



Mitwirkend: Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, Vizepräsidentin, und Oberrichter Dr. Daniel Schwander, Handelsrichter Beat Suter, Handelsrichter Vinicio Cassani und Handelsrichterin Dr. Myriam Gehri sowie die Gerichtsschreiberin Dr. Melanie Gottini

Urteil vom 28. Juni 2021

in Sachen

A._____ Transporte AG,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

B._____ Transporte & Logistik GmbH,
Beklagte

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1)

- " 1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 360'405.00 nebst Zins zu 5% seit dem 24. Februar 2019 zu bezahlen.
2. Der Rechtsvorschlag der Beklagten in der Betreuung Nr. 2 des Betreibungsamtes Rümlang-Oberglatt sei im Umfang von Ziffer 1. hiervor zu beseitigen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Bei der Klägerin handelt es sich um eine Aktiengesellschaft mit Sitz in C._____, welche eine Transportunternehmung betreibt sowie mit Brennstoffen aller Art handelt.

Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in D.____ (vormaliger Sitz in E.____; vgl. act. 3/3), welche die Erbringung von Dienstleistungen in den Bereichen ..., insbesondere ... bezweckt.

b. Hintergrund und Prozessgegenstand

Im Jahre 2017 entstand eine Zusammenarbeit der Klägerin mit F.____, Inhaber eines Transportgeschäfts (Einzelunternehmung). Dieser leitete der Klägerin regelmässig per E-Mail Transportaufträge, namentlich von der G.____ weiter, welche die Klägerin ausführte.

Am tt.mm. 2018 wurde die Beklagte im Handelsregister eingetragen. Einziger Gesellschafter und Geschäftsführer ist H.____. F.____ ist bei der Beklagten angestellt. Fortan erteilte die Beklagte der Klägerin Transportaufträge bzw. leitete ihr solche weiter. Die Klägerin macht mit vorliegender Klage geltend, dass die Beklagte diverse der ihr für die oben genannten Transportaufträge gestellten Sammelrechnungen in der Höhe von insgesamt CHF 360'405.– bis heute nicht begli-

chen habe. Demgegenüber vertritt die Beklagte die Auffassung, dass die offenen Forderungen der Klägerin aufgrund der Verletzung eines Kontakt- und Abwerbverbots verfallen seien. Sodann bringt die Beklagte ihrerseits verschiedene Verrechnungsforderungen gegenüber der Klägerin vor. Zum einen handelt es sich dabei um als Folge der Abwerbung unnötig gewordene Aufwendungen und den entgangenen Gewinn, zum anderen um Schadenersatzansprüche aufgrund nicht vertragsgemäss ausgeführter Transporte.

B. Prozessverlauf

Mit Eingabe vom 9. September 2019 (Datum Poststempel) machte die Klägerin die vorliegende Klage rechtshängig (act. 1; act. 2; act. 3/2-259). Mit Verfügung vom 11. September 2019 (act. 5) wurde der Klägerin Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten einen Vorschuss von CHF 18'000.– zu leisten. Die Klägerin leistete den Kostenvorschuss fristgerecht (vgl. act. 7). Mit Verfügung vom 1. Oktober 2019 wurde der Beklagten Frist zur Erstattung ihrer Klageantwort angesetzt. Wie bereits die Verfügung vom 11. September 2019 konnte auch die Verfügung vom 1. Oktober 2019 der Beklagten nicht zugestellt werden, weil sie die Postsendung nicht innert Frist abgeholt hat. Schliesslich konnten der Beklagten beide Verfügungen durch das Gemeindeammannamt I. _____ zugestellt werden (vgl. act. 10; act. 11; act. 13; act. 15). Nachdem die Beklagte weder die Klageantwort innert Frist eingereicht noch rechtzeitig um Fristerstreckung nachgesucht hatte, wurde ihr mit Verfügung vom 10. Dezember 2019 eine Nachfrist zur Erstattung der Klageantwort angesetzt (act. 16). Mit Eingabe vom 16. Januar 2020 reichte die inzwischen anwaltlich vertretene Beklagte die Klageantwort innert der angesetzten Nachfrist ein (act. 18; act. 19; act. 20/2-19). Mit Verfügung vom 20. Januar 2020 wurde die Prozessleitung sodann an Oberrichter Dr. Daniel Schwander delegiert (act. 21). Nachdem das Obergericht des Kantons Zürich am 16. März 2020 entschieden hatte, den Verhandlungsbetrieb vorerst bis Ende März einzustellen, prüfte der Instruktionsrichter mit den Parteien die Möglichkeit, eine virtuelle Vergleichsverhandlung durchzuführen (vgl. act. 23a). Mit E-Mail-Nachricht vom 23. März 2020 teilte die Beklagte schliesslich mit, dass sie die Durchführung einer Vergleichsverhandlung ablehne (act. 23a S. 10). Mit Eingabe vom 27. März 2020

hielt die Beklagte sodann fest, dass ein schriftlicher Vergleichsvorschlag des Gerichts für sie erst nach der von ihr verlangten Urkundenedition in Betracht käme (act. 24 S. 2). Für den Fall, dass das Gericht die Auffassung der Klägerin teile, wonach die Beklagte nicht ausreichend spezifiziert habe, welche Belege zu edieren seien (vgl. act. 23a S. 12), ersuchte die Beklagte das Gericht, vor der Ansetzung einer Vergleichsverhandlung, der Ausfertigung eines schriftlichen Vergleichsvorschlags oder der Anordnung eines zweiten Schriftenwechsels, zumindest die Edition derjenigen Urkunden zu verfügen, die nach Auffassung des Gerichts genügend spezifiziert wurden und im Übrigen eine beschwerdefähige Verfügung zu erlassen (act. 24 S. 2). Mit Verfügung vom 22. April 2020 wurde das Begehren der Beklagten auf vorzeitige Edition abgewiesen (act. 26). Nach Rechtskraft dieser Verfügung wurde mit Verfügung vom 8. Juni 2020 ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet und der Klägerin Frist zur Erstattung der schriftlichen Replik angesetzt (act. 28). Am 11. September 2020 reichte die Klägerin fristgerecht ihre Replik ein (act. 30; act. 31/260-261), welche der Beklagten mit Verfügung vom 15. September 2020 zugestellt wurde (act. 32). Gleichzeitig wurde ihr Frist zur Erstattung der Duplik angesetzt. Am 18. November 2020 reichte die Beklagte fristgerecht ihre Duplik ein (act. 34; act. 35/2-17), welche der Klägerin mit Verfügung vom 25. November 2020 und unter Hinweis auf den Aktenschluss zugestellt wurde (act. 36). Beide Parteien haben in der Folge auf die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung verzichtet (act. 38 und act. 41). Mit Schreiben vom 8. Juni 2021 teilte der Rechtsvertreter der Beklagten mit, dass er diese nicht mehr vertrete (act. 40). Der Prozess erweist sich als spruchreif.

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zuständigkeit

1.1.1. Örtliche Zuständigkeit

Vorliegend handelt es sich um eine vertragliche Streitigkeit (vgl. dazu E. 2). Für Klagen aus Vertrag ist das Gericht am Wohnsitz oder Sitz der beklagten Partei

oder an dem Ort zuständig, an dem die charakteristische Leistung zu erbringen ist (Art. 31 ZPO). Die Klägerin stützt sich bei der Begründung der örtlichen Zuständigkeit denn auch auf Art. 31 ZPO, wohingegen sich die Beklagte auf eine Gerichtsstandsvereinbarung und auf Art. 17 Abs. 2 ZPO beruft. Da die örtliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich in beiden Fällen gegeben ist (E._____ als Sitz der Beklagten zum massgebenden Zeitpunkt des Eintritts der Rechtshängigkeit; vgl. act. 3/3 und IFANGER, in: SPÜHLER/TENCHIO/IFANGER [Hrsg.], Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl., 2017, Art. 10 N 42; angeblich vereinbarter Gerichtsstand in E._____; vgl. act. 20/7) kann vorliegend offen bleiben, ob eine gültige Gerichtsstandsvereinbarung besteht. Das Handelsgericht des Kantons Zürich ist demnach für die vorliegende Klage örtlich zuständig.

1.1.2. Sachliche Zuständigkeit

Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist gegeben (Art. 6 Abs. 2 und 3 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG ZH).

1.2. Übrige Prozessvoraussetzungen

Die übrigen Prozessvoraussetzungen erweisen sich als erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Damit ist auf die Klage einzutreten.

2. Vertragsverhältnis

2.1. Unbestrittener Sachverhalt

Unbestritten ist, dass die Beklagte der Klägerin über einen gewissen Zeitraum regelmässig Transportaufträge erteilte, welche die Klägerin ausführte. Der Klägerin wurden jeweils entsprechende Listen mit den auszuführenden Fahrten per E-Mail zugestellt bzw. weitergeleitet. Die Parteien sind zunächst übereinstimmend der Auffassung, dass es sich bei den einzelnen Transportaufträgen um Frachtverträge i.S.v. Art. 440 ff. OR handelt (act. 1 Rz. 70; act. 18 Rz. 53).

