



Mitwirkend: die Oberrichterinnen Dr. Claudia Bühler, Vizepräsidentin, und Flurina Schorta, die Handelsrichterin Dr. Myriam Gehri, die Handelsrichter Ivo Eltschinger und Ulrich Ritter sowie die Gerichtsschreiberin Sabrina Schalcher

Urteil vom 30. März 2021

in Sachen

A._____ Management GmbH,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

Distribution B._____ -,
Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1._____,

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw, LL.M. Y2._____,

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 150'000.00 zu bezahlen zuzüglich Zins zu 5% p.a.:
 - a.) auf den Betrag von EUR 76'568.00 seit dem 02.06.2016 (eventualiter seit dem 19.07.2016), und
 - b.) auf den Betrag von EUR 38'332.00 seit dem 25.06.2016 (eventualiter seit dem 19.07.2016), und
 - c.) auf den Betrag von EUR 35'100.00 seit dem 23.06.2016 (eventualiter seit dem 19.07.2016).
2. Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Mit der Replik angepasstes Rechtsbegehren:

(act. 58 S. 2)

- "1. Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 150'000.00 zu bezahlen zuzüglich Zins zu 5% p.a.:
 - a.) auf den Betrag von EUR 76'568.00 seit dem 04.03.2020 (eventualiter seit dem 02.06.2016, subeventualiter seit dem 19.07.2016), und
 - b.) auf den Betrag von EUR 38'332.00 seit dem 25.06.2016 (eventualiter seit dem 19.07.2016), und
 - c.) auf den Betrag von EUR 35'100.00 seit dem 23.06.2016 (eventualiter seit dem 19.07.2016),Die Beklagte sei zudem zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 2'567.18 zu bezahlen.
2. [...]
3. Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine in C._____/ZH domizilierte Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Sie bezweckt den Handel mit baugewerblichen Produkten im Ausland (act. 3/2). Die Beklagte ist eine Gesellschaft französischen Rechts mit Sitz in D.____ (F), die im Handel mit Baumaterialien tätig ist (vgl. act. 3/3).

b. Prozessgegenstand

Die Parteien standen während mehreren Jahren in einer Geschäftsbeziehung, wobei die Beklagte bei der Klägerin die von dieser vertriebenen Holzverbundstoffprodukte bezog. Die vorliegende Klage betrifft eine Forderung im Betrag von EUR 150'000.– zuzüglich Zins aus drei Lieferungen von Holzverbundstoffprodukten, die ganz oder teilweise unbezahlt geblieben sind. Die Beklagte beantragt die Abweisung der Klage und stellt sich auf den Standpunkt, sie sei zur Sicherung von Gewährleistungsansprüchen berechtigt, die von ihr geschuldeten EUR 150'000.– zurückzubehalten.

B. Prozessverlauf

a. Klageeinleitung; Verfahren HG180013

Am 22. Januar 2018 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin die Klage über das eingangs wiedergegebene Rechtsbegehren beim Handelsgericht des Kantons Zürich ein (act. 1). Das Verfahren wurde unter der Geschäfts-Nr. HG180013 geführt. Nach Eingang des von der Klägerin verlangten Kostenvorschusses von CHF 12'000.– (act. 4; 6) und Fristansetzung zur Klageantwort (act. 7) beantragte die Beklagte mit Eingabe vom 20. September 2018, es sei auf die Klage mangels Zuständigkeit nicht einzutreten, eventualiter sei das Verfahren zu sistieren (act. 12). Zur Einrede der Unzuständigkeit nahm die Klägerin am 13. Oktober

2018 Stellung (act. 16) und liessen sich die Parteien mit weiteren Eingaben vernehmen (act. 20; 22; 24; 25; 26). Mit Beschluss vom 5. Dezember 2018 trat das Handelsgericht auf die Klage nicht ein (act. 28). Die Klägerin gelangte gegen diesen Entscheid mit Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht. Dieses hiess die Beschwerde gut, hob den Beschluss des Handelsgerichts vom 5. Dezember 2018 auf und wies die Sache zur Fortführung des Verfahrens an das Handelsgericht zurück (act. 35).

