



|                           |                                    |
|---------------------------|------------------------------------|
| <b>Fall-Nr.:</b>          | BE.2011.3                          |
| <b>Stelle:</b>            | Kantonsgericht                     |
| <b>Rubrik:</b>            | Zivilkammern (inkl. Einzelrichter) |
| <b>Publikationsdatum:</b> | 21.04.2011                         |
| <b>Entscheiddatum:</b>    | 21.04.2011                         |

### **Entscheid Kantonsgericht, 21.04.2011**

**Art. 36b Abs. 2 LwG (SR 910.1); Art. 20 lit. c VAMK (SR 916.350.4).**

**Sonderminderpreis auf einer Mehrmenge Milch. Zeitpunkt des Zustandekommens eines Vertrags. Vertragsänderung. Es ist zulässig, rechtsgeschäftlich einen Sonderminderpreis auf einer Mehrmenge Milch zu vereinbaren. Aus einem Stillschweigen auf eine Offerte zu einer Vertragsänderung darf nach Treu und Glauben nicht auf die Genehmigung der Vertragsänderung geschlossen werden, wenn der aus dem Vertrag hervorgehende Anspruch bereits entstanden ist und die Vertragsänderung für den Schweigenden nur Nachteile zur Folge hätte (Kantonsgericht St. Gallen, Einzelrichter im Obligationenrecht, 21. April 2011, BE.2011.3).**

Erwägungen

I.

1.1 Die A-AG (die Klägerin) bezweckt unter anderem die Vermarktung der von ihren Aktionären produzierten Milch und die privatrechtliche Steuerung der von den Mitgliedern produzierten Milchmenge. Die Käsereigenossenschaft E (nachfolgend die Genossenschaft), bezweckt insbesondere die bestmögliche Verwertung der im Genossenschaftskreis produzierten Verkehrsmilch durch Selbstbetrieb einer Käserei oder durch Verpachtung der Käsereiliegenschaft und Verkauf der Milch an einen Milchkäufer. B (der Beklagte) ist Milchproduzent und Genossenschafter der Genossenschaft.



1.2 Die Genossenschaft hat am 22. Januar 2008 in Vertretung der ihr angeschlossenen Milchproduzenten Aktien der Klägerin gezeichnet. Dadurch wurde der Beklagte Aktionär der Klägerin (kläg. act. 1). In den Vorbemerkungen dieser als "Erklärung/Verpflichtung" überschriebenen Vereinbarung wurde - in einem gewissen Widerspruch zum Umstand, dass die Genossenschafter direkt Aktionäre der Klägerin geworden sind - festgehalten, dass "in allen milchwirtschaftlichen Belangen (Mengensteuerung etc.) [...] die einzelnen Milchproduzenten als Mitglieder des Aktionärs [gemeint ist die Genossenschaft] gegenüber der Gesellschaft [gemeint ist die Klägerin] direkt in der Pflicht" stehen (kläg. act. 1, S. 1 Ziff. 1). Unter der Überschrift "Vermarktungsverpflichtung" wird sodann ausgeführt: "Der Aktionär [gemeint ist die Genossenschaft] bestätigt ausdrücklich, dass er von der Verpflichtung Kenntnis hat, die von ihm bzw. seinen Mitgliedern produzierte Milch ausschliesslich über die AG [gemeint ist wohl die Klägerin] vermarkten zu lassen (...)". Für den Fall, dass die Milch in den örtlichen Verarbeitungsbetrieb geliefert wird, enthält die "Erklärung/Verpflichtung", folgende Regelung: "Als Aktionäre der [Klägerin] können die Mitglieder der Käserei- bzw. Milchgenossenschaft ihre Milch direkt ihrem angestammten Milchverwerter (Käser) verkaufen. Sämtliche Milch, welche nicht in der örtlichen Käserei/Molkerei/Zigerei verarbeitet werden kann, wird der [Klägerin] zur Vermarktung zur Verfügung gestellt. Die Käserei- bzw. Milchgenossenschaft regelt mit ihrem Milchverwerter den Milchpreis und die übrigen Verkaufsbedingungen selbständig. Allfällige Preisempfehlungen der [Klägerin] sind zu befolgen" (kläg. act. 1, S. 1 Ziff. 3).

