

# **BGer 4A\_222/2025 vom 11. September 2025**

Bundesgericht, 2025-09-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_222\\_2025](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_222_2025)

FR: TF 4A\_222/2025 du 11 septembre 2025

IT: TF 4A\_222/2025 del 11 settembre 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Wenn - wie hier - dieselben Parteien beteiligt sind, den Beschwerden der gleiche Sachverhalt zugrunde liegt, und sie sich gegen das gleiche Urteil richten, behandelt das Bundesgericht die Beschwerden in der Regel in einem einzigen Entscheid. Es rechtfertigt sich daher, die Beschwerdeverfahren 4A\_222/2025 und 4A\_234/2025 zu vereinigen.

### **E. 2**

Die Beschwerden richten sich gegen den Teilentscheid ( Art. 91 BGG ) eines Handelsgerichts, das gestützt auf Art. 6 ZPO als einzige kantonale Instanz entschieden hat ( Art. 75 Abs. 2 lit. b BGG ). Die Beschwerdeführerinnen sind mit ihren Anträgen teilweise unterlegen ( Art. 76 Abs. 1 BGG ), ein Streitwert ist nicht verlangt ( Art. 74 Abs. 2 lit. b BGG ) und die Beschwerdefrist ist eingehalten ( Art. 100 Abs. 1 BGG ). Auf die Beschwerden ist unter Vorbehalt hinreichender Begründung ( Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG ) einzutreten.

### **E. 3.1**

Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 und Art. 96 BGG gerügt werden. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten ( BGE 140 III 115 E. 2; 134 II 244 E. 2.1). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ). Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten. Das Bundesgericht prüft eine solche Rüge nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ). Unerlässlich ist, dass die Beschwerde auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingeht und im Einzelnen aufzeigt, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerdeschrift nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen ( BGE 140 III 86 E. 2; 115 E. 2).

### **E. 3.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt ( BGE 140 III 16 E. 1.3.1). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" ( BGE 140 III 115 E. 2; 135 III 397 E. 1.5). Überdies muss die

Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt das strenge Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG ( BGE 140 III 264 E. 2.3 mit Hinweisen). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern diese Voraussetzungen erfüllt sein sollen ( BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat ( BGE 140 III 86 E. 2). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden ( BGE 140 III 16 E. 1.3.1).

### **E. 3.3**

In die Beweiswürdigung des Sachgerichts greift das Bundesgericht nur ein, wenn diese willkürlich ist. Willkür liegt nach der Rechtsprechung nicht schon dann vor, wenn eine andere Lösung ebenfalls in Betracht zu ziehen oder gar vorzuziehen wäre, sondern bloss, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft ( BGE 144 II 281 E. 3.6.2; 141 III 564 E. 4.1; 140 III 16 E. 2.1; je mit Hinweisen). Die Beweiswürdigung ist mithin nicht schon dann willkürlich, wenn sie nicht mit der Darstellung der beschwerdeführenden Partei übereinstimmt, sondern bloss, wenn sie offensichtlich unhaltbar ist. Dies ist dann der Fall, wenn das Gericht Sinn und Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkennt, wenn es ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn es auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat ( BGE 144 II 281 E. 3.6.2; 140 III 264 E. 2.3; 137 III 226 E. 4.2). Inwiefern die Beweiswürdigung willkürlich sein soll, ist in der Beschwerde klar und detailliert aufzuzeigen ( BGE 140 III 264 E. 2.3; 134 II 244 E. 2.2).

### **E. 4**

Die Klägerin steht auf dem Standpunkt, einen verbleibenden Provisionsanspruch zu haben. Sie verlangt im Rahmen einer Stufenklage zunächst umfassende Rechenschaftsablage, wobei sie sich auf das Gesetz ( Art. 418k Abs. 2 OR ) und den Agenturvertrag (Ziff. 7.4 lit. a und Ziff. 7.5 lit. a) stützt. Die Beurteilung dieses Informationsbegehrens bildet Gegenstand des angefochtenen Teilurteils und beider Beschwerden. Beschwerde der Klägerin (4A\_222/2025)