b. Weitere Verfahrensschritte; Verfahren HG190133

Nach der Rückweisung wurde das Verfahren unter der Geschäfts-Nr. HG190133 fortgesetzt. Mit Beschluss vom 1. Oktober 2019 wies das Handelsgericht erneut gestellte Nichteintretens- resp. Sistierungsanträge der Beklagten ab und setzte ihr eine einmalige Nachfrist zur Erstattung der Klageantwort an (act. 36; 38). Die Beklagte erhob gegen diesen Entscheid Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht. Sie erstattete die Klageantwort, verbunden mit einem erneuten Sistierungsantrag, am 24. Oktober 2019 (act. 40). Der Präsident des Handelsgerichts lehnte eine Sistierung mit Verfügung vom 8. November 2019 ab (act. 43). Mit Urteil vom 26. Februar 2020 wies das Bundesgericht die Beschwerde der Beklagten ab (act. 47).

Die Parteien wurden hierauf auf den 21. September 2020 zur Vergleichsverhandlung vorgeladen (act. 50), an deren Durchführung entgegen den Anträgen der Klägerin (act. 51) festgehalten wurde (act. 52; Prot. S. 5). Am 11. September 2020 stellte die Beklagte aufgrund der pandemiebedingten Einschränkungen des Personenverkehrs ein Verschiebungsgesuch (act. 54), worauf die Ladungen am 15. September 2020 abgenommen und das Verfahren mit dem zweiten Schriftenwechsel fortgesetzt wurde (act. 56; Prot. S. 6 f.). Die Replik, mit welcher die Klägerin ihr Rechtsbegehren wie eingangs wiedergegeben anpasste, datiert vom 23. Oktober 2020 (act. 58), die Duplik vom 12. Januar 2021 (act. 62). Weitere Eingaben erfolgten nicht. Mit Verfügung vom 2. Februar 2021 wurde den Parteien Frist angesetzt zur Erklärung, ob sie auf die Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung – unter Vorbehalt der Durchführung eines Beweisverfahrens – verzichteten (act. 66). Zudem wurde ihnen mit derselben Verfügung die Änderung

der Gerichtsbesetzung bekanntgegeben. Nachdem vorerst nur die Klägerin auf die Hauptverhandlung verzichtet hatte (act. 68; act. 69), wurde auf den 30. März 2021 zur Hauptverhandlung vorgeladen (act. 71). Mit Schreiben vom 19. März 2021 erklärte die Beklagte, doch auf die Durchführung der Hauptverhandlung verzichten zu wollen (act. 72), weshalb den Parteien die Vorladung zur Hauptverhandlung abgenommen wurde.

Der Prozess erweist sich als spruchreif (Art. 236 Abs. 1 ZPO).

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zur Zuständigkeit des angerufenen Gerichts erübrigen sich nach dem Entscheid des Bundesgerichts vom 26. Juli 2019 (act. 35) weitere Ausführungen; darauf kann verwiesen werden. Auch auf die Frage der Sistierung des Verfahrens mit Rücksicht auf den vor dem Tribunal de Commerce de Paris geführten Prozess zwischen den Parteien ist nicht zurückzukommen (act. 38; 47).

1.2. Die Klägerin hat ihr Rechtsbegehren mit der Replik geringfügig angepasst (vgl. oben S. 2). Sie macht geltend, die Beklagte habe in der Zwischenzeit den Betrag von CHF 12'923.40 bezahlt. Diesen Betrag, umgerechnet in Euro, rechne sie auf die zuerst fällige Teilforderung resp. auf deren Zinsen an (act. 58 S. 2 f.; 11 f.). Die Beklagte anerkennt, der Klägerin aus Versehen den Betrag von CHF 12'923.40 überwiesen zu haben und stellt die Rückforderung aus ungerechtfertigter Bereicherung in Aussicht (act. 62 S. 4).

Die unbestrittenermassen erfolgte Zahlung führt - Bestand der Forderung vorausgesetzt - zu einer geringfügigen Reduktion der mit der Klageforderung verbundenen Zinsen. Da die Forderung selbst davon nicht berührt wird, kann auf eine gesonderte Abschreibung diesbezüglich verzichtet werden.