2.2. Streitpunkte

2.2.1. Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, zwischen ihr und der Klägerin habe ein Rahmenvertrag bestanden, gestützt auf den jeweils die einzelnen Frachtverträge abgeschlossen worden seien (act. 18 Rz. 56). Die Klägerin habe gegenüber der Beklagten die Pflicht übernommen, auf unbestimmte Dauer künftige Transporte auszuführen (act. 18 Rz. 56). Die Klägerin habe für die Beklagte täglich Transporte durchgeführt (act. 18 Rz. 56). Spätestens nach der Durchführung der ersten fünf Transporte sei für die Beklagte und die Klägerin klar gewesen, dass die Zusammenarbeit auf unbestimmte Dauer ausgelegt sei und zu welchen Konditionen sie erfolgen solle (act. 18 Rz. 56). Die entsprechenden Aufträge seien nie verhandelt, sondern lediglich kurz bestätigt und ohne Diskussion am nächsten Tag ausgeführt worden (act. 18 Rz. 56). Vertragsbestandteil des Rahmenvertrags sei zudem ein Kontakt- und Abwerbeverbot gewesen (act. 18 Rz. 56).

2.2.2. Demgegenüber vertritt die Klägerin die Auffassung, dass kein – die einzelnen Frachtverträge umfassender – Rahmenvertrag bestanden habe (act. 30 Rz. 138). Insbesondere habe die Klägerin keinerlei Pflicht zur Ausführung von Transporten in unbestimmter Zahl und zu unbestimmten Konditionen übernommen bzw. übernehmen können (act. 30 Rz. 138).

2.2.3. In ihrer Duplik hält die Beklagte sodann Folgendes fest: Wenn die Klägerin das Bestehen eines Rahmenvertrages bestreite, sei das Verhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten allenfalls dahingehend auszulegen, dass ein Dauerfrachtvertrag bestehe, wobei die jeweiligen Transporte Erfüllungshandlungen dieses Dauerschuldverhältnisses darstellten (act. 34 Rz. 35, 40, 58).

2.2.4. Nachfolgend ist daher zu prüfen, wie das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien zu qualifizieren ist.

2.3. Rahmenvertrag

2.3.1. Rechtliches

Rahmenverträge stellen im Hinblick auf künftige Einzelverträge einen verbindlichen Grundbestand an Regelungen bereit und legen dadurch den Inhalt der Einzelverträge ganz oder teilweise fest (HERZOG, Der Vorvertrag im schweizerischen und deutschen Schuldrecht, Diss., 1999, N 188). Im Gegensatz zum Vorvertrag muss ein Rahmenvertrag keine Kontrahierungspflicht enthalten (HERZOG, a.a.O., N 188).

Ein Rahmenvertrag kann gestützt auf Art. 11 Abs. 1 OR grundsätzlich formfrei, d.h. auch mündlich abgeschlossen werden. In diesem Zusammenhang zu beachten ist, dass gemäss Art.8 ZGB grundsätzlich derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen hat, der aus ihr Rechte ableitet.

2.3.2. Parteistandpunkte

Vorliegend behauptet die Beklagte, zwischen den Parteien sei ein Rahmenvertrag zustande gekommen, und leitet aus dieser Tatsache Rechte ab, indem sie das Kontakt- und Abwerbeverbot sowie die Weisungsgebundenheit der Klägerin u.a. mit diesem Rechtsverhältnis begründet (act. 18 Rz. 56, 58). Die Klägerin bestreitet, dass zwischen ihr und der Beklagten ein Rahmenvertrag bestanden habe (act. 30 Rz. 138).

2.3.3. Würdigung

Einen Nachweis für das Bestehen eines Rahmenvertrags vermag die Beklagte nicht zu erbringen. Sie legt auch nicht explizit dar, ob der Rahmenvertrag mündlich oder schriftlich abgeschlossen worden oder allenfalls stillschweigend zustande gekommen sei. Indem die Beklagte allerdings ausführt, spätestens nach der Durchführung der ersten fünf Transporte sei für die Beklagte und die Klägerin klar gewesen, dass die Zusammenarbeit auf unbestimmte Dauer ausgelegt sei und zu welchen Konditionen sie erfolge, macht sie sinngemäss geltend, der Rahmenvertrag sei konkludent abgeschlossen worden (vgl. act. 18 Rz. 56).

Ist wegen der besonderen Natur des Geschäftes oder nach den Umständen eine ausdrückliche Annahme nicht zu erwarten, gilt der Vertrag als abgeschlossen, wenn der Antrag nicht binnen angemessener Frist abgelehnt wird (Art. 6 OR). Unbestritten ist, dass die Klägerin die Transportaufträge der Beklagten jeweils kurz bestätigte, ohne über die konkreten Lieferbedingungen zu verhandeln. Allein aufgrund der Tatsache, dass die Beklagte die Klägerin regelmässig mit Transportfahrten beauftragte, kann allerdings nicht geschlossen werden, dass nach der Annahme einer bestimmten Anzahl dieser Aufträge stillschweigend ein Rahmenvertrag zwischen den Parteien zustande kommt bzw. dass der sechste (oder ein anderer konkreter) Transportauftrag zusätzlich einen entsprechenden Antrag der Beklagten beinhaltet. Dies gilt umso mehr, als ein so abgeschlossener Rahmenvertrag zumindest in der vorliegenden Konstellation gar nicht klar festgelegt hätte, welche Rahmenbedingungen denn nun gelten, zumal die Lieferbedingungen teilweise von Dritten vorgegeben bzw. mitbeeinflusst wurden (vgl. act. 1 Rz. 15; act. 18 Rz. 13) und von der Klägerin jedes Mal bestätigt werden mussten – wenn auch diese hinsichtlich der Konditionen jeweils nicht mit der Beklagten verhandelte.

Die Beklagte legt denn auch – mit Ausnahme des Kontakt- und Abwerbverbots (act. 18 Rz. 56) – nicht konkret dar, welche Grundregeln der Rahmenvertrag für die einzelnen Transportaufträge vorgesehen haben soll und wie diese festgelegt worden seien. Die Beklagte führt lediglich aus, dass die Klägerin in einem bestimmten Zeitraum (fast) täglich Transporte für die Beklagte durchgeführt und die Listen mit den Aufträgen von der Beklagten entgegengenommen habe, ohne die einzelnen Transportlöhne sowie Lieferzeiten zu verhandeln (act. 18 Rz. 13, 56). Zudem habe die Klägerin eine Erwartungshaltung gegenüber der Beklagten entwickelt, fast täglich Transportaufträge von dieser zu erhalten (act. 34 Rz. 40, 58). Auch diese Umstände lassen nicht darauf schliessen, dass ein Rahmenvertrag zustande gekommen ist, zumal kein Kontrahierungszwang bestand und die Beklagte denn auch anfangs 2019 für diverse Transporte nicht mehr die Klägerin berücksichtigte (act. 30 Rz. 127; act. 34 Rz. 50 f.). Gegen das Vorliegen eines Rahmenvertrags spricht zudem, dass die Transportlöhne zwar jeweils nicht verhandelt wurden, die Beklagte der Klägerin aber doch stets die konkreten Bedingungen für

die einzelnen Transportaufträge mitteilte und die Klägerin diese bestätigen musste. Fixe Preise bzw. Richtlinien für die Preisberechnung haben die Parteien demnach nicht vereinbart. Dies macht die Beklagte auch nicht geltend. Vielmehr wurden die Lieferbedingungen teilweise sogar von Dritten vorgegeben oder mitbeeinflusst (vgl. act. 1 Rz. 15; act. 18 Rz. 13).

Zusammenfassend legt die Beklagte nicht substantiiert dar und ist auch nicht ersichtlich, dass zwischen den Parteien ein Rahmenvertrag zustande gekommen ist, welcher Grundregeln für die einzelnen Transportaufträge verbindlich festlegte.

2.4. Frachtverträge oder Dauerschuldverhältnis (Dauerfrachtvertrag)

2.4.1. Rechtliches zum Frachtvertrag

Der Frachtvertrag ist in den Art. 440 ff. OR geregelt. In einem Frachtvertrag übernimmt es die eine Partei (der Frachtführer), für die andere Partei (den Absender) den Transport von Sachen auszuführen (STAEHELIN, in: LÜCHINGER/OSER [Hrsg.], Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 7. Aufl., 2020, Art. 440 N 1). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gehört die Vergütung notwendigerweise zum Frachtvertrag (BGE 109 II 231 E. 3.bb).

2.4.2. Qualifizierung der vorliegenden Leistungspflichten

Vorliegend führte die Klägerin für die Beklagte Transporte von Sachen aus, zu welchen sich die Beklagte wiederum gegenüber Dritten verpflichtet hatte. Für diese Transportaufträge wurde jeweils eine Vergütung vereinbart. Damit handelt es sich um die charakteristischen Hauptleistungspflichten eines Frachtvertrages. Es stellt sich sodann die Frage, ob die Parteien eine Vielzahl einzelner Frachtverträge abgeschlossen haben oder ob zwischen ihnen ein Dauerschuldverhältnis bestand.