1.3 Am 22./24./28. Januar 2008 schlossen die Genossenschaft, H, Käserei E, als Milchverwerter und die Klägerin einen "Zusammenarbeitsvertrag Variante Teilintegration" ab. Gemäss Präambel wurde damit bezweckt, dass die Genossenschafter Aktionäre der Klägerin werden und mit dieser vorzeitig aus der Milchkontingentierung aussteigen könnten. Ebenfalls in der Präambel wurde festgehalten, dass der Milchverkauf direkt zwischen der Genossenschaft und dem Milchverwerter, also H, erfolge, solange die Milch im angestammten Betrieb (gemeint ist wohl die Käserei E) verarbeitet werde. Ziff. 3 des Vertrags hält fest, dass die Genossenschafter (und Aktionäre der Klägerin) ihre Milch direkt an ihren angestammten Milchverwerter, also H, verkaufen werden und dass sämtliche gekaufte Milch, welche nicht in der örtlichen Käserei, Molkerei oder Zigerei des Milchverwerters verarbeitet



werden könne, über die Klägerin vermarktet werde. Gemäss Ziff. 4 des Vertrags regelt die Genossenschaft mit ihrem Milchverwerter, also H, den Milchpreis und die übrigen Verkaufsbedingungen selbständig. Für Milch welche nicht im angestammten Betrieb (gemeint ist wohl die Käserei E) verarbeitet werden kann und an die Klägerin verkauft wird, sollen die Konditionen gemäss Milchpreisreglement der Klägerin gelten (bekl. act. 4).

1.4 Am 7. Mai 2008 schlossen die Genossenschaft als Produzentenorganisation und H als Milchkäufer einen Milchkaufvertrag ab. Vertragsgegenstand ist gemäss Ziff. 2 des Vertrags sämtliche Verkehrsmilch der Kühe der Mitglieder der Genossenschaft (exklusiv Direktvertrieb ab Hof). Den Vertrag, der unter anderem den Milchpreis für das Vertragsjahr festhält, unterzeichnete auch der Beklagte als Milchlieferant für eine Milchmenge von 200'000 kg (bekl. act. 2).

1.5 Am 15. Mai 2008 ersuchte der Beklagte die Klägerin auf dem von dieser zur Verfügung gestellten Formular um die Zuteilung einer Mehrmenge gemäss Art. 11 des Mengenreglements der Klägerin von bis zu 70'000 kg im Milchjahr 2008/2009 (kläg. act. 3 ff.). Das Formular hielt unter anderem die Bedingung fest, dass der Milchpreis für die zugeteilte Mehrmenge 5 Rp. unter dem üblichen Preis liege, welchen die Klägerin bezahlt. Der Minderpreis für die ganze zugeteilte Mehrmenge werde vor der definitiven Zuteilung vom monatlichen Milchgeld in Abzug gebracht beziehungsweise dem Lieferanten fakturiert. Bei Zuteilung einer Mehrmenge werde der Gesuchsteller spätestens innert Monatsfrist von der Klägerin informiert (kläg. act. 3).

1.6 Mit Schreiben vom 16. Juni 2008, 4. Juli 2008, 12. September 2008 und 14. November 2008 gelangte die Klägerin an ihre Aktionäre und orientierte sie insbesondere über die Marktverhältnisse respektive ihre Einschätzungen davon sowie deren Auswirkungen auf den Minderpreis auf den Mehrmengen (kläg. act 6-8, 10, 11; Zustellung von kläg. act. 7 vom Beklagten bestritten [Klageantwort, 6 lit. e]).

1.7 In ihrem Schreiben vom 16. Juni 2008 führte die Klägerin unter der Überschrift "Mehrmengen 2008/09: Zuteilung zu neuen Bedingungen" aus (kläg. act. 6, S. 2):



## St.Galler Gerichte

(...) Innerhalb der gesetzten Frist für die erste Zuteilung (...) wurden rund 900 Mehrmengengesuche über total rund 28 Mio. kg eingereicht. Auf Grund der Zusagen unserer Verarbeiter kann die [Klägerin] die für eine erste Zuteilung eingegangenen Gesuche berücksichtigen. Auf Grund der veränderten Marktverhältnisse und der beschlossenen Milchpreiserhöhung auf den 1. Juli 2008 ist es aus heutiger Sicht aber fraglich, ob diese Mehrmengen auch effektiv zu einem Minderpreis von maximal 5 Rp./kg exportiert werden können. (...) Der Verwaltungsrat hat auf Grund der neuen Ausgangslage die Bedingungen für die Zuteilung der Mehrmengen nochmals überprüft und angepasst (vgl. separates Blatt in der Beilage). Mit der neuen Regelung müssen die Produzenten von Mehrmengen je nach Marktsituation einen zusätzlichen Beitrag an deren Vermarktung leisten. Produzenten von Mehrmengen in der Tunnellösung müssen zusätzlich damit rechnen, dass Milch, welche allenfalls nicht in der angestammten Käserei vermarktet werden kann, von der [Klägerin] maximal zu Industriemilchkonditionen übernommen wird.

