



Mitwirkend: Oberrichter Peter Helm, Vorsitzender, und Oberrichter Dr. George Daetwyler, die Handelsrichter Prof. Dr. Othmar Strasser, Peter Leutenegger und Ursula Mengelt sowie die Gerichtsschreiberin Isabelle Monferrini

**Urteil vom 7. Dezember 2015**

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ GmbH,**  
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_

gegen

**B.\_\_\_\_\_ AG,**  
Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y1.\_\_\_\_\_

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y2.\_\_\_\_\_

betreffend **Forderung**

## Inhaltsverzeichnis:

Rechtsbegehren gemäss Klageschrift vom 3. Januar 2013: .....	3
Rechtsbegehren gemäss Replik vom 7. April 2014: .....	5
<b>Sachverhalt und Verfahren: .....</b>	<b>5</b>
A. Sachverhaltsübersicht .....	5
a. Parteien und ihre Stellung .....	5
b. Prozessgegenstand .....	6
B. Prozessverlauf .....	6
<b>Erwägungen: .....</b>	<b>9</b>
1. Zuständigkeit .....	9
2. Sachverhalt .....	9
2.1. Unbestrittener Sachverhalt .....	9
2.2. Wesentliche Parteistandpunkte .....	11
2.2.1. Klägerin .....	11
2.2.2. Beklagte .....	12
3. Behauptungs-, Substanziierungs- und Beweislast .....	12
4. Vertragsqualifikation .....	16
4.1. Parteistandpunkte .....	16
4.1.1. Klägerin .....	16
4.1.2. Beklagte .....	17
4.2. Rechtliches .....	18
4.3. Würdigung .....	19
5. Schadenersatz .....	22
5.1. Parteistandpunkte .....	22
5.1.1. Klägerin .....	22
5.1.2. Beklagte .....	24
5.2. Rechtliches .....	25
5.3. Würdigung .....	27
6. Provisionsansprüche .....	32
6.1. Parteistandpunkte .....	32
6.1.1. Klägerin .....	32
6.1.2. Beklagte .....	34
6.2. Rechtliches .....	35
6.3. Würdigung .....	37
7. Kundschaftsentschädigung .....	44
7.1. Parteistandpunkte .....	44
7.1.1. Klägerin .....	44
7.1.2. Beklagte .....	44
7.2. Rechtliches .....	45
7.3. Würdigung .....	48
8. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen .....	50
9. Kosten- und Entschädigungsfolgen .....	51
<b>Erkenntnis: .....</b>	<b>52</b>

**Rechtsbegehren gemäss Klageschrift vom 3. Januar 2013:**

(act. 1 S. 2 f.)

"1.

1.1.

Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin die per 31. Dezember 2012 geschuldeten und fälligen 1% auf dem von der Klägerin respektive von der Rechtsvorgängerin respektive von C.\_\_\_\_\_ / vermittelten Kreditbestand zu bezahlen. Die Beklagte sei zu verpflichten, die Unterlagen zu edieren, welche diesen Bestand dokumentieren.

1.2.

Es sei festzustellen, dass die Beklagte der Klägerin ab März 2012 Monat für Monat Fr. 50'000.00 akonto hätte bezahlen müssen. Folgerichtig sei die Beklagte zu verpflichten, ab April 2012 jeweils Zins zu 5% auf je Fr. 50'000.00 ab Mitte jeden Monats zu bezahlen; erstmals per 15. April 2012.

1.3.

Es sei festzustellen, dass der Klägerin auf dem ganzen - von C.\_\_\_\_\_ vermittelten - Kreditbestand auch in den kommenden Jahren zeitlich unlimitiert jeweils per 31. Dezember jeden Jahres ein Provisionsanspruch von 1% zusteht. Die Beklagte sei zu verpflichten, auch in Zukunft sämtliche Akten zu edieren, die zu deren Berechnung notwendig sind.

2.

2.1.

Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin die per 31. Dezember 2012 geschuldeten und fälligen 15% (respektive 18,5%) Provision auf den im Kalenderjahr 2012 durch die Klägerin vermittelten "normalen Kredite" zu bezahlen. Die Beklagte sei zu verpflichten, die entsprechenden Unterlagen zu edieren, welche die Berechnung dieses Provisionsanspruchs ermöglicht.

2.2.

Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin die per 31. Dezember 2012 geschuldeten und fälligen 4,5% Provision auf den im Kalenderjahr 2012 durch die von der Klägerin vermittelten "Prolimit-Verträge" zu bezahlen. Die Beklagte sei zu verpflichten, die entsprechenden Unterlagen zu edieren, welche die Berechnung dieses Provisionsanspruchs ermöglichen.

2.3.

Es sei festzustellen, dass die Klägerin bezüglich den Kreditnehmern, die sich im Portefeuille von C.\_\_\_\_\_ (respektive der Klägerin / deren Rechtsvorgängerin) befinden, auch auf allen künftigen Krediten, die durch die Beklagte (Filiale Zürich) neu gewährt respektive erhöht werden, einen zeitlich unlimitierten Provisions-Anspruch von 15% / 18,5% ("normale Kredite") respektive von 4,5% ("Prolimit-Verträge") besitzt. Die Beklagte sei zu verpflichten, auch in Zukunft sämtliche Akten zu edieren, die zur Berechnung dieser Provisionsansprüche notwendig sind.

3.

3.1.

Die Beklagte sei zu verpflichten, den mit C.\_\_\_\_\_ schriftlich unterzeichneten Vertrag aus dem Jahr 2003 zu edieren.

3.2.

Es sei festzustellen, dass der bestehende Vertrag keinesfalls per Ende März 2012 einseitig hat aufgehoben werden können und dass die vertragliche Zusammenarbeit zwischen den Parteien folgerichtig heute noch andauert. Es sei festzustellen, dass der Vertrag zwischen den Parteien auf zehn Jahre hinaus verbindlich abgeschlossen worden ist.

3.3.

Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin für die Missachtung des Vertrags eine angemessene Entschädigung für die Zeit zwischen April und Dezember 2012 zuzusprechen. Zudem sei im Grundsatz festzustellen, dass die Beklagte dem Kläger aufgrund der verweigerten Zusammenarbeit auch in den kommenden Jahren einen angemessenen Schadenersatz schuldet.

4.

Die Beklagte sei generell zu verpflichten, der Klägerin / dem Gericht sämtliche Unterlagen herauszugeben, die notwendig sind, um ihre Provisionsansprüche zu berechnen. Im Speziellen sei sie zu verpflichten, die "Provisionsbestätigung 2011" zu erstellen und den "vermittelten Kreditbestand per 31. Dezember 2011" auszuweisen, damit die Klägerin prüfen kann, ob sie für das Kalenderjahr 2011 zusätzliche Forderungen besitzt.

5.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten."

**Rechtsbegehren gemäss Replik vom 7. April 2014:**

(act. 59 S. 2)

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Fr. 13'875'000.00 zu bezahlen nämlich pro Jahr je Fr. 1'500'000.00 für die Zeit von April 2012 bis und mit Juni 2020 (also Fr. 12'375'000.00), plus für die Zeit nach Beendigung der Zusammenarbeit noch einen "Superbonus" in der Höhe von Fr. 1'500'000.00.
2. Eventualiter sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin Fr. 11'625'000.00 zu bezahlen, nämlich pro Jahr je Fr. 1'500'000.00 für die Zeit von April 2012 bis und mit Dezember 2016 (also Fr. 7'125'000.00) und zusätzlich
  - a) Fr. 1'500'000.00 unter dem Titel "Superprovision" (1% auf dem vermittelten Kreditbestand),
  - b) sowie geschätzte Fr. 3'000'000.00 für Provisionsansprüche für "normale Kredite" (15% resp. 18%) und für "Prolimit-Kredite" (zu 4,5%).
3. Subeventualiter sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin mindestens Fr. 6'000'000.00 zu bezahlen, nämlich
  - a) Fr. 1'500'000.00 unter dem Titel "Superprovision" (1% auf dem vermittelten Kreditbestand),
  - b) sowie geschätzte Fr. 3'000'000.00 für Provisionsansprüche für "normale Kredite" (15% resp. 18%) und für "Prolimit-Kredite" (zu 4,5%),
  - c) sowie Fr. 1'500'00.00 (recte wohl Fr. 1'500'000.00) unter dem Titel Art. 418u OR.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten."

**Sachverhalt und Verfahren:**

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Zürich, welche unter anderem die Kreditvermittlung und Versicherungsberatung bezweckt (act. 21/11). Die Beklagte ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in Zürich, welche den

Betrieb einer Bank bezweckt. Ihr Geschäftskreis umfasst alle Arten von Bankgeschäften, insbesondere die Gewährung von Krediten aller Art.

b. Prozessgegenstand

Die Klägerin vermittelte – handelnd jeweils durch C.\_\_\_\_\_, Gesellschafter der Klägerin mit Einzelzeichnungsberechtigung – bis 31. März 2012 regelmässig Kreditgeschäfte für die Beklagte. Während die Beklagte die vertragliche Zusammenarbeit per 31. März 2012 als zufolge Kündigung beendet erachtet, stellt sich die Klägerin im Wesentlichen auf den Standpunkt, dass ein befristeter Vertrag abgeschlossen worden sei, den die Beklagte nicht gekündigt habe und der daher nach wie vor Bestand habe. Gegenstand des vorliegenden Prozesses sind von der Klägerin gegen die Beklagte geltend gemachte Ansprüche auf Schadenersatz (Erwägung-Ziff. 5), auf die Bezahlung von Provisionen (Erwägung-Ziff. 6) und auf Leistung einer Kundschaftsentschädigung (Erwägung-Ziff. 7).

B. Prozessverlauf

a. Mit Eingabe vom 3. Januar 2013 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin die Klageschrift hierorts ein (act. 1). Mit Verfügung vom 7. Januar 2013 wurde der von der Klägerin zu leistende Vorschuss für die Gerichtskosten gestützt auf einen errechneten Streitwert von CHF 26'461'500.– und unter Hinweis auf Art. 98 ZPO auf CHF 270'000.– festgesetzt (Prot. S. 2; act. 4). Am 18. Januar 2013 reichte die Klägerin eine Beschwerde gegen die genannte Verfügung beim Bundesgericht ein (vgl. act. 6). Zudem stellte sie mit Eingabe vom 22. Januar 2013 (Datum Poststempel) hierorts ein Wiedererwägungsgesuch betreffend die Festsetzung des Vorschusses für die Gerichtskosten (act. 7). Mit Verfügung vom 24. Januar 2013 (act. 9) wurde der von der Klägerin zu leistende Vorschuss einstweilen auf CHF 140'000.– festgesetzt und dessen Ratenzahlung in sechs Raten bewilligt. Gleichzeitig wurde der Hinweis angebracht, dass die Berechnung des neu festgesetzten Vorschusses auf einem vorläufigen Streitwert von CHF 8'461'500.– basiere. Es wurde ein klarer Vorbehalt angebracht, dass sich im Verlaufe des Prozesses in diesem Punkt eine andere Sichtweise ergeben könnte, namentlich dann, wenn sich die Beklagte zur Streitwertberechnung geäußert haben werde (act. 7).

S. 2 ff.). In der Folge zog die Klägerin die Beschwerde beim Bundesgericht zurück (act. 13 S. 2) und leistete sämtliche Ratenzahlungen fristgerecht (Prot. S. 5; act. 15; act. 18; act. 27; act. 28; act. 31). Nach Eingang der Klageantwort vom 10. Mai 2013 (act. 19) fand am 18. Dezember 2013 eine Vergleichsverhandlung statt, an welcher zwischen den Parteien keine Einigung erzielt werden konnte (Prot. S. 10 f.). Anlässlich der Vergleichsverhandlung gaben die Parteien zu Protokoll, aussergerichtliche Vergleichsgespräche führen zu wollen. Nachdem die Klägerin mit Eingabe vom 27. Januar 2013 (recte: 27. Januar 2014; act. 33) dem Gericht mitgeteilt hatte, dass zwischen den Parteien keine Einigung erzielt worden sei, wurde mit Verfügung vom 29. Januar 2014 ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet (Prot. S. 12; act. 34). Der Klägerin wurde Frist zur Erstattung der Replik bis zum 31. März 2014 angesetzt.

b. Mit Eingabe vom 29. Januar 2014 (Datum Poststempel: 28. Januar 2014) stellte die Beklagte hierorts ein Gesuch um Anpassung der vorläufigen Streitwertberechnung und um Sicherheitsleistung für die Parteientschädigung im Sinne von Art. 99 ZPO (act. 36). Mit Verfügung vom 30. Januar 2014 (Prot. S. 13; act. 38) wurde der Klägerin Frist bis zum 21. Februar 2014 angesetzt, um sich substantiiert zu den Anträgen der Beklagten zu äussern. Mit Eingabe vom 2. Februar 2014 (act. 40) bzw. mit korrigierter Eingabe vom 3. Februar 2014 (act. 41) stellte sie ein Gesuch um Koordination der Fristen bzw. Fristerstreckung betreffend die Stellungnahme zum Gesuch der Beklagten und die Erstattung der Replik. Mit Verfügung vom 4. Februar 2014 wurde das Gesuch abgewiesen, da die Klägerin keine zureichenden Gründe für eine Fristerstreckung gemäss Art. 144 Abs. 2 ZPO genannt hatte (act. 42). Mit Eingabe vom 19. Februar 2014 (act. 44) reichte die Klägerin ihre Stellungnahme zum Gesuch der Beklagten fristgerecht ein. Mit Eingabe vom 12. März 2014 (act. 48) nahm die Beklagte zur Eingabe der Klägerin Stellung. Am 31. März 2014 (act. 51; act. 52) und am 3. April 2014 (act. 57) stellte die Klägerin erneut je ein Fristerstreckungsgesuch betreffend die Einreichung der Replik. Die Frist wurde im Sinne einer Notfrist bis zum 7. April 2014 erstreckt (act. 51 S. 2; act. 56). Mit Eingabe vom 7. April 2014 (act. 59) erstattete die Klägerin die Replik sodann innert erstreckter Frist. Am 13. April 2014 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin eine um "Schreibfehler korrigierte Replik" (act. 65)

und am 30. April 2014 eine als "ergänzende Stellungnahme zu den Beweismitteln" bezeichnete Eingabe mit Beilage ein (act. 68; act. 69). Mit Verfügung vom 5. Mai 2014 (act. 70) wurde letztere Eingabe mit Beilage aus dem Recht gewiesen.

c. Am 26. Mai 2014 (act. 75) reichte die Beklagte eine Stellungnahme ein, in welcher sie geltend machte, dass die Klägerin in der Replik eine Klageänderung bzw. einen Klagerückzug vorgenommen habe. Die Stellungnahme der Beklagten wurde der Klägerin mit Verfügung vom 28. Mai 2014 zur Wahrung des Replikrechts zugestellt (act. 76). Die Klägerin nahm zur Eingabe der Beklagten nicht Stellung. Mit Beschluss vom 14. Juli 2014 (act. 80) wurde der Rückzug folgender Begehren vorgemerkt: sämtliche Editionsbegehren (Ziffer 1.1, 1.3, 2.1, 2.2, 2.3, 3.1, 4 gemäss Rechtsbegehren bei Klageeinleitung) und die Feststellungsbegehren (Ziff. 3.2 und Ziff. 1.2 des Rechtsbegehrens bei Klageeinleitung). Weiter wurde das Verfahren im Umfang von CHF 12'586'500.– als durch Klagerückzug erledigt abgeschrieben. Zudem wurde der Streitwert auf CHF 26'461'500.– festgelegt und der Vorschuss für die Gerichtskosten entsprechend erhöht, so dass die Klägerin verpflichtet wurde, einen zusätzlichen Vorschuss von CHF 50'000.– zu leisten. Schliesslich wurde die Klägerin verpflichtet, für die Parteientschädigung der Beklagten eine Sicherheit von CHF 115'000.– zu leisten. Gegen den genannten Beschluss reichte die Klägerin in der Folge Beschwerde beim Bundesgericht ein (vgl. act. 93). Mit Verfügung vom 7. Oktober 2014 (act. 100) wurde der Klägerin die Nachfrist für die Leistung des Vorschusses für die Gerichtsgebühren und der Sicherheit für die Parteientschädigung einstweilen abgenommen und das Verfahren sistiert bis zum Entscheid des Bundesgerichts über die Beschwerde gegen den Beschluss vom 14. Juli 2014. Das Bundesgericht trat mit Urteil vom 20. Februar 2015 nicht auf die Beschwerde der Klägerin ein, da es u.a. an einer einschlägigen Begründung fehlte (act. 111). Mit Verfügung vom 13. März 2015 (act. 112) wurde die Sistierung des hiesigen Verfahrens wieder aufgehoben und der Klägerin eine Nachfrist bis 20. April 2015 angesetzt, um den Vorschuss für die Gerichtsgebühren und die Sicherheit für die Parteientschädigung zu leisten. Nachdem die Klägerin den verlangten Vorschuss und die Sicherheit fristgerecht geleistet hatte (vgl. act. 114/1-2), wurde der Beklagten Frist zur Einreichung der Duplik

angesetzt (act. 115). Dieser Aufforderung kam die Beklagte mit Eingabe vom 24. Juni 2015 fristgerecht nach (act. 117). Mit Verfügung vom 29. Juni 2015 (act. 119) wurde die Duplik der Klägerin zugestellt und auf den Aktenschluss hingewiesen. Am 7. Juli 2015 reichte die Klägerin eine Eingabe samt Beilage ein, welche mit Verfügung vom 9. Juli 2015 aus dem Recht gewiesen wurde (act. 123). Am 7. Dezember 2015 fand eine Hauptverhandlung statt, anlässlich welcher die Parteien ihre Parteivorträge gemäss Art. 228 ZPO hielten (Prot. S. 47 f.).