2.4.3. Rechtliches zum Dauerschuldverhältnis

Ein Dauerschuldverhältnis ist ein Vertrag, der nicht durch den einmaligen Austausch von Leistung und Gegenleistung erfüllt wird, sondern der durch einen fortlaufenden Leistungsaustausch charakterisiert ist. Die typische Hauptleistungs-

pflicht ist dauernd bzw. eine Dauerschuld (GAUCH, System der Beendigung von Dauerverträgen, Diss. 1968, S. 5 und 8). Der Umfang der Gesamtleistung hängt von der Erfüllungsdauer des Rechtsgeschäfts ab (HUGUENIN, Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 3. Aufl., 2019, N 59). Während die sogenannte einfache Schuld eine gezahlte (häufig einmalige) Leistung zum Gegenstand hat und mit ihrer Erfüllung erlischt, verlangt die Dauerschuld ein fortdauerndes oder wiederholtes Leistungsverhalten, mit dem der Schuldner solange fortzufahren hat, als die Schuld besteht (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, OR AT, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 11. Aufl., 2020, N 94). Deshalb erlischt die Dauerschuld nicht durch Erfüllung, sondern muss erfüllt werden, bis sie durch Zeitablauf oder aus einem bestimmten Grund (z.B. infolge Kündigung) erlischt (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, a.a.O., N 94). Es ist hingegen zivilrechtlich ausgeschlossen, obligatorische Verträge auf «ewige» Zeiten abzuschliessen und aufrechtzuerhalten (BGE 131 I 321 E. 5.5; GAUCH, a.a.O., S. 24).

2.4.4. Würdigung

Die Frage, ob es sich bei den vorliegenden Transportaufträgen um ein Dauerschuldverhältnis oder eine Vielzahl einzelner Frachtverträge handelt, stellt eine Rechtsfrage dar, welche das Gericht von Amtes wegen zu prüfen hat (vgl. Art. 57 ZPO).

Fest steht, dass die Beklagte die Klägerin jeweils für die einzelnen Transportaufträge anfragte bzw. ihr entsprechende Listen zukommen liess, woraufhin die Klägerin die Aufträge bestätigte. Obschon die Vertragsbedingungen (namentlich die Transportlöhne) dabei nicht im Einzelnen verhandelt wurden, stellt dieser Vorgang eine übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien und damit einen Vertragsschluss dar (vgl. Art. 1 Abs. 1 OR). Zudem bedeutet der Verzicht auf das Aushandeln der Vertragsbedingungen nicht zwingend, dass die Klägerin nicht hätte verhandeln können. Mit der Ausführung des Transports und der Bezahlung des vereinbarten Frachtlohns waren die gegenseitigen Leistungspflichten jeweils erfüllt. Eine fortbestehende Schuld lag nicht vor: Es stand den Parteien jederzeit frei, neue Transportaufträge abzuschliessen oder aber darauf zu verzichten. Die Beklagte war mit anderen Worten nicht verpflichtet, die Klägerin stets mit

neuen Transportfahrten zu beauftragen, während die Klägerin nicht verpflichtet war, die Anfragen der Beklagten anzunehmen. Daran ändert auch die Tatsache, dass über einen gewissen Zeitraum regelmässig entsprechende Verträge zwischen den Parteien zustande kamen, nichts. Bestätigt wird diese Betrachtungsweise zudem dadurch, dass die Beklagte anfangs 2019 für diverse Transporte nicht mehr die Klägerin berücksichtigte (act. 30 Rz. 127; act. 34 Rz. 50 f.) und die Klägerin soweit ersichtlich keine weiteren Aufträge mehr annahm (vgl. act. 30 Rz. 99; dies bestreitet die Beklagte jedenfalls nicht explizit in act. 34 Rz. 26, 50 f.). Unbestritten ist, dass keine Kündigung erfolgte und die Geschäftsbeziehung nicht durch Zeitablauf automatisch beendet wurde. Vielmehr wurden einfach keine neuen Verträge mehr abgeschlossen. Aus welchen individuellen Motiven der Beklagten bzw. der Klägerin ist letztlich nicht entscheidend.

Vor diesem Hintergrund handelt es sich bei den zwischen den Parteien abgeschlossenen Transportaufträgen um einzelne Frachtverträge und nicht um ein Dauerschuldverhältnis.

2.5. Fazit

Im Sinne eines Zwischenergebnisses ist gestützt auf obige Ausführungen festzuhalten, dass zwischen der Klägerin und der Beklagten weder ein Rahmenvertrag noch ein Dauerschuldverhältnis bestand, sondern die Parteien eine Vielzahl einzelner Frachtverträge abgeschlossen haben.

3. Kontakt- und Abwerbeverbot

3.1. Unbestrittener Sachverhalt

Unbestritten ist lediglich, dass die Klägerin über einen gewissen Zeitraum regelmässig von der Beklagten mit Transportaufträgen betraut wurde, welche diese Aufträge wiederum von Dritten (namentlich von der G._____, nachfolgend G._____) erhielt.

3.2. Streitpunkte

3.2.1. Die Beklagte behauptet, sie habe mit der Klägerin ein Kontakt- und Abwerbverbot vereinbart, wonach es der Klägerin strikt untersagt gewesen sei, die G._____ direkt zu kontaktieren (act. 18 Rz. 14). Für den Fall, dass der Verdacht hätte aufkommen sollen, dass die Klägerin die G._____ direkt kontaktiert oder versucht, diese abzuwerben, sei vereinbart worden, dass die Zusammenarbeit per sofort beendet werden könne und die Klägerin sämtliche Ansprüche auf den Transportlohn verliere (act. 18 Rz. 14). Diese Vereinbarung sei zum einen Gegenstand des Rahmenvertrages gewesen und zum anderen auf den einzelnen Transportaufträgen explizit wiederholt worden (act. 18 Rz 14; act. 34 Rz. 17). Eventualiter ergebe sich ein Kontakt- und Abwerbverbot aufgrund der auftragsrechtlichen Treuepflicht und der Weisungsgebundenheit des Auftragnehmers (act. 18 Rz. 57; act. 34 Rz. 26, 41, 58, 60).

3.2.2. Die Klägerin bestreitet, dass ein Kontakt- und Abwerbverbot vereinbart worden sei (act. 30 Rz. 88, 100, 117). Einen Verstoss gegen die Treuepflicht oder eine Weisung der Beklagten habe sich die Klägerin nicht vorwerfen zu lassen (act. 30 Rz. 139 f.). Der von der Beklagten vorgelegte schriftliche Transportauftrag (vgl. act. 20/7) sei ihr nicht zugestellt worden und nicht bekannt (act. 30 Rz. 90-92, 117).

3.2.3. Demgegenüber behauptet die Beklagte, der bereits mit der Klageantwort eingereichte Transportauftrag sowie weitere derartige Formulare seien der Klägerin zugestellt worden (act. 34 Rz. 17, 40; act. 35/5).

3.3. Konsens

3.3.1. Ausgangslage

Zunächst stellt sich die Frage, ob die Parteien das Kontakt- und Abwerbverbot für die einzelnen Frachtverträge jeweils tatsächlich gültig vereinbart haben, was die Klägerin bestreitet.

Das oben beschriebene Kontakt- und Abwerbverbot ist auf dem als Transportauftrag bezeichneten Formular der Beklagten ganz unten zusammen mit an-

deren Bestimmungen klein abgedruckt. Es handelt sich bei diesem Text um Allgemeine Geschäftsbedingungen der Beklagten.

3.3.2. Rechtliches

Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) sind grundsätzlich nicht verhandelbare Vorbedingungen, welche eine Partei (Verwenderin) als Vertragsbestimmungen formuliert, um sie einer unbestimmten Anzahl von zukünftigen Vertragspartnern (Kunden) beim Abschluss gleichartiger Verträge zu stellen (MÜLLER, in: AEBI-MÜLLER/MÜLLER [Hrsg.], Berner Kommentar zu Art. 1-18 OR, Art. 1 N 272). Damit AGB überhaupt Inhalt eines Vertrags werden können, müssen die Parteien darüber einen Konsens finden; AGB finden somit nur dann Anwendung, wenn die Parteien sie in einen konkreten Vertrag übernehmen oder einbeziehen (MÜLLER, a.a.O., Art. 1 N 301).

Ob im Einzelfall eine Übernahme der AGB erfolgt ist und diese damit Vertragsbestandteil geworden sind, ist grundsätzlich nach den allgemeinen Regeln über den Konsens zu prüfen, wobei Lehre und Rechtsprechung wegen der speziellen Natur und Problematik der AGB zusätzliche Regeln dafür entwickelt haben (MÜLLER, a.a.O., Art. 1 N 301). Die Übernahme kann demnach auch stillschweigend erfolgen (vgl. Art. 6 OR). Allerdings setzt eine Übernahme durch die Vertragspartnerin voraus, dass diese zumindest die Möglichkeit hatte, sich vom Inhalt der AGB in zumutbarer Weise Kenntnis zu verschaffen (MÜLLER, a.a.O., Art. 1 N 306).

3.3.3. Würdigung

Da die Beklagte aus dem behaupteten Kontakt- und Abwerbeverbot Rechte ableitet, trägt sie die Beweislast für die Tatsache, dass die Beklagte die AGB übernommen hat und das Kontakt- und Abwerbeverbot damit Vertragsbestandteil geworden ist (vgl. Art. 8 ZGB). Die Klägerin bestreitet, die Transportaufträge jeweils von der Beklagten erhalten sowie davon Kenntnis gehabt zu haben. Demgegenüber behauptet die Beklagte zwar, die Transportaufträge seien der Klägerin zugestellt worden. Als Beweismittel werden lediglich einige dieser Transportaufträge (act. 20/7; act. 35/5) sowie H._____, der Geschäftsführer der Beklagten und

F._____ als Zeugen offeriert. Dass bzw. inwiefern der Geschäftsführer der Beklagten und sein Vater, der bei der Beklagten angestellt ist, Wahrnehmungen über den Zugang der Transportaufträge bei der Klägerin gemacht haben, wird nicht behauptet und ist auch sonst nicht ersichtlich, weshalb eine Beweisabnahme nicht in Betracht kommt. Die Beklagte macht zudem auch nicht geltend und es ist auch nicht ersichtlich, dass sich die Klägerin auf eine andere zumutbare Weise Kenntnis vom Inhalt der AGB hätte verschaffen können als durch den Empfang dieser Transportaufträge. Überdies sei noch erwähnt, dass nicht einmal für alle tatsächlich ausgeführten Transportaufträge entsprechende Formulare der Beklagten vorliegen, was dagegen spricht, dass diese Formulare der Klägerin stets zugestellt wurden.