Produzenten, welche bei der ersten Mehrmengenzuteilungsrunde berücksichtigt werden konnten, wird der fixe Minderpreis von 5 Rp./kg mit der beiliegenden Abrechnung verrechnet oder in Rechnung gestellt. Die definitive Zuteilung der Mehrmenge erfolgt erst nach der Begleichung der Rechnung. Der zusätzliche Abzug erfolgt mit den Milchgeldern April 2009. (...).

Im erwähnten Beiblatt (dessen Zustellung vom Beklagten bestritten wird) heisst es unter der Überschrift "Neue Bedingungen für Mehrmengen 2008/09" (kläg. act. 7; Hervorhebungen im Original):

Auf Grund der Analyse und der neuen Ausgangslage hat der Verwaltungsrat die Kriterien für die Zuteilung von Mehrmengen im Milchjahr 2008/09 wie folgt angepasst:

- **Fixer Abzug für Mehrmengen (bereits bisher kommuniziert)**

Für Mehrmengen wird direkt nach der provisorischen Zuteilung wie früher angekündigt ein Minderpreis von 5 Rp./kg verrechnet.

- **Zusätzlicher Abzug je nach Marktlage (neue Bedingung)**



Je nach Marktsituation und Entwicklung der Milchmenge wird auf einem Drittel der zugeteilten Mehrmenge (...) ein zusätzlicher Abzug von bis zu 15 Rp./kg belastet. Die Höhe des zusätzlichen Abzugs wird je nach Marktsituation am Ende des Milchjahres 2008/09 definiert und mit dem Milchgeld April 2009 verrechnet oder in Rechnung gestellt. (...) Muss der maximale Ansatz verrechnet werden, beträgt der durchschnittliche Minderpreis für Mehrmengen 10 Rp./kg (...).

Die neuen Bedingungen gelten für alle aus der Milchkontingentierung ausgestiegenen Milchproduzenten (Tunnellösung und Vollintegration) gleichermassen. Falls ein Milchproduzent auf Grund der neuen Bedingungen seine bereits beantragten **Mehrmengen zurückziehen** will, so hat er dies der [Klägerin] schriftlich (...) mitzuteilen. (...)

1.8 In ihrem Schreiben vom 4. Juli 2008 führte die Klägerin unter der Überschrift "Mehrmengen 2008/09: Nachfrage trotz angepasster Zuteilungsbedingungen riesig" aus (kläg. act. 8, S. 2):

(...) Lediglich 6 Produzenten (...) haben bisher auf Grund der neuen Zuteilungskriterien ihr Gesuch zurückgezogen. (...)

1.9 Am 28. August 2008 teilte die Klägerin dem Beklagten die Zuteilung der gewünschten Mehrmenge mit. Die Gesamtmenge des Beklagten beträgt gemäss diesem "Kontoauszug Lieferrecht 2008/2009" 198'109 kg (kläg. act. 9). Der Beklagte behauptet, für diese Zuteilung Mitte Juli 2008 den Minderpreis von Fr. 0.05/kg bezahlt zu haben (Klageantwort, 3 unten; Duplik, 4 Mitte).

1.10 In ihrem Schreiben vom 12. September 2008 führte die Klägerin unter der Überschrift "Mehrmengen 2008/09 - keine weitere Zuteilung auf Grund der Marktsituation" aus (kläg. act. 10, S. 2):

Der Verwaltungsrat der [Klägerin] hat (...) entschieden (...). Produzenten mit bereits zugeteilter Mehrmenge müssen wie angekündigt mit einem zusätzlichen Abzug von 15 Rp./kg auf einem Drittel der zugeteilten Mehrmenge rechnen. Der durchschnittliche Minderpreis für Mehrmengen im Milchjahr 2008/09 beträgt so 10 Rp./kg.