### **Erwägungen:**

#### 1. Zuständigkeit

Beide Parteien haben ihren Sitz in Zürich, womit das Handelsgericht des Kantons Zürich örtlich zuständig ist (Art. 10 Abs. 1 lit. b ZPO). Die sachliche Zuständigkeit ergibt sich vorliegend aus Art. 6 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG.

#### 2. Sachverhalt

##### 2.1. Unbestrittener Sachverhalt

Zwischen der Beklagten und C.\_\_\_\_\_, Gesellschafter der Klägerin mit Einzelzeichnungsberechtigung, bestanden seit 1992 Geschäftsbeziehungen. Während C.\_\_\_\_\_ für die Beklagte Kreditgeschäfte vermittelte, erfolgte die rechtliche Abwicklung der Beziehung zwischen der Beklagten und der Einzelfirma der Ehefrau von C.\_\_\_\_\_, D.\_\_\_\_\_. Ab dem Zeitpunkt der Gründung der Klägerin im Oktober 2010 wurde die vertragliche Zusammenarbeit zwischen der Beklagten und der Klägerin fortgeführt (act. 1 S. 5 f.; act. 19 Rz. 136 ff.). Bei jeder Vermittlung eines Kleinkredits stand der Klägerin vertragsgemäss eine Vermittlungsprovision von 15% auf dem kalkulierten Zinsbetrag des ausbezahlten Kredits zu. Ein Anspruch auf Provision bestand aber nur für Barkredite, bei denen es nicht zu einer (teilweisen) vorzeitigen Ablösung des Kredits in den ersten sechs Monaten seiner Laufzeit gekommen war. Im Falle einer vorzeitigen Ablösung nahm die Beklagte eine Rückbelastung auf dem Provisionskonto der Klägerin vor. Zusätzlich wurde der Klägerin eine Provision von üblicherweise 3.5% bezahlt, wenn sie der Beklagten

einen Kunden vermittelt hatte, der eine Versicherung abschloss (act. 1 S. 10; act. 19 Rz. 145, Rz. 70; act. 59 S. 52 f.). Beim Abschluss sog. "Prolimit-Verträge", welche sich dadurch auszeichnen, dass dem Kreditnehmer eine fixe Kreditlimite gesetzt wird, die er je nach Bedarf ausschöpfen kann, stand der Klägerin eine Vermittlungsprovision von 4.5% (zzgl. Spesen) zu. Bei jeder Erhöhung des Kredits stand der Klägerin jeweils ein Provisionsanspruch zu (act. 1 S. 11; act. 19 Rz. 145 ff.). Auch hier galt die analoge Regelung wie bei den Barkrediten, dass eine Rückbelastung auf dem Provisionskonto der Klägerin erfolgte, wenn es innerhalb von sechs Monaten zu einer (teilweisen) vorzeitigen Ablösung des Kredits gekommen war (act. 19 Rz. 84; act. 59 S. 55).

Schliesslich erhielt die Klägerin jeweils per Ende eines jeden Kalenderjahrs auf dem Total der durch sie vermittelten Kredite, die noch am Laufen waren, eine sog. Superprovision von 1% (act. 1 S. 13; act. 19 Rz. 146). Die Superprovision setzte sich aus zwei Komponenten zusammen. Die erste Komponente bestand darin, dass die Beklagte die Provision im Umfang von 1% auf dem gesamten Bestand der sog. "net earning assets", d.h. auf Nettoforderungen der vermittelten Kredite, bezahlte. Soweit keine Neuabschlüsse dazukamen, nahm dieser Bestand monatlich ab um Ratenzahlungen, Ablösungen und Verrechnungen. Nicht berücksichtigt wurden ferner Kunden, die sich im Zahlungsverzug befanden. Voraussetzung, dass die Klägerin eine Superprovision erhielt, war, dass sie mit ihren Kunden den jährlich definierten "NPQ-Wert" erreichte. "NPQ" steht für "net portfolio quality". Damit wird die Zahlungsqualität der Kunden gemessen. Der massgebende "NPQ-Wert" für das Jahr 2011 betrug beispielsweise 91.4%. Als zweite Komponente zahlte die Beklagte der Klägerin weitere Beträge, die von der Erreichung definierter Volumenziele abhängig waren. Für das Jahr 2011 war beispielsweise ein Betrag von CHF 45'000.– ab Erreichen eines Volumens von CHF 40 Mio. vereinbart, das die Klägerin indessen nicht erreichte (act. 19 Rz. 95; act. 59 S. 55 f.). Die Superprovision wurde der Klägerin jeweils im Voraus in Form von Akontozahlungen ausbezahlt. Diese Akontozahlungen erfolgten in der Regel monatlich, solange bis ungefähr der Betrag erreicht war, der sich im jeweiligen Jahr als Höhe der Superprovision abzeichnete. Auch der volumenbasierte Betrag wurde während des Jahres im Voraus und zusätzlich zu den monatlichen Akontozahlungen ausbezahlt.

Bis und mit März 2012 überwies die Beklagte der Klägerin jeden Monat Akontozahlungen in der Höhe von CHF 50'000.–. Ende Jahr wurde abgerechnet, so dass es zu Rückbelastungen kommen konnte (act. 1 S. 5 f., S. 9; act. 19 Rz. 96, Rz. 136 ff., Rz. 143 f.; act. 59 S. 55 f.).

## 2.2. Wesentliche Parteistandpunkte

### 2.2.1. Klägerin

Die Klägerin stellt sich zur Begründung ihres Hauptbegehrens auf den Standpunkt, dass ihr Schadenersatz infolge "schuldhafter Nichterfüllung des Vertrags" zustehe. Der Klägerin sei durch E. \_\_\_\_\_ mündlich zugesichert worden, dass die Zusammenarbeit zwischen ihr und der Beklagten bis zur Pensionierung von E. \_\_\_\_\_ fortdaure. Die Beklagte habe das Vertragsverhältnis offiziell gar nie aufgelöst. Folgerichtig würden auch jetzt noch Vertragsbeziehungen bestehen. Da die Beklagte die Zahlungen Ende März 2012 eingestellt habe, schulde sie der Klägerin als Folgen der Nichterfüllung des Vertrags für die Zeit zwischen April 2012 und Juni 2020 eine Entschädigung (act. 1 S. 23 f.; act. 59 S. 8, S. 35). Weiter mache die Klägerin gegenüber der Beklagten Schadenersatz geltend, da sich die Beklagte ab April 2012 geweigert habe, Kunden zu akzeptieren, welche die Klägerin zu vermitteln versucht habe (act. 1 S. 6). Die Klägerin beschränke sich darauf, für den aus der Nichterfüllung des Vertrags entstehenden Schaden CHF 1.5 Mio. pro Jahr zu fordern. Bei einer fixen Vertragsdauer bis und mit Juni 2010 resultiere ein Schaden von CHF 12'375'000.– (act. 59 S. 35). Eventualiter, wenn von einer fünfjährigen Vertragsverlängerung ausgegangen werde, besitze die Klägerin einen Anspruch von CHF 7'125'000.– (act. 59 S. 25 f.).

Im Eventualbegehren (Replik-Rechtsbegehren Ziff. 2) und im Subeventualbegehren (Replik-Rechtsbegehren Ziff. 3) mache sie sodann einen Anspruch auf die Zahlung der Superprovision in der Höhe von CHF 1.5 Mio. geltend (act. 59 S. 37). Die "Superprovision" für das Jahr 2012, also das per 31. Dezember 2012 geschuldete 1% des durch die Klägerin vermittelten Kreditbestands, betrage wahrscheinlich rund Fr. 450'000.– (act. 1 S. 5, S. 18). Weil der Vertrag durch die Beklagte per 1. April 2012 einseitig nicht mehr eingehalten worden sei, resultiere un-

ter dem Titel "Superbonus" ein Anspruch der Klägerin von CHF 1.5 Mio. (act. 59 S. 28, S. 36 f.).

Zusätzlich zur "Superprovision" würden der Klägerin die laufenden Provisionen zustehen (act. 1 S. 6). Die Klägerin habe einen Provisionsanspruch aus der Vermittlung von Kreditnehmern. Einerseits seien dies vermittelte Kunden, die ab dem 1. April 2012 mit der Beklagten neue Verträge für "normale Kredite" abgeschlossen hätten bzw. abschliessen würden. Andererseits seien dies durch die Klägerin vermittelte Kunden mit "Prolimit-Verträgen", die ihre Kredite erhöhen würden. Für den Fall, dass das Gericht zum Schluss gelange, dass kein langfristiger Vertrag existiere, dann sei der Klägerin gestützt auf Art. 418u OR ein Nettojahresverdienst zuzusprechen (act. 59 S. 27).

#### 2.2.2. Beklagte

Die Beklagte stellt sich im Wesentlichen auf den Standpunkt, dass sie das Vertragsverhältnis mit der Klägerin mit Wirkung auf den 31. März 2012 mittels Kündigung rechtsgültig beendet habe (act. 19 Rz. 10, Rz. 47; act. 117 Rz. 7, Rz. 11). Die Beklagte habe bis zur Beendigung des Vertragsverhältnisses sämtliche Verpflichtungen gegenüber der Klägerin erfüllt. Auch der Anspruch auf die Zahlung des Superbonus ende mit der Beendigung des Kreditvermittlungsvertrags. Daher bestünden keine Provisions- oder Schadenersatzansprüche der Klägerin (act. 19 Rz. 10, Rz. 71; act. 117 Rz. 7).

### 3. Behauptungs-, Substanziierungs- und Beweislast

3.1. Die Klage hat den Anforderungen von Art. 221 Abs. 1 lit. d und lit. e ZPO zu genügen. Es sind die Tatsachenbehauptungen und die zu den behaupteten Tatsachen zugehörigen Beweismittel in die Klage aufzunehmen. In Verfahren, die vom Verhandlungsgrundsatz beherrscht sind, tragen die Parteien die Verantwortung für die Beschaffung des Tatsachenstoffs. Die Parteien trifft die sog. *Behauptungslast*. Welche Tatsachen zu behaupten sind, hängt vom Tatbestand der Norm ab, auf welchen der geltend gemachte Anspruch abgestützt wird. Die Parteien haben alle Tatbestandselemente der materiell-rechtlichen Normen zu behaupten,

die den von ihnen angebehrten Anspruch begründen. Der Behauptungslast ist gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Genüge getan, wenn die Parteien in ihrem Tatsachenvortrag in allgemeiner Weise sämtliche Tatsachen benennen, welche unter die ihr Begehren stützenden Normen zu subsumieren sind. Ein solchermassen vollständiger Tatsachenvortrag wird als schlüssig bezeichnet, da er bei Unterstellung, er sei wahr, den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt (Urteil des Bundesgerichts 4A\_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.2; BGE 127 III 365 E. 2b S. 368). Der Kläger hat dem Gericht also nicht irgendwelche Tatsachen vorzutragen, sondern genau jene, welche den Tatbestandsmerkmalen der Norm zugrunde liegen, aus denen er die im Rechtsbegehren beantragte Rechtsfolge ableitet. Es ist daher zunächst danach zu fragen, aus welchen Rechtsnormen die beantragte Rechtsfolge abgeleitet werden kann. Sodann sind die infrage kommenden Normen in ihre einzelnen Tatbestandsmerkmale zu gliedern. Alsdann ist zu prüfen, ob diese Tatbestandsmerkmale auch tatsächlich gegeben sind. Die ganze Sachverhaltsdarstellung hat sich an diesen Tatbestandsmerkmalen zu orientieren (SUTTER-SOMM, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl. 2012, § 13 N 1058).

3.2. Bestreitet der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei, greift eine über die Behauptungslast hinausgehende *Substanziierungslast*. Die Vorbringen sind diesfalls nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann (Urteil des Bundesgerichts 4A\_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.2). Ein schlüssiger Tatsachenvortrag setzt dabei gemäss dem Bundesgericht die Vollständigkeit und Widerspruchsfreiheit der Behauptungen voraus. Sich widersprechende Behauptungen schliessen einander aus (Urteil des Bundesgerichts 4A\_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.5). Tatsachenbehauptungen müssen so konkret formuliert werden, dass ein substanziiertes Bestreiten möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann. Die Anforderungen an die Konkretisierung der Behauptungen ergeben sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufenen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei (Urteil des Bundesgerichts 4A\_410/2011 vom 11. Juli 2012 E. 6.1; WILLISE-

GGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 29 zu Art. 221 ZPO; LEUENBERGER, in: SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2. Aufl. 2013, N 43 zu Art. 221 ZPO). Die Tatsachen müssen in der Rechtsschrift selbst dargelegt bzw. behauptet werden. Tatsachen, die sich lediglich aus einer Beilage zu einer Rechtsschrift ergeben, sind vom Gericht – soweit die Verhandlungsmaxime das Verfahren beherrscht – nicht zu beachten. Selbst mit einem allgemeinen Hinweis in der Rechtsschrift auf eine Beilage oder mit der allgemeinen Erklärung, dass eingereichte Akten als integrierender Bestandteil der Rechtschrift gelten, wird der Behauptungslast nicht genügend nachgekommen. Eine Partei kann sich also nicht mit allgemeinen Vorbringen begnügen, in der Meinung, die Begründung ihres Prozesstandpunktes werde sich dann aus dem Beweisverfahren ergeben; denn die Durchführung eines solchen setzt entsprechende Behauptungen des Beweisführers voraus. Wird der Sachverhalt, auf den sich die Klage stützt, nicht vollständig in den Prozess eingeführt, so ist die Gegenpartei ausserstande, alle ihr sonst möglicherweise zu Gebote stehenden Einwendungen vorzubringen (WILLISEGGER, a.a.O., N 27, N 30 zu Art. 221 ZPO; KILLIAS, in: Berner Kommentar, Zivilprozessordnung, 2012, N 23 zu Art. 221 ZPO).

3.3. Art. 8 ZGB gibt der beweispflichtigen Partei dann einen Anspruch darauf, für rechtserhebliche Vorbringen zum Beweis zugelassen zu werden, wenn ihr Beweisantrag nach Form und Inhalt den Vorschriften des anwendbaren Prozessrechts entspricht (vgl. BGE 133 III 295 E. 7.1 S. 299 mit Hinweisen). Ein Beweismittel ist nur dann als formgerecht angeboten zu betrachten, wenn sich die Beweisofferte eindeutig der damit zu beweisenden Tatsachenbehauptung zuordnen lässt und umgekehrt. In der Regel sind die einzelnen Beweisofferten unmittelbar im Anschluss an die Tatsachenbehauptungen aufzuführen, die damit bewiesen werden sollen. Dies ergibt sich ohne Weiteres aus dem Wortlaut der Bestimmungen von Art. 152 Abs. 1 i.V.m. Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO (Recht auf Abnahme von Beweismitteln bei "Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen"; vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 4A\_56/2013 vom 4. Juni 2013 E. 4.4; BRÖNNIMANN, in: Berner Kommentar, Zivilprozessordnung, 2012, N 23 zu Art. 152 ZPO; KILLIAS, a.a.O. N 29 zu Art. 221 ZPO; WILLISEGGER, a.a.O., N 31 zu

Art. 221 ZPO; LEUENBERGER, a.a.O., N 51 zu Art. 221 ZPO). Alle Tatsachen und Beweismittel sind im Grundsatz spätestens in der zweiten Rechtsschrift anzufügen. Insbesondere sind verfügbare Urkunden zu bezeichnen und sogleich als Beilage einzureichen. Die klagende Partei wird nicht mit einem Beweisauflegebeschluss aufgefordert, weitere Beweismittel zu nennen (WILLISEGGER, a.a.O., N 32 zu Art. 221 ZPO; LEUENBERGER, a.a.O., N 52 zu Art. 221 ZPO). Nach dem zweiten Schriftenwechsel sind neue Tatsachen und Beweismittel nur noch im Rahmen von Art. 229 ZPO zulässig.

