

# ZH\_HANDELSGERICHT HG180010 vom 20. Mai 2025

Zh Handelsgericht, 2025-05-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_handelsgericht\\_HG180010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG180010)

FR: ZH\_HANDELSGERICHT HG180010 du 20 mai 2025

IT: ZH\_HANDELSGERICHT HG180010 del 20 maggio 2025

## Erwägungen

### E. 1

März 2013 geltend macht. Entsprechend ist auf das Klagebegehren 6 insoweit nicht einzutreten, als es den Zeitraum vom 1. Januar 2008 bis zum 28. Februar 2013 betrifft.

### E. 1.1

Verteilungsgrundsätze Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ein Nichteintreten kommt einem Unterliegen gleich. Hat keine Partei voll- ständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach dem Ausgang des Verfahrens verteilt (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Das Gericht kann von den Verteilungsgrundsätzen abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen, unter anderem wenn das Verfahren als gegenstandslos abgeschrieben wird und das Gesetz nichts an- deres vorsieht oder wenn andere besondere Umstände vorliegen, die eine Vertei- lung nach dem Ausgang des Verfahrens als unbillig erscheinen lassen (Art. 107 Abs. 1 lit. e und f ZPO). Bei Gegenstandslosigkeit ist namentlich zu berücksichtigen, wer Anlass zur Klage gegeben hat, ob die Klägerin überstürzt vorgegangen ist, wel- che Partei unnötigerweise Kosten verursacht hat, welches der mutmassliche Pro- zessausgang gewesen wäre und bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit geführt haben (BGer 4A\_164/2022 vom 22.08.2022 E. 2.1 m.H.). Eine bestimmte Reihenfolge der Kriterien existiert nicht, vielmehr steht der Entscheid darüber, welchem Kriterium der Vorrang gegeben wird, im Ermessen des Gerichts (vgl. Art. 107 Abs. 1 ZPO, erster Satz).

### E. 1.1.1

Klage

### E. 1.1.1.1

Die Beklagte bestreitet die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts soweit die Streitigkeiten aus der Rahmenvereinbarung 2008 resultieren. Sie beruft sich darauf, dass nach Ziff. III der Vereinbarung i.V.m. Art. 23 Ziff. 1 LugÜ in diesem Zusammenhang ausschliesslich die Gerichte in AO.\_\_\_\_\_ zuständig seien. Ent- sprechend sei auf das Klagebegehren 6 insoweit nicht einzutreten, als gestützt auf die Rahmenvereinbarung 2008 Auskünfte über den Zeitraum vor dem 1. März 2013 verlangt würden (act. 11 Rz 4; act. 94 Rz 5). Gemäss der Klägerin wurde der Ge- richtsstand gemäss Rahmenvereinbarung 2008 durch die Rahmenvereinbarung 2013 rückwirkend ersetzt (act. 90 Rz 3 ff.; act. 121 Rz 4 ff.).

### E. 1.1.1.2

Ist der Inhalt einer Vertragsklausel umstritten, ist er mittels Auslegung zu ermitteln. Ziel der Auslegung von vertraglichen Bestimmungen ist in erster Linie die Feststellung des übereinstimmenden wirklichen Parteiwillens bei Vertragsschluss. Wenn ein solcher nicht

festgestellt werden kann, sind in zweiter Linie zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips auszulegen. Primäres Auslegungsmittel ist der Wortlaut. Mangels anderer Anhaltspunkte ist anzunehmen, die Parteien hätten die Worte gemäss dem allgemeinen Sprachgebrauch zur Zeit des Vertragsabschlusses verwendet. Bei der Auslegung von Verträgen ist immer auch das systematische Element zu berücksichtigen: Der einzelne Ausdruck ist stets im Zusammenhang, in dem er steht, als Teil eines Ganzen aufzufassen. Sein Sinngehalt wird häufig (mit-)bestimmt durch die Stellung, die er im Vertragstext einnimmt. Darüber hinaus sind ergänzende Auslegungsmittel heranzuziehen, namentlich die Begleitumstände des Vertragsschlusses, die Interessenlage der Parteien bei Vertragsschluss, der Vertragszweck und die Verkehrsauffassung. Im Verhältnis zu den ergänzenden Auslegungsmitteln kommt hingegen dem Wortlaut der Vorrang zu. Immer dann, wenn die übrigen Auslegungsmittel nicht sicher einen anderen Schluss erlauben, hat es beim Wortlaut sein Bewenden (zum Ganzen Gauch/Schluop/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil Band I, 11. Aufl. 2020, Rz. 1212 ff.; BGE 148 III 57 E. 2.2.1 m.w.H.; BGE 133 III 406 E. 2.2; BGE 133 III 61 E. 2.2.; BGE 130 III 417). Nachträgliches Partieverhalten kann gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung

- 21 - im Rahmen der subjektiven Auslegung relevant sein, da es im Rahmen der Beweiswürdigung auf einen tatsächlichen Willen der Parteien im Zeitpunkt des Vertragschlusses bzw. darauf, wie die Parteien dazumal ihre Erklärungen tatsächlich verstanden hatten, schliessen lassen kann (vgl. BGE 143 III 157 E. 1.2.2 und BGE 132 III 626 E. 3.1). Demgegenüber ist das nachträgliche Partieverhalten bei der objektiven Auslegung nach Vertrauensprinzip nicht von Bedeutung (BGE 133 III 61 E. 2.2.2.2; BGE 132 III 626 E. 3.1).

#### **E. 1.1.1.3**

Ein tatsächlicher übereinstimmender Parteiwille wird vorliegend von keiner Partei rechtsgenügend behauptet. Es ist somit mittels Vertrauensprinzip zu bestimmen, ob nach dem Willen der Parteien die Gerichtsstandsklausel der Rahmenvereinbarung 2013 auch betreffend allfälliger sich aus der Rahmenvereinbarung 2008 ergebender Ansprüche massgeblich sein soll.

#### **E. 1.1.1.4**

Die Klausel der Rahmenvereinbarung 2013 lautet wie folgt (act. 3/11 Ziff. 11.5 "Gerichtsstand"): "Sämtliche Streitigkeiten, die aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag entstehen, einschliesslich aller Streitigkeiten bezüglich seines Zustandekommens, seiner Bindungswirkung, seiner Ergänzung und Beendigung, sollen ausschliesslich durch die Zuständigen Gerichte in Zürich, Schweiz, entschieden werden. Gerichtsstand ist Zürich 1." Die Klausel hält klar fest, dass der Gerichtsstand für Streitigkeiten gilt, die aus oder im Zusammenhang mit der Rahmenvereinbarung 2013 ("... mit diesem Vertrag ...") entstehen. Streitigkeiten aus der Rahmenvereinbarung 2008 werden nicht genannt, ebenso wenig wird eine Rückwirkung der Klausel auf die Rahmenvereinbarung 2008 erwähnt. Eine solche lässt sich - entgegen der Ansicht der Klägerin (vgl. act. 90 Rz 3 f.) - auch nicht aus Ziff. 11.1 ("Abschliessende Vereinbarung") der Rahmenvereinbarung 2013 herleiten. So stellt der 1. Halbsatz der Klausel fest, dass die neue Rahmenvereinbarung "den gesamten Vertrag zwischen den Parteien in Bezug auf den Gegenstand dieses Vertrages" darstelle. Im 2. Halbsatz wird zwar festgehalten, dass die neue Rahmenvereinbarung die alte per 1. März

2013 er- setze. Hingegen werden von dieser Regelung allfällige Ansprüche und offene For-  
derungen, die vor dem 1. März 2013 - und damit gestützt auf die Rahmenvereinba-  
- 22 - rung 2008 - entstanden sind, explizit ausgenommen. Gründe, um vom klaren Wort-  
laut der Gerichtsstandsklausel abzuweichen, sind nicht ersichtlich. So wurden im Frühjahr  
2013, als die neuen Lizenzverträge und der neue Rahmenvertrag ge- schlossen wurden, die  
Gerichtsstände von vormalis AR.\_\_\_\_\_ [Schweizer Ortschaft ausserhalb des Kantons  
Zürich] (Produktions- und Vertriebslizenzverträge; act. 3/42 und 3/43, je Ziff. 28.2) und  
AO.\_\_\_\_\_ (Rahmenvereinbarung 2008; act. 3/10 XII.) in Zürich konzentriert (act. 3/16 und  
3/17, je 18.10; act. 3/11 Ziff. 11.5). Anzei- chen dafür, dass die Parteien dazumal damit  
rechneten, dass sich zwischen ihnen noch Rechtsstreitigkeiten aus den bisherigen Verträgen  
ergeben würden, sind we- der ersichtlich noch werden sie behauptet. Eine reine  
Mutmassung ist, dass die Beklagte davon ausging, dass das hiesige Gericht  
Rechtsstreitigkeiten eher zu ih- ren Gunsten beurteilen würde (act. 90 Rz 9 f.). Offen  
blieben kann sodann, ob die Rahmenvereinbarung 2013 zwischen den Parteien verhandelt  
wurde oder nicht (act. 90 Rz 8, 12; act. 94 Rz 10; act. 121 Rz 9 ff.). Da die Auslegung der  
Klausel nach dem Vertrauensprinzip zu einem klaren Ergebnis führt, gelangt - entgegen der  
Ansicht der Klägerin (act. 90 Rz 12) - die Unklarheitenregel nicht zur Anwendung.

#### **E. 1.1.1.5**

Damit fehlt die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts Zürich, insoweit die Klägerin  
Rechenschafts- und Herausgabeansprüche für den Zeitraum vor dem

#### **E. 1.1.2**

Widerklage/Honorarminderungs- und Verrechnungsansprüche

##### **E. 1.1.2.1**

Die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts Zürich für die angehobene Widerklage ist  
gegeben (vgl. Art. 14 Abs. 1 ZPO), wovon auch die Parteien ausge- hen (act. 11 Rz 3 ff.;  
act. 90 Rz 2 ff.).

##### **E. 1.1.2.2**

Da sich vorliegend sowohl die Prüfung der von der Klägerin geltend ge- machten  
Honorarminderungsansprüche als auch der Verrechnungsforderungen er- übrigt (vgl.  
nachfolgend E. II.B.1.3.), muss nicht weiter darauf eingegangen werden, ob die örtliche  
Zuständigkeit des hiesigen Gerichts auch insoweit gegeben wäre, als die Klägerin die  
behaupteten Honorarminderungs- oder Verrechnungsansprü-

- 23 - che auf von der Beklagten vor dem Abschluss der Rahmenvereinbarung 2013 ge-  
tätigte Handlungen abstützt (vgl. act. 94 Rz 6; act. 121 Rz 14 ff.).

#### **E. 1.2**

Gerichtskosten/Parteientschädigungen Die Klägerin obsiegte mit Bezug auf das  
Eventualbegehren des Massnahmebegeh- rens 1 vollumfänglich und mit Bezug auf das  
Massnahmebegehren 3 in wesentli- chen Punkten (vgl. act. 4/37 E. 10.3). Im vorliegenden  
Verfahren sind beide (über-

- 96 - wiegend identischen) Begehren zufolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben (vgl.  
Eventualbegehren von Klagebegehren 1 und Hauptbegehren von Kla- gebegehren 2), wobei  
auf die eventualiter gestellten Begehren (Subsubeventual- begehren von Klagebegehren 1  
und Eventualbegehren von Klagebegehren 2) nicht einzutreten ist. Eingeleitet wurde das

vorliegende Verfahren durch die Klägerin, die Gegenstandslosigkeit trat zufolge des Zeitablaufs ein. Da auf die Eventualbegehren nicht einzutreten ist, erscheint es angemessen, die (verbliebenen) Kosten von CHF 5'000.00 aus dem Massnahmeverfahren vollumfänglich der Klägerin aufzuerlegen. Entsprechend hat sie zufolge des vollständigen Unterliegens der Beklagten für das Massnahmeverfahren eine volle Parteientschädigung zu bezahlen. Betreffend deren Höhe ist auf die Ausführungen im Massnahmeverfahren zu verweisen (act. 4/37 E. 10.4). Eine Parteientschädigung von CHF 10'000.00 erscheint angemessen. 2. Hauptverfahren

### **E. 1.2.1**

Rechtliches Eine Vergütung ist beim Auftrag u.a. zu leisten, wenn sie verabredet ist (Art. 394 Abs. 3 OR). Die dem Beauftragten zustehende Vergütung stellt eine Gegenleistung für die Leistungen dar, die er für den Auftraggeber erbringt (BGer 4A\_287/2015 vom 22.7.2015 E. 2.1). Als Berechnungskriterien für die Festlegung der Höhe des Entgelts gemäss Parteivereinbarung kommen u.a. eine vorweg bestimmte Pauschalsumme (BGer 4A\_502/2016 vom 6. 2. 2017 E. 4) oder feste Sätzsätze pro Einheit der aufgewendeten Arbeitszeit (BGE 101 II 109) in Frage. Setzen die Parteien die Höhe des geschuldeten Honorars im Voraus pauschal fest und vereinbaren, dass die vorgesehene Vergütung das Äquivalent für die gesamte Arbeitsleistung des Beauftragten sein soll, spricht man von einem Pauschalhonorar. Dieses kennzeichnet sich dadurch aus, dass die Parteien die Höhe der für alle Leistungen des Beauftragten zu zahlenden Vergütung zum Voraus genau bestimmen, ohne Rücksicht darauf wieviel sein Arbeitsaufwand bei der Ausführung wirklich betragen wird (BK Fellmann, Art. 394 OR N 441). Beweispflichtig für die Honorarabsprache und die Art der Vergütung ist der Auftraggeber (BGer 4A\_60/2023 vom 19.4.2023 E. 5.2 m.H.).

- 82 - Fordert der Auftraggeber sein Honorar, trägt er sodann die Beweis- und damit auch die Behauptungslast der Erfüllung. Zum Erfüllungsbeweis gehört grundsätzlich auch der Beweis der richtigen Erfüllung. Der Schuldner hat nicht nur zu beweisen, dass er geleistet hat, sondern auch, dass seine Leistung in Erfüllung einer bestimmten Verpflichtung erfolgte und dem Inhalt dieser Verpflichtung entsprach (BK-Fellmann, Art. 394 OR N 488). Dies gilt auch, wenn ein Pauschalhonorar vereinbart wurde (vgl. BGer 4A\_287/2015 vom 22.7.2015 E. 2.1). Anders verhält es sich, wenn das Verhalten des Auftraggebers den Schluss rechtfertigt, er nehme die Leistung als Erfüllung an. Die vorbehaltlose Entgegennahme der Leistung durch den Auftraggeber führt zu einer Umkehr der Beweislast (BK-Fellmann, Art. 394 OR N 489 ff., 542).

### **E. 1.2.2**

Honorarabsprache

#### **E. 1.2.2.1**

Sachverhalt/Parteistandpunkte In der Rahmenvereinbarung 2013 wurde unter Ziff. 9 "Vergütung" Folgendes festgehalten (act. 3/11): "Das jährliche, fixe Grundhonorar für die Agenturtätigkeit wird jährlich im Voraus festgelegt. Das Grundhonorar beträgt für das Jahr 2013 pauschal EUR 2'050'000.00 (pro rata Anteil von EUR 2'460'000.00 für 10 Monate). Für die folgenden Kalenderjahre erhöht sich das Grundhonorar jeweils entsprechend des prozentualen Wachstums des Umsatzes, den die Auftraggeberin mit C1.\_\_\_\_\_® und C5.\_\_\_\_\_® Produkten im vorangehenden Kalenderjahr erzielt hat. Eine Anpassung des Grundhonorars nach unten findet nicht statt. Das Grundhonorar wird in

monatlichen Raten als Vorauszahlung (für 2013 monatliche Raten in der Höhe von jeweils EUR 205'000.00) beglichen. Die Zahlung hat jedoch erst bis zum 10. des folgenden Monats zu erfolgen (Beispiel: die Rate für den März wird jeweils erst am 10. April fällig). Die unter der vorangehenden Rahmenvereinbarung vom 25. Juli 2008 noch geschuldeten Honorare sind bis zum 10. März 2013 vollständig zu bezahlen. [...] Aufwendungen, wie Reisekosten, Spesen etc. werden separat in Rechnung gestellt und vollständig von der Auftraggeberin übernommen. Drittleistungen wie z.B. Anzeigenschaltung, PKW-Kauf (Smart-Aktion) werden nach Aufwand abgerechnet. Diesbezüglich stellt die Auftraggeberin jährlich ein weiteres Budget von rund EUR 250'000.00 in Aussicht." Die Parteien gehen übereinstimmend davon aus, dass der Beklagten gemäss der Rahmenvereinbarung 2013 eine Vergütung zustehen soll. Umstritten ist die Ausgestaltung des Honoraranspruchs. Die Beklagte macht geltend, die Parteien hätten

- 83 - ein umsatzabhängiges, aber von "der effektiv geleisteten Arbeit", "den konkreten Arbeitsleistungen bzw. vom tatsächlich erbrachten Arbeitsaufwand" ihrerseits unabhängiges Pauschalhonorar vereinbart (act. 11 Rz 78 und 85; act. 94 Rz 51, 249). Die Klägerin bestreitet die Vereinbarung eines Pauschalhonorars (act. 90 Rz 182, 467, 488). Vielmehr sei ein jährliches Budget in der Höhe des gemäss Rahmenvereinbarung 2013 vereinbarten Grundhonorars mit Akontozahlungen vereinbart worden, von welchem die Leistungen abgebucht worden seien (act. 90 Rz 188, 211). Weiter bestreitet die Klägerin, dass vereinbart worden sei, dass das Honorar unabhängig von der Leistung der Beklagten bezahlt werden müsse. Sie beruft sich in diesem Zusammenhang auf die "Leistungsäquivalenz 2012" (vgl. act. 90 Rz 187; act. 121 Rz 42, 49, 75, 304).

#### **E. 1.2.2.2**

Rechtliches Die umstrittene Honorarabsprache ist mittels Auslegung zu ermitteln. Dabei wird die Vereinbarung zuerst normativ ausgelegt und hernach geprüft, ob von einer Partei ein davon abweichender tatsächlicher Konsens behauptet und bewiesen wird.

#### **E. 1.2.2.3**

Würdigung 1.2.2.3.1. Auslegung nach Vertrauensprinzip 1.2.2.3.1.1. Gemäss Ziff. 9 Abs. 1 der Rahmenvereinbarung 2013 wird das "jährliche, fixe Grundhonorar" jährlich im Voraus festgelegt. Gesprochen wird somit von einem fixen, damit nicht variablen Grundhonorar, welches jedes Jahr im Voraus nach dem im Vertrag festgelegten Mechanismus festgesetzt wird (vgl. act. 3/11 Ziff. 9 Abs. 1). Weiter hielten die Parteien fest, dass das Grundhonorar für das Jahr 2013 "pauschal" EUR 2'050'000.00 (pro rata Anteil von EUR 2'460'000.00 für

#### **E. 1.2.2.4**

Fazit Die Parteien haben ein Pauschalhonorar in der Höhe des jährlichen Grundhonorars vereinbart. Als Gegenleistung für das Entgelt hatte die Beklagte Leistungen im "bis-

- 92 - herigen Umfang" bzw. dem Leistungsumfang 2012 zu erbringen. Zu bezahlen war das Grundhonorar in monatlichen Raten. Die Beklagte musste keine Schlussabrechnungen erstellen.

### **E. 1.2.3**

Leistungserbringung

#### **E. 1.2.3.1**

Sachverhalt/Parteistandpunkte Die Klägerin bestreitet, dass die Beklagte für sie von Juli 2017 bis Februar 2018 "irgendeine Leistung" erbracht habe, welche unter die Rahmenvereinbarung 2013 fallen würde (act. 90 Rz 278, 304; act. 121 Rz 115). Entsprechend hätte die Beklagte die Erfüllung der Rahmenvereinbarung 2013 ab Juli 2017 rechtsgenügend zu behaupten. Entgegen den Ausführungen der Beklagten ist eine Beweislastumkehr vorliegend nicht angezeigt (vgl. act. 94 Rz 279 f.). So führt die Beklagte selbst aus, dass sie im relevanten Zeitpunkt von der Klägerin erteilten Anweisungen nicht nachkam (act. 94 Rz 276). Ob dies zu Recht geschah, weil diese Anweisungen - nach Ansicht der Beklagten - nicht von der Rahmenvereinbarung 2013 gedeckt, völlig nutzlos oder konstruiert waren (act. 94 Rz 276 f.), kann offen bleiben. Auf jeden Fall kann unter diesen Umständen nicht von einer vorbehaltlosen Entgegennahme der Leistung durch den Auftraggeber ausgegangen werden, selbst wenn andere von der Beklagten erbrachte Leistungen nicht zurückgewiesen worden wären (act. 94 Rz 279). Unbestrittenermassen hat denn die Klägerin die Zahlung des Grundhonorars von EUR 255'005.00 gemäss der Rahmenvereinbarung 2013 auch für die Monate ab Juli 2017 eingestellt, weil sie von der Beklagten verlangte Informationen nicht erhielt und als Folge hiervon davon ausging, dass die Beklagte keine Leistungen mehr erbringe (vgl. act. 3/100; act. 90 Rz 88).

