



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht
vom 22. Juli 2025 (400 25 6)**

Zivilprozessrecht

Nichteintreten auf die Berufung gegen einen erstinstanzlichen Zwischenentscheid, weil die Berufungsklägerin die vollumfängliche Abweisung der Klage der Gegenpartei beantragt, obwohl die Vorinstanz über diese Klage noch gar nicht entschieden hat (E. 1.5).

Zulassung von Noven gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO: keine Berücksichtigung einer Tatsachenbehauptung durch das Berufungsgericht, weil sie im erstinstanzlichen Verfahren nicht rechtsgenügend vorgebracht worden ist und die Berufungsklägerin auch nicht begründet hat, warum sie die fragliche Tatsachenbehauptung nicht schon vor erster Instanz vorgebracht hat (E. 2.4).

Besetzung

Präsident Roland Hofmann,
Richterin Barbara Jermann Richterich (Ref.), Richter Philippe Spitz;
Gerichtsschreiberin Nicole Schneider

Parteien

A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Beat Messerli und/oder Rechtsanwalt
Prof. Dr. Manuel Jaun, Advokatur JSM, Gesellschaftsstrasse 27, Post-
fach, 3001 Bern,
Klägerin und Berufungsbeklagte

gegen

B._____,
vertreten durch Advokat Klaus Feger, Dufourstrasse 11, Postfach 336,
4010 Basel,
Beklagte und Berufungsklägerin

Gegenstand

Forderung

Berufung gegen den Entscheid des Zivilkreisgerichts des Kantons
Basel-Landschaft West vom 20. August 2024

A. Mit Eingabe vom 21. April 2021 reichte A.____ beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West Klage gegen B.____ ein und beantragte, die Beklagte sei zu verurteilen, der Klägerin CHF 1'000'000.00 zu bezahlen. Diese Forderung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass am XX.YY.ZZZZ im Erlebnisbad «C.____» ein Teilbereich der Decke zu Boden gestürzt und gemäss dem im nachfolgenden Strafverfahren bei der Eidgenössischen Materialprüfungs- und Forschungsanstalt (fortan: EMPA) in Auftrag gegebenen Gutachten eine der Ursachen für diesen Deckenabsturz die Montage von schwächeren Hängertypen als ursprünglich geplant, gewesen sei. Aus dem weiteren Gutachten der D.____ GmbH ergebe sich sodann, dass der Schaden nur durch einen integralen Ersatz der Decke behoben werden könne und dies wiederum zur Folge habe, dass sich die Beklagte im Umfang des geforderten Betrags von CHF 1'000'000.00 an den Kosten für den Neubau der Decke zu beteiligen habe. Nach Durchführung des zweifachen Schriftverkehrs und der Instruktionsverhandlung vom 18. Juli 2023 sowie der Sistierung des erstinstanzlichen Verfahrens für aussergerichtliche Vergleichsgespräche verfügte die zuständige Präsidentin des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West mit Verfügung vom 26. Februar 2024, dass der Prozess auf drei Fragenkomplexe beschränkt werde, nämlich erstens auf die Frage nach der Passivlegitimation der Beklagten, zweitens auf die Frage nach dem Bestellinhalt «E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN?» sowie drittens auf die rechtliche Beurteilung der gelieferten E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN als aliud oder peius.

B. Im Anschluss an die erstinstanzliche Hauptverhandlung vom 20. August 2024, anlässlich der fünf Zeugen befragt wurden, erliess das Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West den nachfolgenden Entscheid:

- «1. Es wird festgestellt, dass die Beklagte im vorliegenden Verfahren passivlegitimiert ist.
2. Es wird festgestellt, dass der Bestellinhalt E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN sind.
3. Es wird festgestellt, dass die gelieferten E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN ein aliud darstellen.
4. Die Kosten werden mit dem Endentscheid verlegt.»

B.____ beantragte daraufhin mit Eingabe vom 27. August 2024 die schriftliche Begründung dieses Entscheids.

C. Mit Eingabe vom 6. Januar 2025 reichte die B.____ (fortan: Berufungsklägerin bzw. Beklagte), vertreten durch Advokat Klaus Feger, gegen den erstinstanzlichen Entscheid Berufung beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, ein und beantragte, den Entscheid vom 20. August 2024 aufzuheben und die Klage der Berufungsbeklagten vom 21. April 2021 vollumfänglich abzuweisen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsbeklagten.

D. A.____ (fortan: Berufungsbeklagte oder Klägerin), vertreten durch Rechtsanwalt Beat Meserli und/oder Rechtsanwalt Prof. Dr. Manuel Jaun, beantragte mit Berufungsantwort vom 3. März

2025 die Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Entscheids, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten und Berufungsklägerin.

