



Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, und Prof. Dr. Alexander Brunner, die Handelsrichter Dr. Michael Ritscher, Peter Zwicky und Thomas Klein sowie der Gerichtsschreiber Jan Busslinger

## Urteil vom 2. März 2017

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ GmbH,**  
Klägerin

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

gegen

**B.\_\_\_\_\_ s.r.l.,**  
Beklagte

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

betreffend **Herausgabe**

**Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

" Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin für sämtliche auf der Preisliste "C.\_\_\_\_\_ D.\_\_\_\_\_ Price List SS16 – Delivery from 01/01/2016 to 30/06/2016" aufgeführten C.\_\_\_\_\_ Produkte folgende Dokumente bzw. Daten herauszugeben:

- (a) Grundschnittmuster in Form eines Papierausdrucks sowie elektronisch in einem konvertierbaren Standardformat;
- (b) Detailschnittmuster nach Abnahme des Grössensatzes in Form eines Papierausdrucks sowie elektronisch in einem konvertierbaren Standardformat;
- (c) Masstabelle für jede Konfektionsgrösse nach Produktabnahme;
- (d) detaillierte Kostenkalkulationen[;]
- (e) genaue Materialangaben; und
- (f) Angaben über alle, und die Resultate aller, im Hinblick auf die Serienproduktion durchgeführten Tests mit diesen Produkten;

alles unter Kosten[-] und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

**Mit der Replik geändertes Rechtsbegehren:**

(act. 30 S. 2)

" Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin für sämtliche auf der Preisliste "C.\_\_\_\_\_ D.\_\_\_\_\_ Price List SS16 – Delivery from 01/01/2016 to 30/06/2016" aufgeführten C.\_\_\_\_\_ Produkte folgende Dokumente bzw. Daten herauszugeben:

- (a) vollständige Schnitt-, Näh-, Strick[-] und Strickbindungsvorlagen für jede Konfektionsgrösse elektronisch in folgenden Dateiformaten:
  - (i) für geschnittene Teile/Produkte im Format .dfx oder .rul;
  - (ii) für Socken im Format .co with sources;
  - (iii) für Rundstrickprodukte, ausser Socken, für jedes Teil des Produktes im Format .dis, .sok und .co with sources;

oder in Dateiformaten, die in die in (i) bis (iii) aufgeführten Dateiformate konvertierbar sind;

- (b) Tabellen mit den genauen Abmessungen der Produkte für jede Konfektionsgrösse;
- (c) genaue Materialspezifikationen, einschliesslich der verwendeten Garne; und

- (d) Resultate aller von oder für die Beklagte im Hinblick auf die Serienproduktion durchgeführten Tests mit diesen Produkten;  
alles unter Kosten[-] und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

## Übersicht

Sachverhalt und Verfahren .....	4
A. Sachverhaltsübersicht .....	4
a. Parteien und ihre Stellung .....	4
b. Prozessgegenstand .....	4
B. Prozessverlauf .....	13
Erwägungen .....	14
1. Formelles .....	14
1.1. Rechtsschutzinteresse .....	14
1.2. Zuständigkeit .....	16
1.2.1. Örtliche Zuständigkeit .....	16
1.2.2. Sachliche Zuständigkeit .....	17
1.3. Bestimmtheitsgrundsatz .....	17
1.4. Übrige Prozessvoraussetzungen .....	23
1.5. Zwischenergebnis .....	23
2. Anspruchsgrundlage .....	23
2.1. Anwendbares Recht .....	23
2.2. Auslegungsgrundsätze .....	23
2.3. Wortlaut .....	25
2.4. Entstehung des Vertragstextes .....	28
2.4.1. Sachverhalt .....	28
2.4.2. Parteistandpunkte .....	35
2.4.3. Würdigung .....	37
2.5. Umstände vor Vertragsschluss .....	40
2.5.1. Aufgabenverteilung der Parteien .....	40
2.5.2. Wissen der Beklagten .....	41
2.5.3. Praktizierte Zusammenarbeit .....	42
2.5.4. Zweck der Klausel .....	44
2.6. Umstände nach Vertragsschluss .....	45
2.6.1. Handhabung des Vertrags .....	45
2.6.2. Bisherige Dokumentation der Beklagten .....	46
2.6.3. Praktikabilität der vertraglichen Lösung .....	47
2.6.4. Verwendungszweck durch die Klägerin .....	48
2.7. Vertragsergänzung .....	50
2.8. Gesamtwürdigung .....	53
2.9. Zwischenergebnis .....	55
3. Kosten- und Entschädigungsfolgen .....	55
3.1. Streitwert .....	55
3.2. Gerichtskosten .....	57
3.3. Parteientschädigung .....	58
4. Zusammenfassung .....	59

## **Sachverhalt und Verfahren**

### A. Sachverhaltsübersicht

#### a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung schweizerischen Rechts mit Sitz in E.\_\_\_\_\_ SZ (Schweiz). Sie bezweckt u.a. die Entwicklung und Vermarktung von Patenten, Marken und Produkten, von Marketing- und Betriebskonzepten sowie die Erteilung von Lizenzen in der Schweiz und im Ausland (act. 1 Rz. 7; act. 24 Rz. 94; act. 3/2). Zu den von der Klägerin vermarkteten Produkten und Lizenzen gehören insbesondere Socken, Unterwäsche und Sportfunktionsbekleidung unter den geschützten Marken "C.\_\_\_\_\_®" und "D.\_\_\_\_\_®" (act. 1 Rz. 8; act. 24 Rz. 94).

Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit alleinigem Gesellschafter italienischen Rechts mit Sitz in F.\_\_\_\_\_ MN (Italien). Sie bezweckt die Produktion, den Verkauf sowie den Gross- und Detailhandel von Textilien und damit verwandten Produkten (act. 1 Rz. 9; act. 24 Rz. 94; act. 3/3). Dabei hat sie sich auf die Herstellung von Socken, Unterwäsche und Funktionsbekleidung spezialisiert (act. 1 Rz. 9; act. 24 Rz. 94; act. 3/5). Unter anderem produziert und vertreibt die Beklagte unter mit der Klägerin abgeschlossenen Verträgen Produkte der Marken C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ (act. 1 Rz. 10; act. 24 Rz. 94).

#### b. Prozessgegenstand

Die Klägerin verlangt die Herausgabe von Informationen (Vorlagen, Massen, Spezifikationen, Testergebnissen) über die von der Beklagten für die Produktserie C.\_\_\_\_\_ der Klägerin in Lizenz produzierten Textilerzeugnisse gestützt auf Ziffer 4.11 des zwischen den Parteien geschlossenen Lizenzvertrags vom 22. Februar 2013 und dessen Anhang 7 (act. 1 Rz. 10-13; act. 3/1).

Am 1. Januar 2003 schlossen die Parteien erstmals einen Produktions- und Vertriebslizenzvertrag (act. 25/2) für Sport-, Damen-, Herren- und Kindersocken sowie am 5. Mai 2005 einen weiteren Produktions- und Vertriebslizenzvertrag

(act. 25/3) für die unter den Bezeichnungen G.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ vertriebenen Textilprodukte (act. 24 Rz. 16-17; act. 30 Rz. 118). Daneben schlossen die Beklagte und die Schwestergesellschaft der Klägerin, damals A'.\_\_\_\_\_  
GmbH, am 25. Juli 2008 eine Vereinbarung über Marketingdienstleistungen (act. 24 Rz. 18; act. 30 Rz. 118; act. 25/4). Der Vertrag vom 1. Januar 2003 (act. 25/2) endete am 31. Dezember 2011, jener vom 5. Mai 2005 (act. 25/3) am 31. Dezember 2010. Dessen ungeachtet arbeiteten die Parteien weiter auf Basis der alten Verträge zusammen (act. 24 Rz. 18; act. 30 Rz. 24).

Mit Schreiben vom 18. Oktober 2012 kündigte der Rechtsvertreter der Klägerin die Zusammenarbeit auf den 30. April 2013 (act. 30 Rz. 24; act. 34 Rz. 183; act. 31/11). Gleichzeitig sandte er der Beklagten den mit 18. Oktober 2012 datierten Entwurf zum Lizenzvertrag (*1. Vertragsentwurf vom 18. Oktober 2012*; act. 30 Rz. 26-27; act. 34 Rz. 184; act. 31/12). Mit Schreiben vom 13. November 2012 machte der italienische Rechtsvertreter der Beklagten, Rechtsanwalt J.\_\_\_\_\_, beliebt, die Verträge erst auf den 31. Dezember 2013 zu beenden (act. 30 Rz. 29; act. 34 Rz. 186; act. 31/13), was der Rechtsvertreter der Klägerin mit Schreiben vom 14. November 2012 zurückwies (act. 30 Rz. 30; act. 34 Rz. 186; act. 31/14). Mit E-Mail vom 29. November 2012 retournierte der italienische Rechtsvertreter der Beklagten den Vertragsentwurf vom 18. Oktober 2012 mit diversen Änderungsvorschlägen (*2. Vertragsentwurf vom 29. November 2012*; act. 30 Rz. 31; act. 34 Rz. 187; act. 31/15).

Am 11. Dezember 2012 fand ein Treffen zwischen dem Rechtsvertreter der Klägerin und dem italienischen Rechtsvertreter der Beklagten in Zürich statt, in dessen Anschluss der Rechtsvertreter der Klägerin einen neuen Vertragsentwurf anfertigte, welchen er dem italienischen Rechtsvertreter der Beklagten mit E-Mail vom 19. Dezember 2012 zustellte (*3. Vertragsentwurf vom 18. Dezember 2012*; act. 30 Rz. 35; act. 34 Rz. 188; act. 31/16; act. 31/17). Der italienische Rechtsvertreter der Beklagten ging in der E-Mail vom 27. Dezember 2012 auf die in der E-Mail vom 19. Dezember 2012 aufgeworfenen Fragen ein und sprach dabei auch noch weitere Punkte an (act. 30 Rz. 39; act. 34 Rz. 190; act. 31/18).

Am 7. Januar 2013 besprachen der Rechtsvertreter der Klägerin und der italienische Rechtsvertreter der Beklagten einige Punkte telefonisch (act. 30 Rz. 40; act. 34 Rz. 191). Mit E-Mail vom 14. Januar 2013 sandte der Rechtsvertreter der Klägerin dem italienischen Rechtsvertreter der Beklagten den mit 11. Januar 2013 datierten überarbeiteten Vertragsentwurf (*4. Vertragsentwurf vom 11. Januar 2013*; act. 30 Rz. 40; act. 34 Rz. 191; act. 31/19-21). Mit E-Mail vom 28. Januar 2013 retournierte der italienische Rechtsvertreter der Beklagten eine mit 16. Januar 2013 datierte Version des Vertragsentwurfs mit seinen Änderungsvorschlägen (*5. Vertragsentwurf vom 16. Januar 2013*; act. 30 Rz. 42; act. 34 Rz. 192-193; act. 31/22). Mit Schreiben vom 30. Januar 2013 sandte der Rechtsvertreter der Klägerin seine Kommentare zu diesen Änderungen (*6. Vertragsentwurf vom 30. Januar 2013*; act. 30 Rz. 46, 49; act. 34 Rz. 194; act. 31/23-24). Der italienische Rechtsvertreter der Beklagten reagierte mit E-Mail vom 6. Februar 2013 (act. 24 Rz. 19; act. 30 Rz. 52; act. 34 Rz. 52; act. 25/5 S. 1-2 = act. 31/25 S. 1-2). Am 7. Februar 2013 übermittelte er sodann seine Stellungnahme zu den Kommentaren der Klägerin bzw. ihres Rechtsvertreters vom 30. Januar 2013 (*7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013*; act. 24 Rz. 35; act. 30 Rz. 52; act. 34 Rz. 199; act. 31/25, betreffend Anhang 7 auszugsweise wiedergegeben in act. 25/23). Mit Schreiben vom 8. Februar 2013 nahm der Rechtsvertreter der Klägerin Stellung zu den offenen Punkten (act. 30 Rz. 57; act. 34 Rz. 204; act. 31/26).

In der Folge fanden einige Telefongespräche zwischen dem Geschäftsführer der Beklagten, K.\_\_\_\_\_, und dem Rechtsvertreter der Klägerin statt (act. 30 Rz. 62; act. 34 Rz. 209). Mit E-Mail vom 14. Februar 2013 liess der Rechtsvertreter der Klägerin der Beklagten sowie in Kopie ihrem italienischen Rechtsvertreter den (nach Auffassung der Klägerin) "finalisierten" Entwurf des Lizenzvertrags vom 14. Februar 2013 zukommen (*8. Vertragsentwurf vom 14. Februar 2013*; act. 30 Rz. 63; act. 34 Rz. 211; act. 31/27; act. 31/28). Am 21. Februar 2013 fand ein Telefonat zwischen dem Rechtsvertreter der Klägerin und dem Geschäftsführer der Beklagten statt, worauf der Rechtsvertreter der Klägerin nochmals eine überarbeitete Version des Lizenzvertrags schickte (*9. Vertragsentwurf vom 21. Februar 2013*; act. 24 Rz. 36; act. 30 Rz. 69; act. 34 Rz. 213-216; act. 31/29). Am

22. Februar 2013 meldete sich der Geschäftsführer der Beklagten mit zwei E-Mails betreffend Ziffer 13 des Lizenzvertrags beim Rechtsvertreter der Klägerin (act. 30 Rz. 70; act. 34 Rz. 213-216; act. 31/30; act. 31/31). Schliesslich einigten sich die Parteien am 22. Februar 2013 über die Formulierung von Ziffer 13 des Lizenzvertrags (act. 30 Rz. 71; act. 34 Rz. 213-216; act. 31/32). Mit E-Mail vom 22. Februar 2013 schickte der Rechtsvertreter der Klägerin dem Geschäftsführer der Beklagten die finalisierten Verträge, darunter den Lizenzvertrag betreffend die Herstellung und den Vertrieb von C.\_\_\_\_\_ Textilprodukten, und bat um Unterzeichnung bis am Folgetag (*10. Vertragsentwurf vom 22. Februar 2013*; act. 30 Rz. 74; act. 34 Rz. 213-216; act. 31/33; act. 31/34).

Am Folgetag, dem 23. Februar 2013, meldete sich der Geschäftsführer der Beklagten mit einer E-Mail, worin er die Streichung ("Weisslassung") von Anhang 7 des Lizenzvertrags verlangte (act. 24 Rz. 36; act. 30 Rz. 77; act. 34 Rz. 219; act. 25/24 S. 1 = act. 31/35 S. 2). Mit E-Mail vom 23. Februar 2013 lehnte der Rechtsvertreter der Klägerin die Streichung von Anhang 7 des Lizenzvertrags ab, erklärte sich aber mit einem Vermerk einverstanden, wonach genauer Umfang und Format der zu liefernden Informationen von den Parteien nach der Unterzeichnung festzulegen seien (*11. Vertragsentwurf vom 23. Februar 2013*; act. 24 Rz. 37; act. 30 Rz. 78; act. 34 Rz. 223; act. 25/24 = act. 31/35 S. 1-2).

Am 23. Februar 2013 unterzeichnete der Geschäftsführer der Beklagten den mit 22. Februar 2013 datierten Lizenzvertrag betreffend die Herstellung und den Vertrieb von C.\_\_\_\_\_ Textilprodukten (act. 24 Rz. 39; act. 3/1) und den mit 22. Februar 2013 datierten Lizenzvertrag betreffend die Herstellung und den Vertrieb von D.\_\_\_\_\_ Produkten (act. 24 Rz. 40; das Datum vom 5. März 2013 bezieht sich auf die Unterzeichnung durch die Klägerin, act. 30 Rz. 149; act. 34 Rz. 268; act. 25/25). Der Lizenzvertrag betreffend die Herstellung und den Vertrieb von C.\_\_\_\_\_ Textilprodukten enthält u.a. folgende Klausel und Anhang (act. 3/1):

#### **4.11 Dokumentation**

Die Lizenznehmerin hat der Lizenzgeberin für deren Entwicklungs- und Produktarchiv für jedes Vertragsprodukt, welches sie herstellt oder für die Lizenzgeberin entwickelt, ein vollständiges Set der Dokumentation gemäss Anhang 7 unaufgefordert zukommen zu lassen. Die Pflicht gilt auch für Teile, die von Zulieferanten oder Subunternehmern (vgl. Ziffer 4.10) hergestellt werden.

Im Fall, dass die Lizenznehmerin ihre Verpflichtungen unter Ziffer 3.2 nicht erfüllt und die Lizenzgeberin den Autorisierten Abnehmern oder Kunden von Private-Label Produkten im Sinne von Ziffer 3.2 ausserhalb des Vertragsgebietes ansässige oder tätige Produzenten als mögliche Bezugsquellen nachweist, darf die Lizenzgeberin die Dokumentation diesen Produzenten ausschliesslich für die Herstellung von Vertragsprodukten zur Verfügung stellen. Ansonsten wird die Lizenzgeberin die Dokumentation nur für interne Zwecke benutzen und vertraulich behandeln.

## Anhang 7

Unterlagen für Produkt- und Entwicklungsarchiv (genauer Umfang und Format von den Parteien nach Unterzeichnung festzulegen)

- Pattern - basic pattern need to be send to A.\_\_\_\_ paper print out as well as a standard convertible file
- Pattern - style pattern after approved size-set, need to be send in paper print out as well as standard convertible file
- Measurement charts for each style after size-set approval
- Measurement charts need to be send with 1st prototype to make proper comments
- Detailed cost sheets need to be given with correct material description with each sample stage
- Preproduction samples in each size need to be delivered to E.\_\_\_\_ for reference
- In case that a style has to be changed during production A.\_ need to be informed and immediately receive a correct set of samples - there must be a good reason to change and it can only be changed after approval from A.\_
- In case that a style has to be changed during production A.\_ need to be informed and immediately receive a correct set of samples - there must be a good reason to change and it can only be changed after approval from A.\_
- required tests for bulk production need to be send with each bulk run

Die unterzeichneten Verträge sandte der italienische Rechtsvertreter der Beklagten am 25. Februar 2013 an den Rechtsvertreter der Klägerin (act. 30 Rz. 80; act. 34 Rz. 226; act. 3/10). Die mit 22. Februar 2013 datierte Rahmenvereinbarung betreffend Dienstleistungen unterzeichnete der Geschäftsführer der Beklagten ebenfalls am 23. Februar 2013 (act. 24 Rz. 41; act. 30 Rz. 152; act. 25/26). Die Verträge sind seit 1. März 2013 in Kraft und enden am 28. Februar 2018 (act. 24 Rz. 41; act. 30 Rz. 152; act. 3/1 Ziffer 15.1 S. 28; act. 25/25 Ziffer 15.1

S. 28; die Rahmenvereinbarung sieht bei Auslaufen der anderen Verträge ein ausserordentliches Kündigungsrecht vor, act. 25/26 Ziffer 3 S. 3).