### **E. 1.2.3.2**

Würdigung Die Beklagte macht geltend, auch nach dem Zahlungsstopp sämtliche von ihr unter der Rahmenvereinbarung geschuldeten Leistungen erbracht zu haben (act. 94 Rz 114). Konkrete Ausführungen dazu, was sie denn ab Juli 2017 gestützt auf die Rahmenvereinbarung 2013 konkret für Leistungen bzw. für einen Leistungsumfang zu erbringen hatte, macht die Beklagte hingegen nicht. Damit mangelt es für die Zeitperiode Juli 2017 bis Februar 2018 schon an rechtsgenügenden Behauptungen

- 93 - der beweis- und damit behauptungspflichtigen Beklagten zur vertraglich geschuldeten Leistung (vgl. vorangehend E. II.B.1.2.1.). Kommt hinzu, dass die Beklagte auch keine rechtsgenügenden Behauptungen dazu aufstellt, was sie denn nun effektiv ab dem Juli 2017 im Rahmen der Rahmenvereinbarung 2013 für konkrete Leistungen erbracht haben will. Mit den Ausführungen allein, dass sie die Leistungserbringung auch nach dem Zahlungsstopp bzw. der Zeit, in welcher keine Leistungsübersichten mehr verschickt worden seien, nicht nur angeboten sondern auch weiterhin vollumfänglich erbracht habe, kommt die Beklagte ihrer Behauptungslast nicht rechtsgenügend nach (act. act. 94 Rz 125, 275). So hat sie den Rechnungen für die Leistungen ab Juli 2017 keine Leistungsübersichten mehr beigefügt, in welchen sie bis zu diesem Datum über Jahre die von ihr während des verrechneten Monats erbrachten Leistungen aufführte (act. 94 Rz 110, 274 f.). Entsprechend können diesen Leistungsverzeichnissen auch keine beklagtischen Behauptungen entnommen werden. Für eine rechtsgenügende Behauptung genügen auch die beispielhafte Aufzählung für konkret erbrachte "Hintergrund- und Routinearbeiten" von August 2017 bis Februar 2018 und der Hinweis auf die Quojob Auszüge nicht (act. 94 Rz 114 ff., 122 f., 131 ff., 275; act. 95/42-49), zumal betreffend letzterem ein rechtsgenügender Verweis darauf, dass die Auszüge einen integrierenden Bestandteil der Rechtschrift bilden würden, fehlt. So fehlt es insbesondere an einer genügenden Erläuterung der Auszüge, welche nicht selbsterklärend sind (vgl. z.B. "Interne Tätigkeit-Administration"), in der Rechtschrift selbst (vgl. BGE 147 III 440 E. 5.3; BGer 4A\_455/2023 vom 23.2.2024 E. 4.3.2; BGer 5A\_822/2022 vom 14.3.2023 E. 6.3.2.2 m.H.

auf BGE 144 III 519 E. 5.2.1.2. und BGer 4A\_415/2021 vom 18.3.2022. E. 5.4 m.H.). Sodann sind die Auszüge, wie die Beklagte selbst anführt, nicht vollständig. Die Beklagte macht keine konkreten Ausführungen zu den "zahlreichen weiteren Arbeiten", die nicht aus den Auszügen ersichtlich, aber erbracht worden seien. Daran ändert die beispielhafte Erwähnung der Teilnahme von angeblich 16 Mitarbeitern an der AU.\_\_\_\_\_ nichts (vgl. act. 94 Rz 132). Ebenso wenig die Behauptung, dass sie, die Beklagte, sich auch nach dem Zahlungsstopp mit vollem Engagement eingesetzt und sich beispielsweise vom 30. August 2017 bis zum 2. September 2017 auf der AU.\_\_\_\_\_ gezeigt habe, und die von der Beklagten in diesem Zusammenhang nur pauschal angeführten angeblich getätigten

- 94 - Leistungen (act. 94 Rz 118 f.). Gleichermassen nicht genügend ist, wenn die Beklagte behauptet, dass sie während der Laufzeit der Rahmenvereinbarung 2013 die "von ihr zu erbringenden Marketingleistungen" erbracht habe und Fakt sei, dass sämtliche Marketingmaterialien, Verpackungen, Fotos etc., die während der Laufzeit der Lizenzverträge und Rahmenvereinbarung je für die C1.\_\_\_\_\_ und C5.\_\_\_\_\_ Produkte und Private Label Produkte erstellt, verbreitet oder sonst wie gebraucht worden seien, ausschliesslich von ihr unter der Rahmenvereinbarung entwickelt und hergestellt worden seien (act. 94 Rz 108 f.), und dann konkreter vorbringt, dass gemäss einer von der Beklagten am 13. November 2017 der Klägerin zugesandten Aufstellung 12 Mediaordner mit Deadline zwischen dem 23. Oktober 2017 und 15. Januar 2018 bestellt worden seien bzw. noch in Arbeit gewesen seien und für Verpackungen 25 Jobs eine Deadline ab dem Juli 2017 aufgewiesen hätten (act. 94 Rz 120), wobei diese Ausführungen in der Rechtschrift selbst nicht weiter konkretisiert werden. Da die Beklagte ihren Rechnungen bis und mit Juni 2017 immer eine Leistungsübersicht beilegte, ist sodann davon auszugehen, dass es der Beklagten ohne weiteres möglich gewesen wäre, für die Monate Juli 2017 bis Februar 2018 eine entsprechende Übersicht zu erstellen und die vollständigen Behauptungen in den Rechtsschriften aufzustellen.

#### **E. 1.2.4**

Fazit Die Anordnung der Klägerin an die Beklagte zum Redesign ihres Firmenlogos war nicht vom Auftragsumfang der Rahmenvereinbarung 2013 gedeckt. Die Aufforderung ist als Offerte an die Beklagte anzusehen. Die Klägerin behauptet nicht und es ist auch nicht ersichtlich, dass die Beklagte diese Offerte angenommen hätte. Eine Vertragsverletzung ist zu verneinen und entsprechend hat die Beklagte der Klägerin die EUR 5'490.00 nicht zu erstatten. Die weiteren Schadenersatzvoraussetzung müssen nicht mehr geprüft werden.

#### **E. 1.3**

Fazit Die Widerklage ist mangels rechtsgenügender Darlegung der konkreten Leistungserbringung durch die Beklagte ohne Weiterungen abzuweisen. Auf die von der Klägerin geltend gemachten Minderungsansprüche und Verrechnungsforderungen muss nicht mehr eingegangen werden. Da die Beklagte keinen Anspruch auf Bezahlung von EUR 2'040'000.00 hat, ist auch das von ihr eventualiter für den Fall, dass sie in (teilweiser) Gutheissung der Hauptklage rechenschaftspflichtig werde (vgl. zur Frage der Zulässigkeit BK ZPO-Hurni, Art. 58 N 40; act. 11 S. 2 Widerklagebegehren 2.b und Rz 87 ff., 94), erhobene Widerklagebegehren 2.b ohne Weiterungen abzuweisen.

- 95 - III. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Massnahmeverfahren HE170290-O Im Massnahmeverfahren HE170290-O wurde die Gerichtsgebühr auf CHF 10'000.00 festgesetzt (act. 4/37, Dispositiv-Ziff. 5). Im Umfang von CHF 5'000.00 wurden die Kosten

definitiv der Klägerin auferlegt (Dispositiv-Ziff. 6). Die definitive Regelung der Verteilung des verbleibenden Kostenanteils von CHF 5'000.00 wurde, ebenso wie die Regelung der Prozessentschädigung (Dispositiv-Ziff. 8), dem vorliegenden Verfahren vorbehalten (Dispositiv-Ziff. 7).

### **E. 1.3.1**

Parteibehauptungen/Sachverhalt Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Bezahlung von EUR 48'410.63. Sie machte mit der Klagebegründung geltend, die Beklagte habe ihr unter der Rahmenvereinbarung ungerechtfertigt Leistungen weiterverrechnet. Im Sinne einer Teilklage mit Nachklagevorbehalt forderte die Klägerin 68 Positionen à total EUR 48'410.63 aus der Rechnung 6244 vom 10. September 2014 über EUR 206'446.59 zurück (act. 1 Rz 258 ff.; act. 3/237). Nachdem die Beklagte sich in der Klageantwort darauf berufen hatte, der behauptete bereicherungsrechtliche Anspruch sei verjährt (act. 11 Rz 116 ff.), bestritt die Klägerin in der Replik den Eintritt der Verjährung nach Art. 67 OR (act. 90 Rz 17, 522 f.). Weiter berief sie sich darauf, die Beklagte habe bis anhin keine Rechenschaft (im Sinne von Art. 400 OR) abgelegt. Bis zur Rechenschaftsablage handle es sich bei den von ihr geleisteten Zahlungen um Akontozahlungen. Da die Beklagte die Rechenschaftsablage verweigere, müsse sie, die Klägerin, davon ausgehen, dass "viel zu wenige Leistungen" erbracht worden seien, weshalb der eingeklagte Betrag von EUR 48'410.63 durch die Beklagte zu begleichen und ihr zurück zu erstatten sei. Die Klägerin bestreitet mit Bezug auf zwei in den Leistungsübersichten zu den Rechnungen vom 5. Februar 2014 (Nr. 6203; act. 91/258/1) und vom 5. März 2014 (Nr. 6208; act. 91/258/2) aufgeführte Positionen (Neue Medien 2013/TRER-0326/002/.../... Website von EUR 82'790.50 und EUR 62'587.00), dass sie erbracht worden seien und der verrechnete Stundenansatz vereinbart worden sei (act. 90 Rz 524 f.).

- 36 -

### **E. 1.3.2**

Rechtliches

#### **E. 1.3.2.1**

Bei der Bestimmung der Rechtsnatur muss jeder Anspruch einzeln geprüft werden. Dabei lässt sich aus dem Umstand allein, dass die Parteien durch einen Vertrag gebunden sind, noch nicht schliessen, dass alle Ansprüche, die sie gegeneinander geltend machen können, einen vertraglichen Charakter aufweisen (BGE 130 III 504 E. 6.2). Leistet der Auftraggeber ohne jeglichen Vorbehalt in (vermeintlicher) Erfüllung des Vertrags mehr als das vertraglich Geschuldete, kann er die Differenz nur auf der Grundlage des Bereicherungsrechts zurückfordern. Anders verhält es sich, wenn die Leistung in Form vertraglich vereinbarter Akontozahlungen erbracht, aber eine spätere Abrechnung vorbehalten wurde. In diesem Fall ist der Rückforderungsanspruch der zu viel geleisteten Akontozahlungen vertraglicher Natur (vgl. BGE 133 III 356 E. 3.2.1 f.; BGE 130 III 504 E. 6.2 und 6.4; BGE 127 III 421 E. 3c/bb; BGE 126 III 119 E. 3d; BGer 4A\_658/2015 vom 30.3.2016 E. 3.2; BSK OR I-Oser/Weber, Art. 394 N 44). Die Klägerin behauptet nicht, dass sie bei der Bezahlung der Rechnungen Nr. 6244, 6203 oder 6208 Vorbehalte angebracht hätte. Vielmehr hat sie diese in vermeintlicher Erfüllung ihrer vertraglichen Pflichten bezahlt. Wie nachfolgend aufgezeigt wird (vgl. nachfolgend E. II.B.1.2.2.), haben die Parteien mit dem von der Klägerin monatlich zu leistenden Grundhonorar gemäss Ziff. 9 Abs. 1 der Rahmenvereinbarung 2013 keine Akontozahlungen vereinbart und

musste die Beklagte Ende Jahr keine Schlussabrechnung erstellen. Folglich kann sich die Klägerin vor- liegend nur auf bereicherungsrechtliche Ansprüche berufen.

### **E. 1.3.2.2**

Eine im Rahmen eines Vertrages irrtümlich erfolgte Leistung ist gestützt auf Art. 62 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 63 Abs. 1 OR zurückzufordern. So hat, wer in ungerechtfertigter Weise aus dem Vermögen eines andern bereichert worden ist, die Bereicherung zurückzuerstatten (Art. 62 Abs. 1 OR). Wer eine Nichtschuld frei- willig bezahlt, kann das Geleistete nur dann zurückfordern, wenn er nachzuweisen vermag, dass er sich über die Schuldpflicht im Irrtum befunden hat (Art. 63 Abs. 1 OR). Art. 63 OR setzt eine Bereicherung, eine Entreicherung, eine Grundlosigkeit der Leistung und ein Irrtum über die Schuldpflicht bei der Leistungserbringung voraus (BSK OR I-Schulin/Vogt, Art. 63 N 1 f.). Die Beweis- und damit auch die

- 37 - Behauptungslast obliegt dem Bereicherungskläger, damit vorliegend der Klägerin (Art. 8 ZGB; BSK OR I-Schulin/Vogt, Art. 62 N 41 und Art. 63 N 9). Nach der am 1. Januar 2020 in Kraft getretenen Fassung von Art. 67 Abs. 1 OR verjährt der Bereicherungsanspruch mit Ablauf von drei Jahren, nachdem der Ver- letzte von seinem Anspruch Kenntnis erhalten hat, in jedem Fall aber mit Ablauf von zehn Jahren seit der Entstehung des Anspruchs. Die relative Verjährungsfrist wurde von einem auf drei Jahre verlängert. Gemäss des mit gleicher Revision ein- geführten und ebenfalls am 1. Januar 2020 in Kraft getretenen Art. 49 Abs. 1 SchlT gilt das neue Recht, wenn es eine längere Verjährungsfrist als das bisherige Recht bestimmt, sofern die Verjährung nach bisherigem Recht noch nicht eingetreten ist. Das Inkrafttreten des neuen Rechts lässt den Beginn einer laufenden Verjährung unberührt, sofern das Gesetz nichts anders bestimmt (Art. 49 Abs. 3 SchlT). Dies- falls obliegt die Beweis- und damit auch die Behauptungslast der Beklagten.

### **E. 1.3.3**

Würdigung Die Klägerin stellt in diesem Zusammenhang keine rechtsgenügenden Behauptun- gen auf. Namentlich legt sie nicht konkret dar, in welchem Irrtum sie sich bei der Bezahlung der Rechnung Nr. 6244, mit welcher ihr Leistungen von Dritten weiter- verrechnet wurden, in Bezug auf die nunmehr geltend gemachten 68 Positionen von total EUR 48'410.63 befunden haben soll (vgl. act. 1 Rz 261 ff.; act. 90 Rz 522 ff.; act. 94 Rz 447; act. 121 Rz 546 ff.; vgl. BGE 136 III 322 E. 3.4.2; BGE 144 III 519 E. 5.2.1.1; BGE 127 III 365 E. 2b; BGer 4A\_478/2023 vom 4. März 2024 E. 3.1). Kommt hinzu, dass die Klägerin die Rechnung Nr. 6244 offensichtlich ein- gehend prüfte und Fragen sowie Änderungswünsche an die Beklagte richtete, be- vor sie sie bezahlte (act. 11 Rz 119; act. 12/73; act. 90 Rz 522 f.). Zudem liess die Klägerin im Schreiben ihres Anwalts vom 5. Juli 2017 an den beklaglichen Rechts- vertreter ausführen, dass sie "bisher grosszügig und freiwillig viele Marketingkosten übernommen" und weit mehr in das Marketing investiert habe, als vertraglich not- wendig gewesen sei (act. 94 Rz 93; act. 12/88). Damit ist nicht ausgeschlossen, dass die Klägerin bereits im Zeitpunkt der Bezahlung der Rechnung Nr. 6244 Zwei- fel daran hegte, ob betreffend aller in Rechnung gestellten Positionen effektiv eine Zahlungsverpflichtung ihrerseits besteht (vgl. hierzu BSK OR I-Schulin/Vogt, Art. 63

- 38 - N 4). Entsprechend kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Klägerin bei der Zahlung der Rechnung in einem Irrtum über ihre Schuldpflicht befand. Mit den Rechnungen Nr. 6203 und 6208 wurde der Klägerin das in Ziffer 9 Absatz 1 der Rahmenvereinbarung 2013 vereinbarte Grundhonorar in Rechnung gestellt. Damit liegt für

diese Zahlungen ein Rechtsgrund vor, weshalb ein Rückforderungs-anspruch nach Art. 62 oder 63 OR ohne Weiteres zu verneinen ist. Die Klägerin legt denn auch nicht rechtsgenügend dar, inwieweit und in welcher Höhe bei der Beklagten durch das von ihr behauptete Verhalten der Nichterbringung der Leistungen im Zusammenhang mit den Vermerken "Neue Medien 2013/TRER- 0326/002/.../... Website" eine Bereicherung eingetreten sein soll.

#### **E. 1.3.4**

Fazit Die Klägerin besitzt keinen Anspruch auf Rückerstattung in der Höhe von EUR 48'410.63. Die Frage der Verjährung des Anspruchs muss nicht weiter geprüft werden.

#### **E. 1.4**

Fazit Klagebegehren 4 Das Klagebegehren 4 ist abzuweisen. 2. Klagebegehren 5, Eventualbegehren

#### **E. 2**

(Eventualbegehren), 3 (Eventualbegehren), 4 (Verzugszinsen) und 6 (lit. f, h, i und j) in der Replik geändert (act. 1 S. 2 ff.; act. 90 S. 2 ff.). Eine Klageänderung ist zulässig, wenn der geänderte oder neue Anspruch nach der gleichen Verfahrensart zu beurteilen ist und mit dem bisherigen Anspruch in einem sachlichen Zusammenhang steht oder die Gegenpartei zustimmt (Art. 227 Abs. 1 ZPO). Die vorgenommenen Änderungen und Ergänzungen stehen in einem sachlichen Zusammenhang zu den ursprünglich geltend gemachten Begehren. So werden Unterlassungs- in Feststellungsbegehren abgeändert, zusätzlich zur Forderung Verzugszinsen eingeklagt und die Rechenschafts- sowie Auskunftsbegehren erweitert. Die Zulässigkeit der Klageänderungen wird denn von der Beklagten auch nicht bestritten.

#### **E. 2.1**

Streitwert Die Parteien gehen für die Hauptklage übereinstimmend von einem Streitwert von CHF 1'000'000.00 und für die Widerklage von CHF 2'390'690.00 aus (Art. 91 Abs. 2 ZPO; act. 1 Rz 51 ff., act. 11 Rz 8 und act. 90 Rz 13). Zur Bestimmung der Prozesskosten sind die Streitwerte zusammenzurechnen (vgl. Art. 94 Abs. 2 ZPO).

#### **E. 2.2**

Gerichtskosten Ausgehend von einem Streitwert von Haupt- und Widerklage von total CHF 3'390'690.00 sowie unter Berücksichtigung der Tatsache, dass mehrere Sicherungsentscheide (act. 88; act. 111; act. 114; act. 117) sowie ein Entscheid betreffend Sicherstellung Parteientschädigung (act. 108) gefällt werden mussten, ist die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 2 Abs. 1 lit. a, c und d sowie § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG auf CHF 75'000.00 festzusetzen. Die Klägerin unterliegt mit der Hauptklage mehrheitlich (Nichteintreten auf das Sub- und Subsubeventualbegehren von Klagebegehren 1, die Eventualbegehren der Klagebegehren 2 und 3 sowie das Klagebegehren 6, insoweit Rechenschafts- und

- 97 - Herausgabeansprüche für den Zeitraum vom 1. Januar 2008 bis zum 28. Februar 2013 geltend gemacht werden; Abweisung von Klagebegehren 4, dem Eventualbegehren von Klagebegehren 5 sowie teilweise Klagebegehren 6). Die Beklagte unterliegt mit der Widerklage vollständig. Vor diesem Hintergrund erscheint es angemessen, die Gerichtskosten zu einem Viertel (CHF 18'750.00) der Klägerin und zu drei Vierteln (CHF

56'250.00) der Beklagten aufzuerlegen. Gründe für eine voll- umfängliche Kostenauflage an die Beklagte trotz teilweisem Obsiegen sind nicht ersichtlich (vgl. act. 1 Rz 298 ff.). Die Kosten werden mit den von den Parteien geleisteten Vorschüssen verrechnet (Klägerin: CHF 60'991.00; Beklagte: CHF 45'000.00). Entsprechend ist der Klägerin ein Rückgriffsrecht auf die Beklagte für CHF 11'250.00 einzuräumen (vgl. Art. 111 Abs. 2 und 3 aZPO i.V.m. Art. 407 f. ZPO).

