Standort sei nicht zustande gekommen, weil die Klägerin keinen solchen gefunden und keine Finanzierung zustande gebracht habe. Vor dem Scheitern der Klägerin in Paris sei nie eine andere Stadt als Paris im Gespräch gewesen. Dass das Projekt in Paris nicht habe realisiert werden können, sei allein das Verschulden der Klägerin; die Beklagte treffe daran keine Schuld. Sie habe der Klägerin auch keine Weisungen gegeben. Eine Weisungsbefugnis habe es in der ursprünglichen Vereinbarung ohnehin nicht gegeben.

Das Projekt in Valencia sei der Klägerin seit Mai 1999 bekannt gewesen und sie sei mit den Gesprächen, welche die Beklagte geführt habe, einverstanden gewesen. Über einen neuen Vertrag für ein anderes Projekt, sei es in London oder in Valencia, sei zwar diskutiert worden, ein solcher sei aber nie zustande gekom-

men. Es hätten lediglich Gespräche stattgefunden, wobei die Klägerin in alle diese Gespräche involviert gewesen sei und diesen zugestimmt habe.

Die Beklagte habe weder mit dem spanischen Fussballverband noch mit anderen Drittparteien ein Projekt in Valencia verwirklicht. Die Bemühungen seien schon in der Anfangsphase gescheitert und es sei nie zu bindenden Verträgen über die Realisierung gekommen.

Ein faktisches Verdrängen aus dem Projekt wird bestritten. Dies habe allein schon deshalb nicht stattfinden können, weil die Erfüllung des Vertrages mit dem Ablauf des (absoluten) Fixtermins und dem Scheitern des Projektes in Paris unmöglich geworden bzw. der Vertrag aufgehoben bzw. beendet worden sei. In der Folge habe keine Exklusivitätspflicht mehr bestanden.

Selbst wenn die (bestrittene) Verdrängung im Jahre 2003 stattgefunden hätte, so wäre dies keine Vertragsverletzung, da der Vertrag damals schon längstens beendet worden sei.

Schliesslich wirft die Beklagte der Klägerin auch ungenügende Substantiierung der Vertragsverletzung vor: Diese unterlasse es, in genügend substantiierter Weise darzutun, welche konkrete vertragliche Pflicht die Beklagte durch welche konkreten Handlungen und Entscheidungen welcher Person verletzt haben solle. Die Klägerin begnüge sich vielmehr damit, betreffend angebliche Vertragsverletzungen der Beklagten globale Behauptungen aufzustellen, wonach diese die Klägerin vom Projekt "verdrängt" habe.

6.3. Würdigung

Wie vorstehend dargelegt wurde, ist davon auszugehen, dass der Vertrag der Parteien nach Ablauf der vereinbarten Realisierungsfrist dahingefallen ist und mithin im Jahre 2003 kein Vertragsverhältnis und somit auch keine vertraglichen Pflichten der Parteien bestanden. Die Beklagte war daher im Jahre 2003 auch nicht vertraglich verpflichtet, mit der Klägerin bezüglich des E. _____-Projekts weiterhin zusammenzuarbeiten. Im Jahre 2003 konnten daher auch keine Vertragsverletzungen durch die Beklagte erfolgen.

Die Klägerin wirft der Beklagten zwar vor, diese habe durch gewünschte Standortwechsel verschuldet, dass das Projekt in Paris nicht rechtzeitig zur Fussball WM 1998 habe realisiert werden können. Wie erwähnt legt sie jedoch nicht in genügender Weise dar, dass die Beklagte bis zum Zeitpunkt, als klar war, dass das Projekt in Paris nicht rechtzeitig zur Fussball WM 1998 realisiert werden konnte, einen Standortwechsel gewünscht habe. Erst nach dem Scheitern der rechtzeitigen Realisierung des Projektes in Paris standen offenbar andere Standorte wie Rom, Barcelona, Valencia, London als Paris zur Diskussion.

Wenn sich die Beklagte nach dem Scheitern des ursprünglichen Projekts in Paris bemühte, Vorschläge für andere Standorte zu machen, so kann darin höchstens ein Bemühen, das Vorhaben zu retten, gesehen werden, jedoch kein neues Vertragsverhältnis. Es bestand keine vertragliche Verpflichtung der Beklagten, auf ihrer Website einen „Link“ zur Klägerin anzubringen. Ebenso wenig bestand nach dem Scheitern des ursprünglichen Vertrages eine Exklusivitätspflicht.

