



**4A\_477/2023**

**Urteil vom 14. November 2023**

**I. zivilrechtliche Abteilung**

Besetzung  
Bundesrichterin Jametti, Präsidentin,  
Bundesrichterin Kiss,  
Bundesrichter Rüedi,  
Gerichtsschreiber Gross.

Verfahrensbeteiligte  
A. \_\_\_\_\_ GmbH,  
vertreten durch Rechtsanwalt Beat Furrer,  
Beschwerdeführerin,

*gegen*

B. \_\_\_\_\_ AG,  
vertreten durch  
Rechtsanwälte Daniel Eisele und Daniel Antognini,

Beschwerdegegnerin.

Gegenstand  
Rückerstattungsklage; Substanziierung,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zug, I. Zivilabteilung, vom 12. September 2023 (Z1 2023 17).

**Sachverhalt:**

**A.**

Die A. \_\_\_\_\_ GmbH (Klägerin, Beschwerdeführerin) bezweckt namentlich den An- und Verkauf von Fahrzeugen. Ihre Gesellschafter sind C. \_\_\_\_\_, D. \_\_\_\_\_, E. \_\_\_\_\_ und F. \_\_\_\_\_.

Die B. \_\_\_\_\_ GmbH wurde im Herbst 2020 in die B. \_\_\_\_\_ AG (Beklagte, Beschwerdegegnerin) umgewandelt. Sie bezweckt den internationalen Handel mit Medizingütern. Ihr Verwaltungsrat setzt sich zusammen aus G. \_\_\_\_\_ (Präsident) sowie D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ (Mitglieder).

Im April 2020 kaufte die Klägerin von der H. \_\_\_\_\_ AG einen Bentley Continental (nachfolgend: Bentley) zum Preis von Fr. 417'000.-- sowie von der I. \_\_\_\_\_ AG einen Rolls-Royce Wraith (nachfolgend: Rolls-Royce) zum Preis von Fr. 270'000.--. Die Klägerin verkaufte der Beklagten den Bentley zum Preis von Fr. 417'100.-- und den Rolls-Royce zum Preis von Fr. 270'100.-- weiter. Die beiden Kaufverträge datieren vom 16. April 2020 und wurden für beide Vertragsparteien jeweils von D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ unterzeichnet.

Mit Schreiben vom 22. Dezember 2020 wandte sich die Klägerin an die Beklagte und monierte, die von den Gesellschaftern D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ getätigten Weiterverkäufe der beiden Fahrzeuge stellten verdeckte Gewinnausschüttungen dar. Der verdeckte Gewinn entspreche der ihr entgangenen Gewinnmarge von 8 % (insgesamt Fr. 56'111.70).

**B.**

Am 18. März 2022 reichte die Klägerin beim Kantonsgericht Zug Klage ein und verlangte, die Beklagte sei zu verpflichten, ihr Fr. 56'111.70 nebst Zins zu bezahlen. Weiter sei der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. xxx des Betreibungsamtes X.\_\_\_\_\_ in diesem Umfang zu beseitigen.

Mit Entscheid vom 13. April 2023 wies das Kantonsgericht die Klage ab. Es erwog, die Klägerin habe lediglich eine nicht näher begründete Anzahl von Fahrzeugverkäufen beschrieben, wobei in vier Fällen eine Gewinnmarge von (weit) weniger als 8 % und in vier (bestrittenen) Fällen eine solche von mehr als 8 % erzielt worden sein soll. Damit sei eine übliche Gewinnmarge von 8 % nicht hinreichend dargetan. Eine dagegen gerichtete Berufung der Klägerin wies das Obergericht des Kantons Zug mit Urteil vom 12. September 2023 ab, soweit es darauf eintrat. Es erachtete die von der Klägerin geltend gemachte Gewinnmarge von 8 % ebenfalls als nicht hinreichend substantiiert.

### C.

Mit Beschwerde in Zivilsachen beantragt die Klägerin dem Bundesgericht, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und die Klage gutzuheissen. Eventualiter sei die Klage (sic) an das Obergericht zurückzuweisen. Es wurden keine Vernehmlassungen eingeholt.

### Erwägungen:

#### 1.

**1.1.** Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, ansonsten darauf nicht eingetreten werden kann (**BGE 140 III 115** E. 2; **134 II 244** E. 2.1). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Unerlässlich ist dabei, dass auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingegangen und im Einzelnen aufgezeigt wird, worin eine vom Bundesgericht überprüfbare Rechtsverletzung liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerde an das Bundesgericht nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im kantonalen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (**BGE 140 III 115** E. 2, 86 E. 2).