#### **E. 2.2.1**

Wer einem anderen die Leistung eines Dritten verspricht, ist, wenn sie nicht erfolgt, zum Ersatze des hieraus entstandenen Schadens verpflichtet (Art. 111 OR). Im Garantievertrag verspricht der Promittent (auch Garantieschuldner oder Garant genannt) dem Promissar (auch Gläubiger oder Begünstigter genannt) die Leistung eines Dritten (BGer 5A\_205/2015 vom 22.10. 2015 E. 6.2.1).

- 40 -

#### **E. 2.2.2**

Insoweit die Klägerin von der Beklagten Schadenersatz nach Art. 111 OR verlangt (vgl. act. 90 Rz 344 ff.), ist ein Anspruch nicht ersichtlich, denn die Beklagte kann nicht ihre eigene Leistung zusichern bzw. garantieren.

#### **E. 2.3**

Parteientschädigungen Ausgangsgemäss hat die Beklagte der Klägerin eine auf die Hälfte reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen. Die volle Parteientschädigung ist in Anwendung von § 2 Abs. 1 lit. a, c, d und e, § 4 Abs. 1 und 2 und § 11 Abs. 1 und 3 AnwGebV auf (gerundet) CHF 85'000.00 festzusetzen. Entsprechend hat die Beklagte der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 42'500.00 zu bezahlen. Das Handelsgericht beschliesst:

#### **E. 2.3.1**

Weiter macht die Klägerin geltend, die Beklagte habe ihr durch den Abschluss des Addendums einen Rabatt auf ihre bisher geleisteten Zahlungen gewährt. Das Addendum habe den Beendigungsmechanismus der Verträge zwischen ihr, der Beklagten und der B2.\_\_\_\_\_ um 16 Monate - bis zum Ende ihrer Auslieferungsrechte (vgl. act. 90 Rz 110) - verlängert. Damit hätte der von der Beklagten durch die kostenlose Weitererbringung ihrer Leistung gewährte Rabatt EUR 4'080'080.00 (16 x EUR 255'005.00) bzw. 25 % auf die ihr von der Beklagten während der Laufzeit der Rahmenvereinbarung 2013 verrechneten EUR 16'058'726.00 betragen. Weil die Beklagte die Rahmenvereinbarung 2013 gekündigt und die Leistungen nicht erbracht habe, habe sie, die Klägerin, den vereinbarten Rabatt nicht erhalten (act. 90 Rz 354 f., 357).

#### **E. 2.3.2**

Ein Rabatt ist ein Preisnachlass. Rechtsgenügende Behauptungen dazu, dass die Parteien bei Unterzeichnung des Addendums den tatsächlichen Willen gehabt hätten, dass die Beklagte der Klägerin einen Rabatt auf die von dieser bis anhin geleisteten Zahlungen und damit auf die bereits getätigten Leistungen gewähren wollte, stellt die Klägerin nicht auf (act. 1 Rz 72ff., 255 f.; act. 90 Rz 104 ff., 111, 344, 346 und 354 ff.). Sodann ist weder gestützt auf den Wortlaut des Addendums (act. 3/18) noch die von der Klägerin geschilderten Vertragsverhandlungen und den E-Mail Verkehr zwischen den Parteien und

den als Vermittlern eingeschalteten Beratern von AT. \_\_\_\_\_ (act. 1 Rz 72-94; act. 3/61; act. 3/63; act. 90 Rz 104 ff.; act. 91/278; act. 91/279) darauf zu schliessen, dass die Klägerin nach Treu und Glauben bei Abschluss des Addendums davon ausgehen durfte und musste, dass ihr die Beklagte mit der in Ziff. 8 des Addendums enthaltenen Regelung, dass die "monatliche Servicepauschale" für die "B5. \_\_\_\_\_ AG" ab dem 1. März 2018 entfallt, einen Rabatt auf die von ihr bis dahin geleisteten Zahlungen gewährte.

- 41 -

#### **E. 2.4**

Fazit Der geltend gemachte Anspruch auf Bezahlung der Monatspauschale März 2018 von EUR 255'005.00 ist abzuweisen. 3. Klagebegehren 6: Auskunfts- und Herausgabeansprüche

#### **E. 3**

Gegenstandslosigkeit/Nichteintreten Das LugÜ regelt die Frage des Rechtsschutzinteresses sowie der Folgen, wenn es an einem schutzwürdigen Interesse zur Beurteilung der Klage fehlt, nicht. Massgebend ist das Landesrecht (lex fori bzw. ZPO; vgl. BGE 144 III 175 E. 3.2). Das Rechtsschutzinteresse ist eine Prozessvoraussetzung (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Fehlt ein schutzwürdiges Interesse, ist auf die Klage nicht einzutreten. Fällt das Rechtsschutzinteresse nach Eintritt der Rechtshängigkeit dahin, ist das Verfahren - infolge Gegenstandslosigkeit - abzuschreiben (BSK ZPO-Gschwend/Steck, Art. 242 N 5).

- 24 -

#### **E. 3.1**

Allgemein Die Lizenz wird der Lizenznehmerin für die im Anhang 4 aufgelisteten Länder und Territorien (das "Vertragsgebiet") erteilt." Der von der Bestimmung genannte Anhang beinhaltet folgendes (act. 3/16 und 3/17 je Anhang 4): «Vertragsgebiet Europa» Bei «Europa» handelt es sich um einen Erdteil, auf dem sich zahlreiche Länder und Territorien befinden. Die Klägerin beruft sich bei ihrer Auflistung der zu Europa zählenden Länder auf einen entsprechenden Eintrag bei Wikipedia (act. 1 Rz 27; act. 3/27). Dies kann aber nicht als allgemeinverbindliche Definition der europäischen Länder angesehen werden. Immerhin wird in diesem Eintrag darauf hingewiesen, dass nur ein kleiner Teil der Türkei auf dem europäischen Kontinent und der Rest des Landes in Asien liegt. Ausserdem ist die Türkei auch auf einer vergleichbaren «Liste der Staaten Asiens» auf Wikipedia verzeichnet, hier mit dem Hinweis, dass ein Teil des Staatsgebiets in Europa liege ([https://de.wikipedia.org/wiki/Liste\\_der\\_Staaten\\_Asiens](https://de.wikipedia.org/wiki/Liste_der_Staaten_Asiens), besucht am 21. Januar 2025). Beide Aufzählung befassen sich mit der rein geographischen Ausbreitung der Kontinente. Sie

- 64 - können für das vorliegende Verfahren aber nur belegen, dass die Zugehörigkeit der Türkei zu Europa keineswegs klar ist. Die Lizenzverträge 2013 nennen als Vertragsgebiet pauschal «Europa», wobei es sich weder um ein Land noch ein Territorium handelt. In geographischer Hinsicht sind jedenfalls diejenigen Länder die vollständig oder zumindest zu einem deutlich überwiegenden Teil auf dem europäischen Kontinent liegen dem Vertragsgebiet zuzuordnen. Die Türkei liegt nur zu einem kleinen Teil (3%) auf dem europäischen Kontinent. Dies reicht demnach nicht aus, um ohne eine konkrete Vereinbarung - welche weder behauptet noch ersichtlich ist - eine Ausweitung des Vertragsgebiets auf die (ganze) Türkei anzunehmen. Daran würden auch (wenn man von den Behauptungen der Klägerin ausgeht; act. 1 Rz 32) die Tatsachen, dass die Türkei

wirtschaftlich und politisch zu Europa zählen würden, nichts ändern. Zumal gerade die politische Zugehörigkeit der Türkei zu Europa fraglich erscheint (vgl. act. 3/30 S. 10). Die Lizenzverträge sprechen auch von Territorien, ohne diesen Begriff näher zu definieren. Die Klägerin sieht im Begriff einen passenden geographischen Bezug für den europäischen Kontinent (act. 1 Rz 34 f.). Die Erklärung der Klägerin vermag nicht zu überzeugen. Der Begriff des Territoriums bezeichnet ein geographisch ab- gegrenztes Gebiet (<https://de.wikipedia.org/wiki/Territorium>, besucht am 21. Januar 2025). In diesem weiten Sinne könnte auch ein ganzer Kontinent als Territorium angesehen werden. Allerdings spricht die vertragliche Bestimmung nicht isoliert von Territorien sondern vielmehr von «Ländern und Territorien». Diese Wortwahl stellt die Begriffe auf die gleiche Ebene. Es kann daraus abgeleitet werden, dass eine gewisse (politische und wirtschaftliche) Eigenständigkeit oder Verbundenheit eines Territoriums zu verlangen ist. Hingegen genügt eine rein geographische Abgrenzung nicht. In diesem Sinne kann Europa als Ganzes kein Territorium im Sinne der vertraglichen Vereinbarung darstellen. Vielmehr ist auch dies als «Territorien, die in Europa liegen» zu verstehen. Dass der auf dem europäischen Kontinent liegende Teil der Türkei eine solche Einheit darstellen würde, ist nicht ersichtlich und wird auch von der Klägerin nicht geltend gemacht. 3.2.6.3.2.1.2. Verhalten nach Vertragsschluss

- 65 - Die Klägerin macht weiter geltend, die Zugehörigkeit der Türkei zum Vertragsgebiet ergebe sich aus dem Verhalten der Beklagten nach Vertragsschluss. Die B2.\_\_\_\_\_ habe der Klägerin die Kosten für die Immaterialgüterrechte in der Türkei weiterverrechnet und dabei explizit festgehalten, es handle sich um Kosten aus Europa und China. Sie habe stets die Immaterialgüterrechte für die Türkei bezahlt (act. 90 Rz 158 ff.). Die Beklagte bestreitet, dass aus der Bezahlung der IP-Gebühren für die Türkei bzw. die Rechnungsstellung durch BA.\_\_\_\_\_ etwas bezüglich der Zuweisung der Türkei zum Vertragsgebiet abgeleitet werden könne. Die Klägerin habe bereits unter den Vorgängerlizenzverträgen die Gebühren für die Türkei bezahlt, obwohl diese bereits damals klarerweise nicht zum exklusiven Vertragsgebiet gehört habe, da sich dieses (siehe man von den Übersee und Fernostmärkten ab) auf die "Europäische Union" und "Europäische EFTA Staaten" beschränkt habe. BA.\_\_\_\_\_, der damalige CFO der B.\_\_\_\_\_ Gruppe, sei in keiner Weise in die Verhandlungen über die Lizenzverträge oder die Rahmenvereinbarung involviert gewesen und habe daher keine Kenntnis von der Vereinbarung zwischen den Parteien bezüglich des Vertragsgebiets gehabt (act. 94 Rz 196). Ein tatsächlicher Konsens kann sich auch aus dem Verhalten der Parteien nach dem Vertragsschluss ergeben. Unbestritten ist, dass die B2.\_\_\_\_\_ der Klägerin die Immaterialgüterrechtskosten für die Türkei weiterverrechnet hat. Aus der Verrechnung an sich kann jedoch nichts zu Gunsten der Klägerin abgeleitet werden. Die Klägerin hat diese Kosten unbestrittenermassen bereits seit 2008 übernommen. Dies obwohl die Türkei klarerweise nicht zum vereinbarten Vertragsgebiet der Vorgängerverträge zählte und die Klägerin auch keinerlei Tätigkeit (Produktion oder Vertrieb) in der Türkei entwickelt hatte (act. 94 Rz 183 ff.; act. 121 Rz 454 f.). Wie die Klägerin aber selbst vorbringt, lag die Registrierung der Immaterialgüterrechte auch in ihrem Interesse. Diese waren für eine wirksame Verhinderung von Produktpiraterie erforderlich (vgl. act. 90 Rz 156). Nachdem die Klägerin die Gebühren auch unter den Vorgängerlizenzen bezahlt hatte, obwohl die Türkei nicht zum Exklusivitätsgebiet gehörte, die Ausweitung des Vertragsgebiets bei Abschluss der neuen Verträge nicht verhandelt wurde, kann der Umstand, dass der Klägerin (weiterhin) Kosten für die Türkei in Rechnung gestellt

wurden, nicht als Willensäusserung, die Türkei zu Europa zu zählen, sondern vielmehr als Fortführung der bishe-

- 66 - rigen Praxis angesehen werden. So hatten denn auch weiterhin die Klägerin und die B2.\_\_\_\_\_ ein Interesse daran, dass die Immaterialgüterrechte in der Türkei geschützt sind um Produktpiraterie zu verhindern. Alleine das Weiterverrechnen der Kosten für die Türkei stellt folglich kein nachträgliches Verhalten dar, welches einen tatsächlichen Konsens über den Miteinbezug der Türkei ins Vertragsgebiet belegen könnte. Als weiteres Indiz für das Vorliegen eines tatsächlichen Konsens hinsichtlich der Zuordnung der Türkei nennt die Klägerin verschiedene Rechnungen der B2.\_\_\_\_\_. Auf diesen werde festgehalten, dass es sich um weiterverrechnete Kosten für «Europa und China» handle, wobei auch Kosten für die Türkei enthalten seien. Damit habe die Beklagte zum Ausdruck gebracht, dass auch aus ihrer Sicht die Türkei zu Europa zu zählen sei (act. 90 Rz 159). Die Beklagte widerspricht dieser Ansicht. BA.\_\_\_\_\_, der damalige CFO der B.\_\_\_\_\_ Gruppe, sei in keiner Weise in die Verhandlungen über die Lizenzverträge oder die Rahmenvereinbarung involviert gewesen und habe daher keine Kenntnis von der Vereinbarung zwischen den Parteien bezüglich des Vertragsgebiets gehabt (act. 94 Rz 196). Die Klägerin offeriert als Beweis für ihre Behauptung die von der B2.\_\_\_\_\_ ausgestellten Rechnungen (act. 91/291-301). Bei näherer Betrachtung der Rechnungen stellt sich heraus, dass diese alle vom 19. Juli 2013 stammen. Sodann wurden die Rechnungen der Klägerin allesamt mit E-Mail vom 19. Juli 2013 zugestellt (act. 91/290). Es handelt sich somit faktisch um eine einmalige Äusserung der B2.\_\_\_\_\_ bzw. ihres damaligen CFO BA.\_\_\_\_\_. Aus einer solchen kann kein für den tatsächlichen Konsens relevantes Verhalten nach Vertragsschluss abgeleitet werden. Damit aus einem Verhalten auf den tatsächlichen Willen einer Partei geschlossen werden kann, muss dieses eine gewisse Regelmässigkeit aufweisen bzw. über eine gewisse Dauer erfolgt sein. Eine einmalige Rechnungsstellung kann dafür nicht ausreichen. Dass die B2.\_\_\_\_\_ ihre Erklärung in weiteren Rechnungen wiederholt hätte wird von der Klägerin nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich. Somit steht der einmaligen Rechnungsstellung mit der Bezeichnung «Europa und China» eine regelmässige Rechnungsstellung ohne eine solche Konkretisierung gegenüber. Hinzu kommt, dass lediglich in drei von 11 Rechnungen vom 19. Juli 2013 überhaupt ein Betrag verrechnet wurde, welcher der Türkei zugeordnet werden kann

- 67 - (act. 91/291, 296, 299). Dass mit der (einmaligen) Aussage in den Rechnungen vom 19. Juli 2013 seitens der B2.\_\_\_\_\_ eine Vertragsänderung oder eine zusätzliche Vereinbarung bezüglich der Türkei vorgeschlagen worden wäre, wird von der Klägerin nicht geltend gemacht und kann aus den vorgebrachten Behauptungen auch nicht abgeleitet werden. Ein für den tatsächlichen Konsens relevantes Verhalten nach Vertragsschluss kann auch nicht daraus abgeleitet werden, dass AN.\_\_\_\_\_ Kopien von zwei E-Mail vom 1. November und 1. Dezember 2016 erhalten hat, in welchen mitunter von einem ehemaligen Mitarbeiter der Beklagten darüber diskutiert wurde, ob bei Aufträgen aus China, welche die Beklagte durch türkische Hersteller produzieren liess, als Herkunftsangabe "Turkey" oder "Europe" stehen solle (act. 121 Rz 449). Zusammenfassend ist festzuhalten, dass entgegen der Klägerin aus dem Verhalten der B2.\_\_\_\_\_ nach Vertragsschluss kein tatsächlicher Konsens bezüglich des Einbezugs der Türkei ins Vertragsgebiet abgeleitet werden kann.

3.2.6.3.2.1.3. Zwischenfazit zum tatsächlichen Konsens Nach dem Gesagten gelingt es der Klägerin nicht, einen tatsächlichen Konsens, wonach die Türkei Teil des Vertragsgebiets der Lizenzverträge gewesen wäre, zu beweisen. So bestand diesbezüglich kein

übereinstimmender Wille und das Verhalten der B2.\_\_\_\_\_ nach dem Vertragsschluss lässt nicht auf einen solchen Willen schliessen. 3.2.6.3.2.2. Hypothetischer Konsens Nachdem ein tatsächlicher Konsens nicht bewiesen werden kann, ist zu prüfen, wie die Parteien den Vertrag nach dem Vertrauensprinzip verstehen durften und mussten. Dabei ist wiederum als Ausgangspunkt vom Wortlaut der Vertragsbestimmung auszugehen. Wie ausgeführt, ist gestützt auf den Wortlaut die Türkei nicht als Teil des Vertragsgebiets anzusehen. Es stellt sich entsprechend die Frage, ob die Klä-

- 68 - gerin die Bestimmung aufgrund der weiteren Vertragselemente anders hat verstehen dürfen und müssen. 3.2.6.3.2.2.1. Systematische Auslegung Keine Abweichung vom Wortlaut kann aus der systematischen Auslegung der Verträge abgeleitet werden. Dazu ist vorab zu bemerken, dass die Lizenzverträge 2013 in den hier entscheidenden Punkten übereinstimmen. Entsprechend kann auch die Auslegung einheitlich vorgenommen werden. Nebst der eigentlichen Bestimmung über das Vertragsgebiet (act. 3/16 und 3/17 Ziff. 3.1) findet sich unter Ziff. 1 «Definitionen» ebenfalls eine Definition des Vertragsgebiets. Das Vertragsgebiet wird hier definiert als «die im Anhang 4 von Zeit zu Zeit aufgelisteten Länder» (act. 3/16 und 3/17 S. 6). Die Formulierung von Ziff. 1 und Ziff. 3.1 stimmt damit in zwei Punkten nicht überein. Erstens nennt die Definition nur Länder und nicht auch Territorien wie dies in Ziff. 3.1 der Fall ist. Daraus kann zwar nicht direkt etwas für die eigentliche Vereinbarung, die Territorien auch mitumfasst, geschlossen werden, es deutet aber immerhin darauf hin, dass auch bei einem Territorium von einer gewissen wirtschaftlich-politischen Unabhängigkeit auszugehen ist und nicht alleine die geographischen Begebenheiten relevant sein können. Dies stützt insofern die Auslegung nach dem Wortlaut. Zweitens wurde in der Definition mit dem Zusatz «von Zeit zu Zeit» zum Ausdruck gebracht, dass das Vertragsgebiet gegebenenfalls auch ausgeweitet werden kann. Mit anderen Worten haben auch die Lizenzverträge 2013 die Möglichkeit der Klägerin umfasst, über das ursprünglich definierte Vertragsgebiet hinaus tätig zu werden. Auch daraus kann aber für die Bestimmung des ursprünglichen Vertragsgebiets nichts weiter abgeleitet werden. Sodann wird der Begriff des Vertragsgebiets in den Lizenzverträgen 2013 regelmässig für die Bestimmung von Rechten und Pflichten der Parteien aufgegriffen. Allerdings wird der Begriff jeweils ohne weitere Erklärung verwendet, sodass die Bestimmungen für eine Auslegung der Definition nicht geeignet sind. 3.2.6.3.2.2.2. Vertragsverhandlungen