3.3.4. Fazit

Vor diesem Hintergrund ist nicht erwiesen, dass die Klägerin die Transportaufträge von der Beklagten erhalten und deren allgemeine Geschäftsbedingungen damit übernommen hat. Dass ein Kontakt- und Abwerbeverbot mündlich vereinbart worden sei, macht die Beklagte sodann nicht substantiiert geltend. Ein vertraglich vereinbartes Kontakt- und Abwerbeverbot liegt demnach nicht vor. Damit würde es sich erübrigen, zu prüfen, ob das behauptete Kontakt- und Abwerbeverbot im Lichte der Vertragsfreiheit und des Übermassverbots überhaupt zulässig wäre. Dennoch ist im Folgenden (im Sinne einer Eventualbegründung) auf diese Thematik einzugehen.

3.4. Zulässigkeit der Klausel (Vertragsfreiheit und übermäßige Bindung)

3.4.1. Gegenstand und Rechtsnatur der Klausel

Nach der Darstellung der Beklagten verbietet es das Kontakt- und Abwerbeverbot der Klägerin, die Kunden der Beklagten direkt zu kontaktieren und diese abzuwerben. Bei dem vorliegend umstrittenen Kontakt- und Abwerbeverbot handelt es sich demnach um eine Art Konkurrenzverbot, welches die geschäftliche Tätigkeit der Klägerin bzw. anderer Vertragspartner der Beklagten einschränken soll.

Die Klausel, welche das Kontakt- und Abwerbeverbot beinhaltet, ist Teil eines klein gedruckten Abschnitts ganz unten auf den von der Beklagten eingereichten Formularen, die als Transportaufträge bezeichnet werden (vgl. act. 20/7 und 35/5). Da im Feld «Auftragnehmer» der jeweilige Vertragspartner der Beklagten eingesetzt werden kann, ist davon auszugehen, dass die Formulare und damit der genannte Text auch für andere Auftragnehmer der Beklagten verwendet werden. Bei diesem Text handelt es sich um allgemeine Geschäftsbedingungen der Beklagten.

3.4.2. Rechtliches (Vertragsfreiheit und übermässige Bindung)

Das schweizerische Vertragsrecht beruht auf dem Prinzip der Vertragsfreiheit. Die Inhaltsfreiheit als Teil der Vertragsfreiheit ist in Art. 19 Abs. 1 OR geregelt. Demnach kann der Inhalt eines Vertrages innerhalb der Schranken des Gesetzes beliebig festgelegt werden. Von den gesetzlichen Vorschriften abweichende Vereinbarungen sind nur zulässig, wo das Gesetz nicht eine unabänderliche Vorschrift aufstellt oder die Abweichung nicht einen Verstoss gegen die öffentliche Ordnung, gegen die guten Sitten oder gegen das Recht der Persönlichkeit in sich schliesst (Art. 19 Abs. 2 OR). Ein Vertrag, der einen unmöglichen oder widerrechtlichen Inhalt hat oder gegen die guten Sitten verstösst, ist nichtig (Art. 20 Abs. 1 OR). Gemäss Art. 27 Abs. 2 ZGB kann sich niemand seiner Freiheit entäussern oder sich in ihrem Gebrauch in einem das Recht oder die Sittlichkeit verletzenden Grade beschränken. Art. 27 Abs. 2 ZGB schützt vor rechtsgeschäftlichen Bindungen, welche gegen das Recht der Persönlichkeit verstossen. Die Persönlichkeitswidrigkeit wird von der herrschenden Lehre als Unterfall der in Art. 27 Abs. 2 ZGB und Art. 19 f. OR aufgeführten Sittenwidrigkeit betrachtet (HUGUENIN/REITZE, in: GEISER/FOUNTOULAKIS [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl., 2018, Art. 27 N 8).

Konkurrenzverbote stehen im Spannungsfeld zwischen der Vertragsfreiheit und dem Schutz vor sittenwidriger Selbstbeschränkung (COTTI, Das vertragliche Konkurrenzverbot, Diss. 2001, N. 131). Bei vertraglich vereinbarten Konkurrenzverboten ist daher zu prüfen, ob ein Verstoss gegen Art. 27 Abs. 2 ZGB vorliegt (vgl. BGE 114 II 314 E. 4). Bei der Beurteilung der Frage, ob eine übermässige Bin-

dung vorliegt, ist in erster Linie auf die Intensität und die Dauer der Bindung abzustellen (HUGUENIN/REITZE, a.a.O., Art. 27 N 10). Ein Konkurrenzverbot muss im Zeitpunkt seines Abschlusses nach Ort, Dauer und Gegenstand angemessen begrenzt sein (COTTI, a.a. O., N 132; vgl. auch BGE 102 II 211 E. 6). Entscheidend für die Frage, ob der Verpflichtete in seiner wirtschaftlichen Betätigung ungebührlich gehemmt wird, ist die aus diesen drei Faktoren resultierende Gesamtbelastung (COTTI, a.a. O., N 132 m.w.H.). Ein Konkurrenzverbot ist dann übermässig, wenn es den Verpflichteten so stark belastet, dass dessen wirtschaftliche Existenz auf dem Spiel steht (COTTI, a.a. O., N 142 m.w.H.). Eine unzulässige Bindung enthält auch die Abrede, welche den Belasteten dem freien Belieben des Geschützten aussetzt (COTTI, a.a. O., N 143 m.w.H.).

3.4.3. Auslegung und Würdigung

Der Wortlaut des Kontakt- und Abwerbverbots lautet wie folgt: «Falls ein *Verdacht besteht*, dass Sie unsere Kunden abwerben *wollen*, wird die Zusammenarbeit per sofort abgebrochen, die Zahlungen resp. Gutschriften verfallen» (vgl. act. 20/7 ganz unten; Hervorhebungen hinzugefügt). Die Rechtsfolge einer Verletzung des Kontakt- und Abwerbverbots ist einschneidend. Problematisch ist, dass die Voraussetzung (d.h. der Tatbestand der Verletzung des Kontakt- und Abwerbverbots), an welche die Rechtsfolge geknüpft ist, viel Interpretationsspielraum offen lässt und so faktisch in das Ermessen der Beklagten gestellt ist, welche die entsprechende Klausel verfasst hat.

Aufgrund des Wortlauts der Klausel ergibt sich nicht eindeutig, unter welchen Voraussetzungen von einer Verletzung des Kontakt- und Abwerbverbots bzw. dem Verdacht einer Abwerbungsabsicht auszugehen ist. Da ein blosser Verdacht sehr vage ist, ist der Umfang des Kontakt- und Abwerbverbots für den jeweiligen Vertragspartner ebenso vage bzw. unklar. Es steht vollumfänglich im Ermessen der Beklagten, ob der Verdacht einer Abwerbungsabsicht angenommen wird, sodass der Belastete (vorliegend die Klägerin) dem freien Belieben des Geschützten (vorliegend der Beklagten) ausgesetzt ist. Die Vereinbarung eines solchen Kontakt- und Abwerbverbots verstösst gegen das Übermassverbot nach Art. 27 Abs. 2 ZGB.

3.4.4. Rechtsfolge

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist ein Vertrag, der den höchstpersönlichen Kernbereich einer Person betrifft, bei dem jede vertragliche Bindung gegen die guten Sitten verstösst, nichtig (BGE 129 III 209 E. 2.2). Ausserhalb dieses Bereichs erfordert der mit Art. 27 Abs. 2 ZGB bezweckte Schutz der persönlichen Freiheit nicht die von Amtes wegen zu beachtende Nichtigkeit übermässiger Bindungen, sondern bloss das Recht der übermässig gebundenen Partei, die Vertragserfüllung zu verweigern (BGE 129 III 209 E. 2.2). Es handelt sich um eine Einrede im untechnischen Sinne gegen den Erfüllungsanspruch des Kontrahenten, mit welcher der zu Schützende die Vertragserfüllung verweigern kann; eine Kündigung ist nicht notwendig (BGE 143 III 480 E. 4.2).

Vorliegend macht die Klägerin geltend, nicht an das Kontakt- und Abwerbverbot gebunden zu sein, und verweigert insofern die Vertragserfüllung im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Damit ist eventualiter – d.h. für den Fall, dass ein Kontakt- und Abwerbverbot vom Konsens der Parteien erfasst wäre – gestützt auf Art. 27 Abs. 2 ZGB ohnehin von der Unverbindlichkeit des Kontakt- und Abwerbverbots auszugehen.

3.5. Kontakt- und Abwerbverbot gestützt auf Auftragsrecht

Zu prüfen ist sodann, ob sich das von der Beklagten behauptete Kontakt- und Abwerbverbot aus auftragsrechtlichen Bestimmungen ergibt.