3.4. Auf Antrag einer Partei kann das Gericht bei einer sachverständigen Person ein Gutachten einholen (Art. 183 Abs. 1 ZPO). Als Gegenstand des Gutachtens kommt alles in Betracht, was Beweisthema sein kann und besondere Fachkunde voraussetzt. Sachverständige Personen werden vom Gericht eingesetzt, um aufgrund ihrer Sachkunde Tatsachen festzustellen oder Erfahrungssätze (anerkannte Regeln der Technik und Wissenschaft) mitzuteilen oder aufgrund ihres Fachwissens (beispielsweise technisches oder medizinisches Wissen) und der daraus fliessenden Erfahrungssätze Tatsachen zu beurteilen (RÜETSCHI, in: Berner Kommentar Zivilprozessordnung, 2012, N 2 zu Art. 183 ZPO; STAEHELIN/STAEHELIN/GROLIMUND, § 18 N 116; SPÜHLER/DOLGE/GEHRI, Kap. 10 N 208 f.; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A\_159/2009 vom 8. September 2009 E. 2.2). Ein Gutachten dient somit dazu, dem Gericht das für die Entscheidung über bestimmte Tatsachen erforderliche Fachwissen zu vermitteln und ist dann geboten, wenn das Gericht bestimmte Aspekte eines Sachverhalts mangels ausreichenden Fachwissens in einem bestimmten Gebiet nicht allein feststellen und/oder würdigen kann (DOLGE, in: Basler Kommentar Zivilprozessrecht, N 4 und N 7 zu Art. 183 ZPO; WEIBEL, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 2 zu Art. 183 ZPO). Die Darlegung des Prozessstoffs bleibt aber Sache der Parteien.

3.5. Es obliegt dabei dem Rechtssuchenden selbst, die Tatsachen zu behaupten und zu beweisen, aus deren Vorliegen er seinen Anspruch herleitet. Davon entbindet ihn der Gehörsanspruch aus Art. 56 ZPO nicht. Denn der richterlichen Aufklärungs- und Fragepflicht sind, in Verfahren die von der Dispositions- und

Verhandlungsmaxime beherrscht werden, enge Grenzen gesetzt. Die Fragepflicht darf insbesondere weder die Mitwirkung der Parteien bei der Feststellung des Sachverhalts ersetzen noch dazu dienen, prozessuale Nachlässigkeiten auszugleichen (Urteil des Bundesgerichts 5A\_115/2012 vom 20. April 2012 E. 4.5.2; Urteil des Bundesgerichts 5A\_586/2011 vom 20. Oktober 2011 E. 1.4.2; Urteil des Bundesgerichts 4A\_169/2011 vom 19. Juli 2011 E. 5.4 f.; Urteil des Bundesgerichts 4A\_330/2010 vom 9. August 2010 E. 2.2; Urteil des Bundesgerichts 4P.229/1999 vom 21. Dezember 1999 E. 1c). Die richterliche Fragepflicht dient dazu, Unklarheiten, Unvollständigkeiten oder Unbestimmtheiten in den Ausführungen der Parteien zu beheben, wobei die Schwelle bei rechtskundig vertretenen Personen grundsätzlich ohnehin höher angesetzt wird bzw. die richterliche Fragepflicht bei anwaltlich vertretenen Parteien "nur eine sehr eingeschränkte Tragweite" hat (Urteile des Bundesgerichts 4A\_169/2011 vom 19. Juli 2011 E. 5.4 f.; 5A\_115/2012 vom 20. April 2012 E. 4.5.2; 4A\_56/2013 vom 4. Juni 2013 E. 4.4; 4A\_336/2015 vom 18. Dezember 2014 E. 7.6; 4A\_57/2014 vom 8. Mai 2014 E. 1.3.2).

#### 4. Vertragsqualifikation

##### 4.1. Parteistandpunkte

###### 4.1.1. Klägerin

Die Klägerin führt aus, dass die Parteien im Dezember 2002 einen ausserordentlich engen "Partnerschaftsvertrag" mit Vertragsbeginn am 1. Januar 2002 abgeschlossen hätten, inklusive Exklusivklausel und Konkurrenzverbot, der dem Vertragsverhältnis bis heute zugrunde liege. Die unterzeichneten Verträge seien bei der Beklagten im Tresor gelagert. C.\_\_\_\_\_ sei ab 2003 nur noch ausschliesslich für die Beklagte als Vermittler tätig gewesen. Ab Mitte Oktober 2010 sei die Geschäftsbeziehung sodann über die Klägerin erfolgt. C.\_\_\_\_\_ habe in den Räumlichkeiten der Beklagten über ein eigenes Büro inklusive Empfangsräumlichkeiten verfügt. Damit sei gewährleistet worden, dass die Klägerin zu 100 Prozent für die Beklagte tätig gewesen sei. Über all die Jahre hinweg habe die Klägerin den Kontakt zu mehr als 100'000 Kunden geschaffen, die mit der Beklagten Kre-

ditverträge abgeschlossen hätten (act. 1 S. 7 f., S. 23; act. 59 S. 8, S. 31). Die rechtliche Natur des Partnerschaftsvertrags würde sie "im Moment offen lassen". Unbestritten müsse jedoch bei der rechtlichen Analyse des vorliegenden Partnerschaftsvertrags sein, dass es sich keinesfalls um einen Auftrag handeln könne, der von einem Moment auf den anderen gemäss Art. 404 OR einseitig beendet werden könne. Hier präsentiere sich eine ganz andere Ausgangslage als bei einem jederzeit kündbaren Auftrag. Aufgrund der intensiven Zusammenarbeit und der einzelnen vereinbarten Vertragsbestimmungen sei unmissverständlich, dass die Zusammenarbeit zwischen den Parteien auf mehrere Jahre ausgelegt worden sei (act. 1 S. 23).

#### 4.1.2. Beklagte

Die Beklagte behauptet, dass die Parteien keine umfassende schriftliche Vereinbarung getroffen hätten. Grundlage der Zusammenarbeit sei der von der Klägerin ausgefüllte und unterzeichnete Vermittlerantrag vom 4. Oktober 2010 (act. 19 Rz. 13, Rz. 137; act. 117 Rz. 30). Regelmässig seien von der Klägerin die aktualisierten "Richtlinien in der öffentlichen Vermittlung von Barkrediten" unterzeichnet worden. Diese würden Vorgaben zur Vermittlungstätigkeit enthalten und regeln, in welchen Fällen es zu einer Rückbelastung der Provision komme. Jährlich seien die kommerziellen Bedingungen mit der Klägerin neu vereinbart worden. Dazu würden namentlich Zielvereinbarungen und Regeln über den Superbonus gehören. Zu diesem Zweck sei von einem Ausschuss der Geschäftsleitung der Beklagten jeweils ein Entwurf für das kommende Jahr erarbeitet worden. Dieser Entwurf sei der Klägerin über den für sie zuständigen Filialleiter kommuniziert und von der Klägerin akzeptiert worden. Danach sei das Dokument bei der Beklagten aufbewahrt worden. Wie bei der Klägerin sei dies auch bei allen anderen Kreditvermittlern so gehandhabt worden. Diese "Proposals" seien so akzeptiert und in den Jahren 2010 und 2011 von den Parteien gelebt worden (act. 19 Rz. 16 f.). Es existiere kein "Geheimabkommen", das bei der Beklagten im Safe liege. Beim angeblichen "Geheimabkommen" handle es sich um die kommerziellen Bedingungen für das Jahr 2003 (act. 19 Rz. 19 ff.). Die Beklagte habe von der Klägerin niemals verlangt, dass die Klägerin exklusiv für sie tätig sei. Die Klägerin habe

auch für Konkurrenten gearbeitet oder gelegentlich mit diesen Vertragsverhandlungen geführt (act. 19 Rz. 27, Rz. 32). Mangels detaillierter vertraglicher Regelung gelte für das Vertragsverhältnis das dispositive Gesetzesrecht. Das Vertragsverhältnis mit der Klägerin sei als Mäklervertrag im Sinne von Art. 412 OR zu qualifizieren (act. 19 Rz. 11, Rz. 17, Rz. 26).

#### 4.2. Rechtliches

Gemäss Art. 418a Abs. 1 OR ist Agent, wer die Verpflichtung übernimmt, dauernd für einen oder mehrere Auftraggeber Geschäfte zu vermitteln oder in ihrem Namen und für ihre Rechnung abzuschliessen, ohne zu den Auftraggebern in einem Arbeitsverhältnis zu stehen. Begriffswesentlich ist bei dieser Legaldefinition, dass die Verpflichtung des Agenten von Dauer ist, dass der Agent jeweils im Namen und für Rechnung des Auftraggebers handelt und dass er selbstständig ist. Charakteristisch für den Agenturvertrag ist sodann, dass der Agent seine Arbeit frei organisieren und über seine Zeit frei verfügen kann, nicht an die Weisungen des Auftraggebers gebunden ist und eigenes Personal anstellen kann (BÜHLER, in: Zürcher Kommentar zum Obligationenrecht, Der Agenturvertrag, 2000, N 5 zu Art. 418a OR; Urteil des Bundesgerichts 4C.218/2005 vom 3. April 2006 E. 3.2). Dabei wird zwischen Vermittlungs- und Abschlussagent unterschieden. Der Vermittlungsagent ist berechtigt, Geschäfte zu vermitteln, nicht aber als Stellvertreter des Auftraggebers einen Vertrag abzuschliessen. Der Abschlussagent ist demgegenüber bevollmächtigt, als direkter Stellvertreter des Auftraggebers (in dessen Namen und auf dessen Rechnung) Verträge mit den Interessenten abzuschliessen (HUGUENIN, Obligationenrecht, 2012, § 38 N 3385 f.). Der Agent kann eine natürliche oder juristische Person sein (WETTENSCHWILER, in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, N 3 zu Art. 418a OR). Der Agenturvertrag kann grundsätzlich formfrei abgeschlossen werden (HUGUENIN, a.a.O., § 38 N 3396). Der Charakter eines Vertrags kann auch aus dem Verhalten der Parteien abgeleitet werden (BGE 90 II 92 E. 6 S. 103).

Vom Agenturvertrag sind der Mäklervertrag, der einfache Auftrag und die einfache Gesellschaft abzugrenzen. Durch den Mäklervertrag im Sinne von Art. 412 ff. OR verpflichtet sich der Auftraggeber, dem Mäkler ein Entgelt zu leisten, wenn des-

sen Tätigwerden zum Abschluss des vom Auftraggeber angestrebten Vertrags führt bzw. beiträgt (Art. 412 Abs. 1 OR). Im Gegensatz zum Agenten im Sinne von Art. 418a OR ist der Mäkler aber nicht dauernd für den Auftraggeber tätig, sondern nur in einzelnen, bestimmten Angelegenheiten. Im Unterschied zum Mäkler ist der Agent sodann verpflichtet, tätig zu werden (HUGUENIN, a.a.O., § 37 N 3346). Im Gegensatz zum einfachen Auftrag handelt es sich beim Agenturvertrag wesensnotwendig um ein Dauerschuldverhältnis (Urteil des Bundesgerichts 4C.66/2002 vom 11. Juni 2002 E. 2.1.1). Im Unterschied zur einfachen Gesellschaft ist der Agenturvertrag auf den Austausch von Leistung und Gegenleistung gerichtet, wogegen die einfache Gesellschaft auf Erreichung eines gemeinsamen Zweckes zielt. Die Abgrenzung kann namentlich dann schwierig sein, wenn sowohl der Auftraggeber als auch der Agent an der Ausführung des Auftrags interessiert sind. Diesfalls ist ein Auftrag anzunehmen, wenn ihr Interesse am Geschäft nicht gleicher Art ist. Dass beim Auftrag oder dessen Abarten etwa ein Gewinnanteil ausbedungen wird, macht das Vertragsverhältnis zwar zu einem gesellschaftsähnlichen, aber nicht zu einer einfachen Gesellschaft (BGE 104 II 108 E. 2 S. 111 f.).

#### 4.3. Würdigung

Die Parteien sind sich einig, dass sie im Oktober 2010 einen Vertrag abgeschlossen haben, wobei die Zusammenarbeit zwischen der Beklagten und der Rechtsvorgängerin der Klägerin auf das Jahr 1992 zurückgeht. Weiter ist zwischen den Parteien unbestritten, dass sich die Klägerin zur Vermittlung von Kreditvereinbarungen für die Beklagte verpflichtet hat und die Beklagte im Gegenzug zur Zahlung von Provisionen an die Klägerin. Weiter besteht darüber Einigkeit, dass die Klägerin für die Beklagte regelmässig Kreditgeschäfte vermittelt hat, wofür sie Provisionszahlungen erhielt. Umstritten ist allerdings die rechtliche Qualifikation der vertraglichen Zusammenarbeit. Es liegt keine umfassende schriftliche Vereinbarung bei den Akten, welche die vertragliche Zusammenarbeit zwischen den Parteien regelte. Es liegen lediglich ein Vermittlerantrag der Klägerin vom 4. Oktober 2010 (act. 21/2) und von der Klägerin am 18. Oktober 2010 unterzeichnete "Richtlinien in der öffentlichen Vermittlung von Barkrediten" der Beklagten (act.

21/4) vor. Im Vermittlerantrag vom 4. Oktober 2010 (act. 21/2) wird neben den Personalien unter anderem festgehalten, auf welches Konto Provisionszahlungen zu erfolgen haben. Die Richtlinien enthalten hauptsächlich Pflichten der Klägerin als Vermittlerin betreffend Konsumkreditgesetz, Werbung, Verkauf, Bankgeheimnis, Datenschutz und "Standards" der Beklagten. Aus den eingereichten Unterlagen geht im Wesentlichen hervor, dass die Klägerin sich zur Vermittlung von Kreditgeschäften für die Beklagte verpflichtete. Sie enthalten jedoch keine Angaben darüber, ob die Zusammenarbeit zwischen den Parteien auf Dauer ausgerichtet war. Die Klägerin weist sodann auf eine angeblich im Safe der Beklagten liegende schriftliche Vereinbarung hin. Zum behaupteten Abschluss eines umfassenden schriftlichen Vertrags im Jahr 2003 offeriert sie indes keinerlei Beweismittel, die dessen Existenz nachweisen könnten. Der Hinweis im Schreiben der Beklagten vom 30. Dezember 2002 (act. 3/4), wonach beide Parteien eine Vereinbarung unterzeichnet hätten und über dieses Abkommen gegenseitig absolutes Stillschweigen vereinbarte werde und keine Kopien ausgefertigt oder ausgehändigt würden, lässt für sich alleine nicht auf die Existenz eines behaupteten umfassenden schriftlichen Vertrags schliessen. Darüber hinaus hätte die Klägerin behaupten, darlegen und beweisen müssen, dass der angeblich im Jahre 2003 abgeschlossene Vertrag auch zwischen ihr und der Beklagten Bestand gehabt habe, da die Klägerin erst im Jahre 2010 gegründet wurde; dazu fehlen aber Ausführungen.

