

Moot Court Team 6

Tijana Vesic
Tobias Aggteleky
Sean Fotheringham
Patrick Knabenhans

Einschreiben

Zürcher Handelskammer
Selnastrasse 32
Postfach 3058
CH-8022 Zürich

Zürich, 12. Dezember 2012

KLAGESCHRIFT

Fall Nr. 654321 – 2012

In Sachen

Industrial Clean OOO

Neglinnaya Street 42
109012 Moscow
Russia

Klägerin

vertreten durch Moot Court Team 6

Chemiewerke AG

Sibylla – Merian – Strasse 1
45665 Recklinghausen
Deutschland

Beklagte

vertreten durch Moot Court Team (...)

betreffend

Sehr geehrte Frau Vorsitzende Prof. Dr. Y, sehr geehrte Herren Dr. X und Dr. Y.

Unter Wahrung der angesetzten Frist stellen wir namens und mit Vollmacht der Klägerin folgende

Rechtsbegehren

1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin einen Betrag von USD 15'056'920.-- nebst Zins zu 5 % seit 1. August 2006 zu bezahlen.

2. Die Widerklage der Beklagten (und Widerklägerin) sei vollumfänglich abzuweisen.

3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MwSt.) zulasten der Beklagten.

Prozessualer Antrag

1. Die bei der Beweisaufnahme vorgelegten und von den Parteien als vertraulich bezeichneten Dokumente dürfen sowohl auf Seiten der Klägerin als auch auf Seiten der Beklagten ausschliesslich von einer vom Schiedsgericht genehmigten Gruppe von Personen eingesehen werden, die vorgängig eine vom Schiedsgericht genehmigte Verschwiegenheitsvereinbarung unterzeichnet haben. Dieser Gruppe darf kein Mitglied der Geschäftsleitung oder des Vertriebs der Beklagten angehören.

Vorwort

Die Klägerin legt zunächst dar, dass Angehörige der Geschäftsleitung und dem Vertrieb der Beklagten nicht in den Kreis derjenigen Personen aufzunehmen sind, welche Einsicht in die, durch die Beklagte vorgelegten Dokumente nehmen dürfen.

Des Weiteren wird die Klägerin darlegen, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Verträge, welche sie mit ihren Lieferanten abgeschlossen hat, vorzulegen.

In der Folge wird durch die Klägerin verdeutlicht, dass ihr ein Rückerstattungsanspruch, bezüglich der bezahlten Aufschläge, in der Höhe von USD 15'056'920 zusteht und nicht auf USD 1'500'000 beschränkt ist.

Ferner wird aufgezeigt, dass die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche nicht verjährt sind.

Zuletzt weist die Klägerin nach, dass der Beklagten kein klagbarer Anspruch auf hälftige Teilung der gemeinsam erzielten Nettogewinne zusteht.

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	VII
Zeitschriftenverzeichnis	VIII
Materialienverzeichnis	VIII
Entscheidverzeichnis.....	IX
A. Kein Einsichtsrecht für Personen aus der Geschäftsleitung und dem Vertrieb der Beklagten in die vorzulegenden Dokumente	1
I. Ausgangslage	1
II. Anwendung der IBA Rules auf das Beweisverfahren	1
III. Antrag auf Ausschluss der Personen aus der Geschäftsleitung und dem Vertrieb als Einsichtsberechtigte	1
1. Überwiegendes Geheimhaltungsinteresse nach Art. 9.2 (e) IBA Rules	1
2. Notwendige Massnahmen zur Gewährleistung der Vertraulichkeit nach Art. 9.4 IBA Rules	2
IV. Fazit	3
B. Verpflichtung der Beklagten zur Vorlegung der Verträge mit ihren Lieferanten	3
I. Ausgangslage	3
II. Anspruch auf Vorlegung der Dokumente aus IBA Rules	3
1. Inhaltliche Anforderungen des Antrags gemäss Art. 3.3 IBA Rules	4
a) Ausreichend präzise Beschreibung der vorzulegenden Dokumente gemäss Art. 3.3 (a) (ii) IBA Rules	4
b) Relevanz der vorzulegenden Dokumente nach Art. 3.3 (b) IBA Rules	4
c) Erklärung zur Verfügungsgewalt gemäss Art. 3.3 (c) IBA Rules	4
2. Keine Einwendungen nach Art. 9.2 IBA Rules	5
a) Insbesondere kein rechtliches Hindernis oder Verweigerungsrecht gemäss Art. 9.2 (b) IBA Rules	5
b) Insbesondere kein wirtschaftlich oder technisch begründetes Geheimhaltungsinteresse nach Art. 9.2 (e) IBA Rules	5
c) Eventualiter kein Handeln nach Treu und Glauben bei Geltendmachung der Einwendung	6
3. Zwischenfazit	7

III.	Anspruch auf Vorlegung der Dokumente aus Vertrag	7
1.	Sinn und Zweck von Art. 4 iii) des Distributionsvertrages.....	7
2.	Keine Einwendungen nach IBA Rules gegen vertragliche Ansprüche.....	8
IV.	Fazit	8
C.	Die Klägerin hat Anspruch auf Rückzahlung der von ihr geleisteten Aufschläge	8
I.	Ausgangslage.....	8
II.	Primär vertragliche Ansprüche aus dem Distributionsvertrag.....	9
1.	Schadenersatzanspruch der Klägerin aus positiver Vertragsverletzung	9
a)	Verletzung von vertraglichen Pflichten	9
b)	Übrige Anspruchsvoraussetzungen.....	10
2.	Fazit.....	11
III.	Eventualiter Rückforderungsanspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung	11
1.	Anspruchsvoraussetzungen gemäss Art. 62 Abs. 1 OR.....	11
2.	Vorbehalt ermöglicht Rückforderung trotz irrtumsfreier Leistung.....	11
3.	Fazit.....	12
D.	Keine Haftungsbeschränkung auf USD 1'500'000.....	12
I.	Ausgangslage.....	12
II.	Keine vertragliche Haftungsbeschränkung.....	12
1.	Auslegung von Art. 6.4 des Distributionsvertrages	12
2.	Fazit.....	13
III.	Eventualiter keine Haftungsbeschränkung aufgrund Nichtigkeit von Art. 6.4 des Distributionsvertrages.....	14
1.	Nichtigkeit der Freizeichnungsklausel gemäss Art. 100 OR	14
2.	Fazit.....	15
E.	Keine Verjährung der Ansprüche der Klägerin	15
I.	Ausgangslage.....	15
II.	Keine Verjährung der vertraglichen Ansprüche	15
1.	Ähnlichkeiten des Alleinvertriebs- und Sukzessivlieferungsvertrages.....	15
2.	Verjährung periodischer Leistungen mit Ablauf von fünf Jahren.....	15
3.	Unterbrechung der Verjährung durch Schuldanerkennung in München	16

4.	Fazit.....	16
III.	Eventualiter keine Verjährung des Bereicherungsanspruches.....	17
1.	Die absolute zehnjährige Frist.....	17
2.	Die relative einjährige Frist.....	17
3.	Fazit.....	18
IV.	Subeventualiter Ausschluss der Verjährung durch den Distributionsvertrag.....	18
F.	Die Beklagte hat keinen Anspruch auf hälftigen Anteil des aus dem Vertrag erzielten Nettogewinns.....	18
I.	Ausgangslage.....	18
II.	Keine hälftige Teilung nach subjektiver Auslegung des Distributionsvertrages.....	18
1.	Rückschluss auf die Willenslage bei Vertragsabschluss durch Analyse der Vertragsabwicklung.....	18
2.	Fazit.....	19
III.	Eventualiter keine hälftige Teilung nach objektiver Auslegung.....	20
1.	Tatsächlicher Inhalt des Distributionsvertrages.....	20
2.	Fazit.....	20

Literaturverzeichnis

- BUCHER EUGEN, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 2. Auflage, Bern 1988. (zit. BUCHER, S. y) [Rz. 84]
- FURRER ANDREAS / SCHNYDER ANTON (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht Allgemeine Bestimmungen, 2. Auflage, Zürich 2012. (zit. CHKBEARBEITER/IN, OR x, N z) [Rz. 44]
- GAUCH PETER / SCHLUEP WALTER / SCHMID JÖRG / EMMENEGGER SUSAN, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Band I / II, 9. Auflage, Zürich 2008. (zit. GAUCH / SCHLUEP, N z) [Rz. 33, 36, 54, 83]
- GUHL THEO / KOLLER ALFRED / SCHNYDER ANTON / DRUEY JEAN NICOLAS, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Auflage, Zürich 2000. (zit. GUHL / KOLLER, § x, N z) [Rz. 66]
- HARTMANN JÜRIG / EGLI FELIX / MEYER-HAUSER BERNHARD, Der Alleinvertriebsvertrag, 2. Auflage, St. Gallen 1995. (zit. HARTMANN, S. y) [Rz. 36]
- HONSELL HEINRICH / VOGT NEDIM PETER / SCHNYDER ANTON / BERTI STEPHEN (Hrsg.), Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 2. Auflage, Basel 2007. (zit. BSK IPRGBEARBEITER/IN, Art. x, N z) [Rz. 3]
- HONSELL HEINRICH / VOGT NEDIM PETER / WIEGAND WOLFGANG (Hrsg.), Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 5. Auflage, Basel 2011. (zit. BSK OR I BEARBEITER/IN, Art. x, N z) [Rz. 37, 41, 68, 69, 75]
- HUGUENIN CLAIRE, Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 3. Auflage, Zürich 2008. (zit. HUGUENIN, N z) [Rz. 33, 55, 59, 66, 91]
- KNOBLACH STEFFEN, Sachverhaltsermittlung in der internationalen Wirtschaftsschiedsgerichtsbarkeit: eine rechtsvergleichende Untersuchung des deutschen und englischen Schiedsrechts und der IBA-Rules on the Taking of Evidence in International Commercial Arbitration, Berlin 2003. (zit. KNOBLACH, S. y) [Rz. 5]
- MEYER CHRISTIAN ALEXANDER, Der Alleinvertrieb, 2. Auflage, St. Gallen 1992. (zit. MEYER, S. y) [Rz. 35]
- OESCH THOMAS, Die Freizeichnung im Schweizerischen vertraglichen Schadenersatzrecht und ihre Schranken, Diss. Basel 1978. (zit. OESCH, S. y) [Rz. 63]