- 69 - Für die Bestimmung des normativen Konsenses sind auch die Umstände der Entstehung des Vertrages, insbesondere die Vertragsverhandlungen, zu berücksichtigen. Vorliegend kann daraus jedoch nichts abgeleitet werden. So gehen die Parteien darin überein, dass die Klägerin und die B2.\_\_\_\_\_ keine eigentlichen Verhandlungen über das Vertragsgebiet in den Lizenzgebühren geführt oder darüber gesprochen haben, ob die Türkei zum Vertragsgebiet "Europa" gehört (act. 94 Rz 181; act. 121 Rz 446). Haben keine entsprechenden Verhandlungen stattgefunden, kann daraus auch nichts zum hypothetischen Konsens abgeleitet werden. 3.2.6.3.2.2.3. Vorgängerverträge Weiter sind für die Auslegung der Lizenzverträge 2013 auch die Vorgängerverträge, also die Lizenzverträge 2003 und 2005, beizuziehen. Immerhin haben die Parteien in den neuen Verträgen explizit vorgesehen, dass diese die früheren Vereinbarungen ersetzen (act. 3/16 und 3/17 je Ziff. 18.4). In den Vorgängerverträgen wurde der Klägerin vorab eine weltweite Produktions- und Vertriebslizenz erteilt (act. 3/42 und 3/43 je Ziff. 3.1). Diese wird aber in der Folge relativiert. Eine exklusive Lizenz wurde der Klägerin lediglich im «Vertrags-

gebiet gemäss Anhang 4» eingeräumt (act. 3/42 und 3/42 je Ziff. 3.2). Ausserdem wurde sie für berechtigt erklärt, ausserhalb des Vertragsgebiets tätig zu werden, wenn die B2.\_\_\_\_\_ als Lizenzgeberin dem zustimmt, wobei für die Verweigerung der Zustimmung Grenzen gesetzt wurden. Deutlich relativiert wurde die weltweite Lizenz aber durch die Möglichkeit der B2.\_\_\_\_\_ ausserhalb des Vertragsgebietes Exklusivlizenzen an Dritte zu vergeben, ohne dass sie hierfür die Zustimmung der Klägerin gebraucht hätte (act. 3/42 und 3/43 je Ziff. 3.3 und Ziff. 4.1). Von einer eigentlichen weltweiten Exklusivlizenz, wie das die Klägerin glaubhaft machen will, kann folglich nicht die Rede sein. Die Klägerin spricht denn auch von einer "fak- tisch" weltweiten Exklusivlizenz, welche sie daraus ableitet, dass die B2.\_\_\_\_\_ aus- serhalb des Vertragsgebiets keine Lizenzen vergab. Dies kann aber nichts daran ändern, dass der Klägerin lediglich für das Vertragsgebiet eine Exklusivlizenz ein- geräumt wurde und ausserhalb desselben sie nicht nur (trotz pauschal erteilter Li- zenz) die Zustimmung zum Tätigwerden benötigte, sondern vielmehr die B2.\_\_\_\_\_ jederzeit anderweitig (Exklusiv-)Lizenzen vergeben durfte. Dass sie ausserhalb des

- 70 - Vertragsgebietes bzw. insbesondere in der Türkei tätig gewesen wäre, macht die Klägerin nicht geltend. Diese Zweiteilung wurde auch in den Lizenzverträgen 2013 beibehalten. Wiederum wurde der Klägerin eine exklusive Lizenz für das Vertrags- gebiet erteilt. Ausserhalb des Vertragsgebiets hatte sie zwar keine (pro forma) Li- zenz mehr inne, war jedoch berechtigt auch dort Abnehmer zu beliefern, unter vor- gängiger Anzeige an die B2.\_\_\_\_\_. Vorbehalten wurden anderweitig erteilte Exklu- sivilizenzen (act. 3/16 und 3/17 je Ziff. 3.3 Abs. 2). Mit dem hier strittigen Vertrags- gebiet der Lizenzverträge 2013 kann damit auch in den Vorgängerverträgen nur das definierte Vertragsgebiet gleichgestellt werden. Die Lizenzverträge 2003 und 2005 definieren das Vertragsgebiet als den «geographische[n] Raum, für die dem Lizenznehmer die Produktions- oder Vertriebslizenz gemäss Anhang 4 gewährt wird» (act. 3/42 und 3/43 je Ziff. 2 S. 3). Bereits in dieser Definition ist ein Unterschied zu sehen. Anders als die Lizenzverträge 2013 sprechen die Vorgängerverträge vom «geographischen Raum». Diese Änderung in der Wortwahl spricht dafür, dass die Parteien in den neuen Verträgen - wie sich dies auch aus dem Wortlaut selbst ergibt - die Lizenz bewusst auf Länder und vergleichbare Gebilde beschränken wollten und keine rein geographische Bestimmung des Vertragsgebiets wollten. Als Vertragsgebiet werden im Anhang 4 die Europäische Union, die europäischen EFTA Staaten, die Überseemärkte (Kanada, Australien und Neuseeland) und die Fernostmärkte (Japan, Hong Kong und Südkorea) bezeichnet (act. 3/42 und 3/43 je S. 31). Auch hierbei handelt es sich um klar definierte Länder bzw. im Fall von Hong Kong um ein Territorium im Sinne des Wortlauts der neuen Verträge, also ebenfalls eine Definition über politisch abgeschlossene Gebiete. Offensichtlich nicht Teil des Vertragsgebiets war unter den Lizenzverträgen 2003 und 2005 die Türkei. Diese ist und war weder Mitglied der Europäischen Union noch der EFTA. Demnach verfügte die Klägerin in der Türkei unter der Geltung der Vorgängerverträge nicht über eine exklusive Lizenz. Das Vertragsgebiet wurde in zwei Punkten verändert. Einerseits wurden die Über- see- und die Fernostmärkte neu ausgenommen. Andererseits wurden die Märkte in Europa neu definiert. Ersteres stellt eine Verkleinerung des Vertragsgebiets dar.

- 71 - Dies wird auch nicht weiter bestritten und ist für das vorliegende Verfahren irrele- vant, zumal die Türkei nicht zu diesen Märkten zu zählen ist. Demgegenüber wurde das in Europa gelegene Vertragsgebiet ausgeweitet, indem neu nicht mehr nur die Staaten der EU und der EFTA dazu zählten. Daraus kann aber nichts zu Gunsten der Klägerin abgeleitet

werden. Die neue Definition stellt unabhängig von der Zugehörigkeit der Türkei zum Vertragsgebiet eine Ausdehnung desselben dar, zumal neu auch Staaten dazu zu zählen sind, welche weder der EU noch der EFTA zugehören. Dass die Neufassung spezifisch auf die Türkei abgezielt hätte, welche gerade nicht bzw. nur zu einem sehr kleinen Teil auf dem europäischen Kontinent liegt, macht die Klägerin so nicht geltend und ist auch aufgrund der weiteren Umstände nicht ersichtlich. Fakt ist, dass die Türkei unter den Vorgängerverträgen nicht zum Vertragsgebiet zählte und aus diesen auch keine Anhaltspunkte abgeleitet werden können, welche neu eine Zugehörigkeit bewirken würden. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die Parteien bereits unter den Vorgängerverträgen keine rein geographische Definition des Vertragsgebiets vorgenommen haben. Zumindest in Bezug auf Europa wurde das exklusive Gebiet mit den Lizenzverträgen ausgeweitet. Allerdings finden sich in den Vorgängerverträgen keine Vereinbarungen, welche auf einen (späteren) Einbezug der Türkei ins Vertragsgebiet sprechen würde. Daraus kann folglich nichts zu Gunsten der Klägerin abgeleitet werden. 3.2.6.3.2.2.4.

Interessenlage Die Klägerin führt weiter aus, sie habe ein grosses Interesse daran gehabt, in den wichtigsten Textilproduktionsländern über exklusive Rechte, insbesondere Produktionsrechte, zu verfügen. Desto weitreichender die exklusiven Produktionsrechte, desto eher würde die B2.\_\_\_\_\_ mangels Alternativen weiter mit ihr, der Klägerin, arbeiten. Entscheidend sei dabei insbesondere der europäische Markt gewesen, da die im Hochpreissegment angesiedelten Qualitätsprodukte der C1.\_\_\_\_\_ und C5.\_\_\_\_\_ immer in "Europa" produziert werden sollten. Sie habe daher ein grosses Interesse daran gehabt, dass die Türkei zum exklusiven Vertragsgebiet gehöre, da dann dort keine anderen Produzenten von der B2.\_\_\_\_\_ aufgebaut werden konnten (act. 90 Rz 154).

- 72 - Die Interessenlage der Parteien beim Vertragsschluss kann ein Indiz für eine bestimmte Vereinbarung darstellen. Es kann denn auch nicht von der Hand gewiesen werden, dass die Exklusivität in der Türkei für die Klägerin Vorteile gebracht hätte. Dies alleine kann aber nicht zu einer anderen Auslegung des Wortlauts führen. Die Klägerin verfolgte mit den neuen Verträgen verschiedene Interessen. Dass sie der B2.\_\_\_\_\_ mitgeteilt hätte, dass sie den Einbezug der Türkei ins Vertragsgebiet als zentralen Inhalt der Lizenzverträge 2013 ansehe, macht die Klägerin nicht geltend. Es handelt sich folglich um einen Anwendungsfall einer Mentalreservation. Die Partei, die einen Vertrag mit einem geheimen Vorbehalt abschliesst, kann der Gegenseite nicht entgegenhalten, sie hätte diesen erkennen müssen (ZK- Jäggi/Gauch/Hartmann, Art. 18 OR N 110). Mit anderen Worten kann die Interessenlage der Klägerin für die Auslegung der Verträge nur relevant sein, wenn die Absicht für die Gegenseite erkennbar war. Dies ist in Bezug auf die Türkei nicht der Fall. Die Türkei zählte unter der Geltung der Vorgängerverträge klarerweise nicht zum Vertragsgebiet. Zudem war die Klägerin nie in der Türkei tätig, weder in der Produktion noch im Vertrieb, und hat auch kein diesbezügliches Interesse bekundet. Es handelte sich folglich um ein Land, welches nie Teil des Vertragsgebiets war und in welchem die Klägerin nie tätig geworden ist. Alleine die Existenz einer qualitativ hochwertigen Textilproduktion in einem Land kann nicht genügen, um auf eine Erkennbarkeit der Absichten zu schliessen. Dies gilt unabhängig davon, ob es sich um eine notorische Tatsache handelt oder nicht, weshalb auch die Befragung von BB.\_\_\_\_\_ zu diesem Thema (vgl. act. 90 Rz 155) unterbleiben kann. Zumindest wären im Rahmen der Vertragsverhandlungen gewisse Vorbehalte oder Anmerkungen zu erwarten gewesen. Gestützt worauf die B2.\_\_\_\_\_ unter diesen Umständen den Willen, den Vertrag auf die Türkei auszudehnen, hätte erkennen sollen, ist nicht ersichtlich und wird von der Klägerin

auch nicht näher dargetan. Aus den Interessen der Klägerin an einer Exklusivlizenz für die Türkei kann folglich nichts abgeleitet werden. 3.2.6.3.2.2.5. Beschränkung auf einen Teil der Türkei Ferner macht die Klägerin geltend, dass wenn nicht die ganze Türkei zum Vertragsgebiet zu zählen wäre, zumindest der Teil der Türkei Teil des Vertragsgebiets sein

- 73 - solle, welcher in Europa liege (act. 1 Rz 35 und 38). Die Beklagte widerspricht dieser Auslegung der Verträge (act. 94 Rz 195). Die Begründung der Klägerin beschränkt sich auf die rein geographische Abgrenzung Europas. Wie bereits ausgeführt, kann einer solchen nicht gefolgt werden. Bei der Bestimmung des normativen Konsenses ist relevant, wie eine Partei den Vertrag verstehen durfte und entsprechend, was in objektiver Weise vernünftige Parteien vereinbart hätten. Wie die Auslegung zeigt, ist für die Qualifikation als Territorium auch eine gewisse (politische und wirtschaftliche) Unabhängigkeit bzw. Abgrenztheit erforderlich, während eine rein geographische Aufteilung nicht angenommen werden kann. Inwiefern der «europäische» Teil der Türkei vom «asiatischen» Teil abgesehen von der Unterteilung durch den Bosphorus abzugrenzen wäre, ist nicht ersichtlich und wird von der Klägerin auch nicht näher ausgeführt. Gerade hinsichtlich des Vertriebs, welcher von den Lizenzverträgen ebenfalls umfasst ist, wird offensichtlich, dass eine derartige Zweiteilung nicht praktikabel ist. Dass in der Türkei zwei abgrenzbare Märkte im europäischen und im asiatischen Teil des Landes bestehen würden, wird von der Klägerin nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich. Nach dem Gesagten stellt aus objektiver Sicht der auf dem europäischen Kontinent liegende Teil der Türkei kein Territorium im Sinne der vertraglichen Bestimmung dar. Entsprechend kann daraus kein Einschluss von Teilen der Türkei ins Vertragsgebiet abgeleitet werden. 3.2.6.3.2.2.6. Gleichbehandlung mit Russland Weiter will die Klägerin aus der Exklusivität für das eurasische Land Russland eine Zugehörigkeit der Türkei zum Vertragsgebiet ableiten. Gründe dafür, dass die Länder Russland und Türkei unter den Lizenzverträgen bzw. der Rahmenvereinbarung gleich behandelt werden müssten (vgl. act. 90 Rz 166 f.), sind nicht ersichtlich. So bestreitet die Klägerin nicht explizit, dass sie in Russland im Gegensatz zur Türkei tätig war (vgl. act. 94 Rz 194; act. 121 Rz 457 ff.). Weiter ist unbestritten, dass die Klägerin und B2.\_\_\_\_\_ weder vor noch nach Abschluss der Lizenzverträge über die Gleichbehandlung von Russland und der Türkei diskutiert haben (act. 94

- 74 - Rz 192; act. 121 Rz 457 ff.). Wie die B2.\_\_\_\_\_ aus der Ausdehnung der geschäftlichen Tätigkeit in Russland Rückschlüsse auf die Zugehörigkeit der Türkei zum Vertragsgebiet hätte ziehen müssen, ist damit nicht ersichtlich. Sodann liegt aufgrund der Tätigkeit der Klägerin in Russland ein wesentlicher Unterschied zwischen den Ländern vor. 3.2.6.3.2.3. Fazit Insgesamt ergibt sich aus den voranstehenden Erwägungen, dass es der Klägerin nicht gelingt, einen tatsächlichen Konsens über den Einbezug der Türkei in das Vertragsgebiet zu beweisen. Zudem zählt die Türkei auch nach einer objektivierten Auslegung nicht zum Vertragsgebiet. Damit steht fest, dass die Türkei nicht Teil des Vertragsgebiets der Lizenzverträge 2013 war und der Klägerin damit dort keine (exklusive) Lizenz erteilt wurde. Entsprechend wird die Türkei auch nicht vom Konkurrenzverbot gemäss der Rahmenvereinbarung 2013 erfasst. Die Beklagte muss allfällige Verträge mit türkischen Konkurrenten der Klägerin (wohl Q.\_\_\_\_\_ San. Ve TIC. A.S und R.\_\_\_\_\_ gemäss der angeführten Liste) (vgl. act. 1 Rz 190 ff.) nicht offenlegen. 3.2.6.3.3. Die Klägerin verlangt auch Auskunft betreffend die Aufträge, welche die Beklagte mit ihren

Schwestergesellschaften der B2.\_\_\_\_\_ GmbH, der B3.\_\_\_\_\_ AG, der B4.\_\_\_\_\_ AG (gelöscht am tt.mm.2022) sowie der B1'.\_\_\_\_\_ AG (heute fusioniert mit der Beklagten) abgeschlossen haben soll (act. 90 S. 6 Klagebegehren

### **E. 3.1.1**

Gemäss Art. 400 Abs. 1 OR ist der Beauftragte schuldig, auf Verlangen je- derzeit über seine Geschäftsführung Rechenschaft abzulegen und alles, was ihm infolge derselben aus irgendeinem Grund zugekommen ist, zu erstatten. Die Be- stimmung regelt sowohl die Rechenschafts- als auch die Ablieferungspflicht bzw. Herausgabepflicht des Beauftragten (BGE 143 III 353).

### **E. 3.1.2**

Die Rechenschaftspflicht (i.w.S.) des Beauftragten und die darin einge- schlossene Informationspflicht sollen es dem Auftraggeber ermöglichen, zu kon- trollieren, ob die Tätigkeiten des Beauftragten einer guten und getreuen Erfüllung des Auftrages gerecht werden. Die Rechenschaftspflicht bildet Voraussetzung und Grundlage der Ablieferungs- oder Herausgabepflicht und findet ihre Grenzen im Grundsatz von Treu und Glauben und im Vertragsinhalt (vgl. zum Ganzen BGE 143 III 348 = Pra 107 [2018] Nr. 131 E. 5.1.1; BGE 141 III 564 = Pra 105 [2016] Nr. 80 E. 4.2.1; BGE 139 III 49 E. 4.1.2; BGE 110 II 181 E. 2; BGer 4A\_404/2023 vom 13.5.2024 E. 4.1.2; BGer 4A\_436/2020 vom 28.4.2022 E. 5; BGer 4A\_312/2015 vom 8.1.2016 E. 5). Durch die Rechenschaftspflicht (i.e.S.) gibt der Beauftragte dem Auftraggeber (allenfalls aus einer retrospektiven Sicht) in einem schriftlichen Bericht Auskunft über seine Geschäftsführung. Er hat ihm über den gesamten Ab- lauf und die Ergebnisse seiner Tätigkeit einen Überblick zu verschaffen. Die Infor- mation muss all jene Tatsachen enthalten, die der sorgfältig Beauftragte als für die Rechtsstellung und Rechtsausübung des Auftragsgebers wesentlich erkennen muss. Die Informationen müssen vollständig, richtig, verständlich und nachprüfbar sein. Zur Rechenschaftsablegung gehört auch die Vorlage von Belegen, soweit sol- che vorhanden sind (BK-Fellmann, Art. 400 OR N 27 f.). Die Informationspflicht be- trifft die Pflicht des Beauftragten, dem Kunden diejenigen Einzelauskünfte zu ge- ben, die dieser verlangt, sofern sie mit dem abgeschlossenen Auftrag in Zusam-

- 42 - menhang stehen. Die Auskunft hat vollständig, wahr und verständlich zu sein. Dem Auftraggeber ist in die Dokumente, auf die sich die Information stützt, ein Einsichts- recht zu gewähren; zudem darf er von den Dokumenten Kopien verlangen (BK- Gautschi, Art. 400 OR N 22.d verweisend auf BGE 82 II 555 E. 4 und 7). Die Infor- mationspflicht kann sich auf den Inhalt interner Dokumente beziehen, wenn sie für die Kontrolle der Tätigkeiten des Beauftragten relevant sind (BGE 139 III 49 E. 4.1.3; BGE 141 III 564 = Pra 105 [2016] Nr. 80 E. 4.2.1). Die Ablieferungs- oder Herausgabepflicht (fortan Herausgabepflicht) garantiert die Einhaltung der Treuepflicht nach Art. 398 Abs. 2 OR und stellt insofern eine prä- ventive Massnahme zur Wahrung der Interessen des Auftraggebers dar (BGE 143 III 348 = Pra 107 [2018] Nr. 131 E. 5.1.1; BGE 138 III 755 E. 5.3; BGE 137 III 393 E. 2.3; BGer 4A\_404/2023 vom 13.5.2024 E. 4.1.2). Die Herausgabepflicht umfasst alles, was dem Beauftragten bei der Ausführung des Auftrags vom Auftraggeber ausgehändigt worden oder von Dritten zugekommen ist und alles, was der Beauf- tragte selbst geschaffen hat und nicht bestimmungsgemäss verbraucht worden ist. Voraussetzung für die Herausgabepflicht ist ein innerer Zusammenhang mit dem konkreten Auftrag. Dazu gehören Vermögenswerte und Dokumente, wobei rein in- terne Dokumente wie Vorstudien, Notizen, Entwürfe,

Projekte, Materialsammlungen und eigene Buchhaltungen ausgenommen sind (vgl. BGE 139 III 49 E. 4.1.3; BGE 146 III 435 = Pra 110 [2021] Nr. 78 E. 4.1.3.1; BGer 4A\_404/2023 vom 13.5.2024 E. 4.1.2). Hingegen können etwa Aufzeichnungen über Kundenbesuche und -kontakte Gegenstand der Rechenschaftspflicht bilden, obwohl solche (inter- nen) Aufzeichnungen grundsätzlich nicht der Herausgabepflicht unterliegen. Es ist somit zu differenzieren zwischen (der Herausgabepflicht nicht unterliegenden) in- ternen Dokumenten, deren Inhalt dem Auftraggeber in geeigneter Form zur Kenntnis gebracht werden muss, um diesem überhaupt die Kontrolle über die Tätigkeiten des Beauftragten zu ermöglichen, und rein internen Dokumenten wie z.B. nie ver- sandten Vertragsentwürfen, welche für die Überprüfung der vertragsgemässen Ausführung des Auftrags durch den Beauftragten ohnehin nicht relevant sind. Un- terliegt ein internes Dokument grundsätzlich der Rechenschaftspflicht, bedeutet dies indessen noch nicht, dass es dem Auftraggeber ohne weiteres vorzulegen ist. Vielmehr ist in diesem Fall eine Interessenabwägung mit den

- 43 -  
- teressen des Beauftragten vorzunehmen (BGE 139 III 49 E. 4.1.2 f.; BGer 4A\_404/2023 vom 13.5.2024 E. 4.1.2).