Die Frage, ob zwischen den Parteien eine andere (umfassende) schriftliche Vereinbarung als die vorliegenden Vermittlungsanträge oder Richtlinien der Beklagten abgeschlossen wurde, ist für die Qualifikation des Vertrags aber ohnehin irrelevant, weshalb nicht näher darauf einzugehen ist. Denn die Qualifikation des Vertragsverhältnisses ergibt sich aus der Art und Weise, wie der Vertrag zwischen den Parteien gemäss übereinstimmenden Tatsachenvorbringen gelebt wurde. So deuten insbesondere die Dauer und der Umfang der Geschäftsbeziehungen auf ein Agenturverhältnis im Sinne von Art. 418a ff. OR hin. C.\_\_\_\_\_, Gesellschafter und Geschäftsführer der Klägerin mit Einzelzeichnungsberechtigung, vermittelte unbestrittenermassen seit 1992 Kreditgeschäfte für die Beklagte. Die rechtliche Abwicklung der Beziehungen erfolgte zwar über mehrere Jahre zwischen der Beklagten und der Einzelfirma D.\_\_\_\_\_. Die Vermittlungstätigkeit erfolgte aber im-

mer durch C.\_\_\_\_\_ persönlich. Ab Oktober 2010 wurde die Zusammenarbeit sodann zwischen der Klägerin und der Beklagten weitergeführt. Dabei vermittelte die Klägerin regelmässig eine hohe Anzahl Kunden. Sie erhielt hierfür regelmässige monatliche Vergütungen in Form von Akontozahlungen im Umfang von CHF 50'000.– und nutzte für die Vermittlungstätigkeiten die Geschäftsräumlichkeiten der Beklagten. Aus dem gelebten Vertrag geht somit hervor, dass das Schwergewicht der vertraglichen Beziehungen unbestrittenermassen auf der Vermittlung von neuen Kreditvereinbarungen mit Kunden und den damit im Zusammenhang stehenden Aufgaben lag, was sich anhand der von der Klägerin über mehrere Jahre bezogenen Entschädigungen belegen lässt. Aufgrund der Dauer und des Umfangs der Vermittlungstätigkeit geht eindeutig hervor, dass die Klägerin nicht nur in einzelnen, bestimmten Angelegenheiten, sondern dauernd für die Beklagte tätig war. Ein Mäklervertrag nach Art. 412 ff. OR, welcher sich, wie gesehen, dadurch kennzeichnet, dass der Mäkler nur in einzelnen Angelegenheiten für den Auftraggeber tätig ist, kommt somit für das vorliegende Vertragsverhältnis – entgegen der Ansicht der Beklagten – nicht in Betracht. Indem sich die Klägerin zur Vermittlung von Kreditgeschäften und die Beklagte zur Vergütung der vermittelten Geschäfte verpflichtet haben, ist das Vertragsverhältnis auf den Austausch von Leistung und Gegenleistung gerichtet. Somit kann es nicht als einfache Gesellschaft im Sinne von Art. 530 ff. OR qualifiziert werden. Die Bemessung der Provision anhand des durch die Vermittlungstätigkeit der Klägerin erzielten Umsatzes weist zwar eine gesellschaftsähnliche Komponente auf. Eine solche ist aber auch für Austauschgeschäfte nicht unüblich und für die Bemessung von Provisionszahlungen in Agenturverhältnissen sogar der Regelfall. Eine darüber hinaus gehende gemeinsame Zweckverfolgung der Parteien wurde nicht behauptet und ist nicht ersichtlich. Der zwischen den Parteien gelebte Vertrag weist vielmehr sämtliche gesetzlichen Merkmale eines Agenturvertrags nach Art. 418a Abs. 1 OR auf, weshalb das Vertragsverhältnis als Agenturvertrag nach Art. 418a ff. OR zu qualifizieren ist.

Die klägerische Behauptung, dass Exklusivität und ein Konkurrenzverbot im schriftlichen Vertrag vereinbart worden seien, ist für die Qualifikation des Ver-

tragsverhältnisses nicht weiter von Bedeutung, weshalb nicht näher darauf einzugehen ist.

## 5. Schadenersatz

### 5.1. Parteistandpunkte

#### 5.1.1. Klägerin

Die Klägerin macht in ihrem Hauptbegehren Schadenersatz infolge "schuldhafter Nichterfüllung des Vertrags" für die Zeit zwischen April 2012 und Juni 2020 in der Höhe von CHF 12'375'000.– geltend (act. 59 S. 32). Zur Begründung führt sie aus, ihr sei durch E.\_\_\_\_\_ mündlich zugesichert worden, dass die Zusammenarbeit bis zur Pensionierung von E.\_\_\_\_\_ fortdaure, also noch rund zehn Jahre (act. 1 S. 23 f.; act. 59 S. 8). Leider wisse C.\_\_\_\_\_ nicht mehr genau im Detail, wie die Vertragsbestimmungen ausformuliert gewesen seien. Es sei aber eine bestimmte Kündigungsmöglichkeit vorgesehen worden, weil man davon ausgegangen sei, dass mit der Formulierung "bis zur Pensionierung von E.\_\_\_\_\_" keine rechtlich gültige und klare Regelung habe getroffen werden können. Im schriftlichen Vertrag sei festgehalten worden, dass sich der Vertrag nach fünf Jahren automatisch um fünf Jahre verlängere, wenn er nicht von einer der Parteien gekündigt werde (act. 59 S. 9). Anlässlich eines Gesprächs acht Jahre später habe E.\_\_\_\_\_ C.\_\_\_\_\_ erklärt, dass er für die Beklagte bis Juni 2020 weitervermitteln könne (act. 59 S. 17, S. 26; act. 59 S. 41). Andernorts führt die Klägerin aus, dass es generell die Meinung gewesen sei, dass eine unbegrenzte Laufzeit des Vertrags vereinbart worden sei (act. 59 S. 31). An anderer Stelle führt sie schliesslich aus, dass zur Frage, auf welche Dauer der Vertrag abgeschlossen worden sei und wie er allenfalls gekündigt werden könne, keine schriftlichen Informationen vorlägen (act. 59 S. 6). Folgerichtig würden auch jetzt noch Vertragsbeziehungen bestehen (act. 1 S. 23 f.; act. 59 S. 8).

Am 29. März 2012 sei C.\_\_\_\_\_ zu einem Gespräch aufgeboten worden, an welchem ihm die "Vereinbarung über die Folgen der Vertragsbeendigung" vorgehalten worden sei (act. 59 S. 18). F.\_\_\_\_\_ habe C.\_\_\_\_\_ erklärt, er könne sich spa-

ren, weitere Kunden zu bringen, denn die Beklagte erachte die Zusammenarbeit als beendet. Alles spreche dagegen, dass je eine Kündigung ausgesprochen worden sei (act. 59 S. 25). Daraufhin habe die Beklagte per Ende März 2012 die Zahlungen einfach eingestellt. Da die Beklagte vertragsbrüchig geworden sei und es um einen Vertrag gehe, welcher bis und mit Juni 2020 fix vereinbart worden sei, habe die Beklagte der Klägerin unter den gegebenen Umständen das zu entschädigen, was C.\_\_\_\_\_ in den insgesamt acht Jahren und drei Monaten hätte verdienen können. Abziehen sei nach den allgemeinen Grundsätzen bezüglich Schadenersatz das, was C.\_\_\_\_\_ während dieser Zeit verdient hätte bzw. bei gutem Willen hätte verdienen können. Dementsprechend mache sie in Ziffer 1 des Rechtsbegehrens – wie auch eventualiter in Ziff. 2 – ein konkretes Durchschnittseinkommen der Klägerin in den letzten Jahren als verursachten Schaden geltend abzüglich denjenigen Betrag, den C.\_\_\_\_\_ verdient habe resp. in guten Treuen verdienen könne. Dabei sei es unvermeidlich, von gewissen Annahmen und Pauschalen auszugehen. Hätte sich die Beklagte vertragskonform verhalten, so hätte die Klägerin in den nächsten Jahren ungefähr gleich hohe Einkünfte erzielt wie in den letzten Jahren. In den letzten neun Jahren habe die Klägerin im Durchschnitt CHF 2'074'000.– erhalten. Die Klägerin beschränke sich auf den Antrag, für die Folgen der schuldhaften Nichterfüllung des Vertrags für den daraus entstandenen bzw. entstehenden Schaden CHF 1.5 Mio. pro Jahr zu fordern. Bei einer fixen Vertragsdauer bis und mit Juni 2020 würde ein Schaden von CHF 12'375'000.– resultieren. Das Gericht werde ersucht, ein durchschnittliches Einkommen zu schätzen bzw. eine plausible Summe pro Monat bzw. pro Jahr festzusetzen. Weiter stelle sich die wichtige Frage, was die Beklagte der Klägerin schulde, weil sie ihr ab Ende März 2012 vertragswidrig verunmöglicht habe, neue Kunden zu vermitteln (act. 1 S. 5; act. 59 S. 4, S. 32 f., S. 35, S. 57). Das Gericht werde ersucht, eine dafür plausible Summe pro Monat bzw. pro Jahr festzusetzen (act. 59 S. 56 f.).

Eventualiter, wenn das Gericht von einer fünfjährigen Vertragsdauer mit Verlängerungsoption ausgehe, mache die Klägerin einen Anspruch in der Höhe von CHF 7'125'000.– geltend (act. 59 S. 36). Da die Beklagte nicht vor dem 31. Dezember 2011 gekündigt habe, habe sich der Vertrag bis zum 31. Dezember 2016

verlängert. Mit anderen Worten müsse das Gericht – eventualiter – zum Schluss gelangen, dass per 1. April 2012 ein gültiger Vertrag gebrochen worden sei, welcher noch 4 Jahre und 9 Monate lang verbindlich gewesen sei (act. 59 S. 36).

#### 5.1.2. Beklagte

Die Beklagte stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass die Parteien keine feste Laufzeit vereinbart hätten. E.\_\_\_\_\_ wäre zum Abschluss einer solchen Vereinbarung gar nicht befugt gewesen, zumal er nur mittels Kollektivunterschrift zu zweien habe unterzeichnen können (act. 117 Rz. 29 ff.). Die Beklagte habe das Vertragsverhältnis mit der Klägerin mittels Kündigung per 31. März 2012 rechtsgültig beendet. Dies sei der Klägerin bereits am 28. November 2011 anlässlich einer Besprechung mitgeteilt worden. An dieser Besprechung hätten seitens der Beklagten E.\_\_\_\_\_, G.\_\_\_\_\_ (CEO der Beklagten) und F.\_\_\_\_\_ (damals General Counsel der Beklagten) und seitens der Klägerin C.\_\_\_\_\_ teilgenommen. Diese Besprechung vom 28. November 2011 sei intern mit einer Protokollnotiz von E.\_\_\_\_\_ dokumentiert worden (act. 19 Rz. 10, Rz. 47; act. 117 Rz. 7, Rz. 11). Die Beklagte habe die Kündigung frühzeitig auf Ende eines Kalendervierteljahres ausgesprochen, nämlich mehr als vier Monate im Voraus. Die Kündigung sei daher wirksam (act. 19 Rz. 52).

Ausserdem habe das Verhalten von C.\_\_\_\_\_ Anlass zur Kündigung gegeben. Bereits während mehrerer Jahre sei es immer wieder zu Problemen zwischen C.\_\_\_\_\_ und den Mitarbeitern der Beklagten in der Filiale Zürich gekommen. Im Jahr 2011 seien die Probleme eskaliert, was schliesslich zur Kündigung des Vertragsverhältnisses geführt habe (act. 19 Rz. 55 ff.). Die Beklagte hätte bereits am 28. November 2011 eine fristlose Kündigung aussprechen können, wenn sie dies gewollt hätte. Sie hätte aber auch am 29. März 2012 eine fristlose Kündigung aussprechen können. Die unbestritten gebliebene Erklärung der Beklagten vom 29. März 2012 wäre auch zweifellos so zu interpretieren, wenn es die Kündigung vom 28. November 2011 nicht gegeben hätte (act. 59 Rz. 27).

Mangels Vertragsverletzung und Schadens schulde die Beklagte keinen Schadenersatz. Die Schadensquantifizierung der Klägerin sei zudem unzureichend (act. 19 Rz. 116 f.; act. 117 Rz. 7).

## 5.2. Rechtliches

5.2.1. Als mögliche Grundlagen für Entschädigungsansprüche im Agenturverhältnis kommen Art. 418m Abs. 1 OR ("Verhinderung an der Tätigkeit"), Art. 418r OR i.V.m. Art. 337c Abs. 1 OR ("Ersatz zufolge ungerechtfertigter Kündigung") sowie Art. 418u OR ("Entschädigung für Kundschaft") in Betracht. Nach Art. 418m Abs. 1 OR hat der Auftraggeber dem Agenten eine angemessene Entschädigung zu bezahlen, wenn er ihn durch Verletzung seiner gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten schuldhaft daran hindert, die Provision im vereinbarten Umfang zu verdienen. Da Art. 418m Abs. 1 OR dem Agenten einen Anspruch auf Entschädigung im Falle einer Vertragsverletzung durch den Auftraggeber gewährt, kann ein Anspruch auf Entschädigung nur während der Dauer des Vertragsverhältnisses entstehen. Nach Beendigung des Agenturverhältnisses oder infolge Beendigung des Agenturverhältnisses kann demgegenüber kein Anspruch aus Art. 418m Abs. 1 OR entstehen, zumal der Auftraggeber nicht mehr verpflichtet ist, dem Agenten eine erfolgreiche Tätigkeit zu ermöglichen (BÜHLER, a.a.O., N 9 zu Art. 418p OR). Entschädigungsansprüche zufolge Beendigung des Vertragsverhältnisses können sich dann unter gegebenen Voraussetzungen aus Art. 418r OR i.V.m. Art. 337c Abs. 1 OR sowie aus Art. 418u OR ergeben. Erweist sich die fristlose Entlassung beispielsweise als nicht gerechtfertigt, so hat der Agent gestützt Art. 418r OR i.V.m. Art. 337c Abs. 1 OR Anspruch auf Ersatz dessen, was er verdient hätte, wenn das Agenturverhältnis unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist beendet worden wäre (vgl. dazu sogleich Erwägung-Ziff. 5.2.2; HUGUENIN, Obligationenrecht, 2012, § 38 N 3399; BGE 125 III 14). Art. 418u OR gewährt dem Agenten sodann eine Abgangsentschädigung bei Auflösung des Agenturverhältnisses, sofern der Agent durch seine Tätigkeit den Kundenkreis des Auftraggebers wesentlich erweitert hat (vgl. dazu Erwägung-Ziff. 7).

5.2.2. Entscheidend dafür, auf welche Anspruchsgrundlage sich der Agent für die Geltendmachung einer Entschädigung berufen kann, ist somit die Beantwortung

der Frage, ob von einem weiterhin bestehenden Agenturverhältnis auszugehen ist oder ob dieses beendet worden ist. Die Art und Weise, wie ein Agenturvertrag beendet werden kann, hängt davon ab, ob dieser auf eine bestimmte oder unbestimmte Zeit abgeschlossen wurde. Ist der Agenturvertrag auf eine bestimmte Zeit abgeschlossen oder geht eine solche aus seinem Zweck hervor, so endet er ohne Kündigung mit dem Ablauf dieser Zeit (Art. 418p Abs. 1 OR). Sodann können die Parteien eine Kündigungsmöglichkeit innerhalb dieser bestimmten Vertragsdauer vereinbaren (BGE 89 II 30 E. 2 ff. S. 33 ff.). Auf unbestimmte Zeit abgeschlossene Agenturverträge können ordentlich gekündigt werden. Hat das Vertragsverhältnis mindestens ein Jahr gedauert, so kann es mit einer Kündigungsfrist von zwei Monaten auf das Ende eines Kalendervierteljahrs gekündigt werden. Es kann jedoch eine längere Kündigungsfrist oder ein anderer Endtermin vereinbart werden (Art. 418q Abs. 1 und Abs. 2 OR).

Der jederzeitige Widerruf nach Art. 404 OR ist kein Beendigungsgrund für den Agenturvertrag. Dieser kann wegen seines Charakters als Dauerschuldverhältnis nur durch Kündigung auf einen bestimmten Kündigungstermin aufgelöst werden (GAUTSCHI, in: Berner Kommentar, 1964, N 1a zu Art. 418q OR; BADERTSCHER/SPOERRI, in: KREN KOSTKIEWICZ/NOBEL/SCHWANDER, OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht OFK, N 1 zu Art. 418q OR). Aus wichtigen Gründen können aber sowohl das auf eine bestimmte Zeit abgeschlossene als auch das auf unbestimmte Zeit abgeschlossene Agenturverhältnis von einer Partei mit sofortiger Wirkung aufgelöst werden (BGE 89 II 30 E. 2 ff. S. 33 ff.; BÜHLER, a.a.O., N 7 zu Art. 418r OR). Die Bestimmungen über den Arbeitsvertrag (Art. 337 ff. OR) sind entsprechend anwendbar (Art. 418r OR). Dabei ist das Agenturverhältnis durch eine fristlose Kündigung des Vertrags auch dann als sofort beendet zu betrachten, wenn sich die fristlose Auflösung nachträglich als ungerechtfertigt erweist. Demnach löst eine ausserordentliche Kündigung ein Agenturverhältnis unabhängig davon auf, ob sie auf einem wichtigen Grund beruht oder nicht (Urteil des Bundesgerichts 4A\_229/2010 vom 7. Oktober 2010 E. 5, unter Hinweis auf BGE 125 III 14 E. 2a S. 16, und BGE 120 II 243 E. 3b S. 245). Das Recht zur fristlosen Auflösung des Vertrags ist zwingend (BÜHLER, a.a.O., N 7 zu Art. 418r OR). Nach Art. 418r OR in Verbindung mit Art. 337 Abs. 2 OR gilt

als wichtiger Grund namentlich jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf.

