

HealthySales Ltd., Otto-von-Bismarck- Allee 4A, -10557 Berlin, Deutschland

Vertreten durch Moot Court Team 5

Benjamin Schärer
Grzegorz Bednarski
Loric Szalai
Leo Rusterholz

per E-Mail

Schiedsgericht der
Zürcher Handelskammer
z.Hd. Frau Prof. Dr. X
lst.huguenin@rwi.unizh.ch

18. April 2011

KLAGEANTWORT

Fall Nr. 123456-2010

Sehr geehrte Frau Präsidentin Prof. Dr. X, sehr geehrter Herr Dr. Y, sehr geehrter Herr Dr. Z

in Sachen

GLP Distribution (Switzerland) AG

Grienbachstrasse 34, CH - 6340 Baar, Schweiz

Klägerin

vertreten durch Moot Court Team 10

gegen

HealthySales Ltd.

Otto-von-Bismarck-Allee 4A, DE-10557 Berlin, Deutschland

Beklagte

vertreten durch Moot Court Team 5

Sehr geehrte Frau Präsidentin, sehr geehrte Damen und Herren Schiedsrichter

Wir zeigen an, dass uns die Beklagte mit der Wahrung Ihrer Interessen beauftragt hat. Diese Eingabe erfolgt innert der von der Schiedskammer angesetzten Frist. Namens und mit Vollmacht der Beklagten stellen wir, unter Einhaltung der vom Schiedsgericht angesetzten Frist, folgende

Rechtsbegehren:

- Die Klage der Klägerin sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.
- unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin.

Prozessuale Anträge:

- Es sei der Klägerin 2 die Teilnahme am Schiedsverfahren zu verweigern.
- Eventualiter sei auf die Klage der Klägerin 2 mangels Zuständigkeit nicht einzutreten, subeventualiter sei sie abzuweisen.
- Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Klägerin 2.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Unterschrift

Inhaltsverzeichnis

Rechtsbegehren:	II
Prozessuale Anträge:	II
Inhaltsverzeichnis	III
Beilagenverzeichnis	V
Literaturverzeichnis	VI
Urteilsverzeichnis	VIII
A. Zur Teilnahme der Klägerin 2 (GLP Manucfturing) am Schiedsverfahren aufgrund von Art. 4 (2) Swiss Rules	1
a) Zur Erfüllung der formellen Voraussetzung	1
b) Zwischenfazit I	1
c) Zur Intervention aufgrund von Art. 4 Abs II swiss rules	1
d) Zur Partizipation aufgrund von Art. 4 Abs II swiss rules	2
e) Zwischenfazit II	3
f) Zum Vertrag zu Gunsten Dritter	3
g) Zwischenfazit III	4
h) Fazit	4
B. Zur Zuständigkeit des Schiedsgerichts über die Beurteilung der Teilnahme der Klägerin 2 (GLP Manufacturing)	4
a) Zur Zuständigkeit bezüglich der Geschäftsperiode von Januar bis Ende März 2009	5
b) Zur Zuständigkeit bezüglich der Geschäftsperiode 2008	6
c) Fazit	7
C. Zur Aufhebung des Distributionsvertrages wegen absichtlicher Täuschung	7
a) Zum täuschenden Verhalten	7
b) Zur vertraglichen Informationspflicht	8
c) Zum Kausalzusammenhang	9
d) Zur Verletzung einer vertraglichen Pflicht	10
D. Zum Auftrag	12
a) Ausführungen zur Auftragsvoraussetzungen	12
b) Fazit	13

E. Zur culpa in contrahendo:	13
a) Ausführungen zur Voraussetzungen der CIC.....	13
b) Fazit.....	16
F. Zum Anspruch aus unechter Geschäftsführung ohne Auftrag:	16
a) Ausführungen zur Voraussetzungen der unechter Geschäftsführung ohne Auftrag	16
b) Fazit:.....	18
G. Zum Anspruch aus Ungerechtfertigter Bereicherung nach Art. 62 OR:	18
a) Bereicherung der HealthySales Ltd.:.....	18
b) Entreicherung der GLP Manufacturing und Distribution:	19
c) Ungerechtfertigte Bereicherung:	19
d) Fazit:.....	19
H. Zur Verrechnung:.....	19
a) Ausführungen zur Voraussetzungen der Verrechnung:	19
b) Fazit:.....	20
I. Ansprüche der HealthySales Ltd. auf Rückzahlung der CHF 500'000:.....	20
a) Anspruch aus Kaufvertrag:.....	20
b) Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung i.S.v. Art. 62 OR:	20
ba. Bereicherung/Entreicherung der GLP Distribution:	20
bb. Ungerechtfertigte Bereicherung:	20
bc. Fazit:	20

Beilagenverzeichnis

KB – 1

KB – 2

KB – 3

KB – 4

KB – 7

KB – 8

KB – 9

KB – 10

KB – 11

BB – 1

Begehren um Teilnahme am Schiedsverfahren vom 08.September 2010 E. 8

Schiedsgerichtbeschluss Nr. 2, E. 2, 3, 7

Literaturverzeichnis

GAUCH PETER / AEPLI VIKTOR/ STÖCKLI HUBERT

Präjudizienbuch OR: Die Rechtsprechung des Bundesgerichts, 7.A., Zürich, 2009.

(In: Art. 28, N 6)

GAUCH PETER/ SCHLUEP WALTER R./ SCHMID JÖRG/ REY HEINZ/
EMMENEGGER SUSAN

Schweizerisches Obligationenrecht: Allgemeiner Teil Band I, 9.A., Zürich, 2008.

(In: N 948, 956, 958, 974, 1471)

HONSELL HEINRICH/ SCHNYDER ANTON K./ VOGT NEDIM PETER/BERTI
STEPHEN V.:

Basler Kommentar zum IPRG, 2 A., Basel, 2007.

(In: Wenger/Müller, Art. 178 N 30, Peter/Legler, Art. 178, N 93)

HONSELL HEINRICH/ VOGT NEDIM PETER/ WIEGAND WOLFGANG:

Basler Kommentar zum Obligationenrecht I, 4. Auflage, 2007.

(In: Art. 112, Gonzenbach, N7)

HUGUENIN CLAIRE:

Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 3. A., Zürich, 2008.

(In: N 183, 491 ff., 784, 853, 935, 958, 1018)

HUGUENIN CLAIRE:

Obligationenrecht Besonderer Teil, 3. A., 2008.

(In: N 895)

MÜNCH PETER/ BÖHRINGER PETER/ KASPER LEHNE SABRINA/ PROBST FRANZ

Schweizer Vertrags- Handbuch: Musterverträge für die Praxis 2, 2.A., Basel, 2010.

(In: 1951 N 27)

KOLLER ALFRED:

Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil – Handbuch des allgemeinen Schuldrechts, 3.A. Bern, 2009.

(In: S. 286, N 157, 161)

KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA/ NOBEL PETER/ SCHWANDER IVO/ WOLF STEPHAN:

Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht, 2.A., Zürich, 2009.

(In: Schwander Art. 62, N 3; Schulin Art. 62, N 5,9, 20)

REY HEINZ

Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 4.A., Zürich, 2008.

(In: N 835)

SCHMID JÖRG/ STÖCKLI HUBERT

Schweizerisches Obligationenrecht Besonderer Teil, Zürich 2010.

(In: N 1877, 1912, 1991, 1999, 2032, 2025, 2032, 2039, 2036)

WEIGAND FRANK-BERNDT:

Practitioner's Handbook on international commercial arbitration, 2.E., Oxford, 2009.

(In: S. 821, N 12.20)

ZUBERBÜHLER TOBIAS/MÜLLER CHRISTOPH/HABEGGER PHILLIP:

Swiss Rules of International Arbitration Commentary, 2005.

(In: Art. 4 N 11- 15)

Urteilsverzeichnis

4A.70/2007 E. 5.1 ff

4C.79/2004 E. 2

4C.348/2006 E. 7.1

4C.365/2002 E. 2.2 it.