3.5.1. Treuepflicht

3.5.1.1. Rechtliches

Für den Frachtvertrag kommen gemäss Art. 440 Abs. 2 OR die Vorschriften über den Auftrag zur Anwendung, soweit nicht die Bestimmungen zum Frachtvertrag etwas anderes enthalten. Der Beauftragte haftet dem Auftraggeber für getreue und sorgfältige Ausführung des ihm übertragenen Geschäfts (Art. 398 Abs. 2 OR). Die Verpflichtung zur getreuen Ausführung des übertragenen Geschäfts bedeutet, dass der Beauftragte die Interessen des Auftraggebers umfassend zu wahren hat

(SCHALLER, in: HONSELL [Hrsg.], *Kurzkommentar Obligationenrecht*, 1. Aufl., 2014, Art. 398 N 5). Die Treuepflicht als wesentliche Nebenpflicht bedeutet für den Beauftragten, sein Verhalten angesichts der Fremdnützigkeit des Auftrags dem Interesse des Auftraggebers unterzuordnen (OSER/WEBER, in: LÜCHINGER/OSER [Hrsg.], *Basler Kommentar, Obligationenrecht I*, 7. Aufl., 2020, Art. 398 N 8). Die Treuepflicht sichert die reibungslose Abwicklung der Leistung und bezweckt, den Auftraggeber vor schädlichen Einwirkungen bei der Vorbereitung und Erbringung der Leistung zu schützen (FELLMANN, in: HAUSHEER [Hrsg.], *Berner Kommentar, Der einfache Auftrag*, Art. 394-406 OR, 1992, Art. 398 N 28).

In den Bereich der Treuepflichten fallen insbesondere die Obhuts- und Schutzpflichten, die Aufklärungs- und Benachrichtigungspflichten sowie die Diskretions- und Geheimhaltungspflicht (OSER/WEBER, a.a.O., Art. 398 N 9 ff.). Inhalt und Umfang dieser Pflichten richten sich dabei vor allem nach dem Mass des Vertrauens, das der Auftraggeber dem Beauftragten entgegenbringt: Je tiefer dieser in die Verhältnisse des Auftraggebers Einsicht erhält, desto stärker und umfangreicher sind in der Regel seine Treuepflichten (FELLMANN, a.a.O., Art. 398 N 26). Bei der Bestimmung der Verhaltenspflichten des Beauftragten kommt dem Grundsatz von Treu und Glauben massgebende Bedeutung zu (FELLMANN, a.a.O., Art. 398 N 30 m.w.H.). Die Treuepflicht findet sich vor allem überall dort, wo Schuldner und Gläubiger in ein Dauerschuldverhältnis treten und sich ihre gegenseitigen Pflichten nicht auf einen einmaligen Leistungsaustausch beschränken, da diese Beziehungen regelmässig durch eine gesteigerte Treuebindung gekennzeichnet sind, die darauf beruht, dass der Vertragszweck auf dauerhafte Verbindung mit laufend neu entstehenden Pflichten oder eine dauernde Pflichtanspannung gerichtet ist (FELLMANN, a.a.O., Art. 398 N 31 m.w.H.).

3.5.1.2. Würdigung

Vorliegend bestand zwar eine längerfristige Zusammenarbeit zwischen den Parteien. Ein Rahmenvertrag wurde allerdings nie abgeschlossen. Die Beklagte erteilte der Klägerin regelmässig Transportaufträge, welche als einzelne Frachtverträge, nicht als Dauerschuldverhältnis, zu qualifizieren sind (vgl. zum Ganzen obenstehende E. 2.). Die Parteien haben bewusst darauf verzichtet, ihrer Zu-

sammenarbeit einen fixen rechtlichen Rahmen zu geben, und trugen jeweils beide die entsprechenden Risiken. Insbesondere gingen beide davon aus, dass kein Kontrahierungszwang bestand, was sich unter anderem darin zeigt, dass die Beklagte anfangs 2019 für diverse Transporte ohne Weiteres nicht mehr die Klägerin berücksichtigte (act. 30 Rz. 127; act. 34 Rz. 50 f.). Die Behauptung der Beklagten, die Klägerin habe eine Erwartungshaltung an den Tag gelegt, fast täglich mit Transportfahrten beauftragt zu werden (z.B. act. 34 Rz. 35), ändert daran nichts, zumal die Beklagte nicht geltend macht, die Klägerin habe sich beschwert oder gar auf einer bestimmten Anzahl Transportfahrten beharrt, nachdem die Beklagte anfangs 2019 die Transportaufträge an die Klägerin reduziert hatte. Zum einen musste also die Klägerin stets damit rechnen, dass die Beklagte die Transportfahrten künftig selber durchführt oder Dritte damit beauftragt. Zum anderen musste die Beklagte stets das Risiko in Kauf nehmen, dass die Klägerin Transportaufträge ablehnt. In Anbetracht dieser eher losen – wenn auch längerfristigen – Zusammenarbeit, ginge es vorliegend zu weit, aus der ihrerseits unscharfen auftragsrechtlichen Treuepflicht ein Kontakt- und Abwerbeverbot abzuleiten.

Gegen die Annahme eines aus der auftragsrechtlichen Treuepflicht fließenden Kontakt- und Abwerbeverbots spricht sodann auch, dass der Auftrag nach Art. 404 Abs. 1 OR jederzeit widerrufen oder gekündigt werden kann, womit grundsätzlich – mit Ausnahme der vorübergehenden Fortführungspflicht nach Art. 405 Abs. 2 OR und allfälligen Schadenersatzansprüchen nach Art. 404 Abs. 2 OR – keine weiteren Pflichten mehr bestehen. In Betracht käme aber vorliegend ohnehin nur ein jeweils auf den einzelnen Frachtvertrag beschränktes Kontakt- und Abwerbeverbot. Ein sämtliche Frachtverträge der Parteien umfassendes, generelles Kontakt- und Abwerbeverbot kann hingegen mangels entsprechender vertraglicher Grundlage nicht vorliegen. Dass die Klägerin durch das Kontakt- und Abwerbeverbot über die Beendigung der Zusammenarbeit hinaus eingeschränkt werde, macht die Beklagte denn auch zu Recht nicht geltend. Ein aus der auftragsrechtlichen Treuepflicht abgeleitetes Kontakt- und Abwerbeverbot käme bei einem Dauerschuldverhältnis typischerweise in Betracht, während es in der vorliegenden Konstellation, d.h. für die einzelnen Frachtverträge, keinen Sinn ergibt.

J._____, Verwaltungsratspräsident der Klägerin, hat im Jahre 2018 lediglich zweimal (bzw. ausnahmsweise gemäss den unsubstantiierten Bestreitungen der Beklagten; vgl. act. 18 Rz. 33 und act. 34 Rz. 37) an Treffen der Beklagten mit der G._____ teilgenommen (act. 1 Rz. 17; act. 30 Rz. 113). Ferner hat die Beklagte der Klägerin jeweils Listen mit den Aufträgen ihrer Kunden, namentlich der G._____, zur Ausführung der entsprechenden Transportfahrten weitergeleitet. Im Übrigen hatte die Klägerin, soweit ersichtlich, keine Einblicke in die Verhältnisse der Beklagten, welche ein Kontakt- und Abwerbeverbot rechtfertigen würden.

Im Gegensatz zu dem von der Beklagten behaupteten Kontakt- und Abwerbeverbot sind die typischen, aus der auftragsrechtlichen Treuepflicht fliessenden Pflichten genereller Natur. Im Rahmen von einzelnen Frachtverträgen gestützt auf die Treuepflicht nach Art. 398 OR ein derart spezifisches Konstrukt, wie das behauptete Kontakt- und Abwerbeverbot anzunehmen, wäre mit der Vertragsfreiheit nur schwer zu vereinbaren. Letztere beinhaltet neben der Inhaltsfreiheit nämlich auch eine Partnerwahlfreiheit. Die gesetzlich geregelten Konkurrenzverbote für Arbeits- und Agenturverträge setzen – neben weiteren Voraussetzungen – sogar eine entsprechende schriftliche Vereinbarung voraus (vgl. Art. 340 Abs. 1 und Art. 418d Abs. 2 OR).

Zu berücksichtigen ist schliesslich auch, dass die Bejahung eines Kontakt- und Abwerbeverbots dazu führte, dass ein solches dann für sämtliche Auftrags- bzw. Frachtvertragsverhältnisse mit einer vergleichbaren Konstellation gälte, was die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit massiv einschränken würde.

3.5.1.3. Fazit

Nach dem Gesagten rechtfertigt es sich vorliegend nicht, aus der auftragsrechtlichen Treuepflicht ein Kontakt- und Abwerbeverbot abzuleiten.

3.5.2. Weisungsgebundenheit

3.5.2.1. Rechtliches

Hat der Auftraggeber für die Besorgung des übertragenen Geschäfts eine Vorschrift gegeben, darf der Beauftragte nur insofern davon abweichen, als nach den Umständen die Einholung einer Erlaubnis nicht tunlich und überdies anzunehmen ist, der Auftraggeber würde sie bei Kenntnis der Sachlage erteilt haben (Art. 397 Abs. 1 OR).

3.5.2.2. Parteistandpunkte

Die Beklagte behauptet, sie habe der Klägerin die Weisung erteilt, die G. _____ nicht direkt zu kontaktieren und es zu unterlassen, die G. _____ abzuwerben oder dies zu versuchen (act. 18 Rz. 58). Diese Weisung habe die Klägerin verletzt (act. 18 Rz. 58). Demgegenüber stellt sich die Klägerin auf den Standpunkt, sie habe sich keinerlei Verstoss gegen eine Weisung der Beklagten vorwerfen zu lassen (act. 30 Rz. 140).