E. Mit Verfügung des Präsidenten des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, vom 5. März 2025 wurde der Schriftenwechsel unter Hinweis auf die Möglichkeit zur Einreichung von weiteren freiwilligen Bemerkungen innert 10 Tagen seit Zustellung der kantonsgerichtlichen Verfügung, geschlossen, der Antrag der Berufungsklägerin auf erneute Befragung von F.____ (recte: FF.____) als Zeuge unter Vorbehalt eines anderslautenden Entscheids der Dreierkammer abgewiesen und die Parteien darüber informiert, dass der Entscheid der Berufungsinstanz aufgrund der Akten ergehen werde.

F. Die Berufungsklägerin nahm mit Eingabe vom 17. März 2025 Stellung zur Berufungsantwort der Gegenpartei, worauf diese mit Eingabe vom 31. März 2025 eine Duplik einreichte. Dazu nahm die Berufungsklägerin mit Eingabe vom 14. April 2025 und die Berufungsbeklagte ihrerseits mit Eingabe vom 25. April 2025 wiederum Stellung. Mit Schreiben vom 13. Mai 2025 teilte die Berufungsklägerin dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, schliesslich mit, dass sie auf eine weitere Stellungnahme zur Quadruplik der Gegenpartei verzichte.

Erwägungen

1.1 Gegen erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide in vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Berufung zulässig, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbehelfen mindestens CHF 10'000.00 beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO). Als Streitwert gilt derjenige Betrag, der im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils noch streitig gewesen ist. Bei Teil- und Zwischenentscheiden ist der Streitwert der Hauptsache massgebend (KARL SPÜHLER, BSK ZPO, 4. Aufl. 2024, Art. 308 N 9). Die Berufung ist innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids bzw. seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidbegründung schriftlich und begründet bei der Berufungsinstanz einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO).

1.2 Im vorliegenden Fall hat die Berufungsklägerin gegen den Entscheid des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West (fortan: Zivilkreisgericht oder Vorinstanz) vom 20. August 2024 Berufung erklärt. In diesem Entscheid, der im Rahmen einer zwischen den Parteien im Streit liegenden Schadenersatzklage über CHF 1'000'000.00 ergangen ist, hat die Vorinstanz zunächst die Passivlegitimation der Beklagten bejaht und sodann bezüglich des Inhalts der vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien festgestellt, dass zum einen E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN bestellt worden sind und zum anderen die gelieferten E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN ein aliud darstellen. Es handelt sich dabei also um einen erstinstanzlichen Zwischenentscheid der Dreierkammer des Zivilkreisgerichts, der im ordentlichen Verfahren gemäss Art. 219 ff. ZPO ergangen und als solcher berufungsfähig ist. Gemäss § 6 Abs. 1 lit. d EG ZPO ist die Dreierkammer der zivilrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts Basel-Landschaft (fortan: Kantonsgericht oder Berufungsgericht) zur Beurteilung der vorliegenden Berufung sachlich zuständig. Der angefochtene Zwischenentscheid ist im Rahmen einer im Streit liegenden Schadenersatzklage über CHF 1'000'000.00 ergangen. Die erforderliche Streitwertgrenze von CHF 10'000.00 ist damit zweifelsohne erreicht.

1.3 Der schriftlich begründete Entscheid der Vorinstanz vom 20. August 2024 ist der Berufungsklägerin am 21. November 2024 zugestellt worden. Die vom 6. Januar 2025 datierende und gleichentags bei der Post zum Versand aufgegebenene Berufung ist innert der zufolge Fristenstillstand vom 18. Dezember 2024 bis 2. Januar 2025 (Art. 145 Abs. 1 lit. c ZPO) verlängerten 30-tägigen Rechtsmittelfrist und damit rechtzeitig erfolgt. Der vom Kantonsgericht mit Verfügung vom 8. Januar 2025 auf CHF 15'000.00 festgesetzte Kostenvorschuss ist von der Berufungsklägerin am 22. Januar 2025 und damit ebenfalls fristgerecht bezahlt worden.