Mit E-Mail vom 3. März 2015 forderte die Klägerin über eine Angestellte von deren Schwestergesellschaft die Beklagte zur Zustellung einer Übersicht der Besätze und Materialien für die C.\_\_\_\_-Produkte auf (act. 1 Rz. 15; act. 24 Rz. 79; act. 3/7 S. 4). Nachdem die Klägerin die gewünschten Informationen nicht erhalten hatte, kündigte sie der Beklagten mit E-Mail vom 1. Mai 2015 den Entzug der Lizenz an (act. 24 Rz. 80; act. 30 Rz. 199; act. 3/7 S. 3). Mit E-Mail vom 5. Mai 2015 erwiderte der Geschäftsführer der Beklagten, es sei nicht geregelt, welche Informationen herauszugeben seien (act. 1 Rz. 15; act. 24 Rz. 81; act. 3/7 S. 2). Mit E-Mail vom 6. Mai 2015 verwies die Klägerin auf Ziffer 4.11 des Lizenzvertrags (act. 1 Rz. 16; act. 24 Rz. 107; act. 3/7 S. 1-2). Mit Schreiben vom 27. Mai 2015 forderte der Rechtsvertreter der Klägerin die Beklagte unter Verweisung auf Ziffer 4.11 und Anhang 7 des Lizenzvertrags über deren italienischen Rechtsvertreter zur Herausgabe auf (act. 1 Rz. 17; act. 24 Rz. 108; act. 3/8). Dieser machte mit Schreiben vom 5. Juni 2015 geltend, Anhang 7 des Lizenzvertrags sei nicht verbindlich (act. 1 Rz. 18; das Schreiben vom 5. Juni 2015 an sich bestreitet die Beklagte nicht, act. 24 Rz. 109; act. 3/9). Danach beschritt die Klägerin den Klageweg (Ziffer B unten).

Die Klägerin behauptet, die Parteien hätten in Ziffer 4.11 des Lizenzvertrags vom 22. Februar 2013 eine Dokumentationspflicht der Beklagten vereinbart und die der Klägerin bereit zu stellenden Dokumente in Anhang 7 definiert (act. 1 Rz. 11-12). Die Dokumentation sei für die Klägerin äusserst wichtig (act. 1 Rz. 23). Anlässlich eines Telefongesprächs zwischen dem Rechtsvertreter der Klägerin und dem Geschäftsführer der Beklagten am 23. Februar 2013 habe sich gezeigt, dass die Vorbehalte des letzteren in seiner E-Mail vom 23. Februar 2013 lediglich eine technische Bereinigung von Anhang 7 betroffen hätten, weshalb der Rechtsvertreter der Klägerin den Vorbehalt betreffend Umfang und Format eingefügt habe (act. 30 Rz. 78). Der Geschäftsführer der Beklagten habe als geschäftserfahrene Partei genau gewusst, was die Unterzeichnung eines Vertrages mit einem solchen Vorbehalt bedeute (act. 30 Rz. 79). Der Geschäftsführer der Beklagten habe

sich diesbezüglich anders als im Fall des Dienstleistungsvertrags auch keine Rücksprache mit seinem Rechtsvertreter vorbehalten, sondern diesen akzeptiert (act. 30 Rz. 79-80). Zudem habe er die Verträge vor deren Rücksendung noch seinem Rechtsvertreter übergeben (act. 30 Rz. 80). Die Beklagte sei ihrer Dokumentationspflicht nie nachgekommen (act. 1 Rz. 14).

Als Beweismittel offeriert die Klägerin neben eingereichten Urkunden (act. 3/1-10; act. 31/11-35) die Vernehmung von Rechtsanwalt Dr. X. \_\_\_\_\_ als Zeuge (act. 30 S. 50).

Die Klägerin ist der Ansicht, die Beklagte sei zur Herausgabe der Dokumente und Informationen gemäss Anhang 7 des Lizenzvertrags verpflichtet (act. 1 Rz. 24). Die Beklagte habe den Lizenzvertrag integral unterzeichnet und keinen Vorbehalt bezüglich der Bindungswirkung gemacht. Es hätte an der Beklagten gelegen, diesen Punkt aufzubringen und einer Regelung zuzuführen (act. 1 Rz. 25). Mit dem Vorbehalt habe die Klägerin einzig die technische Bereinigung vorbehalten (act. 30 Rz. 234). Aufgrund der Verhandlungsgeschichte habe die Beklagte nicht in guten Treuen davon ausgehen können, die Klägerin akzeptiere eine Streichung des Inhalts von Anhang 7 des Lizenzvertrags (act. 30 Rz. 235-237). Selbst wenn der Standpunkt der Beklagten zuträfe, hätte sich eine Ergänzung der offenen Nebenpunkte nach Art. 2 Abs. 2 OR am Zweck der Dokumentationspflicht nach Ziffer 4.11 des Lizenzvertrags, der Klägerin in Fällen von Vertragsverletzungen nach Ziffer 3.2 des Lizenzvertrags den zeitnahen Bezug eines alternativen Herstellers zu ermöglichen, zu orientieren, woraus sich ebenfalls ein Anspruch auf die im Rechtsbegehren geforderten Informationen ergäbe (act. 30 Rz. 240-247).

Die Klägerin beantragt, die Beklagte zur Herausgabe der im mit der Replik geänderten Rechtsbegehren aufgeführten Dateien und Dokumente zu verpflichten (act. 30 Rz. 2).

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen, den Rückzug der von der Klägerin in der Replik nicht mehr aufrecht erhaltenen Rechtsbegehren festzuhalten, eventualiter die Beklagte zu verpflichten, die Dateien und Dokumente bei einem Treu-

händer zu hinterlegen, und subeventualiter die Klägerin zur Geheimhaltung zu verpflichten (act. 34 S. 2).

Die Beklagte behauptet, die Parteien hätten vor dem Abschluss der Verträge vom 22. Februar 2013 ähnlich einem Joint-Venture gleichberechtigt zusammengearbeitet (act. 24 Rz. 19). Die Verantwortung für die Entwicklung, Herstellung und den Vertrieb der Vertragsprodukte liege bei der Beklagten (act. 24 Rz. 20). Die Angaben der Klägerin über ein zu produzierendes Kleidungsstück seien jeweils äusserst dürftig. Diese schicke lediglich eine Zeichnung. Das gesamte Entwicklungs- und Produktions-Know-How habe stets bei der Beklagten gelegen (act. 24 Rz. 22). Die Beklagte verfüge über spezifisches Wissen, welches die Klägerin nicht habe (act. 34 Rz. 46). Die von der Klägerin geforderten Informationen stellten äusserst sensitive Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse dar (act. 24 Rz. 62). Die Anmerkungen des italienischen Rechtsvertreters der Beklagten im Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 würden die Uneinigkeit bezüglich Anhang 7 des Lizenzvertrags deutlich machen (act. 24 Rz. 35). Eine Einigung irgendeiner Art über irgendwelche Lieferpflichten der Beklagten habe es nicht gegeben (act. 24 Rz. 37). Mit Einverständnis beider Parteien habe man Anhang 7 des Lizenzvertrags "weiss gelassen" (act. 24 Rz. 38). Die Beklagte sei davon ausgegangen, dass Anhang 7 des Lizenzvertrags noch verhandelt werde (act. 34 Rz. 226). Anhang 7 des Lizenzvertrags sei in den darauffolgenden Jahren nie ein Thema gewesen, doch habe die Beklagte aus Kulanz jeweils von jeder Kollektion Warenmuster geliefert (act. 24 Rz. 43).

Als Beweismittel offeriert die Beklagte neben eingereichten Urkunden (act. 25/2-35; act. 35/36-98) die Vernehmung von L.\_\_\_\_\_, K.\_\_\_\_\_, M.\_\_\_\_\_ und Rechtsanwalt J.\_\_\_\_\_ als Zeugen, die Beweisaussage von K.\_\_\_\_\_ und N.\_\_\_\_\_ sowie diverse Editionen (act. 35 S. 4).

Die Beklagte ist der Ansicht, in formeller Hinsicht sei zu berücksichtigen, dass die Klägerin mit dem in der Replik geänderten Rechtsbegehren einen Grossteil des ursprünglichen Rechtsbegehrens zurückgezogen habe und somit grösstenteils unterlegen sei (act. 34 Rz. 9-10). Die Rechtsbegehren der Beklagten seien immer noch zu unbestimmt (act. 34 Rz. 19-30). In materieller Hinsicht habe die Beklagte

die in den Verhandlungen während des 21. und 22. Februar 2013 von der Beklagten gestellte Forderung, Anhang 7 des Lizenzvertrags leer zu lassen, akzeptiert, weshalb der Rechtsvertreter der Klägerin am 23. Februar 2013 die entsprechende Vertragsanpassung innerhalb einer Stunde vorgenommen habe (act. 24 Rz. 53). Der Geschäftsführer der Beklagten habe die Lizenzverträge im Vertrauen auf die getroffene Vereinbarung unterzeichnet (act. 24 Rz. 55). Hätte das in der Klage aufgebrachte Verständnis der Klägerin von Beginn an bestanden, hätte es die anwaltlich vertretene Klägern mutwillig unterlassen, die ihr nach Art. 2 ZGB obliegende Aufklärungspflicht wahrzunehmen und die Beklagte über ihre Auslegung zu orientieren (act. 24 Rz. 56). Die Redaktion von Anhang 7 unterscheide sich vom restlichen Vertrag, enthalte eine Doppelspurigkeit und mehrere Schreibfehler, was auf dessen Entwurfscharakter hinweise (act. 24 Rz. 58). Die Klägerin habe widerspruchslos über zwei Jahre zugewartet, ohne die Informationen gemäss Anhang 7 zu fordern (act. 24 Rz. 68-69).

Ergänzend wird auf die Rechtsschriften der Parteien Bezug genommen (act. 1; act. 24; act. 30; act. 34). Auf die darin enthaltene Darstellung der Parteien ist einzugehen, soweit dies für die Entscheidungsfindung wesentlich ist.

## B. Prozessverlauf

Mit Klageschrift vom 1. Juli 2015 erhob die Klägerin hierorts Klage gegen die Beklagte auf Herausgabe verschiedener Dokumente gemäss dem eingangs erwähnten Rechtsbegehren (act. 1; act. 2; act. 3/1-10). Den ihr mit Verfügung vom 3. Juli 2015 auferlegten Kostenvorschuss (act. 5) leistete sie am 9. Juli 2015 innerhalb der Frist (act. 8). Nachdem der in Italien domizilierten Beklagten die Klageschrift vom 1. Juli 2015 am 5. August 2015 rechtshilfweise zugestellt worden war (act. 10B; act. 16), bezeichnete diese eine Rechtsvertretung in der Schweiz (act. 11). Innerhalb erstreckter Frist zur Klageantwort (act. 17) setzten die bisherige (act. 19) und die neue Rechtsvertretung der Beklagten (act. 20; act. 21) je mit Schreiben vom 27. Oktober 2015 das Gericht über den Mandatswechsel in Kenntnis. Mit Rechtsschrift vom 9. November 2015 reichte die Beklagte die Klageantwort ein (act. 24; act. 25/2-15). Mit Verfügung vom 20. November 2015 delegierte der Gerichtspräsident die Prozessleitung an Oberrichter Prof. Dr. Alexan-

der Brunner als Instruktionsrichter (act. 26). An der Vergleichsverhandlung vom 3. Februar 2016 erzielten die Parteien keine Einigung (act. 27A; Prot. S. 14-15).

Mit Verfügung vom 4. Februar 2016 (act. 28) ordnete der Instruktionsrichter einen zweiten Schriftenwechsel an und erteilte den Substantiierungshinweis, dass

" beide Parteien mit Bezug auf die Rechtsbegehren der Klage in der weiteren Rechtschrift zu den (a) materiell-rechtlichen, (b) prozessrechtlichen und (c) vollstreckungsrechtlichen Problemen Ausführungen wie folgt vorzubringen haben: **(a)** zum zwischen den Parteien vereinbarten genauen Inhalt des Anhangs 7 des Vertrags vom 22. Februar 2013 (act. 3/1), **(b)** zur Frage, ob die vorliegende Klage betreffend Herausgabe als Leistungsklage und / oder als teilweise Feststellungsklage zu qualifizieren ist, und **(c)** inwiefern bei einer allfälligen Gutheissung der Klage die Rechtsbegehren im Hinblick auf die Vollstreckung genügend bestimmt oder bestimmbar sind"

Die Klägerin erstattete die Replik mit Rechtsschrift vom 25. April 2016 (act. 30; act. 31/11-35), die Beklagte die Duplik mit Rechtsschrift vom 30. Juni 2016 (act. 34; act. 35/36-98). Damit trat der Aktenschluss ein (act. 36).

Mit Verfügung vom 16. Dezember 2016 wurde den Parteien Frist angesetzt, um zu erklären, ob sie – unter Vorbehalt der Durchführung eines Beweisverfahrens – auf die Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung verzichteten (act. 38). Mit Eingaben vom 10. Januar 2017 und vom 12. Januar 2017 verzichteten die Parteien auf die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung (act. 40; act. 41). Der Prozess erweist sich als spruchreif, weshalb das Urteil zu fällen ist.

## Erwägungen

### 1. Formelles

#### 1.1. Rechtsschutzinteresse

1.1.1. Vorrangige Prozessvoraussetzung ist ein schutzwürdiges Interesse (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO; Rechtsschutzinteresse). Bei einer Leistungsklage ist grundsätzlich von einem hinreichenden Rechtsschutzinteresse auszugehen (ALEXANDER ZÜRCHER, in: Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger

(Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, N. 13 zu Art. 59 ZPO), welches nur in einzelnen Fällen, z.B. wegen Verstosses gegen Treu und Glauben, ausnahmsweise nicht gegeben ist. Bei einer Feststellungsklage bedarf das Rechtsschutzinteresse hingegen der besonderen Begründung, wobei es sich dabei nicht zwingend um ein rechtliches Interesse handeln muss, sondern auch ein solches bloss tatsächlicher Natur genügen kann (BGE 136 III 523 E. 5 S. 524 m.w.Hw.). Ein solches selbständiges Rechtsschutzinteresse besteht in der Regel insbesondere nur, wenn die Leistungsklage nicht möglich ist (sog. Subsidiarität der Feststellungsklage; BGE 123 III 49 E. 1a S. 51; ZÜRCHER, a.a.O., N. 13 zu Art. 59 ZPO; kritisch BALTHASAR BESSENICH/LUKAS BOPP, in: Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, N. 12 zu Art. 88 ZPO). Ausnahmsweise besteht neben der Möglichkeit der Leistungsklage ein selbständiges Feststellungsinteresse, wenn es bei der Klage auch um die Feststellung der Gültigkeit des zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses für dessen künftige Abwicklung geht (BGE 84 II 685 E. 2. S. 691-692).

1.1.2. Hinsichtlich der Qualifikation der Klage und des Rechtsschutzinteresses vertreten die Parteien entgegengesetzte Ansichten.

Die Klägerin ist der Ansicht, es handle sich um eine Leistungsklage. Eine allfällige Ergänzung von Nebenpunkten erfolge lediglich vorfrageweise (act. 30 Rz. 10).

Die Beklagte ist der Ansicht, es handle sich um eine Feststellungsklage im Kleid einer Leistungsklage (act. 34 Rz. 37). Die Klägerin wolle Anhang 7 durch das Gericht ergänzen lassen (act. 34 Rz. 36). Dies sei indessen für wesentliche Vertragspunkte nicht möglich (act. 34 Rz. 37). Zudem habe die Klägerin ihre Verhandlungspflicht nicht wahrgenommen, weshalb kein Rechtsschutzinteresse bestehe (act. 34 Rz. 39).

1.1.3. Die Klage bezieht sich sowohl in der ursprünglichen als auch in der geänderten Form auf die Textilprodukte in der Preisliste "C.\_\_\_\_\_D.\_\_\_\_\_ Price List SS16 – Delivery from 01/01/2016 to 30/06/2016" (act. 1 S. 2; act. 30 S. 2), welche der Klage als act. 3/6 beiliegt. Die Existenz einer entsprechenden Preisliste setzt

voraus, dass die entsprechenden Produkte zum Zeitpunkt der Klageeinreichung bereits bekannt und entwickelt waren. Dies steht im Übrigen auch mit den üblichen Vorlaufzeiten für saisonale Textilprodukte in Einklang. Das Rechtsbegehren richtet sich demnach an vergangenen Sachverhalten aus.

Die Klage auf Herausgabe stellt eine Leistungsklage dar. An dieser Qualifikation ändert sich nichts, wenn der Beurteilung der Klage auch für die künftige Vertragsabwicklung eine gewisse präjudizielle Bedeutung zukommt, denn dies ist bei jedem Dauerschuldverhältnis der Fall. Die Klage ist auch nicht rechtsmissbräuchlich.

Somit besteht ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse der Klägerin. Angesichts der präjudiziellen Wirkung für die künftige Abwicklung des Vertrags wäre überdies auch ein selbständiges Feststellungsinteresse zu bejahen.

## 1.2. Zuständigkeit

Weitere Prozessvoraussetzungen sind die sachliche und die örtliche Zuständigkeit (Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO).

### 1.2.1. Örtliche Zuständigkeit

Die Parteien haben ihren Sitz in zwei verschiedenen Staaten im Geltungsbereich des Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Lugano-Übereinkommen, LugÜ; SR 0.275.12). Bei der Streitigkeit handelt es sich um eine Handelssache i.S.v. Art. 1 Abs. 1 LugÜ. Die Gültigkeit der vereinbarten internationalen und örtlichen Zuständigkeit richtet sich entsprechend nach Art. 23 LugÜ.

Die Klägerin stützt sich auf die Gerichtsstandsklausel in Ziffer 18.10 des Lizenzvertrags vom 22. Februar 2013 (act. 3/1). Die Klägerin bestreitet die örtliche Zuständigkeit nicht (act. 24 Rz. 92).

Die Vereinbarung erfüllt die Schriftform i.S.v. Art. 23 Abs. 1 lit. a LugÜ. Die internationale und die örtliche Zuständigkeit sind gegeben.

### 1.2.2. Sachliche Zuständigkeit

Im Unterschied zur örtlichen Zuständigkeit ist die sachliche Zuständigkeit der Parteidisposition entzogen (BGE 138 III 471 E. 3.1 S. 477-478). Das Handelsgericht ist als einzige kantonale Instanz für handelsrechtliche Streitigkeiten zuständig (Art. 6 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG). Eine Streitigkeit gilt als handelsrechtlich, wenn (i) beide Parteien im schweizerischen Handelsregister eingetragen sind, (ii) die geschäftliche Tätigkeit mindestens einer Partei betroffen ist und (iii) gegen den Entscheid die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen steht, d.h. der Streitwert mindestens CHF 30'000.00 beträgt (Art. 6 Abs. 2 lit. a-c ZPO; BGE 139 III 67 E. 1.2 S. 69-70).