- OSER HUGO / SCHÖNENBERGER WILHELM, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Erster Halbband: Art. 1 – 183, 2. Auflage, Zürich 1929. (zit. OSER / SCHÖNENBERGER, Art. x, N z) [Rz. 76, 77]
- RAESCHKE-KESSLER HILMAR, Die IBA-Rules über die Beweisaufnahme in Internationalen Schiedsverfahren, in: Böckstiegel (Hrsg.), Beweiserhebung in Internationalen Schiedsverfahren, Berlin / Bonn / Köln / München 2001. (zit. RAESCHKE-KESSLER, Ziff. x) [Rz. 14, 20]
- VARGA ISTVAN, Beweiserhebung in transatlantischen Schiedsverfahren, Baden-Baden 2006. (zit. VARGA, S. y) [Rz. 9, 19]
- VON THUR ANDREAS / PETER HANS, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Erster Band, 3. Auflage, Zürich 1979. (zit. VON THUR / PETER, § x) [Rz. 47]
- ZUBERBÜHLER TOBIAS / HOFMANN DIETER / OETIKER CHRISTIAN / ROHNER THOMAS, IBA Rules of Evidence, Commentary on the IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration, Zürich 2012. (zit. IBA Rules Commentary, Art. x, N z) [Rz. 16, 19, 29]

Zeitschriftenverzeichnis

- BERGER KLAUS PETER, Evidentiary Privileges: Best Practice Standards versus/and Arbitral Discretion, Kluwer Law International 2006 Vol. 22 Issue 4. (zit. BERGER, S. y) [Rz. 22]
- KOLLER ALFRED, Die Voraussetzungen des Rückforderungsausschlusses auf Seiten des Leistenden, AJP 4/2006. (zit. KOLLER, S. y) [Rz. 45]

Materialienverzeichnis

- 1999 IBA Working Party & 2010 IBA Rules of Evidence Review Subcommittee, Commentary on the revised text of the 2010 IBA Rules on the Taking of Evidence in International Arbitration. (zit. IBA Working Party, Art. x) [Rz. 15]

Entscheidverzeichnis

BGE 45 II 676	Schweizerisches Bundesgericht, Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung vom 30. Dezember 1919. [Rz. 69]
BGE 63 II 252	Schweizerisches Bundesgericht, Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung vom 12. Oktober 1937. [Rz. 76]
BGE 107 II 222	Schweizerisches Bundesgericht, Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung vom 25. Juni 1981. [Rz.32]
BGE 107 II 417	Schweizerisches Bundesgericht, Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung vom 22. Oktober 1981. [Rz. 84]
BGE 129 III 503	Schweizerisches Bundesgericht, Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung vom 10. Juni 2003. [Rz. 77, 78]
BGE 131 III 467	Schweizerisches Bundesgericht, Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung vom 14. April 2005. [Rz. 51]
BGE 134 III 591	Schweizerisches Bundesgericht, Urteil der I. zivilrechtlichen Abteilung vom 1. Oktober 2008. [Rz. 72]
ZR 1970 Nr. 97	Zürcher Handelsgericht, Urteil vom 3. Juli 1969. [Rz. 46]

A. Kein Einsichtsrecht für Personen aus der Geschäftsleitung und dem Vertrieb der Beklagten in die vorzulegenden Dokumente

I. Ausgangslage

- 1 Die Industrial Clean OOO (nachfolgend „Klägerin“) hat ein schützenswertes Geheimhaltungsinteresse an den Dokumenten, mit deren Hilfe die Chemiewerke AG (nachfolgend „Beklagte“) den Nettogewinn der Klägerin berechnen will (Ziff. 10 I. Konstituierungsbeschluss). Dennoch verlangt die Beklagte, dass Personen aus der Geschäftsleitung und dem Vertrieb Einsicht in die besagten Dokumente nehmen dürfen (Ziff. 12 Einleitungsantwort).

II. Anwendung der IBA Rules auf das Beweisverfahren

- 2 Der zwischen der Klägerin und der Beklagten abgeschlossene Distributionsvertrag (DV) enthält eine Schiedsklausel (Art. 6.3 DV). Nach dieser befindet sich der Sitz des Schiedsgerichts in Zürich und ein allfälliges Schiedsverfahren soll gemäss der Internationalen Schiedsordnung der Schweizerischen Handelskammer (nachfolgend „Swiss Rules“) entschieden werden.
- 3 Die Zulässigkeit von Beweismitteln untersteht den Regeln des Verfahrens (BSK IPRG-SCHNEIDER, Art. 184, N 34). Da weder das 12. Kapitel des IPRG noch Art. 24 und 25 Swiss Rules das Beweisverfahren im Detail regeln, hat das Schiedsgericht in Ziff. 6 des Konstituierungsbeschlusses festgehalten, die IBA Regeln zur Beweisaufnahme in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit (nachfolgend „IBA Rules“) zu berücksichtigen, ohne aber an diese gebunden zu sein.

III. Antrag auf Ausschluss der Personen aus der Geschäftsleitung und dem Vertrieb als Einsichtsberechtigte

- 4 Die Vorlegung der schützenswerten Dokumente soll unter der Wahrung der Geheimhaltungsinteressen der Klägerin erfolgen und ist deshalb auf einen Personenkreis zu beschränken, welcher die sensitiven Informationen nicht zum Nachteil der Klägerin gebrauchen kann.

1. Überwiegendes Geheimhaltungsinteresse nach Art. 9.2 (e) IBA Rules

- 5 Der in Art. 9.2 (e) statuierte Geschäftsgeheimnisschutz ermöglicht es Einwände gegen die Vorlage von Dokumenten zu erheben, falls letztere sensitive Informationen beinhalten. Die Klägerin hat aufgrund der Konkurrenzsituation ein schützenswertes Interesse an der Geheimhaltung der besagten Dokumente (Ziff. 10 I. Konstituierungsbeschluss). Damit die Vorlegung von Dokumenten nach Art. 9.2 (e) IBA Rules verweigert werden kann, muss indes das Interesse an der Geheimhaltung der Klägerin gegenüber dem Beweisinteresse der Beklagten *überwiegen* (KNOBLACH, S. 303).

6 In casu hat sich die Klägerin in den letzten zehn Jahren zu einer der wichtigsten Verkäuferinnen von Isopropyl Alkohol (nachfolgend „IPA“) in Russland hochgearbeitet (Marktanteil von 35%; Ziff. 1 Einleitungsanzeige). Dieser Umstand verdeutlicht, dass sie sich *marktstrategisches* und *vermarktungstechnisches Wissen* angeeignet hat, welches den Verkauf von IPA stark fördert. Wie bereits in Ziff. 19 der Einleitungsanzeige verdeutlicht, könnte die Beklagte, falls ihr Einsicht in die Dokumente gewährt wird, dieses Wissen weiterverwenden und so eine ernst zu nehmende *Konkurrentin* der Klägerin werden. Demgegenüber ist das Beweisinteresse der Beklagten bezüglich der vorzulegenden Dokumente von geringer Bedeutung, da sie einzig den Nettogewinn der Klägerin in Erfahrung bringen will und sich dieser bereits aus der externen Wirtschaftsprüfung mit hinreichender Genauigkeit ergibt (USD 7'870'000; Ziff. 9 Einleitungsantwort). Folglich kann die Klägerin mit Blick auf ihr überwiegendes Interesse die Vorlegung dieser Dokumente gemäss Art. 3.7 i.V.m. 9.2 (e) IBA Rules verweigern.

2. Notwendige Massnahmen zur Gewährleistung der Vertraulichkeit nach Art. 9.4 IBA Rules

- 7 Das Gericht kann gemäss Art. 9.4 IBA Rules im Falle schützenswerter Geheimhaltungsinteressen die notwendigen Massnahmen treffen, um die besagten Dokumente unter geeignetem Vertraulichkeitsschutz auswerten zu können. Was unter den notwendigen Massnahmen zu verstehen ist, kann aus den IBA Rules jedoch nicht ermittelt werden.
- 8 Im Rahmen von Art. 9.4 IBA Rules beantragt die Klägerin deshalb, dass sich die Dokumentenvorlage auf eine Gruppe von Personen beschränkt, welche von der Beklagten bestimmt und anschliessend vom Gericht genehmigt wird. Auszuschliessen sind vorliegend Personen, die der *Geschäftsleitung* und dem *Vertrieb der Beklagten* angehören. Dies weil bei einer Einsichtnahme besagter Personen Geschäftsgeheimnisse der Klägerin an Wettbewerber gelangen würden, wodurch das *Geheimhaltungsinteresse der Klägerin verletzt* würde. So könnten Personen aus dem Vertrieb der Beklagten die auf jahrelanger Erfahrung beruhenden Vertriebsstrategien der Klägerin studieren und sich dadurch einen erheblichen Vorteil in Bezug auf ihren Markteinstieg erschleichen. Aus Gründen des fairen Wettbewerbs sollte dies auf jeden Fall verhindert werden. Des Weiteren haben die von der Beklagten bestimmten Personen eine vom Schiedsgericht genehmigte Verschwiegenheitsvereinbarung zu unterzeichnen, welche selbstverständlich auch ein Weitergabeverbot allfälliger Kopien der eingesehenen Dokumente umfassen sollte.
- 9 Dieses Vorgehen würde das Anliegen beider Parteien *angemessen berücksichtigen*, indem der Beklagten das Einsichtsrecht in die Dokumente nicht gänzlich verwehrt bliebe, und gleichzeitig die Geheimhaltungsinteressen der Klägerin gewahrt wären. Zudem würde diese Lösung den Interessen der Beklagten gerechter werden als eine Vorgehensweise nach Art. 3.8 i.V.m.