#### **E. 3.1.2.1**

Parteistandpunkte/Rechtliches Mit den Sub- und Subsubeventualbegehren von Klagebegehren 1, dem Eventual- begehren von Klagebegehren 2 und dem Eventualbegehren von Klagebegehren 3 verlangt die Klägerin die Feststellung, dass der Beklagten die angeführten Hand- lungen verboten waren. Die Klägerin macht geltend, diesbezüglich nach wie vor ein schutzwürdiges Interesse zu haben (act. 90 Rz 28 ff.). Die Beklagte beantragt auf die Begehren sei mangels Feststellungsinteresse nicht einzutreten (act. 11 Rz 6, 101; act. 94 Rz 12 f.). Mit der allgemeinen Feststellungsklage kann die gerichtliche Feststellung, dass ein Recht oder ein Rechtsverhältnis besteht oder nicht, verlangt werden (Art. 88 ZPO). Die Feststellungsklage ist zulässig, wenn die klagende Partei ein schutzwürdiges Interesse an der angebehrten Feststellung hat (BGer 4A\_464/2019 vom 30.4.2020 E. 1.1 m.H. auf BGE 119 II 368 E. 2a), welches sich aus einer spezialgesetzlichen Regelung oder anhand der in der Rechtsprechung und Lehre entwickelten Kriterien ergeben kann (BK ZPO-Zingg, Art. 59 N 39). Das Feststellungsinteresse ist von der klagenden Partei darzutun. Die klagende Partei hat den hierfür relevanten Sach- verhalt nachzuweisen (BGE 123 III 49 E. 1a; BGer 4A\_255/2021 vom 22.3.2022 E. 1.2.1). Als Sachurteilsvoraussetzung muss das Feststellungsinteresse spätes- tens im Zeitpunkt der Urteilsfällung vorliegen (BGE 140 III 159 E. 4.2.4; BGE 133 III 539 E. 4.3).

- 25 -

#### **E. 3.1.2.2**

Klagebegehren 1 und 3 Die Klägerin macht mit Bezug auf die Klagebegehren 1 und 3 geltend, die Kunden, Händler und Distributoren seien darüber in die Irre geführt worden, wer die Produ- zentin der Produkte gewesen und bei wem die entsprechende Kollektion bestellt worden sei. Diese Marktverwirrung sei mit dem Ende des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien nicht behoben worden, sondern werde von der Beklagten weiterhin genutzt. Die Klägerin legt zwei ihrer Ansicht nach für die Nutzung signifi- kante Verhaltensweisen der Beklagten dar. Mit einem entsprechenden Urteil könne, so die Klägerin weiter, sie gegenüber Händlern die klare Trennung zwischen ihr und der B.\_\_\_\_\_

Unternehmensgruppe beweisen (act. 90 Rz 32 ff.). Weiter be- ruft sich die Klägerin darauf, dass die Beklagte ihrem Ruf geschadet und das Ver- trauen von Händlern, Partnern und Mitarbeitern in sie, die Klägerin, erschüttert habe. Zur Rehabilitation ihres Rufes müsse sie belegen können, dass die Beklagte damals vertragswidrig gehandelt habe. Sie trete nach wie vor auf dem Bekleidungs- markt auf und sei auf einen hervorragenden Ruf angewiesen (act. 90 Rz 35). Ein Feststellungsinteresse ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu beja- hen, wenn der Kläger an der sofortigen Feststellung ein erhebliches schutzwürdi- ges Interesse hat, welches kein rechtliches zu sein braucht, sondern auch bloss tatsächlicher Natur sein kann. Diese Voraussetzung ist namentlich gegeben, wenn die Rechtsbeziehungen der Parteien ungewiss sind (Bestand oder Inhalt der Be- ziehung) und die Ungewissheit durch die gerichtliche Feststellung behoben werden kann. Dabei genügt hingegen nicht jede Ungewissheit; erforderlich ist vielmehr, dass ihre Fortdauer dem Kläger nicht mehr zugemutet werden darf, weil sie ihn in seiner Bewegungsfreiheit behindert (vgl. BGE 144 III 175 E. 5 m.H. auf BGE 136 III 523; BGer 4A\_464/2019 vom 30.4.2020 E. 1.2). Hingegen fehlt dem Inhaber eines Rechts in der Regel ein Feststellungsinteresse, wenn ihm eine Leistungs- oder Gestaltungs- klage zur Verfügung steht, die sofort eingereicht werden kann und die es ihm erlauben würde, direkt die Beachtung seines Rechts oder die Erfüllung der Forderung zu erwirken (BGE 135 III 378 E. 2.2; BGer 4A\_255/2021 vom 22.3.2022 E. 1.2.1).

- 26 - Die Klägerin hat die Begehren mit ihrer Replik, mithin am 12. April 2021 geändert. Die Parteien haben bzw. hatten dazumal ihre Rechtsbeziehungen (Rahmenverein- barung 2013, Addendum) schon längstens beendet. Eine zwischen den Parteien in Bestand oder Inhalt ungewisse Rechtsbeziehung bestand demnach bereits dazu- mal nicht mehr. Ein Feststellungsinteresse ist nicht ersichtlich. Als spezialgesetzli- che Norm könnte vorliegend allenfalls Art. 9 Abs. 1 lit. c UWG, wonach, wer durch unlauteren Wettbewerb in seiner Kundschaft, seinem Kredit oder beruflichen Anse- hen, in seinem Geschäftsbetrieb oder sonst in seinen wirtschaftlichen Interessen bedroht oder verletzt wird, die Feststellung der Widerrechtlichkeit einer Verletzung beantragen kann, wenn sich diese weiterhin störend auswirkt, herangezogen wer- den. Hingegen stützt die Klägerin die Klagebegehren 1 und 3 auf vertragliche An- sprüche. Kommt hinzu, dass nicht ersichtlich ist, inwieweit sich durch die anbe- gehrte Feststellung, dass es der Beklagten bis zum 31. Januar 2019 in Europa ver- boten war, "C1. \_\_\_\_\_ Produkte und entsprechende Private Label Produkte" sowie "Socken und Strümpfe" gemäss den Lizenzverträgen "zwischen der Klägerin und der Beklagten vom 22. Februar 2013" herzustellen oder zu vertreiben oder durch andere Unternehmen als die Klägerin herstellen oder vertreiben zu lassen sowie solche Produkte in Europa auszuliefern oder durch andere Unternehmen als die Klägerin ausliefern zu lassen (Klagebegehren 1, Subeventualbegehren), eine all- fällig heute noch bestehende Marktverwirrung mit Bezug auf die beiden Parteien beseitigen liesse. Den Beweis einer klaren Trennung zwischen der Klägerin und der B. \_\_\_\_\_ Unternehmensgruppe erbringt ein solches Urteil nicht. Gleiches gilt für die mit den Klagebegehren 1 (Subsubeventualbegehren) und 3 verlangten Fest- stellungen. Ein Feststellungsinteresse ist nicht ersichtlich. Entsprechend ist auf die Sub- und Subsubeventualbegehren von Klagebegehren 1 und das Eventualbegeh- ren von Klagebegehren 3 nicht einzutreten.

### **E. 3.1.2.3**

Klagebegehren 2 Mit Bezug auf das Eventualbegehren von Klagebegehren 2 macht die Klägerin gel- tend, die Beklagte habe auf dem Arbeitsmarkt eine Marktverwirrung

geschaffen und gar Mitarbeiter abgeworben. Sie sei auf ein Feststellungsurteil angewiesen, um den Ruf bei den Mitarbeitern wiederherzustellen und zu zeigen, dass sie korrekt und die

- 27 - Beklagte vertragswidrig gehandelt habe. Ein Schaden aus der versuchten bzw. erfolgten Mitarbeiterabwerbung lasse sich fast unmöglich beziffern (act. 90 Rz 36). Auch diesbezüglich ist nicht ersichtlich, inwieweit am 12. April 2021 noch eine zwischen den Parteien in Bestand oder Inhalt ungewisse Rechtsbeziehung bestand, welche der Klärung bedürft hätte. Sodann führt die Klägerin selbst an, dass eine Bezifferung des erlittenen Schadens aus der angeblich versuchten bzw. erfolgten Mitarbeiterabwerbung durch die Beklagte - wenn auch mit Aufwendungen und allenfalls unter richterlicher Schadensschätzung nach Art. 42 Abs. 3 OR - möglich wäre. Damit steht der Klägerin eine Leistungsklage zur Verfügung, welche sie sofort einreichen kann. Gründe, um vorliegend von der grundsätzlichen Subsidiarität der Feststellungsklage abzuweichen, sind nicht ersichtlich (vgl. hierzu BGE 135 III 378 E. 2.4 und BGer 4A\_255/2021 vom 22.3.2022 E. 1.2.1 m.H.). Ferner mag es zutreffen, dass der Ruf der Klägerin durch die Vorkommnisse in den Jahren 2018 und 2019 Schaden genommen hat. Hingegen zeigt die Klägerin nicht auf und es ist auch nicht ersichtlich, inwieweit sich eine dazumalige unrechtmässige Kontaktaufnahme bzw. Kommunikation der Beklagten mit ihren Mitarbeitenden noch heute für sie störend auswirkt. Ein aktuelles Feststellungsinteresse ist somit auch hinsichtlich des Eventualbegehrens von Klagebegehren 2 zu verneinen. Auf das Begehren ist nicht einzutreten.

### **E. 3.1.3**

Ob die mittels Klagebegehren 6 lit. a-c, e und g von der Klägerin verfolgten Klageziele grösstenteils schon erreicht sind (act. 11 Rz 131 ff., 149, 154), was die Klägerin bestreitet (act. 90 Rz 542 ff.), wird im Rahmen der einzelnen Litera zu prüfen sein. Die Klägerin behauptet mit der vorliegenden Klage einen ihr zustehenden Leistungsanspruch, welchen die Beklagte ausdrücklich in Abrede stellt. Vor diesem Hintergrund ist das Rechtsschutzinteresse der Klägerin ohne Weiteres zu bejahen. Den besonderen Nachweis eines schutzwürdigen Interesses des Ansprechers setzt die Rechenschafts- und Herausgabepflicht gemäss Art. 400 Abs. 1 OR nicht voraus (vgl. HGer HG190051 vom 27.9.2021 E. 5.3). Die Rechenschaftspflicht des Beauftragten findet ihre Grenzen jedoch - wie bereits erwähnt - u.a. im Grundsatz von Treu und Glauben. In diesem Rahmen muss sie dem Beauftragten zumutbar sein. Die Frage der Unzumutbarkeit beurteilt sich anhand einer Abwägung der gegenseitigen Interessen. Da der Beauftragte die eigenen Interessen grundsätzlich den Interessen des Auftraggebers unterordnen muss, kommt eine Beschränkung oder gar ein Ausschluss der Pflicht zur Rechenschaftsablegung grundsätzlich nur in Betracht, wenn den Interessen des Beauftragten keine schutzwürdigen Interessen des Auftraggebers gegenüberstehen. Als Interesse des Beauftragten, das gegenüber den Ansprüchen des Auftraggebers prävalieren kann, kommt etwa ein Geheimhaltungsinteresse und das Interesse an der Verhältnismässigkeit des Arbeitsaufwands für die Rechenschaftsablegung in Betracht. So sind missbräuchlich Auskunftsverlangen, die unangemessen häufig gestellt werden oder die umfangreiche und detaillierte Ermittlungen des Beauftragten erfordern, ohne dass ein berechtigtes Interesse des Auftraggebers daran gegeben wäre. Indessen schliesst grosser Aufwand die Rechenschaftspflicht nur unter besonderen Voraussetzungen aus (vgl. BK-Fellmann, Art. 400 OR N 79 ff.). So verdient eine Berufung auf die Rechenschaftspflicht keinen Rechtsschutz, wenn der Auftraggeber die erforderlichen Informationen bereits besitzt oder

sich leicht aus eigenen Unterlagen informieren könnte, während der Beauftragte dazu grössere Umtriebe auf sich nehmen müsste (BGE 139 III 49 E. 4.5.2 m.H.; BGE 143 III 297 - 44 - E. 8.2.5.4; BK-Fellmann, Art. 400 N 82). Ein Verstoss gegen den Grundsatz von Treu und Glauben liegt sodann vor, wenn der Auftraggeber jahrelang den Anspruch auf Rechenschaftsablegung nicht erhoben hat und auch nicht zu erkennen gegeben hat, dass er sich diesen für später vorbehält. Ebenso liegt ein Verstoss gegen den Grundsatz von Treu und Glauben vor, wenn der vorgelegte Rechenschaftsbericht erst nach unangemessen langer Zeit überprüft und beanstandet wird (BGer 4A\_144/2012 vom 11.9.2012 E. 3.2.1). Immerhin liegt auch hier kein Verstoss gegen Treu und Glauben vor, "wenn dem Auftraggeber erst nachträglich Tatsachen bekannt werden, die geeignet sind, Zweifel an der Zuverlässigkeit des Beauftragten und seiner Geschäftsführung zu wecken" (BK-Fellmann, Art. 400 N 83 m.H.). Sodann ist ein Anspruch auf Rechenschaftsablegung dann zu verneinen, wenn zum vornherein feststeht oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass der Berechtigte trotz der erfolgten Rechenschaftsablegung vom Verpflichteten nichts zu fordern hat (BK-Fellmann, Art. 400 N 84). Die Rechtsbehelfe auf Rechenschaftsablage und Herausgabe dienen sodann nicht dazu, den Beauftragten in beliebige Richtung hin auszuforschen ("fishing expedition"; vgl. hierzu BGE 138 III 425 E. 6.4 und BGE 143 III 297 E. 8.2.5.4). Die Behauptungs- und Beweispflicht dafür, dass ein Verstoss gegen Treu und Glauben vorliegt, obliegt dem Beauftragten; damit vorliegend der Beklagten.

## **E. 3.2**

Prüfung der einzelnen Klagebegehren

### **E. 3.2.1**

Allgemein Die Klägerin beantragt mit dem Klagebegehren 6 eine umfassende Rechenschaftsablage, welche mindestens die in den Litera a-j aufgeführten Informationen enthalten sollte (act. 90 Rz 544). Da nicht ersichtlich ist und von der Klägerin auch nicht dargelegt wird, welche zusätzlichen Auskünfte der Beklagten, nebst den in den Litera a-j angeführten, noch unter die Rechenschaftspflicht i.e.S. fallen und im von der Beklagten abzufassenden Bericht enthalten sein müssten, als die nachfolgend explizit angeführten Informationen, hat es mit der Prüfung der Begehren Litera a-j sein Bewenden. Die Beklagte beantragt die Abweisung sämtlicher Begehren, soweit darauf eingetreten werden könne (act. 11 Rz 131 ff; act. 94 Rz 457 ff.).

- 45 - Die Klägerin beruft sich auf eine Pflicht der Beklagten zur Rechenschaftsablage und Herausgabe vom 1. Januar 2008 eventualiter vom 1. März 2013 bis zum 31. Januar 2019 (act. 90 S. 5 Klagebegehren 6). Wie bereits dargelegt, ist auf das Begehren insoweit nicht einzutreten, als damit Rechenschafts- und Herausgabeanprüche für den Zeitraum vom 1. Januar 2008 bis zum 28. Februar 2013 geltend gemacht werden (vgl. vorne E. I.1.1.1.5.). Da sich die Pflicht der Beklagten nur auf die Rahmenvereinbarung 2013 stützt und diese per 28. Februar 2018 gekündigt wurde, endet die Rechenschafts- und Herausgabepflicht der Beklagten sodann per diesem Datum. Das Klagebegehren 6 ist somit insoweit abzuweisen, als damit Rechenschaftsablegung und die Herausgabe von Dokumenten vom 1. März 2018 bis zum 31. Januar 2019 verlangt werden (vgl. act. 11 Rz 152).

### **E. 3.2.2**

Klagebegehren 6 lit. a-d Mit Klagebegehren 6 lit. a verlangt die Klägerin eine genaue Darstellung aller für sie von der Beklagten erbrachten Leistungen (act. 1 und act. 90, je S. 5). Die Klägerin möchte eine verständliche Beschreibung aller der von der Beklagten erbrachten Leistungen, d.h. eine Projektübersicht der erbrachten Projekte mit einer Erklärung, was das Projekt beinhaltet hat (act. 90 Rz 221). Mit Klagebegehren 6 lit. b fordert die Klägerin Informationen über die konkrete Tätigkeit aller für sie tätigen Mitarbeiter. Dies nach dem jeweiligen Mitarbeiter sortiert in der Form: "Datum, Anzahl Stunden, Beschreibung Tätigkeit, angewendeter Stundenansatz". In der Replik konkretisiert die Klägerin das Begehren dahingehend, dass sie wissen möchte, welche Mitarbeiter auf welchen Projekten zu welchem Stundenansatz wie lange gearbeitet hätten (act. 90 Rz 221). Weiter beantragt die Klägerin in Klagebegehren

### **E. 3.2.2.1**

Bestimmtheit der Rechtsbegehren/Alternative Rechtsbegehren Gemäss der Beklagten ist auf die Klagebegehren 6 lit. a-d mangels genügender Bestimmtheit nicht einzutreten (act. 11 Rz 142). Die Anforderungen an die Bestimmtheit des Informationsbegehrens dürfen nicht zu streng sein. Da der Kläger noch gar nicht weiss, was genau der Inhalt der ihm zustehenden Informationen ist, kann von ihm nicht verlangt werden, jeden verlangten Beleg einzeln zu bezeichnen. Vielmehr muss es genügen, wenn er mit seinem Antrag Klarheit darüber schafft, zu welchem Zweck er worüber Auskunft oder Rechnungslegung verlangt und für welchen Zeitraum und in welcher Form er dies begehrt (BGE 143 III 297 E. 8.2.5.4 m.H.). Die Klägerin hat spätestens mit der Replik genügend bestimmt dargelegt, welche Dokumente, Zusammenstellungen, Listen und Informationen sie unter welcher Litera verlangt und was sie damit bezweckt (vgl. act. 90 Rz 221). Die Begehren sind rechtsgenügend bestimmt. Gemäss der einschlägigen Rechtsprechung ist es denn auch Sache der Beklagten, wenn der Kläger mit Blick auf einen konkreten Zweck nicht genau bestimmte Unterlagen verlangt, die Auswahl der Belege vorzunehmen. Aufgabe des Gerichts ist die Eingrenzung des Begehrens, wenn das Informationsbegehren zwar klar, aber zu umfassend formuliert ist (BGE 143 III 297 E. 8.2.5.4 m.H.). Entgegen der Ansicht der Beklagten ist (act. 11 Rz 135; act. 94 Rz 464) gestützt auf die Ausführungen der Klägerin in der Replik (vgl. insbesondere act. 90 Rz 221) auch nicht davon auszugehen, dass die Klägerin die Begehren Litera b-d alternativ zum Begehren Litera a stellt, weshalb auf diese Begehren nicht einzutreten wäre (vgl. BK ZPO-Hurni, Art. 58 N 40).