1.4 Mit der Berufung kann gemäss Art. 310 ZPO die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a) und die unrichtige Feststellung des Sachverhalts (lit. b) geltend gemacht werden. Gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO ist die Berufung bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen. Aus der Rechtsmittelschrift muss hervorgehen, dass und weshalb der Rechtsuchende einen Entscheid anfecht und inwieweit dieser geändert oder aufgehoben werden soll (BGE 134 II 244 E. 2.4.2). Deshalb hat die Berufungseingabe konkrete Rechtsbegehren zu enthalten (BGE 137 III 617 E. 4.2.2). Ein Rechtsbegehren muss so bestimmt sein, dass es bei Gutheissung des Antrags unverändert in das Urteilsdispositiv übernommen werden kann (BGE 148 III 322 E. 3.2). Inhaltlich sind die Berufungsanträge durch die vor erster Instanz gestellten Klage- bzw. Widerklagebegehren begrenzt und haben sich auf den Streitgegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens zu beziehen. Mit der Berufung kann also nicht mehr verlangt werden als im erstinstanzlichen Prozess (BENEDIKT SEILER, Die Berufung nach ZPO, 2013, N. 872 ff., insb. N. 879). Um ihrer Rügepflicht und Begründungslast nachzukommen, hat die berufungsklagende Partei in der Berufungsschrift substantiiert vorzutragen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid unrichtig sein resp. wie er geändert werden soll. Die berufungsklagende Partei hat konkrete Anträge zu stellen, aus denen sich ergibt, wie die Berufungsinstanz entscheiden soll. Sie hat sich in der Berufungsschrift mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinander zu setzen und darf nicht einfach ihre Ausführungen vor erster Instanz wiederholen. Ungenügend sind etwa bloss Verweise auf die Vorakten (BGer 4A_580/2015 vom 11. April 2016 E. 2.2). In der Berufung ist darzulegen, wo und wie die erste Instanz das Recht unrichtig angewendet oder den Sachverhalt unrichtig festgestellt haben soll. Die Rechtsmittelinstanz muss den angefochtenen Entscheid nicht von sich aus auf seine Korrektheit überprüfen. Bei anwaltlich vertretenen Parteien erfolgt die Prüfung der Rechtschrift, die von Amtes wegen vorzunehmen ist (Art. 60 ZPO; MYRIAM A. GEHRI, BSK ZPO, 4. Aufl. 2024, Art. 60 N 4), nach einem strengeren Massstab als bei Laieneingaben, bei denen eine grosszügigere Handhabung angebracht ist. Sind diese Anforderungen an die Berufungsschrift nicht erfüllt, weil entweder die Rechtsbegehren der berufungsklagenden Partei nicht genügend bestimmt resp. bloss kassatorischer Natur sind, weil sie nicht bzw. nicht hinreichend begründet werden oder weil sich die berufungsklagende Partei nicht einmal ansatzweise mit dem erstinstanzlichen Entscheid auseinandersetzt, kann auf die Berufung nicht eingetreten werden (BGE 137 III 617 E. 6.4 und zum Ganzen THOMAS SUTTER-SOMM/BENEDIKT SEILER, Handkommentar zur ZPO, 2021, Art. 311 N 7 f. und KARL SPÜHLER, BSK ZPO, 4. Aufl. 2024, Art. 311 N 3 f. und N 12 ff.).

1.5 Die Berufungsklägerin beantragt die Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids vom 20. August 2024 und die vollumfängliche Abweisung der Klage vom 21. April 2021 (Ziff. 1 der Berufungsbegehren). Sie verlangt demnach zum einen, dass der angefochtene Entscheid, in dem erstens ihre Passivlegitimation als Beklagte im hängigen Verfahren bejaht und zweitens bzw.

drittens festgestellt worden ist, dass der zwischen den Parteien streitige Inhalt der Bestellung E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN umfasst hat und die gelieferten E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN ein aliud darstellen, aufgehoben wird. Zum anderen verlangt die Berufungsklägerin die Abweisung der Klage vom 21. April 2021, mit der sie zur Zahlung von CHF 1'000'000.00 an die Gegenpartei verurteilt werden soll. Diese klägerische Forderung ist im erstinstanzlichen Verfahren nun aber noch gar nicht konkret beurteilt worden. Die Vorinstanz hat den Prozess vielmehr mit Verfügung vom 26. Februar 2024 auf die drei erwähnten Fragen bezüglich Passivlegitimation, Bestellinhalt und Qualifikation der Lieferung als aliud oder peius beschränkt. Gegenstand der Berufung kann also nur dieser Zwischenentscheid sein, nicht aber die eingeklagte Forderung als solche, die im erstinstanzlichen Verfahren noch gar nicht thematisiert worden ist. Der Antrag der Berufungsklägerin, «... die Klage der Berufungsbeklagten vom 21. April 2021 sei vollumfänglich abzuweisen» kann vom Berufungsgericht daher nicht zum Urteil erhoben werden. Dieser Berufungsantrag würde nur dann Sinn ergeben, wenn die Berufungsklägerin die Bejahung ihrer Passivlegitimation auch im zweitinstanzlichen Verfahren anfechten würde. Mit ihrem Begehren, den Entscheid vom 20. August 2024 aufzuheben, hat sie diesen zwar integral und mithin auch hinsichtlich der erstinstanzlich bejahten Passivlegitimation angefochten. Die Berufungsklägerin hat jedoch in der Vorbemerkung zu ihrer Berufungsbegründung explizit festgehalten, dass sie die Frage der Passivlegitimation nicht mehr aufgreife. Ihr uneingeschränktes Begehren um Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids erweist sich insoweit als widersprüchlich. Die Berufungsklägerin begründet in der Folge in keiner Weise, weshalb die Vorinstanz ihre Passivlegitimation zu Unrecht festgestellt haben sollte. Da ihr Antrag auf Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids hinsichtlich der Passivlegitimation somit unbegründet bleibt, ist ihr Rechtsbegehren, die Klage vom 21. April 2021 sei abzuweisen, folgewidrig und zugleich gegenstandslos, da – wie schon dargelegt – über die Klage als solche noch gar nicht entschieden worden ist und mit der Berufung nicht mehr verlangt werden kann als im erstinstanzlichen Verfahren Thema gewesen ist. Der Antrag auf Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids als solcher ist sodann rein kassatorischer Natur und damit ohne weitergehendes reformatorisches Rechtsbegehren ungenügend. Die Berufungsklägerin hätte daher in ihrer Eingabe an das Berufungsgericht zumindest eventualiter beantragen müssen, dass die erstinstanzlichen Feststellungen bezüglich des Bestellinhalts bzw. bezüglich der Qualifikation der Lieferung als aliud in ihrem Sinne abgeändert werden. Im Ergebnis erweisen sich die Anträge der Berufungsklägerin somit als widersprüchlich bzw. mangels eines entsprechenden Eventualantrags als unvollständig. Da die Berufungsklägerin anwaltlich vertreten ist, kommt vorliegend ein strenger Massstab zur Anwendung. Auf die Berufung kann demzufolge namentlich aufgrund der fehlenden Begründung hinsichtlich der Passivlegitimation und des daraus resultierenden widersprüchlichen bzw. unvollständigen Rechtsbegehrens nicht eingetreten werden.