3.5.2.3. Würdigung

Zwar bestreitet die Klägerin nicht explizit, dass die Beklagte die Weisung mit Inhalt eines Kontakt- und Abwerbverbots erteilt habe. Sie macht aber geltend, nicht gegen die auftragsrechtliche Weisungsgebundenheit verstossen zu haben. Die Beklagte legt sodann nicht ausdrücklich dar, eine Weisung mit Inhalt eines Kontakt- und Abwerbverbots erteilt zu haben. Insbesondere führt sie nicht aus, wann und in welcher Form die Weisung erfolgt sein soll.

Es ist demnach nicht erwiesen, dass die Beklagte der Klägerin die Weisung eines Kontakt- und Abwerbverbotes erteilt hat.

3.6. Fazit

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass weder die Parteien ein Kontakt- und Abwerbverbot vereinbart haben, noch ein solches sich aus den auftragsrechtlichen Bestimmungen ergibt.

Mangels Kontakt- und Abwerbeverbot war es der Klägerin nicht verwehrt, die G._____ direkt zu kontaktieren und für diese direkt Transportaufträge auszuführen. Allfällige E-Mail-Korrespondenz zwischen der Klägerin und der G._____, Unterlagen betreffend Transportaufträge der G._____ an die Klägerin sowie entsprechende Buchhaltungsunterlagen sind für das vorliegende Verfahren demnach nicht von Relevanz. Gleiches gilt für die Frage, ob nun die Klägerin der G._____ ein Angebot gemacht hat oder ob Letztere die Klägerin um Ausführung von Aufträgen ersucht hat. Aus diesem Grund ist denn auch auf die von der Beklagten verlangte Edition der entsprechenden Unterlagen (vgl. act. 18 Rz.18, 32, 36; act. 34 Rz. 22) zu verzichten.

Gestützt auf obige Erwägungen kann die Beklagte der Klägerin die vereinbarte Vergütung für die ausgeführten Transportaufträge nicht mit der Begründung verweigern, Letztere habe ein Kontakt- und Abwerbeverbot verletzt.

4. Frachtlohn

4.1. Unbestrittener Sachverhalt

Die Klägerin führte in einem bestimmten Zeitraum regelmässig Transportaufträge für die Beklagte aus. Den zuvor im Rahmen der Auftragserteilung festgelegten Frachtlohn forderte die Klägerin anschliessend mit Sammelrechnungen ein. Die Klägerin macht geltend, die Beklagte habe zahlreiche der klägerischen Sammelrechnungen bis heute nicht beglichen (act. 1 Rz. 22; act. 3/11-46). Zu den einzelnen auf diesen Sammelrechnungen aufgeführten Positionen legt die Klägerin die entsprechenden Lieferscheine ins Recht (act. 3/47-252).

Mit Schreiben vom 13. Februar 2019 mahnte die Klägerin die Beklagte und setzte eine letztmalige Zahlungsfrist an (act. 1 Rz. 61, act. 3/253). Nach unbenutztem Ablauf der Zahlungsfrist leitete die Klägerin die Betreibung gegen die Beklagte ein (act. 1 Rz. 65, act. 3/257). In der Folge leistete die Beklagte am 5. März 2019 eine (weitere) Teilzahlung in der Höhe von CHF 10'000.- (act. 1 Rz. 68). Diesen Betrag hat die Klägerin an die zu diesem Zeitpunkt teilweise noch offenen Rechnungen Nrn. 15671 und 15672 vom 27. August 2018 angerechnet (act. 1 Rz. 68). Der

Mehrbetrag von CHF 6'177.10 wurde sodann vom Gesamtbetrag der von der Klage erfassten Rechnungen in Abzug gebracht, woraus der eingeklagte Betrag von CHF 360'405.– resultiert (CHF 366'582.10 – CHF 6'177.10; act. 1 Rz. 68).

4.2. Streitpunkte

Die Beklagte bestreitet den Bestand irgendwelcher Forderungen der Klägerin pauschal (act. 18 Rz. 37). Dass die von der Klägerin in Rechnung gestellten Transportaufträge ausgeführt worden sind und mit den eingereichten Lieferscheinen übereinstimmen sowie dass der vereinbarte Frachtlohn nicht bezahlt worden ist, bestreitet die Beklagte hingegen nicht (vgl. act. 34 Rz. 42). Allerdings behauptet die Beklagte, die Lohnansprüche der Klägerin seien verfallen, weil sie das Kontakt- und Abwerbeverbot verletzt habe (act. 18 Rz. 20, 36 Abs. 2, act. 34 Rz. 17, 41). Zudem habe die Klägerin diverse Transportaufträge vertragswidrig ausgeführt, indem sie Transportgut verspätet oder beschädigt geliefert habe (act. 18 Rz. 29, 39, 41, 42, 44; act. 34 Rz. 33, 42-49).

4.3. Bestand der Frachtlohnforderung

Die Klägerin legt in nachvollziehbarer Weise dar, für welche Transportaufträge ausstehende Frachtlohnforderungen bestehen. Aufgrund der eingereichten Rechnungen und Lieferscheine und mangels entsprechender substantiiertes Bestreitungen durch die Beklagte ist der Bestand der geltend gemachten Frachtlohnforderungen in der Höhe von insgesamt CHF 360'405.– erstellt. Da kein Kontakt- und Abwerbeverbot bestand (vgl. dazu E. 3.), sind die Frachtlohnforderungen der Beklagten nicht verfallen und grundsätzlich nach wie vor geschuldet.

Dass die von der Klägerin erbrachten Transportleistungen aufgrund ungenügender bzw. mangelnder Sorgfalt für die Beklagte vollständig unbrauchbar gewesen wären, was dazu führen könnte, dass keine Vergütung geschuldet ist (vgl. BGer 4A_89/2012 E. 3.1 m.w.H.; vgl. zum Ganzen auch FELLMANN, a.a.O., Art. 394 N 524 ff.), macht diese schliesslich nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich.

4.4. Verzugszins

Der Kläger fordert auf den Gesamtbetrag der offenen Frachtlohnforderungen sodann einen Verzugszins zu 5% seit dem 24. Februar 2019 (act. 1 S. 2). Diesbezüglich gilt was folgt:

Ein Verzugszins kann gefordert werden, wenn der Schuldner mit der Zahlung einer fälligen Geldleistung in Verzug ist, wobei ein Zins von 5% für das Jahr zu bezahlen ist (Art. 104 Abs. 1 OR). Ist eine Verbindlichkeit fällig, so wird der Schuldner durch Mahnung des Gläubigers in Verzug gesetzt (Art. 102 Abs. 1 OR). Bei einer Mahnung handelt es sich um eine unmissverständliche, an den Schuldner gerichtete Erklärung des Gläubigers, mit der die unverzügliche Erfüllung verlangt wird (THIER, in: HONSELL [Hrsg.], KUKO OR, 1. Aufl., 2014, Art. 102 N 4). Nicht als Mahnung gilt dagegen die blosser Rechnungsstellung (LÜCHINGER/WIEGAND, in: LÜCHINGER/OSER [Hrsg.], Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 7. Aufl., 2020, Art. 102 N 9a). Wurde für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet, kommt der Schuldner schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug (Art. 102 Abs. 2 OR). Ein Verfalltag wird verabredet, indem genau festgelegt wird, an oder bis zu welchem Tag die geschuldete Leistung zu erbringen ist (LÜCHINGER/WIEGAND, a.a.O., Art. 102 N 10).

Die Klägerin beruft sich zur Begründung ihrer Zinsforderung auf das Mahnschreiben vom 13. Februar 2019, welches die Beklagte offensichtlich erhalten hat (act. 1 Rz. 69, act. 3/253; vgl. act. 3/254). In besagtem Schreiben wurde die Beklagte letztmals aufgefordert, die offene Forderung bis zum 23. Februar 2019 zu begleichen, andernfalls der Rechtsweg beschritten werde (act. 3/253 S. 2). Dabei handelt es sich um eine unmissverständliche Zahlungsaufforderung, die nach unbenutztem Ablauf der angesetzten Zahlungsfrist eine Verzugszinspflicht auslöste. Die Beklagte befindet sich demnach seit dem 24. Februar 2019 in Verzug. Demzufolge ist der von der Klägerin geforderte Verzugszins zu 5% auf dem Betrag von CHF 360'405.– ab dem 24. Februar 2019 ausgewiesen.

5. Gegenforderungen der Beklagten

5.1. Entgangener Gewinn

5.1.1. Parteistandpunkte

5.1.1.1. Die Beklagte macht geltend, die Klägerin sei aufgrund der Verletzung des Kontakt- und Abwerbeverbots verpflichtet, der Beklagten Schadenersatz für den entgangenen Gewinn zu bezahlen (act. 18 Rz. 57 f.; act. 34 Rz. 40 f., 52 f., 60).

5.1.1.2. Die Klägerin bestreitet, dass ein Kontakt- und Abwerbeverbot vereinbart worden sei (act. 30 Rz. 88, 100, 117). Die von der Beklagten unter dem Titel «Entgangener Gewinn» geltend gemachten Beträge seien nicht ausgewiesen und so oder so nicht von der Klägerin zu bezahlen (act. 30 Rz. 139 f.).

5.1.2. Würdigung

Da kein Kontakt- und Abwerbeverbot bestand (vgl. dazu E. 3.), ist keine Rechtsgrundlage vorhanden, gestützt auf welche die Beklagte von der Klägerin Schadenersatz für allfälligen entgangenen Gewinn verlangen kann.