5.2.3. Zur Vereinbarung von Vertragsbestimmungen wie die Dauer des Vertrags ist wie beim Abschluss eines Vertrags bzw. zur Änderung eines bestehenden Vertrags die Vertragspartei selbst oder ihr rechtmässiger Vertreter legitimiert. Bei einer juristischen Person kann hierzu ein zeichnungsberechtigtes Organ wie auch eine bevollmächtigte Person legitimiert sein. Die zur Vertretung befugte Person kann im Namen der Gesellschaft alle Rechtshandlungen vornehmen, die der Zweck der Gesellschaft mit sich bringen kann. Die Vertretungsmacht kann aber insoweit eingeschränkt werden, als das Erfordernis einer Kollektivunterschrift vorgesehen wird (Art. 718a Abs. 1 und Abs. 2 OR; VON DER CRONE, Aktienrecht, 2014, § 4 N 218). Mangels Vertretungsmacht kann das kollektivzeichnungsbeauftragte Organ also einzeln kein Rechtsgeschäft gültig abschliessen. Dass der Mangel der Vertretungsmacht grundsätzlich nachträglich geheilt werden kann, steht ausser Zweifel. Art. 38 Abs. 1 OR sieht ausdrücklich die nachträgliche Genehmigung der von einem nicht bevollmächtigten Stellvertreter vorgenommenen Rechtsgeschäfte durch den Prinzipal vor. Die Bestimmung ist analog auf Organe juristischer Personen anwendbar (ZÄCH/KÜNZLER, in: Berner Kommentar, 2. Aufl. 2014, N 4 Vorbem. zu Art. 38-39 OR). Hat eine nur kollektivzeichnungsbeauftragte Person allein gehandelt, kann dieser Mangel durch die Zustimmung eines zweiten Zeichnungsberechtigten im Nachhinein geheilt werden. Die Genehmigung kann auch stillschweigend erfolgen (BGE 128 III 129 E. 2b S. 136).

### 5.3. Würdigung

5.3.1. Die Klägerin führt wiederholt aus, Schadenersatz infolge "schuldhafter Nichterfüllung des Vertrags" zu verlangen, da die Beklagte die Zahlungen per 31. März 2012 eingestellt habe. Sie macht eine Entschädigung für die Zeit nach dem 31. März 2012 geltend und behauptet hauptsächlich, dass ein unkündbares befristetes Agenturverhältnis vorliege, welches mangels Kündigung nach wie vor bestehe. Sie führt indes nicht näher aus, gestützt auf welche Grundlage sie Schadenersatz geltend machen will. Aufgrund ihrer Ausführungen erscheint es nur

schwer nachvollziehbar, welche Tatbestandselemente welcher materiell-rechtlichen Normen die Klägerin konkret zu behaupten versucht. Indem die Klägerin aber von einem bestehenden Vertragsverhältnis ausgeht, die Verletzung des Vertrags durch die Beklagte behauptet und eine Entschädigung verlangt, zielen ihre Ausführungen wohl am ehesten auf den Tatbestand von Art. 418m Abs. 1 OR. Danach hat der Auftraggeber dem Agenten wie gesehen eine angemessene Entschädigung zu bezahlen, wenn er ihn durch Verletzung seiner gesetzlichen oder vertraglichen Pflichten daran hindert, die Provision in dem vereinbarten oder nach den Umständen zu erwartenden Umfang zu verdienen. Für die Zeit nach Beendigung des Agenturverhältnisses kann kein Anspruch auf Entschädigung gestützt auf Art. 418m Abs. 1 OR entstehen, da der Auftraggeber nicht mehr verpflichtet ist, dem Agenten eine erfolgreiche Tätigkeit zu ermöglichen. Die Beklagte stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, dass das Vertragsverhältnis per 31. März 2012 beendet worden sei, sie bis zur Beendigung des Vertrags ihren vertraglichen Pflichten vollumfänglich nachgekommen sei, weshalb keine Entschädigungsansprüche der Klägerin bestehen könnten. Es stellt sich daher primär die Frage, ob der zwischen den Parteien abgeschlossene Agenturvertrag per 31. März 2012 beendet worden ist.

Wie gesehen, können sich in Bezug auf die ordentliche Beendigung des Agenturvertrags Unterschiede ergeben, je nach dem, ob der Vertrag auf bestimmte oder unbestimmte Dauer abgeschlossen wurde. Auch in Bezug auf die Vertragsdauer erweisen sich die Ausführungen der Klägerin als vage bzw. widersprüchlich. Die angeblich vereinbarte Vertragsdauer reicht von fünf Jahren mit automatischer Verlängerung um weitere fünf Jahre, über zehn Jahre bzw. bis Juni 2020 bis hin zur Pensionierung von E.\_\_\_\_\_. Andernorts spricht die Klägerin von unbegrenzter Laufzeit, womit in Abweichung zu den weiteren Ausführungen eine unbestimmte Vertragsdauer behauptet wird. Wiederum an anderer Stelle führt die Klägerin aus, C.\_\_\_\_\_ wisse nicht mehr genau im Detail, wie die Vertragsbestimmungen ausformuliert worden seien. Im Widerspruch dazu steht die Aussage der Klägerin, wonach eine bestimmte Kündigungsmöglichkeit ausformuliert worden sei, weil man davon ausgegangen sei, dass mit der Formulierung "bis zur Pensionierung

von E.\_\_\_\_\_ " keine rechtlich gültige und klare Regelung habe getroffen werden können.

Hauptsächlich scheint die Klägerin aber geltend zu machen, dass der Agenturvertrag bis zur Pensionierung von E.\_\_\_\_\_ abgeschlossen worden sei. Diese Regelung sei bereits im Jahre 2002 zwischen der Beklagten und der Rechtsvorgängerin der Klägerin getroffen worden. Für diese Behauptung offeriert die Klägerin indes keinerlei Beweismittel. Ohnehin müssten Beweismittel klaren Tatsachenbehauptungen zugeordnet werden (Urteil des Bundesgerichts 4A\_56/2013 vom 4. Juni 2013 E. 4.4). Somit kann die Klägerin den Nachweis nicht erbringen, dass der im Dezember 2002 abgeschlossene Vertrag auf bestimmte Zeit abgeschlossen wurde. Weiterungen sind hier nicht angezeigt. Mangels abweichender Regelung ist daher davon auszugehen, dass der Vertrag mit der Rechtsvorgängerin der Klägerin auf unbestimmte Zeit abgeschlossen wurde. Im Hinblick auf die Gründung der Klägerin im Oktober 2010 schlossen die Parteien einen neuen Vertrag bzw. modifizierten sie den mit der Rechtsvorgängerin der Klägerin abgeschlossenen. In Bezug auf die behauptete Vertragsdauer bringt die Klägerin vor, E.\_\_\_\_\_ habe C.\_\_\_\_\_ anlässlich eines Gesprächs erklärt, dass C.\_\_\_\_\_ für die Beklagte bis Juni 2020 weitervermitteln dürfe. Zu dieser Behauptung offeriert die Klägerin einzig die Befragung von E.\_\_\_\_\_ (act. 59 S. 41). Dessen Befragung kann indes unterbleiben. Denn selbst wenn er eine solche Zusage gemacht hätte, wie dies die Klägerin behauptet, so bliebe sie ohne Wirkung. E.\_\_\_\_\_ war unbestrittenermassen Organ der Beklagten mit Kollektivzeichnungsberechtigung. Da seine Vertretungsmacht eingeschränkt war, hätte er die Beklagte alleine somit nicht rechtsgültig vertreten und in ihrem Namen Verträge abschliessen oder bestehende Verträge ändern können. Die mangelnde Vertretungsmacht hätte zwar durch die Zustimmung eines zweiten Zeichnungsberechtigten im Nachhinein geheilt werden können. Die Klägerin behauptet indessen keine solche Genehmigung. Weitere Beweismittel, welche den Nachweis erbringen könnten, dass der Agenturvertrag auf bestimmte Zeit abgeschlossen wurde, offeriert die Klägerin nicht. Somit scheitert die Klägerin auch mit dem Nachweis, dass die Parteien im Jahre 2010 eine auf bestimmte Zeit geschlossene Vereinbarung getroffen haben.

Somit ist von einem auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Agenturvertrag auszugehen.

5.3.2. Nachdem (aufgrund der mangelhaften Darlegung durch die Klägerin) einzig erstellt ist bzw. davon auszugehen ist, dass die Parteien einen auf unbestimmte Dauer gerichteten Agenturvertrag geschlossen haben, stellt sich die Frage, ob der Vertrag beendet wurde. Während die Beklagte der Ansicht ist, dass das Vertragsverhältnis an einer Sitzung vom 28. November 2011 per 31. März 2012 ordentlich beendet worden sei, behauptet die Klägerin, das Vertragsverhältnis bestehe mangels Kündigung nach wie vor.

Unbestritten ist, dass am 28. November 2011 zwischen C.\_\_\_\_\_ und drei Mitarbeitern der Beklagten, darunter E.\_\_\_\_\_, eine Sitzung stattgefunden hat. Streitig ist demgegenüber, ob an dieser Sitzung die Kündigung gegenüber der Klägerin ausgesprochen wurde. Die Kündigung des Vertragsverhältnisses als rechtsverrichtende Tatsache hat die Beklagte zu beweisen (Art. 8 ZGB). Sie beruft sich in diesem Zusammenhang auf eine von E.\_\_\_\_\_ unterzeichnete Protokollnotiz vom 29. November 2011 (act. 21/10). Darin werden die genannten Teilnehmer genannt. Darüber hinaus wird in der Protokollnotiz festgehalten, dass das Thema der Sitzung die Kündigung der Geschäftsbeziehung per 31. März 2012 gewesen sei. Weiter wird das Folgende festgehalten:

Auf Grund der vorgefallenen Ereignisse in der Filiale Zürich, sind wir in Zukunft nicht mehr in der Lage mit der A.\_\_\_\_\_ GmbH eine Geschäftsbeziehung aufrecht zu halten.

Offiziell kündigen wir die Zusammenarbeit per 31. März 2012.

Für die Monate Januar, Februar und März 2012 steht der Firma A.\_\_\_\_\_ GmbH, für diese drei Monate nebst der Provision der übliche Bonus (Berechnung wie im Jahr 2011) zu. In Abzug bringen wir jedoch noch den im Jahr 2011 ausbezahlte Superbonus (Volumengeratet) von CHF 45'000, sofern das notwendige Volumen von 40 Mio. bis Ende Jahr nicht erreicht wird; sowie den Übertrag von 2011.

Wir bedauern diese Massnahme und hoffen sehr, die Firma kann in der Zwischenzeit eine neue Partnerschaft aufbauen.

Die Klägerin wendet gegen die Protokollnotiz einzig ein, dass sie fingiert sei (act. 59 S. 19, S. 48). Die Klägerin begnügt sich dabei mit der Bestreitung der Echtheit des Dokuments, ohne rechtsgenügend darzutun, aufgrund welcher Indizien sie annimmt, das Dokument sei durch E.\_\_\_\_\_ gefälscht worden. Selbst wenn im Sinne der klägerischen Behauptung davon ausgegangen würde, dass E.\_\_\_\_\_ an der Sitzung vom 28. November 2011 kaum ein Wort gesagt habe (act. 59 S. 23), könnte dies nicht als solches Indiz gewertet werden, zumal an der Sitzung unbestrittenermassen weitere Vertreter der Beklagten anwesend waren, welche die Kündigung hätten aussprechen können. Die Klägerin legt auch mit keinem Wort dar, was ihrer Ansicht nach Gegenstand der Sitzung vom 28. November 2011, deren Stattfinden sie nicht bestreitet, gewesen sei. Insgesamt sprechen deshalb gewichtige Indizien für die Sichtweise der Beklagten. Zu berücksichtigen ist aber, dass es sich bei der Protokollnotiz vom 29. November 2011 um eine von der Beklagten bzw. von ihrem damaligen Mitarbeiter erstellte Urkunde handelt, weshalb ihr eingeschränkte Beweiskraft zukommt.

Die Frage, ob an der Sitzung vom 28. November 2011 gegenüber der Klägerin eine Kündigung per 31. März 2012 ausgesprochen wurde, kann indes offen bleiben. Da die Klägerin selber zugibt, dass ihr die Beklagte am 29. März 2012 erklärt habe, dass sie die Zusammenarbeit als beendet erachte (act. 59 S. 25), anerkennt sie, dass die Beklagte eine fristlose Kündigung ausgesprochen hat. Auf diese Aussage ist die Klägerin zu behaften. Eine fristlos ausgesprochene Kündigung beendet aber das Agenturverhältnis, wie dargelegt, ungeachtet des Umstands, ob sie gerechtfertigt oder ungerechtfertigt ist. Nach dem Gesagten steht also fest, dass das Vertragsverhältnis per 31. März 2012 beendet worden ist.

Nachdem erstellt ist, dass das Agenturverhältnis per 31. März 2012 beendet worden ist, besteht von vornherein keine Grundlage für Schadenersatz wegen Vertragsbruchs durch die Beklagte bzw. für die Verhinderung an der Tätigkeit für die Zeit nach dem 31. März 2012.

5.3.3. Wie gesehen, können sich Entschädigungsansprüche zufolge Beendigung eines Agenturvertrags im Falle einer ungerechtfertigten fristlosen Kündigung gestützt auf Art. 418r OR i.V.m. Art. 337c Abs. 1 OR ergeben. Einen solchen An-

spruch zufolge ungerechtfertigter fristloser Kündigung macht die Klägerin aber offensichtlich nicht geltend, zumal sie sich auf den Standpunkt stellt, dass das Vertragsverhältnis weiterhin Bestand habe und die Beklagte das Vertragsverhältnis nicht durch Kündigung beendet habe. Aufgrund der Dispositionsmaxime steht es im Belieben der klägerischen Partei, den Streit zu definieren, den sie vortragen will. Beschränkt sie sich darauf, Schadenersatz wegen Vertragsbruchs eines aus ihrer Sicht nach wie vor bestehenden befristeten Vertragsverhältnisses geltend zu machen, besteht für das Gericht kein Anlass, aber auch keine Möglichkeit, den Streit auf nicht eingeklagte Punkte, wie die Entschädigung zufolge ungerechtfertigter fristloser Kündigung gestützt auf Art. 418r OR i.V.m. Art. 337c Abs. 1 OR, auszudehnen. Der im Rahmen des Hauptbegehrens geltend gemachte Entschädigungsanspruch ist auch nicht als geltend gemachter Anspruch auf Kundschaftsentschädigung im Sinne von Art. 418u OR zu verstehen, welchen die Klägerin nur im Rahmen des Subeventualbegehrens geltend macht (vgl. Rechtsbegehren und nachfolgend Erwägung-Ziff. 7). Weitere Anspruchsgrundlagen, auf welche sich die Klägerin in Bezug auf Schadenersatz stützen könnte, sind nicht ersichtlich, weshalb nach dem Gesagten kein Anspruch auf Schadenersatz besteht. Das klägerische Hauptbegehren und das Eventualbegehren sind, soweit sie Schadenersatzansprüche betreffen, abzuweisen.

## 6. Provisionsansprüche

### 6.1. Parteistandpunkte

#### 6.1.1. Klägerin

Die Klägerin macht in ihrem Hauptbegehren zudem einen Anspruch gegen die Beklagte auf Bezahlung der sog. Superprovision in der Höhe von CHF 1.5 Mio. geltend. Die Superprovision für das Jahr 2012 belaufe sich wahrscheinlich auf rund CHF 450'000.–. Es sei nämlich davon auszugehen, dass der Kreditbestand per 31. Dezember 2012 rund CHF 60 Mio. betragen habe. Von dem darauf geschuldeten 1% seien die drei Ratenzahlungen à CHF 50'000.– abzuziehen, welche von der Beklagten für die Monate Januar bis März 2012 bezahlt worden seien. Weil der Vertrag durch die Beklagte per 1. April 2012 einseitig nicht mehr ein-

gehalten worden sei, resultiere unter dem Titel "Superbonus" ein nicht bezahlter Anspruch der Klägerin von CHF 1.5 Mio. Dieser Betrag werde auf jeden Fall geltend gemacht, gleichgültig, ob das Vertragsverhältnis vertragsbrüchig oder korrekt zu Ende gegangen sei. Der "Superbonus" sei somit auch für die Zeit nach Beendigung der Zusammenarbeit geschuldet (act. 1 S. 5, S. 18; act. 59 S. 28, S. 36 f.). Dazu komme allenfalls ein noch nicht bezahlter Teil für das Jahr 2011, je nach Abrechnung, welche die Beklagte ediere (act. 1 S. 5, S. 18). Die Beklagte müsse die Superprovision von 1% per 31. Dezember 2012 berechnen, abrechnen und ausweisen. Die Klägerin sei aus offensichtlichen Gründen nicht in der Lage, die genaue Summe ohne Informationen der Beklagten und Edition der relevanten Unterlagen zu bestimmen. Die Beklagte sei dementsprechend zur Edition zu verpflichten. Diese Verpflichtung gelte in erster Linie für die anstehende Abrechnung für das Jahr 2012, aber auch für das Jahr 2011 und in Zukunft für alle künftigen Abrechnungen per jeweils Ende Jahr (act. 1 S. 18).