Der Vollständigkeit halber ist nachfolgend dennoch darzulegen, dass die Berufung – selbst wenn darauf eingetreten werden könnte – auch abzuweisen wäre.

2.1 Die Vorinstanz hat in ihrem Entscheid vom 20. August 2024 (Dispositiv-Ziff. 2) festgestellt, dass E.____ Unterhänger mit Korrosionsschutz der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN bestellt worden sind. Sie ist dabei davon ausgegangen, dass die erstinstanzlich als Beklagte ins Recht gefasste Berufungsklägerin der für den Bau der Decke im Erlebnisbad «C.____» zuständigen Firma,

G.____, mit Offerte vom 5. November 2007 korrosionsgeschützte E.____ Unterhänger mit der Artikelnummer 12345 angeboten habe und diese Unterhänger von letzterer auch bestellt worden seien. Die genannten Vertragsparteien hätten sich damit auf die Lieferung von E.____ Unterhängern der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN geeinigt, da sich dieser Artikel aus der Bestellnummer 12345 ergebe (erstinstanzlicher Entscheid E. II. 5.4 ff.). Selbst wenn kein tatsächlicher Konsens zwischen den damaligen Vertragsparteien angenommen werden könnte, habe G.____ nach Ansicht der Vorinstanz aufgrund der Artikelnummer 12345 und den Begleitumständen des Vertragschlusses gestützt auf das Vertrauensprinzip davon ausgehen dürfen, dass E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN Vertragsinhalt geworden seien (erstinstanzlicher Entscheid E. II. 5.8).

2.2 Die Berufungsklägerin bestreitet diese Auffassung und die daraus abgeleitete Feststellung der Vorinstanz bezüglich des Bestellinhalts. Konkret beanstandet sie die Annahme der Vorinstanz, dass bei der Offerte vom 5. November 2007 eine Preisliste mit den korrosionsbeständigen E.____ Hängern beigelegt habe. Es gebe keinen Beweis dafür, dass G.____ über ein separates Preisblatt für die E.____ Hänger Unterteile der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN verfügt bzw. die Bestellung anhand der Preisliste 2007 vorgenommen habe (Berufung Rz. 18 und 42). Die Bestellung der Hänger sei vielmehr nach einem Evaluationsprozess bzw. aufgrund von Abklärungen durch die verantwortlichen Vertreter der Parteien, nämlich H.____ für G.____ und I.____ für die Lieferantin, bezüglich des Materialbedarfs erfolgt (Berufung Rz. 14 und 46d). Die anschließenden Berechnungen hätten zu den gelieferten E.____ Unterhängern der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN geführt, die auch in den späteren Gutachten für das geplante Deckensystem D112 mit Gipskartonplatten als tauglich eingestuft worden seien (Berufung Rz. 14 f. und 46). Sie habe – so die Berufungsklägerin weiter – erst später erfahren, dass auch eine Glasdecke geplant gewesen sei (Berufung Rz. 29 ff.). In der Offerte vom 5. November 2007, die mit dem Deckblatt vier Seiten umfasse, werde die Artikelnummer 12345 auf den beigelegten Offertblättern 2 und 3 zwar genannt, ein Hinweis auf die Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN fehle aber. Die Artikelnummer sage für sich allein nichts über die Tragfähigkeitsklasse aus (Berufung Rz. 24d und 43). G.____ habe daher aufgrund dieser Offerte nicht davon ausgehen können, dass ihr E.____ Unterhänger der Klasse 0.40 kN angeboten worden seien. Bei den Bestellungen sei die Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN denn auch nicht erwähnt worden (Berufung Rz. 42 ff.). Die Berufungsklägerin weist im Weiteren darauf hin, dass sich die fraglichen E.____ Unterhänger sowohl in optischer Hinsicht als auch mit Bezug auf die Montage derselben vor Ort voneinander unterscheiden würden. So hätten die Unterhänger Typ «P» der Klasse 0.40 kN zwei zur Verstärkung der Tragfähigkeit dienende und jeweils mit einer Öse versehene Seitenlaschen, die mit Blechschauben am Grundprofil zu verschrauben seien. Demgegenüber könne der Unterhänger Typ «M» der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN lediglich in die Abbiegungen des Grundprofils eingeklickt werden. Die bei der Montage von Unterhängern der Klasse 0.40 kN notwendige Verschraubung bzw. die Tatsache, dass in der Offerte vom 5. November 2007 keine Blechschauben aufgeführt seien, spreche ebenfalls gegen die Bestellung dieser Unterhänger (Berufung Rz. 22 und 46). Schliesslich macht die Berufungsklägerin geltend, dass die Artikelnummer 12345 in den Jahren 2007/2008 nicht nur für die E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN gegolten habe, sondern auch solche der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN unter der gleichen Artikelnummer aufgeführt worden seien, zumal für das geplante Deckensystem D112 je nach Gesamtflächenlast der eine oder der andere Typ des