Die Klägerin ist im schweizerischen Handelsregister, die Beklagte in einem vergleichbaren ausländischen Register eingetragen (oben Ziffer A.a). Die Streitigkeit betrifft zudem die Geschäftstätigkeit beider Parteien (oben Ziffer A.b). Der Streitwert ist im Einzelnen zwischen den Parteien streitig, übersteigt jedoch nach beiden Versionen CHF 30'000.00. Der erforderliche Streitwert ist damit erreicht.

Die sachliche Zuständigkeit ist gestützt auf Art. 6 Abs. 1 und 2 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG gegeben.

### 1.3. Bestimmtheitsgrundsatz

1.3.1. Die Liste der Prozessvoraussetzungen in Art. 59 Abs. 2 ZPO ist nach klarem Wortlaut nicht abschliessend. Dazu gehört auch die an jener Stelle nicht genannte gehörige Verfahrenseinleitung (ZÜRCHER, a.a.O., N. 59 zu Art. 59 ZPO; SIMON ZINGG, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, 2012, N. 159-160 zu Art. 59 ZPO). Die formellen Anforderungen an eine ordentliche Klage ergeben sich aus Art. 221 ZPO (ZÜRCHER, a.a.O., N. 59 zu Art. 59 ZPO). Demnach muss die Klage insbesondere ein Rechtsbegehren enthalten (Art. 221 Abs.1 lit. b ZPO).

Die Formulierung des Rechtsbegehrens muss so bestimmt sein, dass diese bei Gutheissung unverändert zum Urteil erhoben und das Urteil vollstreckt werden könnte (Bestimmtheitsgrundsatz; BGE 137 III 617 E. 4.3 S. 619; Urteil des Bun-

desgerichts 4A\_686/2014 vom 3. Juni 2015 E. 4.3.1; CHRISTOPH LEUENBERGER, in: Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, N. 28 zu Art. 59 ZPO; ANNETTE DOLGE, in: Karl Spühler/Annette Dolge/Myriam Gehri, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 9. Aufl. 2010, 7. Kapitel Rz. 56; THOMAS SUTTER-SOMM, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl. 2012, Rz. 523, 1032). Für die Forderungsklage konkretisieren Art. 84 Abs. 2, Art. 85 ZPO die Anforderungen an das Rechtsbegehren. Diese Bestimmungen bilden jedoch lediglich Ausfluss des allgemeinen Bestimmtheitsgrundsatzes, welcher der Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO) entstammt (DANIEL FÜLLEMANN, in: Alexander Brunner/Dominik Gasser/Ivo Schwander (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Kommentar, 2. Aufl. 2016, N. 4 zu Art. 84 ZPO). Bei der Prüfung, ob das Rechtsbegehren dem Bestimmtheitsgrundsatz genügt, ist dieses unter Berücksichtigung der Parteibehauptungen nach Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) auszulegen (CHRISTOPH HURNI, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, 2012, N. 18 zu Art. 58 ZPO).

Der Bestimmtheitsgrundsatz erfüllt drei Funktionen (zum Ganzen: ANNETTE DOLGE, a.a.O., 7. Kapitel Rz. 59). Erstens fixiert das Rechtsbegehren zusammen mit dem tatsächlichen Klagefundament den Streitgegenstand (Urteil des Bundesgerichts 4A\_686/2014 vom 3. Juni 2015 E. 4.3.1; LEUENBERGER, a.a.O., N. 29 zu Art. 221 ZPO; FÜLLEMANN, a.a.O., N. 4 zu Art. 84 ZPO). Zweitens dient der Bestimmtheitsgrundsatz der Wahrung des rechtlichen Gehörs der Gegenpartei, welche wissen muss, wogegen sie sich zu verteidigen hat (Urteil des Bundesgerichts 4A\_686/2014 vom 3. Juni 2015 E. 4.3.1; LEUENBERGER, a.a.O., N. 29 zu Art. 221 ZPO; FÜLLEMANN, a.a.O., N. 4 zu Art. 84 ZPO). Drittens muss schliesslich das aufgrund des Rechtsbegehrens zu fällende Urteil die Zwangsvollstreckung ermöglichen, ohne dass es dazu weiterer Abklärungen bedarf (Urteil des Bundesgerichts 4A\_686/2014 vom 3. Juni 2015 E. 4.3.1; SUTTER-SOMM, a.a.O., Rz. 1036). Der letzte Grundsatz ist insbesondere bei nicht auf Geldleistung gerichteten Klagen, bei denen keine eigentliche Bezifferung möglich ist, von grosser Bedeutung (SUTTER-SOMM, a.a.O., Rz. 523). Am Massstab der Vollstreckbarkeit hat sich des-

halb ein Herausgabebegehren zu messen (vgl. FÜLLEMANN, a.a.O., N. 4 zu Art. 84 ZPO).

Bei Tatsachenbehauptungen genügt eine Partei ihrer Substantiierungsobliegenheit mit der blossen Verweisung auf Beilagen in der Regel nicht (Urteil des Bundesgerichts 4A\_317/2014 vom 17. Oktober 2014 E. 2.2). Allerdings schliesst es die Substantiierungsobliegenheit auch nicht aus, in den Schriftsätzen auf Beilagen zu verweisen, ohne diese auch in jene zu inkorporieren, was zum Zwecke der Übersichtlichkeit unter Umständen gar geboten sein kann (Urteil des Bundesgerichts 4A\_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 3.4; Urteil des Bundesgerichts 4A\_264/2015 vom 10. August 2015 E. 4.2.2). Dieser Grundsatz lässt sich auf den Bestimmtheitsgrundsatz bei der Formulierung von Rechtsbegehren übertragen. Dagegen ist die für Tatsachenbehauptungen gültige Relativierung der Substantiierungsobliegenheit, wonach eine Partei dieser genüge, wenn eine Tatsache "in einer den Gewohnheiten des Lebens entsprechenden Weise in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen" (BGE 136 III 322 E. 3.4.2 S. 327-328) behauptet, nicht zu übernehmen. Bei der Substantiierung von Tatsachenbehauptungen geht es insbesondere darum, dass die Gegenpartei diese substantiiert bestreiten kann (BGE 136 III 322 E. 3.4.2 S. 327-328; BGE 127 III 365 E. 2b S. 368; BGE 117 II 113 E. 2 S. 113-114). Beim Bestimmtheitsgrundsatz ist jedoch auch die Vollstreckbarkeit vom Zweck mitumfasst. Die Anforderungen an die Bestimmtheit eines Rechtsbegehrens sind demnach entsprechend hoch.

Die Anforderungen an die Bestimmtheit sind im Einzelfall von den Besonderheiten des materiellen Rechts abhängig (Urteil des Bundesgerichts 4A\_686/2014 vom 3. Juni 2015 E. 4.3.1). Als Beispiele finden sich in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung unbezifferte Klagen auf Provision verbunden mit dem Begehren auf Rechnungslegung (BGE 116 II 215 E. 4a S. 219-220), auf Rückgabeansprüche des Arbeitgebers gegenüber dem Arbeitnehmer nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses gestützt auf Art. 339a Abs. 1 OR (BGE 141 III 23 E. 3.3 S. 26-27) oder Herausgabeansprüche gestützt auf Art. 400 Abs. 1 OR (Urteil des Bundesgerichts 4A\_686/2014 vom 3. Juni 2015 E. 4.3.2). In der unbezifferten Forderungsklage verbunden mit dem Begehren auf Rechnungslegung (vgl. heute Art.85

Abs. 1 ZPO) und den Ansprüchen gestützt auf Art. 400 Abs. 1 OR erkannte das Bundesgericht keine Verletzung des Bestimmtheitsgrundsatzes (BGE 116 II 215 E. 4b S. 220; Urteil des Bundesgerichts 4A\_686/2014 vom 3. Juni 2015 E. 4.3.3). Dagegen erachtete es das auf Art. 339a Abs. 1 OR gestützte Begehren auf Herausgabe von im Zusammenhang mit der dienstlichen Tätigkeit erhaltenen Dokumenten, "sei es vor, am oder nach dem Datum der Beendigung des Arbeitsvertrages" (im Original auf Französisch; BGE 141 III 23 Sachverhalt B S. 24 sowie E. 3.4 S. 27), als zu unbestimmt.

Das letztere Rechtsbegehren stellte der Gesuchsteller allerdings in einem Verfahren des Rechtsschutzes in klaren Fällen nach Art. 257 ZPO, weshalb das Gericht das Gesuch nur als Ganzes gutheissen oder auf dieses nicht eintreten konnte (Urteil des Bundesgerichts 5A\_768/2012 vom 17. Mai 2013 E. 4.3). Da für die nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erhaltenen Dokumente keine Rechtsgrundlage bestand, fehlte es am Erfordernis des klaren Rechts (BGE 141 III 23 E. 3.4 S. 27). Das ordentliche Verfahren unterscheidet sich diesbezüglich in zwei Punkten. Einerseits erlaubt es auch eine Klageabweisung. Beim Verfahren des Rechtsschutzes in klaren Fällen nach Art. 257 ZPO besteht dagegen nur die Möglichkeit, das Rechtsbegehren entweder gutzuheissen oder darauf nicht einzutreten (BGE 140 III 315 E. 5.2.3 S. 315). Andererseits ermöglicht das ordentliche Verfahren auch eine bloss teilweise Gutheissung des Rechtsbegehrens (HURNI, a.a.O., N. 19 zu Art. 58 ZPO m.Hw.). Die Formulierung des Dispositivtextes braucht deshalb auch nicht wörtlich mit jener des Rechtsbegehrens überein zu stimmen (HURNI, a.a.O., N. 38 zu Art. 58 ZPO).

1.3.2. Die Klägerin verlangt in der Klagebegründung und in der Replik Dokumente bzw. Daten für sämtliche auf der Preisliste "C.\_\_\_\_\_D.\_\_\_\_\_ Price List SS16 – Delivery from 01/01/2016 to 30/06/2016" aufgeführten C.\_\_\_\_\_ Produkte.

Die Klägerin ist der Ansicht, das Rechtsbegehren sei dadurch genügend bestimmt, denn es sei sowohl klar, auf welche Produkte es sich beziehe, als auch welche Dokumente bzw. Dateien, bei deren Formaten es sich um Industriestandards handle, die Klägerin begehre (act. 30 Rz. 8).

Die Beklagte ist der Ansicht, ein allfälliger Anspruch der Klägerin sei weder bestimmt noch hinreichend bestimmbar (act. 24 Rz. 85; act. 34 Rz. 19). Insbesondere würden Socken nicht unter den streitgegenständlichen Lizenzvertrag fallen und seien mit D.\_\_\_\_\_, nicht mit C.\_\_\_\_\_, betitelt (act. 34 Rz. 20).

1.3.3. Weder die Substantiierungsobliegenheit noch der Bestimmtheitsgrundsatz dienen einem Selbstzweck, sondern sind vor dem Hintergrund ihrer Funktionen zu würdigen, den Streitgegenstand festzulegen, die Bestreitung durch die Gegenpartei zu ermöglichen bzw. das rechtliche Gehör zu wahren und – beim Bestimmtheitsgrundsatz – die Vollstreckung zu ermöglichen. Unter dem Gesichtspunkt der Vollstreckbarkeit ist die Verweisung des Rechtsbegehrens auf die Beilage in act. 3/6 alleine nicht zu beanstanden. Der Bestimmtheitsgrundsatz wäre allerdings verletzt, wenn sich das Rechtsbegehren nur auf einen Teil der Preisliste beziehen würde, ohne dass dies die Klägerin kenntlich machte (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_264/2015 vom 10. August 2015 E. 4.2.2, in welchem es um die Ersatzfähigkeit vorprozessualer Aufwendungen und deren Abgrenzung zu prozessualen Aufwendungen ging).

Die Klägerin verweist sowohl in ihrem ursprünglichen als auch in ihrem geänderten Rechtsbegehren auf die Preisliste "C.\_\_\_\_D.\_\_\_\_\_ Price List SS16 – Delivery from 01/01/2016 to 30/06/2016" (act. 1 S. 2; act. 30 S. 2). Der genaue Umfang des Rechtsbegehrens erschliesst sich deshalb nur unter Heranziehung der genannten Beilage (act. 3/6).

Die Preisliste "C.\_\_\_\_D.\_\_\_\_\_ Price List SS16 – Delivery from 01/01/2016 to 30/06/2016" (act. 3/6) ist kraft Verweisung durch das Rechtsbegehren als dessen integraler Bestandteil zu betrachten. Das Rechtsbegehren bezieht sich allerdings nur auf C.\_\_\_\_-Produkte. Entgegen der Ansicht der Beklagten (act. 34 Rz. 20) werden auch einige Socken unter diesem Label geführt (so die Modelle C1.\_\_\_\_, C2.\_\_\_\_ und weitere Socken unter der Linie "C.\_\_\_\_ ..."). Bei anderen Socken (Modell D1.\_\_\_\_, Modell D2.\_\_\_\_) besteht dagegen ein Widerspruch zur Überschrift C.\_\_\_\_ auf der Preisliste. Eine Begrenzung aufgrund der Artikelnummern wäre zweckmässiger gewesen. Sinngemäss lässt sich das Rechtsbegehren jedoch in der Art lesen, dass die mit einem "... " beginnenden Ar-

tikelnummern davon ausgenommen sind (wobei C3.\_\_\_\_\_ damit vom Rechtsbegehren ausgenommen sind, obwohl sie unter die Linie C.\_\_\_\_\_ fallen). Damit ist das Bestimmtheitsgebot hinsichtlich der vom Rechtsbegehren erfassten Artikel noch knapp gewahrt.

Hinsichtlich der jeweils zu liefernden Dokumente bzw. Daten ist vorab auf die von der Beklagten angesprochene Problematik des alternativen Rechtsbegehrens (act. 34 Rz. 21) und der Konvertierbarkeit der Dateiformate (act. 34 Rz. 23) einzugehen. Alternative Rechtsbegehren sind unzulässig (HURNI, a.a.O., N. 40 zu Art. 58 ZPO). Allerdings sind auch solche Rechtsbegehren auszulegen. Dem Rechtsbegehren lässt sich dabei eine Hierarchie entnehmen: Als Hauptbegehren fordert die Klägerin die im Rechtsbegehren ausdrücklich genannten Dateiformate, als Eventualbegehren ein konvertierbares Dateiformat. Das Rechtsbegehren lässt sich deshalb als ein Haupt- und ein Eventualbegehren auslegen. Gutzuheissen wäre allerdings lediglich eines der gestellten Begehren. Nachdem es sich nicht um allgemein bekannte Formate, sondern um solche von Branchensoftware handelt, wäre die Bestimmung der konvertierbaren Dateiformate mit gewissen Schwierigkeiten verbunden. Diesbezüglich wäre allerdings prozessual die Einholung eines Gutachtens auch von Amts wegen möglich (Art. 183 Abs. 1 Satz 1 zweite Alternative ZPO). Alleine im mehrfachen Rechtsbegehren ist deshalb noch kein Verstoss gegen das Bestimmtheitsgebot zu erkennen.

Nicht alleine aus sich heraus verständlich erscheint hingegen der genaue Umfang der zu liefernden Informationen. Diesbezüglich wird das Rechtsbegehren unter Berücksichtigung der Anspruchsgrundlage auszulegen sein. Besteht eine klare Anspruchsgrundlage, so kompensiert diese zu einem gewissen Grad ein unklar formuliertes Rechtsbegehren. Da es sich vorliegend um ein ordentliches Verfahren handelt, ist dazu auf die Klage einzutreten und materiell über den Anspruch zu entscheiden. Dies erscheint nicht zuletzt auch aus prozessökonomischen Gründen geboten, nachdem bereits ein vollständiges Hauptverfahren durchgeführt worden ist.

#### 1.4. Übrige Prozessvoraussetzungen

Die übrigen, insbesondere die in Art. 59 Abs. 2 ZPO einzeln genannten, Prozessvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass.

#### 1.5. Zwischenergebnis

Die Prozessvoraussetzungen sind erfüllt. Auf die Klage ist einzutreten (Art. 59 Abs. 1 ZPO).

### 2. Anspruchsgrundlage

#### 2.1. Anwendbares Recht

Die Klage stützt sich auf den Lizenzvertrag vom 22. Februar 2013 (act. 3/1). Dieser untersteht schweizerischem Recht (Ziffer 18.9 des Lizenzvertrags; Art. 116 Abs. 1 IPRG).

#### 2.2. Auslegungsgrundsätze

In materieller Hinsicht ist bei der Auslegung eines Vertrages "der übereinstimmende wirkliche Wille und nicht die unrichtige Bezeichnung oder Ausdrucksweise zu beachten, die von den Parteien aus Irrtum oder in der Absicht gebraucht wird, die wahre Beschaffenheit des Vertrages zu verbergen" (Art. 18 Abs. 1 OR). Dieser für die Sonderfälle der falschen Ausdrucksweise (*falsa demonstratio*) und der Simulation kodifizierte Grundsatz gilt als allgemeine Auslegungsmaxime für Verträge (WOLFGANG WIEGAND, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, N. 1 zu Art. 18 OR). Das Gericht hat zunächst den übereinstimmenden wirklichen Willen der Parteien festzustellen (sog. empirische oder subjektive Auslegung; BGE 142 III 239 E. 5.2.1 S. 253; BGE 140 III 86 E. 4.1 S. 90-91; BGE 127 III 444 E. 1b S. 445; BGE 125 III 305 E. 2b S. 308). Lässt sich ein solcher nicht feststellen bzw. beweisen, so sind die Willenserklärungen der Parteien nach dem Vertrauensprinzip auszulegen (sog. objektive Auslegung; BGE 142 III 239 E. 5.2.1 S. 253; BGE 138 III 659 E. 4.2.1 S. 666-667; BGE 131 III 280 E. 3.1 S. 286-287; BGE 130 III 554 E. 3.1 S. 557; BGE 129 III 118 E. 2.5 S. 122; BGE 127 III 444 E. 1b S. 445; BGE 125 III 305 E. 2b S. 308; BGE 121 III 118 E. 4b/aa S. 123;

BGE 118 II 365 E. 1 S. 365-366). Ein solcher Fall liegt auch vor, wenn das Gericht feststellt, dass eine Partei den Willen der Gegenpartei nicht erkannt hat (BGE 127 III 444 E. 1b S. 445). Die empirische oder subjektive hat gegenüber der normativen oder objektivierten Vertragsauslegung den Vorrang (BGE 138 III 659 E. 4.2.1 S. 666-667; BGE 137 III 145 E. 3.2.1 S. 148; BGE 132 III 626 E. 3.1 S. 632; BGE 131 III 467 E. 1.1 S. 469-470; BGE 130 III 554 E. 3.1 S. 557; BGE 125 III 305 E. 2b S. 308; BGE 121 III 118 E. 4b/aa S. 123; BGE 118 II 365 E. 1 S. 365-366; BGE 121 III 118 E. 4b/aa S. 123-124). Der Vorrang der subjektiven Auslegung unterscheidet die Vertrags- von der Gesetzesauslegung (WERNER FLUME, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts: Das Rechtsgeschäft, 4. Aufl. 1992, S. 299-300). Letztere erfolgt stets nach der normativen Methode (FLUME, a.a.O., S. 293). Steht der tatsächliche übereinstimmende Wille fest, so verbleibt für die normative Auslegung kein Raum (BGE 132 III 626 E. 3.1 S. 632). Der Vorrang der subjektiven Auslegung gilt auch dann, wenn sich die Parteien gegenseitig richtig verstanden, jedoch nicht geeinigt haben (offener Dissens; BGE 128 III 70 E. 1a S. 73; BGE 123 III 35 E. 2b S. 39-40). In diesem Fall verbleibt für eine normative Auslegung kein Anwendungsspielraum.