**1.2.** Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte kann das Bundesgericht nur insofern prüfen, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG; **BGE 140 III 571** E. 1.5; **138 I 171** E. 1.4). Auf ungenügend begründete Rügen und rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt es nicht ein (**BGE 134 II 244** E. 2.2; **133 II 396** E. 3.2).

**1.3.** Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (**BGE 140 III 16** E. 1.3.1 mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (**BGE 140 III 115** E. 2, 264 E. 2.3). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG). Für eine Kritik am festgestellten Sachverhalt gilt das strenge Rügeprinzip von Art. 106 Abs. 2 BGG (**BGE 140 III 264** E. 2.3 mit Hinweisen). Die Partei, welche die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz anfechten will, muss klar und substantiiert aufzeigen, inwiefern die genannten Voraussetzungen erfüllt sein sollen (**BGE 140 III 16** E. 1.3.1 mit Hinweisen). Wenn sie den Sachverhalt ergänzen will, hat sie zudem mit präzisen Aktenhinweisen darzulegen, dass sie entsprechende rechtsrelevante Tatsachen und taugliche Beweismittel bereits bei den Vorinstanzen prozesskonform eingebracht hat (**BGE 140 III 86** E. 2). Genügt die Kritik diesen Anforderungen nicht, können Vorbringen mit Bezug auf einen Sachverhalt, der vom angefochtenen Entscheid abweicht, nicht berücksichtigt werden (**BGE 140 III 16** E. 1.3.1).

#### 2.

Den obigen Anforderungen genügt die (anwaltschaftlich vertretene) Beschwerdeführerin über weite Strecken nicht. Es fehlt weitgehend an einer eigentlichen Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen. Soweit sie in Rz. 7 ihrer Beschwerde den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt ergänzt, ohne den obigen Anforderungen zu genügen (namentlich tut sie nicht dar, inwiefern ihre Ergänzungen für den Ausgang des Verfahrens von Bedeutung sein sollen), kann darauf nicht eingegangen werden. Massgebend ist der Sachverhalt, wie er von der Vorinstanz festgestellt worden ist. Auch soweit sie im Übrigen geltend macht, es dürfe aufgrund der Medienberichterstattung als gerichtsnotorisch gelten, dass im Zusammenhang mit Z.\_\_\_\_\_ -Geschäften bzw. der dabei erzielten Gewinne, Vorwürfe strafrechtlich relevanten Verhaltens gegen die Organe der Beschwerdegegnerin im Raum stünden, tut sie bereits nicht dar und ist auch nicht ersichtlich, inwiefern dies für das vorliegende Verfahren von Bedeutung sein soll.

#### 3.

Gemäss aArt. 678 Abs. 2 OR in der bis zum 31. Dezember 2022 geltenden (vorliegend anwendbaren) Fassung sind Aktionäre und Mitglieder des Verwaltungsrats sowie diesen nahestehende Personen zur Rückerstattung anderer Leistungen der Gesellschaft (das heisst nicht formaler Gewinnausschüttungen im Sinne von aArt. 678 Abs. 1 OR) verpflichtet, soweit diese in einem offensichtlichen Missverhältnis zur

Gegenleistung und zur wirtschaftlichen Lage der Gesellschaft stehen (Abs. 2). Damit zielt aArt. 678 Abs. 2 OR auf verdeckte Gewinnausschüttungen an Aktionäre, Mitglieder des Verwaltungsrats und diesen nahestehende Personen (**BGE 140 III 602** E. 4; Urteil 4A\_312/2020 vom 15. Oktober 2020 E. 3.1). Gemäss Art. 800 OR (in der damaligen wie in der heutigen Fassung) sind die Vorschriften des Aktienrechts für die Rückerstattung von Leistungen der GmbH an Gesellschafter, Geschäftsführer sowie diesen nahestehende Personen entsprechend anwendbar.

#### 4.

Umstritten ist, ob die Beschwerdeführerin die geltend gemachte übliche Gewinnmarge von 8 % substantiiert behauptet hat.