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz prüfte vorfrageweise, für welche direkt oder indirekt vermittelte Kundschaft der Klägerin grundsätzlich ein Provisionsanspruch nach Ziffer 7 des Agenturvertrags besteht. Dabei ging sie von folgender Definition des Provisionsanspruchs der Klägerin in Ziffer 7.2 des Agenturvertrags aus: "7.2 Success commission a) For all direct and indirect PRODUCT sales arranged by A.\_\_\_\_\_, A.\_\_\_\_\_ shall receive a commission on all sales with the arranged CUSTOMER for a period of five years from the first regular order (excluding orders for PRODUCT samples) placed with this CUSTOMER. The commission rates are defined in Appendix A, section 1.1." Als vermittelt gilt gemäss Ziffer 7.2 des Agenturvertrags folgende Kundschaft: "d) Directly referred CUSTOMERS are those with

whom A. \_\_\_\_\_ has established a qualified dialogue according to the lead list regularly updated by A. \_\_\_\_\_ and reviewed by B. \_\_\_\_\_ (see 5.a). The commission rates are listed in Appendix A section 1.1., are applicable. e) Indirectly referred CUSTOMERS are legal entities who originally became CUSTOMERS as a result of A. \_\_\_\_\_ activities according to a verifiable chain of indications. A reduced commission rate as listed in Appendix A, section 1.2., is applicable. If B. \_\_\_\_\_ proves that sales to such indirectly referred customers have been generated by B. \_\_\_\_\_ alone and without any involvement of A. \_\_\_\_\_, A. \_\_\_\_\_ shall not be entitled to such reduced commission." Ziffer 5 des Agenturvertrags sieht bezüglich der Leadlisten folgende Regelung vor: "5. Target customers, industries and countries a) A. \_\_\_\_\_ provides B. \_\_\_\_\_ and all SUB-AGENTS with a regularly (normally weekly) updated list of all target countries, target industries and target CUSTOMERS, with whom A. \_\_\_\_\_ has entered into a qualified dialogue for the purpose of this AGREEMENT (lead list). b) B. \_\_\_\_\_ confirms this list regularly (typically biweekly) by E-mail to A. \_\_\_\_\_."

## **E. 5.2**

Die Vorinstanz beschränkte die vorfrageweise Prüfung des Bestands eines Provisionsanspruchs der Klägerin gemäss ihrem zuvor getroffenen Beschluss (vgl. Sachverhalt B.b.) auf die C. \_\_\_\_\_ AG (nachfolgend C. \_\_\_\_\_), den Flughafen Zürich, die D. \_\_\_\_\_ AG und die Firma E. \_\_\_\_\_.

### **E. 5.2.1**

Betreffend die C. \_\_\_\_\_ stellte die Vorinstanz Einigkeit zwischen den Parteien fest, dass die Klägerin diese Fluggesellschaft der Beklagten als Kundin vermittelt hat.

### **E. 5.2.2**

Betreffend den Flughafen Zürich erwog die Vorinstanz, die in den Leadlisten ab 25. August 2020 aufgeführte Bezeichnung "ZRH-Zürich" meine einzig die Flughafen Zürich AG. Eine Ausdehnung auf sämtliche am Standort des Flughafens Zürich tätigen Firmen wäre viel zu unbestimmt und würde dem Zweck der Leadlisten - festzuhalten, welche Vermittlungen provisionsrelevant sind - zuwiderlaufen. Sie kam zum Schluss, dass die Flughafen Zürich AG zwar als direkt vermittelt zu qualifizieren sei, sie aber nicht Kundin der Beklagten geworden sei, weil keine Produktverkäufe stattgefunden hätten. Demnach stünden der Klägerin diesbezüglich keine Provisionsansprüche zu. Entsprechend wies die Vorinstanz das Informationsbegehren in Bezug auf die Flughafen Zürich AG ab. Letzteres ficht die Klägerin nicht an.

### **E. 5.2.3**

Hingegen beanstandet sie die Abweisung ihres Informationsbegehrens in Bezug auf D. \_\_\_\_\_ AG. Gemäss Vorinstanz hatte die Klägerin geltend gemacht, die D. \_\_\_\_\_ AG als Vertragspartnerin der Flughafen Zürich AG indirekt vermittelt zu haben. Entsprechend prüfte die Vorinstanz, ob die Klägerin die gemäss Ziffer 7.2 lit. e des Agenturvertrags erforderlichen Indizien für eine indirekte Vermittlung nachgewiesen hat. Dies verneinte sie. Nach Würdigung der diesbezüglichen Vorbringen der Parteien kam sie zum Schluss, dass die Klägerin nicht habe nachweisen können, dass sie für die Entstehung der Vertragsbeziehung zur D. \_\_\_\_\_ AG verantwortlich gewesen sei. Sie verwarf deshalb einen Provisionsanspruch betreffend die D. \_\_\_\_\_ AG und entsprechend einen diesbezüglichen Auskunftsanspruch der Klägerin.

### **E. 5.3**

Die Klägerin tritt diesem Schluss mit einem Strauss von Rügen entgegen, wobei sie Tatsächliches und Rechtliches in unzulässiger Weise vermischt. Auf ihre Ausführungen kann mangels hinreichender Begründung (E. 3) über weite Strecken nicht eingetreten werden, denn sie zeigt nicht in klarer Weise auf, inwiefern die Vorinstanz Bundesrecht verletzt hätte ( Art. 42 Abs. 2 BGG ).