BGE 92 II 334

BGE 105 II 75, 80

BGE 109 IV 111, 112

BGE 116 II 431 ff. 434, E. 3

BGE 117 II 228 E. 6a

BGE 129 III 727

A. Zur Teilnahme der Klägerin 2 (GLP Manufacturing) am Schiedsverfahren aufgrund von Art. 4 (2) Swiss Rules

- 1 Die Klägerin ersucht um die Teilnahme der Klägerin 2 am Schiedsverfahren. Dies wird in vollem Umfang von der Beklagten bestritten, sowohl formell als auch materiell.
- 2 Gemäss Art. 4 Abs. 2 swiss rules kann eine Drittpartei an einem Schiedsverfahren teilnehmen, sofern formelle und materielle Voraussetzungen erfüllt werden (SRIA N 12).

a) Zur Erfüllung der formellen Voraussetzung

- 3 Die Beklagte möchte darauf hinweisen, dass in Art. 19 Abs. 2 des Distributionsvertrages (KB-10) eine vorgängige Notifikation mit einer Frist von 30 Tagen an den Distributor erfolgen muss. (KB-10 Art 19 (2) Satz 2).
- 4 Diese dreissigtägige Frist ist auch einzuhalten, falls die Lieferantin nach eigenem Ermessen ein mit ihr verbundenes Unternehmen bezeichnet, welche Verpflichtungen aus dieser Vereinbarung erfüllen oder Berechtigungen aus dieser Vereinbarung erhalten soll. Dies ergibt sich aus der systematischen Auslegung des Art. 19 Abs. 2. Denn es macht keinen Sinn, dass die Abtretung von Rechten einer Frist bedarf, die Einräumung von Berechtigungen hingegen nicht, weil diese zwei Formulierungen im Grunde genommen das Gleiche anders ausdrücken.

b) Zwischenfazit I

- 5 Art. 19 (2) Satz 3 kann deshalb nicht aus dem Kontext des ganzen Absatz 2 herausgenommen werden, wie dies die Klägerin in ihrer Klageschrift (N 12) getan hat. Folglich ist die Teilnahme bereits aus formellen Gründen abzulehnen.

c) Zur Intervention aufgrund von Art. 4 Abs II swiss rules

- 6 Eine stillschweigende Einwilligung ohne jegliche Stellungnahmemöglichkeit ist von Art. 4 Abs. 2 swiss rules - entgegen der Meinung der Klägerin - nicht vorgesehen. Keine Stellungnahmemöglichkeit hat die Beklagte nur bei der Intervention von Drittparteien, welche gemäss Definition von der Drittpartei selbst kommen muss (SRIA Art. 4 N 11).
- 7 Die in casu erfolgte Vollmachterteilung an die Vertreter der Klägerin 1 durch die Klägerin 2 und eine gemeinsame Einreichung der Klageschrift reicht aus der Sicht der Beklagten nicht, um den Tatbestand der Intervention zu erfüllen. Die Klägerin 2 müsste viel mehr eigenständig in Erscheinung treten, entgegen dem Argument der Prozessökonomie (Klageschrift N 5 / Begehren um Teilnahme am Schiedsverfahren vom 08. September 2010 E. 8).

d) Zur Partizipation aufgrund von Art. 4 Abs II swiss rules

- 8 Was die Partizipation betrifft, so reicht grundsätzlich der Antrag um Teilnahme einer Drittpartei durch eine beteiligte Partei in einem laufenden Schiedsverfahren (SRIA Art. 4 N 13). Dies hält die Klägerin auch in N 4 ihrer Klageschrift fest. Der Fortschritt welcher bereits im bisherigen Verfahren bis zum Zeitpunkt der Stellung des Begehrens gemacht wurde, ist jedoch als relevant zu berücksichtigen (SRIA Art. 4 N 13).
- 9 Die Beklagte erachtet deshalb das Begehren um Teilnahme der Klägerin 2 den Umständen entsprechend als verspätet, da sie dieses bereits in der Einleitungsanzeige vom 30. 06. 2010 hätte stellen sollen und nicht erst am 08. 09. 2010 zusammen mit der Antwort zur Anzeige der Widerklage.
- 10 Für eine wirksame Partizipation einer Drittpartei ist zudem – anders als bei der Intervention - eine Ausdehnung der Schiedsvereinbarung nötig, wozu die Rechtsprechung heranzuziehen ist (SRIA Art. 4 N 14):
- 11 In BGE 129 III 727 wurde festgehalten, dass die Ausdehnung einer Schiedsklausel auf eine Drittpartei/Nichtunterzeichnende bedingt, dass die Nichtunterzeichnende bei der Erfüllung des Vertrages mitgewirkt und klar gezeigt hat, dass sie gewillt ist, durch die im Vertrag enthaltene Schiedsklausel gebunden zu sein. Dabei ist, in Anwendung von Treu und Glauben, die wahre Absicht von den Parteien massgebend (SRIA Art. 4 N 15).
- 12 Die Beklagte ersuchte am 25. 01. 2008 (KB1) um ein Angebot seitens der GLP Gruppe, welches sie am 10. 02. 2008 (KB2) von der GLP Distribution AG bekam. Jegliche Korrespondenz bezüglich Bestellungen der Beklagten wurde über die GLP Distribution (Switzerland) AG abgewickelt. Dies lässt sich anhand der Signaturen der jeweiligen Mails feststellen (KB 2, 4, 9). Der später folgende Vertrag wurde ebenfalls nur von der GLP Distribution AG signiert.
- 13 Entgegen der Behauptung der Klägerin in N 14 ihrer Klageschrift ist nicht ersichtlich, dass die erste E-Mail der Beklagten an die GLP Manufacturing ging, zumal die Domäne stets die gleiche ist und jeweils eine Signatur der GLP Distribution AG beinhaltet. Allein aufgrund dessen, dass die Beklagte James Gordon anschreibt aber Antwort von Juliana Svrei erhält, kann nicht angenommen werden, dass es sich dabei um zwei verschiedene Unternehmen handelt, weil jeweils nach den Mitarbeiternamen in der Adresszeile „good-life-pharma.com“ folgt.
- 14 Normalerweise besitzen verschiedene Unternehmen verschiedene Domainnamen. Im Rahmen eines Konzerns oder einer Zweigniederlassung ist der Domainname oft von einer Abkürzung

der nationalen Zugehörigkeit gefolgt. Ein Anzeichen dafür, dass i.c. trotzdem zwei Gesellschaften handeln, besteht nicht aufgrund der Signatur. Wie das Innenverhältnis in einem Konzern wie der „Good life Pharma Gruppe“ konkret aufgebaut ist, hat die Beklagte nicht zu interessieren und ist ihr auch unmöglich zu erkennen. Die Beklagte kann nur aufgrund des äusseren Auftretens der einzelnen Tochtergesellschaften erkennen, mit wem sie im Rahmen ihrer vertraglichen Beziehungen geschäftlich zu tun hat.

15 Zudem kann nicht von einer beträchtlichen Mitwirkung bei der Formalisierung der Beziehungen ausgegangen werden, wenn die GLP Distribution bloss den Standard-Distributionsvertrag von ihrer Muttergesellschaft übernimmt. Das Wort „Standard“ impliziert geradezu, dass das Formular von allen Tochtergesellschaften problemlos bezogen werden kann, ohne grosse Mitwirkung der GLP Manufacturing (Klageschrift N 14).

16 Was die Lieferungen durch die GLP Manufacturing betrifft, so war es für die Beklagte klar, dass die Waren nicht von der GLP Distribution AG geliefert werden, weil sie bekanntlich gar keine eigenen Lager hat (Schiedsgerichtsbeschluss Nr.2 E.2). Es ist auch selbstverständlich, dass diejenigen welche liefern auch den Empfänger informieren (Klageschrift N 14).

17 Die einzige Aufgabe der GLP Manufacturing bestand allein darin, die mit der GLP Distribution AG vereinbarten Bestellungen an den - ebenfalls mit GLP Distribution AG vereinbarten - Lieferort zu bringen. Somit ist die GLP Manufacturing lediglich, wenn überhaupt, als Erfüllungsgehilfin im Sinne von Art. 101 OR anzusehen.

e) Zwischenfazit II

18 Damit steht fest, dass die Drittpartei GLP Manufacturing nie zeigen konnte, dass sie gewillt ist durch die im Vertrag enthaltene Schiedsklausel gebunden zu sein, weil sie nie in Erscheinung getreten ist.

f) Zum Vertrag zu Gunsten Dritter

19 Die Klägerin behauptet, dass im vorliegenden Fall ein Vertrag zu Gunsten Dritter besteht und beim Vorliegen eines solchen nichts der Mitwirkung einer Drittpartei entgegengehalten werden kann (Klageschrift N 7). Die Beklagte möchte darauf hinweisen, dass zwischen der Klägerin und der Beklagten nie ein Vertrag zu Gunsten Dritter i.S.v. Art. 112 OR bestanden hat. Art. 112 OR verlangt nämlich als Tatbestandsmerkmal, dass das Leistungsversprechen explizit eine Einigung der Vertragsparteien enthält, dass der Vertrag den Dritten nicht bloss betrifft, sondern viel mehr zu dessen Gunsten eingegangen wird. (BK, GONZENBACH, Art. 112, N7).