1.3. Zur Besetzung des Gerichts ist festzuhalten, dass der am Beschluss vom 1. Oktober 2019 mitwirkende Handelsrichter Dr. h.c. Stephan Weber per Ende

2019 von seinem Amt zurückgetreten ist, während die Gerichtsschreiberin Adrienne Hennemann das Handelsgericht zwischenzeitlich verlassen hat. An ihrer Stelle wirken neu Handelsrichterin Dr. Myriam Gehri sowie Gerichtsschreiberin Sabrina Schalcher am vorliegenden Verfahren mit. Solche Änderungen sind ohne Weiteres zulässig (vgl. BGer Urteil 4A_271/2015 vom 29. September 2015 E. 8.2) und wurden den Parteien während des Verfahrens mitgeteilt (act. 66). Die Zusammensetzung des Gerichts war ihnen somit vor Fällung dieses Endentscheids bekannt.

2. Sachverhalt; Parteivorbringen

2.1. Die Klägerin macht im Wesentlichen geltend, sie habe der Beklagten mit E-Mail vom 25. Februar 2016 eine Bestellung von Produkten des Typs E._____ im Betrag von EUR 180'781.71 und EUR 2'400 (exkl. MwSt.) bestätigt. Die bestellte Ware sei am 2. Mai 2016 geliefert und gleichentags in Rechnung gestellt worden (act. 3/6-8). Die Beklagte habe am 1. Juli 2016 lediglich EUR 104'213.71 bezahlt; EUR 76'568.00 seien unbezahlt geblieben (act. 1 S. 4 f.; act. 3/9). Sodann habe die Beklagte am 23. Februar 2015 Produkte des Typs F._____ über EUR 68'987.16 bestellt. Eine erste Teillieferung sei anstandslos bezahlt worden. Eine zweite Teillieferung sei am 24. Mai 2016 geliefert und am 25. Mai 2016 mit EUR 38'332.00 (ohne MwSt.) in Rechnung gestellt worden (act. 3/10-13); diese Rechnung sei nicht beglichen worden (act. 1 S. 5). Schliesslich sei eine weitere Bestellung am 10./11. Februar 2016 für Produkte des Typs E._____ erfolgt. Diese Ware sei am 20. Mai 2016 geliefert und am 23. Mai 2016 mit EUR 35'100.00 (ohne MwSt.) in Rechnung gestellt worden (act. 3/14-17). Die Bezahlung sei ausstehend (act. 1 S. 6). Insgesamt belaufe sich ihre Forderung auf EUR 150'000.00.

2.2. Die Beklagte bestreitet in der Klageantwort nicht, dass sie der Klägerin aus den erwähnten Lieferungen EUR 150'000.00 schuldet. Sie macht jedoch geltend, dass sie sich gezwungen gesehen habe, diesen Betrag zur Sicherung von Gewährleistungsansprüchen zurückzubehalten (act. 40 S. 10). Im Rahmen ihrer Geschäftsbeziehung habe die Beklagte von der Klägerin (bzw. davor von der G._____ Sàrl) Terrassendielen aus Holzverbundstoffen bezogen, welche von Kunden der Beklagten bestellt worden seien. In der Folge sei es zu zahlreichen

Reklamationen gekommen; insbesondere seien Rissbildungen, Zersetzungen und aussergewöhnlich schnelle Abnutzung der Dielen bemängelt worden. Die Klägerin habe sich anfänglich bereit erklärt, ihr weitergeleitete Schadenersatzbegehren direkt gegenüber den Kunden zu begleichen. In der Folge habe sie sich jedoch geweigert, ihre Verantwortung wahrzunehmen. Die Beklagte habe deshalb ihre Gewährleistungsansprüche gegen die Klägerin vor dem Handelsgericht Paris eingeklagt. Es gehe mittlerweile um 32 Fälle und eine Schadenssumme von EUR 577'584.50 (act. 40 S. 7 ff.).

2.3. Die Klägerin hält in der Replik an ihrem Standpunkt fest und bestreitet, dass sie die Geschäfte der G._____ Sàrl übernommen habe, weder rechtlich noch faktisch. Vielmehr seien die körperlichen und unkörperlichen Aktiven auf die A._____ AG übertragen worden. Die Vergleichsverträge mit gewissen Abnehmern hätten singuläre Ereignisse betroffen und auf besonderer Absprache mit der Beklagten resp. H._____ beruht. Das Verfahren in Paris stehe sodann im Zusammenhang mit Terrassendielen, während die vorliegende Klage die Lieferung von Fassadendielen betreffe (act. 58 S. 5 ff.). Sie verweist auf das vertraglich vereinbarte Verrechnungsverbot und bestreitet ein Zurückbehaltungsrecht der Beklagten (act. 58 S. 9 ff.).