In prozessualer Hinsicht stellt der tatsächliche Wille eine innere Tatsache dar, welche keinem direkten Beweis zugänglich ist. Sie ist lediglich mittelbar durch Indizien beweisbar (BGE 140 III 86 E. 4.1 S. 90-91; BGE 131 III 280 E. 3.1 S. 286-287; FLUME, a.a.O., S. 300; WIEGAND, a.a.O., N. 12 zu Art. 18 OR). Nach Rechtsprechung und Schrifttum trifft die Beweislast für einen vom Wortlaut abweichenden subjektiven Vertragswillen diejenige Partei, welche sich zu ihren Gunsten auf einen vom normativen Auslegungsergebnis abweichenden subjektiven Vertragswillen beruft (BGE 121 III 118 E. 4b/aa S. 123-124; Urteil des Bundesgerichts 5A\_173/2010 vom 15. Juli 2010 E. 3.2.1; Urteil des Bundesgerichts 5A\_161/2010 vom 8. Juli 2010 E. 4.2; PETER GAUCH/WALTER R. SCHLUEP/JÖRG SCHMID, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 10. Aufl. 2014, N 1201a; ALFRED KOLLER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2009, § 3 N 170; PETER JÄGGI/PETER GAUCH/STEPHAN HARTMANN, in: Zürcher Kommentar Obligationenrecht, 4. Aufl. 2014, N. 36, 45, 65, 358 zu Art. 18 OR; ERNST A. KRAMER/BRUNO SCHMIDLIN, in: Berner Kommentar, 1986, N. 13 zu Art. 18

OR; BÉNÉDICT WINIGER, in: Commentaire Romand, Code des obligations I, 2. Aufl. 2012, N. 24 zu Art. 18 OR). Deutlicher bringt dies die deutsche Praxis zum Ausdruck. Diese geht in ständiger Praxis für die über ein Rechtsgeschäft aufgenommene Urkunde von der sog. "Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit" (BGH, Urt. v. 05.07.2002 – V ZR 143/01, NJW 2002, 3164, 3164-3165 m.Hw.; BGH, Urt. v. 15.05.1991 – VIII ZR 38/90, NJW 1991, 1750, S. 1753; zum Ganzen: OLIVER ELZER, Zur Reichweite der Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit einer Urkunde, Juristische Rundschau 2006, 447) aus. Die Beweislastverteilung ergibt sich daraus, dass die Partei, welche sich auf eine Tatsache beruft, diese zu behaupten und gegebenenfalls zu beweisen hat. Das (Tatsachen-)Gericht ist deshalb nicht gehalten, von Amtes wegen sämtliche für die Vertragsauslegung wesentlichen Umstände zu ermitteln (BGH, Urt. v. 23.02.1956 – II ZR 207/54, BGHZ 20, 109, S. 111-112 = NJW 1956, 665). Für die Umstände, welche für die Vertragsauslegung von Bedeutung sind, gelten damit dieselben Grundsätze wie für den Beweis streitiger Tatsachen im Allgemeinen. Während das deutsche Schrifttum, soweit es sich dazu äussert, von einer tatsächlichen Vermutung ausgeht (KURT SCHELLHAMMER, Zivilprozess, 14. Aufl. 2012, N 582; ELZER, a.a.O., S. 447 m.Hw.), verlangt die deutsche Rechtsprechung den vollen Beweis des Gegenteils (BGH, Urt. v. 19.06.1998 – V ZR 133/97, NJW-RR 1998, 1470, S. 1470; BGH, Urt. v. 19.03.1980 – VIII ZR 183/79, NJW 1980, 1680, S. 1681), geht also von einer eigentlichen Umkehr der Beweislast aus (BGH, Urt. v. 15.05.1991 – VIII ZR 38/90, NJW 1991, 1750, S. 1753). Obwohl das Bundesgericht nicht ausdrücklich auf die deutsche Praxis Bezug nimmt, lässt seine Wortwahl nur den Schluss zu, dass auch es von einer Umkehr der Beweislast ausgeht. Als Vermutungsbasis ist jedoch ein klarer Nachweis des Geschäftsinhalts durch den Urkundentext erforderlich (BGH, Urt. v. 05.07.2002 – V ZR 143/01, a.a.O., S. 3165).

### 2.3. Wortlaut

Bei der subjektiven Auslegung ist Ausgangspunkt der Auslegung ebenfalls der Wortlaut des Vertragstexts (WIEGAND, a.a.O., N. 19 zu Art. 18 OR; JÄGGI/GAUCH/HARTMANN, a.a.O., N. 399 zu Art. 18 OR; HANS BROX/WOLF-DIETRICH WALKER, Allgemeiner Teil des BGB, 40. Aufl. 2016, N 126). Der Tatbestand der

Willenserklärung besteht aus einem (subjektiven) Willen des Erklärenden und einem (objektiven) Erklärungsvorgang (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, a.a.O., N 170, 174; BROX/WALKER, a.a.O., N 83, 84, 88). Die Willensäußerung ist dabei notwendiger Bestandteil der Willenserklärung (KRAMER/SCHMIDLIN, a.a.O., N. 16 zu Art. 18 OR; BROX/WALKER, a.a.O., N 83). Ein nicht geäußelter innerer Wille entfaltet keine Rechtswirkungen (BROX/WALKER, a.a.O., N 83; zum Ganzen auch: HEINRICH HONSELL, Willenstheorie oder Erklärungstheorie?, in: FS Hans Peter Walter, 2005, S. 335-350, insbesondere S. 337-338).

Allerdings ist der Wortlaut nicht das einzig entscheidende Auslegungsmittel (BGE 131 III 280 E. 3.1 S. 286-287; BGE 127 III 444 E. 1b S. 445). Es gibt keine eigentliche Hierarchie (WIEGAND, a.a.O., N. 18 zu Art. 18 OR). Auch bei einem zunächst klar und eindeutig erscheinenden Wortlaut kann sich bei Berücksichtigung der weiteren Umstände ergeben, dass er den Sinn der Vereinbarung nicht genau wiedergibt (BGE 131 III 280 E. 3.1 S. 286-287; BGE 129 III 118 E. 2.5 S. 122; BGE 128 III 212 E. 2b/bb S. 215; BGE 127 III 444 E. 1b S. 445; Urteil des Bundesgerichts 5C.305/2001 vom 28. Februar 2002 E. 4b).

2.3.1. In tatsächlicher Hinsicht ist der Wortlaut der Vereinbarung unstrittig und durch die betreffende Urkunde belegt (act. 1 Rz. 11; act. 24 Rz. 95; act. 30 Rz. 16; act. 34 Rz. 168, 170; act. 3/1; Ziffer A.b oben). Wenn die Beklagte behauptet, die Parteien hätten sich auf die Unverbindlichkeit von Anhang 7 geeinigt (act. 24 Rz. 36, 37, 45, 113, 118, 119), denn die Liste in Anhang 7 sollte noch zwischen den Parteien ausgehandelt werden (act. 24 Rz. 38), so handelt es sich dabei um eine mit weiteren Tatsachenbehauptungen verbundene Auslegung. Das ändert nichts daran, dass die Vereinbarung mit eben diesem Wortlaut abgefasst worden ist.

2.3.2. Dagegen vertreten die Parteien unterschiedliche Ansichten über die Bedeutung von Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Parteien hätten Anhang 7 im Sinne des Wortlauts verbindlich vereinbart (act. 1 Rz. 19, 20, 25). Der Anhang definiere den Umfang der von der Beklagten bereit zu stellenden Dokumentation detailliert, und der Vor-

behalt im Ingress beziehe sich lediglich auf die technischen Modalitäten (act. 1 Rz. 13, 24; act. 30 Rz. 7, 64, 65, 72, 78, 80). Sämtliche der im Rechtsbegehren geforderten Unterlagen würden in Anhang 7 eine klare Grundlage finden (act. 30 Rz. 9).

Die Beklagte ist der Ansicht, der Vorbehalt im Ingress zu Anhang 7 bedeute, dass die Klägerin damit einverstanden gewesen sei, dass der Inhalt von Anhang 7 erst noch ausgehandelt werden müsse (act. 24 Rz. 37, 38, 47, 53, 99; act. 34 Rz. 61-65, 144). Der Entwurfscharakter von Anhang 7 ergebe sich daraus, dass er als einziger auf Englisch formuliert sei, während die Vertragssprache ansonsten Deutsch sei, wobei der Vorbehalt wiederum auf Deutsch nachgetragen worden sei (act. 24 Rz. 58; act. 34 Rz. 66). Die Aufzählung in Anhang 7 bilde keine klare Basis, da diese nicht selbsterklärend sei (act. 34 Rz. 153).

2.3.3. In grammatikalischer Hinsicht fällt auf, dass einerseits der den Umfang der "Unterlagen für Produkt- und Entwicklungsarchiv" spezifizierende Teil von Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags im Gegensatz zu diesem in, teilweise fehlerhaftem, Englisch verfasst ist, andererseits Anhang 7 einen Vorbehalt zu Gunsten einer nach der Unterzeichnung von den Parteien vorzunehmenden Festlegung des genauen Umfangs enthält. In teleologischer Hinsicht ergibt sich eine Doppelfunktion der Dokumentation nach Anhang 7. Primär sind die Unterlagen für das Produkt- und Entwicklungsarchiv der Klägerin gedacht. Aus Ziffer 4.11 Abs. 2 des streitgegenständlichen Vertrags ergibt sich, dass die Klägerin die Dokumentation grundsätzlich nur für interne Zwecke verwenden darf. Eine Ausnahme besteht einzig, wenn die Beklagte ihren Pflichten nach Ziffer 3.2 des streitgegenständlichen Vertrags nicht nachkommt. Zudem ist die Ausnahme auf sog. Private-Label-Produkte beschränkt. Unter diesen Voraussetzungen darf die Klägerin die Dokumentation nachgewiesenen Produzenten ausserhalb des Vertragsgebiets zur Verfügung stellen.

Der Wortlaut von Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags ergibt jedenfalls keinen klaren und zweifelsfreien Sinn. Zum einen findet sich im Ingress bereits ein Vorbehalt, wenn auch dessen Tragweite zwischen den Parteien streitig ist. Zum anderen verleiht die englische Redaktion der Listen in Anhang 7 diesem einen

entwurfsartigen Charakter. Die Klägerin vermag keine Erklärung zu geben (vgl. act. 30 Rz. 180), welche dieses Indiz entkräften könnte. Vom Zweck her steht bei der Liste in Anhang 7 die interne Dokumentation der Klägerin im Vordergrund.

Damit entfällt auch die Vermutungsbasis dafür, dass der Vertragstext den Willen der Parteien vollständig und richtig wiedergibt. Der Vertragstext stellt lediglich ein Indiz für den Willen der Parteien dar. Zur Widerlegung des Wortlauts genügt der schlichte Gegenbeweis.

#### 2.4. Entstehung des Vertragstextes

Wichtige Indizien, welche auf einen tatsächlichen Konsens schliessen lassen, finden sich in der Entstehungsgeschichte des Vertrags (WIEGAND, a.a.O., N. 27 zu Art. 18 OR). Dazu sind die Äusserungen der Parteien im Vorfeld des Vertragschlusses, die Vertragsentwürfe sowie die Korrespondenz der Parteien zu berücksichtigen (BGE 142 III 239 E. 5.2.1 S. 253; Urteil des Bundesgerichts 4A\_65/2012 vom 21. Mai 2012 E. 10.2).

##### 2.4.1. Sachverhalt

In tatsächlicher Hinsicht stimmen die Darstellungen der Parteien zur Entstehung von Ziffer 4.11 und Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags weitgehend überein.

Im 1. *Vertragsentwurf vom 18. Oktober 2012 (act. 31/12)*, welchen der Rechtsvertreter der Klägerin der Beklagten mit Schreiben vom 18. Oktober 2012 (act. 31/11) sandte, deckte sich der Wortlaut von Anhang 7 mit Ausnahme des Vorbehalts mit dem unterzeichneten Vertrag (act. 30 Rz. 26-27; act. 34 Rz. 184), wogegen Ziffer 4.11 folgenden Wortlaut hatte (act. 31/12):

" Die Lizenznehmerin hat der Lizenzgeberin für deren Entwicklungs- und Produktarchiv für jedes Vertragsprodukt, welches sie herstellt oder für die Lizenzgeberin entwickelt, ein vollständiges Set der Dokumentation gemäss Anhang 7 unaufgefordert zukommen zu lassen. Die Pflicht gilt auch für Teile, die von Zulieferanten oder Subunternehmern (vgl. Ziffer 4.10) hergestellt werden."

Im 2. *Vertragsentwurf vom 29. November 2012 (act. 31/15)*, welcher eine Bearbeitung des 1. Vertragsentwurfs vom 18. Oktober 2012 durch den italienischen Rechtsvertreter der Beklagten darstellt, war in Anhang 7 der Punkt "Detailed cost sheets need to be given with correct material description with each sample stage" gestrichen (act. 30 Rz. 33; act. 34 Rz. 187), während Ziffer 4.11 folgenden Wortlaut hatte (im Mark-Up-Modus; act. 31/15):

" Die Lizenznehmerin hat der Lizenzgeberin für deren Entwicklungs- und Produktarchiv für jedes Vertragsprodukt, welches sie herstellt oder für die Lizenzgeberin entwickelt, ein vollständiges Set der Dokumentation gemäss Anhang 7 unaufgefordert zukommen zu lassen. ~~Die, mit der Pflicht der Lizenzgeberin es strikt vertraulich zu bewahren, und mit dem Verbot, das dort enthaltene Know-how der Lizenznehmerin direkt oder indirekt zu benutzen. Die im vorhergehenden Satz der Ziffer 4.11 enthaltene Bestimmung, gilt auch für Teile, die von Zulieferanten oder Subunternehmern (vgl. Ziffer 4.10) hergestellt werden.~~"

Im 3. *Vertragsentwurf vom 18. Dezember 2012 (act. 31/17)*, welchen der Rechtsvertreter der Klägerin dem italienischen Rechtsvertreter der Beklagten mit E-Mail vom 19. Dezember 2012 zustellte und welcher das Ergebnis einer Besprechung zwischen den beiden Rechtsvertretern am 11. Dezember 2012 war (act. 30 Rz. 35; act. 34 Rz. 188; act. 31/16), war der im 2. Vertragsentwurf vom 29. November 2012 in Anhang 7 gestrichene Punkt wieder eingefügt (act. 30 Rz. 37; act. 34 Rz. 188), während Ziffer 4.11 folgenden Wortlaut hatte (im Mark-Up-Modus gegenüber dem 2. Vertragsentwurf vom 29. November 2012; act. 31/17):

" Die Lizenznehmerin hat der Lizenzgeberin für deren Entwicklungs- und Produktarchiv für jedes Vertragsprodukt, welches sie herstellt oder für die Lizenzgeberin entwickelt, ein vollständiges Set der Dokumentation gemäss Anhang 7 unaufgefordert zukommen zu lassen, ~~mit der Pflicht der Lizenzgeberin es strikt vertraulich zu bewahren, und mit dem Verbot, das dort enthaltene Know-how der Lizenznehmerin direkt oder indirekt zu benutzen. Die im vorhergehenden Satz der Ziffer 4.11 enthaltene Bestimmung.~~ Die Pflicht gilt auch für Teile, die von Zulieferanten oder Subunternehmern (vgl. Ziffer 4.10) hergestellt werden. Die Lizenzgeberin wird die Dokumentation vertraulich behandeln und nicht ohne Zustimmung der Lizenznehmerin für die Herstellung von Produkten benutzen."

Im 4. *Vertragsentwurf vom 11. Januar 2013 (act. 31/20; act. 31/21)*, welcher das Ergebnis einer telefonischen Besprechung zwischen den Rechtsvertretern vom

7. Januar 2013 war (act. 30 Rz. 40; act. 34 Rz. 191), blieb Anhang 7 unverändert (act. 30 Rz. 41; act. 34 Rz. 191), während Ziffer 4.11 folgenden Wortlaut hatte (im Mark-Up-Modus gegenüber dem 3. Vertragsentwurf vom 18. Dezember 2012; act. 31/21):

" Die Lizenznehmerin hat der Lizenzgeberin für deren Entwicklungs- und Produktarchiv für jedes Vertragsprodukt, welches sie herstellt oder für die Lizenzgeberin entwickelt, ein vollständiges Set der Dokumentation gemäss Anhang 7 unaufgefordert zukommen zu lassen. Die Pflicht gilt auch für Teile, die von Zulieferanten oder Subunternehmern (vgl. Ziffer 4.10) hergestellt werden. ~~Die Lizenzgeberin wird die Dokumentation vertraulich behandeln und nicht ohne Zustimmung der Lizenznehmerin für die Herstellung von Produkten benutzen.~~"

Nach der Darstellung der Klägerin habe diese den Satz über die Vertraulichkeit bzw. das Zustimmungserfordernis der Klägerin gestrichen, da sie habe sicherstellen wollen, dass sie die Unterlagen zumindest in den Fällen benutzen könne, in denen der Beklagten aufgrund von Ziffer 3.2 [wegen Vertragsverletzung im weiteren Sinne] kein Exklusivitätsrecht zukomme (act. 30 Rz. 41). Die Beklagte bestreitet die Darstellung an sich nicht (act. 34 Rz. 191), und die Erklärung erscheint schlüssig. Diese Behauptung der Klägerin ist deshalb ebenfalls unstrittig.