20 Die Beklagte hat zwar von der physischen Auslieferung der Ware durch die GLP Manufacturing gewusst (Schiedsgerichtbeschluss Nr. 2, E. 2/E. 3) sie hat jedoch auch gewusst, dass die GLP Manufacturing keine Verträge betreffend den Indischen Subkontinent schliessen kann. Ein weiteres Wissen der Beklagten über jegliche Begünstigungsformen zwischen der Klägerin 1 und der GLP Manufacturing hinaus, bestand nicht (Schiedsgerichtbeschluss Nr. 2, E. 3).

g) Zwischenfazit III

21 Die Vertragsparteien haben sich somit nicht über die Begünstigung der Drittpartei geeinigt. Ein Vertrag zu Gunsten Dritter und die damit verbundenen Folgen für die Teilnahme der GLP Manufacturing am Verfahren sind folglich zu verneinen.

h) Fazit

22 Es lässt sich abschliessend sagen, dass gemäss Art. 4 II Swiss Rules keine automatische Teilnahme durch Dritte aufgrund der Willensäusserung einer Partei in einem hängigen Schiedsverfahren erfolgt. Die definitive Entscheidung über die Zulassung der Drittpartei obliegt dem Ermessen des Schiedsgerichts. Die Annahme dass die Klägerin 2 an den Vertrag gebunden sein wollte, in einer Form, dass es für beide Teilnehmer ersichtlich war, hätte für die Beklagten einen erheblichen Nachteil, der das Gebot von Treu und Glauben im Geschäftsverkehr verletzen würde, zur Folge. Aus genannten Gründen bittet die Beklagte das Schiedsgericht um Abweisung des Begehrens um Zulassung der Klägerin 2 zum Schiedsverfahren.

B. Zur Zuständigkeit des Schiedsgerichts über die Beurteilung der Teilnahme der Klägerin 2 (GLP Manufacturing)

23 Die Klägerin behauptet in N 25 ihrer Klageschrift, dass auch eine fehlende Vorwirkungsentfaltung des Distributionsvertrags (KB 10) nicht ins Gewicht fällt. Dabei beruft sich die Klägerin auf Punkt 12 des Konstitutierungsbeschlusses des Schiedsgerichts vom 27.09.2010, welcher besagt, dass schweizerisches Recht unter Ausschluss des CISG anwendbar ist. Was die Klägerin damit für einen Standpunkt klar machen will, ist für die Beklagte nicht ersichtlich. Die Klägerin stellt fest, dass die Schiedsklausel auf die GLP Manufacturing nach dem Vertragsschluss ausgedehnt werden kann. Dies wird von der

Beklagten vollumfänglich bestritten, da der GLP Manufacturing das Recht zur Teilnahme am Verfahren nicht zu gewähren ist.

a) Zur Zuständigkeit bezüglich der Geschäftsperiode von Januar bis Ende März 2009

- 24 Die Klägerin behauptet, dass die Beklagte für die Periode von Anfang Januar bis Ende März 2009 einen ausdrücklichen Wunsch zur Formalisierung des bisherigen Geschäftsverhältnisses geäußert hat. Sie behauptet weiter, dass die Beklagte mit dieser Bitte automatisch in die Verhandlungsphase über den Distributionsvertrag getreten sind (Klageschrift N 27).
- 25 Die Beklagte hatte jedoch am 10.01.2009 nicht um eine Formalisierung des Verhältnisses gebeten. Sie führt an, dass sie lediglich gefragt hat, ob es eine Möglichkeit zur Formalisierung des Vertrages gäbe (KB-8). Man kann folglich vom Willen, an einen Distributionsvertrag gebunden zu sein, nicht reden.
- 26 Die Klägerin behauptet auch, dass die Beklagte ein „Official Distributor“ werden wollte. Dies ist jedoch der Mail vom 10.01.2009 (KB-8) nicht zu entnehmen, da die Beklagte lediglich von der wirtschaftlichen Mentalität des indischen Subkontinents spricht.
- 27 Um ein quasivertragliches Verhältnis einzugehen, müssen sich die Parteien in den Vertragsverhandlungen über den Distributionsvertrag befinden und damit einen Rechtsbindungswillen zum Ausdruck bringen (HUGUENIN, N 935 und N 958). Voraussetzung dafür ist ein zweiseitiger Kontakt hinsichtlich des Abschlusses eines Rechtsgeschäfts (HUGUENIN N 958). Man kann in casu jedoch nicht von einem direkten Konnex zwischen den beiden Korrespondenzen ausgehen.
- 28 Das erste Argument gegen Vertragsverhandlungen über den Distributionsvertrag ist zwischen den beiden E-Mails zurückliegende Zeit. Die E-Mail der Beklagten wurde am 10.01.2009 verschickt und die Antwort folgte erst am 13.03.2009. Eine weitere Tatsache ist, dass die Lieferungen 450993-2, 562330-1 und 700765-5 ohne jegliche Stellungnahme seitens der Klägerin zum Mail vom 10. Januar 2009 ausgeführt worden sind (KB-11). Hätte die Beklagte unsere Anfrage tatsächlich als einen Beginn einer Vertragsverhandlung über den Distributionsvertrag empfunden, so hätte sie sich bei der nächst möglichen Gelegenheit (Lieferungen Februar 2009) dazu geäußert.
- 29 Mit der Mail vom 13.03.2009 hat die Klägerin der Beklagten eine Einladung zu einer Vertragsverhandlung über den Distributionsvertrag zugestellt (KB-9). Dies ergibt sich ausdrücklich aus der Formulierung „wir bitten Sie diesen kritisch durchzulesen“ (KB-9). Die Beklagte ist jedoch auf die Verhandlung nicht näher eingegangen. Da ihr trotzdem ein Vertrag

zugeschickt wurde, der den Vorstellungen der Beklagten von 10.01.2009 KB-8 entsprach, hatte sie diesen zur Formalisierung des Rechtsgeschäftes ohne Änderungen unterschrieben und am 30.03.2009 zugestellt.

- 30 Da es keine konsensuale Willensäußerung der beiden Parteien bezüglich den Vertragsverhandlungen über den Distributionsvertrag gab, kann man der Beklagten nicht unterstellen, dass diese sich an die Schiedsklausel bereits ab dem 10.01.2009 binden wollte. Dies gilt umso mehr betreffend der Beziehung zur Klägerin 2.

b) Zur Zuständigkeit bezüglich der Geschäftsperiode 2008

- 31 Die Klägerin behauptet, dass die Schiedsklausel ebenfalls auf die Geschäftsperiode 2008 ihre Wirkung entfaltet (Klageschrift N 28). Die Auslegung von Schiedsklauseln unterliegt dem Art. 178 IPRG (WEIGAND, 821, N 12.20). Der Anwendungsbereich der Schiedsklausel bezieht sich gemäss Art. 178 Abs. 2 IPRG auf alle Streitigkeiten, die ab dem Zeitpunkt der Unterschreibung bzw. Vertragsverhandlungen entstehen.
- 32 Da die Lehre nur über die Anwendung der Schiedsklausel auf zukünftige Streitigkeiten (BK IPRG, PETER/LEGLER, Art. 178, N 93) bzw. Streitigkeiten, die ab dem Unterschriftenzeitpunkt resultieren könnten (BK, WENGER/MÜLLER, Art. 178 N 30) spricht, und keinen Bezug auf ein allgemeines Gebot der Rückwirkung einer Schiedsklausel nimmt, kann man nicht auf diese abstellen.
- 33 Der Kern der Schiedsvereinbarung beinhaltet den Willen, eine Rechtstreitigkeit der schiedsgerichtlichen Jurisdiktion zu unterwerfen (BK, WENGER/MÜLLER, Art. 178 N 30). Demgemäss bedürfte es für eine Streitigkeit aus den Verträgen vor dem 30. März 2009 einer neuen Schiedsklausel, da diese vom Distributionsvertrag (KB-10) nicht erfasst sind. Damit diese vom Distributionsvertrag erfasst werden könnten, müsste dies ausdrücklich im Vertrag niedergeschrieben werden. In casu wurde dies jedoch nicht getan und dementsprechend ist die Voraussetzung des gemeinsamen Willen der beiden Parteien nicht gegeben.
- 34 Die Ausführungen der Klägerin, dass man die Verträge aus der Geschäftsperiode 2008 aufgrund der Ähnlichkeit zum Vertrag vom 30.03.2009 unter die Schiedsklausel subsumieren soll, ist unsubstantiiert. Dies ergibt sich aus der Tatsache, dass die Substanz des Vertrages keine Voraussetzung für eine rechtsbindende Schiedsklausel ist. Die von der Klägerin beschriebene Intensität und das Engagement der GLP Manufacturing (N 30) ist für ihre Anknüpfung an die Schiedsklausel unbeachtlich. Es stellt bei einer mangelnden, ausdrücklichen Unterwerfung der Parteien unter die Schiedsgerichtsbarkeit kein Argument dar.