2.4. In der Duplik besteht die Beklagte darauf, dass die Klägerin die Geschäftstätigkeit der G._____ Sàrl übernommen habe. Sie habe denn auch die Klägerin sowie die A._____ AG für vor dem 24. Januar 2012 von der G._____ Sàrl verkaufte Terrassendielen über eine Forderung von CHF 200'000 betrieben. Hinter den Gesellschaften stecke I._____, und es lägen Hinweise vor, dass erneut versucht werde, Vermögenswerte ins Trockene zu bringen. Die Klägerin verhalte sich im Übrigen rechtsmissbräuchlich (act. 62 S. 5 ff.).

2.5. Auf diese und weitere Vorbringen der Parteien ist nachfolgend einzugehen, soweit es für die Entscheidungsfindung erforderlich ist.

3. Würdigung

3.1. Anwendbares Recht

Zum anwendbaren Recht verweist die Klägerin auf Art. 11 der Conditions Générales de Vente, wonach die Anwendung von Schweizer Recht unter Ausschluss der Wiener Konvention vereinbart worden sei (act. 1 S. 7). Die Beklagte äussert sich nicht explizit zu dieser Frage, legt ihren Ausführungen zum Zurückbehaltungsrecht jedoch ebenfalls schweizerisches Recht zugrunde (act. 40 S. 13). Die Parteien haben damit stillschweigend eine Rechtswahl getroffen. Nachdem gemäss dem Entscheid des Bundesgerichts vom 26. Juli 2019 davon auszugehen ist, dass im Verhältnis der Parteien vorrangig die Conditions Générales de Vente (AVB) der Klägerin gelten (act. 35 E. 3.4; act. 3/4), ist der nachfolgenden Beurteilung zudem auch gemäss Art. 11 AVB schweizerisches Recht zugrunde zu legen.

3.2. Kaufpreisforderung

Die Klage bezieht sich auf den Kaufpreis resp. eine Kaufpreisrestanz von drei Lieferungen von Holzverbundstoffprodukten an die Beklagte resp. an deren Abnehmer. Die Beklagte bestreitet nicht, dass sie der Klägerin aus den betreffenden Lieferungen insgesamt EUR 150'000.– schuldet. Sie macht auch nicht geltend, dass sie aus einem diese konkreten Lieferungen betreffenden Grund zur Verweigerung der Zahlung berechtigt ist. Die Beklagte ist entsprechend grundsätzlich zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von EUR 150'000.– zu bezahlen.

3.3. Verzugszins

Die Klägerin behauptet, der Verzug sei 30 Tage nach Rechnungsstellung, spätestens aber am Tag nach Eintreffen des formellen Mahnschreibens vom 12. Juli 2017 bei der Beklagten, am 18. Juli 2017, eingetreten. Spätestens ab diesem Zeitpunkt sei Verzugszins zu 5% geschuldet (act. 1 S. 8; act. 3/20). Die Beklagte äussert sich in ihren Rechtsschriften weder zum Zinsenlauf noch zum Zinssatz und bestreitet mithin nicht, dass sie der Klägerin einen Zins zu 5% laufend ab 30 Tage nach Rechnungsstellung schuldet (vgl. act. 40); sie äussert sich namentlich auch nicht zu den klägerischen Ausführungen zum Quantitativ und zur An-

rechnung der Teilzahlung (act. 58 S. 11 ff.; act. 62 S. 14 f.). Entsprechend ist die Klageforderung auch insoweit unbestritten geblieben und die Beklagte grundsätzlich gemäss abgeändertem Rechtsbegehren zu verpflichten.

