



Fall-Nr.: VZ.2005.8
Stelle: Kantonsgericht
Rubrik: Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum: 14.06.2005
Entscheiddatum: 14.06.2005

Entscheid Kantonsgericht, 14.06.2005

Art. 9 BV; 29 Abs. 2 BV (SR 101); Art. 184 Abs. 3 OR (SR 220); Art. 254 Abs. 1 lit. c ZPO (sGS 961.2). Behaupten beide Parteien eines Kaufvertrages eine individuelle Preisabrede, kann der massgebende Preis nicht mit Hinweis auf dessen Bestimmbarkeit festgestellt werden. Bei einem auf Indizien gestützten Hauptbeweis kann der Gegenbeweis nicht verweigert werden, wenn das angebotene Beweismittel nicht objektiv oder subjektiv untauglich ist (Kantonsgericht, Präsident der III. Zivilkammer, 14. Juni 2005, VZ.2005.8).

Erwägungen

I.

1. C, Betriebsleiter der D, bestellte am 14. Oktober 2003 bei der B telefonisch die Menge von 50'000 Couverts mit der Bestellnummer 2304. Entgegen den bei der B bestehenden Usanzen wurde für dieses konkrete Geschäft nicht nur eine teilweise, sondern ausnahmsweise eine vollständige Zahlung in WIR plus Barzahlung der Mehrwertsteuer vereinbart. Grund dafür war ein von der D verlangtes Gegengeschäft für eine im Jahr 2002 an die B erfolgte Lieferung von Visitenkartenetuis, für welche ebenfalls vollständige Zahlung in WIR vereinbart worden war. Mit Rechnung vom gleichen Tag verlangte die B einen Kaufpreis von Fr. 51.10 pro 1000 Couverts, somit insgesamt Fr. 2'575.-- in WIR plus Fr. 197.50 Mehrwertsteuer (vi-act. 2, 3; vi-act. 8, 3 f.; kläg. act. 2). Diese Rechnung blieb in der Folge unbezahlt, weil zwischen den Parteien Streit darüber entstand, wie hoch der für die Lieferung massgebende Preis effektiv sein sollte.



2. Die B hat nach eigenen, von der D aber bestrittenen Angaben in der Folge den ausstehenden Kaufpreis mehrmals erfolglos zur Zahlung gemahnt (vgl. kläg. act. 4 und 5). Nach einigen Briefwechseln zwischen den Parteien (kläg. act. 6-15; bekl. act. 7 und 8) klagte sie nach ergebnisloser Vermittlung mit Eingabe vom 3. November 2004 beim Kreisgerichtspräsidium A auf Zahlung von Fr. 2'770.70 zuzüglich 5% Verzugszins seit dem 1. Dezember 2003. Die Beklagte beantragte in ihrer Berufungsantwort vom 25. November 2004 die Abweisung der Klage. Mit Urteil vom 27. Januar 2005 schützte das Kreisgerichtspräsidium A die Klage vollumfänglich und auferlegte der Beklagten die Bezahlung der Gerichtskosten von Fr. 750.-- sowie einer Parteientschädigung von Fr. 1'666.20.

3. Mit Eingabe vom 9. März 2005 erhebt die Beklagte Rechtsverweigerungsbeschwerde gegen diesen Entscheid. Sie beantragt dessen Aufhebung unter Rückweisung an die Vorinstanz im Sinne der Erwägungen. Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Stellungnahme vom 24. Mai 2005 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

II.