c) Fazit

35 Aus den Ausführungen ergibt sich, dass die Zuständigkeit des Schiedsgerichts zur Beurteilung der Ansprüche der Klägerin 1 für die Zeitspanne vor dem 30.03.2009 nicht gegeben ist. Des Weiteren ist die Zuständigkeit des Schiedsgerichts hinsichtlich der von der GLP Manufacturing erhobenen Ansprüche für die Geschäftsperiode 2008 ebenfalls nicht gegeben.

C. Zur Aufhebung des Distributionsvertrages wegen absichtlicher Täuschung

36 Die Klägerin 1 macht die Aufhebung des Vertrages wegen absichtlicher Täuschung durch die Beklagte im Sinne von Art. 28 OR geltend. Die Beklagte möchte darauf hinweisen, dass die Partei, die einen Anspruch aus absichtlicher Täuschung geltend macht, die Erfüllung aller gesetzlichen Voraussetzungen zu beweisen hat (4C.365/2002 E. 2.2 it.), die da wären: ein täuschendes Verhalten, Widerrechtlichkeit, Täuschungsabsicht, Motivirrtum und schliesslich Kausalität (HUGUENIN OR AT, N 491).

37 Die Argumentation der Klägerin stützt sich insbesondere auf die Tatsache, dass die Beklagte angeblich falsche Tatsachen vorgespiegelt und diese trotz vermuteter Aufklärungspflicht nicht bekannt gegeben hat. Dies führte schliesslich zu einem Irrtum bei der Klägerin. (Klageschrift N 33- 35). Der von der Klägerin 1 erhobene Anspruch wird von der Beklagten vollumfänglich mit folgender Begründung bestritten:

a) Zum täuschenden Verhalten

38 Ein täuschendes Verhalten - Tatbestandsmerkmal nach Art. 28 OR - besteht nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung in der Vorspiegelung falscher Tatsachen oder im Verschweigen von Tatsachen (BGE 116 II 434 f. E. 3). Des Weiteren ist bei der Auslegung eines Begriffs nach Vertrauensprinzip allein entscheidend, welches Wissen ein Vertragspartner beim Anderen nach Treu und Glauben voraussetzen darf. Die Beklagte möchte ausdrücklich darauf hinweisen, dass nach der herrschenden Lehre das Verschweigen von Tatsachen eine Täuschung nur insoweit zu bewirken vermag, als eine Aufklärungspflicht besteht. Eine solche kann sich aus besonderer gesetzlicher Vorschrift oder aus Vertrag ergeben. (GAUCH/ AEPLI/ STÖCKLI Art. 28 N 6, BGE 117 II 228 E. 6a, 4C.79/2004 E. 2, 4C.348/2006 E. 7.1, 4A.70/2007 E. 5.1 fr.)

- 39 In casu behauptet die Klägerin, dass die Beklagte einen geheimen Businessplan gehabt hätte, nach welchem sie die Produkte in anderen Märkten verkaufen wollte. Über diesen Geheimplan hätte sie die Klägerin informieren sollen (Klageschrift N 14). Die Existenz eines solchen Konzepts (geheimer Businessplan) wird von der Beklagten eindeutig bestritten und blieb bisher von der Klägerin unbewiesen. Die Erwägung Nr. 10 des Schiedsgerichtsbeschlusses besagt allein, dass die Absicht der Beklagten allenfalls ein Notfallplan darstellte und keines Falls die Hauptabsicht war, andere Märkte zu erschliessen. Die Verwirklichung sollte zudem nur erfolgen, falls nicht genügend Abnehmer der Power-Linie hätten gefunden werden können. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass nicht die Rede davon sein kann, jede unternehmensinterne Überlegung und Vorsichtsmassnahme in Bezug auf das eigene Geschäft, offenzulegen.
- 40 Damit ist die Behauptung der geheimen Absicht ein weiterer unbegründeter Versuch einer Schlechterstellung. Die Tatsache ist, dass die Beklagte von Jim's Gym im Schreiben von 5. März 2008 (BB-1) die Antwort auf die Angebotsanfrage versendet hat und somit einen Kunden in USA in Form ihres passiven Verhaltens gewonnen hat. Die Tatsache, dass die Beklagte von einem USA-Kunden angesprochen wurde ist ein Indiz dafür, dass die Klägerin nie einen geheimen Businessplan verwirklichte und auch nicht versuchte auf anderen Märkten, konkret dem Gebiet der USA, Vertragsbeziehungen aufzubauen.

b) Zur vertraglichen Informationspflicht

- 41 Die Klägerin behauptet es hätte die Beklagte eine Informationspflicht bezüglich der Verkäufe in den USA betroffen. Dies kann sich ergeben aus einer besonderen gesetzlichen Vorschrift, aus Vertrag, aus dem Grundsatz von Treu und Glauben oder aus der herrschenden Auffassung ergeben (BGE 116 II 431 ff., 434). Ob überhaupt und in welchem Umfang eine Aufklärungspflicht vorliegt wird einzelfallweise bestimmt (4C.348/2006 E. 7.1). Die Klägerin vermutet, dass sich diese i.c. aus der vertraglichen Regelung ergeben könnte, nämlich Art. 3 Satz 2 des Distributionsvertrags (Klageschrift N 35).
- 42 Aus dem Vertrag ergibt sich allerdings unseres Erachtens - entgegen dem Wortlaut - keine Aufklärungspflicht: Die Klägerin 1 ist für das Gebiet der USA nicht zuständig und kann deshalb keine Rechte daraus ableiten, eine andere Interpretation der Umstände wäre aus der Sicht der Beklagten schlichtweg nicht haltbar. Die Begründung lautet wie folgt:
- 43 Die Maxime „Nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet“, besagt, dass niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat. Die Klägerin ist ein Unternehmen, dass für den Vertrieb der Produkte weltweit mit der Ausnahme der USA zuständig ist. (KB-10 1. Satz).

Folglich mangelt es ihr an der Zuständigkeit sich rechtlich, in Bezug auf den amerikanischen Markt, zu binden. Deshalb ergeben sich keine plausiblen Gründe für die Beklagte, wieso diese über die geschäftlichen Tätigkeiten in den USA die Klägerin 1 informieren muss.

44 Eine unbestrittene Tatsache ist, dass die Klägerin den Warenüberschuss nicht zurücknehmen wollte (Schiedsgerichtbeschluss Nr. 2, N 3). Folglich war es für die Beklagte selbstverständlich, dass sie die nichtverkaufte Ware anderweitig verkaufen konnte. Dieser Umstand bildet eine weitere unbestrittene Tatsache (Schiedsgerichtbeschluss Nr. 2, N 7).

45 Abgesehen davon möchte die Beklagte anführen, dass eine andere Handlung wirtschaftlich unbegründet wäre und zugleich zur Verzerrung der Geschäftstätigkeit der Beklagten geführt hätte. Darüber hinaus, würde der Grundsatz von Treu und Glauben die Informationspflicht erheblich ausweiten, wenn man behaupten würde, dass die Beklagte an sich für den Vertrag nicht relevante Fakten aus ihrer eigenen Geschäftstätigkeit preisgeben müsste.