9.4 IBA Rules, bei der die einsichtsberechtigte Person vom Schiedsgericht bestimmt würde. Bei letzterer könnte lediglich der vom Gericht bestellte Sachverständige Einblick in die Dokumente nehmen und über den entscheidungsrelevanten Inhalt berichten (VARGA, S. 159).

- 10 Ferner ist das von der Klägerin vorgeschlagene Verfahren der internationalen Schiedspraxis bestens bekannt und wird in Art. 52 (c) der Schiedsregeln der World Intellectual Property Organisation (nachfolgend „WIPO Rules“) explizit vorgesehen. Darin heisst es, dass das Gericht nach Feststellung der Geheimhaltungsinteressen entscheiden kann, *wem* und unter welchen Voraussetzungen die Dokumente auszuhändigen sind, damit dem Schutz der Vertraulichkeit Rechnung getragen werden kann. Dass sich das von der Klägerin vorgeschlagene Vorgehen in den WIPO Rules wieder finden lässt, bestätigt die Ausgewogenheit dieses Verfahrens, bei welchem die Interessen aller Parteien in angemessener Weise berücksichtigt werden.

IV. Fazit

- 11 Wie dargelegt hat die Klägerin ein schutzwürdiges Interesse an der Geheimhaltung der geforderten Dokumente, welches gegenüber dem Beweisinteresse der Beklagten überwiegt. Deshalb sind nach Art. 9.4 IBA Rules bei der Vorlegung der besagten Dokumente notwendige Massnahmen zur optimalen Gewährleistung ihres Geheimhaltungsinteresses anzuordnen. Diese Vorkehrungen sollten im oben beschriebenen Sinne durchgeführt werden.

B. Verpflichtung der Beklagten zur Vorlegung der Verträge mit ihren Lieferanten

I. Ausgangslage

- 12 Um den behaupteten Preisanstieg der Herstellungskosten nachvollziehen zu können, verlangt die Klägerin die Vorlegung der Verträge, welche die Beklagte mit ihren Lieferanten geschlossen hat (Ziff. 16 Einleitungsanzeige).

II. Anspruch auf Vorlegung der Dokumente aus IBA Rules

- 13 Gemäss Art. 3.2 kann jede Partei einen Antrag auf Vorlegung von Dokumenten, welche sich im Besitz der Gegenpartei befinden, stellen. Die Klägerin hat in Ziff. 16 ff. ihrer Einleitungsanzeige einen solchen Antrag eingereicht. Damit diesem stattgegeben werden kann, muss er einerseits die in Art. 3.3 IBA Rules umschriebenen inhaltlichen Anforderungen erfüllen und andererseits darf der Antragsgegner keinen einschlägigen Einwendungsgrund aus Art. 9.2 IBA Rules vorbringen (Art. 3.7 IBA Rules).

1. Inhaltliche Anforderungen des Antrags gemäss Art. 3.3 IBA Rules

a) *Ausreichend präzise Beschreibung der vorzulegenden Dokumente gemäss Art. 3.3 (a) (ii) IBA Rules*

14 Art. 3.3 (a) (ii) IBA Rules besagt, dass sich ein Antrag auf *eine eng umschriebene Kategorie* von Dokumenten beziehen kann. Damit ist eine Gruppe gleicher oder ähnlicher Dokumente gemeint, die alle dasselbe Thema betreffen, welches der Antragssteller mit ihrer Hilfe zu beweisen versucht (RAESCHKE-KESSLER, Ziff. 3.2.2). Um die vorzulegenden Dokumente i.S.v. Art. 3.3 (a) (ii) IBA Rules identifizieren zu können, muss die antragsstellende Partei deren vermuteten Urheber, den vermuteten Zeitraum, in dem diese errichtet worden sind, und den vermuteten Inhalt der Dokumente angeben (RAESCHKE-KESSLER, Ziff. 3.2.2). In casu beziehen sich sämtliche vorzulegenden Dokumente auf die Herstellungskosten von IPA und sollen deren behauptete Steigerung widerlegen. Urheber dieser Dokumente ist die Beklagte zusammen mit ihren Lieferanten. Ferner sind die relevanten Dokumente im Zeitraum zwischen dem Abschluss des Distributionsvertrags am 27. Februar 2002 und dessen Beendigung Ende Juni 2012 errichtet worden. Somit sind die vorzulegenden Dokumente zweifelsfrei identifizierbar.

15 Ausserdem genügt ein Antrag auch dann den Anforderungen von Art. 3.3 (a) (ii) IBA Rules, wenn dieser *sorgfältig darauf zugeschnitten* ist, die relevanten und wesentlichen Dokumente hervorzubringen, auch wenn einzelne Dokumente nicht einwandfrei identifizierbar sind (IBA Working Party, Art. 9). Dies ist hier zweifellos der Fall, da die Klägerin die vorzulegenden Dokumente auf jene beschränkt hat, welche zur Ermittlung der behaupteten Preissteigerung absolut *erforderlich* sind (Ziff. 16 Einleitungsanzeige). Aufgrund des limitierten Wissensstands der Klägerin ist eine umfassendere Einschränkung nicht möglich.

b) *Relevanz der vorzulegenden Dokumente nach Art. 3.3 (b) IBA Rules*

16 Gemäss Art. 3.3 (b) IBA Rules muss weiter dargelegt werden, dass die besagten Dokumente relevant für den Fall und wesentlich für dessen Entscheidung sind. Relevant heisst, dass die vorzulegenden Dokumente voraussichtlich im Stande sind, die behauptete Tatsache zu beweisen bzw. zu widerlegen. Demgegenüber ist ein Dokument wesentlich, wenn es für eine vollumfängliche rechtliche Beurteilung des Falls unabkömmlich ist (IBA Rules Commentary, Art. 3, N 136). Wie von der Klägerin in Ziff. 17 der Einleitungsanzeige dargelegt, kann ohne die vorzulegenden Dokumente die behauptete Steigerung der Herstellungskosten vom Gericht nicht überprüft werden. Folglich ist eine rechtliche Beurteilung des Anspruchs der Klägerin *ohne diese nicht möglich*.

c) *Erklärung zur Verfügungsgewalt gemäss Art. 3.3 (c) IBA Rules*

17 Aus Ziff. 16 der Einleitungsanzeige sowie dem E-Mail-Verkehr zwischen den Parteien (Beilage K-5) geht klar hervor, dass die Klägerin nicht über die besagten Dokumente verfügt.

Weiter befinden sich die vorzulegenden Dokumente zweifellos im Besitz der Beklagten, was diese auch nicht bestreitet (Beilage K-6).

2. Keine Einwendungen nach Art. 9.2 IBA Rules

18 Erhebt der Antragsgegner keine Einwendungen gegenüber einem Antrag, so muss er die darin verlangten Dokumente vorlegen (Art. 3.4 i.V.m. 3.7 in fine IBA Rules). Mit einer Einwendung kann der Antragsgegner einerseits geltend machen, dass die Voraussetzungen nach Art. 3.3 IBA Rules nicht erfüllt sind, und andererseits einen in Art. 9.2 IBA Rules enthaltenen Einwendungsgrund vorbringen. Da der Antrag der Klägerin den Anforderungen von Art. 3.3 IBA Rules entspricht, wird sich die Prüfung möglicher Einwendungsgründe im Folgenden auf diejenigen aus Art. 9.2 IBA Rules beschränken. Dabei ist es angebracht, die verschiedenen Einwendungsgründe und insbesondere die Verweigerungsrechte aus Art. 9.2 (b) IBA Rules *eng auszulegen*. Dies weil letztere hauptsächlich aufgrund ihrer grossen Bedeutung im anglo-amerikanischen Rechtskreis in die IBA Rules aufgenommen wurden. Im vorliegenden Fall stammen jedoch beide Parteien aus „civil law“-Staaten, in welchen die genannten Verweigerungsrechte eine markant geringere Bedeutung haben. Daher ist deren *enge Auslegung sachgerecht*.

a) *Insbesondere kein rechtliches Hindernis oder Verweigerungsrecht gemäss Art. 9.2 (b) IBA Rules*

19 Mit einer Einwendung nach Art. 9.2 (b) IBA Rules kann der Antragsgegner die Vorlegung von Dokumenten verhindern, falls einer solchen rechtliche Hindernisse oder Verweigerungsrechte (*privilege*) entgegenstehen. Verweigerungsrechte bezeichnen in diesem Zusammenhang die im anglo-amerikanischen Rechtskreis überaus wichtigen Vorrechte bestimmter Personengruppen, welche *von Gesetzes wegen* zur Verschwiegenheit befugt bzw. verpflichtet sind (VARGA, S. 163 ff.). Auch bei den Verweigerungsrechten handelt es sich somit um *rechtliche* Hindernisse, welche die Vorlegung von bestimmten Dokumenten verbieten (IBA Rules Commentary, Art. 9, N 37). In casu enthalten die vorzulegenden Dokumente Geheimhaltungsklauseln, welche deren Vorlegung entgegenstehen (Beilage K-6). Solche Geheimhaltungsklauseln stellen jedoch *kein rechtliches Hindernis* i.S.v. Art. 9.2 (b) IBA Rules dar, da die Herausgabe dieser Dokumente keine Rechtsverletzung bewirken würde. Vielmehr handelt es sich dabei um bloss vertragliche Hindernisse, welche nicht unter Art. 9.2 (b) IBA Rules fallen.

b) *Insbesondere kein wirtschaftlich oder technisch begründetes Geheimhaltungsinteresse nach Art. 9.2 (e) IBA Rules*

20 Weiter kann ein Antragsgegner eine Einwendung erheben, wenn einer Vorlegung ein wirtschaftlich oder technisch begründetes Geheimhaltungsinteresse entgegensteht. Dadurch

soll insbesondere der Schutz von Geschäftsgeheimnissen gewährleistet werden (RAESCHKE-KESSLER, Ziff. 5). In casu stützt die Beklagte ihre Einwendung alleine auf die Tatsache, dass die vorzulegenden Dokumente Geheimhaltungsklauseln enthalten. Ein auf den *Inhalt* dieser Dokumente bezogenes Geheimhaltungsinteresse wird demgegenüber *nicht* geltend gemacht (Ziff. 13 Einleitungsantwort). Ein solches ist auch nicht ersichtlich; die vorzulegenden Lieferverträge bergen keine kommerziell sensitiven Informationen, und darüber hinaus ist die Klägerin auch keine Konkurrentin der Beklagten. Letzteres ergibt sich aus der Tatsache, dass die Klägerin auf *Distribution* spezialisiert ist (Präambel des Distributionsvertrags) und daher jeweils nur vollständig produziertes IPA bezieht, nicht aber einzelne Chemikalien davon.