5.2. Unnütz gewordene Aufwendungen

5.2.1. Parteistandpunkte

5.2.1.1. Sodann führt die Beklagte an, Mitte 2018 mit der G._____ vereinbart zu haben, dass die Beklagte die Transporte für K._____ in Zukunft mit Lastwagen durchführen werde, deren Blachen mit dem Logo von K._____ bedruckt seien, um ein einheitlicheres Auftreten sicherzustellen (act. 18 Rz. 16). Zur Sicherung ihrer Investitionen habe die Beklagte von der G._____ eine schriftliche Zusicherung verlangt und erhalten, dass die bisherige Zusammenarbeit für die nächsten zwei Jahre weitergeführt werde (act. 18 Rz. 16). Über diese mindestens zweijährige Zusammenarbeit der Beklagten mit der G._____ sei auch die Klägerin informiert worden (act. 30 Rz. 17, 59). In der Folge habe die Beklagte zwei neue Sattelzugmaschinen (Lastkraftwagen) zum Preis von insgesamt CHF 378'673.20 sowie zwei Auflieger und zwei Blachen mit dem Logo von K._____ zum Preis von insge-

samt EUR 67'092.77 erworben, wobei die G._____ die Kosten der beiden Blachen in der Höhe von EUR 10'188.42 übernommen habe (act. 18 Rz. 17, 47). Aufgrund der Verletzung des Kontakt- und Abwerbeverbots sowie der Verleitung der G._____ zum Vertragsbruch habe die Klägerin der Beklagten die nach der Beendigung der Zusammenarbeit mit der G._____ unnütz gewordenen Kosten zu ersetzen (act. 18 Rz. 47, 57-59; act. 34 Rz. 25 Abs. 2, 54).

5.2.1.2. Die Klägerin macht geltend, der Erwerb bzw. die Miete von zwei Lastwagen bzw. Aufliegern betreffe nicht sie, sondern aufgrund der von der Beklagten behaupteten Vereinbarungen einzig das Verhältnis der Beklagten zur K._____ SA (act. 30 Rz. 95). Aus der von der Beklagten vorgelegten E-Mail-Korrespondenz vom Juni 2018 gehe zudem gerade hervor, dass eine Zusammenarbeit mit K._____ für zwei Jahre nie vereinbart worden sei (act. 30 Rz. 96). In einer E-Mail-Nachricht habe die G._____ gegenüber der Beklagten sodann klar festgehalten, dass die G._____ keinen Vertrag mit der Beklagten habe (act. 30 Rz. 96). Eine Information über eine mindestens zweijährige weitere Zusammenarbeit zwischen der K._____ SA und der Beklagten sei der Klägerin nie kommuniziert worden und wird bestritten (act. 30 Rz. 97). Auch die von der Beklagten geltend gemachten Beträge für den Erwerb der Sattelzugmaschinen, der Auflieger und der Blachen werden bestritten (act. 30 Rz. 97, 129). Weshalb die Klägerin für die behaupteten Kosten der Beklagten aufzukommen habe, sei nicht ersichtlich, da keine Anspruchsgrundlage bestehe (act. 30 Rz. 130). Schliesslich habe sich die Klägerin weder einen Verstoss gegen die Treuepflicht oder eine Weisung der Beklagten noch eine Verleitung zum Vertragsbruch vorwerfen zu lassen (act. 30 Rz. 139-141). Die von der Beklagten unter dem Titel «Kosten» geltend gemachten Beträge seien nicht ausgewiesen und so oder so nicht von der Klägerin zu bezahlen (act. 30 Rz. 139 f.).

5.2.2. Würdigung

Falls eine mindestens zweijährige weitere Zusammenarbeit vereinbart worden ist, erfolgte die entsprechende Vereinbarung zwischen der Beklagten und der K._____ SA bzw. der G._____. Es kann offen bleiben, ob und in welchem Umfang die Beklagte in diesem Zusammenhang Aufwendungen getätigt hat. Die entspre-

chenden Kosten kann die Beklagte allenfalls gegenüber der K._____ SA bzw. der G._____ geltend machen. Es wird hingegen nicht hinreichend dargetan, weshalb diese Kosten der Klägerin anzulasten wären. Zwar behauptet die Beklagte, die Klägerin habe sich unlauter verhalten, indem sie die Vertragspartnerin der Beklagten zum Vertragsbruch verleitet habe (act. 18 Rz. 59). Allerdings fehlen Ausführungen zum Vorliegen der Tatbestandsmerkmale von Art. 4 lit. a UWG. Insbesondere ist nicht erwiesen, dass ein mindestens für weitere zwei Jahre vereinbartes Vertragsverhältnis mit der G._____ bestand. Aus den eingereichten E-Mail-Nachrichten geht dies jedenfalls nicht eindeutig hervor (act. 20/13 und act. 20/14). Es handelt sich hierbei vielmehr um vorvertragliche Korrespondenz mit dem Ziel, einen schriftlichen Vertrag über die zweijährige Zusammenarbeit zu unterzeichnen. Es gibt keinerlei Anhaltspunkte für den Abschluss eines schriftlichen Vertrags. Dies hat die Beklagte denn auch weder behauptet, noch hat sie entsprechende Beweismittel offeriert. Im Übrigen wird ein Vertragsverhältnis seitens der G._____ bestritten (act. 20/17). Vor diesem Hintergrund kann die Beklagte gestützt auf Art. 4 lit. a und 9 Abs. 3 UWG i.V.m. Art. 41 OR keine Ansprüche geltend machen.

5.3. Schadenersatz aufgrund nicht vertragsmässig ausgeführter Transporte

5.3.1. Parteistandpunkte

5.3.1.1. Schliesslich macht die Beklagte geltend, die Transporte seien durch die Klägerin wiederholt mangelhaft ausgeführt worden, worauf diese hingewiesen worden sei (act. 18 Rz. 35). Der Beklagten seien im Zusammenhang mit Schäden am Frachtgut für das Jahr 2017 und 2018 beispielsweise Umsatz- bzw. Vermögenseinbussen im Umfang von CHF 11'335.45 entstanden. Ferner habe die Beklagte in den Jahren 2017 und 2018 diverse Extrafahrten durchführen müssen, weil die Klägerin Transporte nicht ausgeführt oder ihre Lastwagen abgezogen habe, mit der Konsequenz, dass der Beklagten Kosten im Umfang von CHF 12'000.– entstanden seien (act. 18 Rz. 36). Zudem habe die Klägerin in den Jahren 2017 und 2018 Leergut im Wert von insgesamt CHF 24'070.95 nicht an die jeweiligen Auftraggeber der Beklagten retourniert (act. 18 Rz. 36). Diese Positionen seien der Klägerin in Rechnung gestellt worden (act. 18 Rz. 36 mit Hinweis

auf act. 20/21 [recte: act. 20/19]). Die Lieferungen vom 29. Oktober 2018, vom 12. und 14. November 2018 sowie vom 28. November 2018 seien vertragswidrig ausgeführt worden, weil das Transportgut beschädigt worden sei; den jeweils entstandenen Schaden von CHF 3'152.18, CHF 2'273.06 und CHF 199.00 und CHF 1'093.64 habe die G. _____ der Beklagten überbunden (act. 18 Rz. 39, 41 f. und 44 mit Hinweis auf act. 20/18).

5.3.1.2. Die Klägerin bestreitet, Transporte wiederholt mangelhaft ausgeführt und Hinweise zu beschädigten Waren erhalten zu haben (act. 30 Rz. 115). Auch die von der Beklagten behaupteten Extrafahrten sowie das fehlende Leergut werden bestritten (act. 30 Rz. 116). An den von der Beklagten genannten Daten seien gemäss den vorliegenden Lieferscheinen (vgl. act. 3/166, 3/178, 3/180 und 3/191) diverse Transporte ausgeführt worden (act. 30 Rz. 120, 122 f. und 125). Die Beklagte spezifiziere nicht, welcher Transport vertragswidrig ausgeführt worden sein soll, weshalb die von der Beklagten geltend gemachte Forderung aus Vertragsverletzung bestritten werde (act. 30 Rz. 120, 122 f. und 125). Eine Mängelrüge liege der Klägerin nicht vor, und aus der eingereichten Rechnung der G. _____ (act. 20/18) lasse sich nichts zulasten der Klägerin ableiten (act. 30 Rz. 120, 122 f. und 125). Immerhin stehe angesichts der Depositionen der Beklagten fest, dass die anderen Frachten vertragsgemäss ausgeführt worden seien (act. 30 Rz. 120, 122 f. und 125).

5.3.1.3. Die Beklagte wiederholt, dass die genannten Transporte nicht vertragsgemäss durchgeführt worden seien (act. 34 Rz. 43, 45 f. und 48). Beispielsweise habe die Klägerin am 29. Oktober 2019 Waren in die K. _____-Filiale L. _____/M. _____ transportiert, wobei von sieben transportierten Paletten sechs durchnässt und unbrauchbar gewesen seien (act. 34 Rz. 33). Auf dem entsprechenden Lieferschein sei dies so vermerkt und die Klägerin als Spediteurin angegeben (act. 34 Rz. 33 mit Hinweis auf act. 35/8). Der eingereichten E-Mail-Korrespondenz mit der K. _____-Filiale M. _____ (act. 35/8) sei zu entnehmen, dass die Ware von der «A. _____ Transporte» geliefert worden sei (act. 34 Rz. 33). Der Schaden belaufe sich auf CHF 3'152.18 (act. 34 Rz. 33 mit Hinweis auf die entsprechenden Ausführungen in der Klageantwort [act. 18 Rz. 39]). Die übri-

gen Schäden aus der Rechnung vom 31. Januar 2018 (act. 20/18) habe ebenfalls die Klägerin verursacht (act. 34 Rz. 33). Den Beweisofferten ist sodann zu entnehmen, dass Fotos und E-Mail-Korrespondenz betreffend die Schäden vom 12., 14. und 18. November 2018 sowie 23. Januar 2019 nachgereicht werden sollen (act. 34 Rz. 33). Entsprechende Belege liegen dem Gericht bis dato allerdings nicht vor.