46 Es kann der Beklagten keine Pflicht auferlegt werden, die sich um die Geschäftstätigkeiten der anderen am Markt beteiligten Unternehmen zu sorgen. Vollständigkeitshalber weist die Beklagte auf die Tatsache hin, dass auch keine anderen Gründe vorliegen, die der Beklagten eine Aufklärungspflicht auferlegt hätten.

47 Die Beklagte möchte die Behauptung der Klägerin, dass sie die Produkte im indischen Subkontinent vertreiben will nicht bestreiten. Die Beklagte hat jedoch niemals vor dem Vertragsschluss ihr Einverständnis dafür gegeben, dass sie ausschliesslich diese Gebiete beliefern wird. Sie hatte eben so wenig eine Aufklärungspflicht die Klägerin über ihre Verkaufspflicht zu informieren. Erst mit dem Vertragsschluss wurde Ihr diese Pflicht auferlegt (KB-10 Art. 3 Satz 1). Die Pflicht gilt jedoch auch nach Abschluss des Vertrages nur für alle Länder ausser den USA.

c) Zum Kausalzusammenhang

48 Gemäss Art. 28 Abs. 1 OR muss die Täuschung kausal zum Vertragsschluss sein (KOLLER S. 286, N 157). Die Klägerin behauptet, dass sie bei Kenntnis der wahren Absicht der Beklagten, den Vertrag sicherlich stark modifiziert (dolus incidens) bzw. nicht unterschrieben (dolus causam dans) hätte (Klageschrift N 37).

49 Die genannten Täuschungstatbestände werden im schweizerischen Recht gleich behandelt. (KOLLER, S. 286, N 161). Die Beklagte möchte darauf hinweisen, dass die Ausführungen der Klägerin unsubstantiierte Behauptungen sind, die sich im Sachverhalt nicht finden. Die Klägerin hatte nie eine Möglichkeit Rechtsgeschäfte irgendeiner Art für die USA abzuschliessen (KB-10) (Klageantwort N 42).

- 50 Eine Modifikation des Vertrages hinsichtlich des Vertriebes in den USA wäre für sie folglich gar nicht gestattet gewesen. Es ist noch hinzuzufügen, dass die Klägerin mit der Beklagten niemals über den Distributionsvertrag verhandelt hat, sondern ihr lediglich einen Standardvertrag geschickt hat (KB-9).
- 51 Die Frage ob dies im Interesse der gesamten Good Life Pharma Gruppe steht oder ob es kausal zum Abschluss des Vertrages war bleibt dahingestellt, da die GLP Gruppe als solche kein Signatar des Vertrages ist/ sein kann.
- 52 Zu den Ansprüchen der Klägerinnen auf Bezahlung von 1'556'920 CHF bzw. 1'435'000 USD
- 53 Die Klägerin möchte dieselben Ansprüche wie die GLP Manufacturing geltend machen. Eine solche Möglichkeit folgert sie aus der Vermutung, dass die Tochtergesellschaft zur Wahrung der finanziellen Interessen der Muttergesellschaft geschaffen wurde (Klageschrift N 44). Unter den Gesellschaften besteht zwar ein wirtschaftliches Abhängigkeitsverhältnis (Schiedsgerichtsbeschluss Nr. 2 E. 2/ BGE 109 IV 111, 112), die Gesellschaften sind jedoch rechtlich zu trennen und nur eine Gesellschaft hat den Vertrag unterschrieben, nämlich die GLP Distribution.
- 54 Die rechtliche Trennung drängt sich aus folgendem Grund auf: Die GLP Gruppe ist keine juristische Person, sondern ein Konzern weil sowohl die GLP Manufacturing als auch die GLP Distribution AG in der Rechtsform der Aktiengesellschaft im Sinne von Art. 620 OR organisiert sind. Die Gruppe als solche kann deshalb auch keine Ansprüche haben, nur die jeweiligen Gesellschaften (egal ob Mutter- oder Tochter-) – eine Unterschrift welche einen ganzen Konzern bindet wäre rechtlich nicht haltbar.
- 55 Auf die Konzernklausel welche die Klägerin in N 45 ihrer Klageschrift Bezug nimmt, ist die Beklagte bereits näher eingegangen: Eine Vorwirkung selbiger wird bestritten und für die Übertragung von Rechten gemäss der Konzernklausel nach Vertragsschluss, wäre eine Notifikation vor 30 Tagen nötig gewesen. Zudem kann man nicht mehr Rechte übertragen als man selbst hat, wie ebenfalls bereits weiter oben dargelegt. Es wird an dieser Stelle wiederholt, dass nicht ersichtlich ist, dass die GLP Manufacturing an der Vertragserfüllung massgeblich beteiligt war.

d) Zur Verletzung einer vertraglichen Pflicht

- 56 Die Klägerin behauptet, dass die Beklagte den Vertrag verletzt hat, indem letztere die Kunden aktiv anwarb (Klageschrift N 49) und über den Verkauf in den USA an Jim's Gym - trotz Informationspflicht - die Klägerin nicht informierte (Klageschrift N 50). Die Beklagte bestreitet dies im vollem Umfang.

- 57 Die Klägerin macht eine weite Auslegung des Begriffes “aktive Anwerbung“ geltend, indem sie darunter jegliche Werbungsarten subsumiert (Klageantwort N 50). Eine aktive Anwerbung liegt aber gemäss der Beklagten nur vor, wenn die Werbung, Sales, Promotion, Verkaufsgespräche und Preise häufig und intensiv eingesetzt werden. Gemäss Sachverhalt stellte die Beklagte, die von der Klägerin gekauften Waren, ins Internet auf ihre Webseite. Eine Präsentation der Ware im Internet auf der eigenen Website dient - entgegen der Behauptung der Klägerin - keiner aktiven Werbung, da der Anbieter auf das Interesse der Gegenseite angewiesen ist. Die Publikation der Waren im Internet sollte der Beklagten lediglich als ein weiteres Medium zur Kontaktaufnahme mit den Kunden - aus dem indischen Subkontinent - dienen. Die Tatsache, dass Jim’s Gym die Publikation aufgriff und daraufhin eine Anfrage versandte, deutet auf ein aktives Handeln des Kontrahenten hin. Die Beklagte hat sich in dieser Situation völlig passiv verhalten.
- 58 Bezüglich der Informationspflicht wird angeführt, dass sie nur für die Anfragenden/Drittseite, die nach der Formalisierung des Vertragsverhältnisses die Beklagte angehen, besteht (KB – 10 Art. 3 Satz 2). In casu wurde die Beklagte von Drittseite im März 2008 (BB-1) angegangen und damit über ein Jahr vor Zustandekommen des Distributionsvertrags. Die Beklagte hatte ein kontinuierliches Geschäftsverhältnis mit einem Empfänger in den USA. Aus Art. 3 Abs. 2 des Distributionsvertrages (KB-10) ergibt sich, dass man über die bestehenden Geschäftsverhältnisse zu Drittparteien nicht informieren muss. Die unsubstantiierte Behauptung, dass die Pflicht „selbstverständlich“ (N 50) Rückwirkung erlangt, ist für die Beklagte nicht nachvollziehbar und wird folglich bestritten. Die Klägerin gibt allerdings mit dieser Behauptung zu, dass die Pflicht für die Beklagte erst ab dem 31. März 2009 bestanden hat.
- 59 Die Klägerin stützt sich auf die Pflicht gemeinsame Interessen zu wahren (N 50). Hierzu führt die Beklagte an, dass sie sich durch eine andere Interpretation des Vertrages einer möglichen Verletzung der Interessen der Klägerin nicht bewusst war. Vielmehr war die Beklagte froh, dass sie mit der Geschäftstätigkeit mit Jim’s Gym, die Umsätze der Klägerin deutlich erhöhen konnte. Des Weiteren hat die Beklagte nie gewusst, dass Jim’s Gym ein Hauptabnehmer der GLP-Gruppe war. Wäre die Beklagte im Besitz solcher Informationen gewesen, so hätte sie sich unter Umständen anders verhalten. Da sie jedoch den Vertrag nicht mit der GLP-Gruppe, sondern der GLP-Distribution AG abgeschlossen hat, bestand für sie nicht die Pflicht sich über die Geschäftstätigkeiten der GLP-Manufacturing zu informieren.