### **E. 3.2.2.2**

Saldoklausel Mit Verweis auf Ziff. 6 eines zwischen den Parteien im Verfahren HG140164 am 12. Mai 2015 vor dem hiesigen Gericht geschlossenen Vergleichs, bringt die Beklagte weiter vor, die Parteien seien mit Bezug auf das Honorar für das Jahr 2014 bereits rechtskräftig auseinandergesetzt, weshalb über diesen Zeitraum keine Rechnung mehr abzulegen sei. Entsprechend seien die Klagebegehren 6 lit. a-d abzuweisen, insoweit sie den Zeitraum 2014 betreffen würden (act. 11 Rz 143;

- 47 - act. 12/79). Die Klägerin bestreitet, dass sich die Saldoklausel auf die Rechnungsablage beziehe. Es sei ausschliesslich ein Vergleich über die Berechnungssystematik der Honorarerhöhung (Erhöhung des Grundhonorars um EUR 12'096.00 pro Monat im Vergleich zum Vorjahr) geschlossen worden (act. 90 Rz 560 m.V. auf Rz 482 ff.). Eine Saldoklausel beinhaltet einen Vergleich (BGer 4A\_523/2014 vom 12.2.2015 E. 4.2). Mit dem Vergleichsvertrag legen die beteiligten Parteien einen Streit oder eine

Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis mit gegenseitigen Zugeständnissen bei (BGE 132 III 737 E. 1.3). Der Gegenstand der Saldoklausel ist, falls umstritten, mittels Auslegung zu ermitteln (BGer 4A\_539/2016 vom 6.3.2017 E. 8.3). Ein übereinstimmender wirklicher Parteiwille wird von keiner Partei behauptet. Gemäss Ziff. 6 des von den Parteien geschlossenen Vergleichs erklärten sich die Parteien per Saldo ihrer gegenseitigen Ansprüche aus der "vorliegenden Streitsache (Grundhonorar für das Jahr 2014)" auseinandergesetzt (act. 12/79). Aus dem Wortlaut der Saldoklausel ergibt sich damit klar, dass sie sich lediglich auf die Regelung des Grundhonorars für das Jahr 2014 bezog. Die Rechenschafts- und Herausgabepflicht der Beklagten gemäss Art. 400 OR findet sich darin nicht. Gründe und Umstände um vom klaren Wortlaut der Vergleichsklausel abzuweichen sind weder ersichtlich noch werden sie geltend gemacht. Folglich erstreckt sich das Recht der Klägerin auf Rechenschaft und Herausgabe auch auf das Jahr 2014.

### **E. 3.2.2.3**

Grenzen von Treu und Glauben und Vertragsinhalt 3.2.2.3.1. Leistungsunabhängiges Pauschalhonorar Die Beklagte beruft sich weiter darauf, aufgrund des zwischen den Parteien vereinbarten leistungsunabhängigen Pauschalhonorars bestehe keine Veranlassung, die konkrete Arbeitsleistung bzw. den tatsächlich erbrachten Arbeitsaufwand abzuklären. Da die Klägerin trotz Erteilung der mit Klagebegehren 6 lit. a-d verlangten Auskunft nichts von ihr zu fordern habe, fehle es ihr diesbezüglich an einem Rechtsschutzinteresse. Die Klägerin verlange die entsprechenden Informationen entgegen - 48 - der zum Selbstzweck oder zu vertragsfremden Zwecken (act. 11 Rz 140). Dem widerspricht die Klägerin (act. 90 Rz 547 ff. m.V. auf Rz 182 ff., Rz 212 ff.). Wie bereits erwähnt, findet die Rechenschaftspflicht des Beauftragten ihre Grenzen im Grundsatz von Treu und Glauben. So ist ein Anspruch auf Rechenschaftsablegung mangels Rechtsschutzbedürfnis des Auftraggebers dann zu verneinen, wenn zum vornherein feststeht oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass der Berechtigte trotz der erfolgten Rechenschaftsablegung vom Verpflichteten nichts zu fordern hat. Haben die Parteien beispielsweise ein festes Honorar vereinbart, fehlt dem Auftraggeber ein schutzwürdiges Interesse an einer Rechenschaftsablegung über den Aufwand des Beauftragten, würde diese Auskunft doch nur den Zweck haben, dass sich der Auftraggeber über den vom Beauftragten erzielten Gewinn informieren kann (BK-Fellmann, Art. 400 N 84). Weiter findet die Rechenschaftspflicht ihre Grenzen im Vertragsinhalt. So bestimmen die Art des Auftrags und die besonderen Abreden der Parteien mit, worüber der Beauftragte Auskunft zu geben hat und welche Urkunden er vorlegen muss. Vorliegend haben die Parteien ein Pauschalhonorar in der Höhe des jährlichen Grundhonorars vereinbart. Als Gegenleistung für das Entgelt hatte die Beklagte jedoch Leistungen im bisherigen Umfang bzw. dem Leistungsumfang 2012 zu erbringen. Das Pauschalhonorar war nicht leistungsunabhängig geschuldet, jedoch unabhängig vom Aufwand der Beklagten für die geschuldeten Leistungen notwendigen Arbeitsaufwand (vgl. nachfolgend II.B.1.2.2. ff.). Eine Abweisung der Klagebegehren 6 lit. a-d allein gestützt auf die Tatsache, dass die Parteien eine Pauschalabrede getroffen haben, fällt daher ausser Betracht. Falls von Relevanz, wird auf die Problematik zurückzukommen sein. 3.2.2.3.2. Begehren bereits erfüllt Die Beklagte beruft sich weiter darauf, die von der Klägerin mit den Klagebegehren

### **E. 3.2.3**

Klagebegehren 6 lit. e Mit dem Klagebegehren 6 lit. e verlangt die Klägerin die Offenlegung "sämtlicher von der Beklagten vergebenen Aufträge" (insbesondere an die H.\_\_\_\_\_ Kommuni- kation GmbH und die B1'.\_\_\_\_\_ AG [heute: die Beklagte]), welche im Zusammen- hang mit Sportfunktionsbekleidung, einschliesslich Unterwäsche, Socken und Strümpfe gestanden haben bzw. stehen, wobei jeder Auftrag inklusive Rechnung des Auftragnehmers und detailliertem Leistungsverzeichnis offenzulegen sei (act. 90 S. 5). Die Klägerin verlangt unter dieser Litera Rechenschaftsablage über die von der Beklagten von "externen Dienstleistern" eingekaufte Arbeit (vgl. act. 1 Rz 267; act. 90 Rz 221). Die Beklagte beantragt, es sei auf das Begehren aufgrund des teilweise bereits erreichten Klageziels bzw. mangels Rechtsschutzinteresses

- 56 - nicht einzutreten, eventualiter sei es als treuwidrig abzuweisen (act. 11 Rz 149; act. 94 Rz 470). Bezüglich des behaupteten fehlenden Rechtsschutzinteresses ist auf die vorange- henden Ausführungen zu verweisen (vgl. vorne E. A.II.3.1.3.). Auf das Begehren ist einzutreten. Die Klägerin bestreitet nicht explizit, dass ihr zusammen mit den Zusatzrechnungen bzw. Nachverrechnungen für Drittkosten (vgl. act. 3/237) jeweils die entsprechenden Rechnungen der beigezogenen Dienstleister an die Beklagte oder Quittungen mitgesandt wurden (vgl. act. 3/239; Rechnungen und Quittungen zu act. 3/237; Rechnung Nr. 6244; act. 11 Rz 146; act. 90 Rz 568 f.). Den Rech- nungen und Quittungen können die Leistungen detailliert genug entnommen wer- den. Die Klägerin sah sich denn gestützt auf diese Rechnungen samt Beilagen auch befähigt, zu beurteilen, welche Leistungen ihr von der Beklagten angeblich zu Unrecht weiterverrechnet wurden (vgl. act. 1 Rz 266). Mit der Beklagten ist somit davon auszugehen, dass sie das Auskunftsbegehren insoweit schon erfüllt hat, als die Klägerin damit Rechenschaft über die von ihr an externe Dienstleister vergabe- nen und hernach an die Klägerin weiterverrechneten Aufträge verlangt (act. 1 Rz 149; act. 94 Rz 470). Nicht offenlegen muss die Beklagte Aufträge bzw. Drittrechnungen, insofern diese nicht eine Leistungserbringung der Beklagten an die Klägerin unter der Rahmen- vereinbarung 2013 betrafen. Der Beklagten war es nicht untersagt, ausserhalb des Anwendungsbereichs des Konkurrenzverbots gemäss der Rahmenvereinbarung 2013 Tätigkeiten zu entfalten, dies auch im Zusammenhang mit Sportfunktionsbe- kleidung (ausserhalb des Vertragsgebiets; act. 94 Rz 473). Hat die Beklagte bei der Abwicklung dieser Aufträge Arbeiten an externe Dienstleister vergeben, besitzt die Klägerin diesbezüglich keinen Anspruch auf Rechenschaft oder Herausgabe ge- mäss Art. 400 OR. Die Agentur konnte bei der Abwicklung der Rahmenvereinbarung 2013 für gewisse Arbeiten insbesondere Dritte beiziehen oder mit Dritten kooperieren (vgl. act. 3/11 Ziff. 8 "Bezug Dritter"). Einer Absprache mit der Klägerin bedurfte dies nur, wenn der Beizug Dritter das vereinbarte Grundhonorar überschritt. Der Beizug Dritter war der Beklagten damit grundsätzlich erlaubt. Nun haben die Parteien, wie bereits er-

- 57 - wähnt, als Entgelt für die Leistungserbringung der Beklagten ein pauschalisiertes Grundhonorar vereinbart. Nicht relevant für die Entschädigung war der Arbeitsauf- wand der Beklagten. Hat die Beklagte Arbeiten an externe Dienstleister vergeben und die diesen bezahlte Vergütung hernach nicht an die Klägerin weiterverrechnet, sondern als innerhalb der Pauschale gedeckt angesehen, ist somit mit hoher Wahr- scheinlichkeit davon auszugehen, dass die Klägerin selbst nach Offenlegung dieser Verträge durch die Beklagte von dieser nichts mehr fordern könnte. Gestützt auf das Gesagte ist das Klagebegehren 6 lit. e abzuweisen.

#### **E. 3.2.4**

Klagebegehren 6 lit. f Mit dem Klagebegehren 6 lit. f verlangt die Klägerin Information über sämtliche Zuwendungen, Honorare, Provisionen, Kickbacks und indirekte Vorteile, welche die Beklagte und deren Management im Zusammenhang mit der Ausführung des Auftrags gemäss den Rahmenvereinbarungen seit dem 1. Januar 2008 erhielt und bis zum 31. Januar 2019 erhalten hat (act. 90 S. 6). Sie machte in der Klagebegründung geltend, die Beklagte habe im Jahr 2013 externe Aufträge für EUR 420'632.54 und im Jahr 2014 für EUR 817'770.34 vergeben, welche sie ihr weiterverrechnet habe. Es sei davon auszugehen, dass zur Erfüllung des Auftrags noch weitere Aufträge vergeben worden seien. Sie wolle detailliert erfahren, welche "Vergütungen, Einladungen, Kickbacks bzw. Retrozessionen" die Beklagte aus der Vergabe der Aufträge erhalten habe (act. 1 Rz 268). Die Beklagte hielt in der Klageantwort fest, die einzige Information, welche sie unter dem Klagebegehren 6 lit. f geben könne, sei, dass sie und ihr Management keinerlei Vorteile von Dritten erhalten hätten, welche im sog. inneren Zusammenhang mit der Rahmenvereinbarung gestanden hätten (act. 11 Rz 153). Damit ist die Beklagte ihrer Rechenschaftspflicht bereits nachgekommen. Eine erneute Verpflichtung der Beklagten zur Auskunft ist nicht angezeigt. Zwar berief sich die Klägerin mit der Replik neu darauf, die Beklagte habe für sie erstellte Arbeiten ihren Konkurrentinnen überlassen. Hierfür habe sie "Zahlungen bzw. Kick-Backs" erhalten, welche an sie hätten weitergeleitet werden müssen. Sie habe ein Recht, die entsprechenden Informationen zu erhalten. Dies gelte für Einnahmen von anderen Gruppengesell-

- 58 - schaften der B.\_\_\_\_\_ Gruppe wie auch für Einnahmen von Dritten. Als Beispiel nennt die Klägerin den angeblichen Weiterverkauf eines für sie entwickelten Sozietätskonzepts für EUR 100'000.00 an AW.\_\_\_\_\_ (act. 90 Rz 247 f., 294). Die Beklagte hat derartige Entschädigungen, falls sie sie effektiv erhalten hat, weder im Rahmen noch bei Gelegenheit der Auftragsausführung erhalten, weshalb sie nicht gestützt auf Art. 400 OR an die Klägerin abgeliefert werden müssen. Entsprechend muss auch keine Auskunft darüber erteilt werden. Gestützt auf das Gesagte ist das Klagebegehren 6 lit. f abzuweisen, soweit es nicht infolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben ist (vgl. BGer 4A\_249/2018 vom 12.7.2018 E. 2.2).

### **E. 3.2.5**

Klagebegehren 6 lit. g Mit Klagebegehren 6 lit. g verlangt die Klägerin die Herausgabe sämtlicher Dokumente und Akten, welche die Beklagte in Erfüllung der Rahmenvereinbarung 2013 geschaffen habe (act. 1 S. 6 und Rz 146; act. 90 S. 5). Die Klägerin versteht darunter alle im Zusammenhang mit den in den Leistungsübersichten zu den Projekten angeführten Arbeiten (z.B. TRER-0044-16 Ergebnis, Konzeption, Planung) entstandenen Dokumente, worunter auch E-Mails mit den Kunden der Klägerin oder zur Beauftragung von Marketingleistungen an Dritte fallen würden (act. 90 Rz 221). Gemäss der Beklagten ist auf das Rechtsbegehren mangels Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten bzw. eventualiter ist es abzuweisen, weil die Klägerin bereits im Besitz der von ihr geforderten und nach Art. 400 OR geschuldeten Dokumente sei (act. 11 Rz 154 f.). Bezüglich des behaupteten fehlenden Rechtsschutzinteresses ist auf die vorangehenden Ausführungen zu verweisen (vgl. vorne E. II.A.3.1.3.). Auf das Begehren ist einzutreten. Die Beklagte macht geltend, sie sei ihrer Herausgabepflicht, soweit sie dazu verpflichtet gewesen sei, bereits vollständig nachgekommen (act. 11 Rz 154 f.). Die Klägerin bestreitet in diesem Zusammenhang nicht konkret, dass die Parteien in täglichem Austausch standen und ihr die von ihr unter der Rahmenvereinbarung angeforderten Marketingprodukte fortlaufend ausgehändigt wurden (vgl. act. 90

- 59 - Rz 573 ff.). Wie bereits erwähnt (vgl. vorne E. II.A.3.2.2.3.2.1), war es für die Klägerin gestützt auf die Leistungsübersichten offensichtlich erkennbar, was der Inhalt der angeführten Projekte und Job-Nummern war, und damit auch, was für ein Leistungsergebnis sie gemäss den Aufstellungen erhalten sollte (Verpackung, Anzeigen, Messe/Event etc.). Es hätte daher an ihr gelegen, nunmehr konkret anzuführen, was für Leistungsergebnisse bzw. "Marketingprodukte" in Dokumentenform sie nicht erhalten hat bzw. noch herausgegeben werden müssten. Interne Dokumente fallen nicht unter die Herausgabepflicht (vgl. vorne E. II.A.3.1.2.). Der Beauftragte hat dem Auftraggeber nur herauszugeben, was er sich zu schaffen vertraglich verpflichtet hat. Die von der Klägerin nunmehr verlangten weiteren Dokumente und Akten (Konzeptionen, Planungen, E-Mail mit Kunden der Klägerin etc.) müssten somit von der Beklagten nur dann herausgegeben werden, wenn sie sich vertraglich zu deren Erschaffung verpflichtet hätte. Diesbezüglich stellt die Klägerin keine Behauptungen auf. Entsprechend hat sie von vornherein keinen Anspruch auf die Herausgabe dieser "Dokumente und Akten", deren Pflicht zur Herausgabe die Beklagte bestreitet (act. 11 Rz 155). Das Klagebegehren 6 lit. g ist abzuweisen.

### **E. 3.2.6**

Klagebegehren 6 lit. h-j

#### **E. 3.2.6.1**

Mit dem Klagebegehren 6 lit. h verlangt die Klägerin die Nennung sämtlicher Vertragspartner der Beklagten, welche Sportfunktionsbekleidung, einschliesslich Unterwäsche, Socken und Strümpfe herstellen oder verkaufen und für welche die Beklagte in der Zeit vom 1. Januar 2008 bis zum 31. Januar 2019 in Europa Dienstleistungen erbracht hat (act. 90 S. 6). Sie verlangt eine Liste mit sämtlichen Kunden und Herstellern, mit welchen die Beklagte (oder deren Mitarbeiter) in Verletzung des Konkurrenzverbots in Europa zusammengearbeitet hätten (act. 90 Rz 221). Weiter verlangt die Klägerin mit dem Klagebegehren 6 lit. i die Offenlegung sämtlicher Aufträge mit sämtlichen Vertragspartnern, welche Sportfunktionsbekleidung, einschliesslich Unterwäsche, Socken und Strümpfe herstellen oder verkaufen und für welche die Beklagte in der Zeit vom 1. Januar 2008 bis zum 31. Januar 2019 in Europa Dienstleistungen erbracht hat. Die Klägerin listet 28 Namen auf, worunter sich auch Schwestergesellschaften der Beklagten befinden (die B2.\_\_\_\_\_

- 60 - GmbH, die B3.\_\_\_\_\_ AG, die B4.\_\_\_\_\_ AG [gelöscht am tt.mm.2022] sowie die B1'.\_\_\_\_\_ AG [heute fusioniert mit der Beklagten]). Zusätzlich verlangt die Klägerin die Offenlegung für alle gemäss lit. h genannten Vertragspartner sowie alle Gruppengesellschaften der bezeichneten Unternehmen (act. 90 S. 6 f.). Gemäss der Klägerin umfasst die Offenlegung insbesondere sämtliche während der genannten Periode gültigen Verträge und Vereinbarungen irgendwelcher Art, Rechnungen sowie die Korrespondenz (inkl. Sitzungsprotokollen etc.) (act. 90 S. 6 Klagebegehren

#### **E. 3.2.6.2**

Betreffend den zeitlichen Rahmen des Auskunfts- und Herausgabeanspruchs (1. März 2013 bis 28. Februar 2018) ist auf die vorangehenden Ausführungen zu verweisen (vgl. vorne E. I.1.1.1.5. und II.A.3.2.1.)

#### **E. 3.2.6.3**

Vertragliche Informationspflicht 3.2.6.3.1. Die Parteien haben in der Rahmenvereinbarung 2013 das folgende Konkurrenzverbot vereinbart (act. 90 Rz 141; act. 94 Rz 146; act. 3/11 Ziff. 6: "Die Agentur verpflichtet sich, der Auftraggeberin sämtliche Aufträge offen zu legen, die zu einer Kollision mit den Interessen der Auftraggeberin führen könnten. Ohne ausdrückliche Einwilligung der Auftraggeberin ist die Agentur nicht berechtigt, für konkurrierende Produkte und/oder Dienstleistungen von konkurrierenden Unternehmen Aufträge irgendwelcher Art anzunehmen. Ausgenommen sind Tätigkeiten der Agentur für Unternehmen, die ausserhalb des Gebietes, für welches die Auftraggeberin exklusive Rechte bezüglich der Herstellung und des Vertriebs von C1. \_\_\_\_\_® und C5. \_\_\_\_\_® hat, tätig sind." Damit haben die Klägerin und die Beklagte eine Informationspflicht vereinbart (vgl. act. 90 Rz 579). Die Beklagte ist verpflichtet, der Klägerin sämtliche Aufträge offen

- 62 - zu legen, die zu einer Kollision mit den Interessen der Klägerin führen könnten. Dies ist unbestrittenermassen der Fall, wenn allfällige Vertragspartner der Beklagten Sportfunktionsbekleidung, einschliesslich Unterwäsche, Socken und Strümpfe herstellen oder verkaufen. Die Beklagte hat der Klägerin allfällige Aufträge mit diesen Vertragspartnern offenzulegen, ihr damit Einblick in diese zu gewähren. Die Beklagte bestreitet nicht explizit, dass es sich bei den von der Klägerin in den Klagebegehren 6 lit. i und j aufgezählten Unternehmen um Konkurrenten der Klägerin handelt. Umstritten ist hingegen der Umfang des Gebiets, für welches die Klägerin exklusive Rechte für die Herstellung und den Vertrieb von C1. \_\_\_\_\_® und C5. \_\_\_\_\_® besass. 3.2.6.3.2. Das Konkurrenzverbot verweist für die Definition des Gebiets auf die Lizenzverträge zwischen der Klägerin und der B2. \_\_\_\_\_, welche betreffend dem Exklusivgebiet folgendes festhielten (act. 3/16 und act. 3/17, je Seite 8): «3 Vertragsgebiet

#### **E. 3.2.6.4**

Gestützt auf das Gesagte ist die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin ihre sämtlichen Vertragspartner zu nennen, welche Sportfunktionsbekleidung, einschliesslich Unterwäsche, Socken und Strümpfe herstellen oder verkaufen. Dies sind namentlich allfällige von der Klägerin in den lit. i und j aufgeführte Unternehmungen, mit Ausnahme der türkischen Vertragspartner. Sodann hat die Beklagte der Klägerin allfällige "Aufträge" offenzulegen. Offenzulegen sind sämtliche Dokumente, aus welchen sich ein allfälliger Vertragsschluss sowie der Vertragsinhalt ergeben. Ein Recht auf Rechenschaft über weitere Dokumente oder gar die Offenlegung "sämtlicher Arbeitsergebnisse" besitzt die Klägerin gestützt auf das vertragliche Informationsrecht nicht. Es ist zu prüfen, ob diese Dokumente und Informationen gestützt auf Art. 400 OR offenzulegen sind. Keine Auskünfte kann der Auftraggeber vom Beauftragten über Personen und deren Geschäfte verlangen, mit denen der Beauftragte wiederum selbst aus Auftragsrecht vertraglich verbunden ist (vgl. BK-Fellmann, Art. 400 N 87). Entsprechend lässt sich aus Art. 400 OR kein Recht auf Rechenschaftsablage bzw. Offenlegung der erwähnten Dokumente und Arbeitserzeugnisse herleiten. Entsprechend sind die Klagebegehren 6 lit. i und j insoweit abzuweisen.