#### **E. 5.3.1**

Sie macht eine unzulässige Beweislastumkehr geltend. Nachdem die Vorinstanz zu einem (negativen) Beweisergebnis gelangt ist, geht diese Rüge ins Leere ( BGE 151 III 122 E. 6.1; 141 III 241 E. 3.2).

#### **E. 5.3.2**

Sodann wirft sie der Vorinstanz vor, "zu Unrecht festgestellt" zu haben, dass mit der Bezeichnung "ZRH-Zürich" einzig die Flughafen Zürich AG gemeint sein kann. Soweit sie damit eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung rügen will, verfehlt sie die Anforderungen an eine rechtsgenügende Sachverhaltsrüge (E. 3.2).

#### **E. 5.3.3**

Ebenso wenig gelingt ihr, eine bundesrechtswidrige vertrauensrechtliche Auslegung dieser Bezeichnung darzutun. Denn sie präsentiert lediglich ihre eigene Lesart, die sie teilweise in unzulässiger Ergänzung des Sachverhalts und mit neuen Behauptungen plausibilisieren will. Sie verweist auf ihre Rechtsschriften im vorinstanzlichen Verfahren, woraus sich ergeben soll, dass mit dem in den Leadlisten aufgeführten Begriff "Flughafen ZRH" ( recte "ZRH-Zürich") nach Treu und Glauben stets die D.\_\_\_\_\_ [ergänze: Schweiz] AG gemeint gewesen sei und sein müsse, bei der es sich demnach um eine direkt vermittelte Kundin handle. Damit setzt sie sich in Widerspruch zur verbindlichen Feststellung der Vorinstanz, wonach sie vorgetragen hat, "die Bezeichnung "ZRH-Zürich" stehe für den Flughafen Zürich, der durch die Flughafen [ergänze: Zürich] AG betrieben werde". Sodann verkennt sie mit ihren ausführlichen Darlegungen, dass das Bundesgericht keine Appellationsinstanz ist, die den erstinstanzlich vorgetragenen Prozessstoff erneut beurteilt, auch dann nicht, wenn vorinstanzlich lediglich eine einzige Instanz geurteilt hat. Das Bundesgericht greift in die objektivierte Auslegung der Vorinstanz nur ein, wenn diese bundesrechtswidrig ist. Dass dies auf die Auslegung der in den Leadlisten aufgeführten Bezeichnung "ZRH-Zürich" zutreffen soll, legt die Klägerin nicht präzise dar (vgl. E. 3.1). Es bleibt demnach bei der Auslegung der Vorinstanz, dass mit der Bezeichnung "ZRH-Zürich" einzig die Flughafen Zürich AG gemeint war.

#### **E. 5.3.4**

Die Klägerin dringt somit mit ihrer gegenteiligen Argumentation, auf der sie ihre Beschwerde aufbaut, nicht durch, wonach die Bezeichnung "ZRH-Zürich" in den Leadlisten offensichtlich die D.\_\_\_\_\_ AG meine. Entsprechend kann ihr von vornherein kein Erfolg beschieden sein, wenn sie, gestützt auf diese, ihre Interpretation der genannten Bezeichnung vor Bundesgericht neu behauptet, bei der D.\_\_\_\_\_ AG handle es sich um eine direkt vermittelte Kundin im Sinne von Ziffer 7.2 lit. d des Agenturvertrags, wofür namentlich die Aufführung in den Leadlisten erforderlich wäre. Ohnehin nimmt sie damit vor Bundesgericht einen neuen Standpunkt ein. Gemäss Vorinstanz hatte die Klägerin geltend gemacht, "die D.\_\_\_\_\_ als Vertragspartnerin des Flughafens Zürich indirekt

[Kursivsetzung hinzugefügt] vermittelt zu haben". Sie wirft der Vorinstanz zwar vor, damit den Sachverhalt "falsch" festgestellt zu haben. Eine hinlängliche Sachverhaltsrüge (E. 3.2) trägt sie allerdings nicht vor, sondern beharrt vielmehr erneut auch in diesem Zusammenhang auf ihrer abweichenden Interpretation der Bezeichnung "ZRH-Zürich".

#### **E. 5.3.5**

Schliesslich präsentiert die Klägerin keine hinlängliche Willkürüge (E. 3.3), mit der sie den fehlenden Nachweis der für eine indirekte Vermittlung gemäss Ziffer 7.2 lit. e des Agenturvertrags erforderlichen Indizienkette als willkürlich auszuweisen vermöchte.