## St.Galler Gerichte

1.11 In ihrem Schreiben vom 14. November 2008 führte die Klägerin unter der Überschrift "Mehrmengen 2008/09 - Rückgabe bis Ende Dezember 2008 möglich" aus (kläg. act. 11, S. 2):

(...) Auf Grund der Marktlage hat der Verwaltungsrat weiter entschieden, dass zusätzlich zum bereits verrechneten fixen Minderpreis von -5 Rp./kg auch der angekündigte zusätzliche Abzug von 15 Rp./kg auf einem Drittel der zugeteilten Menge vollumfänglich verrechnet wird. Die Verrechnung des zusätzlichen Abzuges erfolgt mit dem Dezembermilchgeld im Januar.

1.12 Am 15. Januar 2009 hat die Klägerin dem Beklagten die Milchabrechnung für den Monat Dezember 2008 gesandt. Sie stellt dem Beklagten darin Fr. 40.- "Mutationspauschale 05.08-11.08", Fr. 40.- "Jahresp. Mengensteuerung 08/09" und Fr. 3'499.95 "Sonderminderpreis Mehrmenge" in Rechnung (kläg. act. 12). Von dieser Rechnung zahlte der Beklagte Fr. 40.-. Den offenen Betrag von Fr. 3'539.95 mahnte die Klägerin am 16. April 2009 (kläg. act. 13). Gegen die von der Klägerin eingeleitete Betreuung erhob der Beklagte Rechtsvorschlag (kläg. act. 14).

2. Nachdem die Streitsache nicht hatte vermittelt werden können, gelangte die Klägerin am 19. November 2009 mit folgendem Rechtsbegehren ans Kreisgericht:

Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Fr. 3'539.95 nebst 5 % Zins seit 16. Februar 2009 zu bezahlen, und es sei der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 3'356 des Betreibungsamtes vom 19. August 2009 aufzuheben.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beklagten.

Mit Klageantwort vom 12. Januar 2010 stellte der Beklagte folgende Anträge:

1. Die Klage vom 19. November 2009 sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Das Betreibungsamt sei anzuweisen, die Betreuung Nr. X1X zu löschen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Klägerin.



## St.Galler Gerichte

Der Beklagte stellte sich insbesondere auf den Standpunkt, soweit sich die Klägerin auf das Mengenreglement stütze, seien nicht die Zivilgerichte zur Beurteilung der Forderung zuständig.

Im ausnahmsweise durchgeführten zweiten Schriftenwechsel (Art. 180 ZPO/SG) hielten die Parteien ebenso an ihren Anträgen fest wie anlässlich der vorinstanzliche Hauptverhandlung vom 18. Mai 2010 (vorinstanzliches Urteil vom 18. Mai 2010, 2 Ziff. 1). Mit Entscheid vom selben Datum entschied die Vorinstanz was folgt:

1. Auf die Klage wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.00 werden der Klägerin auferlegt.

Die Vorinstanz vertrat die Auffassung, auf die Rechtsbeziehung zwischen den Parteien sei öffentliches Recht anwendbar, die Zivilgerichte zur Beurteilung eines daraus resultierenden Rechtsstreits entsprechend nicht zuständig.

3. Mit Entscheid vom 11. Oktober 2010 hiess der Präsident der III. Zivilkammer des Kantonsgerichts eine von der Klägerin gegen diesen Entscheid erhobene Rechtsverweigerungsbeschwerde gut. Er bejahte die privatrechtliche Natur der Forderung. Der vorinstanzliche Entscheid wurde aufgehoben und die Streitsache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

4. Mit Entscheid vom 20. Januar 2011 (versandt am 21. Januar 2011) entschied die Vorinstanz was folgt:

1. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 3'539.95 nebst 5 % Zins seit 27. April 2009 zu bezahlen.
2. In der Betreuung Nr. X1X des Betreibungsamtes wird der Rechtsvorschlag beseitigt.
3. Die Entscheidgebühr von Fr. 2'000.00 bezahlt der Beklagte.
4. Die Gerichtskasse wird angewiesen, der Klägerin die Einschreibgebühr von Fr. 1'000.00 zurückzuerstatten.
5. Der Beklagte hat die Klägerin für ihre Parteikosten mit Fr. 3'133.30 zu entschädigen.



5. Mit Eingabe vom 31. Januar 2011 (Poststempel: 1. Februar 2011) erhob der Beklagte gegen diesen Entscheid Beschwerde beim Kantonsgericht mit dem Antrag, der vorinstanzliche Entscheid sei aufzuheben und die Klage abzuweisen (act. BE1). Die Klägerin beantragte mit Beschwerdeantwort vom 18. März 2011 die Abweisung der Beschwerde (act. BE8).