1. Mit der Rechtsverweigerungsbeschwerde kann unter anderem geltend gemacht werden, dass ein Kreisgerichtspräsident willkürlich entschieden hat (Art. 254 lit. c ZPO). Willkür liegt vor, wenn ein Entscheid durch keine sachlichen Gründe zu rechtfertigen und offenbar unhaltbar ist, insbesondere wenn er mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Es reicht dabei nicht, dass die angegebene Begründung unhaltbar ist; entscheidend ist, ob das auch im Ergebnis zutrifft (BGE 128 I 182 f. mit Hinweisen; LEUENBERGER/UFFER, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons St. Gallen, N 5 zu Art. 254 ZPO). Weiter gilt das Rügeprinzip (Art. 255 Abs. 2 ZPO). Der Beschwerdeführer muss im einzelnen darlegen, welcher der möglichen Beschwerdegründe geltend gemacht wird. Eine rechtliche Qualifikation der Rüge ist zwar nicht notwendig, doch soweit Willkür geltend gemacht wird, ist anzugeben, welche tatsächlichen Annahmen



unhaltbar sind oder warum eine Rechtsanwendung mit keinen sachlichen Gründen zu rechtfertigen ist (LEUEN-BERGER/UFFER, a.a.O., N 2b zu Art. 255 ZPO). Ferner hat er darzutun, dass der Entscheid nicht nur in der Begründung, sondern auch im Ergebnis willkürlich ist (BGE 123 III 270 mit Hinweisen). Soweit die Beschwerde begründet ist, ergeht ein kassatorischer Entscheid (LEUENBERGER/UFFER, a.a.O., N 4 zu Art. 258 ZPO).

2. Die Beschwerdeführerin behauptete in erster Instanz, zwischen den Parteien sei telefonisch ein Preis von Fr. 41.50 pro 1000 Couverts vereinbart worden, und beantragte zum Beweis dieser Behauptung die Einvernahme von C (vi-act. 8, 4). Die Beschwerdegegnerin hatte im erstinstanzlichen Verfahren behauptet, man habe vereinbart, dass bei vollständiger Zahlung in WIR der Listenpreis für 10'000 Stück nicht billiger werde (vi-act. 2, 4 und 1) bzw. dass die Konditionen bei jeder Bestellung neu ausgehandelt würden und im Couvert-Geschäft starke Konkurrenz mit der Folge starker Preisschwankungen herrsche (Urteil, 3). Die Vorinstanz ging dann in ihrem Urteil unter Verweis auf Art. 184 Abs. 3 OR davon aus, dass es generell genügt, wenn der Preis wenigstens bestimmbar ist. Diesen Nachweis habe die mit dem Hauptbeweis belastete Klägerin aufgrund der ins Recht gelegten Preisliste erbracht. Den der Beschwerdeführerin auferlegten Gegenbeweis erachtete sie ohne Durchführung der beantragten Einvernahme als gescheitert. Dessen Einvernahme könne auch unter Berücksichtigung des Zeitablaufs mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nichts zur Sachverhaltsklärung beitragen (Urteil, 5 f.). Die Beschwerdeführerin rügt diese Feststellungen als willkürlich. Angesichts ihrer Parteibehauptungen reiche an erster Stelle eine blosser Bestimmbarkeit des Preises nicht aus. Weiter habe sie die Vorinstanz mit dem Verzicht auf die Einvernahme von C mit willkürlicher Begründung vom Gegenbeweis ausgeschlossen und damit ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Wenn das Gericht zum Schluss komme, mit dem Verweis auf den normalen Katalogpreis sei der Hauptbeweis erbracht, dann müsse der beantragte Gegenbeweis zwingend abgenommen werden (B/1, 6). Wäre ihr das rechtliche Gehör gewährt worden, hätte sie nach eigener Auffassung beweisen können, dass telefonisch ein Preis von Fr. 41.50 vereinbart worden sei (B/1, 10).

a) Art. 184 Abs. 3 OR erweitert den Begriff der für das Zustandekommen eines Kaufvertrages erforderlichen Einigung über einen "bestimmten Preis" in dem Sinn, dass