#### **E. 5.4**

Die Beschwerde der Klägerin ist daher abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Es verbleibt somit einzig der vorinstanzlich zugesprochene Informationsanspruch betreffend die C.\_\_\_\_\_. Beschwerde der Beklagten (4A\_234/2025)

#### **E. 6**

Die Beklagte wehrt sich gegen die vorinstanzlich angeordnete vollständige Rechenschaftsablage in Bezug auf die C.\_\_\_\_\_.

#### **E. 6.1**

Sie macht zunächst geltend, die Vorinstanz hätte mangels Rechtsschutzinteresse gar nicht auf das Informationsbegehren eintreten dürfen. Der von der Klägerin behauptete Hauptanspruch sei "offensichtlich haltlos" und bestehe nicht, weshalb es der Klägerin auch am Rechtsschutzinteresse für den präparatorischen Informationsanspruch fehle. Diese pauschale Rüge ist ihrerseits haltlos und überdies ohnehin unzureichend begründet, nachdem die Vorinstanz in einlässlichen Erwägungen erkannt hat, dass der Klägerin bezüglich der C.\_\_\_\_\_ grundsätzlich sowohl ein vertraglicher als auch ein gesetzlicher Auskunftsanspruch zusteht.

#### **E. 6.2**

Die Beklagte bringt an anderer Stelle ihrer Beschwerde zwar vor, die Vorinstanz habe in offensichtlich falscher Feststellung des Sachverhalts der Klägerin zugestanden, dass hinreichende Zweifel an den Provisionsabrechnungen sowie den Debitoren- und Kreditorenrechnungen und damit an der Vollständigkeit und Korrektheit der bisher erfolgten Auskunft bestünden, dies obwohl die Klägerin "der ihr obliegenden Behauptungs-, Substantiierungs- und Beweislast nicht nachgekommen" sei. Auf ihre diesbezüglichen, durchwegs appellatorischen Ausführungen, mit denen sie den überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz lediglich ihre eigene Sicht der Dinge entgegensetzt, kann nicht eingetreten werden. Die Beklagte begründet weder hinlänglich eine Sachverhaltsrüge (E. 3.2) noch präsentiert sie eine konzise Rüge einer Bundesrechtsverletzung (E. 3.1).

#### **E. 6.3**

Offensichtlich unbegründet ist sodann der in diesem Zusammenhang verschiedentlich erhobene Vorwurf, die Vorinstanz habe den Dispositionsgrundsatz ( Art. 58 ZPO ) verletzt, indem sie der Klägerin angeblich mehr zugesprochen habe, als diese mit ihrem Rechtsbegehren verlangt habe. Dies gelte namentlich betreffend das Abstellen auf den Nettoumsatz für den Provisionssatz, betreffend die gemäss Vorinstanz ebenfalls herauszugebenden Anlagen zu den Debitoren- und Kreditorenrechnungen und betreffend

die Verpflichtung, der Klägerin Einsicht in die Bücher zu geben. All das habe die Klägerin gar nicht beantragt. Die Beklagte übergeht, dass die Klägerin in ihrem Rechtsbegehren "umfassende Rechenschaftsablage" verlangt hat. Von dieser Formulierung des Rechtsbegehrens ist die Einsichtnahme in die Bücher ohne Weiteres gedeckt, jedoch auch die Angaben zur Berechnung des Provisionssatzes bei Zugrundelegung des Nettoumsatzes sowie die Anlagen, auf welche die Rechnungen verweisen und die deshalb zur Erfüllung des Kontrollzwecks ebenfalls erfasst sein müssen. Dies hat die Vorinstanz zutreffend erkannt und den Dispositionsgrundsatz nicht verletzt.

#### **E. 6.4**

Insgesamt vermag die Beklagte nicht aufzuzeigen, dass der geltend gemachte Hauptanspruch und damit der präparatorische Hilfsanspruch zur Rechenschaftsablage entgegen der anderslautenden Beurteilung der Vorinstanz offensichtlich nicht bestehe, weshalb auf das Auskunftsbegehren nicht hätte eingetreten werden dürfen.

#### **E. 7**

Die Beklagte legt das Schwergewicht ihrer Beschwerde auf den Einwand, die Vorinstanz hätte nicht auf das Informationsbegehren eintreten dürfen, weil ihm die Schiedsgutachtenvereinbarung der Parteien entgegenstehe, und die Klägerin kein Schiedsgutachten eingereicht habe. Die Vorinstanz hat diesen Einwand verworfen.