### II.

1. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen schweizerischen Zivilprozessordnung und der gestützt darauf erlassenen st. gallischen Ausführungsgesetzgebung (Art. 404 ZPO/CH; Art. 29 EGzZPO; Art. 34 GKV; Art. 44 GO).

2. Die von Amtes wegen durchzuführende Prüfung der Prozessvoraussetzungen (Art. 59 f., 319 lit. a und 321 Abs. 1 ZPO/CH) ergibt, dass diese erfüllt sind. Auf die Beschwerde ist einzutreten. Zuständig ist der Einzelrichter im Obligationenrecht (Art. 15 Abs. 1 lit. b EGzZPO; Art. 14 Abs. 2 Ziff. 4 GO).

3. Neue Tatsachenbehauptungen sind im Verfahren der Beschwerde ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO/CH). Entsprechend ist die Klägerin mit ihrer erstmals in der Beschwerdeantwort (4 f. Ziff. 5) vorgetragenen Begründung betreffend die Fr. 40.- für Mutationsgebühren nicht zu hören.

### III.

1. Der Beklagte wirft der Vorinstanz eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts vor. Sie habe offensichtlich übersehen, dass er der Klägerin im Milchjahr 2008/09 kein einziges kg Milch abgeliefert habe (Beschwerde, 3 Ziff. 3). Dem ist offensichtlich nicht so. Einerseits hat die Vorinstanz ausdrücklich festgehalten, der



Beklagte habe seine Milch stets der Käserei E abgeliefert (Urteil, 4 oben). Andererseits ist nicht ersichtlich, dass sie in ihren Erwägungen zum Rechtlichen von einem anderen Sachverhalt ausgegangen ist. Der Beklagte unterlässt es denn auch anzugeben, an welcher Stelle im angefochtenen Entscheid festgestellt wird, dass er der Klägerin Milch abgeliefert haben soll.

2. Nicht gefolgt werden kann dem Beklagten sodann, wenn er sinngemäss vorbringt, der eingeklagte Sonderminderpreis könne deshalb nicht erhoben werden, weil es diesbezüglich an einer reglementarischen Grundlage fehle (Beschwerde, 3 Ziff. 4, 4 oben, 6 f. Ziff. 11). Zwar trifft es zu, dass im Mengenreglement der Klägerin (kläg. act. 4) kein Sonderminderpreis vorgesehen ist. Dieses enthält in seiner Ziff. 11 lediglich den Hinweis, dass eine vom Bund zugeteilte Mehrmenge ausgeschrieben und den Mitgliedern auf Gesuch hin zugeteilt werde und dass, falls die nachgefragte Menge die zu verteilende Mehrmenge übersteige, die Zuteilung proportional zur Höhe der individuellen Basisvertragsmenge der interessierten Milchproduzenten erfolge. Das ändert jedoch nichts daran, dass ein Sonderminderpreis zwischen den Parteien rechtsgeschäftlich vereinbart werden konnte. Die Vorschrift von Art. 20 lit. c der Verordnung über den Ausstieg aus der Milchkontingentierung vom 10. November 2004 (VAMK; SR 916.350.4 [AS 2004 4915]), wonach dem Bundesamt von der Klägerin im Rahmen des Gesuchs zur Vermarktung einer Mehrmenge (Art. 12 VAMK) auch das Reglement zur Verteilung der Mehrmenge auf die Mitglieder eingereicht werden muss, führt jedenfalls nicht zur Nichtigkeit allfälliger davon abweichender rechtsgeschäftlicher Vereinbarungen zwischen der Klägerin und dem Beklagten. Davon geht der Kläger selber aus, wenn er ausführt, er habe den - im Mengenreglement der Klägerin ebenfalls nicht vorgesehenen - Minderpreis von 5 Rp./kg akzeptiert, damit er eine Mehrmenge zugeteilt erhalten habe (Beschwerde, 3 Ziff. 4, 4 oben).