21 Auch würden bei einer Vorlegung besagter Dokumente keine sensitiven Informationen an die Öffentlichkeit gelangen, da Schiedsverfahren grundsätzlich vertraulich sind (Art. 44 Swiss Rules). Ferner sind die besagten Dokumente *absolut zentral*, da ohne sie die behauptete Kostensteigerung und somit der gesamte Anspruch der Klägerin nicht überprüft werden kann (Rz. 16). Deshalb wären diese auch bei Vorliegen eines – für die Klägerin nicht ersichtlichen – Geheimhaltungsinteresses vorzulegen, da das Beweisinteresse der Klägerin überwiegt. Folglich besitzt die Beklagte kein anzuerkennendes Geheimhaltungsinteresse an den besagten Lieferverträgen und muss diese vorlegen.

c) *Eventualiter kein Handeln nach Treu und Glauben bei Geltendmachung der Einwendung*

22 Sollte das Schiedsgericht entgegen den obigen Ausführungen zum Schluss gelangen, dass eine der Einwendungen von Art. 9.2 IBA Rules einschlägig ist, so ist festzustellen, dass die Beklagte bei deren Geltendmachung nicht nach Treu und Glauben gehandelt hat. Erhebt der Antragsgegner eine Einwendung, so muss er dies nach *Treu und Glauben* tun (Ziff. 3 Präambel der IBA Rules). Demnach darf keine Partei eine Geheimhaltungsklausel in ein Dokument einfügen, nur um dieses in einem allfälligen späteren Prozess der Gegenpartei und dem Schiedsgericht vorenthalten zu können (BERGER, S. 272 f. bezüglich derselben Problematik beim Settlement Privilege).

23 Im vorliegenden Fall hat die Beklagte unmittelbar nach Abschluss des Distributionsvertrags vom 27. Februar 2002 damit begonnen, ihre Lieferverträge mit Geheimhaltungsklauseln auszustatten (Ziff. 13 Einleitungsantwort). Verträge, welche die Beklagte vor diesem Datum geschlossen hatte, enthielten keine solchen Geheimhaltungsklauseln (e contrario Ziff. 13 Einleitungsantwort). Dies deutet darauf hin, dass letztere erst aufgrund des Distributionsvertrags der Beklagten mit der Klägerin in die Lieferverträge aufgenommen wurden. Dabei war der Beklagten bewusst, dass die Lieferverträge betreffend den Einkauf von Propen ab dem 12. März 2003 (Beilage K-2) und jene betreffend den Einkauf von weiteren Chemikalien spätestens ab

dem 20. Juli 2006 (Beilage K-3), einen entscheidenden Einfluss auf den Inhalt des Distributionsvertrags hatten. Dies weil der Einkaufspreis für Chemikalien, welcher in den Lieferverträgen vereinbart wurde, den Kaufpreis im Distributionsvertrag entscheidend beeinflusste (Art. 3.1 und 3.2 DV sowie Beilage K-2). Somit war der Beklagten auch bewusst, dass sie diese Dokumente in einem allfälligen Schiedsverfahren vorlegen müsste, damit die von ihr behauptete Preissteigerung vom Schiedsgericht und der Gegenpartei überprüft werden kann.

- 24 Der Zeitpunkt, in welchem die Beklagte begonnen hat Geheimhaltungsklauseln in ihre Lieferverträge aufzunehmen, lässt jedoch darauf schliessen, dass sie die betreffenden Geheimhaltungsklauseln nicht nur in Kenntnis einer Vorlegungspflicht in einem allfälligen Schiedsverfahren vereinbart hat, sondern genau *mit dem Zweck, eine solche zu torpedieren*. Folglich kann sich die Beklagte nicht nach Treu und Glauben auf die Einwendungen von Art. 9.2 IBA Rules berufen.

3. Zwischenfazit

- 25 Aufgrund der obigen Ausführungen ist die Beklagte dazu zu verpflichten, alle Dokumente vorzulegen, welche für die Überprüfung der Preissteigerung erforderlich sind. Dazu gehören insbesondere auch ihre Lieferverträge mit Dritten, da sich die Beklagte auf keine Einwendung stützen kann, welche sie dem zulässigen und vollständigen Antrag der Klägerin entgegenhalten könnte.

III. Anspruch auf Vorlegung der Dokumente aus Vertrag

- 26 Neben einem prozessualen hat die Klägerin im vorliegenden Fall auch einen materiellen Anspruch auf Vorlegung der Lieferverträge. Dieser ergibt sich aufgrund der Auslegung des Distributionsvertrags nach dessen Sinn und Zweck.

1. Sinn und Zweck von Art. 4 iii) des Distributionsvertrages

- 27 Art. 4 iii) des Distributionsvertrags besagt, dass die Beklagte der Klägerin auf deren Verlangen schriftlich Auskunft über ihre Herstellungskosten erteilt. Dazu gehören insbesondere auch Angaben zu den Einkaufspreisen der benötigten Chemikalien. Sinn dieser Artikels ist, dass die Klägerin die Herstellungskosten der Beklagten *überprüfen* kann. Legt man diese Vertragsklausel nun teleologisch aus, so kommt man unweigerlich zum Schluss, dass diese Kostenpunkte nach richtiger Auffassung durch die Klägerin bzw. einen unabhängigen Dritten auch *tatsächlich* nachgeprüft werden können. Ansonsten wäre die besagte Vereinbarung wenig sinnvoll, da die Beklagte der Klägerin beliebige Angaben über die Herstellungskosten machen könnte, im Wissen, dass diese ohnehin nicht überprüft werden können. Insbesondere mit Blick auf die Wichtigkeit der Herstellungskosten für den Distributionsvertrag kann es nicht angehen, dass die Klägerin von der Willkür der Beklagten abhängig ist.

28 Dies bedeutet nicht, dass die Beklagte alle Dokumente offenlegen oder gar herausgeben muss. Eine sachgerechte Lösung wäre, dass von der Klägerin bestimmte Personen unter Vereinbarung von Verschwiegenheitspflichten Einblick in die betreffenden Dokumente nehmen dürfen, um die Steigerung der Herstellungskosten nachvollziehen zu können (Ziff. 20 Einleitungsanzeige). Dies würde auch die Interessen der Beklagten angemessen berücksichtigen und wäre zudem mit dem Sinn und Zweck von Art. 4 iii) des Distributionsvertrags vereinbar.

2. Keine Einwendungen nach IBA Rules gegen vertragliche Ansprüche

29 Sowohl Art. 3.3 als auch Art. 9.2 IBA Rules stellen bestimmte Anforderungen an den Anspruch auf Dokumentenvorlegung nach den IBA Rules. Diese Bestimmungen sind jedoch nur auf den prozessualen Anspruch, nicht jedoch auf den vertraglichen Anspruch auf Dokumentenvorlegung anwendbar. Mit anderen Worten können die IBA Rules vertragliche Ansprüche auf Dokumentenvorlegung nicht einschränken (IBA Rules Commentary, Art. 3, N 60 ff.). Somit brauchen die inhaltlichen Anforderungen aus Art. 3.3 sowie die Einwendungen aus Art. 9.2 IBA Rules in diesem Zusammenhang nicht geprüft zu werden.

IV. Fazit

30 Es wurde dargelegt, dass der Antrag der Klägerin auf Vorlegung der Dokumente, welche zur Überprüfung der Preissteigerung notwendig sind, den Anforderungen von Art. 3.3 IBA Rules genügt. Weiter kann sich die Beklagte auf keine Einwendung aus Art. 9.2 IBA Rules stützen. Ferner wäre die Geltendmachung einer solchen Einwendung ohnehin nicht durch das Schiedsgericht zu schützen, da die Beklagte nicht nach Treu und Glauben gehandelt hat, wie es Ziff. 3 der Präambel der IBA Rules ausdrücklich verlangt. Somit hat die Klägerin einen *Anspruch auf Vorlegung der Dokumente aus Art. 3.4 i.V.m. 3.7 in fine IBA Rules*. Darüber hinaus hat sie auch einen *Anspruch auf Vorlegung aus Vertrag*, da bei der Auslegung von Art. 4 iii) des Distributionsvertrags nach dessen Sinn und Zweck eine Überprüfung der schriftlichen Auskunft der Beklagten durch die Klägerin möglich sein muss.