E.____ Unterhängers in Frage gekommen sei. Wegen dieser Doppelfunktion der Artikelnummer 12345 sei auf den Offerten keine Tragfähigkeitsklasse verzeichnet worden (Berufung Rz. 20a und c, 24, 41 f. und 47a).

Gegen das zuletzt genannte Argument der Berufungsklägerin wendet die Berufungsbeklagte ein, dass es neu und daher nicht zu hören sei (Berufungsantwort Rz. 7, 28, 39, 51 und 65). Die Berufungsklägerin führt dazu aus, dass sich der Prozessstoff und die vorhandenen Beweismittel im Vergleich zum erstinstanzlichen Verfahren nicht geändert hätten. Ausserdem weist sie darauf hin, dass Fakten, die sich aus den erstinstanzlichen Akten ergeben, in diesem Sinne nicht als neu bezeichnet werden könnten und selbst dann keine Noven seien, wenn sich keine Partei im erstinstanzlichen Verfahren ausdrücklich dazu geäussert habe. Die Tatsache, dass die Berufungsklägerin die Artikelnummer 12345 in den Jahren 2007/ 2008 bei der Offertstellung für beide Typen der E.____ Unterhänger verwendet habe, sei auch kein Novum im Sinne von Art. 317 ZPO. Vielmehr habe sie schon in der Klagantwort auf diesen Umstand hingewiesen (Stellungnahme der Berufungsklägerin vom 17. März 2025 Rz. 4 f. und 11).

2.3 Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO können neue Tatsachen und Beweismittel im Rechtsmittelverfahren nur noch dann berücksichtigt werden, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Neue rechtliche Begründungen sind von dieser Bestimmung nicht erfasst und können im kantonalen Berufungsverfahren sowie vor Bundesgericht unbeschränkt vorgebracht werden, was sich insbesondere aus dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen ergibt (BGer 4A_519/2011 E. 2.1; BSK ZPO-SPÜHLER, 2017, Art. 317 ZPO N 12; REETZ/HILBER in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 4. Aufl., 2025, Art. 317 ZPO N 31, 33; BK ZPO-STERCHI, 2012, Art. 317 ZPO N 3). Hinsichtlich der Geltendmachung von sogenannt unechten Noven, von Tatsachenbehauptungen oder Beweismitteln zu einem Sachverhalt, der sich bereits vor Abschluss des vorinstanzlichen Verfahrens verwirklicht hat, ist sodann auf die strenge Praxis des Bundesgerichts hinzuweisen, wonach im Rechtsmittelverfahren detailliert darzulegen ist, weshalb eine Tatsache oder ein Beweismittel nicht schon vor erster Instanz vorgebracht worden ist (BGE 143 III 43 E. 4.1). Schliesslich ist hier darauf hinzuweisen, dass es nicht genügt, das Vorhandensein einer Tatsache global zu behaupten bzw. gegnerische Behauptungen global zu bestreiten. Um der Substantierungspflicht nachzukommen, muss eine Tatsachenbehauptung vielmehr immer so konkret formuliert werden, dass eine substantiierte Bestreitung möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann (BGE 144 III 519 E. 5.2.1.1; MYRIAM A. GEHRI, BSK ZPO, 4. Aufl. 2024, Art. 55 N 4).