das Gesetz nicht verlangt, dass zum Vorneherein eine bestimmte Summe als Preis festgesetzt wird. Es genügt, wenn er anhand bestimmter Kriterien objektiv bestimmbar ist (P. CAVIN, Kauf, Tausch und Schenkung, SPR VII/1, 15). Daraus und im Übrigen auch schon aufgrund des Grundsatzes der Privatautonomie ergibt sich, dass eine von den Parteien hinsichtlich des Preises getroffene individuelle Abrede über einen bestimmten Preis einer Bezugnahme auf die in Art. 184 Abs. 3 OR angesprochenen Umstände vorgeht. Insofern treffen die globalen rechtlichen Ausführungen der Vorinstanz nicht zu. Der Verweis auf die Bestimmbarkeit des Preises ist sodann auch in der Anwendung auf den konkreten Fall unzutreffend. Beide Parteien behaupten eine telefonische Abrede über den Preis. Die Beschwerdegegnerin nimmt Bezug auf eine Vereinbarung des Listenpreises, die Beschwerdeführerin auf eine Abrede von Fr. 41.50 pro 1000 Couverts.

b) Zu prüfen ist, ob die vorinstanzliche Beurteilung jedoch im Ergebnis nicht willkürlich ist.

aa) Es liegen auch ohne direkten Beweis durch eine Einvernahme der bei der Beschwerdegegnerin am Gespräch vom 14. Oktober 2003 beteiligten Person oder Personen Indizien vor, welche ihre Darstellung belegen, wonach auf den Listenpreis abgestellt wurde. Es ist erstens auf die am Tag der Bestellung ausgestellte Rechnung vom 14. Oktober 2003 (kläg. act. 2) sowie die Preisliste zu verweisen (kläg. act. 1), die schon die Vorinstanz berücksichtigt hatte. Zweitens deutet auch bereits der Inhalt des Reklamationsschreiben der Beschwerdeführerin vom 29. Oktober 2003 (bekl. act. 8) sowie ihrer weiteren Korrespondenz (Schreiben vom 19. Dezember [kläg. act. 7]; Schreiben vom 4. Februar 2004 [kläg. act. 9]) klar daraufhin, dass nicht über konkrete Preise verhandelt worden war. Erst mit Schreiben vom 16. März 2004 (kläg. act. 11) wurde seitens der Beschwerdeführerin erstmals von einem vereinbarten Preis von Fr. 41.50 gesprochen. Auch dann noch war aber nicht diese angebliche Preisvereinbarung der zentrale Aspekt, sondern vielmehr der Unterschied zur Preisstellung bei einem Geschäft mit einer anderen Bestellerin (vgl. bekl. act. 5) sowie das Verhältnis zu den Mengenrabatten bei Lieferungen mit nur teilweisem WIR-Anteil. Drittens hat die Beschwerdegegnerin in ihrer Korrespondenz von Anbeginn den gleichen Standpunkt vertreten (kläg. act. 6 und 8). Angesichts dieser Anhaltspunkte ist die Vorinstanz somit



im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass die Klägerin ihren Hauptbeweis erbracht hat.

bb) Damit ist weiter zu beurteilen, ob die Vorinstanz mit der Verweigerung der Zeugeneinvernahme das Recht der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt hat und inwiefern sich dies auswirkt. Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) beinhaltet unter anderem das Recht auf Abnahme der offerierten und entscheidungswesentlichen Beweise (VOGEL/SPÜHLER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. A., Kap. 6 Rz. 83; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., Vorbemerkungen zu Art. 90 ff. ZPO N 2 a/aa, je mit Hinweisen auf die Praxis). Das schliesst eine antizipierte Beweiswürdigung nicht aus. Eine solche liegt vor, wenn das Gericht auf eine weitere Beweisabnahme verzichtet, weil es zur Auffassung gelangt, eine bestimmte Beweisabnahme könnte, auch wenn durchgeführt, am Ergebnis nichts ändern. Gründe dafür können sein, dass ein angebotenes Beweismittel objektiv oder subjektiv untauglich ist bzw. dass sich aus den bereits abgenommenen Beweise nach Würdigung des Gerichts bereits ein unverrückbares Beweisergebnis ergibt (LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 3a zu Art. 101 ZPO). Antizipierte Beweiswürdigung ist allerdings im Rahmen des Gegenbeweises gegenüber erheblichen und tauglichen Beweismitteln unzulässig, wenn das Ergebnis des Hauptbeweises lediglich auf Indizien abstellt (BGE 115 II 305 f.; LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 3c zu Art. 101 ZPO).