Weshalb das Projekt, bis zum 1998 B._____ World Cup eine E._____ (E._____) zu errichten, letztlich gescheitert ist und ob der Beklagten ein Verschulden daran angelastet werden könnte, kann dahin gestellt bleiben, da die Klägerin ihre Schadenersatzansprüche nicht aus Vertragsverletzungen innerhalb des vereinbarten Zeitraums für die Errichtung der E._____ ableitet, sondern aus Vertragsverletzungen, die im Jahre 2003 stattgefunden haben sollen (was bestritten ist).

6.4. Fazit

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien mit dem Scheitern des Projektes, bis zum 1998 B._____ World Cup eine "E._____ (E._____)“ zu errichten, dahin gefallen ist und nach diesem Zeitpunkt auch keine Vertragsverletzungen durch die Beklagte erfolgen konnten. Die Beklagte war daher im Jahre 2003 auch nicht vertraglich verpflichtet, mit der Klägerin bezüglich des E._____-Projekts weiterhin zusammenzuarbeiten. Damit fehlt eine Grundlage für vertragliche Schadenersatzansprüche der Klägerin, weshalb die Klage abzuweisen ist.

7. Eventualbegründung

Im Übrigen wäre die Klage auch aus weiteren Gründen vollumfänglich abzuweisen.

7.1. **Keine rechtliche Grundlage für Schadenersatzforderung**

Wie sich aus den vorangehenden Darlegungen ergibt, besteht keine Grundlage für eine Schadenersatzforderung der Klägerin, da keine Vertragsverletzung durch die Beklagte nachgewiesen werden konnte und im Februar 2003 kein Vertragsverhältnis mehr bestand.

Selbst wenn aber ein neues Vertragsverhältnis und eine Vertragsverletzung nachgewiesen werden könnten, so wären vorliegend die weiteren Voraussetzungen für eine Schadenersatzforderung nicht erfüllt: Es fehlt am Nachweis des Schadens sowie des Kausalzusammenhangs.

7.2. **Schaden**

7.2.1. Standpunkt der Klägerin

Die Klägerin macht in diesem Verfahren eine Teilforderung von USD 121'332.67 als Schaden geltend. Diese ergebe sich aus drei Zahlungen, welche die Klägerin im Rahmen dieser Vereinbarung für das E.____-Projekt geleistet habe:

Rechnung von	Rechnungsdatum	Begleichung der Rechnung	Rechnungsbetrag
F.____	28. Okt. 1998	28. Okt. 1998	USD 79'887.96
G.____	22. Dez. 1997/ 5./8. Jan. 1998	22. Dez. 1997/ 11. Feb. 1998	USD 26'444.71
H.____		17. Apr. 1998	USD 15'000.00
Total			USD 121'332.67

Durch den Abbruch der Zusammenarbeit im Februar 2003 habe die Beklagte der Klägerin verunmöglicht, den Ertrag ihrer Vorarbeiten zu ernten und die von ihr allein aufgewendeten Projektkosten zu kompensieren. Die Beklagte habe sich das

Ergebnis der Projektarbeit der Klägerin vertragswidrig angeeignet und schulde deshalb der Klägerin Ersatz des Schadens aus dieser Vertragsverletzung.

- Die Klägerin verlangt den Ersatz für diese Rechnungen im Rahmen des positiven Vertragsinteresses (act. 1 S. 54). Zu den einzelnen Rechnungen macht sie folgende Ausführungen:
- Die Rechnung von USD 79'887.96 der Firma F._____ habe die Klägerin für die Benützung der F._____ Einrichtung an der Weltmeisterschaft 1998 am 28. Oktober 1998 in bar bezahlt.
- Die zweite Rechnung der Firma G._____ betreffe die Lieferung von Auszeichnungsplatten der geehrten Fussballer. Die Klägerin habe dafür am 22. Dezember 1997 eine Anzahlung von USD 12'000.00 und den Restbetrag in der Höhe von USD 14'444.71 am 11. Februar 1998 bezahlt.
- Die dritte Rechnung in der Höhe von USD 15'000.00 stamme von der Firma H._____ International Inc., welche das Webdesign auf der Website der Beklagten entwickelt habe.

Diese Rechnungen seien alle im Hinblick auf die Weltmeisterschaft 1998 in Paris aufgewendet worden und hätten im Zusammenhang mit dem Vertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten vom 12. Dezember 1995 gestanden.

7.2.2. Standpunkt der Beklagten

Die Beklagte macht geltend, dass die Klägerin ihrer Pflicht zur Substantiierung des Schadens nicht nachgekommen sei. Die von ihr als act. 3/5-3/12 eingereichten Rechnungen, Kontoauszüge und Checks seien grösstenteils komplett unleserlich. Teilweise seien daraus nicht einmal die geltend gemachten Beträge ersichtlich (vgl. etwa act. 3/5 und act. 3/6).