2.4 Im vorliegenden Fall ist zunächst festzustellen, dass die Berufungsklägerin im erstinstanzlichen Verfahren nie konkret auf die Doppelfunktion der Artikelnummer 12345 hingewiesen bzw. explizit geltend gemacht hat, dass sie die Artikelnummer 12345 sowohl für die E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN als auch für jene der Klasse 0.25 kN verwendet habe. Sie zeigt im Berufungsverfahren denn auch nicht auf, in welcher ihrer erstinstanzlichen Rechtschriften die Doppelfunktion der Artikelnummer 12345 explizit erwähnt worden ist. Eine entsprechende bestimmte Erklärung im Rahmen der Vorbringen vor erster Instanz wäre aber nötig gewesen. In casu hat die Berufungsklägerin selbst zur Bemerkung der Gegenpartei in deren Replik

vom 21. Dezember 2021 (Rz. 16c und 29), wonach ausgeschlossen sei, dass die E.____ Unterhänger mit einer Tragfähigkeit von 0.25 kN unter der gleichen Artikelnummer wie diejenigen der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN geführt worden seien, weil die Artikelnummer eben gerade dazu diene, einen Artikel zweifelsfrei zu identifizieren, nicht Stellung genommen. Damit hat die Berufungsklägerin zum einen das Argument der Doppelfunktion der Artikelnummer 12345 im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens nicht rechtsgenügend vorgebracht und zum anderen die substantiierte Behauptung der Berufungsbeklagten, die Verwendung einer Artikelnummer für zwei verschiedene Tragfähigkeitsklassen sei ausgeschlossen, erstinstanzlich nicht bestritten. Die Berufungsklägerin hat es sodann versäumt, im zweitinstanzlichen Verfahren zumindest vorsorglich genau darzulegen, weshalb sie diese Tatsachenbehauptung nicht schon vor erster Instanz vorgebracht hat. Der Hinweis der Berufungsklägerin auf die Doppelfunktion der Artikelnummer 12345 ist deshalb im Berufungsverfahren nicht weiter zu beachten. Zu guter Letzt ergibt sich aus den Akten, dass der Hängertyp «M» mit der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN nicht etwa – wie die Berufungsklägerin nun neu geltend macht – unter der Artikelnummer 12345, sondern vielmehr unter der Artikelnummer 80235 aufgeführt worden ist, wie namentlich im Gutachten EMPA vom 7. September 2011 (Klagbeilage 26, S. 13) sowie im Schreiben von Advokat K. Feger vom 2. Mai 2012 (Klagbeilage 32, S. 1) erwähnt wird.

2.5 Bei der Frage nach dem Bestellinhalt räumt die Berufungsklägerin selber ein, dass in der Offerte vom 5. November 2007 bzw. auf den beigelegten Offertblättern 2 und 3 (Klagantwortbeilage 10) die Artikelnummer 12345 erwähnt wird, macht dazu aber geltend, dass ein Hinweis auf die Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN fehle und die Artikelnummer für sich allein nichts über die Tragfähigkeitsklasse aussage. Diese Argumentation ergibt prima vista keinen Sinn, weil gerade bei einer Vielzahl von angebotenen unterschiedlichen Produkten – angesichts der 132-seitigen Preisliste 2007 (Klagbeilage 2) verfügt die mit Baustoffen handelnde Berufungsklägerin zweifellos über ein sehr grosses Sortiment – die Verwendung von Artikelnummern dazu dienen soll, das konkret bestellte Produkt zweifelsfrei zu identifizieren. Es ist sodann davon auszugehen, dass sich die einzelnen Artikelnummern nur auf einen einzigen Gegenstand beziehen, zumal es bei der Vergabe von Artikelnummern genau darum geht, dass jedem Artikel eine unverwechselbare Nummer zugewiesen wird, damit eine eindeutige Zuordnung gewährleistet ist und eine Verwechslung so ausgeschlossen werden kann. Der Einwand der Berufungsklägerin, wonach die Artikelnummer keine Rückschlüsse auf die Tragfähigkeitsklasse zulasse, ist daher nicht plausibel. Dies gilt auch für ihr Argument, dass die Bestellung der E.____ Unterhänger aufgrund eines vorgängigen Evaluationsprozesses erfolgt sei und die angegebene Artikelnummer insoweit keine Bedeutung habe. Dem ist entgegenzuhalten, dass beim Vertragsabschluss in keiner Weise auf das Ergebnis dieses Evaluationsprozesses Bezug genommen, sondern in den konkreten Bestellungen vom 30. Januar 2008, 4. März 2008, vom 25. März 2008, vom 1. April 2008 und vom 15. Mai 2008 (Klagbeilage 15) schlicht und einfach die Artikelnummer 12345 bzw. der damit gekennzeichnete E.____ Unterhänger aufgeführt wird. Diese Artikelnummer ist dann auch auf den Lieferscheinen (Klagbeilage 22) und den Rechnungen der Berufungsklägerin (Klagbeilage 17) erwähnt. Es ist daher mit der Vorinstanz festzustellen, dass die in den Offertblättern erwähnte Artikelnummer 12345 zu den E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN führt und sich die Parteien mit der Bestellung dieses Artikels und der dadurch erfolgten Annahme des Angebots genau auf dieses Produkt geeinigt haben (erstinstanzlicher Entscheid E. II. 5.7).