Die Vorinstanz führte wie erwähnt aus, auf eine Einvernahme von C könne vorliegend verzichtet werden, da dieser auch unter Berücksichtigung des Zeitablaufs mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nichts zur Sachverhaltsaufklärung beitragen könne (Urteil, 6). Sie verweigerte die Einvernahme somit einerseits, weil sie die angebotene Zeugenaussage als subjektiv untauglich wertete. Andererseits wird aus dem Zusammenhang klar, dass sie zusätzlich davon ausging, dass der Hauptbeweis der Beschwerdegegnerin nicht mehr umzustossen sein würde. Nicht willkürlich ist in diesem Zusammenhang zunächst die von der Beschwerdeführerin ebenfalls gerügte (B/1, 7) Feststellung der Vorinstanz (Urteil, 6), sie habe nicht von Grossistenpreisen profitieren können, weil sie keine Druckerei sei. Aus dem von der Beschwerdeführerin angesprochenen Briefkopf drängt sich eine solche Feststellung nicht auf. Weitere Anhaltspunkte macht sie nicht geltend und sind nicht ersichtlich. Nach dem



vorliegenden, lediglich auf Indizien zu stützenden Hauptbeweis ist die Verweigerung der Einvernahme von C aber nicht zu rechtfertigen. Der Verweis auf den Zeitablauf zur Begründung der subjektiven Untauglichkeit des Beweismittels ist ohne weitere Anhaltspunkte unzulässig. Auch die auf die fehlende Glaubwürdigkeit des Zeugen abzielenden Ausführungen der Beschwerdegegnerin vermögen keine subjektive Untauglichkeit des beantragten Beweismittels darzutun. Diese bringt vor, auf die Einvernahme sei auch zu Recht verzichtet worden, weil der angebotene Zeuge in den ganzen Geschehnissen eine widersprüchliche Rolle gespielt habe, indem er erst vor dem Vermittler den geforderten Schuldbetrag in WIR anerkannt habe, im Prozess aber gleichwohl eine andere Preisabrede bezeugen können soll. Aufgrund dieser widersprüchlichen Schilderungen habe eine Zeugeneinvernahme objektiv nicht mehr durchgeführt werden müssen (B/8, 4 f.). Gegenstand der Klage ist nicht die am Vermittlungsvorstand angebotene, der ursprünglich in Rechnung gestellten Forderung entsprechende Zahlung in WIR, sondern die Zahlung dieses Betrages in bar. Die Beschwerdeführerin hatte weiter schon vorprozessual dasselbe Angebot gemacht und dieses ausdrücklich als Vergleichsvorschlag verstanden (kläg. act. 11). Es kann verschiedene Gründe dafür geben, weshalb die Beschwerdeführerin dieses dem ursprünglichen Rechnungsbetrag entsprechende Angebot machte. Jedenfalls lässt sich daraus kein Widerspruch ableiten, der die Einvernahme des Zeugen hinfällig macht. Im Übrigen könnte seine Einvernahme auch nicht mit Verweis auf eine allfällige Befangenheit gerechtfertigt werden. Es sind genügend Indizien vorhanden, welche eine entsprechende Einordnung und Gewichtung der Aussage zulassen (vgl. LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 3c zu Art. 101 ZPO).

Die Verweigerung der Einvernahme ist damit als Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör und damit als willkürlich zu bewerten. Weil nicht zum Vornherein ausgeschlossen werden darf, dass diese Einvernahme das vorläufige Beweisergebnis nicht zu ändern vermag, kann auch nicht ausgeschlossen werden, dass sich dies auch im Ergebnis auswirkt.

c) Die Vorinstanz wird zu prüfen haben, ob C als Zeuge oder nur als Partei zu befragen ist (vgl. dazu LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 1c zu Art. 121 ZPO), und ferner, ob aus Gründen der Waffengleichheit auch die seitens der Beschwerdegegnerin am Vertragsschluss beteiligten Personen einzuvernehmen sind (vgl. dazu



LEUENBERGER/UFFER-TOBLER, a.a.O., N 8b zu Art. 93 ZPO und N 1a zu Art. 120 ZPO).