3.4. Zurückbehaltungsrecht

3.4.1. Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, dass ihr ein Zurückbehaltungsrecht gemäss Art. 82 OR zustehe (act. 40 S. 13 ff.). Sie beruft sich auf das vor dem Tribunal de Commerce de Paris hängige Verfahren, mit welchem sie Gewährleistungsansprüche wegen Lieferung mangelbehafteter Produkte durch die Klägerin bzw. die G. _____ Sàrl in 32 Fällen mit einer Schadenssumme von EUR 577'584.50 geltend gemacht habe (act. 40 S. 15 ff.). Angesichts des geschäftlichen Verkehrs zwischen den Parteien im Rahmen einer langjährigen gemeinsamen Geschäftstätigkeit stehe ihr ein Retentionsrecht zu (act. 40 S. 12 ff.; act. 62 S. 14 f.).

3.4.2. Wer bei einem zweiseitigen Vertrag den andern zur Erfüllung anhalten will, muss gemäss Art. 82 OR entweder bereits erfüllt haben oder die Erfüllung anbieten, es sei denn, dass er nach dem Inhalt oder der Natur des Vertrages erst später zu erfüllen hat. Die Anwendung der Bestimmung setzt grundsätzlich einen vollkommen zweiseitigen Vertrag voraus, in dem die Leistungspflichten in einem Austauschverhältnis stehen und ihre Grundlage in einem einheitlichen Rechtsverhältnis haben (ULRICH G. SCHROETER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht, 7. Aufl. 2020, Art. 82 N 9 ff., 24 ff.).

3.4.3. Die Beklagte behauptet nicht, dass die Holzverbundstoffprodukte, welche die Klägerin ihr aufgrund ihrer Bestellungen vom 29. Januar 2016 (act. 3/5), 23. Februar 2015 (act. 3/10) und 10./11. Februar 2016 (act. 3/14) geliefert hat, mangelhaft waren und sie zu Gewährleistungsansprüchen berechtigen. Ihre behaupteten Ansprüche beruhen auf anderen Bestellungen und Lieferungen, die weder in der Klageantwort noch in der Duplik im Detail substantiiert werden. Es fehlt mithin ein einheitliches Rechtsverhältnis.

3.4.4. Ein Teil der Lehre und Rechtsprechung steht dem belangten Schuldner ein Retentionsrecht zu, wenn ein einheitliches Rechtsverhältnis zwischen den Vertragsparteien fehlt, aber diese in ständiger Geschäftsverbindung stehen und die Leistungen einen engen Interessenzusammenhang aufweisen; die beiderseitigen Ansprüche müssen in einem derart untrennbaren natürlichen oder wirtschaftlichen Zusammenhang stehen, dass die einseitige Leistungsdurchsetzung als geradezu treuwidrig erschiene (vgl. ROLF H. WEBER, Berner Kommentar, 2. Aufl. 2005, N 27 f. zu Art. 82 OR mit Hinweisen; vgl. auch SCHROETER, a.a.O., N 50 zu Art. 82 OR).

Eine derart untrennbare Verbindung zwischen den verschiedenen Bestellungen wird von der Beklagten weder dargelegt noch ist sie ersichtlich. Auch wenn die Parteien während Jahren in einer Geschäftsverbindung standen und dabei mehrere Rahmenverträge abschlossen, so waren die einzelnen Lieferungen offensichtlich selbständig, spezifisch auf ein Objekt resp. einen Abnehmer der Beklagten bezogen und betrafen unterschiedliche Produkte. Aus den Akten ergibt sich, dass die der Forderung der Klägerin zugrundeliegenden Bestellungen an verschiedene Empfänger geliefert wurden (act. 3/5: Halles des sports J._____; act. 3/10: K.____ La Rochelle; act. 3/14: L.____ Marseille). Die Beklagte macht nicht geltend und es geht aus den von ihr vorgelegten Eingaben im Verfahren vor dem Handelsgericht Paris (act. 13/6; act. 41/2) auch nicht hervor, dass ihre behaupteten Ansprüche dieselben Abnehmer betreffen. Unbestritten ist zudem, dass die der Forderung der Klägerin zugrundeliegenden Bestellungen Fassadendielen betreffen, während die behaupteten Gewährleistungsansprüche der Beklagten sich auf mangelhafte Terrassendielen beziehen (act. 58 S. 6; act. 62 S. 12). Allein die ständige Geschäftsverbindung rechtfertigt unter diesen Umständen nicht, die Kaufpreiszahlungen für drei im Mai 2016 erfolgte Lieferungen wegen eventuell mangelhafter Produktlieferungen zwischen Juli 2011-2015 zurück zu behalten.