2.6 Mit Bezug auf das Argument der Berufungsklägerin, dass sie ihrer Offerte keine Preisliste beigelegt habe und die Bestellung der E.____ Unterhänger daher nicht – wie von der Gegenpartei geltend gemacht – aufgrund der Preisliste 2007 erfolgt sein könne, ist sodann auf die gegenteilige Aussage von I.____ hinzuweisen. In der polizeilichen Einvernahme vom 11. Juli 2011 hat der damals für die Berufungsklägerin tätige und mit den Vertragsverhandlungen betraute Aussendienstmitarbeiter zu Protokoll gegeben, dass H.____, der für die G.____ im Einsatz gewesen ist, die Hänger gestützt auf den Katalog bzw. gestützt auf die Preisliste bestellt habe (Klagbeilage 11, Rz. 90). In dieser Preisliste ist der fragliche E.____ Unterhänger nicht nur unter der Artikelnummer 12345, sondern auch mit dem eindeutigen Hinweis auf die Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN aufgeführt (Klagbeilage 2, S. 62). In der besagten Einvernahme vom 11. Juli 2011 hat I.____ überdies explizit bestätigt, dass die Artikelnummer 12345 für den E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN verwendet worden sei (Klagbeilage 11, Rz. 98 ff.). Es ist hier zudem darauf hinzuweisen, dass I.____ in der Offerte vom 5. November 2007 (Klagantwortbeilage 10) unter anderem auch E.____ Oberhänger aufgelistet hat und dass die dazu genannte Artikelnummer 75071 gemäss Preisliste 2007 (Klagbeilage 2, S. 63) zum E.____ Hänger Oberteil der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN führt. Diese Oberhänger sind in der Folge zusammen mit den entsprechenden Unterhängern mehrmals, etwa mit Schreiben vom 30. Januar 2008 oder vom 1. April 2008 (Klagbeilage 15) bestellt und in der Folge auch geliefert (Klagbeilage 22) worden. Damit ist die Darstellung der Berufungsklägerin, wonach E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN bestellt worden seien, restlos widerlegt.

2.7 Zum Argument der Berufungsklägerin hinsichtlich der notwendigen Verschraubung der E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN bzw. der fehlenden Bestellung von Blechschrauben kann schliesslich auf die schlüssigen Ausführungen der Gegenpartei (Berufungsantwort Rz. 55, S. 21) verwiesen werden, wo unter Hinweis auf die Detailangaben zur Montage (Duplikbeilage 5, S. 5) aufgezeigt wird, dass die bestellten E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN auch ohne Verschraubung montiert werden können. Damit ist zusammenfassend festzustellen, dass die Berufungsklägerin mit keiner ihrer Rügen zum Bestellinhalt bzw. zur vertraglichen Einigung der Parteien auf E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN durchzudringen vermag und ihre Berufung, selbst wenn darauf einzutreten wäre, in diesem Punkt abgewiesen werden müsste.

3.1 Die Vorinstanz hat in ihrem Entscheid vom 20. August 2024 im Weiteren geprüft, ob die entgegen der eigentlich bestellten E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN tatsächlich gelieferten Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN eine Falschlieferung bzw. ein aliud darstellen oder ob bloss eine Schlechtlieferung vorliege. Sie ist dabei zum Schluss gekommen, dass die Tragfähigkeitsklasse ein Gattungsmerkmal darstelle und dass sich die Parteien explizit auf die Lieferung von E.____ Unterhängern mit der Artikelnummer 12345 und mithin auf Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN geeinigt hätten. Aus diesem Grund sei die erfolgte Lieferung der schwächeren Unterteile als Falschlieferung zu qualifizieren (erstinstanzlicher Entscheid E. II. 6.3.3).

3.2 Die Berufungsklägerin rügt diese Auffassung, weil sich aus der Offerte bzw. der dort aufgeführten Artikelnummer 12345 nicht zwingend ableiten lasse, dass E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN angeboten und bestellt worden seien. Aufgrund der geplanten

Unterkonstruktion der Decke seien vielmehr die zur Tragung der Flächenlast notwendigen Unterhänger offeriert bzw. geliefert worden, zumal die Käuferin auch keinen konkreten Hängertyp mit einer bestimmten Tragfähigkeitsklasse verlangt habe. Die Gattung dürfe daher nicht einfach über die Artikelnummer definiert werden. Es sei stattdessen davon auszugehen, dass die gelieferten E.____ Unterhänger der Tragfähigkeitsklasse 0.25 kN grundsätzlich für die aufgehängte Akustikdecke insgesamt geeignet gewesen seien und daher höchstens eine Schlechtlieferung und keine Falschlieferung vorliege. Bei Annahme einer Schlechtlieferung seien aber die von der Berufungsbeklagten geltend gemachten Ansprüche verjährt (Berufung Rz. 49).

3.3 Im vorliegenden Fall steht fest, dass sich die Parteien auf die Lieferung von E.____ Unterhängern der Tragfähigkeitsklasse 0.40 kN geeinigt haben, wobei gerade die Tragfähigkeitsklasse das entscheidende Gattungsmerkmal gewesen ist (vgl. E. 2.6). Die erfolgte Lieferung der schwächeren Unterteile stellt daher zweifelsohne eine Falschlieferung dar. Es kann diesbezüglich vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (erstinstanzlicher Entscheid E. II. 6.). Die Berufung wäre damit auch in diesem Punkt abzuweisen, sofern darauf eingetreten werden könnte.