Eventualiter und subeventualiter macht die Klägerin sodann Provisionsansprüche für "normale Kredite" und sog. "Prolimit-Kredite" geltend. Im "verheimlichten schriftlichen Vertrag 2002" sei geregelt worden, dass die Klägerin – falls die Zusammenarbeit aus irgendeinem Grund schon vor der Pensionierung von E. \_\_\_\_\_ nicht mehr weiter geführt werde – auch einen Anspruch für "Folgegeschäfte" habe. Dies gelte für die Prolimit-Verträge und die normalen Kreditverträge (act. 59 S. 29 f.). Die rechtliche Auslegung der Verträge müsse zum Schluss führen, dass die Klägerin auch einen Provisionsanspruch zugute habe, wenn derselbe Kreditnehmer, den sie während der Dauer der Zusammenarbeit der Beklagten vermittelt habe, sich nach Beendigung der Zusammenarbeit zwischen den Parteien wiederum bei der Beklagten melden und einen neuen Kredit aufnehmen würde. Es sei statuiert worden, dass die Klägerin in den Genuss von Provisionszahlungen komme, solange durch sie vermittelte Kunden bei der Beklagten bleiben und Kredite in Anspruch nehmen würden, es sei denn, die Beklagte müsse für diese Kredite an andere Vermittler Provisionen bezahlen, weil die Kunden von diesen neu vermittelt worden seien (act. 59 S. 30 f.).

Ein Kunde, den die Klägerin vermittelt habe, und mit dem die Beklagte einen neuen Vertrag abgeschlossen habe, sei H.\_\_\_\_\_. Am 23. Oktober 2012 habe dieser Kunde eine Barauszahlung erhalten, welche auf das interne Konto der Beklagten (Konto-Nr. ...) verbucht worden sei, also vertragswidrig nicht zu Gunsten der Klägerin (act. 1 S. 23). Ein eingeschalteter Experte werde beurteilen müssen, welches die geschätzten Provisionsansprüche für "Kunden im Dossier C.\_\_\_\_\_" seien, die auch nach der Beendigung der Zusammenarbeit mit der Klägerin relevant geworden wären (act. 59 S. 38).

Für den Moment gehe sie mangels Unterlagen der Beklagten davon aus, dass sie unter dem Titel "laufende Provisionen" für das Jahr 2012 einen Anspruch von geschätzten CHF 1'000'000.– besitze. Der Klägerin erscheine plausibel, dass sich rund zwei Drittel ihrer laufenden Provisionsansprüche auf "alte Kunden" beziehen würden, sodass sie unter diesem Titel rund CHF 650'000.– zugute habe, abzüglich der in den Monaten Januar bis März 2012 ausbezahlten laufenden Provisionen (act. 1 S. 6). Sie schätze, dass der Klägerin unter diesem Titel CHF 3 Mio. zustehen könnten. Es bleibe nichts anderes übrig, als einen Experten über diesen Punkt befinden zu lassen (act. 59 S. 38). Andernorts führt die Klägerin aus, dass wenn man zum Schluss gelangen würde, dass der Vertrag zwischen den Parteien tatsächlich per 31. März 2012 beendet worden sei, der Schluss richtig wäre, dass die Klägerin für die Beklagte keine neuen Kunden mehr vermitteln dürfe und natürlich kein Provisionsanspruch mehr bestehen würde. Anders verhalte es sich in Bezug auf den Superbonus (act. 59 S. 41).

#### 6.1.2. Beklagte

Die Beklagte habe bis zur Beendigung des Vertragsverhältnisses per 31. März 2012 sämtliche Verpflichtungen gegenüber der Klägerin erfüllt. Daher bestünden keine Provisions- oder Schadenersatzansprüche der Klägerin (act. 19 Rz. 10, Rz. 71; act. 117 Rz. 7). Während der Vertragslaufzeit habe die Klägerin Anspruch auf eine Vermittlungsprovision für Barkredite gehabt, die von ihr vermittelt worden seien. Ein Anspruch auf Provision habe aber nur für Barkredite bestanden, bei denen es nicht zu einer (teilweisen) vorzeitigen Ablösung des Kredits in den ersten sechs Monaten seiner Laufzeit gekommen sei. Im Falle einer vorzeitigen Ab-

lösung sei eine Rückbelastung auf dem Provisionskonto der Klägerin erfolgt. Dies ergebe sich aus Ziffer 11 der Richtlinien in der öffentlichen Vermittlung von Barkrediten, die von der Klägerin unterzeichnet worden seien (act. 19 Rz. 69 f.). Im April 2012 seien der Klägerin CHF 2'445.65 an Vermittlungsprovisionen überwiesen worden. Es handle sich dabei um Provisionszahlungen für Barkredite, die die Klägerin noch vor dem 31. März 2012 vermittelt habe, die aber erst danach abgeschlossen worden seien. Für alle diese Geschäfte habe die Beklagte der Klägerin die volle Provision bezahlt (act. 19 Rz. 72). Eine erhebliche Zahl dieser gegen Ende des Kreditvermittlungsvertrags vermittelten Kreditverträge sei von den Kunden indessen vorzeitig abgelöst worden. Die vorzeitige Ablösung des Kreditvertrags in den ersten Monaten führe zu einer Rückbelastung der Provision. Daraus ergebe sich ein Saldo zugunsten der Beklagten in der Höhe von CHF 5'774.10 (act. 19 Rz. 74).

Kein Provisionsanspruch bestehe für Verträge, welche die Klägerin allenfalls nach dem 31. März 2012 zu vermitteln versucht habe. Soweit die Klägerin eine abweichende Parteivereinbarung behaupte, so sei sie dafür beweispflichtig (act. 19 Rz. 77; act. 117 Rz. 52). Gleiches gelte für sog. Folgegeschäfte. Da jeweils eine neue Kreditfähigkeitsprüfung nach KKG erforderlich sei, fehle es an einem psychologischen Kausalzusammenhang zwischen der vertraglich relevanten Werbetätigkeit der Klägerin und dem neuen Vertragsabschluss. Der Antrag des Kunden auf Erhöhung des Kredits hätte zudem vor Vertragsbeendigung bei der Beklagten eingehen müssen. Die Prolimit-Verträge, bei denen einem Kunden eine Kreditlimite eingeräumt worden sei, würden aber seit Februar 2008 nicht mehr angeboten (act. 19 Rz. 85; act. 117 Rz. 50 f.). Auch der Anspruch auf Superbonus ende mit der Beendigung des Kreditvermittlungsvertrags (act. 19 Rz. 10, Rz. 71; act. 117 Rz. 7).

## 6.2. Rechtliches

Der Auftraggeber schuldet die vereinbarte oder übliche Provision für alle Geschäfte, die der Agent während des Vertragsverhältnisses vermittelt bzw. abschliesst (Art. 418g Abs. 1 OR). Der Anspruch besteht auch dann, wenn der Vertrag erst nach Beendigung des Agenturverhältnisses eingegangen wird, sofern nur die

Vermittlung während der Vertragsdauer erfolgt ist. Zwischen der Tätigkeit des Agenten und dem Geschäftsabschluss muss ein psychologischer Kausalzusammenhang bestehen (HUGUENIN, a.a.O., § 38 N 3416; Urteil des Bundesgerichts 4C.249/2005 vom 24. Mai 2006 E. 3). Sodann besteht ein Provisionsanspruch für alle Verträge gleicher Art zwischen dem Auftraggeber und dem jeweiligen, vom Agenten geworbenen Kunden, die der Auftraggeber auch ohne weitere Tätigkeit des Agenten während des Bestehens des Agenturvertrags abschliessen kann (Art. 418g Abs. 1 OR). Der Anspruch resultiert deshalb, weil der Agent bei geeigneter Tätigkeit vermutlich das Interesse des Kunden für Geschäfte mit dem Auftraggeber geweckt hat (HUGUENIN, a.a.O., § 38 N 3416; WETTENSCHWILER, a.a.O., N 3 zu Art. 418g OR). Der Provisionsanspruch entsteht, sobald das Rechtsgeschäft gültig abgeschlossen worden ist (Art. 418g Abs. 3 OR). Er fällt nachträglich insoweit hin, als bei einem gültig abgeschlossenen Geschäft aus einem Grund, den der Auftraggeber nicht zu vertreten hat, eine Leistungsstörung auftritt (Art. 418h Abs. 1 OR).

Für Nachbestellungen bzw. Krediterhöhungsanträge eines vom Agenten während des Agenturverhältnisses geworbenen Kunden besteht, falls nicht etwas anderes vereinbart oder üblich ist, ein Anspruch auf Provision nur, wenn die *Bestellung vor Beendigung des Agenturvertrags* eingelaufen ist (Art. 418t Abs. 1 OR). Mit der Beendigung des Agenturverhältnisses entstehen keine neuen Provisionsansprüche mehr, ausser jene für vorher vermittelte Geschäfte oder an eingelaufenen Nachbestellungen, deren rechtsgültiger Abschluss zwischen Kunden und Auftraggeber erst später, nach Vertragsbeendigung erfolgt (BÜHLER, a.a.O., N 7 zu Art. 418t OR). Provisionsansprüche aus Nachbestellungen, die nach Beendigung des Agenturvertrags eingegangen sind, bestehen aber nur bei entsprechender Vereinbarung oder sofern ein solcher Anspruch üblich ist (Art. 418t Abs. 1 OR).

Der Nachweis, dass dem Agenten Provisionsansprüche zustehen und insbesondere, dass der Entscheid eines Kunden zum Abschluss eines Vertrags mit dem Auftraggeber auf seine Bemühungen zurückzuführen ist, obliegt dem Agenten (Urteil des Bundesgerichts 4A.92/2013 vom 25. September 2013 E. 7). Dieser Nachweis ist nur dann nicht erforderlich, wenn dem Agenten ein bestimmtes Ge-

biet oder ein bestimmter Kundenkreis exklusiv zugewiesen ist. In diesem Fall hat der Agent einen Provisionsanspruch auf jedem Geschäft, das mit Kunden seines Vertragsgebiets oder Kreises während des Agenturverhältnisses abgeschlossen wurde (vgl. Art. 418g Abs. 2 OR). Grundsätzlich ist der Auftraggeber ohne gegenteilige schriftliche Vereinbarung verpflichtet, dem Agenten auf jeden Fälligkeitstermin eine schriftliche Abrechnung unter Angabe der provisionspflichtigen Geschäfte zu übergeben (Art. 418k Abs. 1 OR). Auf Verlangen ist dem Agenten Einsicht in die für die Abrechnung massgebenden Bücher und Belege zu gewähren (Art. 418k Abs. 2 OR). Diese Abrechnungspflicht ändert aber nichts an der Beweislastverteilung. Der Agent hat gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung auch dann den entsprechenden Nachweis zu erbringen, wenn der Auftraggeber seiner Pflicht zur Übergabe einer Abrechnung über die provisionspflichtigen Geschäfte nicht nachgekommen ist (Urteil des Bundesgerichts 4A.92/2013 vom 25. September 2013 E. 7). Im Falle der Weigerung des Auftraggebers hat der Agent grundsätzlich die Möglichkeit, die Erfüllung dieser Pflicht gerichtlich durchzusetzen. Ohne die Abrechnungen des Auftraggebers wird ein Nachweis der Provisionsansprüche in aller Regel nur schwer möglich sein.

### 6.3. Würdigung

6.3.1. In ihrem Hauptbegehren sowie eventualiter und subeventualiter macht die Klägerin einen Anspruch auf die Zahlung der sog. Superprovision in der Höhe von CHF 1.5 Mio. geltend. Bei der Superprovision (teilweise von der Klägerin als Superbonus bezeichnet) handelte es sich gemäss übereinstimmenden Parteiaussagen um einen vertraglich vereinbarten Provisionsanspruch im Umfang von 1% auf dem Total der durch die Klägerin vermittelten Kreditgeschäfte, die im Abrechnungszeitpunkt noch am Laufen waren. Die Abrechnung erfolgte jeweils per Ende eines jeden Kalenderjahrs. Die Klägerin anerkennt, dass die Beklagte für die Monate Januar bis März 2012 jeweils Akontozahlungen in der Höhe von je CHF 50'000.– geleistet hat (act. 19 Rz. 100; act. 59 S. 55 f.). Sie stellt sich auf den Standpunkt, dass ihr ein Anspruch auf Bezahlung der Superprovision auch ab 1. April 2012 zustehe. Wie vorstehend erörtert, wurde der Agenturvertrag per 31. März 2012 beendet. Also ist zu prüfen, ob die Klägerin auch nach Beendigung

des Agenturverhältnisses einen Anspruch auf die Zahlung einer Superprovision hat, welche aus der Vermittlung von Kreditgeschäften resultiere, die nach Beendigung des Agenturverhältnisses noch am Laufen gewesen seien. Die klägerische Aussage, "allenfalls" bestehe "ein noch nicht bezahlter Teil für 2011", je nach Abrechnung, welche die Beklagte ediere (act. 1 S. 18), stellt offenkundig keine substantiierte Behauptung dar, dass der Klägerin auch für das Jahr 2011 noch ein Anspruch auf Zahlung einer nicht vergüteten Superprovision zustünde, weshalb nicht näher darauf einzugehen ist.

Wie gesehen, gilt in Bezug auf Provisionsansprüche grundsätzlich, dass mit der Beendigung des Agenturverhältnisses keine neuen mehr entstehen können, ausser jene für vorher vermittelte Geschäfte oder an eingelaufenen Nachbestellungen, deren rechtsgültiger Abschluss zwischen Kunden und Auftraggeber erst später, nach Vertragsbeendigung erfolgt. Provisionsansprüche aus Nachbestellungen, die nach Beendigung des Agenturvertrags eingegangen sind, bestehen dabei nur bei entsprechender Vereinbarung oder sofern ein solcher Anspruch üblich ist. Die Superprovision wurde im Abrechnungszeitpunkt zusätzlich zu den laufenden Provisionszahlungen aus der Vermittlung von normalen Krediten und Prolimit-Krediten gewährt. Sie steht mit der Vermittlung der genannten Kredite aber in einem direkten Zusammenhang. Denn ohne die Vermittlung dieser Kredite hätte sich auch kein Kreditbestand ergeben, welcher eine Superprovision zur Folge gehabt hätte. Mit Beendigung des Agenturvertrags per 31. März 2012 endete grundsätzlich die Zahlungspflicht der Beklagten in Bezug auf die laufenden Provisionen. Da es sich bei der Superprovision um eine vertraglich vereinbarte Provision handelt, welche mit der Kreditvermittlungstätigkeit in direktem Zusammenhang stand, konnte nach Beendigung des Agenturvertrags nach dem Gesagten grundsätzlich auch kein Anspruch auf Zahlung einer Superprovision mehr entstehen.

Ein Anspruch auf die Zahlung einer Superprovision könnte nach Beendigung des Agenturvertrags nur im Zusammenhang mit einem Kreditbestand bestehen, der auf Nachbestellungen bzw. Krediterhöhungsanträge zurückzuführen wäre, welche vor dem 31. März 2012 bei der Beklagten eingegangen wären, der rechtsgültige Abschluss des jeweiligen Kreditgeschäfts aber erst nach Beendigung des Agen-

turvertrags erfolgt wäre. Sodann könnte sich ein Anspruch auf die Zahlung einer Superprovision dann ergeben, wenn der Kreditbestand aus Nachbestellungen resultieren würde, die nach Beendigung des Agenturvertrags eingegangen wären, sofern die Parteien einen solchen Anspruch vereinbart hätten oder ein solcher Anspruch üblich wäre.

Die Klägerin behauptet nicht, dass solche Ansprüche üblich seien. Weiter behauptet sie nicht, dass noch *vor Beendigung des Agenturvertrags* Nachbestellungen oder Erhöhungen bestehender Kreditlimiten erfolgt seien. Denn im Rahmen der eventualiter und subeventualiter geltend gemachten Provisionsansprüche für normale Kredite und Prolimit-Kredite führt sie aus, dass sie Provisionsansprüche für angeblich während der Dauer der Zusammenarbeit der Beklagten vermittelte Kunden habe, die sich "*nach Beendigung der Zusammenarbeit*" zwischen den Parteien wiederum bei der Beklagten "*gemeldet*" und einen "*neuen Kredit*" aufgenommen hätten. Es gehe um normale Kreditvereinbarungen und Prolimit-Verträge, welche die Beklagte ab 1. April 2012 abgeschlossen habe (act. 59 S. 30 f.). Diese Aussagen sind so zu verstehen, dass sie nur Provisionsansprüche für Nachbestellungen geltend macht, die nach Beendigung des Agenturvertrags bei der Beklagten eingegangen seien bzw. im Zusammenhang mit Kreditlimiten, die nach diesem Zeitpunkt durch einen bestehenden Kunden erhöht worden seien. Daher besteht auch kein Anspruch auf die Zahlung einer Superprovision im Zusammenhang mit einem allfälligen Kreditbestand, der auf Nachbestellungen oder Erhöhungen bestehender Kreditlimiten zurückzuführen wäre, welche noch *vor Beendigung des Agenturvertrags* erfolgt seien.