60 In einem Fachhändlervertrag können grundsätzlich nur schuldhaft begangene, unmittelbare Schäden gelten gemacht werden (MÜNCH, 1951, N27). Demzufolge muss der Schaden unmittelbar mit der GLP-Distribution AG zusammenhängen. Da der angebliche Schaden gemäss GLP-Distribution bei der GLP-Manufacturing entstanden ist (Klageschrift N 51), fehlt es am rechtlichen Konnex zur GLP-Distribution AG. Des Weiteren wird Vorsatz vorausgesetzt. Dieser ist dadurch gekennzeichnet, dass der Wille des Schädigers auf das Bewirken eines Schadens gerichtet ist (REY N 835). Die Beklagte hat in casu nichts davon gewusst, dass sie der Klägerin einen Schaden zufügte, indem sie die Ware in die USA verkauft hat. (Klageantwort N 59) Da die Beklagte von einer anderen Interpretation des Vertrages ausgegangen ist (Klageantwort N 59), handelte sie nicht mit dem Willen der Klägerin einen Schaden zuzufügen. Vielmehr ging sie davon aus, dass sie die Klägerin durch die Umsatzsteigerung unterstützt.

D. Zum Auftrag

a) Ausführungen zur Auftragsvoraussetzungen

61 Die Klägerin macht in N 55 geltend, dass die Beauftragte verpflichtet sei, die ihr übertragenen Geschäfte getreu und sorgfältig auszuführen, weshalb letztere eine Informationspflicht über Tatsachen trifft, welche für den Auftraggeber von Bedeutung sind. Dies ist auch zutreffend (SCHMID/STÖCKLI, N 1912). Jedoch begründet die Klägerin eine Pflichtverletzung dadurch, dass die Beklagte nie über die Vertriebstätigkeit in den USA aufgeklärt hat. Wie bereits mehrfach dargelegt, hat die GLP Distribution AG keine Kompetenzen in den USA, also kann auch eine Tätigkeit der HealthySales Ltd. gerade in den USA nicht für die Klägerin als „Auftraggeber“ von Bedeutung sein. Ebenfalls liegt kein täuschendes Verhalten der Beklagten vor, wurde ebenfalls bereits eingehend behandelt (Klageantwort N 38ff.) [im vgl. zur Anschuldigung der Klägerin in N 55]. Zudem liegt kein vorsätzlicher Eingriff in einen unberechtigten Absatzmarkt vor, da die Beklagte wie in N 57 der Klageantwort dargelegt, nicht aktiv geworben hat.

62 Die Betriebsförderung im Vertragsgebiet und die reduzierten Preise im Hinblick auf diese bedeuten nicht, dass nur der Verkauf in diesen Gebieten der getreuen Geschäftsausführung entspricht. Dies bedeutet vielmehr, dass nur dieses Gebiet als der Förderung würdig betrachtet wird. Es impliziert geradezu, dass zwar die Gebiete Indien, Pakistan und Bangladesh zusätzlich durch die Klägerin gefördert werden, aber auch der Vertrieb in anderen Ländern durchaus der Klägerin dienlich sein kann.

63 Wiederum wird auf das Interesse der GLP Gruppe Bezug genommen (Klageschrift N 55). Die Beklagte macht an dieser Stelle erneut deutlich, dass sie kein bedeutendes Verhältnis zu GLP Manufacturing hatte und deshalb auch nicht auf deren Interesse und schon gar nicht auf die GLP Gruppe als Ganzes Rücksicht zu nehmen braucht (Klageantwort N 14). Somit liegt auch kein Verstoss gegen Art. 398 II OR vor, weil gemäss Tatbestand dieses Artikels die Interessenwahrungspflicht gegenüber dem Auftraggeber gilt. Zudem wird der Auftrag nur verletzt wenn man Hinblick auf die Interessen des Auftraggebers unsachgerecht tätig wird (HUGUENIN OR AT N 784).

64 Auftraggeber in unserem Fall wäre aber die GLP Distribution AG und nicht die GLP Manufacturing oder GLP Gruppe. Die Klägerin scheint erneut diese drei zwar wirtschaftlich zusammenhängenden Gesellschaften auch rechtlich zu vermischen (vgl. Klageantwort N14).

b) Fazit

65 Aus genannten Gründen hat die Klägerin auch aus Auftrag keine ableitbaren Ansprüche, weil die Beklagte weder eine Informationspflicht verletzt, noch das Geschäft untreu besorgt hat.

E. Zur culpa in contrahendo:

a) Ausführungen zur Voraussetzungen der CIC

66 Wie oben bereits dargelegt (Klageantwort N 24ff) entstand durch die Anfrage im Januar 2009 zum „Official Distributor“ (KB-8) kein Vertragsverhandlungsverhältnis bezüglich des Distributionsvertrags, so dass eine Haftung aus culpa in contrahendo für die Zeit zwischen Januar und März 2009 schon aus diesem Grund ausgeschlossen wird. Nimmt das Gericht trotzdem ein Vertragsverhandlungsverhältnis an, so sind die folgenden Ausführungen zu beachten.

67 Die Gegenpartei behauptet, dass ein Vertragsverhandlungsverhältnis erst mit dem E-Mail der Beklagten vom 10.01.2009 (KB-8) eingetreten sei. Daraus folgert sie, dass mit der Anfrage zum „Official Distributor“ eine spezielle, vorvertragliche Aufklärungspflicht der Beklagten begründet worden sei.

68 Entgegen dieser Behauptung der Klägerin bestand jedoch bereits seit der ersten Kontaktaufnahme vom 25.01.2008 (KB-1), um über den Kauf der Power-Produkte zu verhandeln, ein Vertragsverhandlungsverhältnis um im Verlauf der Geschäftsbeziehung ein Distributor im indischen Subkontinent zu werden. Dies lässt sich wie folgt begründen:

- 69 Unter Verhandlungen versteht man die Möglichkeit zur Abklärung, ob und zu welchen Konditionen man mit der Gegenpartei einen Vertrag abschliessen will oder eben nicht. Das Vertragsverhandlungsverhältnis soll spätestens durch das Angebot i.S.v. Art. 3 ff. OR, vielfach aber auch schon früher entstehen (z.B. durch Aufforderung zu Antragsstellung) (GAUCH/ SCHLUEP N. 947)
- 70 Das Bundesgericht nimmt als Zeitpunkt des Beginns, den Eintritt bzw. die Eröffnung in die Verhandlungen an. (BGE 92 II 334) Dabei ist insbesondere auf die Umstände des Einzelfalls abzustellen, in welchem Zeitpunkt ein Vertragsverhandlungsverhältnis tatsächlich eingetreten ist.
- 71 In casu unterbreitete die Beklagte am 25.01.2008 der Klägerin ein erstes Mal ein noch unkonkretes Angebot, mit ihrer Hilfe als Distributor, die Power-Linie in den indischen Subkontinent zu expandieren. Dabei handelt es sich zwar nicht um ein Angebot i.S.v. Art. 3 ff. OR (essentialia negotii nicht enthalten), jedoch bekundete die Beklagte ganz klar Verhandlungsbereitschaft mit dem Ziel auch einen Vertrag abzuschliessen. Ein Antrag zur Offertenstellung ist somit gegeben. Selbst wenn ein Vertragsverhandlungsverhältnis zu diesem Zeitpunkt noch verneint würde, so ist doch spätestens mit der Antwort der Klägerin am 10.02.2008 (KB-2) ein solches Rechtsverhältnis entstanden. Die genaue Nennung des Preises für die bestimmte Menge an „Power Bar“ (= essentialia negotii) stellt zweifellos einen Antrag i.S.v. Art. 3 ff. OR dar. Folglich wurde spätestens mit der ersten E-Mail der Klägerin ein Vertragsverhandlungsverhältnis begründet.
- 72 Treten die Parteien in Vertragsverhandlungen, so begründet dies ein Rechtsverhältnis, das gewisse Pflichten mit sich bringt. Dieses wird auch mit dem Begriff Vertragsverhandlungsverhältnis bezeichnet, als Ausdruck einer rechtlichen Sonderbeziehung. Bei diesen vorvertraglichen Pflichten handelt es sich um einen Ausfluss aus Treu und Glauben nach Art. 2 ZGB. (GAUCH/ SCHLUEP N 948)
- 73 Aus dem Umstand, dass seit dem 14.02.2008 (KB-3, Annahme des Angebots durch die Beklagte) bis zum 30.03.2009 (KB-10, Abschluss des Distributionsvertrags) mehrere Kauf-Lieferverträge geschlossen wurden, muss von einem erhöhten Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien ausgegangen werden, was auch am Verhalten der beiden Parteien abzulesen ist (vgl. auch N. 60 der Klageschrift). So wurden alle Kauf-Lieferverträge einwandfrei erfüllt, ohne dass das Vertragsverhältnis formalisiert wurde. Ohne gegenseitiges Vertrauen hätte eine so intensive Geschäftsbeziehung in dieser Form niemals funktioniert.