- 78 -

#### **E. 3.2.7**

Vollständigkeitsprüfung Da weder die Rahmenvereinbarung 2013 noch Art. 400 OR der Klägerin das Recht einräumt, die von der Beklagten zu erbringende Rechenschaftsablage von einer externen Prüfungsgesellschaft auf ihre Vollständigkeit hin zu überprüfen, ist das

Klagebegehren 6 lit. k abzuweisen (vgl. act. 90 S. 8; act. 1 Rz 222 f.; act. 11 Rz 161).

### **E. 3.2.8**

Frist Leistungsurteile des Handelsgerichts sind mit Ausfällung rechtskräftig und vollstreckbar (Art. 103 Abs. 1 BGG; BGE 146 III 284 E. 2.3.4; BGE 142 III 738 E. 5.5.4). Da gegen solche Urteile ein Rechtsmittel ergriffen werden kann, drängt es sich zur Vermeidung von Leerläufen und Unsicherheiten auf, die Frist für die Erfüllung der im Urteil festgehaltenen Verpflichtungen statt ab Rechtskraft ab Ablauf der Rechtsmittelfrist vorbehaltlich einer allfälligen aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ans Bundesgericht (von Gesetz wegen oder durch Erteilung; Art. 103 Abs. 2 lit. a oder Abs. 3 BGG) anzusetzen. Als Frist erscheinen angesichts des Aufwands und aus Verhältnismässigkeitsgründen 60 Tage als angemessen. Für den Fall, dass die Beklagten ihren Pflichten innert Frist nicht nachkommen, sind Vollstreckungsmassnahmen anzudrohen, wie nachfolgend aufzuzeigen ist.

### **E. 3.2.9**

Vollstreckungsmassnahmen Auf Antrag der obsiegenden Partei ordnet das Gericht Vollstreckungsmassnahmen an (Art. 236 Abs. 3 ZPO). Dabei können gemäss Art. 343 Abs. 1 ZPO bei einem Entscheid auf eine Verpflichtung zu einem Tun, Unterlassen oder Dulden verschiedene indirekte Zwangsmittel angedroht werden. Dazu gehören die Strafandrohung nach Art. 292 StGB, die Ordnungsbusse bis CHF 5'000.– und die Tagesbusse bis zu CHF 1'000.– für jeden Tag der Nichterfüllung (als Variante der Ordnungsbusse). Über die Anordnung der Vollstreckungsmassnahmen entscheidet das Gericht nach seinem eigenen Ermessen (Sutter-Somm et al., ZPO Komm., Art. 236 N 25). Dabei hat es den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten (Sutter-Somm et al., a.a.O., Art. 343 N 11, 14). Eine Kombination der verschiedenen Massnahmen ist

- 79 - möglich (Sutter-Somm et al., Art. 343 N 15; vgl. HGer HG190019 vom 21. Juni 2019 E. 5). Der Kläger beantragt zur Durchsetzung des Urteils, d.h. der Auskunft und Rechenschaft bzw. der Herausgabe der Unterlagen, sowohl die Androhung der Bestrafung der Organe der Beklagten nach Art. 292 StGB als auch der Auferlegung einer Ordnungsbusse in der Höhe von CHF 1'000.00 für jeden Tag der Nichterfüllung (act. 1 S. 5 Klagebegehren 6 und S. 8). Ihrer Rechtsnatur als Zwangsgeld entsprechend ist die Ordnungsbusse (inkl. Tagesbusse) vorerst für den Fall der Nichterfüllung lediglich anzudrohen und erst dann auszusprechen, wenn die Nichterfüllung feststeht. Die Nichterfüllung eines Zivilurteils ist nicht schon per se eine Ordnungswidrigkeit, die ohne jegliche Androhung vom Vollstreckungsgericht mit einer Busse bestraft werden kann (Sutter-Somm et al., a.a.O., Art. 343 N 22, BK-Kellerhals, Art. 343 N. 43 ff.). Die Androhung kann bereits in das zu vollstreckende Urteil aufgenommen werden. Die Höhe der Busse kann, aber muss nicht beziffert werden. Das Vollstreckungsgericht hat sodann in einem zweiten Entscheid festzustellen, ob tatsächlich nicht erfüllt wurde, und allenfalls die Busse zu verhängen sowie – sofern noch nicht beziffert – deren Höhe festzusetzen (vgl. Sutter-Somm et al., a.a.O., Art. 343 N 22, BK-Kellerhals, Art. 343 N. 49). Vorliegend drängt sich die an die Gesellschaft selber gerichtete Androhung einer Tagesbusse nach Art. 343 Abs. 1 lit. c ZPO – gemäss Gesetz bis zu CHF 1'000.– für jeden Tag der Nichterfüllung – auf, um den gerichtlichen Anordnungen gehörig Nachdruck zu verleihen. Auf eine Bezifferung der allenfalls auszufällenden Tagesbusse ist indessen im jetzigen Zeitpunkt zu verzichten. Vorliegend ist die Androhung der Tagesbusse mit einer an die verantwortlichen Organe selbst

gerichteten Strafandrohung nach Art. 292 StGB (Busse bis CHF 10'000.–) zu verbinden, um den gerichtlichen Anordnungen Nachdruck zu verleihen.

- 80 -

### **E. 3.2.10**

**Aufwandentschädigung** Mit Bezug auf die Klagebegehren 6 lit. a-d, e, und g beantragt die Beklagte für den Fall, dass sie zur Erteilung bzw. Herausgabe von Informationen verpflichtet werden sollte, dass die Klägerin zu verpflichten sei, ihr für den daraus resultierenden Mehr- aufwand eine Aufwandentschädigung von CHF 160.00 pro Stunde zuzüglich allfälliger Materialkosten zu bezahlen (act. 11 S. 2 Rechtsbegehren 1.b, Rz 145, 150 und 156). Die Klägerin bestreitet dies (act. 90 Rz 260 ff.). Mit der Leistungsklage verlangt die klagende Partei die Verurteilung der beklagten Partei zu einem bestimmten Tun, Unterlassen oder Dulden. Wird die Bezahlung eines Geldbetrages verlangt, so ist dieser zu beziffern (Art. 84 ZPO). Ausführungen dazu, wie viele Stunden die Rechenschaftspflicht - wenn auch schätzungsweise - in Anspruch nehmen wird, macht die Beklagte nicht. Damit ist das Rechtsbegehren nicht genügend bestimmt. Dass sie ein schutzwürdiges Interesse daran hätte, dass das Gericht bereits zum jetzigen Zeitpunkt feststellt, dass ihr die Klägerin für die Rechenschaftsablage einen Stundenlohn von CHF 160.00 (zuzüglich allfälliger Materialkosten) zu bezahlen hat, wird von der Beklagten nicht dargelegt und ist auch nicht ersichtlich (vgl. Art. 88 ZPO). Auf das Begehren ist nicht einzutreten. B. Widerklage 1. Widerklagebegehren

### **E. 4**

**Aktenbeizug** Die Akten des Verfahrens HE170290 wurden beigezogen (act. 4; act. 5). Nachdem sich der relevante Sachverhalt aus den vorliegenden Prozessakten ergibt, besteht kein Anlass zum Beizug der Akten aus den Verfahren HG150130

- 28 - (B2.\_\_\_\_\_ gegen Klägerin; Urteil vom 2. März 2017) und HG160198 (Klägerin gegen B2.\_\_\_\_\_; Urteil und Beschluss vom 6. November 2024; act. 90 Rz 42, 384).

### **E. 5**

**Übrige Prozessvoraussetzungen** Die übrigen Prozessvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Klage und Widerklage ist - insoweit nicht bereits auf ein Nichteintreten zu schliessen bzw. die Begehren zufolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben sind - einzutreten. Auf die Parteivorbringen wird nachfolgend soweit für die Entscheidung notwendig eingegangen.

### **E. 6**

lit. i). Da unbestritten blieb, dass diese Unternehmungen Sportfunktionsbekleidung, einschliesslich Unterwäsche, Socken und Strümpfe herstellen oder verkaufen bzw. dies im Zeitpunkt der Zusammenarbeit der Parteien getan haben, sind sie von der in der Rahmenvereinbarung 2013 getroffenen Vereinbarung mitumfasst. Die Beklagte beruft sich denn im vorliegenden Verfahren auch auf die Eigenständigkeit dieser Unternehmungen.

3.2.6.3.4. Die Klägerin verlangt nun nicht nur eine Liste mit sämtlichen Kunden und Herstellern, mit welchen die Beklagte "in Verletzung des Konkurrenzverbots" zusammengearbeitet habe, sondern auf der Liste sollen auch jene Kunden und Hersteller vermerkt sein, mit welchen die "Mitarbeiter der Beklagten" zusammengear-

- 75 - beitet hätten (act. 90 Rz 221). Sie verlangt dies unabhängig davon, ob die Mitarbeiter für die Beklagte oder eine andere Gruppengesellschaft handelten. Gemäss der Klägerin machte die Beklagte im Verfahren HE170290 plötzlich geltend, sie sei die "operative Hauptgesellschaft" innerhalb der B.\_\_\_\_\_ Gruppe, welche für alle anderen Gesellschaften sämtliche Arbeiten erledige bzw. das operative Geschäft betreibe. Dies bedeute, dass sämtliche Handlungen der gesamten B.\_\_\_\_\_ Unternehmensgruppe von der Beklagten bzw. deren Organen und Mitarbeitern koordiniert und ausgeführt würden. Tatsächlich selbständige Gesellschaften gebe es offenbar nicht (act. 90 Rz 50). Weiter macht die Klägerin geltend, indem die Beklagte selbst ausführe, die Geschäfte für alle Gruppengesellschaften zu führen, d.h. faktisches Organ aller Gruppengesellschaften zu sein, rechtfertige sich eine äusserst weit gefasste Rechenschaftsablage. Sie, die Klägerin, und die Beklagte hätten ununterbrochen seit dem Jahr 2008 zusammengearbeitet. Selbst im Jahre 2012 (welches die B2.\_\_\_\_\_ teilweise zur Rechtfertigung ihres Verhaltens vorschleibe) hätten die Beklagte (und ihre Mitarbeiter) nicht mit Konkurrenten der Klägerin zusammenarbeiten dürfen. Die Arbeit der Beklagten bzw. der ihr, der Klägerin, zur Verfügung gestellten Projektteams für andere Gruppengesellschaften habe das Konkurrenzverbot verletzt (act. 90 Rz 226 ff.). Die Beklagte macht geltend, der Klägerin sei die Struktur und Aufgabenteilung innerhalb der B.\_\_\_\_\_ -Gruppe, insbesondere bezüglich der Beklagten und der B2.\_\_\_\_\_ bekannt gewesen. Es sei klar gewesen, dass sie es mit zwei Gesellschaften zu tun gehabt habe, von denen nur eine einem Konkurrenzverbot unterlag, und dass das von der Beklagten entwickelte IP der B2.\_\_\_\_\_ gehören würde. Beim Abschluss der neuen Lizenzverträge und der Rahmenvereinbarung 2013 sei dies alles bekannt gewesen und sie, die Beklagte, sei nicht davon ausgegangen, und habe auch nicht davon ausgehen können, dass dieses Zusammenwirken der Gesellschaften ein Verstoß der Treuepflicht oder des Konkurrenzverbots darstelle (act. 94 Rz 490). Die Aufgabenteilung und die daraus fließende Struktur der Vertragsbeziehungen sei der Klägerin bestens bekannt gewesen. Sie sei auch nicht neu gewesen, sondern habe bereits zur Zeit der Vorgängerverträge identisch bestanden (act. 94 Rz 43). Der Klägerin sei immer klar gewesen, dass die B2.\_\_\_\_\_ Inhaberin sämtlicher Immaterialgüterrechte an den Marken- und Private Label Pro-

- 76 - dukten sei, auch an denjenigen, die im Rahmen der Zusammenarbeit mit der Klägerin geschaffen würden. Dies sei in den jeweiligen Verträgen explizit offengelegt und von der Klägerin akzeptiert worden (act. 94 Rz 46). Die Klägerin habe nicht nur die Struktur des Geschäfts und die Funktion der Beklagten einerseits und der B2.\_\_\_\_\_ andererseits gekannt, sondern auch gewusst - und habe offenen Auges akzeptiert - dass nur die Beklagte, nicht aber die B2.\_\_\_\_\_ einem Konkurrenzverbot unterliege (act. 94 Rz 48). Richtig (und von ihr nie verheimlicht worden) sei, dass sie, die Beklagte, die operative Hauptgesellschaft der B.\_\_\_\_\_ Gruppe sei und (mit der kurzfristigen Ausnahme von AQ.\_\_\_\_\_) in der Vergangenheit alle Mitarbeiter der Gruppe bei ihr angestellt gewesen seien (act. 94 Rz 50). Unzutreffend sei und bestritten werde die unbelegte Behauptung der Klägerin, dass sie für die anderen "operativ handelte", sämtliche Handlungen der gesamten B.\_\_\_\_\_ Unternehmensgruppe von ihr, der Beklagten, bzw. deren Organen und Mitarbeitern koordiniert und ausgeführt worden seien bzw. sie sämtliche Aufgaben erledigt habe. Die B2.\_\_\_\_\_ und die anderen Konzerngesellschaften hätten durch ihre eigenen Organe, namentlich durch AM.\_\_\_\_\_ als einzelzeichnungsberechtigten Verwaltungsratspräsidenten bzw. AN.\_\_\_\_\_ als Prokuristen mit Einzelprokura (B2.\_\_\_\_\_) bzw. einzelzeichnungsberechtigtes Mitglied des Verwaltungsrats (der B3.\_\_\_\_\_ AG) gehandelt (act.

94 Rz 51). Es ist unbestritten, dass die Beklagte die operative Hauptgesellschaft der B.\_\_\_\_ - Gruppe ist und (gemäss der Beklagten mit der kurzfristigen Ausnahme von AQ.\_\_\_\_) in der Vergangenheit alle Mitglieder der Gruppe bei ihr angestellt waren (act. 1 Rz 10 f.; act. 11 Rz 13; act. 94 Rz 50). Hingegen bestreitet die Beklagte die nach ihrer Ansicht unbelegte Behauptung, dass sie für die andern "operativ han- delte", sämtliche Handlungen der gesamten B.\_\_\_\_ Unternehmensgruppe von ihr, der Beklagten, bzw. ihren Organen und Mitarbeitern koordiniert und ausgeführt wurden bzw. sie sämtliche Aufgaben erledigt habe (act. 94 Rz 51). Dem wider- spricht die Klägerin an sich nicht (act. 121 Rz 254). Die Klägerin leitet denn aus der unbestrittenen Behauptung der Beklagten, dass sie sämtliche Arbeiten erledige bzw. die operativen Geschäfte betreibe, auch lediglich mittels Schlussfolgerung die Bedeutung ab, dass sämtliche Handlungen der gesamten B.\_\_\_\_ Unternehmens- gruppe von der Beklagten bzw. deren Organen und Mitarbeitern koordiniert und

- 77 - ausgeführt worden seien. Entsprechend müssen und können zu diesen Tatsachen keine Zeugen befragt werden (vgl. act. 90 Rz 50). Es ist mithin davon auszugehen, dass die Mitarbeiter der Beklagten zwar auch für die anderen Gruppengesellschaf- ten arbeiteten, aber dass diese durch ihre eigenen Organe handelten und diese nicht lediglich vorgeschoben wurden. Es ist nicht davon auszugehen, dass die Be- klagte faktisches Organ der weiteren Gruppengesellschaften war. Entsprechend ist die Beklagte nicht dazu zu verpflichten, eine Liste von sämtlichen Kunden und Her- stellern mit welchen ihre Mitarbeiter, egal für welche Gruppengesellschaft der B.\_\_\_\_ Gruppe, zusammen arbeiteten, offenzulegen. Sodann legt die Klägerin in diesem Zusammenhang nicht rechtsgenügend dar (vgl. act. 90 Rz 145; act. 121 Rz 252), wieso daraus zu schliessen wäre, dass das Konkurrenzverbot gemäss Rah- menvereinbarung 2013 auch auf die B2.\_\_\_\_ Anwendung finden sollte.