Im 5. *Vertragsentwurf vom 16. Januar 2013* (act. 31/22), welchen der italienische Rechtsvertreter der Beklagten auf der Grundlage des 4. Vertragsentwurfs vom 14. Januar 2013 erstellt hatte, akzeptierte dieser die Streichung des letzten Satzes von Ziffer 4.11 in der Fassung des 4. Vertragsentwurfs vom 14. Januar 2013 nicht (act. 30 Rz. 43; act. 34 Rz. 193), d.h. beharrte auf dem Wortlaut nach dem 3. Vertragsentwurf vom 18. Dezember 2012. In Anhang 7 nahm er zahlreiche Streichungen vor (act. 30 Rz. 44; act. 34 Rz. 192-193; im Mark-Up-Modus gegenüber dem 1., 3. bzw. 4. Vertragsentwurf, in welchen Anhang 7 übereinstimmt; act. 31/22):

- " Unterlagen für Produkt- und Entwicklungsarchiv
  - ~~Pattern basic pattern need to be send to A. \_\_\_\_\_ in paper print out as well as a standard convertible file~~
  - ~~Pattern style pattern after approved size set, need to be send in paper print out as well as standard convertible file~~
  - Measurement charts for each style after size-set approval

- Measurement charts need to be send with 1st prototype to make proper comments
- ~~— Detailed cost sheets need to be given with correct material description with each sample stage~~
- ~~— Preproduction samples in each size need to be delivered to E. \_\_\_\_\_ for reference~~
- ~~— In case that a style has to be changed during production A. \_\_\_\_\_ need to be informed and immediately receive a correct set of samples — there must be a good reason to change and it can only be changed after approval from A. \_\_\_\_\_~~
- In case that a style has to be changed during production A. \_\_\_\_\_ need to be informed and immediately receive a correct set of samples - there must be a good reason to change and it can only be changed after approval from A. \_\_\_\_\_.
- required tests for bulk production need to be send with each bulk run"

Mit Schreiben vom 30. Januar 2013 teilte der Rechtsvertreter der Klägerin dem italienischen Rechtsvertreter der Beklagten mit, die Klägerin werde nicht akzeptieren, dass sich die Beklagte irgendwelche Rechte bezüglich der vertragsgegenständlichen Produkte bzw. Weiterentwicklungen, deren Herstellung oder Vertrieb vorbehalten, und sie bestehe auf einer Bereinigung der offenen Punkte bis 8. Februar 2013 (act. 30 Rz. 47-48; act. 34 Rz. 194; act. 31/23). Zu den Änderungen im 5. Vertragsentwurf brachte sie lediglich Anmerkungen an (act. 30 Rz. 49-50; act. 34 Rz. 194). Die Anmerkungen der Klägerin zu diesem formlosen 6. *Vertragsentwurf vom 30. Januar 2013* (act. 31/24) lauteten (act. 31/24):

**Zu Ziffer 4.11:** "Siehe die allgemeinen Kommentare im Begleitbrief. A. \_\_\_\_\_ ist nicht bereit, sich in Abhängigkeit von Herstellern zu begeben. Es benötigt die Unterlagen für den Fall, dass B. \_\_\_\_\_ die Produkte nicht in der geforderten Zeit oder Qualität herstellen kann."

**Zu Anhang 7:** "*Müssen bleiben.*"

Der italienische Rechtsvertreter der Beklagten erwiderte mit E-Mail vom 6. Februar 2013, die Beklagte beanspruche ihr eigenes Know-How bezüglich der Herstellung und des Vertriebs der Produkte, anerkenne und respektiere jedoch selbstverständlich auch das Know-How der Klägerin (act. 25/5 = act. 31/25 S. 1-2). Aufgrund des informellen 6. Vertragsentwurfs vom 30. Januar 2013 erstellte er einen neuen Vertragsentwurf (act. 30 Rz. 52-54; act. 34 Rz. 199-203). Dieser

7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 (act. 31/25) lautete (im Mark-Up-Modus gegenüber 6. Vertragsentwurf vom 30. Januar 2013; act. 31/25):

#### " 4.11 Dokumentation

Die Lizenznehmerin hat ~~der Lizenzgeberin für deren Entwicklungs- und Produktarchiv~~ für jedes Vertragsprodukt, welches sie herstellt oder für die Lizenzgeberin entwickelt, ein vollständiges Set der Dokumentation gemäss Anhang 7 ~~unaufgefordert zukommen zu lassen bei ihrer Betriebsstätte vorzubereiten~~. Die Pflicht gilt auch für Teile, die von Zulieferanten oder Subunternehmern (vgl. Ziffer 4.10) hergestellt werden. ~~Die Lizenzgeberin wird die Dokumentation vertraulich behandeln und nicht ohne Zustimmung der Lizenznehmerin für die Herstellung von Produkten benutzen.~~

~~Im Fall, dass die Lizenznehmerin Ihre Verpflichtungen unter Ziffer 3.2 nicht erfüllt und die Lizenzgeberin, im Sinne von Ziffer 3.2, den Autorisierten Abnehmern oder Kunden von Private-Label Produkten ausserhalb des Vertragsgebietes ansässige oder tätige Produzenten als mögliche Bezugsquellen nachweist, muss die Lizenznehmerin das obengennante Set der Dokumentation gemäss Anhang 7 der Lizenzgeberin zur Verfügung zu stellen."~~

**Kommentar der Klägerin:** "Siehe die allgemeinen Kommentare im Begleitbrief. A. \_\_\_\_\_ ist nicht bereit, sich in Abhängigkeit von Herstellern zu begeben. Es benötigt die Unterlagen für den Fall, dass B. \_\_\_\_\_ die Produkte nicht in der geforderten Zeit oder Qualität herstellen kann."

**Kommentar der Beklagten:** "Siehe aber auch Kommentaren zu Anhang 7"

#### " Anhang 7

Unterlagen für Produkt- und Entwicklungsarchiv

~~\_\_\_\_\_ Pattern – basic pattern need to be send to A. \_\_\_\_\_ in paper print out as well as a standard convertible file"~~

**Kommentar der Beklagten:** "Das würde bedeuten: 15 Meter pro Grösse x 10 Grössen x 30 Modelle = 30 KM Papier! Unmachbar"

" ~~\_\_\_\_\_ Pattern – style pattern after approved size set, need to be send in paper print out as well as standard convertible file"~~

**Kommentar der Beklagten:** "Grosse Probleme für die Durchsetzung"

- " - Measurement charts for each style after size-set approval
- Measurement charts need to be send with 1st prototype to make proper comments"

**Kommentar der Beklagten:** "Das bedeutet 12.000 Stücke! Unmachbar"

~~" Detailed cost sheets need to be given with correct material description with each sample stage"~~

**Kommentar der Beklagten:** *"Es ist nicht klar, was damit gemeint ist. Es könnte sich auch um vertrauliche Informationen handeln"*

~~" Preproduction samples in each size need to be delivered to E.\_\_\_\_\_ for reference"~~

~~" In case that a style has to be changed during production A.\_\_\_\_\_ need to be informed and immediately receive a correct set of samples. there must be a good reason to change and it can only be changed after approval from A.\_\_\_\_\_"~~

**Kommentar der Klägerin:** *"Müssen bleiben."*

- " - In case that a style has to be changed during production A.\_\_\_\_\_ need to be informed and immediately receive a correct set of samples - there must be a good reason to change and it can only be changed after approval from A.\_\_\_\_\_
- required tests for bulk production need to be send with each bulk run"

Mit Schreiben vom 8. Februar 2013 (act. 31/26) betonte der Rechtsvertreter der Klägerin nochmals, dass die Klägerin nicht zulassen werde, dass ihre Produzenten, dies gelte nicht für die Beklagte, sich irgendwelche Rechte bezüglich der C.\_\_\_\_-Produkte vorbehalten würden (act. 30 Rz. 60; act. 34 Rz. 207; act. 31/26 S. 2). Zu Ziffer 4.11 bemerkte sie (act. 30 Rz. 58; act. 34 Rz. 204; act. 31/26 S. 2):

" Hier sind zwei Aspekte zu unterscheiden: Einerseits die Frage, wann B.\_\_\_\_\_ die Unterlagen A.\_\_\_\_\_ zur Verfügung zu stellen hat. Diesbezüglich kann B.\_\_\_\_s Vorschlag nicht akzeptiert werden. B'.\_\_\_\_\_ [sic!] hat diese immer unverzüglich und unaufgefordert zu liefern. Andererseits die Frage, wann A.\_\_\_\_\_ die Informationen anderen Herstellern zukommen lassen darf. Diesbezüglich ist der Vorschlag von B.\_\_\_\_\_ akzeptabel."

Zu Anhang 7 merkte die Klägerin an, diese Punkte müssten noch mit den bei der Klägerin zuständigen Personen geklärt werden (act. 30 Rz. 59; act. 34 Rz. 205; act. 31/26 S. 3). In der E-Mail vom 14. Februar 2013, mit welcher der Rechtsvertreter der Klägerin der Beklagten den finalisierten *8. Vertragsentwurf vom 14. Februar 2013* (act. 31/28) zustellte, wiederholte der Rechtsvertreter der Klägerin, die Klägerin werde Anhang 7 noch mit den zuständigen Leuten technisch bereinigen (act. 30 Rz. 63-64; act. 34 Rz. 211-212; act. 31/27). Im *8. Vertragsentwurf vom 14. Februar 2013* war von Anhang 7 die ursprüngliche

Version des 1., 3. bzw. 4. Vertragsentwurfs wiederhergestellt (act. 30 Rz. 66; act. 34 Rz. 211; act. 31/28). Ziffer 4.11 lautete sodann folgendermassen (act. 30 Rz. 67; act. 34 Rz. 213-216; act. 31/28):

#### " 4.11 Dokumentation

Die Lizenznehmerin hat der Lizenzgeberin für deren Entwicklungs- und Produktarchiv für jedes Vertragsprodukt, welches sie herstellt oder für die Lizenzgeberin entwickelt, ein vollständiges Set der Dokumentation gemäss Anhang 7 unaufgefordert zukommen zu lassen. Die Pflicht gilt auch für Teile, die von Zulieferanten oder Subunternehmern (vgl. Ziffer 4.10) hergestellt werden. ~~Die Lizenzgeberin wird die Dokumentation vertraulich behandeln und nicht ohne Zustimmung der Lizenznehmerin für die Herstellung von Produkten benutzen.~~

Im Fall, dass die Lizenznehmerin ihre Verpflichtungen unter Ziffer 3.2 nicht erfüllt und die Lizenzgeberin den Autorisierten Abnehmern oder Kunden von Private-Label Produkten im Sinne von Ziffer 3.2 ausserhalb des Vertragsgebietes ansässige oder tätige Produzenten als mögliche Bezugsquellen nachweist, darf die Lizenzgeberin die Dokumentation diesen Produzenten ausschliesslich für die Herstellung von Vertragsprodukten zur Verfügung stellen. Ansonsten wird die Lizenzgeberin die Dokumentation nur für intere Zwecke benutzen und vertraulich behandeln."

Im 9. *Vertragsentwurf vom 21. Februar 2013* (act. 31/29) blieben Ziffer 4.11 und Anhang 7 unverändert (act. 30 Rz. 69; act. 34 Rz. 216), abgesehen von der Annahme der im 8. *Vertragsentwurf vom 14. Februar 2013* noch im Mark-Up-Modus eingetragenen Änderungen. Auch die Änderungen im 10. *Vertragsentwurf vom 22. Februar 2013* (act. 31/34) betrafen nicht Ziffer 4.11 oder Anhang 7 (act. 30 Rz. 71, 74; act. 34 Rz. 216), doch wurde in Ziffer 4.11 noch ein Tippfehler ("interne" anstatt "intere") bereinigt.

Mit E-Mail vom 23. Februar 2013 verlangte der italienische Rechtsvertreter der Beklagten die Streichung von Anhang 7 (act. 24 Rz. 47; act. 30 Rz. 164; act. 31/35 S. 1-2). Der Rechtsvertreter der Beklagten strich Anhang 7 allerdings nicht, sondern fügte lediglich den Vermerk ein, dass "genauer Umfang und Format von den Parteien nach Unterzeichnung festzulegen" (act. 25/24 = act. 31/35 S. 1-2) seien (act. 24 Rz. 37; act. 30 Rz. 78; act. 34 Rz. 223). Dieser 11. *Vertragsentwurf vom 23. Februar 2013* wurde in unterzeichneter Form zum Lizenzvertrag vom 22. Februar 2013 (act. 3/1 = act. 3/10, Anhang). Der italieni-

sche Rechtsvertreter der Beklagten brachte bei der Rücksendung der Verträge mit E-Mail vom 25. Februar 2013 (act. 3/10) keinen ausdrücklichen Vorbehalt an, an Anhang 7 nicht gebunden zu sein (act. 1 Rz. 20; act. 24 Rz. 113; act. 31/35 S. 1-2).

In tatsächlicher Hinsicht streitig sind hingegen folgende Sachverhalte:

Die Klägerin behauptet, zwischen dem 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 (act. 31/25) und dem 8. Vertragsentwurf vom 14. Februar 2013 (act. 31/28) hätten sich der Geschäftsführer der Beklagten und der Rechtsvertreter der Klägerin im Rahmen einiger Telefongespräche über die offenen Punkte geeinigt, wobei bezüglich Anhang 7 seitens der Beklagten nur noch das Argument der Machbarkeit vorgebracht worden sei (act. 30 Rz. 62). Die Beklagte entgegnet, der Umfang sei insofern ein Thema gewesen, als die Beklagte nicht alle von der Klägerin gewünschten Informationen habe offenlegen wollen (act. 34 Rz. 209).

Die Klägerin behauptet, im Anschluss an die E-Mail des italienischen Rechtsvertreters der Beklagten vom 23. Februar 2013, mit welcher dieser die Streichung von Anhang 7 verlangt habe, habe sich gezeigt, dass es nicht um den Inhalt von Anhang 7, sondern lediglich um dessen technische Bereinigung gehe (act. 30 Rz. 78). Die Beklagte bestreitet diese Einigung (act. 34 Rz. 221). Im Gegenteil behauptet sie, der Rechtsvertreter der Klägerin habe gegen das Begehren der Beklagten, Anhang 7 leer zu lassen, keinerlei Einwendungen gehabt (act. 24 Rz. 37). Die Klägerin wiederum bestreitet ein solches Einverständnis (act. 30 Rz. 141-143).

#### 2.4.2. Parteistandpunkte

Nachdem die Vertragsgeschichte in weiten Teilen schriftlich dokumentiert und unstreitig ist, vertreten die Parteien vor allem unterschiedliche Ansichten über deren Würdigung.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Parteien hätten sich über Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags im Sinne einer lediglich technischen Bereinigung geeinigt, was sich unter anderem auch aus der E-Mail des Rechtsvertreters der Kläge-

rin vom 14. Februar 2013 (act. 31/27) ergebe, wo lediglich von einer technischen Bereinigung von Anhang 7 die Rede sei (act. 30 Rz. 63-65). Den Wunsch der Beklagten, Anhang 7 leer zu lassen, habe die Klägerin am 23. Februar 2013 zurückgewiesen (act. 30 Rz. 22, 163-164). Dagegen ist die Beklagte der Ansicht, die Parteien hätten sich über die Streichung von Anhang 7 geeinigt. Aus der E-Mail des Rechtsvertreters der Klägerin vom 23. Februar 2013 (act. 31/35 S. 1-2) und dem in Anhang 7 angebrachten Vermerk gehe hervor, dass die Beklagte die Streichung von Anhang 7 verlangt und der Vertreter der Klägerin dies akzeptiert habe (act. 24 Rz. 47). Deshalb sei bei der Rücksendung der Verträge kein Vorbehalt mehr notwendig gewesen (act. 24 Rz. 113).

Einerseits geht die Klägerin davon aus, die Beklagte habe vom ersten Augenblick der Verhandlungen an wissen müssen, dass die Klägerin die Dokumentation gemäss Ziffer 4.11 und Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags für ihr Entwicklungs- und Produktarchiv fordere (act. 30 Rz. 28). Die Anmerkungen zum 6. Vertragsentwurf vom 30. Januar 2013 (act. 31/23; act. 31/24) würden zeigen, dass die Klägerin nur einen Vertrag abschliesse, der sie nicht in die Abhängigkeit von der Beklagten führe, und dass die Klägerin keine Rechte der Beklagten an den Vertragsprodukten akzeptiere (act. 30 Rz. 51). Aus dem Schreiben des Rechtsvertreters der Klägerin vom 8. Februar 2013 (act. 31/26) könne die Beklagte schliessen, dass sich die Klägerin mit den einzelnen von ihr angesprochenen Punkten in Anhang 7 auseinandersetzen, jedoch nicht auf die Dokumentationspflicht verzichten werde (act. 30 Rz. 59, 61). Dagegen meint die Beklagte, die Klägerin habe ihrerseits vom ersten Augenblick an gewusst, dass die Beklagte den Anhang 7 so nicht akzeptiere (act. 34 Rz. 185). Das Verhalten der Beklagten bewiese, dass sie die geforderten Unterlagen nicht liefern wolle (act. 34 Rz. 198). Aus der Bemerkung des Rechtsvertreters der Klägerin im Schreiben vom 8. Februar 2013 [act. 31/26] lasse sich lediglich schliessen, dass über Anhang 7 noch einmal gesprochen worden sei und seitens der Klägerin Gesprächsbereitschaft bestanden habe (act. 34 Rz. 205). Am 8. Februar 2013 habe noch kein Konsens zu Anhang 7 bestanden (act. 34 Rz. 206).

Andererseits schliesst die Klägerin aus dem vom italienischen Rechtsvertreter der Beklagten geänderten 2. Vertragsentwurf vom 29. November 2012 (act. 31/15), dass die Beklagte keine prinzipiellen Einwände gegen die Dokumentationspflicht gemäss Ziffer 4.11 und – mit Ausnahme der Kostenkalkulationen – Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags habe (act. 30 Rz. 34). Aufgrund der Anmerkungen der Beklagten im 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 (act. 31/25) habe die Klägerin zwar nicht von einer vorbehaltlosen Zustimmung der Beklagten zu Anhang 7 ausgehen können, jedoch davon, dass die Beklagte keine prinzipiellen Einwände gegen die Dokumentationspflicht nach Ziffer 4.11 habe (act. 30 Rz. 55). Die von der Beklagten zu Anhang 7 geäusserten Vorbehalte würden sich ausschliesslich auf Fragen der Praktikabilität bzw. des Umfangs der herauszugebenden Dokumente beziehen und keinen Hinweis auf eine grundsätzliche Ablehnung der Dokumentationspflicht durch die Beklagte enthalten (act. 30 Rz. 56). Die Beklagte hält es für unzulässig, aus der auf einen Punkt beschränkten Änderung der Beklagten im 2. Vertragsentwurf vom 29. November 2012 [act. 31/15] Schlüsse zu ziehen (act. 34 Rz. 187). Die Beklagte habe mit dem 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 [act. 31/25] nicht ihre Zustimmung zu Ziffer 4.11 und Anhang 7 gegeben, sondern in der begleitenden E-Mail erklärt, dass sie nicht zur Weitergabe ihres Know-How bereit sei (act. 34 Rz. 201-202). Aus dem E-Mail-Verkehr ergebe sich lediglich, dass sich die Parteien bezüglich Ziffer 4.11 und Anhang 7 nicht einig gewesen seien (act. 34 Rz. 203).