Ausserdem würden von der Klägerin auch keine genauen Bezüge auf Inhalt und Relevanz dieser Dokumente gemacht. Insbesondere würden keine Verträge und keine Korrespondenz mit den behaupteten Drittparteien (F._____, Firma G._____, H._____ International Inc.) eingereicht. Sodann gehe nirgends hervor, ob, inwiefern und wie die angeblichen Rechnungen überhaupt mit dem gescheiterten E._____-Projekt zusammenhingen. Ersichtlich sei auch nicht, welche Handlungen hinter den als Schadensposten angeführten Auflistungen stehen würden.

Da es somit vorliegend an der notwendigen Substantiierung des Schadens fehle, sei die Klage auch aus diesem Grund - ohne Durchführung eines Beweisverfahrens - abzuweisen.

7.2.3. Substantiierung

In der Tat erfüllen die Ausführungen der Klägerin die Anforderungen an eine rechtsgenügende Substantiierung des Schadens nicht, obwohl die Klägerin von der Beklagten bereits in der Klageantwort auf die mangelhafte Substantiierung hingewiesen wurde.

Die Klägerin verlangt das Erfüllungsinteresse (d.h. das positive Vertragsinteresse). Dies bedeutet, dass sie so gestellt werden will, wie wenn der Vertrag ordnungsgemäss erfüllt worden wäre. Die Klägerin müsste deshalb nach der sog. Differenztheorie dartun, welches die Differenz zwischen ihrem aktuellen Vermögensstand und dem Stand ihres Vermögens ohne die behauptete Vertragsverletzung wäre. Die Klägerin müsste im Einzelnen dartun, dass und gegebenenfalls welches konkrete Projekt sie wann und wo hätte realisieren können, wenn die Beklagte die angebliche Vertragsverletzung nicht begangen hätte. Zudem müsste sie im Einzelnen dartun und beweisen, dass sich ein solches konkretes Projekt nach der Realisation wirtschaftlich ausbezahlt hätte, so dass ihre Nettoeinkünfte erlaubt hätten, Auslagen und Projektkosten aus früheren Jahren, insbesondere den Jahren 1997 und 1998, zu amortisieren. In diesem Zusammenhang müsste sie detailliert darlegen, wann sie welche konkreten Einnahmen und Auslagen gehabt hätte.

Es genügt in keiner Weise, Auslagen und Kosten aus den Jahren 1997 und 1998 aufzulisten, denn gemäss Vereinbarung vom 12. Dezember 1995 musste die Klägerin selber für die Finanzierung des gesamten Projektes aufkommen und damit auch das wirtschaftliche Risiko für das Gelingen tragen (Ziff. 3 der Vereinbarung). Eine Pflicht der Beklagten, der Klägerin irgendwelche finanziellen Mittel zur Verfügung zu stellen, ergibt sich aus der Vereinbarung in keiner Weise. Die Klägerin war daher nicht berechtigt, ihre Kosten und Aufwendungen auf die Beklagte abzuwälzen. Ihre Projektkosten in den Jahren 1997 und 1998 stellen keine unge-

wollte Verminderung ihres Vermögens und mithin auch keinen Schaden dar. Ein Schaden könnte höchstens aus entgangenen Einnahmen eines konkreten Projekts resultieren, welches infolge einer Vertragsverletzung der Klägerin nicht realisiert werden konnten.

7.2.4. Fazit

Die Klägerin unterlässt es vorliegend, auch nur ansatzweise darzutun, dass und gegebenenfalls welches konkrete Projekt sie hätte realisieren können und welche Nettoeinnahmen (nach Abzug aller Kosten) sie daraus hätte erzielen können, wenn die Zusammenarbeit mit der Beklagten weitergeführt worden wäre.

Es fehlen zudem auch Zahlungsbelege, dass die Zahlungen von der Klägerin auch tatsächlich vorgenommen wurden sowie Dokumente (z.B. Verträge und Korrespondenz mit F._____, Firma G._____, H._____ International Inc.), aus denen sich ergibt, dass die als Schadensposten angeführten Positionen mit dem gescheiterten E._____ Projekt zusammenhängen.

Die Klage wäre daher auch mangels genügender Substantiierung des Schadens abzuweisen.

7.3. Kausalität

Gleiches gilt für die Kausalität. Da das Finanzierungsrisiko gemäss Vertrag alleine bei der Klägerin lag, müsste sie detailliert und konkret darlegen und nachweisen, dass sie das Projekt E._____ realisiert hätte, wenn die Beklagte die behauptete Vertragsverletzung nicht begangen hätte. Zudem müsste sie darlegen und beweisen, dass sich das Projekt nach der Realisation wirtschaftlich ausbezahlt hätte. Alle diese Nachweise hat die Klägerin nicht ansatzweise erbracht.