## **E. 10**

Monate entschädigt werden. Der Wortlaut der Klausel spricht damit dafür, dass für die von der Beklagten zu erbringenden Leistungen eine Pauschale vereinbart wurde. Hierfür spricht auch der Wortlaut von Ziff. 9 Abs. 5 der Rahmenvereinbarung 2013, welcher festhält, dass - im Gegensatz zu den Leistungen der Beklagten - "Dritteleistungen wie z.B. Anzeigenschaltung, PKW-Kauf (Smart-Aktion)" nach Auf- wand abgerechnet werden. Sodann ist gemäss Ziff. 9 Abs. 2 der Rahmenvereinba- rung 2013 das fixe Grundhonorar in monatlichen Raten zu begleichen. Unter einer Rate versteht man in der Regel eine vereinbarte Geldsumme, durch deren in regel- mässigen Zeitabständen erfolgende Zahlung eine Schuld schrittweise getilgt wird. Die Vereinbarung spricht somit klarerweise von monatlichen Ratenzahlungen und nicht von Akonto- oder Abschlagszahlungen, welche nur eine vorläufige Zahlung darstellen (BGE 134 III 591 E. 5.2.3) und eine definitive Abrechnungspflicht bzw. die Erstellung einer Schlussabrechnung voraussetzen würden (BGE 126 III 119 E. 2b). Eine Pflicht zu letzterem wird in der Rahmenvereinbarung 2013 auch nicht erwähnt bzw. geregelt. Die Klägerin hat denn - zumindest bis im November 2016 - auch nie eine Schlussabrechnung bzw. Jahresendabrechnung eingefordert (vgl. act. 90 Rz 491; act. 94 Rz 242, 449; act. 121). 1.2.2.3.1.2. Die Parteien haben im Jahre 2008 eine erste Rahmenvereinbarung ab- geschlossen, welche der Rahmenvereinbarung 2013 vorausging. Betreffend die Vergütung enthielt die Rahmenvereinbarung 2008 eine grösstenteils identische Klausel wie die Rahmenvereinbarung 2013. Es fehlte eine automatische Anpas- sung des Grundhonorars an den Vorjahresumsatz. Vielmehr musste das Grundho- norar jedes Jahr neu festgesetzt werden. Das Grundhonorar für das Jahr 2008

wurde auf "mind. Euro 1'560'000.-" festgelegt; und dies "unabhängig von der effektiv geleisteten Arbeiten". Zu begleichen war das Grundhonorar in 12 Raten als monatliche Vorauszahlung in der Höhe von EUR 130'000.00 (act. 3/10 IX. "Vergütung"). Die Vereinbarung wurde in der Folge von den Parteien jedoch nicht wie vereinbart gelebt. Vielmehr stellte die Beklagte der Klägerin monatlich ihre unter der Rahmenvereinbarung 2008 effektiv erbrachten Leistungen in Rechnung. So

- 85 - versandte sie zusammen mit der Rechnung eine Übersicht bzw. Berechnung über die erbrachten Leistungen (sog. Leistungsübersicht). Gemäss den Rechnungen für die Periode Januar 2012 bis Februar 2013 wurden jeweils bis zum zehnten Tage des Folgemonats die "Berechnung der an Euch erbrachten Dienstleistungen gemäss Anhang" für die Periode des Vormonats in Rechnung gestellt (vgl. Rechnung vom 6. Februar 2012 für Leistungen Januar 2012; act. 91/256/1). Dabei wurde jeweils nicht ein fixer Anteil des Grundhonorars und dieser auch nicht unabhängig von der effektiv geleisteten Arbeit verrechnet, sondern der auf der mitgesandten Leistungsübersicht ausgewiesene Betrag ("Eigenleistung"; act. 91/256/1-12; act. 91/257/1-2; z.B. Rechnung vom 6. Februar 2012 lautend auf EUR 202'860.00 und Rechnung vom 1. Februar 2013 über EUR 211'938.60; "Eigenleistung" gemäss Leistungsübersichten EUR 202'860.00 und EUR 211'938.60). Die Beklagte hat der Klägerin für ihre Agenturtätigkeiten mithin kein fixes Grundhonorar verrechnet, sondern ihre jeweiligen "Eigenleistungen". Unbestrittenermassen hat die Klägerin diese Rechnungen jeweils bezahlt. Die in der Rahmenvereinbarung 2013 festgehaltene Regelung, wonach die zu erbringenden Leistungen mit einem pauschalisierten Grundhonorar entschädigt werden, entspricht somit nicht der unter der Rahmenvereinbarung 2008 von den Parteien bis anhin gelebten Praxis. Nun wurde jedoch gemäss den Ausführungen der Klägerin im Rahmen des Abschlusses der Rahmenvereinbarung 2013 das Grundhonorar zumindest thematisiert (vgl. act. 1 Rz 67) und die Formulierung "unabhängig von der effektiv geleisteten Arbeiten" gemäss Rahmenvereinbarung 2008 wurde durch "pauschal" (act. 3/10 Ziff. IX. und act. 3/11 Ziff. 9) ersetzt. Gründe, wieso die Klägerin nach Treu und Glauben trotz der eindeutigen Formulierung und der Tatsache, dass nicht die bisher von den Parteien gelebte Praxis Eingang in die neue Rahmenvereinbarung fand, davon hätte ausgehen dürfen und müssen, dass die Beklagte auch fortan aufwandbasiert abrechnen werde, ihr mithin den Wert der (angeblich) erbrachten einzelnen Leistungen und nicht eine Pauschale in Rechnung stellen wird, sind nicht ersichtlich. Wie sich aus den nachfolgenden Ausführungen im Rahmen der subjektiven Auslegung ergibt, haben die Parteien die Vereinbarung denn auch nach dem 1. März 2013, wie schriftlich vereinbart, gelebt; mithin die bisher gelebte Ordnung nicht weiterverfolgt. Vielmehr hat die Beklagte

- 86 - der Klägerin jeweils eine Rechnung über das vereinbarte Grundhonorar gestellt (vgl. act. 3/257/3 ff.). 1.2.2.3.1.3. Gemäss Ziff. 8 (Beizug Dritter) der Rahmenvereinbarung 2013 kann "die Agentur" für gewisse Arbeiten "in der Abwicklung des Vertrages" und damit in Erfüllung ihres Auftrags Dritte beiziehen oder mit Dritten kooperieren. Überschreitet der Beizug Dritter (z.B. zeitlich begrenzter Spezialisten) den unter der Rahmenvereinbarung Ziff. 9 vereinbarten Honorarrahmen, ist dieses Vorhaben im Vorfeld mit der Auftraggeberin - damit der Klägerin - abzustimmen. Die Auftraggeberin trägt die Kosten für diesen Mehraufwand. Die Ziffer erlaubt der Beklagten den Beizug von Know-How oder die Abgabe ihrer Aufgaben an eine andere Agentur. Sie kann die Erledigung von Arbeiten, die von ihrem Leistungsauftrag erfasst werden, an Dritte abgeben oder diesbezüglich mit Dritten zusammenarbeiten. Entgegen der Beklagten kann daher Ziff. 8 der

Rahmenvereinbarung 2013 nicht auf Ziff. 9 Abs. 5 referenzieren (vgl. act. 94 Rz 251), gemäss welcher Klausel "Drittleistungen wie z.B. Anzeigenschaltung, PKW-Kauf (Smart-Aktion)" und damit "Werbeaufwendungen" (vgl. act. 1 Rz 105) nach Aufwand abgerechnet werden. Eine entsprechende Klausel hätte denn auch nicht einer separaten Ziffer bedurft, sondern hätte problemlos bei Ziff. 9 Abs. 5 angefügt werden können. Der in Ziff. 8 referenzierte "Honorarrahmen" bezieht sich somit auf Ziff. 9 Abs. 1 der Rahmenvereinbarung 2013 und das darin erwähnte Grundhonorar. Ist der erwähnte Honorarrahmen von (für das Jahr 2013) EUR 2'050'000.00 ausgeschöpft, trifft die Klägerin die Pflicht, die Kosten der von der Beklagten beigezogenen Drittleistungen zu tragen, wenn das Vorgehen im Vorfeld mit der Klägerin abgesprochen wurde. Mit der Klägerin ist davon auszugehen, dass Ziff. 8 der Rahmenvereinbarung 2013 voraussetzt, dass die von der Beklagten unter der Rahmenvereinbarung erbrachten Leistungen finanziell bewertet werden, denn nur so kann festgestellt werden, ob der unter Ziff. 9 vereinbarte Honorarrahmen durch den Beizug eines Dritten überschritten wird (vgl. act. 90 Rz 201). Hingegen haben die Parteien weder in der Rahmenvereinbarung 2008 noch in der Rahmenvereinbarung 2013 Parameter zur Berechnung der Leistungen der Beklagten bzw. eine Bemessungsgrundlage für das Grundhonorar wie Stundenzahl und Stundenansätze festgesetzt und solche auch

- 87 - nie diskutiert bzw. thematisiert (act. 90 Rz 51, 103; act. 94 Rz 33, 254; act. 121 Rz 29). Ebenso wenig verhandelten die Parteien im Rahmen des Abschlusses der Rahmenvereinbarungen 2008 und 2013 über eine Verpflichtung der Beklagten zur Stundenerfassung oder eine irgendwie geartete Anzahl von seitens der Beklagten zu leistenden oder abrufbaren Stunden (vgl. act. 90 Rz 185, act. 94 Rz 33, 244, 256; act. 121 Rz 230, 492 f.). Die Tatsache, dass Ziff. 8 eine Berechnung voraussetzt, rechtfertigt es daher nicht, vom klaren Wortlaut von Ziff. 9 Abs. 1, wonach das Grundhonorar pauschalisiert wurde, abzuweichen. Ziff. 8 spricht denn auch von einem Honorarrahmen und die Klägerin selbst beruft sich darauf, dass sie gestützt auf die von der Beklagten bis und mit Juni 2017 mit den Rechnungen mitgesandten Leistungsübersichten, welche jeweils denselben Betrag wie die Rechnungen ausgewiesen hätten, jeweils von einem ausgeschöpften Honorarrahmen habe ausgehen müssen (act. 121 Rz 64 f.). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Tatsache (act. 121 Rz 67 f.), dass die Beklagte der Klägerin zusätzlich zum Grundhonorar Zusatzrechnungen für "Drittkosten" gestellt hat (vgl. z.B. act. 3/237; act. 91/347; act. 91/348). Gemäss der Klägerin wurden ihr von der Beklagten bereits im Jahre 2012, und damit gestützt auf die Rahmenvereinbarung 2008, Zusatzleistungen verrechnet (act. 90 Rz 61). Bereits unter der Rahmenvereinbarung 2008 hatten die Parteien vorgesehen, dass zusätzlich zum auch da festgehaltenen fixen Grundhonorar, welches jedoch noch unabhängig von der effektiv geleisteten Arbeit bezahlt werden sollte, Dritte beigezogen werden können und sofern der Beizug Dritter den vereinbarten Honorarrahmen überschreite, das Vorhaben im Vorfeld mit der Klägerin abzusprechen sei (act. 3/18 VIII.). In der Folge wurde dies offensichtlich so gelebt, dass immer unter Ziff. IX. die Eigenleistungen der Beklagten verrechnet und zusätzlich noch Drittleistungen abgerechnet wurden. Weshalb nun die Klägerin bei der Neuformulierung von Ziff. IX., welche klar festhält, dass das Grundhonorar nunmehr pauschal geschuldet sei, nach Treu und Glauben davon ausgehen konnte und musste, dass dem entgegen der klaren Formulierung nicht so sei, weil die Beklagte weiterhin gemäss Ziff. 8 das Recht haben sollte, ihr unter gewissen Umständen Drittleistungen zu belasten, ist nicht ersichtlich. Pauschalisiert werden die bis anhin unter Ziff. IX. und neu unter Ziff. 9 abgerechneten

Eigenleistungen der Be- klagten.

- 88 - 1.2.2.3.1.4. Ebenso wenig kann die Klägerin etwas zu ihren Gunsten daraus ablei- ten, dass die Beklagte intern eine detaillierte Leistungserfassung mit einem hierfür speziellen System betrieb (act. 90 Rz 207; act. 3/93). Es stand der Beklagten frei, die Leistungen ihrer Mitarbeiter zu erfassen. 1.2.2.3.1.5. Aus dem Gesagten erhellt, dass die Parteien gestützt auf eine norma- tive Auslegung mit Ziff. 9 Abs. 1 der Rahmenvereinbarung 2013 ein jährliches Pau- schalhonorar vereinbart haben, welches in monatlichen Raten zu tilgen war. Um- stritten ist im Weiteren der für das Pauschalhonorar definierte Leistungsumfang. Wie bereits erwähnt, stellt die dem Beauftragten zustehende Vergütung eine Ge- genleistung für die Leistungen dar, die er für den Auftraggeber erbringt. Die Be- klagte beruft sich diesbezüglich (pauschal) darauf, die Parteien hätten ein umsatz- abhängiges, aber von "der effektiv geleisteten Arbeit", "den konkreten Arbeitsleis- tungen bzw. vom tatsächlich erbrachten Arbeitsaufwand" ihrerseits unabhängiges Pauschalhonorar vereinbart (act. 11 Rz 78 und 85; act. 94 Rz 51, 249). Die Klägerin bestreitet, dass vereinbart worden sei, dass das vereinbarte Honorar unabhängig von der Leistung der Beklagten bezahlt werden müsse. Sie beruft sich in diesem Zusammenhang auf die "Leistungsäquivalenz 2012" (vgl. act. 90 Rz 187; act. 121 Rz 42, 49, 75, 304). Mangels Vertragsverhandlungen und entsprechender Klauseln in der Rahmenvereinbarung 2013 habe sie davon ausgehen können, dass sie wei- terhin Gegenleistungen in gleicher Relation (damit im gleichen Verhältnis) zur Zah- lung erhalten würde wie bis anhin (act. 121 Rz 49). Dem ist zuzustimmen. Wie bereits dargelegt, hat die Beklagte der Klägerin unter der Rahmenvereinbarung 2008 jeweils die von ihr erbrachten Eigenleistungen verrechnet. In den mitgesand- ten Leistungsübersichten wurden die einzelnen von der Beklagten erbrachten Dienstleistungen, wenn auch nicht detailliert aufgegliedert auf die einzelnen Ar- beitsschritte, so doch auf die Gruppen Verpackungen, Anzeigen, Messe/Event etc. aufgeführt. Gemäss der Beklagten wiesen die Leistungsübersichten jeweils sämtli- che im Rahmen der Agenturtätigkeit i.S.v. Ziff. 9 i.V.m. Ziff. 2 der Rahmenverein- barung von ihr erbrachten Leistungen aus (vgl. act. 11 Rz 82). Damit wurde der Leistungsumfang gemäss der Rahmenvereinbarung 2008 näher spezifiziert. Nun- mehr wurde mit der Rahmenvereinbarung 2013 der Honoraranspruch pauschali-

- 89 - siert. Die Formulierungen betreffend den Leistungsumfang wurden unverändert in die Rahmenvereinbarung 2013 übernommen (vgl. act. 3/10 I. und II., act. 3/11 Ziff. 1 und 2.). Gründe dafür, dass die Klägerin nach Treu und Glauben nicht davon hätte ausgehen dürfen und müssen, dass sie für das neu pauschalisierte Honorar den gleichen Leistungsumfang wie bis anhin erhalten wird, sind weder ersichtlich noch werden sie geltend gemacht. Damit haben die Parteien vereinbart, dass die Beklagte für das Grundhonorar Leistungen als Full-Service und Lead-Agentur im gleichen Umfang wie bis anhin zu erbringen hat. Insoweit kann von einer Leistungs- äquivalenz 2012 gesprochen werden. Das vereinbarte Pauschalhonorar stellt das Äquivalent für die gesamte Arbeitsleistung der Beklagten dar. Daran ändert nichts, dass klar ist, dass nicht jeden Monat die exakt gleichen Leistungen erbracht werden können, da beispielsweise nicht jeden Monat eine Messe stattfindet. 1.2.2.3.1.6. Zusammenfassend ist damit gestützt auf das Vertrauensprinzip davon auszugehen, dass die Parteien ein Pauschalhonorar in der Höhe des Grundhono- rars abgemacht haben. Hierfür hatte die Beklagte Leistungen "im bisherigen Um- fang", damit auf dem Leistungsniveau 2012 zu erbringen. Anzumerken ist, dass das Niveau der bisherigen Leistungen bzw. das Leistungsniveau von keiner Partei kon- kret behauptet wird.

Unerheblich ist der von der Beklagten zur Leistungserbringung effektiv getätigte Arbeitsaufwand und die ihr daraus resultierenden Kosten. Umstände, gestützt auf welche entgegen dem klaren Wortlaut von Ziff. 9 Abs. 1 der Rahmenvereinbarung 2013 die Klägerin nach Treu und Glauben darauf hätte schliessen dürfen und müssen, dass es sich bei den monatlichen anteilmässigen Zahlungen des Grundhonorars um Akonto- bzw. Abschlagszahlungen gehandelt hätte, werden weder geltend gemacht noch sind sie ersichtlich. Es wurden Ratenzahlungen vereinbart. Nicht ersichtlich ist sodann, gestützt worauf die Klägerin bei Vertragsschluss nach Treu und Glauben darauf hätte schliessen dürfen und müssen, dass die von der Beklagten zu erbringenden Leistungen von einem jährlichen Budget in der Höhe des vereinbarten Grundhonorars abgezogen würden. Die von ihr in diesem Zusammenhang angeführten zwei E-Mail von AN.\_\_\_\_\_ vom 4. November 2016 und 18. Juli 2017 (act. 3/71; act. 3/101) stammen aus der Zeit nach dem Vertragsschluss, weshalb sie für die normative Auslegung nicht von Bedeutung sind.

- 90 - 1.2.2.3.2. Auslegung tatsächlicher Wille 1.2.2.3.2.1. Pauschalabrede Die Klägerin leitet einen dahingehenden übereinstimmenden tatsächlichen Willen der Parteien, dass ihr nach der Rahmenvereinbarung 2013 ein jährliches Budget (in der Höhe des vereinbarten Grundhonorars) zur Verfügung gestanden habe mit Akontozahlungen (in der Höhe der vereinbarten monatlichen Zahlungen), von welchem die Leistungen abgebucht wurden (act. 90 Rz 188), aus zwei von AN.\_\_\_\_\_ am 4. November 2016 und 18. Juli 2017 verfassten E-Mails ab (act. 3/71; act. 3/10; vgl. act. 121 Rz 57). AN.\_\_\_\_\_ hielt in der E-Mail vom 4. November 2016 fest, "As the flat fee for services by B.\_\_\_\_\_ is already by far overspent I stopped everything, in order to not exceed the costs any further" (act. 3/71). In der E-Mail vom 18. Juli 2017 führte er dann aus, dass die Parteien kein "monthly budget" in der Rahmenvereinbarung 2013 definiert hätten, sondern ein Jahresbudget mit monatlichen Zahlungen ("a yearly budget with monthly payments") vereinbart hätten (act. 3/101). Aus diesen Äusserungen lässt sich der von der Klägerin behauptete tatsächliche Parteiwillen nicht herleiten. So spricht AN.\_\_\_\_\_ in der ersten E-Mail klar von einer Pauschale. Sodann war AN.\_\_\_\_\_ seit dem Jahre 2009 einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat der Beklagten und im Jahre 2013 Chief Administration Officer der Beklagten (act. 11 Rz 84; act. 121 Rz 59). Gemäss der unbestritten gebliebenen Behauptung der Beklagten wurde jedoch die Rahmenvereinbarung 2013 seitens der Beklagten nicht von AN.\_\_\_\_\_, sondern von AM.\_\_\_\_\_ ausgehandelt und unterzeichnet (act. 11 Rz 84; act. 90 Rz 488 ff.). Selbst wenn man in den Ausführungen der Klägerin in Randziffer 60 der Widerklageduplik (act. 121) eine rechtsgenügende Bestreitung sehen wollte, offeriert die Klägerin diesbezüglich keine Beweise. Wenn AN.\_\_\_\_\_ die Vereinbarung nicht ausgehandelt hat, kann aus seinem nachträglichen Verhalten nichts für den angeblichen Willen der Beklagten bei Vertragsschluss abgeleitet werden. Kommt hinzu, dass die Beklagte ab der Rechnung vom 2. April 2013, mit welcher die Leistungen für den März 2013 und damit nach in Kraft treten der Rahmenvereinbarung 2013 am 1. März 2013 (vgl. act. 3/11 Ziff. "Lauf-

- 91 - zeit") erbrachte Leistungen verrechnet wurden, der Klägerin jeweils nur noch das vertraglich vereinbarte Grundhonorar in Rechnung stellte (vgl. act. 91/257/3 ff.). Dies obwohl bis zum Leistungszeitraum Januar 2014 die Leistungsübersichten jeweils höhere "Eigenleistungen" auswies (vgl. act. 91/257/3-12; act. 91/258/1). Ab den Leistungen für den Februar 2014 wurde jeweils exakt das mit der Rahmenvereinbarung 2013 vereinbarte Grundhonorar als "Eigenleistung" bzw. später (Januar 2017) "VK EUR" ausgewiesen (act.

91/257/2-12; act. 91/258/1-12, act. 91/259/1-12; act. 91/260/1-12; act. 91/261/1-6).  
Folglich wurde der Klägerin ab Vereinbarungsbeginn immer nur noch das "pauschale" Grundhonorar in Rechnung gestellt, selbst wenn die Beklagte höhere Werte für die (angeblich) von ihr erbrachten Dienstleistungen auswies. Dieses Verhalten spricht nicht für den behaupteten subjektiven Parteiwillen. Auch aus der Tatsache, dass die Beklagte die beigelegte Leistungsübersicht ab dem März 2015 mit "Time-Sheet" betitelte, kann der von der Klägerin behauptete Vertragsinhalt nicht hergeleitet werden (act. 121 Rz 63; act. 91/259/3 ff.). In der Zusammenstellung werden weder Stundenaufwände (bzw. Anzahl von Stunden) noch irgendwelche Stundenansätze definiert oder offengelegt. Sodann wurden die Leistungsübersichten nach Abschluss der Vereinbarung im März 2013 weiterhin unverändert ohne speziellen Titel erstellt (vgl. ab act. 91/257/3). Unbestritten ist denn, dass die Parteien nie über anzuwendende Stundenansätze zur Berechnung der Leistungen verhandelten (act. 121 Rz 29). Bezeichnenderweise finden sich solche weder in der Vereinbarung 2008 noch 2013. Der behauptete tatsächliche Wille ist nicht erstellt.

1.2.2.3.2.2. Leistungsumfang Rechtsgenügende Behauptungen der Beklagten dazu, dass zwischen den Parteien ein dahingehender tatsächlicher Konsens bestand, dass das Grundhonorar unabhängig von der effektiv von ihr geleisteten Arbeit bzw. den konkreten Arbeitsleistungen geschuldet war, fehlen (vgl. act. 11 Rz 78 und 85; act. 90 Rz 467 ff.).

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