3. Ebenfalls unbehelflich sind die beklagtischen Ausführungen, wonach eine Änderung des Milchpreises während des Milchjahres gemäss Art. 36b Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Landwirtschaft vom 29. April 1998 (Landwirtschaftsgesetz, LwG; SR 910.1) nicht zulässig sei (Beschwerde, 7 oben). Art. 36b LwG bezieht sich gemäss dessen Marginalie auf Milchkaufverträge. Ein solcher liegt zwischen den Parteien unstrittig nicht vor. Dass der Sonderminderpreis auf der Berechnungsgrundlage der dem Beklagten zugeteilten Mehrmenge bestimmt wird,



ändert daran nichts. Der Umstand, dass der Sonderminderpreis - wie jeder andere geschäftsmässige Aufwand - beim Beklagten zu einer Erlösminderung führt, stellt keinen unzulässigen Eingriff in die Vertragsfreiheit dar.

4.1 Die Parteien sind sich nicht einig über den Inhalt der zwischen ihnen bestehenden Vergütungsabrede. Während die Klägerin die Auffassung vertritt, nebst den auf der von ihr zugeteilten Mehrmenge bereits bezahlten 5 Rp./kg sei ein zusätzlicher Sonderminderpreis auf einem Drittel der zugeteilten Mehrmenge von 15 Rp./kg geschuldet, stellt sich der Beklagte auf den Standpunkt, es sei nur eine Zahlung in Höhe der bereits beglichenen 5 Rp./kg auf der ihm zugeteilten Mehrmenge vereinbart.

Der Meinungsstreit rührt insbesondere daher, dass nicht beide Parteien vom selben Zeitpunkt ausgehen, an dem der Vertrag, auf dem die vorliegend strittige Forderung beruht, zustande gekommen sein soll. Der Beklagte geht sinngemäss davon aus, der Vertrag sei irgendwann zwischen der Stellung seines Mehrmengengesuchs am 15. Mai 2008 (kläg. act. 3) und dem Schreiben der Klägerin vom 16. Juni 2008 (kläg. act. 6) zustande gekommen. Der verlangte Mehrbetrag beruht nach seiner Auffassung auf einer einseitigen Vertragsänderung (Beschwerde, 3 f. Ziff. 5; vgl. auch Duplik, 5 unten). Die Klägerin geht dagegen davon aus, dass es erst im Nachgang zu ihrem Schreiben vom 16. Juni 2008 und aufgrund von im Vergleich zum Mehrmengengesuch veränderten Vertragsbedingungen zum Vertragsschluss gekommen sei (Beschwerdeantwort, 3 Ziff. 2).

4.2 Bezüglich des Zeitpunkts des Zustandekommens des zwischen den Parteien geltenden Vertrags mit dem Inhalt, dass die Klägerin das beklagte Mehrmengengesuch bearbeitet, beim zuständigen Bundesamt um Zustimmung für die Vermarktung einer entsprechenden Mehrmenge im Sinne von Art. 12 VAMK ersucht und diese sodann bis zum Ausmass von dessen Antrag an den Kläger zuteilt, gilt was folgt: Entgegen der sinngemässen Auffassung der Vorinstanz (Urteil, 5 lit. cc) kann allein wegen des Umstands, dass zum Zeitpunkt der Stellung des Gesuchs noch nicht feststand, ob und in welchem Umfang es der Klägerin möglich sein würde, dem Beklagten die von ihm ersuchte Mehrmenge zuzuteilen, nicht grundsätzlich geschlossen werden, erst mit der Zuteilung der beantragten Mehrmenge sei ein Vertrag zustande gekommen. Zwar handelt es sich beim Gesuch tatsächlich um einen Antrag



des Beklagten für den Abschluss eines Vertrags, doch darf nicht ausser acht gelassen werden, dass die Zuteilung der Mehrmilchmenge auf den Beklagten einerseits aufgrund bereits vorher feststehender Kriterien zu erfolgen hatte (Mehr Mengengesuch in Verbindung mit Mengenreglement; vgl. sogleich E. III/4.3) und andererseits die Zuteilung der Mehrmilchmenge nicht einziger Vertragsbestandteil war. Vielmehr wurde die Klägerin auch beauftragt, beim zuständigen Bundesamt um Zustimmung zur Vermarktung einer entsprechenden Mehrmenge zu ersuchen und damit die dem Beklagten schlussendlich zugeteilte Mehrmenge überhaupt verfügbar zu machen. Damit steht fest, dass grundsätzlich sofort nach Zugang des Gesuchs bei der Klägerin (Art. 395 OR), spätestens jedoch mit dem Tätigwerden der Klägerin im Hinblick auf die Zustimmung des zuständigen Bundesamts für die Vermarktung der unter anderem vom Beklagten beantragten Mehrmenge, zwischen den Parteien ein Vertrag zustande gekommen ist.