Die Klägerin hat es ohnehin unterlassen, Beweismittel zu offerieren, welche den Nachweis erbringen könnten, dass Ansprüche auf Provision *vereinbart* wurden, welche aus *nach Beendigung des Agenturvertrags* eingegangenen Nachbestellungen bzw. Anträgen betreffend Erhöhung bestehender Kreditlimiten resultieren. Es wäre die Aufgabe der Klägerin gewesen, darzulegen und zu beweisen, dass die Parteien die behaupteten Provisionsansprüche vereinbart haben. Die in der Replik offerierten Beweismittel "Parteibefragung", "Im Speziellen E.\_\_\_\_\_", "Schreiben der I.\_\_\_\_ vom 30. Dezember 2002" sowie "Alle angerufenen Be-

weismittel" (act. 59 S. 28 f.) beziehen sich auf hypothetische Beispiele im Zusammenhang mit Prolimit-Verträge und nicht auf die hier relevante Behauptung, dass Provisionsansprüche für die Zeit nach Beendigung des Agenturvertrags vereinbart worden seien. Wie bereits erwähnt, sind Tatsachenbehauptungen mit dazu angerufenen Beweismitteln zu versehen (Urteil des Bundesgerichts 4A\_56/2013 vom 4. Juni 2013 E. 4.4). Die genannten Beweisofferten betreffen daher nicht rechtsrelevante Tatsachen und sind somit unbeachtlich. Die Klägerin scheitert folglich mit dem Nachweis, dass solche Provisionsansprüche vereinbart wurden. Da die Klägerin den Beweis nicht erbringen kann, dass Provisionsansprüche vereinbart wurden, welche aus nach Beendigung des Agenturvertrags eingegangenen Nachbestellungen bzw. Anträgen betreffend Erhöhung bestehender Kreditlimiten resultieren, hat sie auch keinen Anspruch auf die Zahlung einer Superprovision, welche auf den Bestand zurückzuführen wäre, der sich aus *nach Beendigung des Agenturvertrags* eingegangenen Nachbestellungen oder Erhöhung bestehender Kreditlimiten ergeben würde.

Die klägerischen Haupt-, Eventual- und Subeventualbegehren betreffend die Zahlung einer Superprovision in der Höhe von CHF 1.5 Mio. sind daher abzuweisen.

6.3.2. In Bezug auf die eventualiter und subeventualiter geltend gemachten Provisionsansprüche für angeblich vermittelte normale Kredite und Prolimit-Kredite beruft sich die Klägerin, wie erwähnt, nicht auf Provisionsansprüche, welche ihr zustünden, weil sie vor der Beendigung des Agenturvertrags Kreditgeschäfte vermittelt habe bzw. Nachbestellungen eingegangen seien, deren rechtsgültiger Abschluss zwischen einem Kunden und der Beklagten erst später, nach Beendigung des Agenturvertrags erfolgt sei. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Beklagte unbestrittenermassen noch im April 2012 Provisionszahlungen an die Klägerin geleistet und hierfür eine Provisionsabrechnung vom 5. April 2012 erstellt hat, welche bei den Akten liegt (act. 3/7). Diese Zahlungen wurden für die Vermittlung von Barkreditgeschäften getätigt, welche die Klägerin noch vor dem 31. März 2012 vermittelt hatte, die aber erst danach abgeschlossen wurden (act. 19 Rz. 72; act. 59 S. 52 f.). Die eventualiter und subeventualiter geltend gemachten Begehren, soweit sie Provisionsansprüche aus der behaupteten Vermittlung normaler

Kredite und Prolimit-Kredite betreffen, sind bereits deshalb abzuweisen, weil die Klägerin selber ausführt, nach Beendigung des Agenturvertrags keine Provisionsansprüche im Zusammenhang mit den genannten Krediten mehr zu haben (act. 59 S. 41). Wie im Rahmen der Erwägungen zur Superprovision erörtert (Erwägung-Ziffer 6.3.1), hat es die Klägerin zudem unterlassen, gehörige Beweismittel zu offerieren, welche den Nachweis erbringen könnten, dass Ansprüche auf Provision *vereinbart* wurden, welche aus *nach Beendigung des Agenturvertrags* eingegangenen Nachbestellungen bzw. Anträgen betreffend Erhöhung bestehender Kreditlimiten resultieren. Mangels vertraglicher Vereinbarung von Ansprüchen, welche aus *nach Beendigung des Agenturvertrags* eingegangenen Nachbestellungen oder Erhöhung bestehender Kreditlimiten resultieren, bestehen auch keine Provisionsansprüche für normale Kredite und Prolimit-Kredite.

Somit sind auch die eventualiter und subeventualiter geltend gemachten Begehren, soweit sie Provisionsansprüche aus der behaupteten Vermittlung normaler Kredite und Prolimit-Kredite betreffen, abzuweisen.

6.3.3. Selbst wenn zugunsten der Klägerin davon ausgegangen würde, dass ein Anspruch auf Superprovision auch für die Zeit nach Beendigung des Agenturvertrags vereinbart wurde, könnte die Klägerin nichts zu ihren Gunsten ableiten. Dies gilt auch für die geltend gemachten Provisionsansprüche aus der behaupteten Vermittlung normaler Kredite und Prolimit-Kredite, wenn die klägerischen Behauptungen dahingehend interpretiert würden, dass die Klägerin auch Ansprüche geltend mache aus vermittelten Geschäften *vor* Beendigung des Agenturvertrags oder aus *vor* Beendigung des Agenturvertrags eingelaufenen Nachbestellungen, deren rechtsgültiger Abschluss zwischen Kunden und Beklagte erst nach Beendigung des Agenturvertrags erfolgt seien.

Für die Berechnung der Superprovision wären Angaben zu dem jeweils am Ende eines Kalenderjahrs vorhandenen Bestand der durch die Klägerin vermittelten Kredite erforderlich gewesen sowie zu den davon in Abzug zu bringenden monatlichen Ratenzahlungen, Ablösungen und Verrechnungen. Denn nach übereinstimmenden Parteiaussagen konnte gemäss vertraglicher Vereinbarung nur die Vermittlung solcher Kredite Provisionsansprüche auslösen, bei denen es nicht zu

einer vorzeitigen Ablösung des Kredits in den ersten sechs Monaten kam. Sodann wäre die Angabe des "NPQ-Werts" für das Jahr 2012 erforderlich gewesen. Schliesslich wären Ausführungen zu den definierten Volumenzielen für das Jahr 2012 erforderlich gewesen und darüber, inwieweit die Ziele erreicht wurden (vgl. Erwägung-Ziff. 2.1).

In Bezug auf die Provisionsansprüche aus der Vermittlung normaler Kredite und Prolimit-Kredite wäre es sodann ebenfalls an der Klägerin gelegen, darzulegen und zu beweisen, dass sie noch während der Vertragsdauer Rechtsgeschäfte zwischen der Beklagten und Kunden vermittelt habe, welche den Vertrag nach Beendigung des zwischen den Parteien bestehenden Agenturvertrags abgeschlossen hätten. Auch wäre es ihre Sache gewesen, darzulegen und zu beweisen, dass noch während der Vertragsdauer Nachbestellungen von Kunden eingegangen seien, die sie der Beklagten vermittelt habe. Für die Berechnung der Provisionsansprüche aus den angeblich vermittelten normalen Krediten und Prolimit-Krediten – sowie den damit zusammenhängenden Anspruch auf Superprovision – wären Informationen erforderlich gewesen wie die Anzahl Kunden, welche die Klägerin noch vor Beendigung des Agenturvertrags vermittelt habe, die nach Beendigung den Kreditvertrag mit der Beklagten abgeschlossen hätten, die Höhe der vermittelten Kredite und die Anzahl vorzeitiger Ablösungen.

Der Nachweis der behaupteten Provisionsansprüche hätte praktisch nur mit Hilfe von Abrechnungen der Beklagten erbracht werden können, aus denen die genannten Angaben ersichtlich gewesen wären. Die Klägerin hat es indessen versäumt, Beweismittel zu nennen, welche den Nachweis der behaupteten Provisionsansprüche hätten erbringen können. So hat die Klägerin in der Replik sämtliche Editionsbegehren, welche sich auf Unterlagen der Beklagten zur Berechnung von Provisionsansprüchen bezogen, zurückgezogen (act. 59 S. 39). Die in der Klageschrift noch beantragte "Edition des Partnerschaftsvertrages durch die Beklagte", "Edition der Provisionsbestätigung 2011" und "Edition der Provisionsbestätigung Januar bis März 2012" (act. 1 S. 21) wären aber ohnehin nicht geeignet gewesen, um Provisionsansprüche zu beziffern, welche aus der Vermittlung von Kreditgeschäften resultiert hätten, die die Beklagte mit den Kunden nach Beendi-

gung des Agenturvertrags allenfalls abgeschlossen hat. Die von der Klägerin im Zusammenhang mit provisorischen Schätzungen offerierten Beweismittel "Partei-befragung" und "alle genannten Beweismittel", sind ebenfalls nicht geeignet, Provisionsansprüche für die Vermittlung von Kreditgeschäften zu beweisen, die die Beklagte mit den Kunden nach Beendigung des Agenturvertrags allenfalls abgeschlossen hat. Auch der Vorbehalt weiterer Beweismittel im Bestreitungsfall hilft der Klägerin nicht weiter, da sie Beweismittel im Grundsatz spätestens in der zweiten Rechtsschrift hätte offerieren müssen. Auch die in der Replik zusätzlich offerierte Expertise ist nicht geeignet, die für die Bemessung von Provisionsansprüchen fehlenden Angaben in den Prozess einzubringen. Denn eine Expertise dient nur dazu, dem Gericht das für die Entscheidung über bestimmte Tatsachen erforderliche *Fachwissen* zu vermitteln und ist dann geboten, wenn das Gericht bestimmte Aspekte eines Sachverhalts mangels ausreichenden Fachwissens in einem bestimmten Gebiet nicht allein feststellen und/oder würdigen kann (vgl. Erwägung-Ziff. 3.4). Die Expertise ersetzt aber nicht die Darlegung des Prozessstoffs, welche Sache der Parteien ist, konkret in Bezug auf die behaupteten Provisionsansprüche Sache der Klägerin ist. Die Einholung einer Expertise kann daher unterbleiben. Die in der Replik weiter beantragte "Edition der Unterlagen" durch die Beklagte (act. 59 S. 33, S. 53) ist einerseits zu unbestimmt, zumal die Klägerin die "Unterlagen" nicht näher definiert. Andererseits beabsichtigt die Klägerin mit dieser Beweisofferte, herauszufinden, wie sich bereits "bezogene Gelder" zusammenstellten. Die Klägerin hat also nicht die Edition von Unterlagen verlangt, welche die Bemessung von nicht vergüteten Provisionsansprüchen erlauben würden, die der Klägerin angeblich ab 1. April 2012 zustehen sollen. Zwar verweist sie im Zusammenhang mit dem Kunden H.\_\_\_\_\_, welcher unbestrittenermassen am 23. Oktober 2012 von der Beklagten eine Barauszahlung erhalten hat, auf "Dokumente in Sachen H.\_\_\_\_\_" (act. 1 S. 23). Die Klägerin behauptet aber nicht, dass es sich hierbei um einen vor Beendigung des Agenturvertrags vermittelten Vertrag bzw. eingegangene Nachbestellung gehandelt habe. Sie macht lediglich geltend, die Klägerin habe mit ihm im Oktober 2012, also nach Beendigung des Agenturvertrags einen neuen Vertrag abgeschlossen und ihm einen Barkredit gewährt. Auch leitet sie aus dieser Behauptung keinen konkreten, bezifferten Provi-

sionsanspruch zu ihren Gunsten ab. Im Übrigen begnügt sich die Klägerin damit, auf die fehlenden Unterlagen hinzuweisen, welche ihr eine Bezifferung der Provisionsansprüche ermöglichen würden. Sie hat es jedoch unterlassen, einen Anspruch auf Abrechnung durch die Beklagte gerichtlich geltend zu machen. Somit wäre das Begehren auf Bezahlung der Superprovision auch im Falle einer Vereinbarung über den Zeitpunkt der Beendigung des Agenturvertrags hinaus abzuweisen. Auch wäre der Anspruch auf Provision aus der Vermittlung normaler Kredite und Prolimit-Kredite auch dann abzuweisen, wenn die Klägerin substantiiert behauptet hätte, dass sie noch vor Beendigung des Agenturvertrags Kreditgeschäfte vermittelt habe, welche die Beklagte mit den Kunden nach diesem Zeitpunkt abgeschlossen habe.

## 7. Kundschaftsentschädigung

### 7.1. Parteistandpunkte

#### 7.1.1. Klägerin

Subeventualiter macht die Klägerin schliesslich geltend, dass sie gestützt auf Art. 418u OR einen Anspruch gegen die Beklagte im Umfang eines Nettojahresverdienstes in der Höhe von CHF 1.5 Mio. habe. Denn die Klägerin habe den Kundenkreis der Beklagten ganz offensichtlich wesentlich erweitert. Diese Erweiterung des Kundenkreises sei aufgrund der Komplimente, welche die Beklagte gegenüber C.\_\_\_\_\_ ausgesprochen habe, bei weitem ausreichend bewiesen. Der Beklagten seien durch die Tätigkeit und die Tüchtigkeit der Klägerin nicht nur "erhebliche Vorteile", sondern "riesige Vorteile" erwachsen. Umso mehr lasse es sich rechtfertigen, der Klägerin gemäss Art. 418u Abs. 2 OR einen vollen Nettojahresverdienst zuzusprechen (act. 59 S. 27, S. 39).

#### 7.1.2. Beklagte

Nach Ansicht der Beklagten bestehe bereits deshalb kein Entschädigungsanspruch nach Art. 418u OR, weil die Klägerin durch ihr Verhalten selbst den Grund für die Kündigung gesetzt habe. Hinzu komme, dass es für eine Entschädigung nach Art. 418u OR vorliegend an den notwendigen Tatbestandsvoraussetzungen

fehle. Die Klägerin sei für das Vorliegen aller Voraussetzungen beweispflichtig. Sie befasse sich in ihren Rechtsschriften aber nicht einmal mit diesen Voraussetzungen. Sie behaupte deren Vorliegen nicht in substantzierter Weise (act. 117 Rz. 53 f.).

## 7.2. Rechtliches

7.2.1. Nach Art. 418u OR hat der Agent, soweit es nicht unbillig ist, Anspruch auf eine angemessene Entschädigung, wenn er den Kundenkreis des Auftraggebers wesentlich erweitert hat und Letzterem aus der Geschäftsverbindung mit der erworbenen Kundschaft auch nach Auflösung des Agenturverhältnisses erhebliche Vorteile erwachsen. Die Kundschaftsentschädigung stellt einen Ausgleich für den Geschäftswert dar, den der Auftraggeber nach Beendigung des Vertrags weiter nutzen kann (Urteil des Bundesgerichts 4A\_61/2008 vom 22. Mai 2008 E. 4.1; BGE 134 III 497 = Pra 2009, 105; BGE 122 III 66 E. 3d S. 72; BGE 110 II 280 = Pra 1984, 573). Diese Regelung bildet im schweizerischen Recht eine Ausnahme. Das Bundesgericht hat in der Zusprechung und Bemessung der Kundschaftsentschädigung für Agenten immer wieder äusserste Zurückhaltung gezeigt (WETTENSCHWILER, a.a.O., N 1 zu Art. 418u OR mit weiteren Hinweisen). Kein Anspruch auf Kundschaftsentschädigung besteht, wenn das Agenturverhältnis aus einem Grund aufgelöst worden ist, den der Agent zu vertreten hat (Art. 418u Abs. 3 OR; BGE 110 II 280 = Pra 1984, 573). Darunter fallen unter anderem die Konstellationen, in denen der Agent dem Auftraggeber einen begründeten Anlass zur Kündigung gibt oder den Vertrag ohne begründeten Anlass selber kündigt, wobei es sich nicht notwendigerweise um eine fristlose Auflösung des Vertrags handeln und daher auch der Begriff des begründenden Anlasses nicht die Intensität eines wichtigen Grundes für eine fristlose Kündigung erreichen muss (BÜHLER, a.a.O., N 60 zu Art. 418u OR mit weiteren Hinweisen; WETTENSCHWILER, a.a.O., N 3 zu Art. 418u OR).

Eine Kundschaftsentschädigung ist somit geschuldet, wenn folgende Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind:

- (i) Das Agenturverhältnis muss *aufgelöst* worden sein, und zwar

- (ii) aus einem Grund, für welchen der Agent nicht einzustehen hat;
- (iii) der Agent muss durch seine Tätigkeit den *Kundenkreis* des Auftraggebers *wesentlich erweitert* haben;
- (iv) dem Auftraggeber oder seinem Rechtsnachfolger müssen aus den Geschäftsverbindungen mit der geworbenen Kundschaft auch nach Auflösung des Agenturverhältnisses *erhebliche Vorteile* erwachsen (sein); und
- (v) die Zusprechung einer Kundschaftsentschädigung darf *nicht unbillig* sein.