4.1 Damit ist abschliessend über die Verfahrenskosten zu entscheiden. Dabei ist in casu zu berücksichtigen, dass noch kein erstinstanzlicher Kostenentscheid vorliegt, weil die Vorinstanz ihre Kosten erst mit dem Endentscheid verlegen wird (Dispositiv-Ziff. 4). Es ist daher nachfolgend nur über die Kosten des Berufungsverfahrens zu befinden. Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nichteintreten und Klagerückzug gilt die klagende Partei, bei Anerkennung der Klage die beklagte Partei als unterliegend. Diese Grundregel gilt auch für das Rechtsmittelverfahren (HANS SCHMID/INGRID JENT-SØRENSEN, KUKO ZPO, 3. Aufl. 2021, Art. 106 N 1a; BGE 145 III 153 E. 3.3.1 f.). Die Prozesskosten sind somit nach dem Ausgang des Rechtsmittelverfahrens, das ein eigenständiges Verfahren darstellt, zu verteilen. Die Prozesskosten gehen also zulasten der im Rechtsmittelverfahren unterliegenden Partei, unabhängig davon, ob diese vor der Erstinstanz in der Hauptsache obsiegt hat oder letztendlich noch obsiegen wird (DIETER HOFMANN/ANDREAS BAECKERT, BSK ZPO, 4. Aufl. 2024, Art. 106 N 5).

4.2 Im vorliegenden Fall ist auf die Berufung gegen den erstinstanzlichen Entscheid nicht einzutreten. Die Berufungsklägerin gilt daher als unterliegend und hat die ordentlichen und ausserordentlichen Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen. Da es sich beim erstinstanzlichen Urteil um einen Zwischenentscheid gemäss Art. 237 ZPO handelt, ist die Gerichtsgebühr gestützt auf § 9 Abs. 1 GebT i.V. mit § 8 Abs. 1 lit. f Ziff. 4 und § 8 Abs. 3 lit. a GebT auf die Hälfte der für einen Endentscheid üblichen Gebühr festzulegen. Aufgrund des in casu relevanten Streitwerts von CHF 1'000'000.00 würde sich die Gebühr für den Endentscheid auf CHF 30'000.00 belaufen. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist daher auf die Hälfte davon, mithin auf CHF 15'000.00 zulasten der Berufungsklägerin festzusetzen und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

4.3 Die Berufungsklägerin hat der anwaltlich vertretenen Berufungsbeklagten sodann eine Parteientschädigung für das zweitinstanzliche Verfahren zu bezahlen, welche mangels eingereicherter Honorarnote nach Ermessen festzulegen ist (§ 18 Abs. 1 Tarifordnung für die Anwältinnen und

Anwälte (TO)). Diese bestimmt sich gemäss § 2 Abs. 2 TO nach dem Streitwert, der sich hier auf CHF 1'000'000.00 beläuft. Das Grundhonorar ist damit in Anwendung von § 7 Abs. 1 lit. j TO zunächst auf CHF 52'500.00 festzusetzen und dann in einem zweiten Schritt für das Berufungsverfahren angemessen anzupassen. Gemäss § 10 TO beträgt die Entschädigung für die Vertretung vor zweiter Instanz zwischen 50% bis zu 100% des jeweils zutreffenden Grundhonorars. Da es in casu um die Überprüfung eines erstinstanzlichen Zwischenentscheids bzw. den dort beurteilten klar begrenzten Fragen gegangen ist, erscheint es angezeigt, einen unteren Ansatz anzuwenden. Die Parteientschädigung für die Bemühungen der obsiegenden Berufungsbeklagten ist demzufolge auf 60% des Grundhonorars von CHF 52'500.00 und mithin auf CHF 31'500.00 wiederum zulasten der Berufungsklägerin festzulegen. Da Auslagen und Mehrwertsteuer gemäss ständiger Praxis nur dann zugesprochen werden, wenn sie explizit geltend gemacht sowie in der Honorarnote separat ausgewiesen werden (KGE BL 400 19 196 E. 10.2), was vorliegend nicht der Fall ist, bleibt es bei der Parteientschädigung von CHF 31'500.00, die von der Berufungsklägerin für das vorliegende Rechtsmittelverfahren an die Berufungsbeklagte zu bezahlen ist.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
 2. Die Entscheidgebühr von CHF 15'000.00 für das Berufungsverfahren wird der Berufungsklägerin auferlegt.
Die Forderung des Staates wird mit dem von der Berufungsklägerin geleisteten Kostenvorschuss von CHF 15'000.00 verrechnet.
 3. Die Berufungsklägerin hat der Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von CHF 31'500.00 (ohne Auslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

Präsident

Gerichtsschreiberin

Roland Hofmann

Nicole Schneider