#### 2.4.3. Würdigung

Die im 1. Vertragsentwurf vom 18. Oktober 2012 (act. 31/12) von der Klägerin vorgeschlagene Fassung von Ziffer 4.11 sah bereits eine Dokumentationspflicht der Beklagten vor, ohne die Verwendung der dokumentierten Informationen durch die Klägerin zu beschränken. Bereits im 2. Vertragsentwurf vom 29. November 2012 (act. 31/15) brachte die Beklagte dazu ein Verwertungsverbot an und strich in Anhang 7 den Punkt "Detailed cost sheets need to be given with correct material description with each sample stage". Aus den Anmerkungen der Beklagten lässt sich schliessen, dass diese von Anfang an Bedenken hinsichtlich einer mög-

lichen Verwendung der Informationen gegenüber Dritten durch die Klägerin sowie den Umfang der Dokumentation hatte.

Die Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien eskalierten mit dem 5. Vertragsentwurf vom 28. Januar 2013 (act. 31/22), bei welchem die Beklagte auf der Geheimhaltungsvereinbarung beharrte und zahlreiche Punkte in Anhang 7 strich. Darauf machte die Klägerin mit dem informellen, mit Anmerkungen versehenen 6. Vertragsentwurf vom 30. Januar 2013 (act. 31/24) deutlich, dass sie auf der freien Verwendbarkeit der Informationen und dem bisherigen Umfang von Anhang 7 bestehe, und setzte eine Frist bis 8. Februar 2013 an, um eine Einigung zu erzielen. Die Parteien befanden sich damit einerseits in einer Patt-Situation, andererseits unter zunehmendem Zeitdruck.

Darauf reagierte die Beklagte mit einem 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2012 (act. 31/25), welcher eine Kompromisslösung vorsah, wonach die Beklagte die Dokumentation zwar erstellen, jedoch der Klägerin nur für den Fall, dass die Beklagte ihre Leistungen unzureichend erbringe, liefern werde. Die wesentliche Neuerung des Kompromissvorschlags besteht in einer Verknüpfung der Dokumentationspflicht mit den Leistungsstörungen. In Anhang 7 brachte die Beklagte nun, nachdem die Klägerin die Streichung einzelner Punkte abgelehnt hatte, verschiedene Vorbehalte hinsichtlich der Machbarkeit vor.

Im 8. Vertragsentwurf vom 14. Februar 2013 (act. 31/28) entspricht der erste Absatz von Ziffer 4.11 dem 4. Vertragsentwurf vom 11. Januar 2013 (act. 31/20; act. 31/21). Der zweite Absatz der genannten Ziffer beruht zwar auf dem 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 (act. 31/25), regelt jedoch nur noch die Weitergabe der Dokumentation an Dritte. Im Unterschied zum 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 (act. 31/25) beinhaltet der 8. Vertragsentwurf vom 14. Februar 2013 (act. 31/28) wieder eine voraussetzungslose Dokumentationspflicht der Beklagten. Die Klägerin akzeptierte somit eine Vertraulichkeitsvereinbarung, die wiederum im Falle von Leistungsstörungen (Verstoss der Beklagten gegen Ziffer 3.2 des streitgegenständlichen Vertrags) nicht gelten sollte, bestand jedoch auf einer voraussetzungslosen Lieferung der Dokumentation (wie im 4. Vertragsentwurf vom 11. Januar 2013; act. 31/20; act. 31/21). Um dieselbe Zeit

stellte sie in Aussicht, Anhang 7 noch mit den zuständigen Personen zu bereinigen.

Die streitgegenständlichen Bestimmungen beruhen auf dem mit dem 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2012 (act. 31/25) und dem 8. Vertragsentwurf vom 14. Februar 2014 (act. 31/28) erzielten Kompromiss. Die von der Klägerin in Aussicht gestellte Bereinigung von Anhang 7 erfolgte unbestrittenermassen nicht mehr. Stattdessen fügte die Klägerin auf Einwand der Beklagten am 23. Februar 2013 in letzter Minute den Vorbehalt in Anhang 7 ein, welcher sich im unterzeichneten Vertrag (act. 3/1) findet. Damit war jedoch für die Klägerin erkennbar, dass sich die Beklagte mit einer Dokumentationspflicht solch gleichermaßen umfangreichen wie unbestimmten Umfangs, welche Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags darstellt, in jenem Zeitpunkt nicht anfreunden konnte.

Daran würde sich auch nichts ändern, wenn die Beklagte anlässlich von Gesprächen zwischen dem 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 (act. 31/25) und dem 8. Vertragsentwurf vom 14. Februar 2013 (act. 31/28) nur noch das Argument der Machbarkeit vorgebracht hätte. Der streitgegenständliche Vertrag besteht nicht nur aus den vorliegend im Vordergrund stehenden Klauseln. Parteien werden nicht bei jeder Besprechung sämtliche Vertragspunkte nochmals zur Sprache bringen. Selbst wenn sich die Beklagte während der Vertragsverhandlungen einmal mit der Formulierung von Anhang 7 einverstanden erklärt haben sollte, war dies bei der Vertragsunterzeichnung nicht mehr der Fall. Vor dem Abschluss handelte es sich lediglich um einen Vertragsentwurf, dessen einzelne Klauseln zur Disposition standen, jedenfalls solange sich die Parteien nicht durch Punktation festgelegt hatten (THEODOR BÜHLER-REIMANN, Der verhandelte Vertrag, SJZ 85 (1989), 257, S. 260-261), was vorliegend weder behauptet noch dokumentiert ist. Im Übrigen wird sich der Inhalt dieser Gespräche kaum mehr rekonstruieren lassen, da unabhängige Zeugen fehlen.

Schliesslich ist auch nicht klar, wie sich eine technische Bereinigung von Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags von einer inhaltlichen Bereinigung unterscheiden soll. Massgebliches Kriterium ist die hinreichende Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit der Anspruchsgrundlage, unabhängig davon, ob eine solche Er-

ganzung als technische oder anders zu bezeichnen ist. Selbst wenn sich die Beklagte lediglich die technische Bereinigung vorbehalten hat, stellt der Wortlaut von Anhang 7 keine hinreichende Anspruchsgrundlage dar.

## 2.5. Umstände vor Vertragsschluss

Neben den Äusserungen der Parteien sind auch die Begleitumstände bei dem (WIEGAND, a.a.O., N. 28 zu Art. 18 OR; ANDREAS VON TUHR/HANS PETER, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I, 3. Aufl. 1979, S. 286) sowie ihr Verhalten vor dem Vertragsschluss (WIEGAND, a.a.O., Art. 18 N 29; VON TUHR/PETER, a.a.O., S. 286) von Bedeutung. Dazu gehören die Aufgabenverteilung der Parteien, das Wissen der Beklagten, die vor Vertragsschluss praktizierte Zusammenarbeit sowie der Zweck der Klausel.

### 2.5.1. Aufgabenverteilung der Parteien

Die Parteien sind sich einig, dass die Beklagte unter dem Lizenzvertrag vom 22. Februar 2013 Textilprodukte der Marke C.\_\_\_\_\_ der Klägerin produziert und vertreibt (act. 1 Rz. 8, 10; act. 24 Rz. 24, 94), während die Klägerin für den Schutz und die Pflege des geistigen Eigentums sowie das Marketing zuständig ist (act. 1 Rz. 7; act. 24 Rz. 20; act. 30 Rz. 126).

Streitig ist die Rolle der Beklagten bei der Produktentwicklung. Die Klägerin behauptet, die Aufgabe der Beklagten beschränke sich auf die Herstellung und Einbringung ihres herstellungsspezifischen Know-Hows (act. 30 Rz. 102). Die Beklagte behauptet dagegen, sie betreibe neben Produktion und Vertrieb auch Produktentwicklung (act. 24 Rz. 1, 20). Für ein neues Kleidungsstück liefere die Klägerin jeweils eine Zeichnung (act. 24 Rz. 22) und bringe später optische Korrekturen an (act. 24 Rz. 24, 25, 27). Der gesamte übrige Entwicklungsaufwand entfalle demgegenüber auf die Beklagte (act. 24 Rz. 22), so die Entwicklung eines Prototypen (act. 24 Rz. 23), die Herstellung der Schnittmuster und die Programmierung (act. 24 Rz. 29). Die Beklagte übernehme selbst die Produktion des Kataloges, der Verpackungen und der Produktebeschreibungen (act. 24 Rz. 30). Die Skjacke O.\_\_\_\_\_ habe die Beklagte zudem vollständig selber designt und entwickelt

(act. 24 Rz. 32). Demgegenüber hält die Klägerin die Ausführungen zur Produktion der Klägerin ohne detaillierte Bestreitung nicht für erheblich, da die Beklagte sich vertraglich zur Dokumentation verpflichtet habe (act. 30 Rz. 126-128). Damit gilt die tatsächliche Darstellung der Aufgabenteilung durch die Beklagte als anerkannt.

Bezüglich Aufgabenteilung lässt sich somit festhalten, dass eine Zweiteilung zwischen der Klägerin und der Beklagten besteht. Die Klägerin konzentriert sich auf die Produktidee und die gestalterischen Aspekte. Die Entwicklung zur Produktionsreife und die technischen Aspekte übernimmt die Beklagte.

#### 2.5.2. Wissen der Beklagten

Die Beklagte beruft sich auf ihr Produktions-Know-How und ihre Geschäftsgeheimnisse (act. 24 Rz. 59). Der Begriff des Know-How ist vage (MARC AMSTUTZ/ARIANNE MORIN, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, N. 263 zu Einl. vor Art. 184 ff. OR). Exemplarisch lässt sich für das Schrifttum die Definition von SCHLOSSER anführen: "Unter Know-how versteht man unpatentierte Kenntnisse, die unmittelbar bei der Produktion und beim Vertrieb von Gegenständen oder bei der Einbringung von Dienstleistungen anwendbar sind." (RALPH SCHLOSSER, Der Know-how-Vertrag, sic! 1998, 269, S. 269). Das Know-How fällt weitgehend unter die Fabrikationsgeheimnisse. Demgegenüber beziehen sich die Geschäftsgeheimnisse auf den kaufmännisch-organisatorischen Bereich (WOLFGANG PORTMANN/ROGER RUDOLPH, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, N. 25 zu Art. 321a OR).

Die Beklagte behauptet, bei den von der Klägerin verlangten Informationen handle es um Produktions-Know-How bzw. Fabrikationsgeheimnisse oder um Geschäftsgeheimnisse (act. 24 Rz. 59, 62). Konkret stellten die Grund- und Detailschnittmuster sowie die Masstabellen Produktions-Know-How, die Kostenkalkulationen ein Geschäftsgeheimnis und die Materialangaben eine Mischung aus Produktions-Know-How und Geschäftsgeheimnis dar, welche zudem im Wortlaut des Vertrags keine Grundlage finde (act. 24 Rz. 88-90). Die Klägerin berufe sich werbewirksam auf die Produktionsstätte der Beklagten (act. 34 Rz. 43-46). Dagegen

stützt sich die Klägerin auf die vertragliche Vereinbarung (act. 30 Rz. 182, 185, 188, 189, 191, 206, 207). Die Beklagte habe sich mit Ausnahme der Kostenkalkulationen nie auf Geschäftsgeheimnisse berufen (act. 30 Rz. 184). Die Materialangaben würden im fünften Punkt von Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags eine Grundlage finden (act. 30 Rz. 208).

Die Beklagte ist der Ansicht, es könne nicht der Wille der Parteien gewesen sein, für die Beklagte existentielle Informationen an die Klägerin zu liefern, mit welchen diese die Beklagte ohne Entwicklungsaufwendungen konkurrenzieren könne (act. 24 Rz. 4, 66, 67). Demgegenüber ist die Klägerin der Ansicht, die Beklagte habe sich zur Herausgabe der Informationen vertraglich verpflichtet (act. 30 Rz. 111). Der Geheimnischarakter stehe einer solchen Vereinbarung nicht entgegen, sonst hätten die Parteien nicht in Ziffer 4.11 des streitgegenständlichen Vertrags eine Geheimhaltungsvereinbarung abgeschlossen (act. 30 Rz. 113, 192, 193).

Bezüglich des Wissens der Beklagten lässt sich festhalten, dass sich die Klägerin im Wesentlichen auf die vertragliche Vereinbarung beruft. Sie stellt dabei gar nicht in Abrede, dass es sich bei den Informationen um Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse der Beklagten handeln könnte. Der Klägerin ist jedoch darin zuzustimmen, dass die Qualifikation als Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis einer vertraglichen Vereinbarung nicht entgegensteht. Auch die Beklagte führt nicht an, dass einer solchen Vereinbarung eine Verbotsnorm entgegenstünde, welche zur Nichtigkeit der Vereinbarung führen würde. Die Qualifikation als Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis kann jedoch im Rahmen einer Gesamtwürdigung für die Feststellung der vertraglichen Vereinbarung von Bedeutung sein.

### 2.5.3. Praktizierte Zusammenarbeit

Nach unbestrittenem Sachverhalt schlossen die Parteien am 1. Januar 2003 einen Produktions- und Vertriebslizenzvertrag (act. 25/2) für Sport-, Damen-, Herren- und Kindersocken sowie am 5. Mai 2005 einen weiteren Produktions- und Vertriebslizenzvertrag (act. 25/3) für die unter den Bezeichnungen G.\_\_\_\_\_, H.\_\_\_\_\_ und I.\_\_\_\_\_ vertriebenen Textilprodukte (act. 24 Rz. 16-17; act. 30

Rz. 118), und die Beklagte schloss am 25. Juli 2008 eine Vereinbarung über Marketingdienstleistungen (act. 25/4) mit der Schwestergesellschaft der Klägerin. Nach Auslaufen der beiden Produktionsverträge am 31. Dezember 2011 bzw. 31. Dezember 2010 arbeiteten die Parteien auf Basis der alten Verträge weiter (Ziffer A.b oben).

Darüber hinaus finden sich über die frühere Zusammenarbeit der Parteien in den Rechtsschriften nur spärliche Informationen.

Die Beklagte behauptet, die Parteien würden seit 1997 erfolgreich zusammenarbeiten und hätten gemeinsam ein neuartiges Bekleidungskonzept entwickelt, wobei beide Parteien ihr spezifisches Know-How eingebracht hätten (act. 24 Rz. 16). Die Klägerin hat dies nicht substantiiert bestritten (act. 30 Rz. 118). Die Behauptung der Beklagten gilt deshalb als anerkannt.

Die Beklagte behauptet weiter, die Parteien hätten unter den Vorgängerverträgen gleichberechtigt, ähnlich einem Joint-Venture, zusammengearbeitet (act. 24 Rz. 19). Dies bestreitet die Klägerin. Sie habe sich immer sämtliche Rechte an den Vertragsprodukten vorbehalten (act. 30 Rz. 120). Die Beklagte hält an ihrer Darstellung fest und verweist auf die von ihr angebotenen Beweise (act. 34 Rz. 257).

Mit dem Hinweis auf die von ihr angebotenen Beweise bezieht sich die Beklagte auf ihre gesamte Darstellung, nicht auf die oben referenzierten Stellen zur bisherigen Zusammenarbeit der Parteien. In der Klageantwort bietet die Beklagte diesbezüglich lediglich die bisherigen Verträge zum Beweis an (act. 25/2-4). Sie legt jedoch nicht näher dar, welche Passagen dieser Verträge für die Zusammenarbeit von welcher Bedeutung sind. Nach dem Verhandlungsgrundsatz (Art. 55 Abs. 1 ZPO) ist das Gericht nicht gehalten, in den eingereichten Verträgen entsprechende Stellen herauszusuchen. Der sonstige Globalverweis der Beklagten auf ihre Ausführungen und die angebotenen Beweismittel ist zu allgemein, um Grundlage einer Beweisabnahme zu bilden.

Allerdings findet sich in anderem Zusammenhang die Behauptung der Beklagten, die Klägerin habe während der fast zwanzigjährigen Zusammenarbeit noch nie Kenntnis oder Zugriff auf die eingeklagten Informationen gehabt (act. 24 Rz. 117). Das bestreitet die Klägerin nicht substantiiert, da sie sich auf Ziffer 4.11 des geltenden Lizenzvertrags stützt (act. 30 Rz. 226). Damit hat die Klägerin jedoch anerkannt, dass unter den früheren Verträgen keine gleichwertige Dokumentationspflicht bestanden hat.

Bezüglich der praktizierten Zusammenarbeit lässt sich festhalten, dass vor Abschluss des streitgegenständlichen Vertrags keine Dokumentationspflicht im von der Klägerin geltend gemachten Umfang bestand.

#### 2.5.4. Zweck der Klausel

Die Klägerin behauptet, die Dokumentation gemäss Ziffer 4.11 und Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags diene einerseits der Weiter- und Neuentwicklung der Vertragsprodukte, andererseits der Einschaltung eines Ausweichherstellers, falls die Beklagte nicht, verzögert oder zu nicht kompetitiven Preisen liefere (act. 1 Rz. 23; act. 30 Rz. 20). Die Beklagte bestreitet die Bedeutung der Dokumentation für die Klägerin. Die Informationen könnten von jedem geeigneten Ausweichhersteller innerhalb nützlicher Frist auf eigene Kosten selber in Erfahrung gebracht oder erarbeitet werden (act. 24 Rz. 117). Es bestünden keine Probleme bezüglich Qualität oder Lieferverzögerung (act. 24 Rz. 117; act. 34 Rz. 176).

Mit ihrer Bestreitung der Bedeutung der Information für die Klägerin widerspricht die Beklagte ihrer sonstigen Darstellung, in welcher sie sich auf den Wert ihres Know-Hows beruft. Die Bestreitung ist deshalb nicht schlüssig. Demnach ist auf die von der Klägerin dargestellte Bedeutung der Dokumentation abzustellen, was im Übrigen auch mit den Feststellungen im Rahmen der Vertragsverhandlungen in Einklang steht.

Bezüglich Zweck der Klausel lässt sich festhalten, dass der Klägerin die Dokumentation sowohl der internen Weiter- und Neuentwicklung als auch der Einschal-

tung eines Ausweichherstellers im Falle von Leistungsstörungen der Beklagten dient.