7.2.2. Von zentraler Bedeutung ist die Voraussetzung der wesentlichen Erweiterung des Kundenkreises. Der Agent muss, damit ein Anspruch auf Entschädigung entsteht, einen Kundenkreis überhaupt erst geschaffen oder einen bestehenden Kundenkreis wesentlich erweitert haben (BÜHLER, a.a.O., N 23 zu Art. 418u OR; MATHYS, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 2. Aufl. 2012, N 6 zu Art. 418u OR). Ein *Kundenkreis* liegt nur dann vor, wenn der Agent einen eigentlichen Kundenstock für die provisionsberechtigten Geschäfte hinterlässt, auf den der Auftraggeber oder ein nachfolgender Agent weiter zugreifen kann, ohne dass es wesentlicher eigener Anstrengungen bedürfte, sei es, dass die Kunden von sich aus nachbestellen, oder dass ein nachfolgender Agent die Tätigkeit seines Vorgängers fortsetzen kann. Hingegen haben Vorteile aus während der Vertragsdauer abgeschlossenen oder vermittelten Geschäften unbeachtlich zu bleiben. Es liegt zudem in der Natur der Sache, dass nur dann ein fester Kundenkreis bestehen kann, wenn der Agent auf einem Geschäftsgebiet tätig ist, das der Befriedigung einer sich in absehbarer Zeit wiederholenden Nachfrage dient. Dies setzt in der Regel eine Ware oder Dienstleistung des wiederkehrenden Bedarfs voraus. Die vom Agenten geworbenen Kunden müssen dem Auftraggeber wahrscheinlich treu bleiben und ihren Bedarf weiterhin bei diesem decken. Dies darf bei einer bereits über eine gewisse Dauer bestehenden Geschäftsbeziehung vermutet werden (WETTENSCHWILER, a.a.O., N 5 ff. und N 15 zu Art. 418u OR; BÜHLER, a.a.O., N 24, N 32 f., N 38 und N 40 zu Art. 418u OR; MATHYS, a.a.O., N 5 und N 9 f. zu Art. 418u OR; BGE 84 II 164 = Pra 1958, 328; BGE 84 II 529 E. 1 ff. S. 531 ff.; BGE 103 II 277 E. 2 ff. S. 280 ff.). Eine *Erweiterung* des Kundenkreises setzt voraus, dass sich die Anzahl der Kunden oder zumindest deren Abnahmepotential

vergrössert hat. Der Erweiterung des Kundenkreises ist die *einmalige Schaffung* eines Kundenkreises gleichzustellen (WETTENSCHWILER, a.a.O., N 5 f. zu Art. 418u OR; BÜHLER, a.a.O., N 27 zu Art. 418u OR). Selbstverständlich sind diejenigen Kunden nicht zu berücksichtigen, welche der Agent nach Beendigung des Agenturverhältnisses mit sich nimmt (BÜHLER, a.a.O., N 34 zu Art. 418u OR). Eine *Wesentlichkeit* der Erweiterung des Kundenkreises setzt eine bedeutende Erhöhung der Kundenzahl oder des Abnahmepotentials voraus. Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung ist grundsätzlich auf eine absolute Zunahme abzustellen, wobei für die Wesentlichkeit die jährliche prozentuale Zuwachsrate der Kundenzahl massgebend sein soll (BÜHLER, a.a.O., N 28 f. zu Art. 418u OR; MATHYS, a.a.O., N 7 f. zu Art. 418u OR; BGE 84 II 164 = Pra 1958, 328).

7.2.3. Die Schaffung oder Erweiterung des Kundenkreises muss sodann in *ursächlichem Zusammenhang* mit der Tätigkeit des Agenten stehen (BÜHLER, a.a.O., N 25 zu Art. 418u OR; WETTENSCHWILER, a.a.O., N 4 zu Art. 418u OR; MATHYS, a.a.O., N 6 zu Art. 418u OR; BGE 84 II 164 = Pra 1958, 328). Dies ist dann der Fall, wenn der Agent bei Beginn seiner Tätigkeit dem Auftraggeber eine Kundschaft mitbringt, die ihm treu bleibt, wenn er während der Dauer des Vertragsverhältnisses neue Kunden gewinnt, oder wenn er neue Geschäfte mit bestehenden Kunden des Auftraggebers abschliesst, wobei hierzu seine persönliche Tätigkeit massgebend gewesen ist (BÜHLER, a.a.O., N 25 zu Art. 418u OR). Ein Erfolg, soweit dieser auf Bemühungen des Auftraggebers oder die günstige Entwicklung der Wirtschaftslage zurückzuführen ist, fällt somit ausser Betracht. Gemeinsame Bemühungen von Agenten und Auftraggeber schliessen die Anspruchsberechtigung des Agenten hingegen nicht aus, beeinflussen aber die Höhe der angemessenen Entschädigung (WETTENSCHWILER, a.a.O., N 4 zu Art. 418u OR).

7.2.4. Der Anspruch des Agenten beträgt höchstens einen Nettojahresverdienst, berechnet auf seinem durchschnittlichen Jahreseinkommen während der letzten fünf Jahre bzw. dem Gesamtdurchschnittsjahresverdienst bei kürzerer Vertragsdauer. Der Nettojahresverdienst berechnet sich aus allen Vergütungen aus der Tätigkeit einschliesslich Provisionen aus Vermittlung, Abschluss, Direktverkäufen,

Inkasso etc. Davon in Abzug zu bringen sind sämtliche Kosten und Auslagen (Art. 418n OR), gleichgültig ob diese Kosten und Auslagen vom Agenten oder vom Auftraggeber getragen wurden. Abzuziehen sind beispielsweise Reise- und Telekommunikationsspesen, Büroaufwand, Kosten für Hilfspersonal etc. (GAUTSCHI, in: Berner Kommentar, 1964, N 6a zu Art. 418u OR; BGE 134 III 497 E. 4.1 S. 500; BGE 84 II 166 = Pra 1958, 329).

7.2.5. Der Agent trägt die Behauptungs- und Beweislast für die Auflösung des Vertragsverhältnisses, die Erweiterung des Kundenkreises sowie den sich daraus für den Auftraggeber ergebenden Vorteil und für seinen durchschnittlichen Nettojahresverdienst. Der Auftraggeber dagegen hat zu behaupten und beweisen, dass der Anspruch unbillig oder gegenüber dem Nettojahresverdienst herabzusetzen sei (Art. 8 ZGB; WETTENSCHWILER, a.a.O., N 15 zu Art. 418u OR; BGE 134 III 497 E. 4.1 S. 500; BGE 103 II 277 E. 2 S. 281).

### 7.3. Würdigung

Wie gesehen, trägt die Klägerin als Agentin vorliegend die Behauptungs- und Beweislast für die Auflösung des Vertragsverhältnisses, die Erweiterung des Kundenkreises sowie den sich daraus für die Beklagte als Auftraggeberin ergebenden Vorteil und für ihren durchschnittlichen Nettojahresverdienst. Die Klägerin begnügt sich indes mit der pauschalen Behauptung, durch ihre Tätigkeit den Kundenkreis der Beklagten erheblich erweitert zu haben und daher einen Anspruch auf einen Nettojahresverdienst zu haben. Die Ausführungen der Klägerin vermögen den Anforderungen an die Substanziierung bei weitem nicht zu genügen. Es ist zwar zwischen den Parteien unbestritten, dass die Klägerin zugunsten der Beklagten während der Vertragsdauer zahlreiche Kunden vermittelt hat. Vorteile aus während der Vertragsdauer vermittelten Geschäften sind aber wie gesehen unbeachtlich. Erforderlich ist vielmehr, dass die von der Klägerin geworbenen Kunden der Beklagten wahrscheinlich treu bleiben und weiterhin ihren Kreditbedarf bei dieser decken. Die Klägerin behauptet dies mit keinem Wort. Weiter substanziert sie den Nettojahresverdienst in keiner Art und Weise. Der pauschale Hinweis auf einen "Nettojahresverdienst im oben beschriebenen Sinne" (act. 59 S. 39) reicht hierzu nicht aus. Ausserdem beziehen sich die weiteren Ausführungen in den

Rechtschriften der Klägerin nur auf die in den vergangenen Jahren von der Beklagten erhaltenen Provisionszahlungen. An keiner Stelle beziffert sie den durchschnittlichen Jahresverdienst der letzten fünf Jahre. Sie erwähnt lediglich, dass die erhaltenen Provisionszahlungen in den Jahren 2004 bis 2010 im Durchschnitt rund CHF 1.4 Mio. betragen hätten (act. 1 S. 12). Hierzu verweist sie auf die eingereichten Provisionsbestätigungen. Es kann aber nicht Aufgabe des Gerichts sein, ohne substantiierte Behauptungen der Klägerin selber einen Nettojahresverdienst der *letzten fünf Jahre*, also für die Jahre 2007 bis 2011, aus den weiteren Ausführungen und den eingereichten Unterlagen der Klägerin zu schätzen. Vielmehr wäre es Sache der rechtskundig vertretenen Klägerin gewesen, den Nettojahresverdienst der letzten fünf Jahre zu beziffern. Die Verweisung auf eingereichte Unterlagen stellt keine substantiierte Behauptung dar. Vielmehr hätten die Behauptungen in den Rechtschriften selbst enthalten sein müssen.

Überdies sind die erhaltenen Provisionszahlungen nicht mit dem Nettojahresverdienst der Klägerin gleich zu setzen. Vom durchschnittlichen Jahreseinkommen der letzten fünf Jahre abzuziehen sind namentlich die Kosten und Auslagen der Klägerin. Die Klägerin hat es aber unterlassen, Angaben über aufgewendete Kosten für ihre Tätigkeit zu machen, wie z.B. Reise- und Telekommunikationsspesen, Büroaufwand, Kosten für Hilfspersonal etc. Diese Angaben wären aber erforderlich gewesen, weil die Klägerin selber ausführt, dass sie Anlässe wie Boxkämpfe organisiert habe, anlässlich welcher sie Kunden angeworben habe. Die Organisation und Durchführung solcher Anlässe ist unweigerlich mit Kosten verbunden. Zudem durfte die Klägerin ab April 2011 den Empfangsraum der Beklagten unbestrittenermassen nicht mehr für Kundengespräche nutzen. Sie musste ihre Anwesenheit in der Filiale auf das geschäftsnotwendige Minimum beschränken, was wiederum mit weiteren Kosten für eigene Räumlichkeiten verbunden gewesen sein dürfte. Mangels substantiierter Behauptungen ist der subeventualiter geltend gemachte Anspruch auf Kundschaftsentschädigung abzuweisen. Nach dem Gesagten kann die Prüfung der weiteren Voraussetzungen von Art. 418u OR unterbleiben.

## 8. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen

Die Klage ist aus mehreren Gründen abzuweisen. Der im Hauptbegehren geltend gemachte Schadenersatzanspruch gegen die Beklagte ist abzuweisen, weil das Agenturverhältnis per 31. März 2012 beendet worden ist und somit keine Grundlage für "Schadenersatz wegen Vertragsbruchs" durch die Beklagte bzw. für eine allfällige Verhinderung an der Tätigkeit gemäss Art. 418m Abs. 1 OR für die Zeit nach dem 31. März 2012 besteht. Weitere Anspruchsgrundlagen, aus denen Schadenersatzansprüche abgeleitet werden könnten, hat die Klägerin nicht geltend gemacht. So berief sich die Klägerin insbesondere nicht auf Art. 418r OR i.V.m. Art. 337c Abs. 1 OR, welche Bestimmungen unter den gegebenen Voraussetzungen einem Agenten Anspruch auf Entschädigung zufolge ungerechtfertigter fristloser Auflösung des Agenturverhältnisses gewähren.

Die klägerischen Haupt-, Eventual- und Subeventualbegehren betreffend die Zahlung einer Superprovision in der Höhe von CHF 1.5 Mio. sind ebenfalls abzuweisen. Die Klägerin konnte den Nachweis nicht erbringen, dass die Parteien einen solchen Anspruch für die Zeit nach Beendigung des Agenturvertrags per 31. März 2012 vereinbart haben. Weiter hat es die Klägerin versäumt, Angaben zu machen und Beweismittel zu offerieren, welche eine Bemessung der Superprovision ermöglicht hätten.

Auch die eventualiter und subeventualiter geltend gemachten Begehren auf Zahlung von Provisionen betreffend normale Kredite und Prolimit-Kredite sind abzuweisen. Die Klägerin gab selber an, nach Beendigung des Agenturverhältnisses keinen Anspruch auf die Bezahlung einer Provision im Zusammenhang mit den besagten Krediten zu haben. Zudem konnte die Klägerin nicht nachweisen, dass die Parteien solche Provisionsansprüche vereinbart haben, die aus allfälligen Nachbestellungen resultieren, die nach Beendigung des Agenturvertrags eingegangen werden. Ansprüche für vor der Beendigung des Agenturvertrags vermittelte Geschäfte oder aus eingelaufenen Nachbestellungen, deren rechtsgültiger Abschluss zwischen Kunden und der Beklagten erst später, nach Vertragsbeendigung erfolgt sind, machte die Klägerin nicht geltend und wurden von der Beklagten unbestrittenermassen bereits vergütet. Ausserdem hat die Klägerin wiederum

weder die erforderlichen Angaben für die Bemessung der Provisionen gemacht noch geeignete Beweismittel offeriert, aus denen die erforderlichen Angaben hervorgehen würden.

Schliesslich ist das subeventualiter geltend gemachte Begehren auf Bezahlung einer Kundschaftsentschädigung nach Art. 418u OR abzuweisen, weil sich die Klägerin mit der pauschalen Behauptung begnügt, durch ihre Tätigkeit den Kundenkreis der Beklagten erheblich erweitert zu haben und daher einen Anspruch auf einen Nettojahresverdienst zu haben. Die Ausführungen der Klägerin vermochten den Anforderungen an die Substanziierung bei weitem nicht zu genügen. Sie hat es insbesondere versäumt, substanziierte Behauptungen zu ihrem Nettojahresverdienst der letzten fünf Jahre zu machen.

#### 9. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Klägerin vollumfänglich kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 95 Abs. 1 ZPO; Art. 106 Abs. 1 i.V.m. Art. 105 ZPO). Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Der Streitwert beträgt vorliegend CHF 26'461'500.–. Die Klägerin hat im Rahmen der Replik die Klage im Umfang von CHF 12'586'500.– zurückgezogen. Mit Beschluss vom 14. Juli 2014 (act. 80) wurde der Anteil des Klagerückzugs auf rund 47/100 festgesetzt. Die Klägerin wurde in diesem Umfang kosten- und entschädigungspflichtig. Da die Klägerin in diesem Verfahren vollumfänglich unterliegt, wird sie im verbleibenden Restumfang von 53/100 kosten- und entschädigungspflichtig. Unter Berücksichtigung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG und von § 10 Abs. 1 GebV OG, des grossen Umfangs der Akten wie auch der umfangreichen Beilagen zu den Rechtsschriften, der mehrfachen (zusätzlichen) gerichtlichen Verfügungen, vorab aber auch der Durchführung einer Vergleichsverhandlung mit entsprechender Vorbereitung, rechtfertigt es sich, die Grundgebühr um rund 50% zu erhöhen. Die Gerichtsgebühr für dieses Urteil ist somit auf CHF 143'000.– festzusetzen.

Die Parteientschädigung ist nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren zu bemessen (Art. 105 Abs. 2 ZPO). Grundlage ist auch hier der Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Die Grundgebühr ist mit der Begründung bzw. Beantwortung der Klage verdient; für jede zusätzliche Verhandlung und jede weitere Rechtsschrift ist ein Zuschlag zu gewähren (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV i.V.m. § 4 Abs. 1 AnwGebV). Unter Berücksichtigung der durchgeführten Vergleichsverhandlung vom 18. Dezember 2013 und der Erstattung der Duplik ist die Parteientschädigung der Beklagten auf CHF 140'000.– festzusetzen.

**Das Handelsgericht erkennt:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 143'000.–.
3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss gedeckt.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 140'000.– zu bezahlen. Diese Entschädigung wird der Beklagten – nach Rechtskraft dieses Urteils – von der Obergerichtskasse aus der von der Klägerin geleisteten Sicherheit in der Höhe von CHF 115'000.– ausbezahlt. Im übersteigenden Betrag hat die Beklagte einen direkten Anspruch gegenüber der Klägerin.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 26'461'500.–.

Zürich, 7. Dezember 2015

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiberin:

Peter Helm

Isabelle Monferrini