C. Die Klägerin hat Anspruch auf Rückzahlung der von ihr geleisteten Aufschläge

I. Ausgangslage

31 Im Distributionsvertrag vom 27. Februar 2002 einigten sich die Beklagte und die Klägerin auf einen IPA-Kaufpreis von USD/MT 800 (Art. 3.2 Abs. 1 DV). Ab dem ersten Jahr seit Inkrafttreten des Vertrages sollte dieser Kaufpreis angepasst werden (Art. 3.2 Abs. 2 DV i.V.m. Art. 3.1 DV). Dies geschah im März 2003, als die Parteien eine Preisformel vereinbarten (Beilage K-2), auf deren Basis der IPA-Kaufpreis fortan berechnet wurde. Seit August 2006 verlangte

die Beklagte jedoch Aufschläge zum Formelpreis, die sie mit steigenden Kosten von in der Preisformel nicht berücksichtigten Chemikalien begründete. Den Nachweis für die tatsächliche Steigerung ihrer Herstellungskosten hat die Beklagte bis heute nicht erbracht.

II. Primär vertragliche Ansprüche aus dem Distributionsvertrag

32 Der vorliegende Distributionsvertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten hat den *Charakter eines Alleinvertriebsvertrages*, was von keiner Partei bestritten wird. Dieser unterliegt gemäss Art. 6.3 DV dem Schweizerischen materiellen Recht. Der Vertrag ist zudem gültig und unter natürlichem Konsens zustande gekommen. Vertragsverletzungen von Alleinvertriebsverträgen werden nach Art. 97 ff. OR beurteilt (BGE 107 II 222, 224).

1. Schadenersatzanspruch der Klägerin aus positiver Vertragsverletzung

a) Verletzung von vertraglichen Pflichten

33 Kerntatbestand der positiven Vertragsverletzung gemäss Art. 97 Abs. 1 OR bildet die nicht gehörige Erfüllung der Leistungspflicht (GAUCH / SCHLUEP, N 2619). Darunter fallen sowohl die Schlechtleistung als auch die Verletzung vertraglicher Nebenpflichten (HUGUENIN, N 585).

34 In casu war es der Beklagten nicht verwehrt, die Höhe des Formelpreises zu beanstanden. Anstatt der Klägerin aber einseitig Aufschläge zu diktieren, hätte sie vielmehr den Dialog über eine Preisanpassung suchen müssen (Art. 3.1 und 3.4 DV). Die Situation, in der sich die Beklagte laut eigenen Angaben befand, entsprach derjenigen des Art. 3.4 DV. Aufgrund der angeblichen Steigerung der Herstellungskosten und der damit verbundenen wirtschaftlichen Belastung durfte sie einen Härtefall geltend machen. Darüber musste sie die Klägerin schriftlich informieren, was sinngemäss passierte (Beilage K-3). Als Konsequenz daraus hätte es zwischen den Vertragsparteien zu Diskussionen über eine Preisanpassung kommen sollen. Die Klägerin stand einer Preiserhöhung denn auch nicht prinzipiell entgegen, sondern war zu entsprechenden Diskussionen bereit (Beilage K-4).

35 Im Gegensatz dazu verhielt sich die Beklagte kontraproduktiv, indem sie ernsthafte Verhandlungen unterliess. Hierin liegt eine Missachtung der in Art. 3.4 DV festgehaltenen *Neuverhandlungspflicht bezüglich Preisanpassungen*. Ein solches Verhalten stellt eine positive Vertragsverletzung dar, wobei die Neuverhandlungspflicht eine vertragliche Nebenpflicht ist (MEYER, S. 264, 348).

36 Eine fruchtbare Diskussion verhinderte die Beklagte insbesondere durch die Weigerung, den von ihr behaupteten Anstieg der Herstellungskosten nachvollziehbar zu dokumentieren (Beilage K-6). Deshalb versties die Beklagte gegen ihre in Art. 4 iii) DV statuierte *Auskunftspflicht*. Zu den Hauptleistungspflichten des Lieferanten eines Alleinvertriebsvertrages gehört

generell die Information über alle wichtigen Umstände hinsichtlich der Vertragsprodukte. (HARTMANN, S. 88). Demzufolge wäre die Beklagte verpflichtet gewesen, der Klägerin in einem ersten Schritt ihre Herstellungskosten offenzulegen, um auf dieser Grundlage eine Preiserhöhung zu diskutieren. Zwar ermöglichte die Beklagte der Klägerin Einblick in gewisse interne Dokumente, welche jedoch nicht die notwendigen Nachweise enthielten (Beilage K-5). Somit erfüllte die Beklagte eine Hauptleistungspflicht des Distributionsvertrages nicht, weshalb Schlechtleistung vorliegt (GAUCH / SCHLUEP, N 2627).

- 37 Die Beklagte verletzte in casu folglich einerseits eine vertragliche Nebenpflicht und erbrachte andererseits eine Schlechtleistung. Freilich gilt es anzumerken, dass die Übergänge zwischen Schlechtleistung und vertraglichen Nebenpflichten fließend sind. Für die Rechtsanwendung im Einzelfall ergeben sich keine wesentlichen Unterschiede, da in beiden Fällen Schadenersatz nach Art. 97 Abs. 1 OR zu leisten ist (BSK OR I WIEGAND, Art. 97, N 31).

b) *Übrige Anspruchsvoraussetzungen*

- 38 Zur Bejahung des Schadenersatzanspruches bedarf es weiter der folgenden Voraussetzungen: Schaden, Kausalzusammenhang und Verschulden.
- 39 Ein Schaden tritt in der Form einer unfreiwilligen Vermögenseinbusse auf und kann sich in einer Verminderung der Aktiven, einer Vermehrung der Passiven oder in einem entgangenen Gewinn äussern. Ermittelt wird er durch die Differenztheorie. Dabei werden tatsächlicher und hypothetischer Vermögensstand des Geschädigten miteinander verglichen. Die Klägerin erlitt vorliegend eine Verminderung ihrer Aktiven, indem die Beklagte unberechtigterweise Aufschläge zum ursprünglich vereinbarten Formelpreis verlangte. Das Total des Schadens beläuft sich auf einen Betrag von USD 15'056'920 nebst Zins zu 5% seit 1. August 2006.
- 40 Die beiden Vertragsverletzungen der Beklagten müssen sowohl *conditio sine qua non* für den Schaden sein (natürlicher Kausalzusammenhang) als auch nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet sein, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen (adäquater Kausalzusammenhang). Hätte die Beklagte die Klägerin korrekt und detailliert über ihre Herstellungskosten unterrichtet und wäre sie zur ernsthaften Neuverhandlung des Formelpreises bereit gewesen, dann gäbe es keinen Schaden. Zudem war das Verhalten der Beklagten unter den gegebenen Umständen geeignet, bei der Klägerin eine Vermögensverminderung von der Art der eingetretenen zu bewirken. Natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang sind zu bejahen.
- 41 Schliesslich wird das Verschulden gemäss Art. 97 OR vermutet, sodass es der Beklagten obliegt nachzuweisen, dass ihre Vertragsverletzungen entschuldbar waren (BSK OR I WIEGAND, Art. 97, N 42).

2. Fazit

- 42 Die Beklagte beging eine doppelte positive Vertragsverletzung. Die Klägerin hat einen Schadenersatzanspruch, der auf das positive Interesse gerichtet ist und sich auf einen Betrag von USD 15'056'920 nebst Zins zu 5% beläuft.

III. Eventualiter Rückforderungsanspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung

1. Anspruchsvoraussetzungen gemäss Art. 62 Abs. 1 OR

- 43 Falls das Schiedsgericht wider Erwarten zur Überzeugung gelangt, dass vorliegend keine vertraglichen Ansprüche bestehen, stützt die Klägerin ihren Rückerstattungsanspruch auf die Art. 62 ff. OR. Die Tatbestandsvoraussetzungen der ungerechtfertigten Bereicherung ergeben sich aus Art. 62 Abs. 1 OR. Erforderlich ist eine Bereicherung auf Seiten der Beklagten, welche aus dem Vermögen der Klägerin stammt und ungerechtfertigterweise erfolgte. Der Beklagten entstand hier ein Vermögensvorteil, weil die Klägerin die in Frage stehenden Aufschläge bezahlte. Dadurch resultierte ihr eine Zunahme der Aktiven im Umfang von USD 15'056'920 nebst Zinsen. Im gleichen Ausmass verkleinerte sich das Vermögen der Klägerin, wobei eine Vermögensverschiebung stattfand. Schliesslich geschah all dies ohne rechtmässigen Grund – die Beklagte ist nämlich bis heute den Nachweis schuldig geblieben, dass die von ihr verlangten Aufschläge begründet waren. Somit sind alle Voraussetzungen der ungerechtfertigten Bereicherung i.S.v. Art. 62 Abs. 1 OR erfüllt.

2. Vorbehalt ermöglicht Rückforderung trotz irrtumsfreier Leistung

- 44 Als Ursache der ungerechtfertigten Bereicherung kommt in casu die Zuwendung ohne jeden gültigen Grund (*condictio indebiti*) in Betracht (Art. 62 Abs. 2 OR). Dabei handelt es sich um eine Leistungskondiktion, bei der die Bereicherung aufgrund eines Verhaltens des Entreicherten – hier die Klägerin – selbst entsteht (CHK-HAHN, OR 62, N 8). Die Rückforderung der rechtsgrundlos erbrachten Leistung gelingt gemäss Art. 63 Abs. 1 OR aber nur, wenn sich der Leistende über das Bestehen der vermeintlich erfüllten Schuld im Irrtum befand.
- 45 Im vorliegenden Fall zweifelte die Klägerin allerdings lediglich die Begründetheit der Aufschläge zum Formelpreis an, als sie diese bezahlte. Dem Grundsatz zufolge, dass „wer zweifelt, nicht irrt“, wäre ein Rückforderungsanspruch der Klägerin damit ausgeschlossen (KOLLER, S. 470).
- 46 Dieser Grundsatz erfährt eine Einschränkung. Anerkanntermassen ist die Rückforderung trotz irrtumsfreier Leistung möglich, wenn die Zahlung unter *Anbringung eines ausdrücklichen Vorbehaltes* erfolgte (HaGer ZH, ZR 1970, Nr. 97). Genau einen derartigen Vorbehalt sprach die Klägerin in casu wiederholt aus (Beilagen K-7 und K-12). Ausfluss ihrer jeweils vorbe-

haltlichen Zahlung war die in den Bestellungen bzw. Rechnungen veranlasste Unterscheidung zwischen dem Formelpreis und dem Aufschlag (Beilagen K-9, K-10 und K-11).