## 2.6. Umstände nach Vertragsschluss

Im Gegensatz zur normativen Auslegung nach dem Vertrauensgrundsatz (BGE 129 III 675 E. 2.3 S. 680) ist bei der subjektiven Auslegung auch das Verhalten der Parteien nach Vertragsschluss zu berücksichtigen (BGE 142 III 239 E. 5.2.1 S. 253; BGE 132 III 626 E. 3.1 S. 632; vgl. BGE 83 II 277 E. 1 S. 280; WIEGAND, a.a.O., N. 29 zu Art. 18 OR; JÄGGI/GAUCH/HARTMANN, a.a.O., N. 363, 396 zu Art. 18 OR; FLUME, a.a.O., S. 300; VON TUHR/PETER, a.a.O., S. 286). Von Bedeutung können auch nachträgliche Äusserungen sein (FLUME, S. 300; RG, Urt. v. 04.02.1888 – Rep. I 369/87, RGZ 20, 111 zum § 133 BGB entsprechenden Art. 278 ADHGB, welche beide wie Art. 18 OR Ausdruck des Willensprinzips sind). Dazu gehören die Handhabung des Vertrags, die bisherige Dokumentation der Beklagten, die Praktikabilität der vertraglichen Lösung sowie der Verwendungszweck durch die Klägerin.

### 2.6.1. Handhabung des Vertrags

Die Klägerin behauptet, die Beklagte habe die Unverbindlichkeit von Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags bis zum Schreiben ihres italienischen Rechtsvertreters vom 5. Juni 2015 nie geltend gemacht (act. 1 Rz. 21). Die Beklagte entgegnet (act. 24 Rz. 115), Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags sei in den auf die Vertragsunterzeichnung folgenden Jahren nie wieder ein Thema gewesen (act. 24 Rz. 43). Jedoch habe die Beklagte jeweils "aus Kulanz" von jeder Kollektion Warenmuster an die Klägerin geliefert (act. 24 Rz. 43), wie die Parteien dies auch in den vorhergehenden 10 Jahren praktiziert hätten (act. 24 Rz. 68). Darauf repliziert die Klägerin, eine Berufung auf Anhang 7 wäre im operativen Verkehr zwischen zwei Unternehmen auch unüblich (act. 30 Rz. 154). Im Übrigen bestreitet die Klägerin die Lieferung von Warenmustern durch die Beklagte nicht substantiiert (act. 30 Rz. 194), macht jedoch klar, nun einen weitergehenden Anspruch zu verfolgen (act. 30 Rz. 195). Damit gilt die Darstellung der Beklagten als anerkannt. Die Parteien stimmen in tatsächlicher Hinsicht darin über-

ein, nach Vertragsschluss bis zum 5. Juni 2015 nicht mehr über Anhang 7 diskutiert und lediglich Warenmuster ausgetauscht zu haben.

Die Beklagte ist der Ansicht, die Berufung der Klägerin auf Anhang 7 sei treuwidrig, nachdem die Parteien den Lizenzvertrag zwei Jahre lang anders gelebt hätten (act. 24 Rz. 44). Dagegen ist die Klägerin der Ansicht, aus dem Zuwarten mit der Durchsetzung ihrer Rechte könne nichts abgeleitet werden (act. 30 Rz. 194, 216).

Das blosses Zuwarten mit der Geltendmachung eines Anspruchs an sich ist nicht rechtsmissbräuchlich. Dazu müssten weitere Umstände hinzutreten. Solche sind jedoch vorliegend nicht ersichtlich. Wenn die Klägerin einen Anspruch geltend macht, welchen sie zu haben glaubt, ist dies ihr gutes Recht. Somit ist die zwischen den Parteien unbestrittene Tatsache, dass die Beklagte bisher keine Dokumentation im begehrten Umfang lieferte, lediglich als ein Indiz zu betrachten, welches es im Rahmen der Gesamtwürdigung zu berücksichtigen gilt.

Bezüglich Handhabung des Vertrags lässt sich festhalten, dass die Beklagte der Klägerin bis anhin jeweils lediglich Warenmuster geliefert hat.

#### 2.6.2. Bisherige Dokumentation der Beklagten

In tatsächlicher Hinsicht sind sich die Parteien einig. Die Beklagte hat der Klägerin die begehrten Informationen nie geliefert (act. 1 Rz. 14, 22, 26; act. 24 Rz. 101, 116, 120; act. 30 Rz. 218; act. 34 Rz. 291), und die Klägerin hat bis zur E-Mail vom 3. März 2015 und vom 1. Mai 2015 (act. 3/7) bzw. das Schreiben des Rechtsvertreters der Klägerin vom 27. Mai 2015 (act. 3/8) die Beklagte nie zur Lieferung der Dokumentation gemäss Anhang 7 aufgefordert (act. 1 Rz. 14; act. 24 Rz. 68, 71, 73, 103; act. 30 Rz. 194, 216; act. 34 Rz. 284). Mit E-Mail vom 5. Mai 2015 berief sich der Geschäftsführer der Beklagten darauf, im Vertrag sei nie die Rede davon, dass er "die Lieferanten oder carta modello oder Maschinen design ect um sonst" gebe (act. 1 Rz. 15; act. 24 Rz. 81; act. 30 Rz. 199; act. 34 Rz. 288; act. 3/7 S. 2). Mit Schreiben vom 5. Juni 2015 berief sich der italienische Rechtsvertreter der Beklagten dann darauf, die Klägerin habe Anhang 7 nie ver-

einbart (act. 1 Rz. 18; act. 24 Rz. 83, 105, 109; act. 30 Rz. 200, 218; act. 34 Rz. 292).

Dagegen interpretieren die Parteien diese Umstände unterschiedlich. Nach der Ansicht der Klägerin stelle die Nichtlieferung der Dokumentation eine andauernde Pflichtverletzung der Beklagten dar (act. 1 Rz. 14, 15, 16, 18, 22, 26; act. 30 Rz. 195, 216, 218). Die Klägerin sei in der Wahl des Zeitpunktes der Geltendmachung frei (act. 30 Rz. 194, 216). Nach der Ansicht der Beklagten bestehe dagegen keine Dokumentationspflicht und folglich auch keine Pflichtverletzung (act. 24 Rz. 101).

Fest steht lediglich, dass die Klägerin einen über die bisher von der Beklagten gelieferten Warenmuster hinausgehenden Anspruch geltend macht. Dabei kann es sich sowohl um eine konsequente Erfüllungsverweigerung durch die Beklagte als auch um ein Indiz für die beschränkte Reichweite der Parteiabrede handeln. Somit kann keiner der von den Parteien gezogenen Schlüsse für sich den Vorrang beanspruchen.

Bezüglich Nichterfüllung lässt sich festhalten, dass die Beklagte bis anhin keine Dokumentation im von der Klägerin geforderten Ausmass geliefert hat.

### 2.6.3. Praktikabilität der vertraglichen Lösung

Im 7. Vertragsentwurf vom 7. Februar 2013 (act. 31/25) brachte der italienische Rechtsvertreter der Beklagten in Anhang 7 verschiedene Vorbehalte hinsichtlich Praktikabilität der Dokumentationslieferung an. So sei insbesondere die Lieferung der Grund- und Detailschnittmuster sowie der Masstabellen aufgrund deren Umfangs kaum machbar (act. 24 Rz. 35; act. 30 Rz. 130).

Die Beklagte behauptet, die Herausgabe der Informationen wäre mit hohem Arbeits- und Kostenaufwand verbunden. Der Ausdruck eines Grundschnittmusters einer Grösse würde einen 15 Meter langen Papierausdruck ergeben, was bei 10 Grössen pro Modell 150 Meter Papier ergebe. Angesichts von über 550 Modellen, für welche die Klägerin die Daten begehre, würde die Auslieferung enorme Kosten verursachen und mehrere Kilometer Papier entsprechen (act. 24

Rz. 64). Die Klägerin bestreitet diese Berechnung der Beklagten im Grundsatz nicht, macht jedoch geltend, die Parteien hätten deshalb eine technische Bereinigung von Anhang 7 vereinbart (act. 30 Rz. 190). Dabei gehe es darum, praktikable Lösungen und Formate zu finden, damit die Beklagte ihrer Dokumentationspflicht ohne unverhältnismässigen Aufwand nachkommen könne (act. 30 Rz. 133). Die Beklagte bestreitet dagegen, wie an zahlreichen anderen Stellen ausgeführt, dass bloss eine technische Bereinigung vorgesehen sein soll (act. 34 Rz. 282).

Die Klägerin bestreitet nicht, dass die von ihr beanspruchte Dokumentation umfangreich ist und in der praktischen Abwicklung auf Schwierigkeiten stossen kann. Im geänderten Rechtsbegehren verlangt die Klägerin auch nur noch die Lieferung der Schnitt-, Näh-, Strick- und Strickbindungsvorlagen in elektronischer Form (act. 30 Rz. 190). Selbst nach der Darstellung der Klägerin hätte die konkrete Durchführung der einvernehmlichen Konkretisierung durch die Parteien bedürft.

Bezüglich Praktikabilität der vertraglichen Lösung lässt sich festhalten, dass die Lieferung der von der Klägerin begehrten Informationen auf praktische Schwierigkeiten stösst, welche der einvernehmlichen Bereinigung bedürft hätten.

#### 2.6.4. Verwendungszweck durch die Klägerin

Die Klägerin behauptet, sie habe zunächst von der Durchsetzung ihrer Rechte abgesehen, da das Verhältnis zwischen den Parteien auch mit anderen Streitpunkten belastet gewesen sei (act. 1 Rz. 14). Die Beklagte behauptet dagegen, die Klägerin beabsichtige mit ihren Anfragen und der Klage, den Preisdruck auf die Beklagte durch Konkurrenzofferten zu erhöhen (act. 24 Rz. 103; act. 34 Rz. 286). Sie habe dazu einen Plan entwickelt, um sich das Know-How und die Geschäftsgeheimnisse der Beklagten anzueignen (act. 24 Rz. 78; act. 34 Rz. 286). Die Klägerin bestreitet einen geheimen Plan, ein solcher sei nicht ersichtlich (act. 30 Rz. 198, 216).

Die Beklagte behauptet weiter, die Klägerin habe von der Beklagten entwickelte Stanzformen für die Produktion der Lizenzprodukte der Herstellerin der Stanzfor-

mate vorgelegt und angefragt, ob sie diese für einen anderen Produzenten herstellen könne. Erst nach Einschreiten der Herstellerin der Stanzformate habe die Klägerin der Beklagten die Hälfte der Produktionskosten der Stanzen erstattet (act. 24 Rz. 60). Das ist vom äusseren Ablauf her unbestritten geblieben (act. 30 Rz. 186).

Die Beklagte macht schliesslich weitere Vertragsverletzungen der Klägerin geltend. Die Klägerin habe im Jahre 2012 einen Auftrag über EUR 1.9 Mio. für die Eigenmarke P.\_\_\_\_\_ von Q.\_\_\_\_\_ an die slowenische Unternehmung R.\_\_\_\_\_ D.O.O. vergeben (act. 34 Rz. 93-94). Die behauptete Vertragsverletzung lag vor Abschluss des streitgegenständlichen Vertrags (act. 34 Rz. 97), doch habe die Beklagte bereits seit dem Jahr 2003 über eine exklusive Lizenz für die Herstellung und den [recte:] Vertrieb der Vertragserzeugnisse der Klägerin verfügt (act. 34 Rz. 92). Mit R.\_\_\_\_\_ D.O.O. arbeite die Klägerin auch bei der Herstellung von Socken für S.\_\_\_\_\_ (act. 34 Rz. 112, 114) und für T.\_\_\_\_\_ (act. 34 Rz. 117) zusammen. Die U.\_\_\_\_\_ werbe in einem Video mit Bildern von C.\_\_\_\_\_ -Produkten, weshalb davon auszugehen sei, dass die Klägerin auch dieser Unternehmung eine Lizenz zur Herstellung von C.\_\_\_\_\_ -Produkten erteilt habe (act. 34 Rz. 106-107). Mutmasslich stelle die Klägerin bei dieser Unternehmung auch Socken für V.\_\_\_\_\_ her (act. 34 Rz. 123). Auf der Plattform W.\_\_\_\_\_ habe AA.\_\_\_\_\_, Prokurist bei und Sohn des Geschäftsführers der Klägerin, bestätigt, eine Produktionslizenz in die Türkei vergeben zu haben (act. 34 Rz. 124). Die Produktion der C.\_\_\_\_\_ AB.\_\_\_\_\_ Kollektion für den amerikanischen Markt habe die Klägerin offensichtlich an die AC.\_\_\_\_\_, eine andere italienische Unternehmung, vergeben (act. 34 Rz. 125). Diese Behauptungen sind unbestritten geblieben.

Nach Darstellung der Beklagten beabsichtigt die Klägerin, die Informationen dazu zu verwenden, sich nach günstigeren Anbietern umzuschauen und damit die Informationen gegenüber Dritten offen zu legen (act. 24 Rz. 61; act. 34 Rz. 281). Nach Darstellung der Klägerin handelt es sich nicht um einen alternativen Hersteller, sondern um einen Lieferanten von Materialien und Teilen, wovon die Beklagte als Herstellerin profitiert hätte (act. 30 Rz. 187).

Die Beklagte ist der Ansicht, die Klägerin hätte die Herausgabeansprüche ohne Zögern geltend gemacht, wenn das Verhältnis tatsächlich so belastet gewesen wäre (act. 24 Rz. 69). Dagegen ist die Klägerin der Ansicht, es sei ihre Sache, wann sie einen Anspruch durchsetze (act. 30 Rz. 194, 216).

Die Klägerin ist der Ansicht, die Auseinandersetzung um die Stanzprodukte habe mit Ziffer 4.11 und Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags nichts zu tun (act. 30 Rz. 186). Die Beklagte zieht daraus Rückschlüsse über den Umgang der Klägerin mit den Informationen (act. 34 Rz. 281).

In tatsächlicher Hinsicht ist die Darstellung der Beklagten nicht bestritten. Nach dem Wortlaut der streitgegenständlichen Bestimmung ist die Klägerin unter gewissen Voraussetzungen berechtigt, die Dokumentation Dritten offen zu legen. Ob die Voraussetzungen jeweils erfüllt sind oder nicht, braucht an dieser Stelle nicht abschliessend beurteilt zu werden.

Bezüglich Verwendungszweck durch die Klägerin lässt sich festhalten, dass die Klägerin die Dokumentation auch für die Beauftragung eines Ausfallherstellers nutzen wird.

## 2.7. Vertragsergänzung

2.7.1. Nach der gesetzlichen Vermutung von Art. 2 Abs. 1 OR sind die Parteien an den Vertrag gebunden, auch wenn sie sich die Einigung über (subjektiv wesentliche) Nebenpunkte vorbehalten haben. In solchen Fällen kommt nach Art. 2 Abs. 2 OR die gerichtliche Vertragsergänzung zur Anwendung. Dazu ist erforderlich, dass entweder die Vertragsparteien einen Punkt nicht bedacht oder eine von ihnen einen entsprechenden Vorbehalt zum Ausdruck gebracht, den Vertrag aber trotz dieses noch offenen Punktes unterzeichnet hat (CORINNE ZELLWEGE-GUTKNECHT/EUGEN BUCHER, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, N. 7 zu Art. 2 OR). Die gerichtliche Vertragsergänzung ist für Fälle der subjektiv wesentlichen Vertragspunkte vorgesehen, wenn das Zustandekommen des Vertrags nicht streitig ist (sog. reiner Auslegungsstreit; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, a.a.O., N 1199, 1272). Die Methode der Vertragsergänzung umfasst die folgen-

den, hierarchisch geordneten Elemente: erweiterte Vertragsauslegung, dispositives Gesetzesrecht, Verkehrsbrauch, Interessen- und Machtverhältnisse der Parteien, sachliche Billigkeit und schliesslich Lückenfüllung *modo legislatoris* (zum Ganzen: ZELLWEGER-GUTKNECHT/BUCHER, a.a.O., N. 12-19 zu Art. 2 OR). Unter dem Gesichtspunkt der Bestimmbarkeit bestehen gegenüber der Vertragsergänzung allgemeine Vorbehalte, da sich meistens keine einzig richtige Lösung bestimmen lässt (vgl. KOLLER, a.a.O., § 10 N 15 hinsichtlich des hypothetischen Parteiwillens).

2.7.2. Der Vertrag enthält in Ziffer 18.8 eine salvatorische Klausel, welche auch bei Regelungslücken gilt.

Die Klägerin ist der Ansicht, der genaue Umfang und das Format der Dokumentation sei nach den Grundsätzen der Vertragsergänzung (Art. 2 Abs. 2 OR) festzulegen (act. 30 Rz. 204, 240).

Dagegen ist die Beklagte der Ansicht, es handle sich nicht um eine Regelungslücke (act. 34 Rz. 69). Die Parteien hätten lediglich eine Verhandlungspflicht vereinbart (act. 34 Rz. 66, 70). Nachdem die Klägerin ihrer Verhandlungspflicht nicht nachgekommen sei, bestehe kein Rechtsschutzinteresse (act. 34 Rz. 68).

2.7.3. Die Voraussetzungen für eine Vertragsergänzung nach Art. 2 Abs. 2 OR sind grundsätzlich erfüllt. Mangels tatsächlichen oder normativen Konsenses über die Tragweite von Ziffer 4.11 und Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags besteht ein offener Nebenpunkt, dessen Regelung sich die Parteien vorbehalten haben. Was die Beklagte als Verhandlungspflicht bezeichnet, spricht deshalb gerade nicht gegen die Möglichkeit einer Vertragsergänzung. Da es sich nicht um eine eigentliche Regelungslücke, sondern um eine vorbehaltene Regelung handelt, findet Ziffer 18.8 des Vertrags keine Anwendung. Die Abweichung von den allgemeinen Regeln der Vertragsergänzung dürfte indessen gering sein.

Eine erweiterte Vertragsauslegung ist nicht zielführend. Nach Ziffer 4.11 des streitgegenständlichen Vertrags dient die Dokumentation gemäss dessen Anhang 7 einerseits der Dokumentation im Entwicklungs- und Produktarchiv der

Klägerin, andererseits in beschränktem Ausmasse der Herstellung von Vertragsprodukten durch Dritte. Bezüglich der Produktdokumentation ist einmal fraglich, ob die Klägerin den vollen Umfang der von ihr beehrten Daten benötigt. Dafür dürften Muster im bisher gepflegten Umfang genügen. Zur Absicherung bei Leistungsstörungen dagegen kann auch die Lieferung sensitiver Informationen erforderlich sein. Zur Herausgabe sensitiver Informationen wird eine Partei nur unter vorgängig umschriebenen engen Voraussetzungen bereit sein. Die Einhaltung dieser Voraussetzungen ist allenfalls auch durch weitere Massnahmen sicherzustellen, etwa durch Deponierung bei einer Drittperson im Rahmen eines Escrow-Verhältnisses zu Sicherungszwecken (s. zum Ganzen STEFAN EISENHUT, Escrow-Verhältnisse, Diss. Basel 2009, insbesondere S. 11-15, 54; STEFAN GERSTER, Das Escrow Agreement als obligationenrechtlicher Vertrag, Diss. Zürich 1991, S. 25-30). Die Herausgabepflicht nach Ziffer 4.11 des streitgegenständlichen Vertrags kann sich deshalb nicht auf Informationen mit Geheimnischarakter beziehen. Weder der Vertrag bzw. Anhang noch das Rechtsbegehren differenzieren dagegen zwischen sensitiven und unproblematischen Informationen. Die Deponierung bei einer unabhängigen Person macht keine Partei geltend. Es ist auch fraglich, ob sich eine solch umfangreiche Lösung im Wege der Vertragsergänzung umsetzen liesse. Sie dürfte auch nicht den Intentionen der Klägerin entsprechen, welche sich freie Hand bezüglich der Vertragsprodukte behalten will.