**4.1.** Die Vorinstanz erwog, die Beschwerdeführerin gehe nicht auf die erstinstanzliche Erwägung ein, dass Verweise auf aussagekräftige Buchhaltungsunterlagen oder auf die Anzahl der jährlichen Fahrzeugtransaktionen samt erzieltm Gewinnanteil fehlten. Die Erstinstanz habe damit zu Recht hervorgehoben, dass vier Beispiele, bei denen die Gewinnmarge mehr als 8 % betragen habe, nicht genügten, um zu beweisen, dass "üblicherweise" eine Marge von über 8 % erzielt werde. Wie viele Geschäfte sie getätigt habe und inwieweit die von ihr ausgewählten Beispiele überhaupt repräsentativ seien, bleibe ungewiss. Mithin fehle es diesbezüglich an einer Auseinandersetzung mit dem erstinstanzlichen Entscheid.

Nicht stichhaltig sei auch das Argument, die Erstinstanz habe die erzielten Gewinnmargen nach Einsetzung von F.\_\_\_\_\_ und die Neuausrichtung auf den Handel mit Fahrzeugen italienischer und britischer Provenienz nicht berücksichtigt. Wie die Beschwerdeführerin selbst ausführe, seien "unter der neuen Führung von F.\_\_\_\_\_ ab Mai 2020 mit dem Verkauf der Fahrzeuge Audi S3 [...], Lamborghini 724 [...], Land Rover Discovery SP 2.0 [und] Audi RS3 [...]" höhere Gewinnmargen erzielt worden. Massgebender Zeitpunkt für die Bestimmung eines angeblichen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung sei jedoch früher, im April 2020. Zum Beweis der "Üblichkeit" einer Gewinnmarge von 8 % könne somit ohnehin nicht auf Geschäfte abgestellt werden, die erst "ab Mai 2020" abgeschlossen worden seien. Unbehelflich sei auch der Einwand, die Organe der Beschwerdegegnerin hätten "vollumfängliche Einsicht in alle Verkaufsverträge genommen". Zunächst sei unklar, ob die Beschwerdeführerin damit auch weitere, von ihr in den Rechtsschriften gerade nicht erwähnte Verträge meine. In diesem Fall wäre ihr entgegenzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin nicht beweispflichtig sei. Auch wenn diese den entscheidungsrelevanten Sachverhalt (angeblich) kenne, obliege es der Beschwerdeführerin, den anspruchsbegründenden Sachverhalt substantiiert zu behaupten und zu beweisen.

Auf die weiteren Gründe der Erstinstanz für die Abweisung der Klage und die dagegen erhobenen Einwände der Beschwerdeführerin müsse daher nicht mehr eingegangen werden. Offenbleiben könne namentlich auch die Frage, ob die angeblichen Sonderrabatte auch der Beschwerdegegnerin gewährt worden wären, zumal die Beschwerdeführerin nicht einen Teil des erhaltenen Sonderrabatts geltend mache, sondern die "erzielbare Gewinnmarge von 8 %" auf den von ihr bezahlten Preisen für die beiden Fahrzeuge.

#### 4.2.

**4.2.1.** Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie habe aktenkundig dargelegt, dass unter der neuen Führung von F.\_\_\_\_\_ nachweislich Gewinnmargen von 9.5 % (Lamborghini), 11.6% (Land Rover), 24 % (Audi RS 3) und 22 % (Audi S3) erzielt worden seien. Dafür habe sie Beweise (Parteibefragung) offeriert. Die Vorinstanz habe die entsprechende Beweisabnahme zu Unrecht verweigert.

Damit wiederholt die Beschwerdeführerin ihren Standpunkt aus dem kantonalen Verfahren, ohne sich (hinreichend) mit den vorinstanzlichen Erwägungen auseinanderzusetzen. Die Vorinstanz hat namentlich erwogen, es sei nicht ersichtlich, inwiefern die genannten vier Fahrzeugverkäufe repräsentativ gewesen sein sollen (vgl. hiervor E. 4.1). Die Beschwerdeführerin zeigt nicht auf, dass sie prozesskonform dargelegt hätte, inwiefern die von ihr aufgeführten vier Fahrzeugverkäufe, bei denen (angeblich) eine Gewinnmarge von weit über 8 % erzielt worden sein soll, repräsentativ sind. Dazu hätte sie, wie die Vorinstanz ohne Verletzung von Bundesrecht erwog, auf aussagekräftige Buchhaltungsunterlagen oder auf die Anzahl der jährlichen Fahrzeugtransaktionen samt erzieltm Gewinnanteil Bezug nehmen müssen. Damit fehlte es betreffend die angebliche Gewinnmarge von üblicherweise 8 % an substantiierten Behauptungen. Das Beweisverfahren dient nicht dazu, fehlende substantiierte Behauptungen zu ersetzen oder zu ergänzen, sondern setzt solche vielmehr voraus (Urteile 4A\_24/2021 vom 24. Juni 2021 E. 6.4.2; 4A\_449/2017 vom 26. Februar 2018 E. 4.3; 4A\_113/2017 vom 6. September 2017 E. 6.1.1). Entsprechend ist der Vorwurf der Beschwerdeführerin unbegründet, die Vorinstanz habe zu Unrecht die Beweisabnahme verweigert.