- 47 Die Einwendung der Beklagten in Ziff. 3 der Einleitungsantwort, wonach die Klägerin die Aufschläge als Teil des Kaufpreises ausdrücklich akzeptiert habe, ist somit haltlos. Selbst wenn man davon ausgeht, dass ein Gläubiger normalerweise Anspruch auf vorbehaltlose Leistung des Schuldners hat, so ist im Akzept des unter Vorbehalt Geleisteten doch die Zusage zu erblicken, das Erhaltene zurückzuerstatten, sollte die damit zu tilgende Schuld tatsächlich nicht bestanden haben (VON THUR / PETER, § 52 IV). Durch Entgegennahme der Zahlungen der Klägerin akzeptierte die Beklagte folglich auch den damit verbundenen Vorbehalt (Beilage K-8).
- 48 Was die Klägerin mit der Anbringung des Vorbehaltes zum Ausdruck brachte, war *unzweideutig*. Die Beklagte musste den Sinn und Zweck des Vorbehaltes unter den gegebenen Umständen zumindest ähnlich interpretieren, wie es die Klägerin tat. Andernfalls hätte die Beklagte die Klägerin darum ersuchen können, ihr die Bedeutung des Vorbehaltes zu erläutern. In Anbetracht dessen erscheint es stossend, wenn die Beklagte in Ziff. 3 der Einleitungsantwort geltend macht, ihr sei nicht klar gewesen, was sie unter dem Vorbehalt hätte verstehen sollen.

3. Fazit

- 49 Den obigen Ausführungen folgend steht der Klägerin ein Bereicherungsanspruch aus Art. 62 Abs. 1 OR gegen die Beklagte zu. Die ungerechtfertigte Bereicherung muss im vollen Umfang ausgeglichen werden. Die geschuldete Rückerstattung ist eine Geldleistung und beläuft sich auf USD 15'056'920 nebst Zins zu 5% seit 1. August 2006.

D. Keine Haftungsbeschränkung auf USD 1'500'000

I. Ausgangslage

- 50 Die Beklagte behauptet in Ziff. 6 der Einleitungsantwort, dass sie der Klägerin, wenn überhaupt, nur im Umfang von USD 1'500'000 haftet. Demgegenüber macht die Klägerin geltend, dass sich der in Art. 6.4 DV vereinbarte Haftungsausschluss auf erkennbare Mängel beschränkt.

II. Keine vertragliche Haftungsbeschränkung

1. Auslegung von Art. 6.4 des Distributionsvertrages

- 51 Geht man von der Überschrift des besagten Artikels aus, so bezieht sich dessen Inhalt auf *Gewährleistung und Freizeichnung*. Da sich vorliegend der tatsächliche, übereinstimmende Wille bezüglich des Gegenstandes der Freizeichnung nicht eindeutig feststellen lässt, ist der

mutmassliche Wille der Parteien nach der objektivierten Vertragsauslegung zu ermitteln. Diese erfolgt, indem die Parteierklärungen mittels des Vertrauensprinzips so auszulegen sind, „wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten“ (BGE 131 III 467, 469).

- 52 Stellt man auf den Wortlaut ab, besteht gemäss Art. 6.4 i) DV eine Gewährleistungspflicht der Beklagten für *erkennbare Mängel*, die binnen dreier Monate seit Lieferung angezeigt werden. Als Mangel gilt gemeinhin die nicht vertragsgemässe Lieferung des Produktes, welche sowohl körperlicher als auch rechtlicher Natur sein kann.
- 53 In Art. 6.4 ii) DV wird sodann die Haftung beider Parteien für Folgeschäden ausgeschlossen und die Haftung der Beklagten auf USD 1'500'000 bezüglich „einem Vorfall oder einer Reihe von Vorfällen, die auf der gleichen Grundlage beruhen“, beschränkt. Darunter ist die in der Überschrift des Artikels genannte Freizeichnung zu verstehen. Folgt man dem Wortlaut des zweiten Halbsatzes, wird aber nicht sofort klar, was alles von der Freizeichnung erfasst ist.
- 54 Da man in der Vertragsauslegung grundsätzlich nicht nur auf den Wortlaut abstellen soll (GAUCH / SCHLUEP, N 1210), ist in casu dem systematischen Vertragsauslegungselement ebenfalls Gewicht beizumessen. Deshalb sind die beiden Absätze von Art. 6.4 DV, um dem Grundsatz der Gesamtauslegung gerecht zu werden, im gegenseitigen Bezug aufeinander auszulegen. Liest man die Überschrift von Art. 6.4 DV, so hängen Freizeichnung und Gewährleistung unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben zusammen.
- 55 Die Beklagte behauptet jedoch, dass die Freizeichnungsklausel auf Ansprüche jeglicher Art Anwendung findet. Dem widerspricht die Klägerin, denn eine solche umfassende Freizeichnung müsste speziell hervorgebracht werden. Darüber hinaus gilt der Grundsatz, wonach Freizeichnungsklauseln *restriktiv auszulegen* sind (HUGUENIN, N 746).
- 56 Der Zweck der vorliegenden Freizeichnung ist lediglich, die Beklagte vor einer zu hohen Haftung als Folge erkennbarer bzw. erkannter Mängel zu bewahren. Die Freizeichnung soll sich hingegen keinesfalls auch auf weitere Haftungstatbestände erstrecken. Denn trotz der offenen Formulierung des zweiten Halbsatzes von Art. 6.4 ii) DV geht für die Klägerin entgegen der Ansicht der Beklagten nicht hervor, wie damit Ansprüche beruhend auf beliebiger Grundlage gemeint sein könnten. Vielmehr ist mit der Verwendung der Formulierung „Vorfälle auf gleicher Grundlage“ nur die Art des Zustandekommens des eingetretenen Haftungstatbestandes gemeint. Darunter fallen folglich nur Ansprüche, welche aus erkennbaren Mängeln resultieren.

2. Fazit

- 57 Legt man den zweiten Halbsatz von Art. 6.4 ii) DV in seinem Sinngefüge und nach Treu und Glauben aus, ist es folgerichtig, dass lediglich die in Art. 6.4 i) DV genannten „erkennbaren

Mängel“ von der Haftungsbeschränkung bzw. Freizeichnung erfasst sind. Folglich ist die Haftung nicht auf USD 1‘500‘000 beschränkt.

III. Eventualiter keine Haftungsbeschränkung aufgrund Nichtigkeit von Art. 6.4 des Distributionsvertrages

1. Nichtigkeit der Freizeichnungsklausel gemäss Art. 100 OR

- 58 Betrachtet das Schiedsgericht die im Rahmen der Auslegung vorgebrachten Argumente als nicht genügend oder irrelevant, dann soll dem Begehren, Art. 6.4 DV als nichtig zu bezeichnen, nachgekommen werden.
- 59 Gemäss Art. 100 Abs. 1 OR, welcher zwingender Natur ist und ebenfalls auf Kaufverträge Anwendung findet (HUGUENIN, N 744), ist eine zum Voraus getroffene Vereinbarung nichtig, wenn dadurch der Umfang der Haftung für rechtswidrige Absicht beschränkt wird.
- 60 Ab dem vierten Quartal (Q4) 2006 erhob die Beklagte, kurz nachdem in ihrer Geschäftsführung ein Wechsel stattgefunden hatte, massive Preisaufschläge für IPA (Beilage K-3). Das Ziel der Beklagten war es, sich ab diesem Zeitpunkt auf Kosten der Klägerin zu bereichern. Ihr Vorhaben manifestierte sich darin, dass sie überhöhte Preise in Rechnung stellte, ohne deren Grundlage detailliert nachzuweisen. Die Aufschläge rechtfertigte sie lapidar mit angeblich gestiegenen Herstellungskosten für IPA.
- 61 Im Schreiben vom 20. Juli 2006 (Beilage K-3) kündigte die Beklagte einen Aufschlag von USD/MT 65 mit der Begründung an, dass der Verkauf von IPA sonst wirtschaftlich nicht mehr sinnvoll wäre. Es sollte bei der Klägerin offensichtlich der Anschein erweckt werden, dass die Beklagte ohne diesen Aufschlag mit dem IPA-Verkauf Verluste erwirtschaften würde und eine Kostendeckung bzw. ein Minimalgewinn nur durch den geforderten Aufschlag möglich war.
- 62 In der Folge gab sich die Beklagte aber mit einem Aufschlag in der Höhe von USD/MT 45 zufrieden (Beilage K-7). Die Einigung auf USD/MT 45 lässt sich nur unter dem Gesichtspunkt erklären, dass der ursprünglich geforderte Aufschlag nicht eine absolut notwendige Massnahme war, sondern bloss bezweckte, sich auf Kosten der Klägerin zu bereichern. Wäre ein Aufschlag von USD/MT 65 aus wirtschaftlicher Sicht absolut notwendig gewesen, wie es die Beklagte darstellte, hätte ein Kompromiss aus ihrer Sicht keinen Sinn gemacht.
- 63 Die ungerechtfertigten Aufschläge forderte die Beklagte im Bewusstsein, dass mit ihren Lieferanten bereits seit Q2 2002 vertraglich statuierte Geheimhaltungspflichten bestanden, welche das Nachvollziehen der Herstellungskosten für die Klägerin verunmöglichten. Die neue Geschäftsführung der Beklagten beabsichtigte demnach von Beginn weg die Herbeifüh-

zung eines *rechtswidrigen Erfolges* (OESCH, S.57). Die in Art. 6.4 ii) DV vereinbarte Freizeichnung ist deshalb aufgrund von Art. 100 Abs. 1 OR nichtig.