#### **E. 7.1**

Die Parteien haben für Streitigkeiten in Bezug auf die Provisionshöhe ("commission amount") in Ziffer 7.5 lit. b des Agenturvertrags folgende Schiedsgutachtenvereinbarung getroffen: "7.5. Correspondence b) Should the PARTIES be unable to reach an understanding with respect to the commission amount within a reasonable period of time, they shall appoint an independent auditor by mutual consent which shall fix the commission amount in a report after hearing both the PARTIES. This decision shall be final and binding. If a mutual decision cannot be arrived at within the stipulated period of time, the president of the High Court [Obergericht] of the Canton of Zurich shall nominate, at his own discretion, an auditing company to act as arbitrator. The expenses for determining the commission amount shall be borne by both the PARTIES proportionate to the difference of the commission amount expected by each as notified to the auditing company from the commission amount that is finally fixed."

#### **E. 7.2**

Gemäss Art. 189 Abs. 1 ZPO können die Parteien vereinbaren, über streitige Tatsachen ein Schiedsgutachten einzuholen. Dieses bindet das Gericht hinsichtlich der darin festgestellten Tatsachen, wenn (a) die Parteien über das Rechtsverhältnis frei verfügen können, (b) gegen die beauftragte Person kein Ausstandsgrund vorlag und (c) das Schiedsgutachten ohne Bevorzugung einer Partei erstellt wurde und nicht offensichtlich unrichtig ist ( Art. 189 Abs. 3 ZPO ). Das Schiedsgutachten ist von der Schiedsgerichtsbarkeit abzugrenzen. Während das Schiedsgutachten lediglich die Feststellung streitiger Tatsachen zum Gegenstand hat, kann ein Schiedsgericht für die Entscheidung einer bestimmten Streitigkeit eingesetzt werden (vgl. Art. 357 ZPO ). Mit dem Schiedsurteil wird verbindlich über streitige Ansprüche entschieden. Das Schiedsverfahren ersetzt mindestens das erstinstanzliche gerichtliche Verfahren und hat die Wirkung eines rechtskräftigen und vollstreckbaren gerichtlichen Urteils ( Art. 387 ZPO ). Demgegenüber handelt es sich beim Schiedsgutachten um ein eigenständiges prozessuales Institut, welches

gesetzssystematisch bei den Beweismitteln ( Art. 168 ff. ZPO ) aufgeführt wird. Einerseits wird mit dem Schiedsgutachten auf die Abnahme der im Gesetz vorgesehenen Beweismittel ( Art. 168 ZPO ) verzichtet. Andererseits wird das Beweisverfahren - im vom Schiedsgutachten abgedeckten Umfang - privatisiert und aus dem Verfahren herausgebrochen (vgl. BGE 141 III 274 E. 2.5; Urteil 4A\_428/2022 vom 25. September 2023 E. 4.1, nicht publ. in: BGE 149 III 465 ). Entsprechend obliegt es den Parteien, unter Beachtung der Vorgaben von Art. 189 Abs. 3 ZPO das Verfahren für die Erstellung des Schiedsgutachtens zu regeln. Die Mitwirkungspflichten nach Art. 160 ff. ZPO kommen nicht zur Anwendung, und dem Schiedsgutachter stehen keine diesbezüglichen Kompetenzen wie dem Gericht zu. Die Parteien sind aufgrund der Schiedsgutachtenvereinbarung aber vertraglich verpflichtet, bei der Erstellung des Schiedsgutachtens mitzuwirken. Ihnen wird empfohlen, die konkrete Ausgestaltung der Mitwirkungspflichten so genau zu formulieren, dass sie nötigenfalls von der Gegenpartei im Verfahren nach Art. 257 ZPO (Rechtsschutz in klaren Fällen) durchgesetzt werden können, also z.B. die Urkunden zu bezeichnen, die dem Schiedsgutachter zur Verfügung gestellt werden müssen etc. (Heinrich Andreas Müller, in: Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], Kommentar, Brunner/Schwander/Vischer [Hrsg.], Bd. I, 3. Aufl. 2025, N. 39 zu Art. 189 ZPO ; Annette Dolge, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 4. Aufl. 2025, N. 33 und 37 zu Art. 189 ZPO ).