3.4.5. Selbst wenn jedoch von einem einheitlichen Rechtsverhältnis auszugehen wäre, ist umstritten, inwieweit die Einrede des nicht erfüllten Vertrags im Anwendungsbereich von Art. 197 ff. OR greift (vgl. z.B. SCHROETER, a.a.O., Art. 82 N 7).

Es wird teilweise die Meinung vertreten, dass die Gewährleistungsregeln als besondere Regeln grundsätzlich vorgehen. Zumindest muss jedoch massgebend sein, ob durch die Erhebung der Einrede des Art. 82 OR die Erfüllung Zug um Zug noch bewirkt werden kann (vgl. ROLF H. WEBER, a.a.O., Art. 82 N 177). Im Kaufvertragsrecht kann das Zug-um-Zug-Prinzip durchgesetzt werden, wenn sich der Käufer ein vertragliches Nachbesserungsrecht ausbedungen hat (oder ein solches im Gesetz vorgesehen ist), der Käufer dieses Nachbesserungsrecht auch tatsächlich ausübt und eine Nachbesserung noch möglich ist (vgl. MARIUS SCHRÄNER, in: Zürcher Kommentar, 3. Aufl. 2000, N 145 zu Art. 82 OR). Die im Verfahren vor dem Handelsgericht Paris streitigen Ansprüche betreffen angeblich mangelhafte Terrassendielen. Die Beklagte verlangt von der Klägerin die Kosten für den Ersatz der defekten Dielen und die Arbeitskosten für die Entfernung und neue Verlegung (vgl. act. 40 S. 9 m.H.a. act. 13/6); aus act. 13/6 S. 12 ff. ergibt sich, dass die Beklagte Schadenersatz in der Höhe dieser Kosten wegen Mängeln der Kaufsache geltend macht. Die Beklagte behauptet weder, dass ihr gegenüber der Klägerin ein Nachbesserungsrecht zusteht, noch, dass sie ein solches ausübt. Wenn sie in der Duplik geltend macht, dass sie von der Klägerin die Garantie, ihr zukünftige Mängelbeseitigungskosten zu ersetzen, verlangt, was nach französischem Recht möglich sei, also Gewährleistungsansprüche, die nicht bzw. noch nicht direkt auf eine Geldzahlung gerichtet seien (act. 62 S. 14), so vermag dies nichts zu ändern; eine Garantie, künftige Kosten zu ersetzen, ist nichts anderes als ein verbindliches Versprechen, Kostenersatz zu leisten, also ebenfalls kein Versprechen, die Kaufsache nachzubessern oder Ersatz zu liefern. Das Zug-um-Zug Prinzip liesse sich somit nicht mehr verwirklichen.

Selbst wenn der Beklagten demnach aufgrund der langjährigen ständigen Geschäftsverbindung ein obligatorisches Retentionsrecht zuzugestehen wäre, würde dieses angesichts der Tatsache, dass den Kaufpreisforderungen keine Nachbesserungsansprüche, sondern Schadenersatzansprüche entgegenstehen, gerade nicht greifen.

3.4.6. Damit erübrigt es sich eigentlich, auf das sich in diesem Zusammenhang zusätzlich stellende und von der Klägerin bestrittene Thema der Passivlegitimi-