3. Die Beschwerdeführerin rügt weiter, die Vorinstanz gehe willkürlich davon aus, dass für den Verzugszins die Mahnung vom 1. Dezember 2003 (kläg. act. 4) massgebend sein solle (B/1, 7 f.). Die Vorinstanz hat einlässlich dargelegt, weshalb sie entgegen der Beschwerdeführerin den Empfang der Mahnungen als erwiesen betrachtet (Urteil, 7 f.). Die Beschwerdeführerin bringt dagegen lediglich punktuelle Kritik vor. Sie versäumt es aufzuzeigen, inwiefern der vorinstanzliche Schluss zwingend in klarem Widerspruch zur tatsächlichen Situation steht. Auf diese Rüge ist damit nicht weiter einzugehen.

4. Die Beschwerdeführerin rügt schliesslich, entgegen den vorinstanzlichen Feststellungen sei eine Umwandlung der WIR- in eine Barforderung durch die Beschwerdegegnerin nie gemäss den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) für offizielle WIR-Teilnehmer gültig vereinbart worden. Einerseits werde der Zugang der Mahnungen bekanntlich bestritten, andererseits sei in dem von der Vorinstanz als massgeblich erachteten Schreiben vom 12. Januar nicht wie erforderlich eine 7-Tages-Frist zur Zahlung angesetzt worden (B/1, 7 f. und 9). Die Beschwerdegegnerin hält fest, durch die Zustellung von drei Mahnungen sei die Beschwerdeführerin an die längst abgelaufene Zahlungsfrist erinnert und aufgefordert worden, diese Zahlung umgehend zu leisten. Dass es dabei nicht mehr darum gehe, erneut eine mindestens einwöchige Zahlungsfrist anzusetzen, verstehe sich von selber. Durch jede Mahnung sei der Beschwerdeführerin unweigerlich eine weitere Frist angesetzt worden, um die Verpflichtungen zu erfüllen (B/8, 6 f.)

Es ist wohl richtig, dass die von der Vorinstanz angeführte Rechnung keine Fristansetzung gemäss Ziff. II./9. der AGB enthält. Das bleibt aber im Ergebnis ohne Bedeutung. Diese AGB sind nicht nur einfach nach ihrem Wortlaut zu lesen, sondern auch nach ihrem Sinn und Zweck. Die angesprochene schriftliche Mahnung mit Fristansetzung von sieben Tagen soll dem Schuldner die Möglichkeit lassen, innert nützlicher Frist in WIR zu erfüllen, um die Umwandlung in eine Geldforderung abzuwenden. Die Beschwerdegegnerin hatte zwar ohne Fristansetzung, jedoch bereits diverse Male Zahlung in WIR verlangt, als sie erstmals am 5. März 2004 ausdrücklich Barzahlung verlangte (kläg. act. 4-6, kläg. act. 8 und 10). Unter diesen Umständen



wusste die Beschwerdeführerin bereits rasch nach Eintritt der Fälligkeit der WIR-Forderung und lange vor der Geltendmachung der Barforderung, dass die Beschwerdegegnerin die sofortige Zahlung erwartete und sich gegebenenfalls die Umwandlung in eine Barforderung vorbehielt (vgl. bereits kläg. act. 6). Da dem Zweck von Ziff. II./9. AGB durch das Vorgehen der Beschwerde-gegnern genüge getan wurde, erübrigte sich eine formelle Fristansetzung.

Dass aber somit entgegen der Vorinstanz erst mit der erstmaligen Forderung auf Barzahlung vom 5. März 2004 für diese Barforderung Fälligkeit eintrat, hat keine weiteren Auswirkungen, da die von der Vorinstanz abgelehnte Verknüpfung von Verzug und Umwandlung in eine Geldforderung in der Beschwerde nicht beanstandet wird.