4.3 Für den Vertragsinhalt bedeutet dies im Allgemeinen, dass sich dieser zunächst nach den übereinstimmenden Willensäusserungen im Zeitpunkt des Zugangs des Gesuchs bei der Klägerin (gemäss Eingangsstempel auf kläg. act. 3: 19. Mai 2008), und damit im Wesentlichen nach den auf dem Gesuch aufgeführten Bestimmungen und dem verwiesenen Mengenreglement (kläg. act. 4), richtet. Der Sonderminderpreis findet weder im Gesuch noch im Mengenreglement Erwähnung. Dafür, dass er zwischen den Parteien anderweitig bereits zu jenem Zeitpunkt ein Thema war und allenfalls hätte Vertragsbestandteil werden können, liegen keine Hinweise respektive substantiierte Behauptungen vor.

Für die Zuteilung der Mehrmenge durch die Klägerin und die dafür geschuldete Vergütung durch den Beklagten im Speziellen bedeutet dies, dass der Beklagte einen Anspruch darauf hatte, dass von der Klägerin verfügbar gemachte Mehrmengen gemäss den Bedingungen des Mengenreglements verteilt würden (kläg. act. 3, erster Spiegelstrich) und dass er der Klägerin im Gegenzug den Minderpreis von 5 Rp./kg zu bezahlen hatte (kläg. act. 3, dritter Spiegelstrich). Weitere Bestimmungen, insbesondere des Inhalts dass die Klägerin berechtigt gewesen wäre, die Zuteilung der von ihr verfügbar gemachten Mehrmengen von zusätzlichen Voraussetzungen abhängig zu machen, sind nicht Inhalt des ursprünglichen Vertrags zwischen den Parteien geworden.



4.4 Damit stellen sich weitere Fragen, nämlich die, ob die Klägerin berechtigt gewesen sei, den Vertrag einseitig abzuändern und die Zuteilung der von ihr verfügbar gemachten Mehrmengen von zusätzlichen Bedingungen abhängig zu machen - insbesondere jener, dass von ihr je nach Marktsituation am Ende des Milchjahres 2008/09 auf einem Drittel der zugeteilten Mehrmenge ein Sonderminderpreis von bis zu 15 Rp./kg erhoben werden kann - oder nicht, und wenn nicht die Frage, ob der Beklagte einer entsprechenden Vertragsänderung zugestimmt habe. Beides ist zu verneinen.

Dass die Klägerin zu einer einseitigen Änderung des zwischen ihr und dem Beklagten bestehenden Vertrags nicht befugt war, braucht nicht weiter erörtert zu werden. Der Sonderminderpreis wäre nur geschuldet, wenn der Beklagte der Vertragsänderung respektive dem entsprechenden (sinngemässen) Antrag der Klägerin zumindest konkludent zugestimmt hätte.

Dies war vorliegend nicht der Fall. Insbesondere stellt das Schweigen des Beklagten auf das klägerische Schreiben vom 16. Juni 2008 (kläg. act. 6 [ob mit oder ohne Beiblatt gemäss kläg.act. 7, kann, weil irrelevant, offen gelassen werden]) keine stillschweigende Zustimmung zur Vertragsänderung dar. Diesbezüglich ist nämlich zu berücksichtigen, dass die Klägerin in ebendiesem Schreiben ausführte, sie könne sämtliche bei ihr eingegangenen Mehrmengengesuche berücksichtigen. Es war ihr also offenbar gelungen, beim Bundesamt eine Zustimmung gemäss Art. 12 Abs. 2 VAMK für Mehrmengen im Umfang sämtlicher bei ihr eingegangenen Mehrmengengesuche zu erlangen. Die von Milchproduzenten nachgefragte Menge überstieg die von der Klägerin zu verteilende Mehrmenge demnach nicht, weshalb der Beklagte Anspruch auf Zuteilung der gesamten von ihm beantragten Mehrmenge hatte (vgl. Ziff. 11 des klägerischen Mengenreglements [kläg. act. 4]) und zwar zu den ursprünglich vereinbarten Bedingungen. Warum der Beklagte unter diesen Umständen der von der Klägerin offerierten Vertragsänderung - der "neuen Bedingung", welche für ihn keinerlei Vorteile hatte aber zu einer Verdoppelung seiner Kosten für die Mehrmengenzuteilung führen konnte - hätte zustimmen sollen, ist nicht ersichtlich. Aus seiner Nicht-Reaktion respektive seinem Stillschweigen durfte jedenfalls die Klägerin nach Treu und Glauben nicht ableiten, der Beklagte sei mit der Vertragsänderung einverstanden. Daran ändern auch ihre nachfolgenden Schreiben und die jeweils wiederum unterbliebene Reaktion