2. Fazit

64 In Anbetracht der obigen Ausführungen ist die Haftungsbeschränkung auf USD 1'500'000 in Art. 6.4 DV nichtig, da sie im Sinne von Art. 100 Abs.1 OR nicht für rechtswidrige Absicht gelten darf.

E. Keine Verjährung der Ansprüche der Klägerin

I. Ausgangslage

65 Die Beklagte hat in Ziff. 5 der Einleitungsantwort für etwaige Ansprüche der Klägerin die Verjährungseinrede erhoben. Deshalb obliegt es nun der Klägerin darzulegen, dass ihre vertraglichen bzw. bereicherungsrechtlichen Ansprüche aufgrund des Zeitablaufs noch nicht entkräftet sind.

II. Keine Verjährung der vertraglichen Ansprüche

1. Ähnlichkeiten des Alleinvertriebs- und Sukzessivlieferungsvertrages

66 Im Rahmen eines Alleinvertriebsvertrages kommt dem Warenbezug oftmals der Charakter eines Sukzessivlieferungsvertrages zu (HUGUENIN, N 1506). Dieser ist ein einheitlicher Vertrag über die Lieferung von Ware in zeitlich getrennten Teilleistungen (GUHL / KOLLER, § 41 N 49).

67 Vorliegend enthält der Distributionsvertrag zwischen den Parteien, der einen Alleinvertriebsvertrag darstellt, die besagten *Elemente des Sukzessivlieferungsvertrages*. So verpflichtete sich die Beklagte in Art. 1.2 DV zur Lieferung von IPA bis zu 10'000 Tonnen pro Jahr. Zudem statuiert Art. 4 ii) DV, dass die Beklagte der Klägerin IPA gemäss deren Bestellungen liefern soll. Daraus resultierten bis zur Kündigung des Distributionsvertrages kontinuierliche Lieferungen von IPA in zeitlich getrennten Teilleistungen.

2. Verjährung periodischer Leistungen mit Ablauf von fünf Jahren

68 Gemäss Art. 127 OR verjähren alle Forderungen spätestens nach zehn Jahren, sofern das Bundeszivilrecht nichts anderes bestimmt. Für periodische Leistungen, worunter auch die einzelnen Raten beim Sukzessivlieferungsvertrag fallen (BSK OR I DÄPPEN, Art. 128, N 3), sieht Art. 128 Ziff. 1 OR in Abweichung zu Art. 127 OR eine bloss fünfjährige Verjährungsfrist vor. Der Distributions- bzw. Alleinvertriebsvertrag weist, wie erwähnt, Züge des Sukzessivlieferungsvertrages auf. Da die Klägerin Aufschläge, welche mit der von ihr bezahlten Raten zusammenhängen, zurückfordert, unterliegt ihr Anspruch aus positiver Vertragsverletzung der kürzeren Frist von Art. 128 Ziff. 1 OR.

- 69 Bei Schadenersatzansprüchen wegen positiver Vertragsverletzung tritt Fälligkeit im Zeitpunkt der Entstehung des Schadens ein (BSK OR I WIEGAND, Art. 97, N 52), wodurch die Verjährung ausgelöst wird (Art. 130 Abs. 1 OR). In casu entstand der Klägerin der gesamte Schaden nicht auf einmal. Vielmehr stieg er seit Q4 2006 mit jeder Bestellung und Zahlung von IPA stetig an. Periodische, auf einheitlichem Rechtsgrund beruhende Leistungen werden separat fällig (BGE 45 II 676, 676), was die Bestimmung der Verjährung vorliegend erschwert.
- 70 Mit Sicherheit lässt sich sagen, dass es spätestens mit der Anhängigmachung der Schiedsklage durch die Klägerin am 3. Juli 2012 zur Unterbrechung der Verjährung kam (Art. 135 Ziff. 2 OR). Subtrahiert man von diesem Datum fünf Jahre i.S.d. Verjährungsfrist gemäss Art. 128 Ziff. 1 OR, so resultiert der 3. Juli 2007. Folglich wäre derjenige Teil des Schadens, welcher vor diesem Zeitpunkt seit Q4 2006 entstand, bereits verjährt.

3. Unterbrechung der Verjährung durch Schuldanerkennung in München

- 71 An dieser Stelle wird nun die Vereinbarung zwischen den Parteien anlässlich ihres Treffens vom 4. Juni 2009 in München relevant. Hierbei handelt es sich um eine Schuldanerkennung seitens der Beklagten i.S.v. Art. 135 Ziff. 1 OR, welche die Verjährung unterbrach.
- 72 Nach Rechtsprechung des Bundesgerichts bedarf eine Anerkennungshandlung des Schuldners keines Willens, der auf Unterbrechung der Verjährung gerichtet ist. Vielmehr kommt Unterbrechungswirkung jedem Verhalten zu, das vom Gläubiger nach Treu und Glauben als Bestätigung der Schuld aufgefasst werden darf. Es genügt, wenn der Schuldner das Bestehen einer Schuld nicht ausschliesst bzw. sich unter gewissen Umständen zur Tilgung bereit zeigt (BGE 134 III 591, 594).
- 73 Die Beklagte legte durch die Unterzeichnung der Vereinbarung von München ein Verhalten an den Tag, das die Klägerin nach Treu und Glauben als Bestätigung der Schuld auffassen durfte und musste. Entscheidend hierfür war die Passage, wonach die Aufschläge *weiterhin* als bestritten gelten (Beilage K-13). Diese beweist, dass die Beklagte spätestens jetzt, d.h. am 4. Juni 2009, und somit auch zukünftig um die Bestreitung der Aufschläge durch die Klägerin wusste. Darin kommt wiederum konkludent die Bereitschaft zum Ausdruck, dass die Aufschläge unter gewissen Umständen zurückerstattet werden. Aus Sicht der Klägerin sollte dies insbesondere dann der Fall sein, wenn sich die Aufschläge als grundlos erweisen. Im Übrigen fehlt eine ausdrückliche Bestreitung der Schuld durch die Beklagte.

4. Fazit

- 74 Die Vereinbarung zwischen den Parteien in München ist als Schuldanerkennung i.S.v. Art. 135 Ziff. 1 OR zu qualifizieren, weshalb die Verjährung der klägerischen Ansprüche am 4. Juni 2009 unterbrochen wurde. Gemäss Art. 137 Abs. I OR wird die Verjährung, in casu die

fünfjährige Frist von Art. 128 Ziff. 1 OR, mit der Unterbrechung von neuem ausgelöst. Aus diesem Grund kann die Klägerin im Zeitpunkt der Einreichung der Schiedsklage am 3. Juli 2012 ihre vertraglichen Ansprüche geltend machen.

III. Eventualiter keine Verjährung des Bereicherungsanspruches

1. Die absolute zehnjährige Frist

75 Nach Art. 67 Abs. 1 OR verjährt der Bereicherungsanspruch in jedem Fall mit Ablauf von zehn Jahren seit seiner Entstehung. Diese absolute Verjährungsfrist nimmt ihren Lauf mit der Fälligkeit der Bereicherungsforderung (Art. 130 Abs. I OR). In der Regel wird die Bereicherungsforderung mit ihrem Zustandekommen durchsetzbar, was bei einer Leistungskondition im Zeitpunkt des Vollzugs der Leistung der Fall ist (BSK OR I HUWILER, Art. 67, N 3). Vorliegend erübrigen sich weiterführende Anmerkungen zur absoluten zehnjährigen Frist, weil sie am 3. Juli 2012 bei Einreichung der Schiedsklage in jedem Fall noch nicht verstrichen war.

2. Die relative einjährige Frist

76 Kontroverser gestaltet sich die Lage in casu betreffend die relative Verjährungsfrist. Diese ist ebenfalls in Art. 67 Abs. 1 OR statuiert und besagt, dass die Verjährung beginnt, sobald der Entreicherte von seinem Anspruch Kenntnis erhalten hat. Da die Verjährung des Bereicherungsrechts (Art. 67 Abs. 1 OR) ans Deliktsrecht (Art. 60 Abs. 1 OR) angelehnt ist, gelten die dort entwickelten Grundsätze nach Rechtsprechung und Lehre sinngemäss (BGE 63 II 252, 259; OSER / SCHÖNENBERGER, Art. 67, N 3).

77 Fristauslösende Kenntnisnahme liegt vor, wenn der Gläubiger eine solche Gewissheit über den Bereicherungsanspruch erlangt, dass nach Treu und Glauben kein Anlass mehr zu weiteren Abklärungen besteht, und zudem ausreichende Unterlagen zur Klageerhebung vorhanden sind (BGE 129 III 503, 505). Die Gewissheit im Zusammenhang mit dem Bereicherungsanspruch muss sich auf *alle Voraussetzungen der ungerechtfertigten Bereicherung* gemäss Art. 62 Abs. 1 OR beziehen (OSER / SCHÖNENBERGER, Art. 67, N 3).