### **E. 7.3**

Die Vorinstanz qualifizierte Ziffer 7.5 lit. b des Agenturvertrags als Schiedsgutachtenvereinbarung und nicht als Schiedsabrede, weil das Schiedsgutachten streitige Tatsachen (die Provisionshöhe) abschliessend feststellen und nicht umfassend bei Streitigkeiten zwischen den Parteien zur Anwendung gelangen soll. Diese Qualifikation ist zutreffend und zu Recht unbestritten. Bezüglich der umstrittenen Tragweite der Schiedsgutachtenvereinbarung folgte die Vorinstanz der Klägerin, dass der Schiedsgutachter lediglich die Provisionshöhe festzustellen hat. Sie verwarf die Auffassung der Beklagten, welche einen weitergehenden Umfang postulierte, wonach die Schiedsgutachtenvereinbarung namentlich auch die vertraglichen und gesetzlichen Informationsansprüche umfasse. Zur Begründung führte die Vorinstanz aus, weder sei ein entsprechender tatsächlicher Konsens erstellt, noch spreche die objektive Auslegung der Klausel für einen derart weitgefassten Umfang. Dabei erwog sie insbesondere, sowohl beim gesetzlichen als auch beim vertraglichen Informationsanspruch handle es sich um eigenständige, materiellrechtliche Ansprüche, die grundsätzlich gerichtlich durchgesetzt werden könnten. Dass solche Informationsansprüche zunächst gerichtlich durchzusetzen seien, scheine zwar auf den ersten Blick nur schwer mit dem Zweck einer Schiedsgutachtenabrede vereinbar - nämlich der möglichst effizienten und kostengünstigen Beilegung streitiger Tatsachen. Werde jedoch berücksichtigt, dass ein Schiedsgutachten (auf offensichtliche Unrichtigkeit hin) gerichtlich überprüfbar sei ( Art. 189 Abs. 3 lit. c ZPO ), und bloss vertragliche, schwer durchsetzbare Mitwirkungspflichten der Parteien bestünden, sei die vorgängige gerichtliche Klärung von Informationsansprüchen mit dem Zweck der Schiedsgutachtenvereinbarung vereinbar bzw. vorliegend sogar geboten. Ein solches Vorgehen trage zu einer effizienten, kostengünstigen Verfahrensführung bei, da ein allfälliger Leerlauf, der bei einer nachträglichen gerichtlichen Überprüfung entstehen könnte, vermieden werde. Das Schiedsgutachten verkürze ein allfälliges Gerichtsverfahren nur insofern, als dass es (einen Teil) des Beweisverfahrens ersetze und das Gericht an gutachterlich festgestellte Tatsachen binde. Hätten die Parteien Gerichtsverfahren ganz

vermeiden wollen, hätten sie eine Schiedsvereinbarung im Sinne von Art. 357 ZPO abgeschlossen. Folglich stehe die Schiedsgutachtenvereinbarung einer gerichtlichen Beurteilung der Informationsansprüche nicht entgegen.

#### **E. 7.4**

Die Beklagte hat trotz Schiedsgutachtenvereinbarung eine Stufenklage eingereicht. Im Rahmen der hier Streitgegenstand bildenden ersten Stufe verlangt sie umfassende Rechenschaftsablage und im Hauptanspruch die Bezahlung des ausstehenden Provisionsanspruchs. Eine solche Stufenklage ist nach Art. 85 ZPO möglich. Die klagende Partei kann eine unbezifferte Forderungsklage mit einem Begehren um vorgängige Rechnungslegung (Auskunftserteilung durch die beklagte Partei) verbinden. Hauptanspruch ist die verlangte Geldleistung, Hilfsanspruch die vorgängige Auskunftserteilung. Erst nach der Durchsetzung des Hilfsanspruchs ist die klagende Partei in der Lage, die Leistung exakt zu quantifizieren. Im Sinne der Verfahrensökonomie kann das Gericht den Prozess zunächst auf die Frage der Rechnungslegung beschränken (Urteil 4A\_384/2024 vom 3. März 2025 E. 3.3.2, zur Publikation vorgesehen). Die Klägerin bezweckt mit ihrer Stufenklage, die nötige Auskunft und Einsicht zu erlangen, um gestützt darauf ihre Forderung beziffern zu können. Dem gleichen Zweck (Berechnung und Bezifferung der Provisionshöhe) dient das Schiedsgutachten, das die Parteien vereinbart haben. Die Klägerin hat allerdings (noch) kein Schiedsgutachten nachgesucht. Folglich stellt sich die Frage, ob die Schiedsgutachtenvereinbarung dem Vorgehen der Klägerin entgegensteht, ihren vertraglichen und gesetzlichen Informationsanspruch zunächst im Rahmen einer Stufenklage gerichtlich durchzusetzen. Dies ist mit der Vorinstanz zu verneinen:

##### **E. 7.4.1**

Die Parteien haben in der Schiedsgutachtenvereinbarung keine Regeln über die Mitwirkungspflichten aufgenommen, namentlich mit keinem Wort detailliert, dass und welche Unterlagen dem Schiedsgutachter von den Parteien zur Verfügung zu stellen sind. Die aus dem Abschluss einer Schiedsgutachtenvereinbarung im Grundsatz immanent fließende vertragliche Mitwirkungspflicht kann demnach bei Verweigerung der einen Partei durch die Gegenpartei kaum oder nur sehr schwierig durchgesetzt werden. Der Schiedsgutachter verfügt über keine Zwangsmittel, um die Parteien anzuhalten, ihm die zur Berechnung der Provisionshöhe benötigten Unterlagen und Auskünfte zu erteilen. In einer solchen Situation muss es zulässig sein, mittels einer Stufenklage das für den Hauptanspruch zuständige Gericht anzurufen, damit dieses vollstreckungsfähig über die Rechenschaftspflicht entscheidet.

##### **E. 7.4.2**

Wie die Vorinstanz sodann zutreffend anführt, kann ein solches Vorgehen auch aus prozessökonomischen Gründen angezeigt sein und im Interesse beider Parteien liegen. Das manifestiert sich gerade im vorliegenden Fall: Indem die Vorinstanz vorfrageweise geklärt hat, in Bezug auf welche Kunden (einzig die C. \_\_\_\_\_) ein Provisionsanspruch und damit eine Rechenschaftspflicht besteht, wird ein unnötiger Leeraufwand des Schiedsgutachters vermieden, wenn dieser für alle von der Klägerin behaupteten Kunden die Provisionshöhe hätte berechnen müssen. Gleiches gilt für die von der Vorinstanz vorfrageweise entschiedene Frage, ob für die Berechnung der Provision auf den Netto- oder den Bruttoumsatz abzustellen ist. Wohl kann ein Schiedsgutachter Rechtsfragen von untergeordneter Bedeutung, die eng mit den vom Schiedsgutachter zu beurteilenden

Tatfragen zusammenhängen, zumindest implizit beantworten (Müller, a.a.O., N. 17 zu Art. 189 ZPO). Allerdings ist das Schiedsgutachten gerichtlich auf offensichtliche Unrichtigkeit überprüfbar (Art. 189 Abs. 3 lit. c ZPO). Zudem kann darauf in tatsächlicher Hinsicht bei der Bestimmung des Quantitatifs erst abgestellt werden, wenn feststeht, dass im Gutachten von den korrekten rechtlichen Voraussetzungen ausgegangen wird (Urteil 4A\_428/2022 vom 25. September 2023 E. 4.2 und 4.2.1, nicht publ. in: BGE 149 III 465). Mit Blick auf die gerichtliche Überprüfbarkeit solcher vom Schiedsgutachter entschiedener Vorfragen bzw. rechtlicher Prämissen erscheint es prozessökonomisch, wenn das Gericht darüber im Rahmen der ersten Stufe der Stufenklage bereits geurteilt hat.

#### **E. 7.5**

Die Vorinstanz hat demnach zu Recht entschieden, dass die abgeschlossene Schiedsgutachtenvereinbarung in Ziffer 7.5 lit b des Agenturvertrags es der Klägerin nicht verwehrt, ihren Rechenschaftsanspruch im Rahmen einer Stufenklage durchzusetzen. Nach erfolgter Rechenschaftsablage wird aber zur Bezifferung des Hauptanspruchs ein Schiedsgutachten vorzulegen sein. Wie die Vorinstanz zutreffend erkennt, ist das Gericht bezüglich der konkreten Provisionsberechnung an ein solches Gutachten gebunden.

#### **E. 8**

Zu beurteilen bleibt die Rüge der Beklagten, die Vorinstanz stelle zur Bestimmung des Provisionsatzes zu Unrecht auf den Nettoumsatz anstatt auf den Bruttoumsatz ab. Sie moniert in diesem Zusammenhang eine Verletzung des Dispositionsgrundsatzes nach Art. 58 ZPO und eine Missachtung von Art. 18 OR durch eine "unzutreffende Auslegung". Beide Rügen sind unbegründet:

##### **E. 8.1**

Erstere Rüge wurde mit Blick auf die von der Klägerin angebehrte umfassende Rechenschaftsablage bereits als unbegründet verworfen (oben E. 6.3).