Dispositives Gesetzesrecht besteht für den vorliegenden Fall nicht. Eine Pflicht des Lizenznehmers zur Offenbarung von Know-How ist auch nicht verkehrstypisch für einen Lizenzvertrag (vgl. nur MARC AMSTUTZ/ARIANE MORIN, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6. Aufl. 2015, N. 251 zu Einl. vor Art. 184 ff. m.w.Hw.).

Hinsichtlich der Interessen- und Machtverhältnisse der Parteien ist festzuhalten, dass die Vertragsverhandlungen offensichtlich unter Zeitdruck stattfanden, welcher sich gegen Vertragsschluss weiter zuspitzte (s. Ziffer 2.4.3 oben). Aufgrund der Vorgeschichte bestand auf beiden Seiten ein Interesse am Abschluss des Vertrages bzw. an der Fortsetzung der Zusammenarbeit. Die Initiative ging jedoch unbestrittenermassen von der Klägerin aus, welche auch auf einen raschen Ver-

tragsschluss drängte. Tendenziell bestand damit ein Machtgefälle zu Lasten der Beklagten. Es ist jedoch unklar, wie ein solches Interessen- und Machtgefälle der Parteien im Rahmen der Vertragsergänzung zu behandeln ist. Im Rahmen eines vorbehaltenen Nebenpunkts ist es jedenfalls abzulehnen, einfach den Standpunkt der mächtigeren Partei zu übernehmen. Deshalb ergibt sich aus den Interessen- und Machtverhältnissen der Parteien keine Klärung.

Die sachliche Billigkeit spricht tendenziell für den Standpunkt der Beklagten. Handelt es sich um aufwendig erarbeitetes Know-How, erscheint es als unbillig, dieses der Klägerin entschädigungslos zu überlassen. Ist das Know-How hingegen wertlos, so ist nicht ersichtlich, weshalb die Klägerin dazu eine Klage anstrengt.

Schliesslich erscheint auch eine Lückenfüllung *modo legislatoris* kaum möglich, nachdem das Vertragsverhältnis starke individuelle Züge trägt.

## 2.8. Gesamtwürdigung

Auch nach einer die Bestimmbarkeit vertraglicher Vereinbarungen, insbesondere im Zusammenhang mit Vorverträgen, relativierenden Auffassung ist für die Klage auf Realerfüllung eine hinreichend bestimmte Anspruchsgrundlage erforderlich (EUGEN BUCHER, Die verschiedenen Bedeutungsstufen des Vorvertrages, in: Eugen Bucher/Peter Saladin (Hrsg.), Berner Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 1979, Bern/Stuttgart 1979, S. 169-195, S. 186). Nachdem zwischen den Parteien ein offener Dissens besteht, ist auf die subjektive Auslegung abzustellen. Für eine normative Auslegung verbleibt kein Raum (Ziffer 2.2 oben).

Der Wortlaut von Ziffer 4.11 in Verbindung mit Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags erlaubt keine klaren und zweifelsfreien Rückschlüsse auf den Willen der Parteien (Ziffer 2.3.3 oben). Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich, dass sich die Parteien die Ausformulierung der streitgegenständlichen Bestimmungen vorbehielten, es zu dieser allerdings bis anhin nicht gekommen ist (Ziffer 2.4.3 oben).

Über die Aufgabenverteilung der Parteien (Ziffer 2.5.1 oben) und das spezifische Wissen der Beklagten (Ziffer 2.5.2 oben) gehen die Parteistandpunkte auseinan-

der. Indizwirkung kommt indessen dem Umstand zu, dass die Dokumentationspflicht erst mit Abschluss des streitgegenständlichen Vertrags eingeführt werden sollte (Ziffer 2.5.3 oben). Diese sollte neben der internen Dokumentation auch der Möglichkeit dienen, einen Ausweichhersteller einzuschalten (Ziffer 2.5.4 oben).

Im Rahmen der Vertragsabwicklung kommt hinzu, dass die Beklagte bis anhin lediglich Warenmuster zu internen Dokumentationszwecken geliefert hat (Ziffer 2.6.1 oben; Ziffer 2.6.2 oben). Im Wesentlichen unbestritten ist der Umstand, dass die Lieferung der Dokumentation auf praktische Schwierigkeiten stösst (Ziffer 2.6.3 oben). Der von der Klägerin geforderte Umfang der Informationen lässt den Schluss zu, dass neben der internen Dokumentation jedenfalls auch die Verwendung zum Beizug eines Ersatzherstellers in Betracht kommt (Ziffer 2.6.4 oben).

Aus Ziffer 4.11 in Verbindung mit Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags und den übrigen Umständen lässt sich kein übereinstimmender tatsächlicher Wille der Parteien im Hinblick auf die Dokumentationspflicht erstellen.

Im Wesentlichen soll die Dokumentation dem Beizug eines Ausweichherstellers dienen. Es ist unwahrscheinlich, dass die Beklagte bei Vertragsschluss zu einer solchen Lösung hat Hand bieten wollen. Diese lässt sich deshalb auch nicht nachträglich im Wege einer Vertragsergänzung einführen (Ziffer 2.7.3 oben).

Somit ergeben weder die Vertragsauslegung noch die Vertragsergänzung eine hinreichende Grundlage für den klägerischen Anspruch.

Im Übrigen ist auch nicht ersichtlich, inwiefern eine normative Auslegung zu anderen Ergebnissen führen würde. Es ist bereits festgestellt worden, dass der Wortlaut der relevanten Vertragsklauseln nicht eindeutig ist (Ziffer 2.3.3 oben). Dieser wird erst recht durch die Entstehungsgeschichte des Vertrags (Ziffer 2.4 oben) und die Umstände vor Vertragsschluss (Ziffer 2.5 oben) relativiert.

Die Vertragsgeschichte ist hinreichend schriftlich dokumentiert. Von einer Vernehmung des von der Klägerin offerierten parteinahen Zeugen Rechtsanwalt Dr. X.\_\_\_\_\_ ist keine Klärung zu erwarten, welche nicht bereits in die klägerischen

Behauptungen eingeflossen ist. Ausserdem hätte eine solche Klärung bereits im Behauptungsstadium erfolgen müssen. Hingegen ist aufgrund der Beweismittel bzw. der angebotenen Urkunden ein schlüssiges Ergebnis möglich, das durch andere Beweismittel (bspw. Zeugen) nicht relativiert werden kann.

## 2.9. Zwischenergebnis

Der Anspruch der Klägerin hat keine hinreichende vertragliche Grundlage. Die Klage ist abzuweisen.

## 3. Kosten- und Entschädigungsfolgen

### 3.1. Streitwert

3.1.1. Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Das Gesetz nimmt in Kauf, dass die die Parteien die Streitwerthöhe in ihrem Interesse steuern können (PETER DIGGELMANN, in: Alexander Brunner/Dominik Gasser/Ivo Schwander (Hrsg.), Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Kommentar, 2. Aufl. 2016, N. 22 zu Art. 91 ZPO). Bei der gerichtlichen Streitwertfestsetzung handelt es sich dagegen um einen Ermessensentscheid, der anhand von objektiven Kriterien zu fällen ist (MATTHIAS STEIN-WIGGER, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl. 2016, N. 25 zu Art. 91 ZPO; SUTTER-SOMM, a.a.O., N 616). Gegebenenfalls hat die Schätzung durch eine sachverständige Person zu erfolgen (vgl. BGE 92 II 62 E. 1-2 S. 64-65).

Sind die Interessen der Parteien unterschiedlich hoch, so ist umstritten, auf welches Interesse abzustellen ist. Nach der einen Auffassung ist dies der höhere Wert (Urteil des Bundesgerichts 5A\_23/2008 vom 3. Oktober 2008 E. 1.1; DIGGELMANN, a.a.O., N. 23 zu Art. 91 ZPO; SUTTER-SOMM, a.a.O., N 616; MARTIN H. STERCHI, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band I, 2012, N. 15 zu Art. 91 ZPO). Diese Auffassung stützt sich insbesondere auf die Praxis zu Grunddienstbarkeiten und Nachbarrechten (STEIN-WIGGER, a.a.O.,

N. 26 zu Art. 91 ZPO; SUTTER-SOMM, a.a.O., Rz. 616; differenzierend deshalb STERCHI, a.a.O., N. 15 zu Art. 91 ZPO). Demgegenüber stellt die andere Auffassung auf das klägerische Interesse ab (STEIN-WIGGER, a.a.O., N. 26 zu Art. 91 ZPO).

Da sich der Streitwert nach dem (klägerischen) Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO), spricht einiges für die Relevanz des klägerischen Interesses (BGE 118 II 528 E. 2c S. 532; BGE 95 II 14 E. 1 S. 17; BGE 92 II 62 E. 3 S. 65; je noch unter Bezugnahme auf Art. 36 Abs. 1 OG). In der Konsequenz ist auf den Wert der geforderten Leistung unabhängig von den Kosten für deren Erbringung abzustellen (STEIN-WIGGER, a.a.O., N. 26 zu Art. 91 ZPO). Die Rechtsprechung lässt indessen auch eine Berücksichtigung des Interesses der beklagten Partei an der Abweisung zu (BGE 95 II 14 E. 1 S. 17; BGE 92 II 62 E. 3 S. 65). Der Unterschied ist in jenen Fällen entscheidend, in welchen die Kosten für die Erbringung der Leistung höher ausfallen als deren Wert.

3.1.2. Die Klägerin beziffert den Wert der von ihr geforderten Unterlagen und Informationen auf einige hundert Franken bis CHF 2'000.00 pro Modell und geht von einem Mindeststreitwert von CHF 100'000.00 aus (act. 1 Rz. 5; act. 30 Rz. 15). Die Beklagte schätzt die Kosten für die Erstellung pro Modell auf CHF 2'000.00 bis CHF 10'000.00, was einen Streitwert von über CHF 1'000'000.00 ergebe (act. 24 Rz. 14). Ausgehend von den Angaben der Klägerin und einer konservativen Schätzung geht sie von einem Streitwert von mindestens CHF 550'000.00 aus (act. 24 Rz. 14). In der Replik hält die Klägerin diese Schätzung der Beklagten für überhöht, nachdem es nur um die Kosten für die Herstellung der begehrten Dokumenten- bzw. Dateikopien gehe (act. 30 Rz. 12, 14). In der Duplik geht die Beklagte dagegen weiterhin von Entwicklungskosten zwischen CHF 2'000.00 und CHF 10'000.00 und 550 Modellen aus (act. 34 Rz. 160).

3.1.3. Nachdem keine Einigung über den Streitwert vorliegt, ist dieser zu schätzen (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Bei ihren Angaben gehen die Klägerin und die Beklagte von entgegengesetzten Ansätzen aus. Die Klägerin stellt auf die Kosten für die Reproduktion der bestehenden Vorlagen ab, die Beklagte dagegen auf die Kosten

für die Entwicklung der Vorlagen, wobei bisweilen unklar bleibt, welche Kosten mit den Herstellungskosten gemeint sind. In aller Regel liegen die reinen Reproduktionskosten wesentlich tiefer als die Entwicklungskosten. Das ist offensichtlich auch vorliegend der Fall. Der Meinungsstreit, ob auf das klägerische oder auf das höhere Interesse abzustellen sei, bleibt damit ohne Konsequenzen. Deshalb ist alleine auf das klägerische Interesse abzustellen, zumal die vorliegende Streitigkeit die Züge einer immaterialgüterrechtlichen Streitigkeit trägt.

Der Wert der Leistung für die Klägerin lässt sich nur anhand ihrer Angaben und der Akten erahnen. Anders als bei einem Grundstück oder einem Immaterialgüterrecht fehlt ein objektiver Anknüpfungspunkt für eine gutachterliche Schätzung, weshalb die Streitwertbestimmung anhand der Akten vorzunehmen ist. Der auf den Reproduktionskosten beruhende Ansatz der Klägerin ist zur Streitwertbestimmung untauglich, da er hinter dem Wert der Leistung weit zurückbleibt. Daran änderte sich nichts, wenn die Klägerin aufgrund der Vertragsgestaltung einen Anspruch auf die Leistung hätte, denn die Frage des Bestehens dieses Anspruchs ist gerade Gegenstand des vorliegenden Prozesses.

Die Angaben der Beklagten kommen den realen Verhältnissen wesentlich näher. Entscheidend ist der Aufwand für die Entwicklung der geforderten Daten bei einem Dritten. Da es sich teilweise auch bloss um Varianten handelt, ist ein Ansatz von CHF 10'000.00 für jedes Modell zu hoch. Auszugehen ist von einem Durchschnitt von rund CHF 2'000.00. Bei 550 Modellen ergibt sich ein Streitwert von über CHF 1 Mio. Nachdem es sich indessen um eine Schätzung handelt, ist der Streitwert pauschal auf CHF 1'000'000.00 festzusetzen.

### 3.2. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG; Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG), welcher die Basis zur Berechnung der Grundgebühr bildet (§ 4 Abs. 1 GebV OG). Das Gericht kann die Grundgebühr unter Berücksichtigung des Zeitaufwan-

des des Gerichts und der Schwierigkeit des Falls ermässigen oder erhöhen (§§ 2 Abs. 1 lit. c und d, 4 Abs. 2 GebV OG).

Bei einem Streitwert von CHF 1'000'000.00 beträgt die nach § 4 Abs. 1 GebV OG ermittelte Grundgebühr CHF 30'750.00. Der Aufwand für die Bearbeitung und die Schwierigkeit des Falls bewegen sich im üblichen Rahmen. Das Ergebnis ist zu runden. Die Gerichtsgebühr ist deshalb auf CHF 30'000.00 festzusetzen.

Die Verteilung der Gerichtskosten erfolgt nach Obsiegen und Unterliegen der Parteien (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Die Gerichtskosten sind jeweils mit den geleisteten Vorschüssen der Parteien zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Ausgangsgemäss sind die Kosten der Klägerin aufzuerlegen und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

### 3.3. Parteientschädigung

Bei berufsmässig vertretenen Parteien richtet sich die Höhe der Parteientschädigung nach der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV; Art. 95 Abs. 3 lit. b und 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003). Die Parteientschädigung richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV), welcher die Basis zur Berechnung der Grundgebühr bildet (§ 4 Abs. 1 AnwGebV). Das Gericht kann die Grundgebühr unter Berücksichtigung der Verantwortung, des notwendigen Zeitaufwands der Vertretung und der Schwierigkeit des Falls ermässigen oder erhöhen (§ 2 Abs. 1 lit. c, d und e, § 4 Abs. 2 AnwGebV). Die so ermittelte ordentliche Gebühr deckt den Aufwand für die Erarbeitung eines Schriftsatzes und die Teilnahme an der Hauptverhandlung ab (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Für die Teilnahme an zusätzlichen Verhandlungen und für weitere notwendige Rechtsschriften wird ein Einzelzuschlag von je höchstens der Hälfte der Gebühr berechnet (§ 11 Abs. 2 AnwGebV).

Bei einem Streitwert von CHF 1'000'000.00 beträgt die nach § 4 Abs. 1 AnwGebV ermittelte Grundgebühr CHF 31'400.00. Die Verantwortung, der notwendige Zeitaufwand der Vertretung und die Schwierigkeit des Falls bewegen sich im üblichen

Rahmen. Für den doppelten Schriftenwechsel ist ein Zuschlag von 50 % zu berechnen. Das Ergebnis ist zu runden. Die Anwaltsgebühr ist deshalb auf CHF 45'000.00 festzusetzen.

Einen Mehrwertsteuerzusatz haben die Parteien nicht beantragt, weshalb ein solcher auch nicht zuzusprechen ist (Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts vom 17. Mai 2006 Ziffer 2.1.1 S. 3; abrufbar unter <[http://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user\\_upload/Dokumente/Mitteilungen/Kreisschreiben/2000-2009/17\\_05\\_2006.pdf](http://www.gerichte-zh.ch/fileadmin/user_upload/Dokumente/Mitteilungen/Kreisschreiben/2000-2009/17_05_2006.pdf)>).

Die Zusprechung einer Parteientschädigung richtet sich nach Obsiegen und Unterliegen der Parteien (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Ausgangsgemäss ist die Klägerin zu verpflichten, der Beklagten die volle Parteientschädigung zu bezahlen.

#### 4. Zusammenfassung

In formeller Hinsicht ist auf die Klage einzutreten, da die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 59 Abs. 1 ZPO). Insbesondere besteht ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse der Klägerin (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Den Anforderungen an die für eine Vollstreckung erforderliche Bestimmtheit genügt das Rechtsbegehren nur knapp. Im ordentlichen Verfahren ist jedoch im Rahmen der Begründetheit der Klage abschliessend über die Anspruchsgrundlage zu entscheiden.

In materieller Hinsicht ist die Klage abzuweisen. Bei der Bestimmung der Anspruchsgrundlage ist vorab auf den tatsächlichen Willen der Parteien abzustellen (Art. 18 Abs. 1 OR). Der Wortlaut der relevanten Ziffer 4.11 und Anhang 7 des streitgegenständlichen Vertrags kann keine Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit beanspruchen, da es ihm an der erforderlichen Klarheit mangelt. Aus der Entstehungsgeschichte des Vertragstextes ergibt sich, dass sich die Parteien eine Einigung hinsichtlich Anhang 7 vorbehalten, diese jedoch in der Folge nicht durchgeführt haben. Auch die Umstände vor und nach dem Vertragsschluss erlauben keine Rückschlüsse auf eine über den bisherigen Umfang hinausgehende Dokumentationsverpflichtung der Beklagten. Eine Vertragsergänzung kann ein Verhandlungsergebnis nicht vorwegnehmen und ist deshalb nicht möglich. Insge-

samt besteht somit keine hinreichende, insbesondere keine hinreichend klare Rechtsgrundlage für den Anspruch der Klägerin.

Der Streitwert ist nach pflichtgemäßem Ermessen auf CHF 1'000'000.00 zu schätzen. Ausgangsgemäss wird die Klägerin kosten- und entschädigungspflichtig.

**Das Handelsgericht erkennt:**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 30'000.00 festgesetzt.
3. Die Kosten werden der Klägerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 45'000.00 zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 1'000'000.00.

Zürich, 2. März 2017

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Roland Schmid

Jan Busslinger