on hinsichtlich dieser Schadenersatzansprüche einzugehen. Die Beklagte behauptet in der Klageantwort, sie habe ab 2011 eine Geschäftsbeziehung mit der G._____ Sàrl unterhalten. Ab 2012 habe dann eine Geschäftsbeziehung mit der Klägerin bestanden. Sowohl G._____ Sàrl als auch die Klägerin gehörten zur A._____ -Gruppe. Zumindest faktisch habe die Klägerin ab 10. Februar 2012 auch die Geschäfte der G._____ Sàrl übernommen. Die Beklagte verweist diesbezüglich auf den Entscheid des Handelsgerichts Paris vom 16. Mai 2019, wo zur Klägerin festgehalten wird: "Elle a été immatriculée dans le canton de Zurich le 10 octobre 2011, et a repris l'activité de la société de droit français G._____, qui lui a cédé son fonds de commerce le 10 février 2012" (act. 40 S. 4; act. 37 S. 1), sowie auf den Entscheid des Appellationsgerichts Paris vom 9. Juli 2020 (act. 62 S. 5; act. 63/10 S. 2). Dem steht allerdings die amtliche Publikation vom 27./30. Dezember 2011 entgegen, wonach "les éléments incorporels et corporels du fonds de commerce" per 1. August 2011 an die A._____ AG, M._____, N._____, übertragen worden sind (act. 59/39). Bei den von der Beklagten bezeichneten Stellen der Entscheide der französischen Gerichte handelt es sich zudem nicht um eigenständige Erwägungen der Gerichte zur Geschäftsübernahme durch die Klägerin resp. zu deren Passivlegitimation; sie finden sich vielmehr in der einleitenden Darstellung des Streitgegenstandes (act. 37 S. 1; act. 63/10 S. 2). Es ist nicht ersichtlich, inwiefern diesen Erwägungen präjudizielle Bedeutung zukommen kann.

Die Beklagte legt denn auch nicht im Detail dar, dass die Aktiven und Passiven oder zumindest die Gewährleistungsverpflichtungen der G._____ Sàrl von der Klägerin übernommen worden sind. Sie bezieht sich vielmehr auf drei Vergleichsverträge, in welchen die Klägerin für Lieferungen der G._____ Sàrl an die Beklagte gegenüber deren Kunden eingestanden ist (act. 21/6-8), wobei sich in den Rubren jeweils die Formulierung "A._____ MANAGEMENT GmbH (société venant aux droits de la société G._____ -... O._____ ...)" finde. Diese Wendung umschreibe in der französischen Rechtssprache das Eintreten einer Person in die Rechtsposition einer anderen; die Klägerin handle rechtsmissbräuchlich, wenn sie nun behaupte, das sei tatsächlich nicht der Fall gewesen (act. 62 S. 10). Wohl mag es zutreffen, dass sich die Klägerin im Rahmen dieser Vereinbarungen als

Rechtsnachfolgerin der G._____ Sàrl bezeichnete oder bezeichnen liess und für Ansprüche gegen diese einstand. Dass sie jedoch sämtliche Aktiven und Passiven oder zumindest alle Gewährleistungsverpflichtungen der G._____ Sàrl übernommen hätte, kann daraus keineswegs abgeleitet werden, und es kann der Klägerin auch nicht als treuwidriges Handeln angelastet werden, wenn sie weitergehende Ansprüche verweigert. Dies gilt gerade auch, wenn die Beklagte ausführt, dass sie davon ausgehe, dass die durch potentiell sehr viele Gewährleistungsansprüche bedrohte G._____ Sàrl aufgelöst worden sei, um sich diesen Ansprüchen zu entziehen und die Aktiven zu retten, wobei dies durch Übertragung auf die A._____ AG und den Verkauf der Marke A._____ an I._____ geschehen sei (act. 40 S. 8). Was hieraus zulasten der Klägerin, der A._____ Management GmbH, abzuleiten ist, erschliesst sich nicht. Daran ändert nichts, dass die Geschäftsbeziehung hinsichtlich der Holzverbundstoffprodukte in der Folge zwischen der Klägerin und der Beklagten bestand. Dies allein genügt nicht, um eine Rechtsnachfolge der Klägerin in sämtliche Verpflichtungen der G._____ Sàrl nachzuweisen, ebenso wenig wie die von der Beklagten "aufgrund der dubiosen Konkurseröffnung" eingereichte Strafanzeige gegen I._____ (vgl. act. 62 S. 9; act. 63/16-17).

Selbst wenn der Beklagten demnach entgegen den Erwägungen in Ziff. 3.4.4 und 3.4.5 ein obligatorisches Retentionsrecht zuzugestehen wäre, wäre aufgrund ihrer Vorbringen nicht dargetan, dass sich allfällige Schadenersatzansprüche gegen die Klägerin richten. Schliesslich unterlässt es die Beklagte auch, die behaupteten Schadenersatzansprüche im Einzelnen zu substantiieren. Sie begnügt sich mit dem Hinweis darauf, dass es sich um 32 Fälle und eine Schadenssumme von EUR 577'584.50 handle (act. 40 S. 9). Es lässt sich mithin nicht feststellen, ob und welche Materiallieferungen mit welchen Schadenspositionen gegebenenfalls Teil der Geschäftsbeziehung zur Klägerin waren.