des Beklagten nichts. Niemand muss sich - zumal in Fällen wie hier, wo der Beklagte im Zeitpunkt, als die Klägerin die Vertragsbedingungen ändern wollte, seinen Anspruch auf Zuteilung der Mehrmenge bereits erworben hatte - gefallen lassen, dass sein Stillschweigen auf eine nachträgliche, für ihn ungünstige Offerte der Gegenpartei als Einverständnis mit der angebotenen Vertragsänderung zu seinen Lasten verstanden wird. Solche einseitigen Vertragsänderungen mit Genehmigungsfiktion bei Stillschweigen vermögen allenfalls bei zukünftigen Leistungen im Rahmen eines Dauerschuldverhältnissen nach Ablauf der Kündigungsfrist eine Vertragsänderung zu bewirken, nicht jedoch in einem Fall wie dem vorliegenden, wo die auszutauschenden Leistungen bereits feststehen. Der Beklagte hatte mit anderen Worten ein Recht darauf, dass der Vertrag wie ursprünglich vereinbart erfüllt wurde, er also gegen Entrichtung des Minderpreises gemäss Mengengesuch (und nicht des Sonderminderpreises gemäss der von der Klägerin nachträglich angebotenen Vertragsänderung) die beantragte Mehrmenge gemäss Reglement zugeteilt erhielt.

4.5 Damit steht fest, dass die Klägerin keinen Anspruch auf Bezahlung des von ihr eingeklagten Sonderminderpreises von Fr. 3'499.95 hat. Diesbezüglich ist die Beschwerde gutzuheissen und die Klage abzuweisen.

5. Nebst dem Sonderminderpreis hat die Klägerin auch eine "Mutationspauschale 05.08-11.08" von Fr. 40.- eingeklagt. Dieser Betrag stützt sich offensichtlich auf den Anhang zum Mengenreglement der Klägerin ab (Anhang zu kläg. act. 4). Demgemäss war die Klägerin unstreitig (vgl. Beschwerde, 8 oben) berechtigt, vom Beklagten eine Mutationspauschale von Fr. 10.- pro Mutation zu verlangen, wobei als Mutation die "Übertragung/Anpassung von Basisvertragsmenge bzw. Lieferrecht" bezeichnet wird. Der Beklagte behauptet, seine Basisvertragsmenge sei in der fraglichen Zeitdauer unverändert geblieben, weshalb die klägerische Forderung unberechtigt sei.

Darin kann ihm nur teilweise gefolgt werden. Das klägerische Mengenreglement definiert als Lieferrecht nämlich "die Milchmenge, die ein Produzent in einem Milchjahr vermarkten darf (Basisvertragsmenge + Zusatzmenge gemäss Ziff. 8 + Mehrmenge gem. Ziff. 11 +/- Unter- / Überlieferungen aus der Abrechnung des Vorjahres gemäss Ziff. 14)." Offenkundig ist deshalb für die Zuteilung der vom Beklagten beantragten Mehrmenge eine Mutationspauschale geschuldet. Sodann ist dem "Kontoauszug



Lieferrecht 2008/2009" (kläg. act. 9) zu entnehmen, dass der Beklagte eine Zusatzmenge von 4'000 kg in Anspruch genommen hat, weshalb eine weitere Mutationspauschale geschuldet ist. Weshalb zwei weitere Mutationspauschalen geschuldet sein sollen, wird von der Klägerin allerdings nicht rechtsgenügend dargelegt (vgl. oben E. II/3). Damit steht fest, dass der Beklagte der Klägerin noch Fr. 20.- Mutationspauschalen schuldet. Im Mehrbetrag ist die Beschwerde gutzuheissen und die Klage abzuweisen. Die Mutationspauschalen wurden grundsätzlich sofort fällig (vgl. Ziff. 17 des klägerischen Mengenreglements [kläg. act. 4]), weshalb am von der Vorinstanz festgesetzten Beginn des (Verzugs-)Zinsenlaufs am 27. April 2009 festzuhalten ist.

-----