78 Im vorliegenden Fall konnte stets nur die Beklagte die Bereicherte sein. Hingegen fragt sich, ab wann der Klägerin die Unbegründetheit der Aufschläge bewusst geworden ist. Irrelevant ist, wann sie diese hätte erkennen können – vielmehr wird auf ihre tatsächliche Kenntnis abgestellt (BGE 129 III 503, 506). Ob die Klägerin volle Gewissheit über die Grundlosigkeit der Vermögensverschiebung erlangte, soll an dieser Stelle aber offen bleiben. Denn klar scheint, dass die Klägerin die Höhe der Bereicherung der Beklagten erst genügend präzise abzuschätzen vermochte, als diese am 22. Dezember 2011 die Kündigung des Distributionsvertrages aussprach. Weil das Vertragsverhältnis danach nur noch bis Ende Juni 2012 dauern konnte

(Art. 6.5.1 DV), war für die Klägerin frühestens im Zeitpunkt der Kündigung das ungefähre Ausmass ihrer Vermögenseinbusse erkennbar.

3. Fazit

79 Erst am 22. Dezember 2011 begann die relative einjährige Verjährungsfrist gemäss Art. 67 Abs. 1 OR zu laufen. Deshalb kann die Klägerin im Zeitpunkt der Einreichung der Schiedsklage am 3. Juli 2012 ihren Bereicherungsanspruch geltend machen. Zu vernachlässigen ist in diesem Kontext folglich die bereits dargelegte Bedeutung der Vereinbarung von München.

IV. Subeventualiter Ausschluss der Verjährung durch den Distributionsvertrag

80 Sollten sämtliche Ansprüche der Klägerin nach Ansicht des Schiedsgerichtes wider Erwarten bereits verjährt sein, ruft die Klägerin den ausdrücklichen *Wortlaut des Art. 6.6 DV* in Erinnerung. Danach ist die ausbleibende Durchsetzung eines Anspruches aus dem Distributionsvertrag nicht als Verzicht auf solche Ansprüche zu interpretieren.

81 Gemäss Art. 6.6 DV stehen der Klägerin somit vertragliche Ansprüche aus dem Distributionsvertrag selbst dann zu, wenn sie diese nicht sogleich durchgesetzt hat. Die allfällige Entkräftung solcher Ansprüche durch Zeitablauf ist unbeachtlich.

F. Die Beklagte hat keinen Anspruch auf hälftigen Anteil des aus dem Vertrag erzielten Nettogewinns

I. Ausgangslage

82 Die Beklagte stellt sich in Ziff. 9 ihrer Einleitungsantwort auf den Standpunkt, dass im Distributionsvertrag eine hälftige Teilung der Nettogewinne vereinbart wurde. Dem widerspricht die Klägerin.

II. Keine hälftige Teilung nach subjektiver Auslegung des Distributionsvertrages

1. Rückschluss auf die Willenslage bei Vertragsabschluss durch Analyse der Vertragsabwicklung

83 Die Parteien vereinbarten im Distributionsvertrag, dass „die Gewinne aus dem Vertrag nach Abzug der Kosten zu teilen“ sind (Art. 3.1 DV). Die Auslegung von Vertragsklauseln hat, wie in Art. 18 Abs. 1 OR vorgesehen, primär nach der subjektiven Auslegung zu erfolgen, wonach die tatsächlich übereinstimmenden Willenserklärungen massgebend sind (GAUCH / SCHLUEP, N 1200). Auszulegen ist *ex tunc*, was zur Konsequenz hat, dass auf den Willen im Zeitpunkt des Vertragsschlusses abgestellt wird.

84 Da es sich beim Distributionsvertrag vorliegend um ein Dauerschuldverhältnis handelt, lässt sich aus der Art und Weise, wie die Parteien den Vertrag abwickelten, ein Rückschluss auf die zugrunde liegende Willenslage bei Vertragsabschluss ziehen. Es besteht die Vermutung,

dass sich die Parteien dem *ursprünglichen Vertragsverständnis* entsprechend verhalten haben (BUCHER, S. 184). Deshalb sind auch Umstände zu berücksichtigen, welche nach Vertragsschluss eingetreten sind und auf den wirklichen Willen der Parteien schliessen lassen (BGE 107 II 417, 418).

- 85 Betrachtet man den Zeitraum vom Abschluss bis zur Kündigung des Distributionsvertrages, muss festgehalten werden, dass die Vertragsparteien ihre Gewinne aus dem Vertrag so teilten, dass jede Partei ihren Gewinn, welchen sie erwirtschaftete, jeweils für sich behielt. Der Praxis entsprechend variierten diese erwirtschafteten Gewinne auf beiden Seiten, so dass die Gewinnteilung nicht jedesmal einer hälftigen Teilung entsprach. Dem von den Parteien in Art. 3.1 DV geäusserten Wunsch der Gewinnteilung sollte in Wirklichkeit die Funktion einer zusätzlichen Motivation für die erfolgreiche Erfüllung der Geschäfte zukommen. Art. 3.1 DV zielte somit auf den grösstmöglichen Gesamtgewinn ab.
- 86 Das in Ziff. 9 ihrer Einleitungsantwort vorgebrachte Begehren, Gewinne hälftig zu teilen, machte die Beklagte während der Vertragsdauer nie geltend. Weil von Vertragsbeginn an keine periodische Gegenüberstellung der Gewinne erfolgte, ist nach Treu und Glauben davon auszugehen, dass die Parteien mit der dargelegten Art der Gewinnteilung einverstanden waren. Eine Gewinngegenüberstellung wäre der Beklagten aufgrund der in Art. 5 iii) DV vorgesehenen Buchprüfungsmöglichkeit ohne weiteres offen gestanden. Selbst bei der erstmaligen Buchprüfung durch die Beklagte im Jahre 2010 wurde eine hälftige Teilung nicht verlangt, obwohl die Beklagte spätestens bei der Auswertung der Bilanzen wissen musste, dass die Gewinne der Klägerin höher als ihre eigenen ausfielen.
- 87 Weiter drängt die Beklagte gemäss Ziff. 9 ihrer Einleitungsantwort auf eine hälftige Gewinnteilung erst seit dem Zeitpunkt, ab welchem sie ihrerseits Preisauflschläge zu fordern begann. Diese Teilung der Gewinne steht jedoch in keinem Zusammenhang mit den IPA-Kaufpreisen. Folglich ist eine solche zeitliche Beschränkung des aus Sicht der Beklagten bestehenden hälftigen Teilungsanspruches nicht nachvollziehbar. Vielmehr bestätigt sich, dass eine hälftige Gewinnteilung nie beabsichtigt war.

2. Fazit

- 88 Wie oben dargelegt, zeigt sich, dass während der Vertragsdauer eine hälftige Teilung der gemeinsam erzielten Gewinne nie vorkam. Vielmehr wurden die Gewinne i.S.v. Art. 3.1 DV so geteilt, dass jede Partei ihren Gewinn, welchen sie aus dem Verkauf von IPA erwirtschaftete für sich behielt. Aus diesem Umstand lässt sich der wirkliche Wille der Parteien bei Vertragsabschluss ermitteln. Daraus folgt, dass die effektive Durchsetzung einer hälftigen Gewinnteilung nie dem tatsächlichen Parteiwillen entsprach.

III. Eventualiter keine hälftige Teilung nach objektivierter Auslegung

1. Tatsächlicher Inhalt des Distributionsvertrages

- 89 Kommt das Gericht zum Schluss, dass sich der wirkliche Wille nicht aus dem Verhalten der Parteien nach Vertragsabschluss feststellen lässt, ist die hälftige Teilung der gemeinsam erzielten Gewinne aufgrund der objektivierten Vertragsauslegung zu verneinen.
- 90 Für die Frage, ob die gemeinsam erzielten Nettogewinne hälftig zu teilen sind, ist wiederum Art. 3.1 DV massgebend. Auf diesen bezieht sich auch die Beklagte in Ziff. 7 ihrer Einleitungsantwort, um ihren angeblichen Anspruch auf hälftige Teilung darzulegen.
- 91 Stellt man auf den Wortlaut des Art. 3.1 DV ab, so ist in keiner Weise von einer *hälftigen* Teilung des gemeinsam erzielten Nettogewinns die Rede. Die Klägerin bestreitet indes nicht, dass Art. 3.1 DV den Nettogewinn thematisiert; dies ergibt sich aufgrund der Bezeichnung „nach Abzug der Kosten“. Sie bestreitet jedoch, dass im Vertrag eine Nettogewinnteilung von je 50% vereinbart wurde. Nach welchem Gewinnverhältnis zu teilen ist, wurde nicht explizit festgehalten. Das Gericht soll berücksichtigen, dass es sich beim Wortlaut um das primäre Willensindiz handelt, wonach dem Gesagten zufolge keine hälftige Gewinnteilung zugesprochen werden kann (HUGUENIN, N 269).
- 92 Auch wenn man Art. 3.1 DV im Zusammenhang mit dem Vertragsganzen auslegt, so lässt sich systematisch betrachtet *kein eindeutiger Teilungsprozentsatz* bestimmen. Im Sinne der Auslegung nach Sinn und Zweck hätte die in Art. 3.1 DV statuierte Gewinnteilung von einem redlich und korrekt handelnden Vertragspartner zudem folgendermassen verstanden werden müssen: Ihr sollte der Zweck einer zusätzlichen Motivation für die in der Präambel vorgesehene Zusammenarbeit zukommen, um dadurch das Ziel eines erheblichen Marktanteils in Russland grösstmöglich zu erreichen.

2. Fazit

- 93 Die nach Vertrauensprinzip durchgeführte Auslegung lässt keinen Willen feststellen, wonach hälftig zu teilen sei. Der Wortlaut, welcher als primäres Willensindiz in der objektivierten Auslegung heranzuziehen ist, macht deutlich, dass die hälftige Teilung nicht Bestandteil des vereinbarten Teilungswunsches war. Es sollte der Auslegung nach dem Wortlaut starkes Gewicht beigemessen werden, da sich mit den weiteren Auslegungsmethoden keine eindeutige Antwort auf die Frage des Teilungsprozentsatzes herausfinden lässt.