7.4. Fazit

Die Klage wäre daher auch mangels genügender Substantiierung des Schadens und des Kausalzusammenhangs abzuweisen.

8. Zusammenfassung

Abschliessend ist festzuhalten, dass das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien betreffend die Errichtung einer "E.____ (E.____)" als Fixgeschäft zu qualifizieren war. Nach Ablauf der vereinbarten Realisierungsfrist ist der Vertrag der Parteien dahingefallen. Im Jahre 2003 bestand mithin kein Vertragsverhältnis zwischen den Parteien mehr. Die Beklagte war daher im Jahre 2003 auch nicht mehr vertraglich verpflichtet, mit der Klägerin bezüglich des E.____-Projekts weiterhin zusammenzuarbeiten. Im Jahre 2003 konnten mithin auch keine Vertragsverletzungen durch die Beklagte erfolgen. Damit fehlt eine Grundlage für vertragliche Schadenersatzansprüche der Klägerin, weshalb die Klage abzuweisen ist.

Die Klage wäre aber auch infolge fehlender Substantiierung des Schadens und des Kausalzusammenhangs abzuweisen.

Unter diesen Umständen erübrigt es sich, die weiteren Einreden der Beklagten, Verjährung sowie Verrechnung, zu prüfen.

9. Kosten- und Entschädigungsfolgen

9.1. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gerichtsgebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 [GebV OG] (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG). Bei einem Streitwert von umgerechnet CHF 115'266.00 ergibt sich eine Gerichtsgebühr CHF 9'360.–. Aufgrund des Auslandsbezugs sowie der fremdsprachigen Akten rechtfertigt sich eine Erhöhung um 30%, was eine Gerichtsgebühr von (gerundet) CHF 12'000 ergibt.

Vorliegend obsiegt die Beklagte vollumfänglich, weshalb die Gerichtskosten vollumfänglich der Klägerin aufzuerlegen und aus der von ihr geleisteten Kautionsleistung zu beziehen sind.

9.2. Parteientschädigungen

Dementsprechend ist der Beklagten eine volle Parteientschädigung zuzusprechen. Die Höhe der Parteientschädigung ist nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 [AnwGebV] zu bemessen (Art. 105 Abs. 2 ZPO). Grundlage bildet der Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Die Grundgebühr ist für die Begründung bzw. die Beantwortung einer Klage geschuldet; für jede weitere Rechtsschrift ist ein Zuschlag zu gewähren (§ 11 Abs. 1 u. 2 AnwGebV).

Gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV beträgt die Gebühr demnach CHF 11'816.–. Bei besonders grosser bzw. tiefer Verantwortung, Zeitaufwand der Vertretung oder Schwierigkeit des Falles kann die Gebühr um bis zu einem Drittel erhöht bzw. ermässigt werden (§ 4 Abs. 2 AnwGebV).

Vorliegend rechtfertigt es sich, unter Berücksichtigung des vorliegenden Auslandsbezugs bzw. der fremdsprachigen Akten, in Anwendung von § 4 Abs. 2 AnwGebV eine Erhöhung der in Anwendung von § 4 Abs. 1 AnwGebV errechneten Gebühr von CHF 11'816.– um 10 % vorzunehmen, was einen Betrag von rund CHF 13'000.– ergibt. Für die weitere Rechtsschrift ist ein Zuschlag von rund 30 % zu gewähren, was eine Prozessentschädigung von CHF 17'000 ergibt. Dieser Betrag ist der Beklagten aus der von der Klägerin geleisteten Kautionsleistung für die Parteientschädigung zuzusprechen.

9.3. Hinweis Mehrwertsteuer

Ist einer mehrwertsteuerpflichtigen Partei eine Prozessentschädigung zuzusprechen, hat dies zufolge Möglichkeit des Vorsteuerabzugs ohne Berücksichtigung der Mehrwertsteuer zu erfolgen (Praxisänderung des Kassationsgerichts des Kantons Zürich, Entscheid vom 19. Juli 2005; ZR 104 (2005) Nr. 76, SJZ 101 (2005) 531 ff.).

Das Handelsgericht beschliesst :

1. Das Rubrum ist bezüglich der Klägerin wie folgt zu berichtigen:

"A._____, Inc. (A._____),,
(berichtigte Parteibezeichnung)

Klägerin"

2. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 12'000.– festgesetzt.
3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 17'000.– zu bezahlen. Dieser Betrag wird der Beklagten - nach Rechtskraft dieses Urteils - direkt aus der von der Klägerin geleisteten Kautions (für die Parteientschädigung) von der Obergerichtskasse überwiesen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Obergerichtskasse.
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 115'266.00.

Zürich, 6. Mai 2014

Handelsgericht des Kantons Zürich

Der Vizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin

Dr. George Daetwyler

Claudia Marti