3.4.7. Zusammenfassend ist ein Zurückbehaltungsrecht der Beklagten zu verneinen.

3.5. Verrechnungsverbot

3.5.1. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die Beklagte zwar auf erfolgte Betreibungen gegen die Klägerin hinweist, die Einrede der Verrechnung jedoch nicht erhebt. Zu Recht: Ziff. 5.3 AVB bestimmt ausdrücklich (act. 3/4): "Toute compensation des créances de l'acheteur avec des créances de la Société est exclue." Die Parteien haben mithin die Verrechnung von Ansprüchen des Käufers mit solchen der Gesellschaft (der Klägerin) ausdrücklich ausgeschlossen. Die Beklagte äussert sich zu den betreffenden Vorbringen der Klägerin (act. 58 S. 9) nicht und bestreitet mithin nicht, dass das Verrechnungsverbot in der vorliegenden Konstellation zum Tragen kommt (act. 62 S. 14).

3.5.2. Haben die Parteien ein ausdrückliches Verbot der Verrechnung von Kaufpreisforderungen mit Forderungen des Käufers vereinbart, so kann dies bei der Beurteilung eines Zurückbehaltungsrechts nicht unbeachtet bleiben. Zwar stehen die Rechtsinstitute der Verrechnung und der Einrede des nicht erfüllten Vertrags grundsätzlich in alternativer Konkurrenz (vgl. SCHROETER, a.a.O., Art. 82 N 8). Ein obligatorisches Retentionsrecht wird, wie ausgeführt, jedoch insbesondere damit begründet, dass die beiderseitigen Ansprüche derart eng zusammen hängen, dass eine einseitige Leistungsdurchsetzung als geradezu treuwidrig erschiene (oben Ziff. 3.4.4). Mit der Vereinbarung eines Verrechnungsverbots bringen die Parteien vorliegend aber gerade zum Ausdruck, dass die Forderungen resp. Gegenforderungen aus den jeweiligen Bestellungen voneinander unabhängig durchsetzbar sein sollen. Der Annahme eines obligatorischen Retentionsrechtes steht dies diametral entgegen; die Beklagte kann ihre Leistung auch aufgrund des vereinbarten Verrechnungsverbots nicht zurückbehalten.

4. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen

Es ergibt sich, dass die Beklagte zu verpflichten ist, der Klägerin den Betrag von EUR 150'000.– zuzüglich Zins resp. aufgelaufenen Zins gemäss angepasstem Rechtsbegehren zu bezahlen. Der Forderung steht kein Zurückbehaltungsrecht der Beklagten entgegen.

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen

5.1. Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (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 beträgt der Streitwert EUR 150'000.– bzw. umgerechnet in Schweizer Franken (vgl. act. 1 S. 3) CHF 176'040.–. In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG ist die Gerichtsgebühr auf CHF 12'000.– festzusetzen und ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Kosten sind aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO); der Klägerin ist das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen.

5.2. Ausserdem hat die Beklagte als unterliegende Partei der Klägerin eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO), die nach der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) festzusetzen ist (Art. 105 Abs. 2 und Art. 96 ZPO). In Anwendung von §§ 2, 4 und 11 AnwGebV ist die Parteientschädigung auf CHF 21'000.– festzusetzen (Zuschlag von insgesamt rund 40% der Grundgebühr für den zweiten Schriftenwechsel und weitere notwendige Stellungnahmen).

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin EUR 150'000.00 sowie EUR 2'567.18 zu bezahlen, zuzüglich Zins zu 5%
 - auf EUR 76'568.00 seit dem 04.03.2020
 - auf EUR 38'332.00 seit dem 25.06.2016 und
 - auf EUR 35'100.00 seit dem 23.06.2016.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 12'000.–.
3. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt und aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss bezogen. Der Klägerin wird das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.

4. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 21'000.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine bundesrechtliche **Beschwerde** gegen diesen Entscheid ist innerhalb von **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 176'040.

Zürich, 30. März 2021

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzende:

Gerichtsschreiberin:

Claudia Bühler

Sabrina Schalcher