- 74 Da auch die vorvertraglichen Pflichten aus einem erhöhten Vertrauen (culpa in contrahendo ist eine besondere Form der Vertrauenshaftung) resultieren, kann die Klägerin nicht behaupten, dass mit der Anfrage vom Januar 2009 eine erhöhte Aufklärungspflicht sich ergab. Die Parteien befanden sich während der ganzen Geschäftsbeziehung in einem Vertrauensverhältnis und mussten sich somit seit dem ersten Kauf-Liefervertrag nach Treu und Glauben verhalten, wodurch sie auch an die (vorvertraglichen) Pflichten gebunden waren.
- 75 Die Pflicht sich nach Treu und Glauben zu verhalten, begründet verschiedene konkrete Einzelpflichten. Neben der Pflicht zu ernsthaftem Verhandeln und zur Rücksichtnahme, besteht auch die Pflicht, den Verhandlungspartner nicht zu täuschen (GAUCH/ SCHLUEP N 948).
- 76 In casu macht die Klägerin eine Verletzung der Pflicht, den Verhandlungspartner nicht zu täuschen, geltend. Diese verbietet die Täuschung über Tatsachen, die erheblich sein könnten, den Vertrag überhaupt oder zu den gegebenen Bedingungen zu schliessen. (GAUCH/ SCHLUEP N 956) Aus diesem Täuschungsverbot geht eine Aufklärungspflicht hervor, welche besagt, dass man Tatsachen „von denen sich die Gegenpartei selber weder Kenntnis verschaffen kann noch verschaffen muss“, die aber ihren „Entscheid... über den Vertragsschluss oder dessen Bedingungen beeinflussen können“, Aufschluss zu geben. Folglich besteht nicht eine allgemeine Aufklärungspflicht, da der Grundsatz der selbständigen Eigeninformation gilt (GAUCH/ SCHLUEP N 958). Wie die Klägerin richtig dargelegt hat, bestimmt sich das Mass der Aufklärungspflicht nach „der Natur des Vertrags, der Art, wie sich die Verhandlungen abwickeln, sowie den Absichten und Kenntnissen der Beteiligten“. (BGE 105 II 75, 80)
- 77 Wie oben dargelegt, wurde das Vertrauensverhältnis und somit auch die Aufklärungspflicht zwischen den Parteien spätestens am 10.02.2008 (KB-2) begründet. Da nun das Angebot der Beklagten als Distributor der Klägerin im indischen Subkontinent tätig zu werden, abgelehnt wurde (KB 1, KB-2), musste die Beklagte definitiv nicht davon ausgehen, dass sie die bezogenen Produkte nur dort verkaufen dürfe. Zudem wurde der Beklagten während der ganzen Geschäftsbeziehung bis zum Abschluss des Distributionsvertrags, weder ein Verkaufsgebiet zugeteilt noch eins verboten (KB-2), so dass die Beklagte nach dem Vertrauensprinzip (HUGUENIN, OR AT, N 183) davon ausgehen durfte, die Power-Produkte überall zu vertreiben. Es war nicht die Pflicht der Beklagten die Klägerin darüber zu informieren, wo sie die Power-Produkte verkaufte, nachdem eine Gebietszuteilung unterblieben ist und eine Expansion in die indischen Subkontinente ja ausdrücklich abgelehnt wurde. Vielmehr hätte die Klägerin, angesichts der grossen Bestellmengen (KB-7, KB-11),

bei der Beklagten anfragen können, wohin sie die Produkte verkauft. Es galt bei diesem Sachverhalt nicht etwa eine Aufklärungspflicht seitens der Beklagten, sondern der Grundsatz der selbständigen Eigeninformation für die Klägerin, zumal es ihr ein leichtes gewesen wäre, die entsprechenden Informationen einzuholen.

78 Fraglich ist, ob die Anfrage vom 10.01.2009 (KB 8) der Beklagten nach der Möglichkeit einer Formalisierung der Geschäftsbeziehung i.S eines Distributionsvertrages neue Pflichten begründete.

79 Diese Argumentation der Klägerin ist abzulehnen. Die Anfrage sollte lediglich dazu dienen, das bereits bestehende Geschäftsverhältnis wenn möglich zu formalisieren und das Plazet des „Official Distributors“ zu erhalten, weil dieses für den Vertrieb der Power-Linie im indischen Subkontinent und an internationale Hilfsorganisationen, sowie staatliche Stellen vereinfachen würde. Ein erhöhtes Vertrauen gegenüber dem bereits stark vorhandenen Vertrauensverhältnis ist aus dieser Anfrage nicht zu erschliessen. Somit wurden auch keine neuen Pflichten für die Beklagte begründet.

b) Fazit

80 Da die Anfrage vom 10. Januar 2009 keine neuen Pflichten nach sich zog und die Beklagte auch vorher die Aufklärungspflicht nie verletzte, hat die Klägerin keinen Anspruch aus culpa in contrahendo.

F. Zum Anspruch aus unechter Geschäftsführung ohne Auftrag:

a) Ausführungen zur Voraussetzungen der unechter Geschäftsführung ohne Auftrag

81 Damit die Ansprüche aus der unechten Geschäftsführung ohne Auftrag nach Art. 423 OR geltend gemacht werden können, müssten die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen. Diese sind: Auftragslosigkeit, Einmischung in ein fremdes Recht ohne Fremdgeschäftsführungswille, Widerrechtlichkeit der Einmischung, Erzielung eines Gewinns, Kausalität sowie Bösgläubigkeit in subjektiver Hinsicht. (SCHMID/ STÖCKLI, N 1991, 1999, 2032, 2025, 2039, 2036)

82 Wie von der Gegenpartei richtig dargelegt, besteht zwischen der Beklagten und der Klägerin 2 kein Vertragsverhältnis (N. 66 der Klageschrift). Auch liegt kein Auftrag i.S.v. Artikel 394 OR zwischen der Klägerin 1 und der Beklagten vor, da die Beklagte nicht im Interesse der Klägerin 1 die Geschäfte zu besorgen, d.h. die Power-Produkte zu vertreiben, hat. (SCHMID/

STÖCKLI, N 1877). Somit ist die Auftragslosigkeit zwischen den Parteien zu bejahen. Zudem ist auch kein anderer Rechtsgrund ersichtlich, welcher der Beklagten erlauben würde in den Rechtskreis der Klägerin einzugreifen (HUGUENIN BT N 895).

83 Der Beklagten wird angelastet, sie habe sich durch die Verkäufe der Power-Produkte an Jim's Gym in ein fremdes Geschäft eingemischt und dabei in eigenem Interesse gehandelt (Eigengeschäftsführung). Fremde Geschäftsführung liegt vor, wenn die Geschäftsführerin (in casu die Beklagte) objektiv in eine fremde Rechtssphäre eingreift, ohne dafür über eine gesetzliche oder vertragliche Grundlage zu verfügen. (SCHMID/ STÖCKLI, N 2032) Als Eingriff in ein fremdes Recht kommt u.a. die unberechtigte Nutzung von Eigentum, Patentrechten, Urheberrechten oder auch Persönlichkeitsrechten in Betracht. (BK, SCHULIN, Art. 62 OR, N 20)

84 Angeführt wird in N 69 der Klageschrift, dass sich die Beklagte ein Geschäft anmasste, dass angeblich exklusiv der GLP Manufacturing zustand, nämlich den Verkauf der Power-Produkte in den USA. Aus dem Sachverhalt ist jedoch nicht zu entnehmen, dass der Vertrieb der Power-Produkte ausschliesslich, i.S. eines Patent- oder Urheberrechts, der GLP Manufacturing zusteht, womit die Beklagte gar nicht in diese, nicht existenten Rechte, eingreifen konnte. Auch in das Eigentumsrecht (Eigentum an den Power-Produkten) wurde vorliegend nicht eingegriffen, weil dieses durch die jeweiligen Kauflieferverträge jeweils auf die Beklagte überging.