##### **E. 8.2**

Die zweite Rüge geht ebenfalls fehl. Die Vorinstanz legte zur Beantwortung der Frage, ob der Netto- oder der Bruttoumsatz massgebend sei, Anhang A Ziffer 1.1 lit. a in Verbindung mit Ziffer 7.2 lit. a Satz 2 des Agenturvertrags aus, wo die Parteien Berechnungsgrundlagen für die Provision direkt vermittelter Kundschaft regelten. Sie erachtete den Wortlaut, namentlich den von den Parteien unterschiedlich verstandenen Begriff "cumulative PRODUCT sales", als nicht klar. Sie zog deshalb die vorvertragliche Korrespondenz der Parteien heran und gelangte gestützt darauf zum Auslegungsergebnis, dass die Klägerin nach Treu und Glauben davon ausgehen dürfen, dass zur Bestimmung des Provisionsatzes auf den Nettoumsatz abgestellt wird. Was die Beklagte der überzeugenden Auslegung der Vorinstanz entgegenhält, belegt keine Bundesrechtsverletzung: Sie beharrt lediglich auf ihrer Behauptung, geschäftserfahrene Personen gingen bei der Bezeichnung "cumulative PRODUCT sales" vom Bruttoumsatz aus. So habe auch das Obergericht Bern in seinem Urteil vom 21. September 2022 betreffend provisorische Rechtsöffnung festgestellt, dass "dem Wortlaut der Bestimmung kein Hinweis entnommen werden [kann], dass damit der Nettorechnungsbetrag gemeint ist. Dem Wortlaut lässt sich insbesondere nicht entnehmen, dass der massgebende Betrag unter Abzug eines Anteils des Gesamten - also netto - zu ermitteln ist". Laut der Beklagten gebe es entsprechend keinen Grund, "vom klaren Wortlaut" der Bestimmung im Agenturvertrag abzuweichen. Indem die Vorinstanz dennoch andere - nicht einschlägige - Auslegungsmittel herangezogen habe, anstatt auf den

klaren Wortlaut abzustellen, verletze sie die Vorschriften zur Ermittlung des normativen Konsenses. Die beklagte Ansicht, der Wortlaut der auszulegenden Bestimmung sei klar, bleibt eine blosser Behauptung. Es ist unerfindlich, inwiefern die zitierten Erwägungen aus dem Rechtsöffnungsurteil diese Behauptung belegen sollen. Abgesehen davon, dass dieses Vorbringen im vorinstanzlichen Sachverhalt keine Stütze findet und daher ohnehin unbeachtlich ist (vgl. E. 3.2), überzeugt es auch inhaltlich nicht. Vielmehr scheint auch das Rechtsöffnungsgericht nicht von einem klaren Wortlaut der Vertragsbestimmung ausgegangen zu sein, wenngleich es primär Hinweise für die Massgeblichkeit des Nettoumsatzes vermisste. Eine klare Erkenntnis, aufgrund des Wortlautes sei eindeutig der Bruttoumsatz als massgebend gemeint, findet sich aber nicht. Andere Belege für ihre Behauptung nennt die Beklagte nicht. Folglich ist es bundesrechtlich nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz einen klaren Wortlaut verneinte und weitere Auslegungsmittel, wie die vorvertragliche Korrespondenz der Parteien, heranzog. Dass und inwiefern die Vorinstanz bei der Interpretation dieser Auslegungsmittel rechtswidrig geurteilt haben soll, legt die Beklagte nicht dar. Schliesslich ist daran zu erinnern, dass selbst wenn der Wortlaut - wie die Beklagte meint - klar wäre, nicht allein auf den Wortlaut abgestellt werden darf. Bei der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip ist zwar primär vom Wortlaut der Erklärung auszugehen. Deren einzelne Teile sind jedoch nicht isoliert, sondern aus ihrem konkreten Sinngefüge heraus zu beurteilen ( BGE 146 V 28 E. 3.2; 142 III 671 E. 3.3; 140 III 391 E. 2.3). Die Erklärungen der Parteien sind so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten ( BGE 146 V 28 E. 3.2; 145 III 365 E. 3.2.1; 144 III 327 E. 5.2.2.1). Daraus kann sich ergeben, dass der Empfänger einzelne Aussagen des Erklärenden nicht in ihrer wörtlichen Bedeutung verstehen durfte, sondern in einem anderen Sinne auffassen musste (vgl. BGE 133 III 61 E. 2.2.1; 131 III 280 E. 3.1). Dem hat die Vorinstanz zutreffend Rechnung getragen. Vor diesem Hintergrund erweist sich die Rüge, die Vorinstanz verletze mit ihrer Auslegung Art. 18 OR, als unbegründet.

## **E. 9**

Sowohl die Beschwerde der Klägerin als auch diejenige der Beklagten ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten wird. Damit unterliegen die Parteien je in dem von ihnen angestrebten Beschwerdeverfahren und werden entsprechend kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 66 Abs. 1 und Art. 68 Abs. 2 BGG ). Die je geschuldeten Parteientschädigungen von Fr. 6'000.-- heben sich gegenseitig auf, so dass die ausserordentlichen Kosten wettzuschlagen sind.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.