5.3.2. Würdigung

Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruches des Auftraggebers sind das Vorliegen eines Schadens (vgl. Art. 97 OR), einer Vertragsverletzung (Sorgfaltswidrigkeit), des Kausalzusammenhanges zwischen Vertragsverletzung und Schadenseintritt sowie eines Verschuldens des Beauftragten, wobei Letzteres gemäss Art. 97 Abs. 1 OR vermutet wird (OSER/WEBER, a.a.O. Art. 398 N 30 f.). Zu den Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruches gestützt auf Art. 97 OR macht die Beklagte keine hinreichenden Ausführungen. Insbesondere kommt sie ihrer Substantiierungspflicht hinsichtlich der behaupteten Schadenspositionen nicht nach. Genaue Ausführungen sowie Belege betreffend die behaupteten Extrafahrten und das angeblich nicht retournierte Leergut fehlen gänzlich. In Bezug auf die geltend gemachten Schäden am Transportgut führt die Beklagte lediglich einige Daten auf und reicht eine an F._____ adressierte Rechnung der G._____ ein, auf der die genannten Daten ebenfalls aufgeführt sind (vgl. act. 20/18). Einzig für eine Lieferung am 29. Oktober 2018 wird genauer dargetan, um welche Transportfahrt es sich handelte (die Klägerin hat aufgezeigt, dass an den von der Beklagten genannten Daten jeweils mehr als eine Fahrt durchgeführt worden ist; vgl. act. 3/166, 3/178, 3/180 und 3/191) und inwiefern das Transportgut beschädigt worden ist. Auch offeriert die Beklagte nur für diese Lieferung einen Nachweis, dass die Transportfahrt, im Rahmen derer Schäden am Transportgut entstanden sind, durch die Klägerin durchgeführt worden ist (vgl. act. 35/8). Nicht substantiiert wird hingegen die Schadenssumme. Dass die von der Beklagten genannten Beträge auf der an F._____ adressierten Rechnung der G._____ aufgeführt sind, genügt den Anforderungen an die Substantiierungspflicht für den der Beklagten entstandenen Schaden nicht, zumal für den 29. Oktober 2018 zwei verschiedene Positio-

nen aufgeführt sind (vgl. act. 20/18; zwei Positionen sind mit «Schaden K. _____ 29/10/18» bezeichnet und ergeben addiert die von der Beklagten behauptete Schadenssumme), aus der Rechnung aber im Übrigen nicht hervorgeht, auf welche Transportfahrt bzw. Schäden sich die entsprechenden Beträge konkret beziehen. Zudem macht die Klägerin zu Recht geltend, dass die Rechnung nicht an die Beklagte adressiert ist (vgl. act. 20/18). Die Beklagte vermag sodann auch nicht substantiiert darzulegen und zu belegen, dass sie diese Rechnung bezahlt hat (vgl. act. 34 Rz. 45). Gleiches gilt für die Behauptung der Beklagten, sie habe die angeblich nicht ordnungsgemäss erfüllten Aufträge jeweils bei der Klägerin angezeigt. Im Ergebnis genügen die Ausführungen der Beklagten den Anforderungen an eine rechtsgenügende Substantiierung nicht. Eine Schadenersatzforderung, welche die Beklagte verrechnungsweise geltend machen könnte, ist demnach nicht ausgewiesen.

5.4. Fazit

Hinsichtlich der von der Beklagten geltend gemachten Gegenforderungen ist festzuhalten, dass die Beklagte weder einen Anspruch gegenüber der Klägerin auf Schadenersatz für einen entgangenen Gewinn hat, noch hat substantiiert darlegen können, einen Anspruch auf Schadenersatz für die unnütz gewordenen Aufwendungen oder die angeblich mangelhaft ausgeführten Transportfahrten zu haben. Eine Verrechnungsforderung der Beklagten ist damit nicht ausgewiesen.

6. Beseitigung des Rechtsvorschlages

Mangels Verrechnungsforderung der Beklagten ist sodann die von der Klägerin verlangte Beseitigung des Rechtsvorschlages zu prüfen (vgl. act. 1 S. 2).

Wird die in Betreuung gesetzte Forderung ganz oder teilweise zugesprochen, erfolgt die Beseitigung des Rechtsvorschlages in diesem Umfang. Die Forderung muss als notwendige Voraussetzung identisch sein mit derjenigen, die in Betreuung gesetzt wurde (STAEHELIN, in: STAEHELIN/BAUER/STAEHELIN, Basler Kommentar, SchKG, 2. Aufl., 2010, Art. 79 N 10a).

Aus den in dieser Hinsicht unbestrittenen Vorbringen der Klägerin, den eingereichten Unterlagen (act. 3/11-46, act. 3/253, act. 3/257) sowie dem Rechtsbegehren ergibt sich ohne Weiteres, dass die eingeklagte Forderung mit der in Betreuung gesetzten Forderung Nr. 1 gemäss Zahlungsbefehl vom 5. März 2019 übereinstimmt (abzüglich der geleisteten Teilzahlung). Im Weiteren sind auch Gläubigerin und Schuldnerin mit den Parteien im vorliegenden Verfahren identisch. Folglich ist der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 2 des Betreibungsamtes Rümlang-Oberglatt (Zahlungsbefehl vom 5. März 2019) im Umfang der Klageguthweisung, entsprechend CHF 360'405.– nebst Zins zu 5% seit 24. Februar 2019, zu beseitigen.

7. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen

Zusammenfassend hat sich gezeigt, dass zwischen den Parteien zwar eine Vielzahl einzelner Frachtverträge abgeschlossen, aber ein Kontakt- und Abwerbverbot weder vereinbart worden ist noch sich aus der auftragsrechtlichen Treuepflicht ergibt. Der von der Klägerin eingeklagte Frachtlohn ist damit grundsätzlich geschuldet. Da eine Verrechnungsforderung der Beklagten nicht ausgewiesen wurde, ist die Klage vollumfänglich gutzuheissen und der Rechtsvorschlag antragsgemäss im entsprechenden Umfang zu beseitigen.

8. Kosten- und Entschädigungsfolgen

8.1. 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 ZH). 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). Der Streitwert wird durch das Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 ZPO) und beläuft sich vorliegend auf CHF 360'405.– per Klageeinleitung. Bei diesem Streitwert beträgt die Grundgebühr rund CHF 18'000.–. Da es sich vorliegend um einen durchschnittlich aufwendigen und komplexen Fall handelt, ist diese – unter Berücksichtigung der Verfügung betreffend vorzeitige Edition (act. 26)

und der damit zusammenhängenden zusätzlichen Bemühungen des Gerichts – leicht auf CHF 20'000.– zu erhöhen (vgl. § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG; vgl. auch § 9 Abs. 1 GebV OG und Art. 104 Abs. 1 ZPO). Ausgangsgemäss ist die Gerichtsgebühr der Beklagten als unterliegende Partei vollumfänglich aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

8.2. Parteientschädigungen

Antragsgemäss ist der Klägerin eine Parteientschädigung zuzusprechen. Die Grundgebühr ist mit der Begründung bzw. Beantwortung der Klage verdient und deckt auch den Aufwand für die Teilnahme an einer allfälligen Hauptverhandlung ab. Für die Teilnahme an zusätzlichen Verhandlung und für weitere notwendige Rechtsschriften wird ein Zuschlag von je höchstens der Hälfte der Grundgebühr berechnet (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV i.V.m. § 4 Abs. 1 AnwGebV). Vorliegend hat die Klägerin nach dem ersten Schriftenwechsel mit der Replik eine weitere Rechtsschrift eingereicht (act. 30); eine Vergleichsverhandlung wurde nicht durchgeführt. Die Grundgebühr ist daher leicht zu erhöhen. Unter weiterer Berücksichtigung der durchschnittlichen Schwierigkeit des Falls ist die von der Beklagten zu bezahlende Parteientschädigung, mithin in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 11 AnwGebV, auf CHF 25'000.– festzusetzen.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin CHF 360'405.– nebst Zins zu 5% seit dem 24. Februar 2019 zu bezahlen.

Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 2 des Betreibungsamtes Rüm- lang-Oberglatt (Zahlungsbefehl vom 5. März 2019) wird im Umfang von CHF 360'405.– nebst Zins zu 5% seit 24. Februar 2019 beseitigt.

2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 20'000.–.

3. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt und aus dem von der Klägerin geleisteten Vorschuss gedeckt. Der Klägerin wird diesbezüglich das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 25'000.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage von act. 40, an die Beklagte unter Beilage von act. 41.
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 360'405.–.

Zürich, 28. Juni 2021

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vizepräsidentin:

Gerichtsschreiberin:

Dr. Claudia Bühler

Dr. Melanie Gottini