85 Weiter versucht die Klägerin das alleinige Vertriebsrecht mit dem Argument zu begründen, dass der Beklagten „nie eine ausdrückliche Erlaubnis erteilt wurde die Power-Linie anderswo als in Indien, Pakistan oder Bangladesh zu vermarkten“ (N. 69 der Klageschrift). Dagegen ist einzuwenden, dass bis zur Unterzeichnung des Distributionsvertrags keine ausdrückliche Gebietszuordnung oder ein spezifisches Verkaufsverbot vereinbart wurde. Die Beklagte kaufte die Produkte jeweils ohne jegliche Bedingungen (KB-2). Auch konnte die Beklagte, wie bereits dargelegt, nicht aus den Umständen schliessen, dass es ihr verboten gewesen wäre, die Power-Produkte in den USA zu verkaufen. (vgl. Klageantwort N 66ff.)

86 Weiter macht die Klägerin geltend, dass das alleinige Recht der GLP Manufacturing bezüglich Vertrieb der Power-Linie in den USA für jedes Unternehmen mit Sachkenntnis ohne weiteres ersichtlich sei (Klageschrift N 69). Begründet wird diese angebliche Offensichtlichkeit mit dem Argument, dass sich die GLP Manufacturing in Ihrem eigenen Gebiet Konkurrenz schaffen würde und dies, nach Ansicht der Gegenpartei, ein unwirtschaftliches System sei. Nicht beachtet wird bei dieser dürftigen Begründung jedoch,

dass die Beklagte aus ihrer Sicht nicht als Konkurrent der Klägerin auftritt, sondern als Abnehmer bzw. Zwischenhändler. Die Beklagte wusste schliesslich nicht, dass Jim's Gym ein grosser Kunde der Klägerin war. Ein solches Vertriebssystem über verschiedene Abnehmerstufen ist weder unwirtschaftlich noch abwegig, ja sogar die Regel im heutigen Wirtschaftssystem, so dass das angeblich ausschliessliche Vertriebsrecht der Klägerin nicht offensichtlich war.

b) Fazit:

87 Da die Beklagte durch die Verkäufe ihrer Power-Produkte nicht in die Rechtssphäre der Klägerin eingreift, liegt in casu keine fremde Geschäftsführung vor. Folglich ist der Anspruch aus Art. 423 OR zu verneinen.

G. Zum Anspruch aus Ungerechtfertigter Bereicherung nach Art. 62

OR:

88 Eine ungerechtfertigte Bereicherung liegt gemäss Art. 62 Abs. 1 OR vor, wenn jemand „ in ungerechtfertigter Weise aus dem Vermögen eines anderen bereichert wurde“. (HUGUENIN OR AT N 1018) Diese Verbindlichkeit tritt insbesondere dann ein, wenn jemand ohne jeden gültigen Grund oder aus einem nicht verwirklichten oder nachträglich weggefallenen

89 Grund eine Zuwendung erhalten hat (Art. 62 Abs. 2 OR)

90 Zu prüfen ist ob die HaelthySales Ltd. durch den Verkauf der Power-Produkte in ungerechtfertigter Weise aus dem Vermögen der Klägerin bereichert wurde.

a) Bereicherung der HealthySales Ltd.:

91 Die Bereicherung liegt in der Vermögensvermehrung. Diese liegt in der Differenz zwischen dem jetzigen Vermögensstand und dem Vermögensstand, der ohne das bereichernde Ereignis vorläge (BK SCHULIN Art. 62 N 5). Folglich besteht eine Bereicherung in der Zunahme der Aktiven, Abnahme der Passiven oder in einer Ersparnisbereicherung. (GAUCH/ SCHLUEP/ SCHMID/ REY, N 1471 ff.)

92 Die Beklagte hat durch den Verkauf der Power-Produkte in den USA einen Gewinn erzielt. In casu liegt ein Vermögenszuwachs i.S.v. einer Zunahme der Aktiven vor.

b) Entreicherung der GLP Manufacturing und Distribution:

- 93 Die eingetretene Vermögensvermehrung muss in einem sachlichen Zusammenhang mit der Entreicherung stehen. (BK SCHULIN Art. 62 N.9)
- 94 Im vorliegenden Fall hat die Beklagte, in gutem Glauben, die Power-Produkte in den USA an Jim's Gym verkauft. Es wird dargelegt, dass Jim's Gym der Hauptabnehmer der GLP Manufacturing ist und bisher nur bei derselben die Power-Produkte bezog (Klageschrift N 73). Daraus resultiert eine Entreicherung der GLP Manufacturing. Die Höhe liegt in der Differenz zwischen den Verkaufspreisen der Produkte an HealthySales und den Preisen, welche Sie von Jim's Gym hätte verlangen können. Diese Tatsache ist unbestritten.

c) Ungerechtfertigte Bereicherung:

- 95 Zu prüfen bleibt ob die HealthySales einen Rechtfertigungsgrund für den Verkauf in den USA hat, wodurch die Bereicherung rechtmässig wäre.
- 96 Die Bereicherung ist ungerechtfertigt, wenn kein Rechtfertigungsgrund vorliegt, der den Vermögensvorteil des Bereicherten rechtfertigt. (HUGUENIN OR AT N 1032)
- 97 Die Klägerin sagt, die Bereicherung sei unrechtmässig, weil der Verkauf der Produkte in den USA ein Eingriff in Ihre Interessensphäre darstelle. Sie macht geltend, die Beklagte habe ohne Rechtsgrund in Ihrem Vertriebsgebiet die Produkte verkauft. Wie bereits in N 83ff. der Klageantwort dargelegt, liegt kein Eingriff in die Rechtssphäre der Klägerin vor, so dass die Verkäufe der Beklagten in den USA rechtmässig waren.

d) Fazit:

- 98 Der Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung nach Art. 62 OR ist abzulehnen, weil die Bereicherung der Beklagten rechtmässig war.

H. Zur Verrechnung:

a) Ausführungen zur Voraussetzungen der Verrechnung:

- 99 Um eine Verrechnung geltend zu machen, muss zunächst sowohl der Verrechnende (in casu die Klägerin) als auch der Verrechnungsgegner (in casu die Beklagte) über eine gültige Forderung verfügen. (HUGUENIN OR AT, N 853)
- 100 Die Klägerseite hält in Ihrer Klageschrift fest, dass der Beklagten der Anspruch auf Rückleistung der Vorausbezahlung von 500'000 CHF zusteht. (Klageschrift N 78)

101 Die Klägerin will nun diese Forderung mit der ihr angeblich zustehenden Forderung aus entgangenem Gewinn verrechnen.

102 Wie oben bereits ausführlich dargelegt hat die Klägerin keine Ansprüche gegen die Beklagte, womit eine Verrechnung bereits am ersten Tatbestandsmerkmal scheitert

b) Fazit:

103 Die Verrechnung ist zu verneinen, weil eine Forderung seitens der Klägerin nicht besteht.

I. Ansprüche der HealthySales Ltd. auf Rückzahlung der CHF 500'000:

a) Anspruch aus Kaufvertrag:

104 Wie die Klägerin in N. 77ff. richtig dargelegt hat, hat die HealthySales Ltd. einen Anspruch auf Rückzahlung auf die im Voraus bezahlten CHF 500'000.

b) Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung i.S.v. Art. 62 OR:

ba. Bereicherung/Entreicherung der GLP Distribution:

105 Durch die Zahlung der CHF 500'000 aus dem Vermögen der Klägerin ist ein Vermögensvorteil zugekommen. Diese Vermögensverschiebung stellt zugleich die Entreicherung der Beklagten dar. (vgl. Klageantwort N 93ff.)

bb. Ungerechtfertigte Bereicherung:

106 Die Bereicherung ist gemäss Art. 62 Abs. 2 ungerechtfertigt, wenn die Leistung aus einem Rechtsgrund erfolgt, der dann im Nachhinein wegfällt. (BK SCHWANDER, Art. 62, N. 3).

107 In casu erfolgte die Vorauszahlung der CHF 500'000 aufgrund des Distributionsvertrags zwischen der Klägerin und dem Beklagten. Wird Distributionsvertrag durch das Gericht aufgehoben, so fällt der Rechtsgrund für die Leistung der CHF 500'000 weg, so dass der Beklagten der Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung zusteht.

bc. Fazit:

108 Die Beklagte hat Anspruch auf Rückleistung der CHF 500'000 aus Art. 62 Abs. 2 OR