**4.2.2.** Unbehelflich sind auch die Ausführungen der Beschwerdeführerin zur Bestreitungslast der Beschwerdegegnerin. Wie die Vorinstanz zutreffend erwog, lag die Beweislast für die (angeblich) üblicherweise erzielte Gewinnmarge von 8 % bei der Beschwerdeführerin. Entsprechend durfte sich die Beschwerdegegnerin darauf beschränken, die behauptete übliche Gewinnmarge von 8 % zu bestreiten. Sie war (entgegen der Beschwerdeführerin) nicht verpflichtet, "Nachweise von durch F.\_\_\_\_\_ abgeschlossenen Verkaufsgeschäften mit tatsächlich tieferen Margen beizubringen".

**4.2.3.** Auch soweit sich die Beschwerdeführerin gegen die vorinstanzliche Erwägung richtet, dass zur Begründung der Üblichkeit einer Gewinnmarge von 8 % ohnehin nicht auf Geschäfte abgestellt werden dürfe, die erst "ab Mai 2020" abgeschlossen worden seien, vermag sie keine Willkür darzutun.

Sie selbst hat argumentiert, die entsprechenden Margen seien "unter der neuen Führung von F. \_\_\_\_\_ ab Mai 2020[...]" erzielt worden. Entscheidend ist aber die übliche Gewinnmarge zum Zeitpunkt der Weiterverkäufe (die Verkaufsverträge datieren gemäss den Feststellungen der Vorinstanz vom 16. April 2020). Damit kann nicht auf Verkäufe nach Übernahme der Geschäftsführung durch F. \_\_\_\_\_ (ab Mai 2020) abgestellt werden, zumal die Beschwerdeführerin selbst ausführte, damit sei eine Neuausrichtung auf Fahrzeuge britischer und italienischer Provenienz mit höheren Margen verbunden gewesen. Nicht entscheidend ist vor diesem Hintergrund, dass F. \_\_\_\_\_ bereits am 12. Februar 2020 Mehrheitseigner der Beschwerdeführerin geworden sein soll.

**4.2.4.** Zusammenfassend ist die Vorinstanz (mit der Erstinstanz) zu Recht davon ausgegangen, die geltend gemachte übliche Gewinnmarge von 8 % sei nicht hinreichend substantiiert worden.

**4.3.** Soweit die Beschwerdeführerin schliesslich die vorinstanzliche Erwägung beanstandet, dass die Frage offenbleiben könne, ob die Sonderrabatte nicht nur der Beschwerdeführerin, sondern auch der Beschwerdegegnerin gewährt worden wären (vgl. hiervor E. 4.1 in fine), genügt sie den Rügeanforderungen (vgl. hiervor E. 1) nicht. Sie macht im Wesentlichen bloss pauschal geltend, dieses Vorgehen erweise sich mit "Hinweis auf die zivilprozessuale Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO) als offensichtlich willkürlich". Sie tut damit nicht (hinreichend) dar, dass die Vorinstanz in Willkür verfallen wäre oder Bundesrecht verletzt hätte, indem sie die Frage der Sonderrabatte, mangels Substanziierung einer üblichen Gewinnmarge von 8 %, offenliess. Auf diese Frage und die diesbezüglichen Ausführungen der Beschwerdeführerin muss somit auch vor Bundesgericht nicht weiter eingegangen werden. Es kann namentlich auch offenbleiben, was die tatsächlichen Gründe für die Abwicklung der Fahrzeugkäufe über die Beschwerdeführerin waren.

## **5.**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ergebnis wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteienschädigung ist nicht geschuldet, da keine Vernehmlassung eingeholt wurde, womit der Beschwerdegegnerin kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden ist.

### **Demnach erkennt das Bundesgericht:**

#### **1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

#### **2.**

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

#### **3.**

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zug, I. Zivilabteilung, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 14. November 2023

Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Jametti

Der Gerichtsschreiber: Gross